

بالديون لا يتناها على
النقل قال في الجوهرة
فلا تصح بالمحقوق كذا
في النهر وقد مر قال
ومقتضى ما في البحر صحة
الحوالة بحق الغنيمة
المحرزة تحت يد الامام من
أحد العائنين وعندى فيه
تردد فتدبره (قوله على
الحال عليه) ويكون
المدفوع بين غرماء المحيل
وبين المحتال بالمحصول فيه
نظر فليراجع (قوله وعلى
هذا اذا باع الاجر المستاجر)
قال الرملى أى باذن
المستاجر كافي الخلاصة

وكره السفاتج

﴿ كتاب القضاء ﴾

(قوله وأحال بالثمن على
المستاجر) كذا رأيت
في البرازية والذي في
الخلاصة وأحال المستاجر
على المشتري واستحق
المبيع من يد المشتري
وهو قد أدى الثمن الى
المستاجر الخ وتقدم عند
الكلام على حكمها
مسئلة من صور فساد
الحوالة فراجعها (قوله
وغيرها بعضهم الخ) هي
على هذا التفسير ما يسمى
في زماننا بالبولصة (قوله

على هذا التفصيل ولم يذكروا فيما رأيت حكماً احوالة المستحق بمعلومه على المتولى وينبغي أن تكون
صحيحة اذا كان مال الوقف تحت يده كالأحوالة على المودع بجماع ان كلامهم ما من ولا دين عليه وأما
اذا لم يكن في يده مال الوقف فلا لانها الثبوت المطالبة على المحال عليه ولو قبل الحوالة بالمال الذي
للمحيل على المحال عليه ثم مرض المحيل فقتضى المحال عليه سلم للمحتال ما أخذه ويؤخذ من المحال عليه
ما علم ويقسم بين غرماء المحيل بالمحصول ويشاركهم المحتال عليه ولو كانت الحوالة بوديعة فالمسئلة
بمحالها فلا سبيل لغرماء المحيل على المحال عليه ولو أحوال المحال عليه المحتال على آخر جاز وبرئ الاول
والمال على الآخر كالكفالة من الكفيل ولو قال ضمانت لك ما على فلان على ان أحيلك به على فلان
فرضى الطالب ان أحواله وقبله جاز وان لم يقبل فلان الحوالة فالكفيل ضامن على حاله ولو قال على ان
أحيلك به على فلان الى شهر انصرف التأجيل الى الدين لانه لا يصح تأجيل عقد الحوالة واذا أراد ان
يحميله على فلان فلم يقبل المكفول له الحوالة برئ الكفيل عن الضمان وان مات فلان لم يكن للطالب
أن يطالبه بالمال حتى يضى شهر والسكل في المحيط وفي البرازية أدى المال في الحوالة الفاسدة فهو
بالحيار ان شاء رجع على القابض وهو المحتال وان شاء رجع على المحيل وعلى هذا اذا باع الاجر
المستاجر وأحوال بالثمن على المستاجر ثم استحق المستاجر من يد المشتري ان شاء رجع بالثمن على المؤجر
المحيل وان شاء رجع على المستاجر القابض وكذا في كل موضع ورد فيه الاستحقاق اهـ (قوله وكره
السفاتج) جمع سفجة قيل بضم السين وقيل بفتحها وأما التامعة فتوحة فيهما فارسي معرب وفسرها
بعضهم فقال هي كتاب صاحب المال لو كيله أن يدفع ما لاقرض ايا من به خطر الطريق كذا في المصباح
وفي القاموس السفجة كقرطبة أن يعطى مالاً لا آخر ولا أخذ مال في بلد المعطى فيه وفيه اياها ثم
فيستفيد أمن الطريق وفعلة السفجة بالفتح اهـ وحاصله عندنا قرض استغاده المقرض أمن
خطر الطريق للنهي عن قرض جرم منفعة وقيل اذا لم تكن المنفعة مشروطة فلا بأس به وفي البرازية
من كتاب الصرف ما يقتضى ترجيح الثاني قال ولا بأس بقبول هدية الغريم واجابة دعونه بلا شرط
وكذا اذا قضى أجود مما قبض يحل بلا شرط وكذا الوقضى أدون ولو أرحج في الوزن ان كثير الميجز
وان قل جاز وما لا يدخل في تفاوت الموازين ولا يجزى بين السككين لا يسلم له بل برده والدرهم في مائة
برده بالاتفاق واختلفوا في نصفه قيل كثير وقيل قليل ولو أن المستقرض وهب منه الزائد لم يجز
لانه مشاع يحتمل القسمة اهـ والله أعلم

﴿ كتاب القضاء ﴾

لما كان أكثر المنازعات في الديون والبياعات والمنازعات محتاجة الى قطعها أعقبا بما هو القاطع
لها وهو القضاء والكلام فيه في عشرة مواضع الاول في معناه لغة وهو بالمذككساء واكسية ففي
المصباح انه مصدر قضيت بين الخصمين وعليهما حكمت اهـ وفي الصحاح القضاء الحكم وأصله
قضاى لانه من قضيت الا أن الياء لما جاءت بعد الالف قلبت همزة والجمع الا قضية وقضى أى
حكم ومنه قوله تعالى وقضى ربك أن لا تعبدوا الاياه وقد يكون بمعنى الفراغ تقول قضيت
حاجتى وضربه فقضى عليه أى قتله كانه فرغ منه وسم قاض أى قاتل وقضى نجبه قضاء أى

وفي البرازية من كتاب الصرف ما يقتضى ترجيح الثاني قال في النهر وبه جزم في الصغرى والواقعات الحسامية والكفاية مات
لأشهيدهم قالوا انما يحل ذلك عند عدم الشرط اذا لم يكن فيه عرف ظاهر فان كان يعرف ان ذلك يفعل لذلك فلا ﴿ كتاب القضاء ﴾

مات وقد يكون بمعنى الاداء والانهاء تقول قضيت ديني ومنه قوله تعالى وقضينا الى بني اسرائيل في الكتاب وقوله تعالى وقضينا اليه ذلك الامر اى أنه يناله اليه وأبلغناه ذلك قال الفراء في قوله تعالى ثم اقضوا الى اى امضوا الى كما يقال قضى فلان اى مات ومضى وقد يكون بمعنى الصنع والتقدير قال أبو ذؤيب

وعلمهم ما سر ودنان قضاها * داودا وصنع السوابغ تبع
يقال قضاء أى صنعه وقدره ومنه قوله تعالى فقضاهن سبع سموات في يومين ومنه القضاء والقدر ويقال استقضى فلان أى صير قاضيا اه وحاصله أنه يستعمل لغة بمعنى الحكم والفراغ والهلاك والاداء والانهاء والمضى والصنع والتقدير وفى القاموس القضاء عدا أو يقصر المحكم قضى عليه يقضى قضيا وقضى وقضية وهى الاسم أيضا الى آخر ما فيه الثانى فى معناه شرعا فعرفه فى فتح القدير بالالزام وفى المحط بفصل الخصومات وقطع المنازعات وفى البدائع المحكم بين الناس بالحق وهو الثابت عند الله تعالى من حكم المحادثة اما قطعها بان كان عليه دليل قطعى وهو النص المفسر من الكتاب والسنة المتواترة والمشهورة والاجماع واما ظاهرا بان أقام عليه دليلا ظاهرا بوجوب علم غالب الرأى وأكثر الظن وهو ظاهر الكتاب والسنة ولو خبر واحد والقياس وذلك فى المسائل الاجتهادية التى اختلف فيها الفقهاء وأما التى لا رواية فيها عن السلف فلو قضى بما قام الدليل القطعى على خلافه لم يجوز لانه قضى بالباطل قطعا وكذا لو قضى فى موضع الاختلاف بما هو خارج عن أقاويل الفقهاء لم يجوز لان المحق لم يعدوهم ولذا لو قضى بالاجتهاد فيما فيه نص ظاهر بخلافه لم يجوز لان القياس فى مقابلة النص باطل ولو ظاهر او اما ما لا نص فيه فان مجتهدا قضى برأيه لا برأى غيره واذا قلنا لافقه وسعه عند الامام الاجتهاد خلافا لهما وقيل الخلاف على العكس وان أشكل عليه المحكم استعمل رأيه والافضل مشاورة الفقهاء فان اختلفوا أخذ بما يؤدى الى المحق ظاهر او ان اتفقوا على خلاف رأيه عمل برأى نفسه لكن لا يجعل بالقضاء حتى لو قضى بما زعمه يصح فيما بينه وبين الله تعالى فاذا كان مجتهدا أولا يدرى حاله يحمل على أنه قضى برأيه جلالة على الصلاح وان لم يكن من أهل الاجتهاد فان حفظ أقاويل الصحابة عمل بمن يعتد بقوله حقا على التقليد والاعمال بفتوى أهل الفقه فى بلده من أصحابنا فان لم يكن فيها الا واحد وسعه الاخذ بقوله ولو قضى بمذهب خصمه وهو يعلم بذلك لم ينفذ ولو كان ناسيا فله أن يبطله وفى بعض الروايات صح قضاؤه عنده خلافا لهما اه وعرفه العلامة قاسم بانه انشاء الزام فى مسائل الاجتهاد المتقاربة فيما يقع فيه التراجع لمصالح الدنيا فخرج القضاء على خلاف الاجماع وخرج ما ليس بمحادثة وما كان من العبادات اه ووقع فى الهداية وتفسير التمهيد بباب أدب القاضى فى العناية الادب اسم يقع على كل رياضة محمودة يخرج بها الانسان فى فضيلة من الفضائل قال أبو زيد ويجوز أن يعرف بانه ملكة تعصم من قامت به عما يشينه اه وفى فتح القدير الادب المخصص الحميدة والمراد بها هنا ما ينبغى للقاضى أن يفعله وما عليه أن ينتهى عنه والاولى التفسير بالملكة لانها الصفة الاسخنة للنفس فمالم يكن كذلك لا يكون أدبا كما لا يخفى وفى القاموس الادب محركة الظرف وحسن التناول أدب كحسن أدبا فهو أدب والجمع أدبا اه الثالث فى ركنه وهو ما يدل عليه من قول أو فعل فالاول قال فى الفنية قول القاضى حكمت أو قضيت ليس بشرط وقوله بعد اقامة البينة للمتهم ادفعه واطلب الذهب منه حكم ومنه وقوله ثبت عندى يكتفى وكذا اذا قال ظهر عندى أو صح عندى أو علمت فهذا كله حكم فى المختار زاد فى الخزانة أو أشهد عليه

(قوله وحكى في التهمة الخلاف في الثبوت الخ) قال الرملي وفي الفواكه البدرية وأما قوله ثبت عندى فوضع المحكم وسيأتي بيانه ان شاء الله تعالى ثم ذكر بعده ٢٧٨ وأما الثبوت فقد قال علماؤنا قول القاضي ثبت عندى حكم وعرف المشتري والموتقين

الا ان على ان الثبوت ليس بحكم بدليل تقسيم الثبوت الى ما اقترن به الحكم وما كان مجردا وبدليل قولهم في التسجيل ولما ثبت عنده حكم والمتعارف في ذلك غير مختص بذهب بل نسبته من حيث الاستعمال الى جميع المذاهب واحدة كما هو ظاهر وقد فصل بعض المتأخرين فقال ما معناه ان الثبوت ان وقع على السبب لا يكون حكما كما اذا قال ثبت عندى جريان العقدين المتعاقدين وان وقع على السبب كان حكما كما اذا قال ثبت عندى ملكه لكذا وهو قول متجه لوجه وجهه ولكنه لا يتم ثم ذكر بيانه فراجع ثم قال وفي معنى قول القاضي ثبت عندى صح عندى اه (قوله والتحقيق انه لا خلاف الخ) قال الرملي بعيد جدا بل لا يقال لان الدعوى الغير الصحيحة لا يفيد فيها لفظ حكمت المجموع عليه خلفه عن لفظ ثبت عندى تأمل وفي فتاوى

وحكى في التهمة الخلاف في الثبوت وصح في البرازية أنه حكم و ذكر في أنفع الوسائل معزى الى السكبرى للخاصي أن الفتوى على أن الثبوت حكم وكذا في الحائنة والتحقيق أنه لا خلاف في أن قال انه ليس بحكم أراد به اذا لم يكن بعد تقدم دعوى صحيحة ومن قال انه حكم أراد اذا كان بعد الدعوى ثم اعلم أن الثبوت ليس بحكم اتفاقا في مواضع ظفرت بها منها ثبوت ملك البائع للعين المبيعة عند البيع وهو المسمى ببينة الجريان وقد ذكره ابن وهبان في شرح قوله في المنظومة ويدخل شرب الارض من دون ذكره قال اذا شهد الشهود بملكية الارض لانسان على ما هو المعتاد في كتب التبايع في بلادنا أنه يقيم المشتري أو البائع بينة بان البائع لم يزل حائرا مال الكاجميع الارض وكذلك في الوقف من أجل صحة البيع أو الموقوف أو غيرها ما وفائدة بينة الملك للبائع أو الواقف التوصل الى قضاء القاضي بصحة البيع أو الوقف والالم يقض بالصحة وانما يقضى بموجب ما قرره كافي فتاوى قارئ الهداية ومنها ما ذكره ابن الغرس من قولهم لا تصح الدعوى في العقار حتى يثبت المدعى أن المدعى عليه واضع يده عليه وهذا الثبوت ليس بحكم قطعاه اه قال ومنها قول الموثق وثبت عنده أن العين بصفة الاستبدال شرعا ومنها قولهم في خيار العيب لا بد أن يثبت المشتري قيام العيب للحال لتوجه الخصومة الى البائع فانه ثبوت مجرد لا حكم ومنها قولهم أنه ثبت ان لا مال للصغير سوى العقار عند بيع عقاره اه وفي البرازية قوله لا أرى لك حقا في هذه الدار بهذه الدعوى لا يكون قضاء ما لم يقل أمضيت أو أغذت عليك القضاء بكذا وكذا قوله للمدعى عليه سلم هذه الدار اليه بعد اقامة البرهان قال وهذا نص على أن أمره لا يكون بمنزلة قضائه و ذكر شمس الأئمة أنه حكم لأن أمره الزام وحكم واذا قال القاضي ثبت عندى وقلنا أنه حكم فالاولى أن يبين أن الثبوت بما اذا بالافرارام بالبينة الخلفه الحكم بطريق الحكم وفي الحائنة لوقال القاضي بعد ما شهد العدول أرى أن الحق للشهود وله لم يكن قضاء لان قوله أرى أو أرى بمنزلة قوله أظن ولو قال أظن لم يكن قضاء ثم قال البرازي أمر القاضي ليس كقضائه بدليل ما ذكره الظهري ووقف على الفقهاء فاحتاج بعض قرابة الواقف فامر القاضي بأن يصرف شيء من الوقف اليه فهذا بمنزلة الفتوى حتى لو أراد أن يصرفه الى فقير آخر صح ولو حكم بأن لا يصرف الا الى أقربائه نفذ حكمه دل هذا ان أمره ليس بحكم اه والحاصل أنهم اختلفوا في قوله سلم الدار هل هو حكم أو لا ولم يحكموا خلافا في أن أمره باعطاء بعض قرابته ليس بحكم وأما قولهم لو حكم القاضي أن لا يعطى غير هذا الرجل نفذ حكمه فقد قال في فتح القدير من الوقف بعد نقله عن الخصاص من غير تقييد بأقارب الواقف وقد استبعدت صحة هذا الحكم وكيف ساغ بلا شرط حتى ظفرت في المسئلة بقولية أن هذا الحكم لا يصح ولا يلزم اه ويمكن أن تجعل له حادثة هي اعطاء المتولى فقير اشيا من وقف الفقراء سنة ثم جاءه في السنة الثانية فغنه وأراد أن يعطى غيره فترافعا الى القاضي فرأى القاضي أن الدفع اليه أصح لعلمه وصلاحه فحكم على المتولى بأن لا يعطى غيره نفذ لان فيه موافقة للشرط لانه فقير وكذا علل في أوقاف الخصاص بعد المستثنين أعني ما اذا أعطاه القاضي بلا حكم وأما اذا حكم بأن لا يعطى غيره بان في كل منهما تقييد بشرط الواقف ولم يحكموا خلافا في أن أمره

قارئ الهداية الصحيح ان قول القاضي ثبت عندى حكم منه اه (قوله ثم اعلم ان الثبوت ليس بحكم اتفاقا في مواضع) بحسب ليس المراد بالثبوت في هذه المواضع ما مر لان المراد به فيما مر قول القاضي ثبت عندى كذا وليس المراد بالثبوت في هذه المواضع الاخبار بئذ لك بل غيره (قوله أرى ان الحق للشهود له) قال في النهر ينبغي أن يكون بضم الهمزة ما اذا كان بمعنى اعلم فقد مر ان علمات

تكون حكماً (قوله لا تنفاه شرطه) أي شرط الحكم وهو الدعوى الصحيحة سيجب عنه المؤلف (قوله وهو الوجه) بل قال ابن الغرس أنه الصواب (قوله قاطع للشبهة كلها) أي لأنه لا يمكن أن يقال فيه أنه ملحق بالوكيل فتعين كون علة المنع هي كون فعله حكماً (قوله وذكره العمادى) قال الرملى أي وذكره أيضاً العمادى الخ فاسقاط لفظ ذكره الثانى من سهم والكاتب (قوله فإذا حكم شافعى بموجب بيع عقار الخ) اعلم أن الحكم بالموجب مما تقرر في بي ٢٧٩ المتشرعين والمؤمنين وهو أعم من

المقتضى لأنه يشمل الصحة والبطالان كالحكم بموجب بيع المدبر معناه بطلانه لو القاضى حنفياً وصحته لو شافعياً والمقتضى لا يشمل البطلان فإن الشيء لا يقتضى بطلان نفسه فيجتمعتان في الصحة وينفرد الموجب في البطلان ثم إن الموجب قد يكون أمراً واحداً أو أموراً يستلزم بعضها بعضاً في الثبوت أولاً يستلزم فالأول كالقضاء بالاملاك المرسلة والطلاق والعتاق إذ لا موجب لهذا سوى ثبوت ملك الرقبة للعين والحرية وانحلال قيد العصمة وهذا القسم لا كلام فيه اذكر الموجب فيه وأصح الدلالة على المراد والثانى كما إذا ادعى رب الدين على الكفيل بدین له على الغائب المكفول عنه وطالبه به فأنكر الدين فأقام البينة على الدين

بحسب الخصم حكم كأمه بالا خدمته قال في القنية وأمر القاضى بحسب المدعى عليه قضاء بالحق اه وفائدة لو حسمه حنفى في معاملة بقائه ليس للمالكى ابطالها كذا في أنفع الوسائل وأما فعله فعلى وجهين فالأول يمكن موضعاً للحكم فليس بحكم قطعاً ومنه ما إذا أذنت بالغة عاقلة في تزويج نفسها فزوجها فانه وكيل عنها ففعله ليس بحكم كفى القاسمية وما كان منها موضعاً له أى محلاً فقد ادخله فوافيه وله صور منها تزويج الصغار الذين لا ولي لهم ومنها شراءه وبيعه مال اليتيم ومنها قسمة القاضى العقارى غير ذلك مما هو في هذا المعنى فحزم في التجنيس بانه حكم ولد الزوج اليتيم من ابنه لم يجز ورده في فتح القدير من كتاب النكاح بانه ليس بحكم لا تنفاه شرطه وهو الوجه قال واللاحق بالوكيل يكفي للمنع يعنى أن الوكيل بالنكاح لا يملك أن يزوجه من ابنه فكذلك القاضى بمنزلة الوكيل أقول وكذا ما ذكره في التتمة من أن القاضى لو باع مال اليتيم من نفسه لا يجوز لأن بيع القاضى يكون على وجه الحكم وحكمه لنفسه لا يجوز اه خلاف الوجه واللاحق بالوكيل للمنع مغن عن كونه حكماً لأن بيع الوكيل من نفسه باطل وكذا ما ذكر في الذخيرة من أن الامام إذا اشترى شيئاً من الغنمة لنفسه لا يجوز شراءه وإن كان للغنمين فيه منفعة ظاهرة لأن الامام إنما يبيع الغنائم على وجه الحكم بين المسلمين ولهذا لا تلزم العهدة عليه فلو جاز بيعه من نفسه كان ذلك حكماً من نفسه وحكم الامام والقاضى لنفسه لا يجوز اه خلاف الوجه ولكن لما أكثر ذلك في كلام أئمتنا فالأولى أن يقال أن الحكم القولى يحتاج الى الدعوى والفعل لا كلقضاء الضمى لا يحتاج الى الدعوى له وإنما يحتاج القصدى فيدخل الضمى تبعاً تصحيح الكلام مهم فمن نقل أن فعل القاضى حكم صاحب التجنيس والتتمة والذخيرة كما أسلفناه وصرح به في بيوع المحيط والامام شمس الأئمة السرخسى وفي بيوع فتاوى قاضيهان وصرح به محمد بن الأصل قال إذا حضر الورثة الى القاضى فطلبوا القسمة وبينهم وارث غائب أو صغير والتركة عقار قال أبو حنيفة لا أقسم بينهم باقرارهم حتى يقيموا بينة على الموت والموارث وقال أبو يوسف ومحمد أقسم ذلك باقرارهم وقال أبو حنيفة لا أقسم ذلك بقولهم ولا أقضى على الغائب والصغير بقولهم لأن قسمة القاضى قضاء منه اه وما في الأصل من قوله لأن قسمة القاضى قضاء منه قاطع للشبهة كلها فتعين الرجوع الى الحق وأما شرائطه وهو الرابع ففي الحكم أن يكون بعد تقدم دعوى صحيحة من خصم على خصم فان فقد هذا الشرط لم يكن حكماً وإنما هو افتاء صرح به الامام السرخسى قال وهذا شرط لنفاذ القضاء في الجتهادات ذكره العمادى في فصوله والبرازى في فتاواه ونقل الشيخ قاسم في فتاواه الاجماع عليه وفي فتاوى قاضيهان إنما ينفذ القضاء عند شرائط القضاء من الخصومة وغيرها فإذا لم يوجد لم ينفذ اه فإذا حكم شافعى بموجب بيع عقار

والكفالة يحكم بموجب ذلك فالموجب هنا أمران لزوم الدين للغائب ولزوم أدائه على الكفيل والثانى يستلزم الاول في الثبوت فإذا قضى بالموجب في مثله فقد قضى بجميعه والثالث كما إذا حكم شافعى بموجب بيع عقار كاذ ذكره المؤلف فالموجب هنا مجمل تفسره الطريق الموصلة الى القضاء فان أدت الى جميع تلك الامور بان كانت مدعى بها كلها حمل الموجب عليها وان الى بعض معين منها تعين انه المقضى به دون الاخر فالمتخالف الحكم به برأيه ولا يكون حكم الاول بذلك الفرد المعين مانعاً عن الحكم بالاخر ومثله كثيرة ومنها ما إذا قضى الحنفى بموجب التواجر بين أصيبين فسات أحدهما لا يكون حكماً بعد انفساخها ثم الاستلزام السابق قد

يكون من أحداً المجانين كالمثال المسار وقد يكون منهما لخروج العين من ملك البائع ودخولها في ملك المشتري بحكم العقد هذا حاصل ما حققه العلامة ابن الغرس في الفواكه البدرية قال في النهر وبقي قسم رابع نص عليه في منية المفتى وغيرها فقال في قسح اليمين المضافة لو قال القاضي قضيت بالنكاح بينهما صحيح وإن كان له أيمان مختلفة ولو لم يبطل القاضي حتى أجاز نكاح فضولي بالفعل ثم طلقها ثلاثاً ثم تزوجها بنفسه ثم رفع الأمر إلى القاضي فأرغم بتقديم نكاح الفضولي ومع ذلك قضاء بالنكاح بينهما صحيح وكان قضاء يبطلان اليمين ويبطلان نكاح الفضولي ويبطلان الثلاث بعده وإن لم يعلم بتقديم نكاح الفضولي ينبغي أن يعلم حتى يقصد بقضائه موضوعي الاجتهاد ٢٨٠ اليمين المضافة ونكاح الفضولي اهـ فهذه الامور التي استلزمها الحكم بالنكاح توقف

لا يكون حكماً بان لا شفعة للحار لعدم حادثة الشفعة وقت الحكم به وهكذا في نظائره كذا كره العلامة قاسم في فتاواه والموجب بفتح الجيم هو الحكم ومن شرائط الحكم أن يكون بحق كالقضاء باليمين أو اليمين أو النكول أو عـ لم القاضي بشرطه أو كتاب القاضي إلى القاضي بشرطه وباخبارا القاضي يجوز لنا شبه القضاء وعكسه كما في البرازية ولا يشترط له المصير على ظاهر الرواية فالقضاء بالسود صحيح وبه يفتى ولا يشترط أن يكون المتسدد ايمان من بلد القاضي إذا كانت الدعوى في المنقول والدين وأما إذا كانت في عقار لا في ولايته فالصحيح الجواز كما في الخلاصة والبرازية وإياك أن تفهم خلاف ذلك فإنه غلط فإن قلت هل تقر بر القاضي للنفقة حكم منه قلت هو حكم وطلب المرأة التقرير بشرطه دعوى فقد وجد بعد الدعوى والحادثة ويدل عليه ما في نفقات خزانة المفتين وإذا أراد القاضي أن يفرض النفقة يقول فرضت عليك نفقة امرأتك كذا وكذا في مدة كذا أو يقول قضيت عليك بالنفقة مدة كذا يصح وتجب على الزوج حتى لا تسقط بمضي المدة لأن نفقة زمان المستقبل تصير واجبة بقضاء القاضي حتى لو أبرأت بعد الفرض صح اهـ فإن قلت إذا فرض لها نفقة مدة معينة كان قضاء بجميعها فإذا فرض لها نفقة كل يوم أو كل شهر هل يكون قضاء بواحد أو بالكل قلت هو قضاء بجميع ما جمعت مادامت في عصمتها ولم يمنع مانع بدليل ما في الخزانة فرض كل شهر عشرة دراهم فأبرأت من نفقتها ابد برئ من نفقة الشهر الأول فإذا مضى أشهر فأبرأت من نفقة ماضى وما يستقبل برئ مما مضى ومن شهر مما يستقبل وتماه فيها وفي المحكوم عليه وله حضرة أو من يقوم مقامه كوكيل ووصى ومتول على وقف وأحد الورثة أو يكون ما يدعى على الغائب سبباً لما يدعى على الحاضر فالقضاء بلا خهم حاضر غير صحيح وقد صرح بعدم صحته الشارحون عند قوله لم لا يقضى على غائب كما سنبينه إن شاء الله تعالى وصرح به في البدائع هنا أنه من شرائط القضاء وبهذا يظهر أن قولهم أن القضاء على الغائب ينفذ في أظهر الروايتين عن أصحابنا وعليه الفتوى كما في الخلاصة وغيرهما محمول على ما إذا كان القاضي شافعيًا والافشـ كل وما وقع في بعض الكتب كالقنية من أنه في حق الحنفى أيضاً ضعيف وسيأتى بيان اختلاف التصحيح وفي الحاكم العقل والبلوغ والاسلام والحريّة والسمع والبصر والنطق والسلامة

ابقاعها على علمها اهـ
قلت لا يخفى أن هذا
الرابع في الحقيقة شرط
للتالث وهو أن المحكوم
به إذا استلزم أموراً
اجتهادية يشترط علمه
بها ليقصد بقضائه
فليتأمل هذا وفي الفواكه
البدرية أيضاً وما يتصل
بذلك سؤال صورته حكم
حنفى بموجب البيع في
عبد بشرط البراءة من كل
عيب وبعدم الرد بعيب
ظهر مع العلم بالخلاف
والحال أنهم لم يتخاصموا
عنه في عيب ظهر بل في
التبايع وللقضاة عادة
في ذلك فلو خاصم المشتري
في ظهور عيب عند
القاضي الشافعي هل له
الحكم بالرد والحالة هذه
أم لا أم يكون حكم الحنفى
مانعاً له منه واجبت

عن

ليس للحنفى الحكم بذلك ولا بعدم الرد بالعيب لعدم المحصومة عنده فيه فلا شافعي أن

يحكم بالرد بالعيب وليست هذه الصورة من القضاء الضمى فانه الذى لا بد منه في القضاء القصدى ومن صورته ما مر من كفاية الغائب وهي حيلة اثبات الدين على الغائب فانه قضاء على الحاضر قصد ادعى على الغائب ضمناً وإذا أبرأ الدائن الكفيل بعد القضاء يبرأ ويصير الدين مقضاه على الكفيل اهـ ملخصاً وتماه فيه (قوله وبهذا يظهر أن قولهم أن القضاء على الغائب الخ) قال الرملى أقول في جامع الفصولين فيمن غاب عن امرأته وتركتها بالنفقة تـ لا عن القنية انه لو قضى بالفرقة بسبب الجهر عن النفقة انه ينفذ ثم قال ولا يشترط أن يكون شفعوى المذهب لانه لا خلاف في نفاذ القضاء فقوله لا يشترط يردحله هنا وبزول الاشكال بالحمل على اختلاف الروايتين وسيأتى في شرح قوله والام يحكم وفي شرح قوله ولا يقضى على غائب من يد تقرير فيه

في شرح قوله واذا رفع
اليه حكم كما أمضاه اه
أي في باب كتاب القاضي
الى القاضي (قوله للقاضي
أن يرجع عن قضائه
الخ) قال الرملي وفي
مسائل شتى آخر المتن اذا
قضى القاضي في حادثة
بينة ثم قال رجعت عن
قضائي أو بدلي غير ذلك
أو وقفت على تلبس
الشهود وأبطلت حكمي
ونحو ذلك لا يعتبر
والقضاء ماض ان كان
بعد دعوى صحيحة
وشهادة مستقيمة قال ابن
وهبان ويفهم التقييد
انه اذا كان قضى بعلمه
يجوز له الرجوع كان
يعترف عنده الا
بحق ثم غابا ثم جاء اثنان
تداعيا عنده فحكم
لاحدهما ظانا انه
المعترف ثم تبين انه غيره
فانه ينبغي له أن لا يعرض
حكمه ويؤيده ما في
القنية عن أبي حامد
قضى في حادثة ثم ظهر
له خطؤه يجب عليه أن
ينقض قضاؤه اه قال
وهذا بخلاف ما اذا قضى
في مجتهد فيه رأى خلافه
ليس له أن يرجع عن

عن حد القذف وان يكون مولى للمحك دون سماع الدعوى فقط كما في الخزانة لا الذكورة والاجتهاد
واما في المحكوم به فان يكون معلوما كما في البدائع كما سيأتي في الدعوى واما في المحكوم له فدعواه
الصحيحة وأما طلبه المحكم في حقوق العباد من القاضي بعد وجود الشرائط ففي الخلاصة طلب المحكم
ليس بشرط وأن يكون ممن تقبل شهادة القاضي له كما في البدائع وسيزداد الامر وضوحا ان شاء الله
تعالى وأما صفة وهو الخادم فواجب عند اجتماع شرائطه وانتفاء الرتبة ولذا قال في جامع
الفصولين القاضي بتأخير الحكم بآثم وبغزل وبغز اه ويجوز تأخير له جاء الصلح بين الاقارب
أولا يستمال المدعى عليه كما في الولوالجية وفي شرح باكير أن القاضي اذا أخر القضاء بعد اقامة البينة
يفسق وان أنكره يكفر اه وأما صفة وله للقضاء فسيأتي أنه فرض وحرام ومباح ومستحب
والسادس في طريق ثبوته له وجهان أحدهما اعترافه حيث كان متوليا وسيأتي أنه اذا قال قاض
عالم عدل قضيت على هذا بالقطع أو بالقتل وسعتك فعله وان لم تعين سببه وأما اذا كان معزولا فهو
كواحد من الرعايا لا يقبل قوله مطلما الا فيما اذا كان في يده كما سيأتي وفي السراج الوهاج المحاكم
اذا حكم بحق ثم قال بعد عزله كنت حكمت لفلان بكذا لم يقبل قوله اه الثاني أن يشهد شاهدان
على حكمه بعد دعوى صحيحة ان لم يكن القاضي منكر اقال في البرازية والخلاصة وان أرادوا ان
يثبتوا حكم الخليفة عند الاصل فلا بد من تقديم دعوى صحيحة على خصم حاضر واقامة البينة كما
لأوردوا اثبات قضاء قاض آخر اه وفي البرازية أيضا شهدا على القاضي أنه قضى في غير مجلس
القضاء أو خارج المصر تقبل عنده خلافا لهما اه قدنا بعدم انكاره لانهم لو شهدا أنه قضى بكذا
وقال لم أقض بشي لا تقبل شهادتهما خلافا للمحمد كذا في البرازية اه ورجع في جامع الفصولين
قول محمد قال وينبغي أن يفتى به لماعلم من أحوال قضاء زماننا ثم نقل ان محمدا قال لا يقضى القاضي
بعلمه ثم نقل عن عيون المذاهب أن بقوله يفتى وقيد بقوله بعد دعوى صحيحة لانه قبله افتاء لاحكم
كما قدمناه وبه علم ان الاتصالات والتنافيذ الواقعة في زماننا المجردة عن الدعاوى ليست حكما وانما
فائدتها تسليم الثاني للاول قضاء السابغ في أحكامه فتنها بالنسبة الى الحكم اللزوم فليس لاحد نقضه
حيث كان مجتهدا فيه ومستوفيا شرائطه الشرعية وهل يصح رجوع القاضي عنه في الخلاصة
والبرازية للقاضي أن يرجع عن قضائه ان كان خطا رجوع ورده وان كان مختلفا فيه أمضاه
وقضى فيما يأتي بما هو عنده فان ظهر له نص بخلاف قضائه نقضه ثم ان كان في حقوق العباد
كالطلاق والعناق والقصاص أو ظهر أن الشهود عيبا أو محدودون في قذف ان قال القاضي
تعمدت فالضمان في ماله وبغزل للجنابة وان أخطأ يضمن الدية وفي الطلاق والعناق ترد المرأة
الى الزوج والريق الى المولى وفي حقوقه تعالى كالزنا والشرب اذا حدوا بان الشهود عيبا وقال
تعمدت المحكم يضمن في ماله الدية وفي الخطأ يضمن من بيت المال هذا اذا ظهر الخطأ بالبينة
أو باقرار المقضى له أما اذا أقر القاضي بذلا لا يثبت الخطأ كما لو رجع الشاهد عن الشهادة لا يبطل
القضاء اه واذا أقر المقضى له بطلانه بطل الالمقضى بحريته كما في البرازية وبالنسبة الى
التولية عدمه وفي الخلاصة والبرازية للسلطان أن يعزل القاضي لرية أو لغبر ريبة اه قلت
ولما قضى القضاة عزل نائبه بجحفة وغيرها ومنها أن القضاء اذا فوض لاثنتين لا يبلى القضاء أحدهما

فلو شرط أن ينفر كل منهم بما بالقضاء لا رواية فيه وقال الامام ظهير الدين ينبغي أن يجوز لأن نائب
القاضي نائب عن السلطان حتى لا ينعزل بانعزال القاضي ويملك التفرد كذا في البرازية ومنها صحة
تعليمه وضافته وتقييده بزمان ومكان ولوم يقيده ببلد المختار أنه يصير قاضيا ببلده الذي هو فيه
لا في كل بلاد السلطان وهذا في تعليق الولاية وهو هل يصح تعليق ولاية القضاء قال في نفقات خزانه
الفتن امرأة أقامت على رجل بيعة بالنكاح فلا نفقة لها في مدة المسئلة عن الشهود ولو أراد القاضي
أن يفرض لها النفقة لم أر أي من المصلحة ينبغي أن يقول لها إن كنت امرأته قد فرضت لك عليه
في كل شهر كذا ويشهد على ذلك فإذا مضى شهر وقد استدان وعذلت البيعة أخذت نفقتها منذ
فرض لها اه وعلى هذا قول القاضي حكمت بكذا إن لم يمنع مانع شرعي صحيح ومن أحكامه أنه
لو قضى فضولي فأجاز القاضي قضاءه جاز ولو كان مولى في كل أسبوع يومين فقضى في غير اليومين
توقف قضاؤه وإن أجازته في نوبته جاز كما في آخرا مع الفصولين كذا في البرازية ولو استثنى حوادث
فلان لا يقضى فيها ولو قضى لا ينفذ ومنها أنها لا يملك الاستخلاف إلا بذن صريح أو دلالة بان يقول له
جعلتك قاضي القضاة ومنها أن القاضي لا يبقى أكثر من سنة كي لا ينسى العلم ومنها أنه يقتصر على
المقضى عليه وعلى كل من تلقى الملك منه ولا يتعدى إلى الكافة ويتعدى في القضاء بالحرية
والنسب والولاء والنكاح ولا يتعدى في الوقف على الأصح وقدمناه في باب الاستحقاق من البيوع
الثامن فيما يخرج القاضي عن القضاء ففي البرازية أربع خصال إذا حصل بالقاضي انعزل فوات
السمع أو البصر أو العقل أو الدين وإذا عزل السلطان القاضي لا ينعزل ما لم يصل إليه الخبر كالوكيل
وعن الثاني أنه لا ينعزل ما لم يات قاض آخر صيانة للمسلمين عن تعطيل قضاياهم وهذا إذا لم يتعلق
عزله بشرط كوصول الكتاب ونحوه وان معلقا لا ينعزل ما لم يصل إليه الكتاب وان وصل إليه الخبر
وإذا مات القاضي انعزل خلفاؤه وإذا عزل القاضي فالفتوى على أن النائب لا ينعزل بعزله لانه نائب
السلطان أو العامة وبعزل نائب القاضي لا ينعزل القاضي ولا ينعزل بموت الخليفة كذا في البرازية
وفيهما القاضي إذا عزل نفسه وبلغ السلطان عزله ينعزل وكذا إذا كتب به إلى السلطان وبلغ الكتاب
إلى السلطان وقيل لا ينعزل بعزل نفسه لانه نائب عن العامة فلا يملك إبطال حقهم اه وينبغي أن
المخصم لو علم بعزله ولم يعلم القاضي أنه لا ينفذ حكمه لعلمه أنه غير حاكم باطنا ولم أره وكذا لم أر ما إذا بلغ
النائب عزل قاضي القضاة وينبغي أن لا ينعزل حتى يعلم أصله وكذا لم أر حكم ما إذا بلغ الأصل دون
النواب ولم يعلمهم في حكمه أو ينبغي أن يصح حكمهم وان يستحق الأصل ما عين له على القضاء من
بيت المال مباشرة نوابه وفي البدائع أن القاضي يخرج عن القضاء بكل ما يخرج الوكيل إذا مات
الخليفة أو خلع فانه لا تنعزل قضائه وولائه وإذا مات الموكل انعزل وكيله ولا ينعزل بأخذ الرشوة
والفسق عندنا اه وفي البرازية قلد السلطان رجلا قضاء بلدة ثم بعد أيام قلد القضاء آخر ولم يتعرض
لعزل الأول الا طهروا الاشبه أنه لا ينعزل اه وفي الولوالجية إذا ارتد القاضي أو فسق ثم صلح فهو
على حاله لان المرتد أمره موقوف ولان الارتداد فسق وبنفس الفسق لا ينعزل الا أن ما قضى في
حالة الردة باطل بخلاف الحكم إذا ارتد فانه يخرج والفرق مذ كور فيها وما قدمناه عن البرازية من
أنه ينعزل بفوات الدين يخالفه الا أن يقال بالردة ينعزل عن نفاذ قضائه جمعاً بينهما وفي الواقعات
الحسامية الفتوى على أنه لا ينعزل بالردة فان الكفر لا ينافي ابتداء القضاء في إحدى الروايتين
حتى لو قلد الكافر ثم أسلم هل يحتاج إلى تقليد آخر فيه روايتان اه وبه علمت أن ما في الخلاصة على

(قوله أو الدين) سيأتي
قريباً عن الولوالجية ما
يخالفه مع الجمع بينهما
(قوله وينبغي أن المخصم
لو علم بعزله الخ) ظاهر
ما مر من أنه لا ينعزل ما لم
يصل إليه الخبر انه
لا ينعزل طاهراً ولا باطلاً
وذلك مناف لما يجتبه
المؤلف نامل (قوله وبه
علمت أن ما في الخلاصة
على خلاف المفتي به)
الذي تقدم عزوه إلى
البرازية لا إلى الخلاصة

(قوله فلا تصح تولية كافر وصي) مخالف لما مر عن الواقعات (قوله قلدا القضاء الكافر ٢٨٣ ثم أسلم فهو على قضائه) هو

أحدى الروايتين كما مر
(قوله وقدمنا أن شرائط
القاضي ثمانية) الذي
قدمه تسعة وقد نظمها
السيد الحموي فقال

شروط القضاء تسع عليك
ب حفظها

لتحرز سبقي طلابك للعلا
بلوغ واسلام وعقل ومنطق
فصيح به فصل الخصومة
قد حلأ

توليه حكمادون سمع لدعوة
وحرية سمع والابصار
قد تلا

وفقدان حد القذف قد
شرطوا له

كما قال زين الدين في
البحر مجلأ

أهله أهل الشهادة
والفاسق أهل للقضاء
كما هو أهل للشهادة إلا
أنه لا ينبغي أن يقلد

(قوله وفي القاموس قوم
طرش الخ) قال الرمي وذكر

في القاموس قبل قوله قوم
طرش الطرش أهون

الصمم وذكر في صمم
الصمم محركة انسداد

الاذنين وثقل السمع
(قوله وظاهر كلامهم أن

من لا تقبل شهادته لم يصح
قضاؤه) هو عكس الكلية
المذكورة في المتن وقال

خلاف المفتي به وعلمت أن تقليد الكافر صحيح وان لم يصح قضاؤه على المسلم حال كفره وفي الخزانة
اذنعي القاضي ثم أبصر فهو على قضائه اه التاسع في آدابہ وستأني العاشر في محاسنه منها انصاف
المظلوم من الظالم وتخليص الحقوق الى أهلها والامر بالمعروف والنهي عن المنكر وهو من أعظم
العبادات وبه أمر كل نبي قال الله تعالى أنا أنزلنا التوراة فيها هدى ونور يحكم بها النبيون وقال تعالى وان
أحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم والحاكم نائب عن الله تعالى في أرضه ولولا له لفسد العباد
والسلاد ومع ذلك فله مساو مذكورة في شرح أدب القضاء للخصاف للصدر الشهيد (قوله أهله
أهل الشهادة) أي أهل القضاء أي من يصح منه أو من تصح توليته له لان كلامه ما يثبت الولاية
على الغير الشاهد يلزم الحاكم أن يحكم بشهادته والحاكم الخصم بحكمه فكأنما من باب واحد وليس
المراد أن القضاء مبني على الشهادة بل يلزم منه بناء القوي على الضعيف وإنما المراد أنه ما رجع عن شئ
واحد وهو أن يكون حراما بالغا فلا عدلا لان حكمه مبني على حكمها لكن أوصاف
الشهادة أشهر عند الناس فعرف أوصافه بأوصافها وتماهه في النهاية فلا تصح تولية كافر وصي
فلذا قال في البرازية قلدا القضاء لصبي ثم أدرك لا يقضى به ذكره في المنتقى وفي الاجناس قلدا القضاء
الكافر ثم أسلم فهو على قضائه ولا يحتاج الى تحديد ثان اه وفيما قبله السلطان أمر عبده بنصب
القاضي في بلدة ونصب يصح بطريق النيابة عن السلطان ولو حكم بنفسه لا يصح ولو جمع بنفسه
بعد أمره أو أمر غيره صح الامام أذن لعبده بالقضاء فقضى به عدم اعتق جاز ولا يحتاج الى تحديد الاذن
كما لو تحمل الشهادة في الرق ثم عتق اه وقدمنا أن شرائط القاضي ثمانية وفي منظومة ابن
وهبان وتولية الاطروش الاصح جوازها وفسره الشارح بان يسمع ما فوى من الاصوات والاصم
بجلافة وهو من لا يسمع ألبته وفي القاموس قوم طرش والاطروش الاصم وظاهر كلامهم أن من
لا تقبل شهادته لم يصح قضاؤه ولا يرد الفاسق فانه عندنا أهل له ما لان القاضي لو قضى بشهادته صح
وان كان يائمه كما ساقى فعلى هذا لا يصح قضاء العدو على عدوه عداوة دينوية كالشهادة وان قلنا
بجهته اذ قضى بالبينه أو الاقرار لا بعلمه فهي مستثناة ولا يصح القضاء لمن لا تقبل شهادته له
الا في مسئلة ما اذا ورد عليه كتاب القاضي فانه يقضى له كافي السراج الوهاج وكتبناه في فوائد
القضاء وسفتكم عليه ان شاء الله تعالى في الشهادات ولو ولي السلطان قاضيا مشركا على الكفار
فظاهر تعليل الخلاصة الصحة وهو ظاهر لانه أهل للشهادة عليهم وسئل عن تولية الباشا
بالقاهرة قاضيا يحكم في حادثة خاصة مع وجود قاضيه المولى من السلطان فاجبت بعدم الصحة
لانه لم يفوض اليه تقليد القضاء ولذا لو حكم بنفسه لم يصح كما قدمناه (قوله والفاسق أهل
للقضاء كما هو أهل للشهادة الا أنه لا ينبغي أن يقلد) لما قدمنا أنهم من باب واحد ولا ينبغي تقليده
لان القضاء من باب الامانة والفاسق لا يؤتمن في أمر الدين لقلة مبالاة به كما لا ينبغي قبول شهادته
فان قبلها نفذ الحكم بها وفي غير موضع ذكر الاولوية يعني الاولى أن لا تقبل شهادته وان قبل جاز
وفي فتح القدير ومقتضى الدليل أن لا يحل أن يقضى بها فان قضى جاز ونفذ اه ومقتضاه الاثم
وعلى الاول لا يائمه وظاهر الآية يفيد أنه لا يحل قبولها قبل تعرف حاله وهي قوله ان جاءكم فاسق
فبا فتبينوا أن تصيبوا قوما بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين وقولهم بوجوب السؤال عن الشاهد

في النهر وظاهر ان الكلية أعني من كان أهل الشهادة هو أهل للقضاء مطردة غير منعكسة عكسا لغويا فلا يرد أن من فعل ما يحل
بالمرودة فهو أهل للقضاء دون الشهادة ولان شهادة العدو على عدوه من حيث الدنيا لا تقبل وقضاؤه عليه صحيح (قوله كما قدمناه)

أقول لم أره فيما مر من سياقي بعد تسعة أوراق (قوله واستثنى أبو يوسف الخ) سياقي في الشهادات عن الفتح أنه خلاف الأصح (قوله لأن المقلد اعتمد على ما في الخ) ٢٨٤ تعليل لما في الإيضاح (قوله وقيدته في الحاشية بما في يده) فيه إيجاز غر مفه قال في

سرا وعلا نية طعن الخصم أولاً في سائر الحقوق على قولهما المفتى به يقتضي أن ياتم بتركه لانه للتعرف عن حاله حتى لا يقبل الفاسق وصرح في اصطلاح الإيضاح بأن من قلد فاسقاً ياتم وإن قبل القاضي شهادته ياتم واستثنى أبو يوسف من الفاسق إذا شهد أن يكون ذا جاه ومروءة وأنه يجب قبول شهادته كما في البرازية فعلى هذا يجوز تقليده القضاء إلا أن يكون أبو يوسف فارقاً بينهما والفاسق لغة الخروج عن الاستقامة كذا في المغرب وشرعاً ارتكاب كبيرة أو الإصرار على صغيرة كما في الخزانة والعدالة اجتناب الكاثر والإصرار على صغيرة واجتناب فعل ما يخل بالمرءة كما سيأتي في الشهادات فإذا ارتكب ما يخلها أخرج عن كونه عدلاً وإن لم يصرف فاسقاً به (قوله ولو كان عدلاً ففسق لا ينزل ويستحق العزل) أي فسق باخذ الرشوة أو غيره من الزنا وشرب الخمر وما ذكره المؤلف من صحة تولية الفاسق وعدم عزله لو فسق هو ظاهر المذهب كما في الهداية وهو قول عامة المشايخ وهو الصحيح كما في الحاشية وعن علمائنا الثلاثة في النوادر أنه لا يجوز قضاؤه وقال بعض المشايخ إذا قلد الفاسق ابتداءً يصح ولو قلده وهو عدل ينزل بالفسق وفي إيضاح الإصحاح وعليه الفتوى اه وهو غريب ولم أره والمذهب خلافه لأن المقلد اعتمد على ما في يده فلم يكن راضياً بدينها وهذا مما كان فيه الابتداء أسهل من البقاء وله نظير مذكور في المعراج لو أبقى المأذون ينحجر ولو أذن للآبق صرح وقيدته في الحاشية بما في يده عكس السائر على السنة الفقهاء وهو أن البقاء أسهل من الابتداء وإنما كان كذلك لوجود دليل يقتضيه وهو أن المقلد اعتمد على ما في يده فيتعبد بالتقليد بحال عدالة إلى آخر ما في النهاية وفي البرازية ولو شرط في التقليد أنه من فسق ينزل أو عدل اه قيد بالقضاء لأن الفسق لا يمنع الإمامة بخلاف ولا ينزل بالفسق اه وقوله يستحق العزل معناه يجب على السلطان عزله كذا في البرازية وفي المعراج يحسن عزله اه فقد اختلف في معنى الاستحقاق كما اختلف في توليته ابتداءً وفي فتاوى قاضيان من الردة والسلطان يصير سلطاناً بالمرين بالمبايعة معه يعتبر في المبايعة مبايعة أشرفهم وأعيانهم الثاني أن ينفذ حكمه على رعيته خوفاً من قهره ووجهه فإن بايع الناس ولم ينفذ فيه حكمه لعجزه عن قهرهم لا يصير سلطاناً فأذا صار سلطاناً بالمبايعة فجاران كان له قهر وغلبة لا ينزل لانه لو أنزل يصير سلطاناً بالقهر والغلبة فلا يفيد وإن لم يكن له قهر وغلبة ينزل اه ومن أول الدعاوى والى إذا فسق فهو بمنزلة القاضي يستحق العزل ولا ينزل اه ولم يذكر المؤلف نفاذ قضاؤه ولا يلزم من عدم عزله نفاذ قضاؤه لما في الحاشية وأجمعوا على أنه إذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى اه مع أنه قد علم أنه لا ينزل بالفسق فصارت المحاصل أنه إذا فسق لا ينزل و قد قضاياه إلا في مسألة هي ما إذا فسق بالرشوة فإنه لا ينفذ في الحادثة الذي أخذ بسببها وذكر الطرسوسي أن من قال باستحقاقه العزل قال بهمة أحكامه ومن قال بعزله قال بطلانها (قوله وإذا أخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضياً) أي بما لا دفعه لتوليته لم تصح توليته وهو الصحيح ولو قضى لم ينفذ به يفتى إذا الإمام لو قلد برشوة أخذها هو وأوقوه وهو عالم به لم يجز تقليده كقضاؤه برشوة كذا في جامع الفصولين ثم رقم لا آخر أن من أخذ القضاء برشوة أو بشفعاء فهو كحكم لو رفع حكمه إلى قاض آخر يرضيه لو وافق رأيه والأبطل اه وهكذا في الخلاصة من أن الفتوى على عدم نفاذه إذا تولى

النهاية وأما على رواية فتاوى قاضيان إنما يصح إذن الآبق في التجارة إذا أذن له في التجارة مع ذلك الرجل الذي كان العبد في يده (قوله ولم يذكر المؤلف نفاذ قضاؤه) قال في التمهيد في قوله لا ينزل إجماعاً إلى أن قضاءه نافذ فيما ارتشى فيه وهذا أحد أقوال ولو كان عدلاً ففسق لا ينزل ويستحق العزل وإذا أخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضياً

ثلاثة والثاني لا ينفذ فيه وينفذ فيما سواه واختاره السرخسي والثالث لا ينفذ فيهما والاول اختاره الزدوي واستحسنه في الفتح لأن حاصل أمر الرشوة فيما إذا قضى بحق إيجاب فبه وقد فرض أنه لا يوجب العزل فلا يثبت قائمة وقضاؤه بحق فلم لا ينفذ وخصوص هذا الفسق غير مؤثر وظاية ما وجهه أنه إذا ارتشى على نفسه أو ولده معنى والقضاء عمل لله تعالى اه وأنت خير بان كون

خصوص هذا الفسق غير مؤثر ممنوع بل يؤثر بملاحظة كونه عملاً لنفسه وبهذا يرجح ما اختاره السرخسي وفي الحاشية بالرشوة أجمعوا أنه إذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى فيه اه وما ذكره مأخوذة من كلام المؤلف الآتي في القولة الثانية

بالرشوة وأطلقه فشمع ما إذا كان القاضي الدافع أو غيره ليوليه السلطان كما في البرازية قيد بتوليته
القضاء لانه لو أخذ الرشوة وقضى فقد دمناع الحانية الاجماع على أنه لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى
وهكذا في السراج الوهاج وفي البرازية الفتوى على عدم نفاذه وحكى في فصول العمادى فيه اختلافا
فقل لا ينفذ فيما ارتشى فيه وينفذ فيما سواه وهذا اختيار شمس الأئمة وقيل لا ينفذ فيها وقيل
ينفذ فيها وهو ما ذكره البرزوى ووجه في فتح القدير بقوله وهو حسن لان حاصل أمر الرشوة
فيما إذا قضى بحق إيجابها فاسقه وقد فرض أن الفسق لا يوجب العزل فولايته قائمة وقضاؤه بحق فلم
لا ينفذ وخصوص هذا الفسق غير مؤثر وغاية ما وجه به أنه إذا ارتشى عامل لنفسه أو ولده يعنى
والقضاء عمل لله تعالى اه قلت ليس هذا مرادهم وانما مرادهم أنه قضى لنفسه معنى والقضاء
لنفسه باطل وهذا القول أحسن وظهر أن خصوص هذا الفسق مؤثر في عدم النفاذ وفي السراج
الوهاج معزيا الى الينابيع قال أبو حنيفة لو قضى القاضي زمانا بين الناس ثم علم أنه مرتش ينبتى
للقاضى الذين يختصمون اليه أن يبطل كل قضايه اه وفي البرازية فان ارتشى وكيل القاضى
أو كاتبه أو بعض أعوانه فإن بامره ورضاه فهو وكالوارثى بنفسه وان بغير علمه ينفذ قضاؤه وعلى
المرتشى رد ما قبض قضى ثم ارتشى أو ارتشى ثم قضى أو ارتشى ولده أو بعض من لا تقبل شهادته له
لانه لما أخذ المال أو ابنه يكون عامل لنفسه أو ابنه القاضى المولى أخذ الرشوة ثم بعثه الى شافعى
المذهب ليحكم لا يصح لانه عامل لنفسه وان كتب اليه ليسمع المحصومة وأخذ أجره مثل الكتابة
ينفذ لانه ليس برشوة اه والرشوة بكسر الراء وضمة كذا في البناء وفي القاموس انها بالتمثيل
المجعل وارتشى أخذها واسترشى طلبها ورأى حابا وصانعه ورأى له لا ينفذ وأعطاه الرشوة اه وفي
المصباح الرشوة بكسر الراء ما يعطيه الشخص للحاكم وغيره ليحكم له أو يحمله على ما يريد وجمعها رشامثل
سدرة وسدر والضم لغة وجمعها رشى بالضم أيضا ورشوته رشوا من ناب قتل أعطيته رشوة وارتشى
أى أخذ وأصلها رشاء الفرخ إذا مد رأسه الى أمه لترقه اه وفيه البرطيل بكسر الباء الرشوة وفي المثل
البراطيل تنصر الا باطل كناية مأخوذة من البرطيل الذى هو المعول لانه يستخرج به ما استتر وفتح
الباء عاى لفقد فعليل بالفتح اه وذكر الاقطع أن الفرق بين الهدية والرشوة أن الرشوة ما يعطيه بشرط
أن يعينه والهدية لا شرط معها اه وفي الحانية الرشوة على وجوه أربعة منها ما هو حرام من الجانبين
وذلك في موضعين أحدهما إذا تقلد القضاء بالرشوة حرم على القاضى والاخذ وفي صلح المعراج
تجوز المصانعة للأوصياء في أموال اليتامى وبه يفتى ثم قال من الرشوة المحرمة على الاخذ دون الدافع
ما يأخذه الشاعر وفي وصايا الحانية قالوا بذل المال لاستخلاص حق له على آخر رشوة الثاني إذا دفع
الرشوة الى القاضى ليقضى له حرم من الجانبين سواء كان القضاء بحق أو بغير حق ومنها إذا دفع
الرشوة خوفا على نفسه أو ماله فهو حرام على الاخذ غير حرام على الدافع وكذا إذا طمع في ماله فرشاه
ببعض المال ومنها إذا دفع الرشوة ليسوى أمره عند السلطان حل له الدفع ولا يحل للأخذ أن يأخذ
فان أراد أن يحل للأخذ يستأجر الاخذ يوما الى الليل بما يريد أن يدفع اليه فانه يصح هذه الاجارة
ثم المستأجر ان شاء استعمله في هذا العمل وان شاء استعمله في غيره هذا إذا أعطاه الرشوة أو لا يسوى
أمره عند السلطان وان طلب منه أن يسوى أمره ولم يذكر له الرشوة وأعطاه بعد ما يسوى اختلفوا
فيه قال بعضهم لا يحل له أن يأخذ وقال بعضهم يحل وهو الصحيح لانه يريد مجازاة الاحسان فيحل
اه ولم أر قسما يحل الاخذه دون الدفع وأما الخلال من الجانبين فهو الاهداء للتودد والمحبة كما

(قوله الذى هو المعول)
قال فى القاموس والمعول
كثير الحديد ينقر بها
الجمال (قوله وفى صلح
المعراج الى قوله الثانى)
كذا وحكى بعض النسخ
وفى بعضها كتب قبل
قواه الا فى وليس منه
ما تأخذه المرأة وهو محله

صرحوا به وليس هو من الرشوة لما علمت وفي القنية قبيل التحري الظلمة تمنع الناس من الاحتطاب من المروج لا بدفع شيء اليهم فالدفع والاخذ حرام لانه رشوة اه وفيها ما يدفعه المتعاشمة ان رشوة يجب ردها ولا تملك اه فهذا يفيد ان الاخذ لا يملكها وقد صرح به في هبة القنية قال وفي السير الكبير الرشوة لا تملك الى ان قال ابراه عن الدين ليصلح مهمه عند السلطان لا يبرأ وهو رشوة ولو ابي الاضطجاع عند امرأته فقال ابرئني عن المهر فاضطجع معك فابراه أنه قبل يبرأ لان ابراه للتودد الداعي للجماع وقال عليه الصلاة والسلام تهادوا وتحابوا بخلاف ابراه في الاول لانه مقصود على اصلاح المهم واصلاح المهم مستحق عليه ديانة وبذل المال فيما هو مستحق عليه حد الرشوة اه وفيها دفع للقاضي او غيره محتمل اصلاح المهم فاصح ثم ندم بردها دفع اليه اه فظاهره ان التوبة من الرشوة برد المال الى صاحبه وان قضى حاجته اه وفي صلح المعراج تجوز المصانعة للأوصياء في أموال المتامى وبه يفتى ثم قال من الرشوة المحرمة على الاخذ دون الدافع ما ياخذ منه الشاعر وفي وصايا الخاتمة قال وبذل المال لاستخلاص حق له على آحر رشوة وليس منه ما ناخذ المرأة لاجل صلحها مع الزوج قال في الخلاصة والبرازية آخر كتاب الصلح وقع بين الزوجين مشاقات فقالت لا أصالحه حتى يعطيني كذا لان لها عليه حقا كالمهر والنفقة اه ومنها ما في مهر البرازية الاخ أبي أن بزوج الاخت الا أن يدفع له كذا فدفع له أن ياخذ منه قائما أو هال كاللانه رشوة وعلى قياس هذا يرجع بالهدية أيضا في المسئلة المتقدمة اداعلم من حاله انه لا يزوجه الا بالهدية والا لا اه ومنها لو أنفق على معتدة الغير ليتزوجها فابت أن تزوجه ان شرط الرجوع رجوع تزوجها أم لا والى لكن أنفق على طمع أن يتزوجها اختلف التصحيح في الرجوع وعدمه وقد مناه وتماه فيها (قوله والفاسق يصلح مفتيا وقيل لا) وجه الاول انه يحذر النسبة الى الخطأ ووجه الثاني انه من أمور الدين وخبره غير مقبول في البيانات ولم يرجح الشارحون أحدهما وظاهر ما في التحري برانه لا يحل استفتاءه اتفاقا فانه قال الاتفاق على حل استفتاء من عرف من أهل العلم بالاجتهاد والعدالة أو آراءه منتصبا والناس يستفتونه معظمين وعلى امتناعه ان ظن عدم أحدهما فان جهل اجتهاده دون عدالته فالتحذر من استفتاءه بخلاف الجهول من غيره اذا لاتفاق على المنع اه فلا أقل من أن يكون ترجحا لعدم صلاحيته ولذا جزم به في الجمع واختاره في شرحه وقال ان أولى ما يستنزل به فيض الرحمة الالهية في تحقق الوقعات الشرعية طاعة الله عز وجل والتمسك بحبل التقوى قال الله تعالى واتقوا الله ويعلمكم الله ومن اعتمد على رأيه وذهبه في استخراج دقائق الفقه وكنوزه وهو في المعاصي حقيق بانزال الخذلان عليه فقد اعتمد على ما لا يعتمد عليه ومن لم يجعل الله له نورا فإله من نور اه فشرط المفتي اسلامه وعدالته ولزم منها اشتراط بلوغه وعقله فترد فتوى الفاسق والكافر وغير المكاتب اذا لا يقبل خبرهم ويشترط أهلية اجتهاده كما سيأتي ولا حاجة الى اشتراط التيقظ وقوة الضبط كما في الروض للاحتراز عن غلب عليه الغفلة والسهولان اشتراط العدالة يغني عنه ما وفي شرح الروض وينبغي للامام أن يسأل أهل العلم المشهورين في عصره عن يصلح للفتوى لينع من لا يصلح ويتوسعده بالعقوبة بالعود وليكن المفتي متزها عن خوارم المروءة فقيه النفس سليم الذهن حسن التصرف والاستنباط ولو كان المفتي عبدا أو امرأة أو أعمى أو أخرس بالاشارة وليس هو كالشاهد في رد فتواه لقراءة وجرنفع ودفع ضرر وعدمه فهو كالراوى لا كالشاهد وتقبل فتوى من لا يكفر ولا يفسق ببعدة كشهادته اه وفي تلقح المحبوبي ان الاشارة من المفتي الناطق بعمل بها فلا يختص بالآخرس

٧ (قوله وفي صلح الخ) اه كذا وحده بالنسخ مكررا مع السابق وان كانت عبارة المحشى تقضى بانه لا يوجد الا في أحد الموضوعين تام اه

والفاسق يصلح مفتيا وقيل لا

(قوله وظاهر ما في التحري) انه لا يحل استفتاءه اتفاقا هذا بناء على ما عليه الاصوليون من ان المفتي هو المجتهد كما سياتي في شرح قوله والمفتي ينبغي أن يكون هكذا وهو غير المراد هنا بل المراد به هنا المقلد الذي ينقل الحكم عن غيره (قوله ان ظن عدم أحدهما) أي الاجتهاد أو العدالة فضلا عن عدمهما جميعا كذا في شرح ابن أمير حاج

وفي القنية رازم العن الاثمة المكي أشار المفتي برأسه مكان قوله نعم فلم يستغنى أن يعمل به ورمز للنوازل عن أبي القاسم مثله ورمز لظهير الدين المرغيناني لآن اشارة الناطق لا تعتبر اه وسيأتي انه ينبغي أن يكون المفتي كالقاضي في أوصاف السكال وفي الظهيرية ولا باس للقاضي أن يفتي من لم يخاصم اليه ولا يفتي أحداً المخصصين فيما خوصم اليه اه (قوله ولا ينبغي أن يكون القاضي قضا غليظاً جباراً عنيدا) لان المقصود منه وهو ايصال الحقوق الى أهلها لا يخصه به وفي المصباح رجل قظ شديد غلظ القلب يقال منه قظ يفظ من باب تعب قظاظة اذا غلظ حتى يهاب في غير موضعه وغلظ الرجل اشتد فهو غليظ وفيه غلظة أى غير لين ولا ساس وانظ له في القول اغلاطا غلظته اه والجبار في الخلق الحامل غيره على الشيء قهرا وغلبة وفي أسمائه تعالى الذي جبر خلقه على ما أراد من أمره ونهييه والعنيد من عاند فلان عنادا من باب قاتل اذا ركب الخلاف والعصيان وعانده معاندة عارضه وفعل مثل فعله قال الازهرى المعاند المعارض بالخلاف لا بالوافق وقد يكون مباراة بغير خلاف اه وفسره في المغرب بمن يظهر له الحق قيا بأه وذ كرمسكين ان الفظ هو الحافى سبي الخلق والغليظ قاسى القلب والجبار من جبره على الامر بمعنى أجبره أى لا يجبر غيره على ما لا يريد والعنيد المعاند الجانب للحق المعادى لاهله (قوله وينبغي أن يكون موثوقا به في عقافه وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة والاثر ووجوه الفقه) ويكون شديدا من غير عنف لينان من غير ضعف لان القضاء من أهم أمور المسلمين فكل من كان أعرف وأقدر وأوجه وأهيب وأصبر على ما يصيبه من الناس كان أولى وينبغي للسلطان أن يتفحص في ذلك ويولى من هو أولى لقوله عليه الصلاة والسلام من قلدا انسا ما عملوا في رعيته من هو أولى بقدره ان الله ورسوله وجماعة المسلمين والمو ثوق به من وثقت به أثق بكسرهما ثقة ووثوقا اثقتنه وهو وهى وهم ثقة لانه مصدر وقد يجمع في الذكور والاناث فيقال ثقات والعفاف بالفتح من عف عن الشيء يعف من باب ضرب عفة بالكسر امتنع عنه فهو وعفيف كذا في المصباح وفسره النكرمانى شارح البخارى بالكف عن المحارم وخوارم المروءة والعقل على قول الأكثر كفاى التحرير بقوة ادراك الكليات للنفس اه والمراد بالوثوق به في عقه انه أن يكون كاملا فلا يولى الا حق وهو ناقص العقل قال في المستطرف الحق الخفة غربة لا تنفع فيها الخيلة وهى داه دواؤه الموت وفي الحديث الا حق أبغض الخلق الى الله تعالى اذ حرمه أعز الاشياء عليه وهو العقل ويستدل على صفته من حيث الصورة بطول اللحية لان مخزجهام من الدماغ فن أفرط طول لحيته قل دماغه ومن قل دماغه قل عقله ومن قل عقله فهو أخف وأما صفته من حيث الافعال فترك نظره في العواقب وثقته بمن لا يعرفه والعجب وكثرة الكلام وسرعة الجواب وكثرة الالتفات والتحلو من العلم والعجالة والخفة والسفة والظلم والغفلة والسهو والخيلة ان استغنى بطروان افتقر قنط وان قال فحش وان سئل بمثل وان سأل ألمح وأن قال لم يحسن وان قيل له لم يفقه وان ضحك فقهه وان بكى صرخ واذا اعتبرنا هذه الخصال وجدناها في كثير من الناس فلا يكاد يعرف العاقل من الا حق قال عيسى عليه السلام عالجت الائمة والابريص فابترأتموا عالجت الا حق فلم يبرأ اه وأما الصلاح فهو لغة خلاف الفساد كفاى المصباح وذ كر النكرمانى انه لفظ جامع لكل خير ولذا وصف الانبياء عليهم الصلاة والسلام ندينا صلى الله عليه وسلم به ليلة الاسراء فقال كل من لقيه في السموات مرحبا بالنبي الصالح ولو كان هناك وصف أجمع منه للخير لوصفوه به اه وفي أوقاف الخصال الصالح من كان مستورا ليس بهتوك ولا صاحب ريبة وكان مستقيما طريقه سليم الناحية كامن الاذى قليل السوء ليس

ولا ينبغي أن يكون
القاضي قضا غليظا جبارا
عنيدا وينبغي أن يكون
موثوقا به في عقافه وعقله
وصلاحه وفهمه وعلمه
بالسنة والاثر ووجوه
الفقه

بما عاقر للنبيذ ولا ينادم عليه الرجال وليس بقذف للمحصنات ولا معروفا بالكذب فهو ذا عندنا
 من أهل الصلاح اه والفهم لغة كما في المصباح العلم والعنف عدم الرفق والضعف العجز عن
 احتمال الشيء وفي فتح القدير قبيل الحبس ويستحب أن يكون في القاضي عسرة بلا غضب وان
 يلتزم التواضع من غير وهن ولا ضعف والمراد يعلم السنة مائتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
 قولاً وفعلاً وتقريرا عند امر بعاينه والمراد بوجوه الفقه طرقه وقد مناعه تعريفه أول الكتاب وذكر
 مسكن هنا ان الفقه عند عامة العلماء اسم لعلم خاص في الدين لا لكل علم وهو العلم بالمعاني التي
 تعلقت بها الاحكام من كتاب وسنة واجماع ومقتضياتها واثاراتها (قوله والاجتهاد شرط الاولوية)
 وهو لغة بذل الطاقة في تحصيل ذي كلفة واصطلاحاً ذلك من الفقه في تحصيل حكم شرعي ظني كافي
 التحريز واختلفوا في المجتهد فقيل أن يعلم الكتاب بمعانيه والسنة بطرقها والمراد بعلمها علم ما يتعلق
 به الاحكام منها من العام والخاص والمشارك والمؤول والنص والظاهر والناسخ والمنسوخ ومعرفة
 الاجماع والقياس ولا يشترط حفظه لجميع القرآن ولا لبعضه عن ظهر القلب بل يكفي أن يعرف
 مظان احكامها في أبوابها فراجعها وقت الحاجة ولا يشترط التحريز في هذه العلوم ولا بدله من معرفة
 لسان العرب لغة واعراباً وأما الاعتقاد في كفه اعتقاد جازم ولا يشترط معرفتها على طريق المتكلمين
 وأدلتهم لأنها صناعة لهم ويدخل في السنة أقوال الصحابة فلا بد من معرفتها لانه قد يقيس مع وجود
 قول الصحابي ولا بدله من معرفة عرف الناس وهو معنى قوله لم لا بد أن يكون صاحب قريحة وفي
 القاموس وا قريحة أول ما يستنبط من القرح كالبر وأول كل شيء ومنك طبعك والاقتراح ارتحال
 الكلام واستنباط الشيء من غير سماع والاجتهاد والاختيار وابتداع الشيء والتحكم اه وفي
 مناقب الامام محمد للكردي كان محمد يذهب الى الصباغين ويسأل عن معاملاتهم وما يدبرونها
 فيما بينهم وكان الكسافي يختلف الى محمد فقال له يوماً ما أكثر ما تقولون وعلى هذا معاني كل الناس
 ما أنتم وهذا القول لا يعرفه الا الخذاق من أهل هذه الصناعة فن أتنق هذه الجملة فهو أهل للاجتهاد
 فيجب عليه أن يعمل باجتهاده ولا يقلد أحداً وقوله شرط الاولوية يعني أن تولية المجاهل صحة
 عندنا لان المقصود من القضاء وهو اصال الحق الى مستحقه يحصل بالعمل بفتوى غيره وفي البرازية
 من كتاب الايمان قبيل الثالث والعشرين المفتي يعني بالديانة والقاضي يعني بالظاهر الى أن قال
 دل ان المجاهل لا يمكنه القضاء بالفتوى أيضاً فلا بد من كون القاضي الحاكم في الدماء والعروج عالمها
 ديناً كالكبير بيت الاجر وأين الكبير بيت الاجر وأين الدين والعلم اه وذكر يعقوب باشا ويعلم
 من الدليل أن المراد من المجاهل من لا يقدر على أخذ المسائل من كتب الفقه وضبط أقوال الفقهاء
 كما لا يخفى مع أن المراد منه المقلد بقريته جعل الاجتهاد شرط الاولوية اه وهذا كذا في ابضاح
 الاصلاح وجوز في العناية أن يراد بالمجاهل المقلد لكونه ذكر في مقابلة المجتهد وان يراد من لا يحفظ
 شيئاً من أقوال الفقهاء وهو المناسب لسياق الكلام لقوله في دليل الشافعي ولا قدرة بدون العلم
 ولم يقل بدون الاجتهاد اه وأما معناه لغة واصطلاحاً فقد قدمناهما وأما حكمه فهو غلبة الظن بالحكم
 مع احتمال الخطأ ورأيت في حجج الدلائل ان الظن الغالب غير غلبة الظن لتغير الثاني دون الاول
 وقد يقال المقلد أيضاً يعمل بفتوى غيره ولو أخذها من الكتب وحاصل شرائط المجتهد على
 ما في التلويح والتحريز الاسلام والتلوغ والعقل وكونه فقيه النفس بمعنى شديد الفهم بالطبع
 وعلمه باللغة والعربية أي الصرف والنحو والمعاني والبيان والاصول وكونه حاكماً بالعلم كتاب الله

والاجتهاد شرط الاولوية

(قوله وذكر يعقوب باشا) أي في حاشيته على صدر الشريعة وعبارته وعند الشافعي لا يصح تقليد الفاسق والمجاهل ودليله على عدم صحة تقليد المجاهل ان الامر بالقضاء يستدعي القدرة عليه ولا قدرة بدون العلم ودليلاً على صحته انه يمكنه أن يقضى بفتوى غيره ومقصود القاضي يحصل به وهو اصال الحق الى مستحقه كذا في الهداية ويعلم من هذا ان في القواكه البدئية لابن العرس ما ملخصه ليس مرادهم بالمجاهل العامي الخس بل لا بد من تاهل العلم والفهم وأقله أن يحسن بعض الحوادث والمساائل الدقيقة وأن يعرف طريق تحصيل الاحكام الشرعية من كتب المذهب وصدور المشايخ وكيفية الابرار والاصدار في الوقائع مع الدعاوى والمجج ويدل على ذلك قولهم العالم

إذا تعين للقضاء واجب عليه قبوله وإذا تركه أثم وما لم يتعين فالترك أفضل وإذا كان الجاهل أهلاً للقضاء فبني تعين قال في النهر وأقول وجود الجاهل لا يمنع من تعينه وذلك أنه إذا لم يوجد غيره ولم يقبل أثم وإن وجد جاهل تصح توليته (قوله ثم حقيقة الانتقال إنما يتحقق الخ) قال الرملي قال في تهذيب القدوري وقال الأصوليون أجمع لا يصح الرجوع عن التقليد بعد العمل بالاتفاق وهو المختار في المذهب وقال الامام أبو الحسن الخطيب في كتاب الفتاوى والمفتي على مذهب إذا أفتى بكون الشيء كذا على مذهب امام ليس له أن يقلد غيره ويبقى بخلافه لأنه محض تشبه وقال أيضاً أنه بالتزامه مذهب امام ٢٨٩ يكلف به ما لم يظهر له غيره والمقلد لا يظهر له اه قلت وفي

التحرير لابن الهمام مسألة لا يرجع فيما قلد فيه أي عمل به اتفاقاً وهل يقلد غيره في غيره المختار نعم للقطع بأنهم كانوا يستفتون مرة واحدة ومرة غيره غير ملتزمين بمقتضا واحد فلو التزم مذهباً معيناً كابي حنيفة والشافعي فهل يلزمه الاستمرار عليه فقيل نعم

والمفتي ينبغي أن يكون هكذا

وقيل لا وقبل كمن لم يلتزم أن عمل بحكم تقليدا لا يرجع عنه وفي غيره له تقليد غيره وهو الغالب على الظن لعدم ما يوجب شرعاً ويخرج منه جواز انبساطه للرخص ولا يمنع منه مانع شرعي اذ لا انسان أن يسلك الاخف عليه اذا كان له السبيل بأن لم يكن عمل بآخر فيه اه

تعالى مما يتعلق بالاحكام وكونه عالماً بالحديث متناوساً سنداً وناسخاً ومنسوخاً ولا يشترط فيه بعد صحة العقيدة علم الكلام ولا تغاير بين الفقه والادب كورة والحرية ولا العدالة فللغالب في الاجتهاد له عمل بنفسه وأما غيره فلا يعمل به ويشترط كونه عالماً بوجوه القياس وفي الحقيقة اشتراط علمه بالاصول يغني عنه ولا بد من معرفة الاجماع ومواقفه ومن معرفة عادات الناس فالاحصاء ان الشرائط أربعة عشر شرطاً وأما ركضه فالجتهاد وهو ما قدمناه والمجتهدين فيه وهو حكم شرعي ظني عليه دليل (قوله والمفتي ينبغي أن يكون هكذا) أي موثوقاً به في دينه وعفافه إلى آخره وأن يكون مجتهداً قال في فتح القدير واعلم ان ما ذكر في القاضي ذكر في المفتي فلا يفنى الاجتهاد وقد استقر رأي الأصوليين على ان المفتي هو المجتهد فاما غير المجتهد ممن يحفظ أقوال المجتهد فليس مفتياً والواجب عليه اذا سئل أن يذكر قول المجتهد كابي حنيفة على جهة المحكاة فعرف أن ما يكون في زماننا من فتوى الموحدين ليس بفتوى بل هو نقل كلام المفتي لباخذبه المستفتي وطريق نقله لذلك عن المجتهد أحد أمرين إما أن يكون له سند فيه أو يأخذه من كتاب معروف تداولته الأيدي فهو كتب محمد بن الحسن ونحوها من التصانيف المشهورة للمجتهدين لأنه بمنزلة الخبر المتواتر والمشهور وهكذا ذكر الرازي فعلى هذا لو وجد بعض نسخ النوادر في زماننا لا يحل عز ومافيا إلى محمد ولا إلى أبي يوسف لأنهم لا تشتهر في عصرنا في ديارنا ولم تتداول نعم اذا وجد النقل عن النوادر مثلاً في كتاب مشهور معروف كالهـ داية والمبسوط كان ذلك تعويلاً على ذلك الكتاب فلو كان حافظاً لا فاقول الختلاف للمجتهدين ولا يعرف الحجة ولا قدرة له على الاجتهاد للترجيح لا يقطع بقول من يفتي به بل يحكمها المستفتي فيختار المستفتي ما يقع في قلبه أنه الاصول ذكره في بعض الجوامع وعندى لا يجب عليه حكاية كلها بل يكفيه أن يحكي قولاً منها فان المقلد له أن يقلد أي مجتهد شاء فاذا ذكر أحدها فقلده حصل المقصود نعم لا يقطع عليه فيقول جواب مسألتك كذا بل يقول قال أبو حنيفة حكم هذا كذا نعم لو حكى الشكل فالأخذ بما يقع في قلبه أنه أصوب أولى والا فالعامة لا عبرة بما يقع في قلبه من صواب الحكم وعطائه وعلى هذا اذا استفتي فقيهان أعنى مجتهدين فاختلغا عليه الأولى بأن يأخذ بما عيّل اليه قلبه منهما وعندى أنه لو أخذ بقول الذي لا يعمل اليه قلبه جاز لأن ذلك الميل وعدمه سواء والواجب عليه تقليد مجتهد وقد فعل أصاب ذلك المجتهد أو خطأ وقالوا المنة تنقل من مذهب إلى مذهب باجتهاد وبرهان أثم يستوجب التعزير في الاجتهاد وبرهان أولى ولا بد أن يراد به هذا الاجتهاد معني التحري وتحكيم القلب لان العاصي ليس له اجتهاد ثم حقيقة الانتقال إنما

٢٧ - بحر سادس وللشيخ حسن الشرنبلالي رسالة سماها العقد الفردي في جواز التقليد ذكر فيها ما حاصله ان دعوى الاتفاق على عدم الرجوع فيما قلده في ذكرها الآمدي وابن الحاجب وتبعهما في جمع الجوامع وغيره وذكر العلامة ابن أبي شريف ان في كلام غيرهما ما يشعر باثبات الخلاف بعد العمل فله التقليد بعده بقول غيره وذكره عن الزركشي العلامة ابن أمير حاج والسيد بادشاه في شرحهما على التحرير رأي فيجوز اتباع القائل بالجواز وأيضا القول بالمنع ليس على إطلاقه لأنه محمول على ما إذا بقي من آثار الفعل السابق أثر يؤدي إلى تلفيق العمل بشئ مركب من مذهبين كتقليد الشافعي في معص بعض

الرأس والامام مالك في طهارة الكتاب في صلاة واحدة كذا ذكر العليان ابن حجر والرملي في شرحهما على المنهاج وفي كلام ابن الهمام ما يفيد ذلك في غير ٢٩٠ هذا المحل أو المراد بجمع المرجوع فيما قلده فيه اتفاق المرجوع في خصوص العين لا خصوص الجنس وذلك بنقض ما فعله مقلدا في فعله اماما لانه لا يملك ابطاله بامضائه كما لو قضى به فلو صلى ظهر اجمع ربع الرأس ليس له ابطالها باعتقاده لزوم مسح الكل وأما لو صلى يوما على مذهب وأراد أن يصلي يوما آخر على غيره فلا يمنع منه اهـ وقد بسط الكلام فيها فراجعها وما ذكره المحقق من جواز تتبع الرخص رده ابن حجر وزعم انه يخالف للاجماع وانتصره العلامة خير الدين في حاشيته هنا بكلام طويل ومنع دعوى الاجماع فراجعوه ويؤيد منعه ما في شرح ابن أمير حاج بعد نقله الاجماع عن ابن عبد البر حيث قال ان صح احتاج الى جواب ويمكن أن يقال لا نسلم صحة دعوى الاجماع انفي تفسيق المتبوع للرخص عن أحد روايتان وحمل القاضي أبو يعلى الرواية المفسدة على غير متناول ولا مقلد وذكر بعض المحنابلة ان قوى

تتحقق في حكم مسألة خاصة قلده فيه وعمل به والا فقلده قلادت أبا حنيفة فيما أفنى به من المسائل والتزم العمل به على الاجمال وهو لا يعرف صورها الدس حقيقة التقليد بل هذا حقيقة تعليل التقليد أو وعده به كانه التزم أن يعمل بقول أبي حنيفة فيما يقع له من المسائل التي تتعين في الوقائع فان أرادوا هذا الالتزام فلا دليل على وجوب اتباع المجتهد المعين بالترام نفسه ذلك قولاً أو نية شرعاً بل الدليل يقتضي العمل بقول المجتهد فيما احتاج اليه بقوله تعالى فاسألوا أهل الذكرا ان كنتم لاتعلمون والسؤال انما يتحقق عند طلب حكم الحادثة المعنوية وحينئذ اذا ثبت عندده قول المجتهد وجب عمله به والغالب ان مثل هذه الزامات منهم لكف الناس عن تتبع الرخص والأخذ العامي في كل مسألة بقول مجتهد قوله أخف عليه وأنا لا أدري ما يمنع هذا من النقل والعقل وكون الانسان يتبع ما هو أخف على نفسه من قول مجتهد يسوغ له الاجتهاد وما علمت من الشرع ذمه عليه وكان صلى الله عليه وسلم يحب ما خفف عن أمته الى هنا ما في فتح القدير ولم يسطر أحكامنا بالكلام على المفتي والمستفتي في المتون والشرح وانما ذكر أصحاب الفتاوى بعض مسائلهما وقد بسط الكلام علم ما في الروض في كتاب القضاء فاحببت نقله لان قواعداً لا تافاه ثم أنه بعد على نقل البعض لمذهبنا والله تعالى أعلم قال

فصل في المفتي فان لم يكن غيره تعين عليه وان كان غيره فهو فرض كفاية ومع هذا لا يحل التسارع الى ما لا يتحقق ويشترط اسلام المفتي وعدالة فترد فتوى الفاسق ويعمل لنفسه باجتهاده ويشترط تيقظه وقوة ضبطه وأهلية اجتهاده فن عرف مسألة أو مسألتين أو مسائل بادلتهما تجز فتواه بها ولا تقليده وكذا ان لم يكن مجتهداً ولو مات المجتهد لم تبطل فتواه بل يؤخذ بقوله فعلى هذا من عرف مذهب مجتهد وتجره فيه جاز أن يقتل ذلك المجتهد وليضف الى المذهب ان لم يعلم أنه مفتي عليه ولا يجوز لغير المتبحر الا في مسائل معلومة من المذهب (فرع) ليس لمجتهد تقليد مجتهد ولو حدثت واقعة قد اجتهد فيها وجب اعادته ان نسي الدليل أو تجدد مشكل (فرع) المنتسبون الى مذهب امام اماعوام فتقليد هم مفرع على تقليد الميت فقد مر واما مجتهدون فلا يقلدون فان وافق اجتهاده اجتهادهم فلا بأس وان خالفه أحياناً ومن لم يبلغ رتبة الاجتهاد بل وقف على اصول امامه وقع كمن من قياس ما لم ينص عليه على المنصوص فليس بمقلد في نفسه بل هو واسطة فان نص صاحب المذهب على الحكم والعلة الحق بها غير المنصوص ولو نص على الحكم فقط فله أن يستنبط العلة ويقيس وليقل هذا قياس مذهبه لا قوله وان اختلف نص امامه في مشتبهين فله التحريج من أحدهما الى الأخرى (فرع) للمفتي أن يعلط للزحمتا ولا كما اذا سأله من له عبد عن قتله وخشي أن يقتله جاز أن يقول ان قتله قتلناك متأولاً لقوله صلى الله عليه وسلم من قتل عبده قتلناه وهذا اذا لم يترتب على اطلاقه مفسدة واختلاف المفتين كالمجتهدين والله تعالى أعلم

فصل في المفتي فان لم يكن غيره تعين عليه وان كان غيره فهو فرض كفاية ومع هذا لا يحل التسارع الى ما لا يتحقق ويشترط اسلام المفتي وعدالة فترد فتوى الفاسق ويعمل لنفسه باجتهاده ويشترط تيقظه وقوة ضبطه وأهلية اجتهاده فن عرف مسألة أو مسألتين أو مسائل بادلتهما تجز فتواه بها ولا تقليده وكذا ان لم يكن مجتهداً ولو مات المجتهد لم تبطل فتواه بل يؤخذ بقوله فعلى هذا من عرف مذهب مجتهد وتجره فيه جاز أن يقتل ذلك المجتهد وليضف الى المذهب ان لم يعلم أنه مفتي عليه ولا يجوز لغير المتبحر الا في مسائل معلومة من المذهب (فرع) ليس لمجتهد تقليد مجتهد ولو حدثت واقعة قد اجتهد فيها وجب اعادته ان نسي الدليل أو تجدد مشكل (فرع) المنتسبون الى مذهب امام اماعوام فتقليد هم مفرع على تقليد الميت فقد مر واما مجتهدون فلا يقلدون فان وافق اجتهاده اجتهادهم فلا بأس وان خالفه أحياناً ومن لم يبلغ رتبة الاجتهاد بل وقف على اصول امامه وقع كمن من قياس ما لم ينص عليه على المنصوص فليس بمقلد في نفسه بل هو واسطة فان نص صاحب المذهب على الحكم والعلة الحق بها غير المنصوص ولو نص على الحكم فقط فله أن يستنبط العلة ويقيس وليقل هذا قياس مذهبه لا قوله وان اختلف نص امامه في مشتبهين فله التحريج من أحدهما الى الأخرى (فرع) للمفتي أن يعلط للزحمتا ولا كما اذا سأله من له عبد عن قتله وخشي أن يقتله جاز أن يقول ان قتله قتلناك متأولاً لقوله صلى الله عليه وسلم من قتل عبده قتلناه وهذا اذا لم يترتب على اطلاقه مفسدة واختلاف المفتين كالمجتهدين والله تعالى أعلم

دليل أو كان عامياً لا يفسق وفي روضة النووي وأصلها عن حكاية الحنطاي وغيره عن ابن أبي هريرة انه لا يفسق الاورع به ثم لعله محمول على نحو ما يجتمع له من ذلك ما لم يقل بمجموعه مجتهد كما أشار اليه المصنف اهـ وسيد كرام المؤلف عن الشارح ان في فسقه وجهين أو جهه ماعده والله سبحانه أعلم (قوله بقول مجتهد قوله أخف) قال الرملي الجملة من المبتدأ والخبر نه لمجتهد

الاورع ولو اجيب في واقعة لا تتكرر ثم حدثت لزم اعادة السؤال ان لم يعلم استنادا للجواب الى نص
 اوجاع وان لم تطأ من نفسه الى جواب المفتي استحب سؤال غيره ولا يجب ويكفي المستفتي بعث
 رقعة أو رسول ثقة ومن الادب أن لا يسأل والمفتي قائم أو مشغول بما يمنع تمام الفكر وأن لا يقول
 بجوابه هكذا قلت أنا ولا يطالبه بدليل فان أرادته فوقت آخروا ليدبر موضع السؤال وينقش المشتبه
 في الرقعة ويتأملها لاسيما آخرها ويتثبت ولا يقدح الامر مع التحقيق وان يشاور فيما يحسن
 اظهاره من حضر متاهلا وان يصلح لحنا فاحشا ولا يشغل بياضا بخط كيلا يلحق بشئ ويبين خطه بقلم
 بين قلمين ولا باس بكتبه الدليل لا السؤال ولا يكتب خلف من لا يصلح وله أن يضرب عليه أن أمن
 فتنة وأن سخط المسالك وينتهي المستفتي عن ذلك وليس له حبس الرقعة وينبغي للامام أن يهت
 عن أهل العلم عن يصلح للفتوى لينع من لا يصلح وليكن المفتي متزها عن خوارم الروعة فقيهه
 النفس سليم الذهن حسن التصرف ولو عبدا أو امرأة أو أعرس تفهم اشارته وليس هو كالشاهد في
 ردفتواه لقراءة وجر نفع وقبول فتوى من لا يكفر ولا يفسق يبدع كشهادته ويقبى ولو كان قاضيا
 وفي اشتراط معرفة الحساب لتصح مسائله وجهان ويشترط أن يحفظ مذهب امامه ويعرف
 قواعده وأساليبه وليس للأصولي الماهر وكذا الباحث في الخلاف من أئمة الفقه وقول المناظرين
 أن يفتي في الفروع الشرعية ولا يجب افتاء فيما لا يقع ويحرم التساهل في الفتوى واتباع الحيل
 ان فسدت الاغراض وسؤال من عرف بذلك ولا يقبى في حال تغير اخلاقه وخروجه عن الاعتدال
 ولولفرح ومدافعة أخشين فان أفتى معتقدا ان ذلك لم ينعه عن ذلك الصواب صحت فتواه وان خاطر
 والاولى أن يتبرع بالفتوى فان أخذ رزقا من بيت المال حازا لان تعذت عليه وله كفاية ولا يأخذ
 أجرة من مستفت فان جعل له أهل البلد رزقا جازوا واستؤجر جازوا الاولى كونها باجرة مثل كتبه
 مع كراهة وله قبول هدية لارشوة على فتوى لما سبر يد على الامام أن يفرض لمدرس ومفت كفايته
 ولكل أهل بلد اصطلح في اللفظ فلا يجوز أن يفتي أهل بلد بما يعلق باللفظ من لا يعرف
 اصطلاحهم وليس له العمل والفتوى باحد القولين أو الوجهين من غير تعويل عليه في القولين أن
 يجهل بالمتأخران علمه والافعال الذي رجحه الشافعي والازمه البحث عنه وان كان أهلا اشتغل به متعرفا
 لذلك من القواعد والمأخذ والالتزام من نقلة المذهب فان عدم التمرر جميع توقف وجهكم الوجهين
 كالتولين لكن لا عبرة بالمتأخر الا اذا وقع من شخص فان اختلفوا في الارجح ولم يكن أهلا للتر جميع
 اعتماد ما صححه الاكثر والاعلم والالتوقف والعمل بالجديد من قول الشافعي الا في نحو ثلاثين مسألة
 وان كان في الرقعة مسائل رتب الاجوبة على ترتيبها ويكره أن يقتصر على فيه قولان اذا يغيب
 ولا يطلق حيث التفصيل فهو خطأ ويحب على ما في الرقعة لا على ما يعلمه وان أراد ان أراد كذا
 بجوابه كذا ويجيب الاول في الناحية اليسرى وان شاء غيرها لاقبل البسملة وليكتب الحمد لله وليختتم
 بقوله والله أعلم ولا يجمع أن يقول في الجواب عندنا وان تعلق بالسلطان دعا له فقال وعلى السلطان
 سده الله أو شدا زاره ويكره أطال الله بقاءه ويختصر جوابه ويوضح عبارته وان سئل عن تكلم
 بكفر متاول قال يسئل ان أراد كذا فلا شيء عليه وان أراد كذا فاستتاب فان تاب قبلت توبته والا قتل
 وان سئل عن قتل أو جرح احتياط وذكروا القصاص ويبين قدر التعزير ويكتب على المصق
 من الورقة وان ضاقت كتب في الظهر والحاشية الاولى لا ورقة أخرى ويشافهه بما عليه بل ان
 اقتضاهما السؤال لم يقتصر على أحدهما ولا يلغنه على خصمه فان وجب الافتاء قدم السابق بفتوى

(قوله ويكره أن يقتصر
 على فيه قولان) أي على
 قوله في الجواب فيه
 قولان

ثم أقرع نعم يجب تقديم نساء ومساقرين تهيؤا أو تضرروا بالتخلف إلا أن ظهر تضرر غيرهم بكثرتهم
 وأن سئل عن الأخوة فصل في جوابه ابن الأبوين أولاب أولام وإن كان في القرية عول قال الثن
 عائلا وإن كان في الورثة من يسقط بحال دون حال بينه ويكتب تحت الفتوى الصحيحة أن عرف أنها
 لاهل الجواب صحيح ونحوه وله أن يجب أن رأى ذلك ويختصر وإن جهل حاله يبحث عن حاله فإن لم
 يظهر له فله أمره بأبداله فإن تعسر أجاب بلسانه وإن عدم المفتي في بلدته وغيرها ولا من ينقل له حكمها
 فلا يؤخذ صاحب الواقعة بشئ يصيبه إلا التكليف **بفرع** في إفتائه ثم رجع قبل العمل كف
 عنه وكذا إذا نكح امرأة بفتواه ثم رجع لزمه فراقها كما في القبله وإن رجع بعد العمل وقد خالف
 دليلا فاطما نقضه والأفلا وإن كان المفتي يقلد الإمام فنص امامه وإن كان اجتهدا في حقه كالدليل
 القطعي وعلى المفتي إعلامه برجوعه قبل العمل وكذا بعده إن وجب النقص وإن تلف بفتواه لا يغرم
 ولو كان أهلا اه والله تعالى أعلم

فصل يجوز تقليد من شاء من المجتهدين وإن دونت المذاهب كالיום وله الانتقال من مذهبه
 لكن لا يتبع الرخص فإن تتبعها من المذاهب فهل يفسق وجهان اه قال الشارح وأوجهما
 لا والله سبحانه أعلم وقد عقد في أول التاتارخانية فصلين في الفتوى حاصل الأول أن أبا يوسف قال
 لا تحل الفتوى إلا للمجتهد ومحمد بن حنبل جازها إذا كان صواب الرجل أكثر من خطائه وعن الأسكاف أن
 الأعم بالبلد لا بسعته تركها واختلفوا في الإفتاء ما شيا جوزه البعض ومنعه آخر واختار الأسكاف
 أن يفتي إن كان شيا ظاهرا أو لا وكان ابن سلام إذا ألح عليه المستفتي وقال جئت من مكان بعد يقول
 فلا نحن ناديناك من حيث جئتنا * ولا نحن عينا عليك المذاهب ولكن اختار الفقيه أبو الليث
 أنه لا يقول له ذلك أول مرة فإن ألح أجابه بذلك وحاصل الثاني أن اختلاف أئمة الهدى توسعة على
 الناس فإن كان الإمام في جانب وهما في جانب خير المفتي وإن كان أحدهما مع الإمام أخذ بقولهما
 إلا إذا اصطاح المشايخ على قول الآخر فببعضهم كما اختار الفقيه أبو الليث قول زفر في مسائل وإن
 اختلف المتأخرون أخذ بقول واحد فلم يجد من المتأخرين مجتهدا يرى أنه إذا كان يعرف وجوه الفقه
 ويشاور أهله ولا يجوز له الإفتاء بالقول المهور لجرم منفعة ولا يرجو عليه دنيا وردمفت زرا على
 خياط مستفت وقلمه من ثوبه تحرز عن شبهة الرشوة ومن شرائطها حفظه الترتيب والعدل بين
 المستفتين لا يميل إلى الأغنياء وأعوان السلاطين والأمراء بل يكتب جواب السابق غنيا كان أو فقيرا
 ومن آدابه أن يأخذ الورقة بالمحرمة ويقرأ المسئلة بالبصرة مرة بعد مرة حتى يتضح له السؤال ثم يجيب
 وإذا لم يتضح السؤال سال من المستفتي ولا يرمي بالكاغند إلى الأرض وهو لا يجوز وكان بعضهم
 لا يأخذ الرقعة من يد امرأة ولا صبي وكان له تلميذ يأخذ منهم ويجمعها ويرفعها فيكتبها تعظيما للعلم
 والاحسن أن أخذ المفتي من كل أحد تواضعا ويجوز للشاب الفتوى إذا كان حافظا للروايات واقفا
 على الدرايات محافظا على الطاعات مجانبيا للشهوات والشبهات والعالم كبير وإن كان صغيرا أو مجاهلا
 صغيرا وإن كان كبيرا وصح في السراجية أن المفتي يفتي بقول أبي حنيفة على الإطلاق ثم يقول أبي
 يوسف ثم يقول محمد ثم يقول زفر والحسن بن زياد ولا يخير إذا لم يكن مجتهدا وإذا اختلف مفتيان يتبع
 قول الأقدم منهما بعد أن يكون أو رعهما وينبغي أن يكتب عقب جوابه والله أعلم ونحوه وقيل في
 العقائد يكتب والله الموفق ونحوه وكره بعضهم الإفتاء والصحيح عدم الكراهة للأهل ولا ينبغي
 الإفتاء إلا لمن عرف أقوال العلماء وعرف من أين قالوا فإن كان في المسئلة خلاف لا يختار قولاً

﴿فصل في التقليد﴾

(قوله نقلوا عن أصحابنا أنه لا يحل لأحد الخ) قال الرمي هذا مروى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكلامه هنا موهوم أن ذلك مروى عن المشايخ كما هو ظاهر من سياقه (قوله بل يجب الافتاء وان لم يعلم من أين قال) اعترضه المهشي الرمي فقال هذا مضاف لقوله لا يحل لأحد أن يفتي بقولنا حتى يعلم من أين قلنا اذهب وصرح في عدم جواز الافتاء لغير أهل الاجتهاد فكيف يستدل به على وجوبه فنقول ما يصدق من غير الأهل ليس بافتاء حقيقة وإنما هو حكاية عن المجتهد أنه قائل بكذا وباعتبار هذا المخط تجوز حكاية قول غير الإمام فكيف يجب علينا الافتاء بقول الإمام وان أفنى المشايخ بخلافه ونحوه وإنما نحكي فتواهم لا غير فليست أمهات ويشهد له ما في التتارخانية قال صاحب الاقضية أبو جعفر بعد ما بين أهلية القضاء ولا ينبغي لأحد أن يقضي بالناس الا من كان هكذا يريد به ان المفتي ينبغي أن يكون عدلا عالما بالكتاب والسنة واجتهادا رايا قال الا أن يفتي بشئ قد سمعه فانه يجوز وان لم يكن عالما بالكتاب والسنة لانه حاله ما سمع من غيره فهو بمنزلة الراوي في باب الاحاديث فيشترط فيه ما يشترط في الراوي من النقل والضبط والعدالة وفي الظاهر يروى عن أبي حنيفة أنه قال لا يحل لأحد أن يفتي بقولنا ما لم يعلم من أين قلنا وان لم يكن أهل الاجتهاد لا يحل له أن يفتي الا بطريق الحكاية فيحكي ما يحفظ من أقوال الفقهاء اه فقله فيحكي ما يحفظ الخ باطلا لانه يفيد عدم وجوب التزام حكاية مذهب الامام نعم ما ذكره المؤلف يظهر بناء على القول بان ٢٩٣ من التزم مذهب الامام لا يحل له

تقليد غيره في غير ما عمل به وقد علمت ما قدمناه عن التحرير انه خلاف المختار وأنت ترى أصحاب المتون المعتمدة قد عيشوا على غير مذهب الامام واذا أفنى المشايخ بخلاف قوله لفقد الدليل في حقهم فحكم بتبعهم اذهب أعلم وكيف يقال يجب علينا الافتاء بقول الامام لفقد الشرط وقد أقر انه قد فقد الشرط ايضا في حق المشايخ فهل تراهم

يجب به حتى يعرف حجتهم وينبغي السؤال من أفقه أهل زمانه فان اختلفوا تحرى اه وصحح في المحاوي القدسي أن الامام اذا كان في جانب وهو ما في جانب فالاصح أن الاعتبار بقوة المدرك فان قلت كيف جاز للمشايخ الافتاء بغير قول الامام الاعظم مع أنهم مقلدون قلت قد أشكل على ذلك مدة طويلة ولم أر فيه جوابا بالامام فاهمته الا أن من كلامهم وهو أنهم نقلوا عن أصحابنا أنه لا يحل لأحد أن يفتي بقولنا حتى يعلم من أين قلنا حتى نقل في السراجية أن هذا سبب مخالفة عصام للإمام وكان يفتي بخلاف قوله كثير لانه لم يعلم الدليل وكان يظهر له دليل غيره فبفتي به فاقول ان هذا الشرط كان في زمانهم أما في زماننا فيكتفي بالحفظ كافي القينة وغيره فاحل الافتاء بقول الامام بل يجب وان لم نعلم من أين قال وعلى هذا فما صححه في المحاوي مبني على ذلك الشرط وقد صححوه أن الافتاء بقول الامام فينتج من هذا أنه يجب علينا الافتاء بقول الامام وان أفنى المشايخ بخلافه لانهم انما أفتوا بخلافه لفقد شرطه في حقهم وهو الوقوف على دليله وأما نحن فلنا الافتاء وان لم نقف على دليله وقد وقع للمحقق ابن الهمام في مواضع الرد على المشايخ في الافتاء بقولهم ما به لا يعدل عن قوله الاضعف دليله وهو قوي في وقت العشاء لكونه الاحوط وفي تكبير التثنية في آخر وقته الى آخرها ذكره في فتح القدير لم يكن هو أهل للنظر في الدليل ومن ليس بأهل للنظر فيه فعليه

ارتكبه وامنعكرا والحاصل ان الانصاف الذي يقبله الطبع السليم ان المفتي في زماننا ينقل ما اختاره المشايخ وهو الذي مشى عليه العلامة ابن السبكي في فتاواه حيث قال الاصل ان العمل على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولذا ترجح المشايخ دليله في الاغلب على دليل من خالفه من أصحابه ويحييون عما استدلل به بخلافه وهذا أماراة العمل بقوله وان لم يصر حوايا لفتوى عليه اذ الترجيح كصرح التصحيح لان المرحوح طامع بقابلته بالراجح وحينئذ فلا يعدل المفتي ولا القاضي عن قوله الا اذا صرح أحد من المشايخ بان الفتوى على قول غيره فليس للقاضي أن يحكم بقول غير أبي حنيفة في مسألة لم يرجح فيها قول غيره ورجوا فهدا ليل أبي حنيفة على دليله فان حكم فيها حكمه غير ماض ليس له غير الانتفاض والله تعالى أعلم وهو الذي مشى عليه الشيخ علاء الدين المحصفي أيضا في صدر شرحه على التنوير حيث قال وأما نحن فعلمنا اتباع ما رجوه وما صحهوه كالأفتاء في حياتهم فان قلت قد يحكون أقوالا بلا ترجيح وقد يختلفون في التصحيح قلت به عمل بمثل عملوا من اعتبار تغير العرف وأحوال الناس وما هو الارفق وما ظهر عليه التعامل وما قوى وجهه ولا يحلو الوجود من غير هذا حقيقة لا ظاهرا على من لم يعز أن يرجع لمن غير البراءة ذمته اه والله تعالى أعلم (قوله لكن هو أهل للنظر) الاستدراك بالنظر الى قوله لا يعدل عن قوله الاضعف دليله يعني ان مثل المحقق له أن يقول ذلك لانه أهل للنظر في الدليل وأما مثلنا فلا يجوز له العدول عن قول الامام أصلا

وكره التقليد لمن خاف
الحيف وإن أمنه لا

(قوله إلا أن كان السلطان
يمكنه أن يفصل الخصومات
الخ) قال الرملي هذا
صريح في أن السلطان أن
يقضي بين الخصمين وبه
صرح في الفواكه البدرية
حيث قال المحاكم أما الامام
أو القاضي أو المحكم أما
الامام فقد قال علماءنا
حكم السلطان العادل ينفذ
واختلفوا في المرأة فيما
سوى الحدود والقصاص
اه وسباني في شرح
قوله ونقض المرأة في غير
حد وقود انها تصلح
للسلطنة وفي الخلاصة
جنس آخر وفي النوازل
السلطان إذا حكم بين اثنين
لا ينفذ وفي أدب القاضي
للخصام ينفذ وهو الأصح
وقال القاضي الامام وهذا
أصح وبه يفتي اه ذكره
في الفصل الرابع من
كتاب القضاء فظهر ضعف
الرواية التي نقلها ابن حجر
عن أبي حنيفة رحمه الله
تعالى (قوله الظاهر
جواز جبره) بخالفه ما في
الاختيار حيث قال ومن
تعين له يفترض عليه
ولو امتنع لا يجبر عليه اه
(قوله ولم أدر حكمه بالخوف
الجور مع التعيين) فذكر

الافتاء بقول الامام والمراد بالاهلية هنا أن يكون عارفاً بميزان الاقوال بل له قدرة على ترجيح بعضها
على بعض ولا يصير الرجل أهلاً للفتوى ما لم يصير صوابه أكثر من خطائه لأن الصواب متى كثر
فقد غلب ولا عبرة بالمغلوب بمقابلة الغالب فان أمور الشرع مبنية على الاعمال الغلب كذا في الوولو الجمة
من كتاب القضاء وفي مناقب المكردي قال ابن المبارك وقد سئل متى يحل للرجل أن يفتي ويلى
القضاء قال اذا كان بصيراً بالحديث والرأى عارفاً بقول أبي حنيفة حافظاً له وهذا مجموع على إحدى
الروايتين عن أصحابنا وقبل استقرار المذاهب أما بعد التقرر فلا حاجة اليه لانه يمكنه التقليد
اه ومن العجب ما سمعت من بعض حنفية عصرنا حين تسكمت قد يدعيامعه فيم ان قال لما أفتى
المشايخ بشي فعلنا أنه قول الامام فقلت أنه خطأ لأنهم يبينون قول الامام في ظاهر الرواية ثم يقولون
الفتوى على قول أبي يوسف أو محمد أو زفر وسمعت من بعضهم أنه يقول الكل عن أبي حنيفة فأت
نعم لكن ما خرج عن ظاهر الرواية فهو مرجوع عنه لما قرره في الاصول من عدم إمكان صدور
قولين مختلفين متساويين من مجتهد والمرجوع عنه لم يبق قولاً له كما ذكره (قوله وكره التقليد
لمن خاف الحيف) كيلا يكون ذريعة الى مباشرة الظلم وهنا نسختان التقليد أي النصب
من السلطان والتقليد أي قبول تقليد القضاء وهي الاولى والحيف بمعنى الجور والظلم من خاف عليه
بحيف اذا جاور وخوف عدم إقامة العدل ليجزئه كخوف الجور فلوقال المؤلف لمن خاف الحيف
أو العجز لكان أولى لان أحدهما يكفي نص عليه القدرى والمراد بالكره كراهة التحريم
لان الغالب الوقوع في محظوره حينئذ ومحمل الكراهة ما إذا لم يتعين عليه فان انحصر صار فرض
عين عليه وعليه ضبط نفسه إلا ان كان السلطان يمكن أن يفصل الخصومات ويتفرغ لذلك كذا
في فتح القدير وإذا لم يمكن السلطان فصل القضايا وفي البلد قوم صالحون له انما كلهم كذا في البرازية
ولم أرهـل يفسق الممتنع الظاهر نعم لتركه الفرض الآن يقال ان للمتنع في الغالب تأويل وهو مانع
من الفسق ولم أرهـل يجبر الممتنع المنحصر فيه الظاهر جواز جبره على القبول لا اضطراب للناس
اليه كاطعام المضطر وسائر فروض الكفاية عند التعيين وكذا جواز جبر واحد من المتأهلين وغير
المتأهل كالمعدوم (قوله وإن أمنه لا) أي ان أمن الحيف لم يكره التقليد لان كراهة الصحابة
والتابعين تقلدوه ولم يفترض المصنف ليكون الدخول فيه عند الامن رخصة فالاولى تركه أو عزيمته
فالاولى الدخول فيه للاختلاف قال في البرازية وطامة المشايخ على أن التقليد رخصة والترك عزيمته
وقد دخل في القضاء قوم صالحون ونحاي منه قوم صالحون وترك الدخول أصل ديننا ودنيا وفي فتح
القدير وان أمن أبجر رخصة والترك هو العزيمة لانه وان أمن فالغالب خطأ من ظن من نفسه
الاعتدال فيظهر منه خلافه اه فالحاصل أنه فرض عين ان تعين وفرض كفاية للمتأهل عند
وجود غيره لكن رخصة ومكرهه عند خوف العجز أو الحيف وينبغي أن يكون حراماً عند غالب
ظنه أنه يجور في الحكم ومباح كما قدمناه فيه الاحكام الخمسة أما غير الاهل فيحرم عليه الدخول فيه
قطعا ولم أر حكم ما اذا خاف الجور مع التعيين ومقتضى كلامهم في النكاح أن لا يجوز له القبول فتدعيما
للمحرم على المبيع وان كان فرضا وقد روى ان أبا حنيفة دعى للقضاء ثلاث مرات فابى حتى حبس
وجلد كل مرة ثلاثين سوطا حتى قال له أبو يوسف لو تقلدت لمنفعة الناس فنظر اليه شبهه الغضب
فقال لو أمرت ان أقطع البحر سباحة لكنت أقدر عليه فكأن بك قاضيا ونكس رأسه ولم ينظر
اليه بعد وهذا يدل على كراهة الدخول فيه وهو قول البعض وقد مناه أنه لا يكره للقادر عليه وظاهر

كلام الامام أنه عرف من نفسه عدم القدرة ولذا لم يقبل وبه صرح في فتح القدير أنه لا يجوز القبول
 الا لمن أجبر عليه ولذا ضرب الامام أياما وقيد بضعا وخمسين وامتنع في الاصح من القبول ومات على
 الالباء كذا في البرازية وحاصل ما ذكره البرازي في مناقبه روايات الاولى أن الامام لما أكرهه
 المنصور على القضاء وأبى حبسه وضر به ثلاثة أيام ومات في الحبس مبطونا الثانية أنه حبس مرتين
 على القضاء والفتيا ثم أخرج ولزم بيته ومنع من الجلوس للناس الى أن مات الثالثة أنه لم يجزوا
 منه قتلوه بالسلم الرابعة أنه طيف به في الاسواق الخامسة أنه لما أحس بالسلم سجد فخرحت روحه
 ساجدا سنة خمس مائة ومن غريب ما وقع أنه جيء بجنازته فاودع الناس فلم يقدر واعي دفنه
 الا بعد العصر واستمر الناس يصلون عليه على قبره عشرين يوما وحذر من صلى عليه خشون ألفا
 ثم قال والمجهور على أنه لم يقبل القضاء وأنه مات بالسلم وقيل قبله يومين أو ثلاثة لا حول بر المنصور في
 عينه ثم ترك ثم اعلم أن واقعة المنصور معه هي الفتنة الثانية للامام والاولى أكرهه ابن هبيرة والى
 الكوفة على قضائها وضر به على رأسه حتى انتفخ وجهه وجبسه فرأى النبي صلى الله عليه وسلم فامره
 باطلاقة وتعامه فيها ولم يذكر الشارحون المولى للقضاء وظاهر كلامهم أنه الخليفة أو السلطان وعند
 الامام الثاني الامير الذي ولاه السلطان ناحية وجعل له مخرجها وأطلق له التصرف في الرعية وما
 تقتضيه الامارة له أن يقلد ويعزل بخلاف ما إذا فوض اليه الاموال فقط وعنه أيضا إذا كان القضاء
 من الاصل ومات القاضي ليس للامير أن ينصب قاضيا وان ولي عشرها وانحازها وان حكم الامير لم
 يجوز حكمه فاذا جاء هذا المولى بكتاب الخليفة اليه من الاصل لا يكون امضاء لقضائه كذا في
 البرازية والسلطان أن يفوض التولية للقضاء الى غيره ولو كان المفوض اليه عبدا بطريق النيابة
 بخلاف ما إذا حكم العبد بنفسه لم يصح ويشترط للسلطان المولى للقضاء البلوغ لما في البرازية ومات
 السلطان واتفتت الرعية على سلطنة ابن صغيره ينبغي أن يفوض امور التقليد الى وال ويعد هذا
 الوالى نفسه تبع لابن السلطان لشرفه والسلطان في الرسم هو الابن وفي الحقيقة هو الوالى لعدم
 صحة الاذن والجمع لمن لا ولاية له وفيها أيضا السلطان أو الوالى اذا بلغ يحتاج الى تقليد جديد
 وكذا النصراني اذا استؤمر وفي العبد روايتان ولو اجتمع أهل بلدة على تولية واحد القضاء لم يصح
 بخلاف ما اذا ولو اسطانا بعد موت سلطانهم فإنه يجوز منها أيضا ولا بد في صحة التولية من تعيين
 القاضي فلو قال السلطان وليت عالما أو احدهذين أو فلانا و فلانا لم يصح أخذاهما في البرازية لو قال
 السلطان للوالى قلد من شئت يصح ولو قال قلدا أحد الم يصح كقوله لو كيله وكل من شئت يصح
 وكل أحد لا اه والتولية للقاضي اما بالمشافهة للقاضي بقوله وليت لك قضاء بلدة كذا أو جعلتك
 قاضى القضاء ونحو ذلك أو بارسال ثقة اليه بذلك أو بكتاب وفي البرازية كان الفقيه أبو جعفر
 يقول كان الفقيه أبو بكر الاسكافي يقول تولية القضاء في ديارنا غير صحيح لان المولى لا يواجههم
 بالتقليد وانما يكتب المنشور ويكتب في كل فصل عادة من تقدم ان شاء الله تعالى فيبطل المقدم
 ولو محاه بعده لا ينقلب صحيحا كما لو كتب انت طالق ان شاء الله تعالى ثم محى المبطل لا يقع الطلاق
 اه ولا يشترط لصحة التولية قبوله لها وانما يشترط عدم رده بشرط بلوغه الرد كالمالك في
 البرازية السلطان اذا قلده القضاء فرد مشافهة ثم قبل لا يصح وان بعث اليه منشورا أو أرسل اليه
 فرد ثم قبل ان قبل قبل بلوغ الرد الى السلطان يصح القبول لا بعد بلوغ الرد اليه وكذا لو قيل برد
 الو كالة ثم يقبل وكذا اذا كتبت المرأة الى رجل زوجته نفسها منك فبلغ الكتاب اليه فرد ثم قبل

حكمه قرى بيا عن الفتح
 حيث قال ومحل الكراهة
 ما اذا لم يتعين عليه فاذا
 انحصر صار فرض عين عليه
 وعليه ضبط نفسه الخ على
 ان قوله وان كان فرضا
 يدفع التوقف وما استدلل
 به نامل

(قوله ولا ينصب على الغائب) في جامع الفصولين عن فتاوى رشيد الدين القاضي نصب الوصي لو كان وارثه غائبا ويكتب في نسخة الوصاية أنه جعله وصيا ووارثه غائب مدة السفر اهـ ووفق الشيخ خير الدين في حاشيته على الفصولين ما كان محل الاول على ما اذا كان معروفا ولم تكن غيبته منقطعة وعلى ما لم تدع اليه الضرورة قال وسباني ما يؤيده وتقدم ما يؤيده ايضا اهـ ويأتي قريبا ان له اقراض مال الغائب ٢٩٦ (قوله ثم رأيت ثامنا الخ) قال الرملي وفي واقعات الناطق في رجل مات ووصى الى رجل

فادعى انسان ديننا على الميت والوصي غائب نصب القاضي خصما عن الميت حتى يخاصم الغريم ليصل الى حقه وفي شرح آداب القاضي المنسوب الى صاحب المحيط ان القاضي ينصب وصيا يدعى عليه وان لم يكن الوارث غائبا في رواية كذا في الفصول العمادية (قوله ويشترط في نصب الوصي على اليتيم الخ) وفي الظهيرية ان الصحيح اشتراط حضور الصبي عند القاضي في نصب الوصي للسرور الاشارة اليه وفي مبسوط شمس الائمة الحلواني انه لا يشترط في صحة نصب الوصي كونه اليتيم او التركة في ولايته وفي فتاوى القاضي اذا نصب وصيا في تركة ايتام وهم في ولايته والتركة ليست في ولايته او كانت التركة في ولايته والايتام لم يكونوا في ولايته او كان بعض التركة في ولايته والبعض لم يكن في ولايته قال شمس

والرسالة كالكتابة اهـ ولم أر لأصحابنا مجموعا ما استفيد منه القاضي بالتولية وقد جمعت من مواضعه في تلك الحكم الثابت ببينة أو اقرار أو نكول عن اليمين بعد استيفاء الشرائط الشرعية للحكم ويملك حبس الممتنع عن أداء الحق ومن وجب عليه تعزير ورأى حبسه لقولهم انه مفوض الى رأيه ويملك اقامة التعازير بما كان حق الله تعالى بل لا يطلب أحد وما كان حق عبد بطلبه ويملك اقامة الحدود كما صرحوا به في بابها وفي تهذيب القلانسي أنها الى الامام وامراء الامصار دون امراء السواد وعمل الخراج في الرساتيق اهـ ويملك تزويج اليتامى والايتام حيث لا ولي لهم لكن بشرط أن يكتب في منشوره ذلك وظاهر كلامهم في باب الاولياء أنه لا يكفي في هذه توليته له قاضي القضاة ويملك الاستخلاف بالاذن الصريح أو بقوله جعلتك قاضي القضاة والافلاك ويملك ولاية اموال غير المكلفين من لا ولي له وأما من له ولي فلا إلا أن يتصرف غير صالح فله نقضه أو كان مبذرا ممرقا فله منعه كما في بيع الحانية ويملك ولاية الوقوف ولو بشرط الواقف أن لا ولاية له في وقفه فشرطه باطل كما قدمناه في الوقف ويحت عن ولايته في عزل الخائن عنها ولو كان ابن الواقف ويحاسبهم ويحلف من يتهمهم منهم كما قدمناه في الوقف وله نصب الاوصياء ان لم يكن للميت وصي وفي البرازية من التاسع في نصب الوصي من كتاب القضاء قال الامام الحلواني للقاضي أن ينصب الوصي في مواضع اذا كان في التركة دين مهرا كان الدين أو غيره بشرط امتناع الوارث الكبير من البيع للقضاء أو وصية أو صغير فينصبه القاضي لقضاء الدين أو لتنفيذ الوصية أو لحفظ مال الصغير وكذا لو كان أبو الصغير مبذرا متلفا لمال الصغير ينصب وصيا لحفظ ماله ولو اشترى الوارث من مورثه شيئا ثم اطلع بعدم موته على عيب نصب القاضي وصيا حتى يرد له الاب عليه وفيه الخصاص نصب الوصي فيما اذا كان على الميت دين وله وارث كبير غائب بانقطاعه عن بلد المتوفى لا ياتي ولا تذهب القافلة فان لم يكن منقطعا لا ينصب وكذا ينصب وصيا على الصغير عند غيبته أي به واجتمع الى اثبات حق الصغير ان كانت غيبته الاب منقطعة والافلاك وينصب وصيا عن المفقود لحفظ حقوقه ولا ينصب عن الغائب اهـ فهذه سبعة مواضع يملك فيها نصب الوصي ثم رأيت ثامنا قال في القنية اذا كان المدعي عليه أصم أعمى أخرس فالقاضي ينصب عنه وصيا ويأمر المدعي بالخصوصة معه ان لم يكن له أب أو جد أو وصيه ما اهـ قال في البرازية بعدها وانما يابى النصب اذا كان مأذونا بالاستخلاف وينصب عدلا أمينا كافيا لا يعرف ويثبت ذلك باخبار عدل ويشترط في نصب الوصي على اليتيم كونه في ولاية القاضي لا التركة وفي الوقف كونه المدعي عليه في ولايته هكذا اختاره القاضي وفيه اختلاف ويملك البيع على المدينين لا يفاء دينه على القول المفتي به كما صرحوا به في الحجر وله ولاية اقراض اللقطات من المملوك وولاية اقراض مال الغائب وله بيع منقوله اذا خاف عليه التلف اذا لم يعلم مكان الغائب فاذا علم مكانه بعث اليه لانه يحفظ العين والمال به دل هذا على

الائمة الحلواني يصح النصب على كل حال ويكون الوصي وصيا في جميع التركة أيتما كانت التركة وكان ركن الاسلام على السعدي يقول ما كان من التركة في ولايته بصير وصيا وما لا فلا أدب الاوصياء من فصل النصب وتما فيه (قوله دل هذا على

انه يملك بعث مال الغائب اليه الخ) هذا مخرج به في الحانية ونصها كما في المحامدية وللقاضى أن يبعث مال الغائب الى الغائب اذا خاف الهلاك وله أن يأخذ مال اليتيم من والده اذا كان والده مسرفا مبدرا ويضعه على يد عدل الى أن يبلغ اليتيم خانية في فصل من يقضى في المجتهدات (قوله) وأما إقامة المجمع والاعيان فيملكها القاضى ان كانت ٢٩٧ في منشوره) قلت وفي زماننا

يؤذن القاضى بنصب الخطيب اذا مات خطيب الجامع ويكتب الى السلطنة العلية ليقرره فيها وليس مأذونا في نصب الخطيب ابتداء هكذا أخبرني ترجمان القاضى لمحادثة اقتضت ذلك ومقتضى هذا انه ليس له اقامتها بنفسه ولكن كنت مرة في جامع بني أمية وقدمت الخطيب وكان نائباً عن رجل فخرج الاصيل ليخطب

ولا يسأل القضاء

وكان حديث السن والقاضى حاضر في الجامع فغضب من ذلك وأنزله من المنبر وأخرج نائب القاضى فخطب بالناس وصلى وضج الناس وصاروا يتحدثون بان هذه الجمعة لم تصح حيث لم ياذن الخطيب لناائب القاضى فلا أدري هل ذلك جهل من ذلك القاضى أو كان مأذونا والله تعالى أعلم (قوله) ولم أر حكماً ماذا تعين ولم يول الأفعال الخ) قال

انه يملك بعث مال الغائب اليه اذا خاف التلف وله نصب وكيل في جمع غلات المفقود وطلب الوارث أولاً وله إيقاع ديون الغائب بماله بالمحصر ويبيع ماله لا يباع دينه اذا كان دينه ثابتاً عنه مده وله الارسال خلف من نسب الى طلاق زوجته الثلاث اذا أخبره عدلان وان لم يطلبه المرأة الكل من البرازية من نوع في ولاية القاضى قال وليس له أن يزوجه أم ولد الغائب وله الاذن بالانفاق على مال الغائب وزوجته وأولاده وأصله من ماله كما قدمناه في النفقات وله فرض النفقة على الزوج اذا لم يكن صاحب مائدة وطعام كثير وفي جامع الفصولين للقاضى ابداع مال الغائب وله الاذن في بيع شئ بابه ماله لرجل وغاب المشتري لئلا خدثه من ثمنه لو من جنسه ولو كانت ذابة فله الاذن باجارتها وعلقها من أجرتها وله الاذن ببيع الجارية المغصوبة لو كان مالها غائباً ولو من الغاصب فيحصل له وطؤها وان حضر مالها كان له على ذى اليد ثمنها ولا يملك تزويج أمة الغائب والمجنون وقهر ماؤه أن يكاتبها ويبيعها وله أن يقبض دين غائب من محبوسه وله أن يضعه عند عدل وله اطلاق محبوسه بكفيل بنفسه وله الاذن ببيع ودعة خفيف فسادها وربها غائب كصوف وله بيع دار الميت اذا لم يعلم له وارث واذا علم جاز أيضاً حفظاً وله بيع الاثني واه اجارة ببيع بيت المفقود ولو خيف خرابه ولم يسكن وله قبض المغصوب الغائب من غاصبه وله أخذ ودعة المفقود وايداعها عند من يثق به اه ما في جامع الفصولين لمخصاً وأما إقامة المجمع والاعيان فيملكها القاضى ان كانت في منشوره والا فلا وقول محمد للقاضى أن يجمع حله المشايخ على هذا كذا في البرازية من أول القضاء وله النظر في الطريق فيمنع متعدياً فيها ببناء واشراع جناح لا يجوز وله نصب القسم كما ذكره في كتاب القسم وله نصب أئمة المساجد ولم أر حكماً نصبه للمحتسبين وينبغي أن يكون له ذلك ان لم ينصب الامام أحداً وأما نصب العائش والجاني للزكوات فالى الامام كالأخذ الجزية والخراج وما يتعلق باموال بيت المال (قوله) ولا يسأل القضاء لقواه عليه الصلاة والسلام من طلب القضاء وكل الى نفسه ومن أجبر عليه نزل عليه ملك يسدده أى يلهمه رشده ذكره الصدر الشهيد ولان من طلبه اعتد على نفسه فيحرم ومن أجبر عليه توكل على ربه فيلهم وعلمه في السراج الوهاج باخرى بان في طلب القضاء اذلالاً واهانة بالعلم لان كل معرض مهان اه وهو يفيد منع العالم من السؤال مطلقاً لا الحاجة وقد جمع القدورى بين النهى عن طلبه والنهى عن سؤاله ففهم الشارحون المغيرة بينهما فقبل الطلب بالقلب والسؤال باللسان كذا في المستصفي وفي الينا بيع الطلب أن يقول للامام وانى والسؤال أن يقول للناس لو ولا في الامام قضاء بلدة كذا لا جسته الى ذلك وهو بطمع أن يبلغ ذلك الى الامام اه والمراد كراهة السؤال أى تحريم أى لا يحل كما في فتح القدير وليس النهى عن السؤال على إطلاقه بل مقيد بان لا يتعين للقضاء أمان تعين بان لم يكن أحد غيره يصلح للقضاء وجب عليه الطلب صيانة لحقوق المسلمين ودفع الظلم الظالمين واستحب بعض الشافعية طلبه لحامل الذكر لينشر العلم كما في المعراج ولم أر حكماً ماذا تعين ولم يول الاعمال هل يحل بذاه وكذا لم أر

٣٨٥ - بحر سادس في النهر هذا طاهر في صحة توليته واطلاق المصنف يعنى قوله ولو أخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضياً برده وأما عدم محبة عزله فمنوع قال في الفتح للسلطان أن يعزل القاضى برتبة وبلا رتبة ولا ينزل حتى يبلغه العزل اه نعم لو قيل لا يحل عزله في هذه الحالة لم يبعد كالوصى العدل قال أبو السعود ونظر فيه السيد المحوى بان ما في الفتح ليس نصاً في محبة عزل

و يظهر لي انه يحل له
السؤال دون بذل المال
لانه رشوة لانه اذا تعين
عليه وساله فلم يوله
السلطان سقط عنه
الوجوب فباي وجه يحل
له أن يدفع الرشوة لشي
لم يبق واجبا عليه وقد
قال كثير من علمائنا ان
فرضية الحج تسقط اذا لم
يتمكن منه الا بدفع
الرشوة للاغراب فهذا
أولى وأمامه - ثلثة عزله
وبحوز تقليد القضاء من
السلطان العادل والجائر
ومن أهل البني

فلا شك ان القاضي وكيل
عن السلطان فاذا تعين
القاضي للقضاء وجب على
السلطان أن يوليه فاذا
عزله وهو وكيل عنه صح
عزله وان أثم بمنع المستحق
(قوله وقد قيل الخ)
لبعضهم نظاما
احذر من الواوات أر
بعة فهن من الخوف
واو الولاية والوكا
لة والوصاية والوقوف
(قوله وقد منافي كتاب
الوقف الخ) قال في النهر
وينبغي أن يخص من
طلب تولية الوقف ما
اذا عزل منه وادعى ان

حكم جواز عزله وينبغي أن يحل بذله للمال كما حل طلبه وان يحرم عزله حيث تعين وأن لا يصح عزله
وكلا لا يجوز طلبه لا تجوز تولية الطالب في الخلاصة والبرازية والحانية من الوقف طالب التولية
لا يولي اه فن طلب القضاء أو النظارة أو الوصاية لا يولي وعنده بان الطالب موكل الى نفسه وهو
عاجز فيكون سببا للتضييع المحقوق وفي وصايا البرازية قال أبو مطيع البلخي أفتى منذ نصف وعشرين
سنة فإرايت فيما عدل في مال ابن أخيه قط فلا ينبغي أن يتقلد الوصاية أحد وقد قيل اتقوا الواوات
الوكالة والوصاية والولاية اه وظاهر كلامهم انه لا تطلب التولية على الوقف ولو كانت بشرط الواقف
له لا تطلقهم وقد منافي كتاب الوقف أن له طلب عودها اذا عزل من قاض جديد (قوله ويجوز تقليد
القضاء من السلطان العادل والجائر ومن أهل البني) لان الصحابة رضي الله تعالى عنهم تقلدوه من
معاوية والحق كان يدعى على رضى الله تعالى عنه - ما في نوبته والتابعين تقلدوه من الحجاج وكان جائرا
أفسق أهل زمانه هكذا قال أصحابنا وفي فتح القدير وهذا تصریح بحوز معاوية والراد في حوجه
لا في أقضيته ثم انما يتيم اذا ثبت انه ولي القضاء قبل تسليم الحسن رضى الله عنه له وأما بعد تسليمه فلا
ويسمى ذلك العام عام الجماعة اه ومن العلماء من قال ان الحسن رضى الله عنه لم يسلم له اختيارا
وانما سلم له لما رأى ما يقع بينهم من قتل المسلمين من كل من الطائفتين فكان مضطرا كما في المسائرة
وفي المعراج انعقد الاجماع على بيعته معاوية حين سلم له الحسن وما ذكر المؤلف من جواز التقليد
من الجائر مقيد بما اذا كان يمكنه من القضاء بالحق أما اذا لم يمكنه فلا كما في الهداية لان المقصود
لا يحصل به والعدل هو الواضع كل شيء في موضعه وقيل هو المتوسط بين طرفي الافراط والتفريط
سواء كان في العقائد أو في الاعمال أو في الاخلاق وقيل الجامع بين أمهات كمالات الانسان الثلاثة
وهي المحكمة والشجاعة والعفة التي هي أوساط القوى الثلاث أعنى القوة العقلية والغضبية
والشهوانية وقيل المطيع لاحكام الله تعالى وقيل المراعي لمحقوق الرعية ذكره الكرماني في شرح
قوله عليه الصلاة والسلام امام عادل والعدل في اللغة القصد في الامور وهو خلاف الجور وذكر
الصدر الشهيد في شرح أدب القضاء للخصاف أن أبا بكر رضى الله عنه سئل عن العدل وهو على المنبر
فقال على البديهة العدل أن تاتي الى أخيك كما ماله أن يرضيك وأطلق في الجائر فشمع المسلم
والكافر كما ذكره مكين معزى الى الاصل وظاهره صحة سلطنة الكافر على المسلمين وصحة توليته
للقضاء وفي فتح القدير ما يخالفه قال واذا لم يكن سلطان ولا من يجوز التقليد منه كما هو في بعض بلاد
المسلمين غلب عليهم الكفار في بلاد المغرب كقرطبة الآن وبليسية وبلاد الحبشة واقروا المسلمين
عندهم على مال يؤخذ منهم يجب عليهم أن يتفقوا على واحد منهم يجعلونه واليا فيولي قاضيا ويكون
هو الذي يقضى بينهم وكذا ينصبوا اماما يصلى بهم الجمعة اه ويؤيده ما في جامع الفصولين وكل
مصرفيه وال مسلم من جهة الكفار يجوز منه اقامة الجمع والاعياد وأخذ الخراج وتقليد القضاء
وتزويج الايامي لاستيلاء المسلم عليهم وأما طاعة الكفرة فهي موادعة ومخادعة وأما في بلاد عليا
ولاة الكفار فيجوز للمسلمين اقامة الجمع والاعياد ويصير القاضي قاضيا يترضى المسلمين ويجب
عليهم طلب وال مسلم اه وتصریح بحوز التقليد من الجائر يدل على أن البغاة اذا اولوا قاضيا ثم جاء
أهل العدل فرفعت قضاياه الى قاضي أهل العدل فانه يعضى حيث كان موافقا أو مختلفا فيه كما في

العزل من القاضي الاول بغير جنة فان له طلب العود من القاضي الجديد وحين ذلك يقول له القاضي اثبت انك
أهل للولاية ثم يوليه نص عليه الخصاف وأن تكون التولية مشروطة له فاذا طلبها في هذه الحالة فانما طلب تنفيذ الشرط

سائر القضاة وهو مصرح به في فصول العمدى ويدل بفهمه على أن القاضي لو كان من البغاة
فإن قضاياه تنفذ كسائر فساق أهل العدل لأن الفاسق يصلح قاضيا في الأصح وذكري في الفصول ثلاثة
أقوال فيه الأول ما ذكرناه وهو المعتمد الثاني عدم النفاذ وإذا رفع إلى العادل لا يحضيه الثالث
حكمه حكم المحكم بحضيه لو وافق رأيه والأبطله اه وأشار المؤلف بهمة التقليد من الجائز عا دلا
كان القاضي أو باغيا إلى صحة عزل الباغي لقضاة أهل العدل وفي الفصول بمجرد استيلاء الباغي
لا تنعزل قضاة العدل ويصح عزل الباغي أهم حتى لو انهزم الباغي بعده لا تنفذ قضاياه بعد مالم
يقدمهم سلطان العدل ثانيا إذا الباغي صار سلطانا بالقهر والغلبة اه وفي شرح با كبير فيما يصح
تعليقه وما لا يصح قبيل الصرف اعلم أنه لا بد أن يكون الامام مكلفا حرا مسلما عدلا مجتهدا ذا رأى
وكفاية سمع بصيرا اطلقا وأن يكون من قريش وللا امام فيه منع وان لم يوجد في الجهم وتعتقد
ببيعة أهل الحل والعقد من العلماء المجتهدين والرؤساء لما عرف اه وتكفي مبايعة واحد وقيل
لا بد من الأكثر وقيل لا يلزمه عدد وتماه في المسيرة وعرف المحقق الامامة العظمى في المسيرة بأنها
استحقاق تصرف عام في الدين والدنيا على المسلمين وظاهره أنه لا بد في الامام من عموم ولايته ولذا
قالوا لا يجوز اجتماع امامين في زمن واحد وقد مننا أولا عن الحانسية بما إذا يكون سلطانا (قوله فان
تقليد يسأل ديوان قاض قبله) شروع فيما يفعله القاضي اذا تقلده فان كان في البلد ينبغي أن يقرأ
المنشور على أهل البلدان كتب له وان قدم من خارج ينبغي أن يقدّم يوم الاثنين أو الخميس لا بسا
عمامة سوداء وينزل وسط البلد ويقرأ عليهم منشوره ولم أره صريحا الآن ثم رأيت في شرح أدب
القضاء للنخفاف ثم يطلب ديوان القاضي السابق لأنه انما وضع للحاجة فيجعل في يده من له ولاية
القضاء لأن القاضي يكتب شقين احدهما في يده لاحتمال الحاجة اليها والاخرى في يد الخصم
وما في يده لا يؤمن عليه والديوان لغة جر يده الحساب ثم أطلق على الحساب ثم أطلق على موضع
الحساب وهو معرب والاصل ديوان فابدلت من احدى المضعفين ياه بالتحقيق ولهذا بردي الجمع
إلى أصله فيقال دواوين وفي التصغير دويون لأن التصغير وجع التكسير يرد ان الاسماء إلى
أصولها ودونت الديوان أي وضعته وجمعه ويقال ان عمر رضي الله تعالى عنه أول من دون الدواوين
في العرب أي رتب الجرائد له مال وغيرها كذا في المصباح والمراد به هنا ما ذكره بقوله (وهو
الجرائد التي فيها السجلات والمحاضر وغيرها) أي الديوان والجرائد جمع خريطة مثل كريمة
وكرائم وهي شبه كيس يشرح من أديم ونرق كذا في المصباح وهذا مجاز لان الديوان نفس السجلات
والمحاضر لا الكيس كما أفاده مسكين والسجلات جمع سجل وهو لغة كتاب القاضي والمحاضر جمع
محضر وذكر العلامة خسرو في شرح الدرر والفرار أن المحضر ما كتب فيه خصومة المتخاصمين
عند القاضي وما جرى بينهم من الاقرار من المدعي عليه أو الانكار فيه والمحكم بالبيضة أو النكول
على وجه يرفع الاشتباه وكذا السجل والصك ما كتب فيه البيع والرهن والاقرار وغيرها والحجة
والوثيقة متناولان الثلاثة اه وفي العرف الآن السجل ما كتبه الشاهدان في الواقعة وبقي عند
القاضي وليس عليه خط القاضي والحجة ما نقل من السجل من الواقعة وعليه علامة القاضي أعلاه
وخط الشاهدين أسفله وأعطى للخصم وفي قوله ان دون اذا اشارة إلى أن تقلده نادر غير كاش لا يتقلده
الامغور بحديث النفس اليه أشار مسكين وأراد بغيرها محاسبات الاوقاف وكل شيء كان فيه مصالح
الناس مما يتعلق بالقاضي المعزول وأطلقه فشمع ما اذا كان الورق من بيت المال أو من مال أرباب

فان تقلد يسأل ديوان
قاض قبله وهو الجرائد
التي فيها السجلات
والمحاضر وغيرها

(قوله ويكتب أسماءهم وأخبارهم الخ) قال في النهر ولا بد أن يثبت عنده سبب وجوب حبسهم وثبوته عند الأول ليس بحجة
يعتمدها الثاني في حبسهم لان قوله لم يبق حجة كذا في الفتح وعلى هذا في شرح أدب القضاء يجب على القاضي كتابة اسم
المحبوس الخ فيفيدان النظر في حالهم انما هو في النسخة التي بعثها القاضي اليه فلا معنى لوجوب كتابة ما ذكر اذا أثر له يظهر اه
قلت ورأيت في شرح أدب ٣٠٠ القضاء للإمام حسام الدين عمر بن عبد العزيز تعليلا لوجوب بقوله لانه ربما يحتاج

القضايا وهو الصحيح وما اذا كان من مال القاضي في الصحيح لانه أخذته تدين الحفظ أمور المسلمين
لا تمولا ويبيع المولى اثنين أو واحدا مأمونا ليقبضها من المعزول أو أمينه ويسألان منه شيئا فشيئا
ويجعلان كل نوع في خريضة ليكون أسهل للتناول وهذا السؤال لكشف المحال لا للزوم العمل
بمقتضى الجواب من القاضي فانه التحق بسائر الرعايا بالعزل ثم اذا قبضه ختم عليه خوفا من التغيير
وأما ما قيل يكتبان عدد ضياع الوقوف ومواضعها فلا حاجة اليه فان كتب الوقاف تغني عنه وأشار
الى أن المولى بمجرد توليته لا يتنازع النظر فيما فوض له فان نازع غير مذكور عزله الامام ولذا قال
الصدر الشهيدان عمر رضي الله عنه اسمة تقضى رجلا على الشام يقال له حابس بن سعد الطائي على
قضاء حص قال له يا حابس كيف تقضى قال أقضى بما في كتاب الله تعالى قال فان لم يكن في كتاب
الله تعالى قال فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فان لم يكن في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال اجتهد برأي واستشير جلسائي فقال عمر رضي الله عنه أصبت وأحسن ثم لقي عمر ذلك الرجل
فقال ما منعك أن تسير الى عمالك قال يا أمير المؤمنين اني رأيت رؤيا ما التني أي خوفتني قال وما هي قال
رأيت كأن الشمس والمغرب يفتتلان رأيت كأن الشمس أقبلت من المشرق في جمع كثير ورأيت
كأن القمر أقبل من المغرب في جمع كثير حتى اقتتلا قال فغابا عنهما كنت قال مع القمر فقرأ عمر رضي
الله عنه وجعلنا الليل والنهار آيتين فمحونا آية الليل وجعلنا آية النهار ببصرة كنت مع القمر في
مغرب الشمس أردد البناعه فمنا فقتل بعد بصفين مع معاوية فبذل على أن للإمام عزل القاضي اذا
نازع وعلى التناؤل وتماه في شرح أدب القضاء للخصاف (قوله ونظر في حال المحبوسين) أي الجديد
لانه نصب ناظر المسلمين والمراد المحبوس في سجن القاضي فيبعث القاضي ثقة يخصصهم في السجن
ويكتب أسماءهم وأخبارهم وسبب حبسهم ومن حبسهم وفي شرح أدب القضاء يجب على القاضي
كتابة اسم المحبوس وأبيه وجسده وما حبس بسببه وتاريخه فاذا عزل بعث النسخة التي فيها
أسماءهم الى المتولى لينظر فيها وأما المحبوس في سجن الوالي فيجب على الامام النظر في أحوالهم
وحاصل ما ذكره الامام أبو يوسف في كتاب الخراج ان من حبس من أهل الدعارة والتلصص والجنائيات
ولا مال لهم ان نفقتهم في بيت المال وكسوتهم وكذا أسراء المشركين وأن لا يبيت أحد في قيد الرجل
مطلوب بدم وينبغي أن يولي على هذا الامر رجلا صالحا يثبت أسماءهم عنده ويدفع نفقتهم وأدمهم
شهرا بشهر ويدعو كل رجل ويدفع اليه بيده ويعفهم عن الخروج في السلاسل يتصدق عليهم فان
هذا شئ عظيم ومن مات منهم ولا ولي ولا قرابة فان تجهيزه من بيت المال وأمر بالصلاة عليه ونظر
في أحوالهم كل أيام فن كان عليه أدب أدب وأطلق ومن لم يكن له قضية خلى سبيله الى آخر ما ذكره
رحمه الله (قوله فن أقر بحق أو قامت عليه بينة ألزمه) لان كلامه من حجة لزمه وليس المراد بقوله

الى سماع البينة على
الافلاس بهد المحبس فلا
بد أن يكون ذلك معلوما
للقاضي قال ثم القاضي
المقلد باخذ هذه النسخة
من القاضي المعزول أيضا
الخ ثم قال بعده ولا يلتفت
الى قول القاضي المعزول

ونظر في حال المحبوسين
فن أقر بحق أو قامت
عليه بينة ألزمه

فعلم ان وجوب كتابة ما
ذكر لا ينظر الثاني فيه
بل لم حاجة الاول اليه وهي
ما ذكره أثر ظاهر ومعنى
باهر بل له فوائد آخر
ذكرها في شرح أدب
القضاء أيضا في الباب
الحادي والثلاثين
في الحبس حيث قال أما
يكتب اسم المحبوس ونسبه
فلان الطالب رعا طالب
القاضي بتسليم المحبوس
اليه فلا بد أن يعرف
القاضي اسمه ونسبه حتى
يطالب السجن بتسليم
ذلك اليه والتعريف

انما يحصل بالاسم والنسبة وانما يكتب من حبس لاجله لانه لو لم يكتب ربما جاء انسان آخر وادعى انه حبسه ألزمه
في دينه ومخرجه فيهرب من القاضي والنصم الذي حبس لاجله غيره وأما يكتب مقدارا الحق الذي عليه فلانه ربما جاء المحبوس
بمال قليل ويقول للقاضي حبستني لهذا القدر من المال فيدفعه الى القاضي ويهرب وأما يكتب التاريخ فلانه ربما احتاج الى
أن يسمع البينة على افلاسه وانما يسمع بعد مدة فلا بد من ان يعرف هل انقضت تلك المدة وانما يعرف بالتاريخ اه

(قوله فظاهر انه لو شهد مع آخر لم يقبل شهادته) كذا في النور ايضا لكن في فتاوى قارى الهداية سئل اذا أخبر حاكم ما بقبضه هل يكفي اخباره بسوء الحكم العمل بها اجاب لا يكفي اخباره بل لابد معه من شاهد آخر اهـ ومثله في فتاوى المؤلف وبخالفه ظاهر ما في شرح ادب القضاء وما كان من حكم اخبر به القاضي المعزول وان بذلك شهود يقبل منه قوله كما اشهد شهود على حكمه وكذا ما قدمه المؤلف في السادس في طريق ثبوته عن السراج الوهاج ٣٠١ الحاكم اذا حكم بحق ثم قال بعد

عزله كنت حكمت
بكذا لم يقبل قوله اهـ الى
آخر ما ذكره هناك
فظاهره بخلاف ذلك
والله تعالى اعلم وسيقى
قبيل الشهادات
الاختلاف في قبول قول
القاضي المولى مطلقا او
مع عدل والظاهر انه

والانادى عليه

الموادى في فتاوى قارى
الهداية والمؤلف فلا
يخالف ما هنا (قوله
ولكن لا يطلقه في الطرف
احتياطاً) لانه يتمكن
تهمة المواضعة فانه يجوز
أن يكون لسان آخر
حق في نفسه او في ماله فهو
يبدل الطرف ليتخلص
فيقوت حق ذلك الانسان
في نفسه فيتأني في ذلك
وينادى ثم ياخذ كفيلا
بنفسه و يطلقه كذا في
شرح ادب القضاء (قوله
وانما يستأنف الاثنان)
فان اقر بالزنا اربع
مرات في اربعة مجالس

الزمة الحكم عليه وانما المراد الزمة المحبس كما اشار اليه مسكين اى اقام حبسه ويصح أن مراد الزمة
بالحق واليه يشير تقريره في فتح القدير والظاهر عندى ما قاله مسكين لان الثاني لا يطرد في كل اقرار
لان المحبوس اذا اقر بسبب عقوبة خالصة كالزنا وشرب الخمر فقال اني اقررت عند القاضي المعزول
اربع مرات في الزنا ولم يقم المحمد على فان القاضي لا يقبله عليه لان ما كان منه في مجلس المعزول بطل
لكن يستقبل المولى الامر فاذا اقر حده ثم بعد المحمد يتأني وينادى عليه ثم يطلقه بكفيل بنفسه كذا
في شرح ادب القضاء للخصاف وقوله او قامت عليه بيعة اعم من أن تشهد باصل الحق او بحكم
القاضي عليه واما المعزول فلا يقبل قوله لو قال حبسته بحق عليه وكذا الوفاي كنت حكمت عليه
لفلان بكذا كما في السراج الوهاج وعلمه في البداية بانه كواحد من الرعايا وشهادة الفرد غير مقبولة
لا سيما اذا كانت على فعل نفسه اهـ فظاهره انه لو شهد مع آخر لم يقبل شهادته ورايت في بعض
كتب الشافعية انه لو شهد مع آخر على حكمه لم يقبل الا ان يقول ان قاضيا قاضى عليه بكذا فلان
اهـ وقواعدنا بانه لان الشهادة على قضاء القاضي من غير تسمية غير صحيحة ولم يذكرنا المؤلف رجاء الله
اطلاقه بعد الزامه لما في شرح ادب القضاء اهـ اذا اقر فلان بن فلان وعرفه القاضي او شهد
الشهود بنسبه واحضر المال له اطلقه بلا كفيل وكذا اذا اختار المدعى اطلاقه وان أشكل على
القاضي امر المدعى امره بالدفع اليه ولا يطلقه بل يتأني ثم يطلقه بكفيل خوفا من الاحتيال اهـ (قوله
والانادى عليه) اى من لم يثبت عليه شيء امر ناديا كل يوم في محبته وقت جلوسه من كان يطلب
فلان بن فلان المحبوس بحق فليحضر حتى نجمع بينه وبينه فان حضر واحد ادعى وهو على انكاره
ابتدا الحكم بينهما والانادى في ذلك اياما على حسب ما يرى القاضي فان لم يحضر احدا اخذ منه كفيل
بنفسه على الصحيح اتفاقا واطلاقه بخلاف مسألة القسمة فانها باحتمال لم يباخذ من الورثة كفيل لان
احتمال وارث آخر وهووم وهذا القاضي لا يحبس الا بحق ظاهر وخلافه وهووم فان قال لا كفيل لي
واي ان يعطى كفيل وجب أن يحتاط نوطا آخر من الاحتياط فتنادى شهر افا ان لم يحضر احدا اطلقه
وقد بحث المحقق في فتح القدير بانه لو قيل بالنظر الى أن الظاهر انه حبس بحق يجب أن لا يطلقه بقوله
اني مظلوم حتى تمضي مدة يطلق فيها مدعى الاعسار كان جيدا اهـ قلت ليس بجيد لاننا نجتضى
هذا الظاهر بالنداء واخذ الكفيل ولو ابقينا في الحبس كما ذكره لسوينا بين المحقق والظاهر فان
المعسر تحققتا ثبوت الحق عليه بخلاف المحبوس بعد عزل القاضي ثم اعلم ان حاصل ما ذكره الصدر
في المحبوسين انه ان كان بسبب الدين فقد ذكرناه وان كان بسبب قصاص اقربيه اقتص منه لاقترله في
النفس والطرف ولكن لا يطلقه في الطرف الا بكفيل احتياطاً وان كان قال حبست بسبب حد الزنا
لا يجل القاضي باقراره السابق وانما يستأنف الاثنان وان قال بسبب شهود على به لا يجده بذلك

صح وان كان محض نراجه والاحكامه ثم يتأني في ذلك وينادى عليه وان حضر له خصم جمع بينهما والا اخذ منه كفيل بنفسه كذا في
شرح ادب القضاء للخصاف (قوله لا يجده بذلك) لان ما كان من الشهادة عند القاضي المعزول لا يعتبر عند الثاني كذا في شرح
ادب القضاء وفيه وكذلك اذا شهدوا عند القاضي الثاني اذا تقدم العهد لانها حينئذ لا تكون حجة بخلاف الاقرار ولا يطلقه
لتوهم الحيلة لكن ينادى عليه ويتأني في أمره وياخذ منه كفيل بنفسه

وان قال بسبب سرقة أقررت بها قطع المولى يده وأطلقه بكفيل وان قال ببينة لا للتقدم وان أقرانه
 حبس بسبب حد النحر لا يصحده سواء قال بأقرار أو ببينة وان قال بسبب قذف لفلان وصدقه
 حد مطلقاً وأطلقه بكفيل (قوله وعمل في الودائع وغلان الوقف ببينة أو أقرار) لان كلاهما
 حجة والمراد أقرار ذي اليد وأما غيره فلا يقبل إقراره وفي فتح القدير والذي في ديارنا من هذا
 ان أموال الأوقاف تحت أيدي جماعة بوليم القاضي النظر والمباشرة فيها وودائع التماهي تحت يد
 الذي يسمى أمين المحكم اه وقد انقطع هذا في زماننا فان أموال التماهي تحت يد الأوصياء ولم يول
 في زماننا أمين المحكم قيد بغلان الوقف لانه لا يعمل بأقرار ذي اليد في أصل الوقف اذا جحد الورثة
 ولا ببينة وقال المعزول ان هذا وقف فلان بن فلان سلمه الى هذا وأقر ذواليد وكذبه الورثة لم يقبل
 قول القاضي وذواليد ويكون ميراثا بين الورثة وتعامه في شرح أدب القضاء (قوله ولم يعمل بقول
 المعزول الا أن يقر ذواليد سلمه اليه فليقبل قوله فهم ما) يعني لو قال من في يده المال لي وقال
 المعزول انه مال وقف أو يتيم لم يقبل قوله لما بينا انه التحق بواحد من الرعايا بخلاف القاضي لانه
 هو المخصوص بان يكتفي بقوله في الأزام حتى الخليفة الذي قاد القضاء لو أخبر القاضي أنه شهد
 عنده الشاهد بذلك لا يقضى به حتى يشهد عنده الخليفة مع آخر والواحد لا يقبل قوله والحاصل
 أن المسئلة على وجوه خمسة الاول أن يقر بانه سلمها اليه ومع ذلك يقر بها غيره فاذا بدأ ذواليد
 بالأقرار للغير ثم تسلم القاضي فأقر القاضي بانها لا تحرك حكمه أن تسلم العين للمقر له الاول ويضمن
 المقر قيمته ان كان قيمياً أو مثله ان مثليا للقاضي بأقراره الثاني فيسلمه لمن أقره القاضي الثاني أن
 ينكر التسليم وحكمه أن لا يقبل قول المعزول الثالث أن يقر بان المعزول سلمه اليه ثم يقر به للغير
 عكس الاول وحكمه عدم قبول الثاني الرابع أن يبدأ بالأقرار بتسليم القاضي ثم يقول لا أدري
 لمن هو وحكمه قبول قول القاضي الخامس أن يقر بانه تسلمه من القاضي وصدق القاضي انها لفلان
 فيقبل قوله ما ويدفع الى القاضي ليدفعه الى فلان فلم يعمل بقوله في وجه وعمل به في الاربعة وقوله
 ببينة شامل لما اذا شهد وانهم سمعوا القاضي قبل عزله يقول هذا المال لفلان اليتم استودعته
 فلانا وكذا اذا شهدوا على بيعه مال اليتم فانه يقبل ويؤخذ المال من ذكره وكذا لومات الاول
 واستقضى غيره فشهد بذلك (قوله ويقضى في المسجد وأداره) لانه صلى الله عليه وسلم حكم بين
 المتلاعنين في المسجد وقال للمديون قم فأقضه بعد أمر الدائن بوضع الشطر وكان في المسجد وقد ارتفعت
 أصواتهما وأمر بأقامة المحدث وفي المسجد وقد لا عن عمر رضي الله عنه عند منبر رسول الله صلى الله
 عليه وسلم كما رواه البخاري وأما كون المشرک يدخله للقضاء وهو نجس فلا يمنع لان نجاسته نجاسة
 الاعتقاد على معنى التشبيه وأما الحائض فتجبر بها لها يخرج اليها القاضي أو يرسل نائبه كما اذا كانت
 الدعوى في دابة وكذا السلطان يجلس في المسجد للمحكم أطلق المسجد فهل غير الجامع لكنه أولى
 لانه أشهر ثم الذي تقام فيه الجساعات وان لم تصل فيه الجمعة قال نهر الاسلام هذا اذا كان الجامع
 في وسط البلد أما اذا كان في طرف منها فلا زيادة المشقة فالأولى أن يختار مسجد في وسط البلد في
 السوق ويجوز أن يحكم في بيته وحيث كان الا أن الأولى ما ذكرناه وبإذن للناس على العموم ولا يمنع
 أحد الا أن لكل أحد حق في مجلسه والأولى أن يكون بيته في وسط البلد كراهة والحاصل أنه
 يجلس له في أشهر الأماكن وبجامع الناس وليس فيه حاجب ولا بواب وهو الأفضل ولا يحكم وهو
 ماش ولا ركاب ولا لباس بالقعود على الطريق اذا كان لا يضيق على المسار ولا لباس بالمحكم وهو

وعمل في الودائع وغلان
 الوقف ببينة أو أقرار ولم
 يعمل بقول المعزول الا أن
 يقر ذواليد سلمه اليه
 فيقبل قوله فهم ما ويقضى
 في المسجد وأداره

(قوله قطع المولى يده
 وأطلقه بكفيل وان قال
 ببينة لا للتقدم) كذا في
 النهر وتبعه المحمدي وفيه
 نظر لما سبق في المحدث
 ان طلب المسروق منه
 شرط القطع مطلقا سواء
 كان الشبوت بالبينة أو
 الاقرار أو بالسعود (قوله
 وان قال ببينة لا للتقدم)
 أي لا يقطعه لاجل
 التقدم وكذا اذا شهدوا
 عند الثاني اذا تقدم
 العهد ولا يعمل في
 إطلاقه بل يفعل ما قلنا
 شرح أدب القضاء (قوله
 الى المقر له الاول) وهو
 من أقر له ذواليد (قوله
 بأقراره الثاني) وهو
 أقراره بتسليم القاضي
 اليه

متكى والقضاء هو مستأوفل تعظيما لامر القضاء ولا يجلس وحده لانه يورث التهمة فينبغي
 أن يجلسه من كان يجلس معه قبل ذلك وروى أن عثمان رضى الله عنه ما كان يحكم حتى يحضر
 أربعة من الصحابة ويستحب أن يحضر مجلسه جماعة من الفقهاء ويشاورهم وكان أبو بكر يحضر
 عمر وعثمان وعليارضى الله عنهم حتى قال أحد يحضر مجلسه الفقهاء من كل مذهب ويشاورهم
 فيما يشكل عليه وفي المنسوط وان دخله حصر في قعودهم عنده أو شغله عن شيء من أمور المسلمين
 جلس وحده فان طباع الناس تختلف فيهم من ينعونه من حشمة الفقهاء عن فصل القضاء ومنهم من
 يزاد قوة على ذلك فان كان من يدخله حصر جلس وحده وفي المنسوط ما حاصله أنه ينبغي للقاضي
 أن يعتذر للقضى عليه ويبين له وجه قضائه ويبين له أنه فهم حجة وليكن الحكم في الشرع كذا
 يقتضى القضاء عليه فلم يمكن غيره ليكون ذلك ادفع لشكاية الناس ونسبته الى أنه جار عليه ومن
 يسمع محل فرما نفسد العامة عرضه وهو يرى وإذا أمكن إقامة الحق مع عدم ابغار الصدور كان
 أولى كذا في فتح القدير وفي التتارخانية قال مشايخنا ينبغي للقاضي إذا أراد الحكم أن يقول للخصمين
 أحكم بينكما وهذا على وجه الاحتياط حتى أنه إذا كان في التقليد خلل يصير حكما يتحكمهما وفي
 البرازية قضى القاضي بحق ثم أمره أن يسأل القضية ثانيا بما يحضر من العلماء لا يفرض ذلك على
 القاضي اه وفيها وان رأى أن يقدمه أهل الفقه قعدوا ولا يشاورهم عند الخصوم اه فعلى
 هذا إذا كانت عند الفقهاء ووقعت المحادثة يخرج الخصوم أو يبعدهم ثم يشاور الفقهاء ولا يسلم
 ولا يسلم عليه الا إذا كان الداخل الشاهد فله أن يسلم كافي الخاتمة وبصلى ركعتين تحية المسجد ويسند
 ظهره الى الحراب والناس بين يديه يقفون مستقبلي القبلة فان اعتراه هم أو غضب أو جوع أو حاجة
 حيوانية كف عنه حتى يزول ولا يتهرب نفسه في طول الجلوس ولا يقضى وهو يدافع أحد الاختين
 وان كان شابا قضى وطره من أهله ثم جلس للقضاء ولا يسمع من رجل حجتهن أو أكثر في مجلس إلا أن
 يكون الناس قليلا ولا يقدم رجلا جاء غيره قبله ولا يضرب في المسجد حذرا ولا تعزبرا كذا في البرازية
 والحاصل لا يقضى حال شغل قلبه ولو بفرح أو برد شديد أو حر شديد وأصله لا يقضى القاضي وهو
 غضبان معلول به ولا ينبغي أن يتطوع بالصوم في اليوم الذي يريد الجلوس فيه كذا في فتح القدير
 وفي الظهيرية ويخرج في أحسن ثيابه وأعدل أحواله وله أن يتخذ بوابا يمنع الخصوم من الازدحام
 ولا يباح للبواب أن يأخذ شيئا على الأذن في الدخول وإذا أخذ البواب شيئا وعلم القاضي به ففرضي كان
 كالقضاء بالرشوة لا ينفذ كذا في شرح أدب القضاء وإذا جلسوا بين يديه قال أبو يوسف يقول أيكم
 المدعى فإذا عرفه يقول له ماذا تدعى وقال محمد لا يفعل ذلك وقول أبي يوسف أرفق دفعا للمهابة عنهم
 وإذا جاز رجل أراد احضار خصمه الغائب دفع له طينة عليها ختم القاضي مكتوب فيها أجب خصمك
 الى مجلس الحكم فان كان في المصر أحضره أو قريبا منه وان كان بعيدا فالقاضي لا يعديه بمجرد قواه
 حتى يقيم البيعة والغافل بينهم ما أنه أن أمكنه أن يعود الى أهله في ذلك اليوم فهو قريب والا فلا وقال
 محمد يجب على الامام أن ينصب قضاة على السكور فيما دون مدة السفر احترازا عن مشقة الاعداء وهو
 ازالة العدوان ويسقط الاعداء بعذر المرض أو كانت مخدرة فان توارى الخصم في بيته ختم القاضي
 على بيته وجعل بيته عليه سجنًا وسدا أعلاه وأسفله حتى يضيق عليه الامر فيخرج قال الحلواني وأصحابنا
 لم يجوزوا الموعوم وصورته أن يبعث القاضي نساء يطلبنه في البيت وأعوافا يأخذون السفل

(قوله مع عدم ابغار
 الصدور) قال في الصحاح
 الوغرة شدة توقد الحز
 ومنه قيل في صدره
 وغر بالتسكين أى ضغن
 وعداوة وتوقد من الغيط
 أبو السعود (قوله ثم أمره)
 أى السلطان (قوله وله
 أن يتخذ بوابا يمنع الخصوم
 من الازدحام) قال الرملى
 وتقدم قريبا أنه يجلس
 في أشهر الاماكن والجامع
 ليس فيه حاجب ولا بواب
 وهو الافضل ولكن
 الذى هنا مخصوص بمنع
 الخصوم (قوله لا يعديه)
 قال الرملى أى لا يحضره
 من أعداءه أى أحضره
 ونسبى مسائله مسائل
 العدوى وهو الاسم منه
 والاعداء مصدره (قوله
 فان توارى الخصم في بيته
 ختم القاضي على بابه)
 قال الرملى بعد أن يكافى
 القاضي المدعى الى اقامة
 البيعة أنه في منزله كما
 صرح به في الخاتمة
 والتتارخانية نقل عن
 المحيط ومحل ذلك أيضا
 إذا لم يكن له عذر كما
 صرح به علماء الشافعية
 وقواعدنا تقضى به أيضا
 فاعلم ذلك ولا تعتبر بما
 يفعله بعض القضاة فان
 محل السمر والختم اذا ثبت

امتناع الخصم بلا عذر ولو كان عذرا يبيح ترك صلاة الجمعة تامل (قوله وهذا هو القياس) قال الرملي اسم الإشارة راجع الى قوله وأصحابنا لم يجوزوا الهجوم تامل (قوله وتر كوالخ) أي أصحابنا نبيينا (قوله وأجرة الاشخاص في بيت المال) قال في لسان المحاكم وفي القنية وينبغي أن ينصب انسانا حتى يقعد الناس بين يدي القاضي و يقيمهم ويقعد الشهود و يقيمهم ويرجمن يسيء الادب ويسمى صاحب المجلس والجواز أيضا وأنه ياخذ من المدعى شيئا لأنه يعمل له بأقعد الشهود على الترتيب وغيره لكن لا ياخذ أكثر من درهمين وللوكلاء أن ياخذوا من يعملون له من المدعين والمدعى عليهم ولكن لا ياخذوا لكل مجلس أكثر من درهمين والرجالة ياخذون أجورهم من يعملون له وهم المدعون لكنهم ياخذون في المصر نصف درهم الى درهم وإذا خرجوا الى الرساتيق لا ياخذون لكل فرسخ أكثر من ثلاثة دراهم أو أربعة هكذا وضعه العلماء الاتقياء السكار وهي أجور أمثالهم وأجرة الكتاب على من يكتب له الكتابة وأجرة ٣٠٤ النواب على القاضي وإذا بعث أمينا للتعديل فاجعل على المدعى كالصحيفة قال مجد الأئمة

التركائي مؤنة الرجالة على المدعى في الابتداء فإذا امتنع فعلى المدعى عليه وكان ذلك استحسانا مال اليه للزجر فان القياس

ويرد هدية الامن قريب أو بمن جرت عادته به

أن يكون على المدعى في الحالين المزكي ياخذ الاجر من المدعى وكذا المبعوث للتعديل اه كلام القنية اه (قوله وإذا ثبت تمرده عن المحضور عاقبه بقدره)

قال الرملي هنا صريح في انه لا بد فيه من البرهان فلا يقبل فيه قول المحضر ولا قول عدل واحد ولا النساء الخالص ولا يتصور تمرده الا بعد الاجتماع

والعلو كى لا يهرب وهذا هو القياس فعليه عمر رضى الله عنه والصالحون من بعده وتر كوافيه القياس فان كان المديون يسكن دارا بأجرة وامتنع من الحضور اختلفوا في تسمير الساب والاصح انه يسمر والتسمير الضرب بالمسامير اه فان كانت الدار مشتركة فسمرها الحاكم لأجل أحد الشركاء للباقي أن يرفعوا الامر اليه ليرفع المسامير وليس هذا من العدل كذا في التتارخانية وفيها السلطان الختم على باب المديون وان لم يتوارف بيته تضيقا عليه حتى يقضى الدين اه فعلى هذا وضعه في الجاويش في زماننا وفي البرازية ويستعين بأعوان الوالى على الاحضار وأجرة الاشخاص في بيت المال وقيل على المتمرد في المصر من نصف درهم الى درهم وفي الخارج لكل فرسخ ثلاثة دراهم أو أربعة وأجرة الموكل على المدعى وهو الاصح وفي الذخيرة انه المشخص وهو المأمور بملازمة المدعى عليه وأطلق بعض المشايخ الذهاب الى باب السلطان والاستعانة باعوانه أو للاستيفاء حقه قبل العجز عن الاستيفاء بالقاضى لكنه لا يفتى به الا اذا عجز القاضى وإذا ثبت تمرده عن المحضور عاقبه بقدره وذكر المصدر الشهيد الاختلاف في قبول القاضى القصص من المحصور والمذهب عندنا انه لا ياخذها اذا جالس للقضاء ولا أخذها ثم ذكر الاختلاف في أن القاضى يؤخذ بما كتب فيها والمذهب لا الا اذا أقر بلفظه صريحا وفى السراج الوهاج وينبغي للقاضى أن يتخذ كتابا لصالحا عفيفا ويقعه بحيث يراه أهلا للشهادة لا ذميا ولا عبدا ولا صبيا ولا من لا تجوز شهادته فيمكتب المحصورة ويجهلها في قطره ويجعل لكل شهر قطرا (قوله ويرد هدية الامن قريب أو بمن جرت عادته به) أى لا يقبل القاضى هدية لما رواه البخارى عن أبي حميد الساعدي قال استعمل النبي صلى الله عليه وسلم رجلا من الازديقال له ابن التتية على الصدقة واسمه عبد الله فلما قدم قال هذا لكم وهذا هدى الى فقال عليه الصلاة والسلام هلا جالس في بيت أبيه أو بيت أمه فينظر أي هدى اليه أم لا قال عمر بن عبد

مع الشخص كما يفهم جميعه من كلامهم فلما اختلف في لا يثبت تمرده وفي شرح المختار ولو امتنع الخصم العزير عن المحضور مجلس القضاء عززه بما يرى من ضرب أو سفع أو حبس أو تعذيب وجهه على ما يراه اه وفي البرازية فان عرض الطينة وامتنع الخصم بقول له هل تعرفه انه القاضى فان قال نعم أشهد عليه فاشهدا عند القاضى عاقبه على ذلك ويستعين بأعوان الوالى على الاحضار اه وفي فتاوى قارئ الهداية اذا هرب الغريم من الرسول وعجز عنه القول قول الرسول في ذلك ولا ضمان عليه لكن اذا لم يعلم هروبه لا بقوله يؤدب على التفریط له اه وموضوع السؤال في رجل ثبت عليه حق وخرج من عند القاضى بالترسيم مع رسول ليرضى خصمه بالدفع أو بالسجن (قوله ويجعلها في قطره) قال الرملي القمطر بكسر القاف وفتح الميم وسكون الطاء قال في القاموس القمطر كسجل والقمطرى والقمطرة بالتشديد شاذ (قوله ابن التتية) قال الرملي بلام مضمومة وحكى فتحها وخطئ وناء مثناة ساكنة وحكى المنذرى تحريكها قال ابن دريد نبولتب بطن من الازدو يقال لا تنبه بهمزة مفتوحة وسكون التاء قال وتحرك ثم قيل انها اسم أمه عرف بها وكان اسمه عبد الله كذا قاله الزركشى في التنقيح لالفاظ الجامع الصحيح

العز بزررى الله عنه كانت الهدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم هدية واليوم رشوة
 فتم له دليل على تحريم الهدية التي سبها الولاية ويجب ردها على صاحبها فان نذر ردها على
 مالكها ووضعهافي بيت المال كاللقطة كما في فتح القدير فان كان المهدي يتأذى بالرد يقبلها
 ويعطيه مثل قيمتها كذا في الخلاصة وفي المضمرات اذا دخلت الهدية له من الباب خرجت الامانة
 من الكوة وقد مناعن الاقطع الفرق بين الهدية والرشوة أن الرشوة ما كان معها شرط الاعانة
 بخلاف الهدية وفي خزانه المفتين مال يعطيه ولا يكون معها شرط والرشوة مال يعطيه بشرط أن
 يعينه وذكر الهدية في الكتاب ليس احتراز بالاذي يحرم عليه الاستقراض والاستعارة ممن يحرم عليه
 قبول هديته كما في الخاتمة وانما يقبل هدية القريب لما فهم من صلة الرحم ووردها قطعية وهي حرام
 وأطلقه وهو مقيد بالمحرم فخرج ابن العم مثلاً ومقيد بأن لا تكون له خصومة وانما يقبل ممن له عادة
 للعلم بانها ليست للقضاء وله شرط أن لا يكون له خصومة وأن لا يزيد على العادة فيرد الكل في
 الاول وما زاد عليه في الثاني وقيد به فخر الاسلام بان لا يكون مال المهدي قد زاد فبقدر ما زاد ماله
 لا بأس بقبوله وظاهر العطف في كلام المصنف يقتضي أنه يقبل من القريب وان لم تكن له عادة
 بالاهداء وفي كلام بعضهم ما يقتضي أنه كالأجنبي لا بد أن يكون له عادة والا فلا يقبلها منه إلا أن
 يكون لفقره ثم أيسر لان الظاهر أن المانع ما كان الا لفقرك على وزان ما قاله فخر الاسلام في الزيادة
 والحاصل أن من له خصومة لا يقبلها مطلقاً ومن لا خصومة له فان كان له عادة قبل القضاء قبل
 المعتاد والا فلا وفي تهذيب القلانسي ولا يقبل هدية الامن ذي رحم محرم أو من وال تولي الامر منه
 أو وال مقدم الولاية على القضاء اه فعلى هذا أنه لا يقبلها من السلطان ومن حاكم بلد المسمى
 الآن بالبasha واقصر في التارخانية على من ولاه وفي فتح القدير وكل من عمل للمسلمين عملاً
 حكمه في الهدية حكم القاضي اه فظاهره أنه يحرم قبولها على الوالي والمفتي وليس كما قال فقد
 قال في الخاتمة ويجوز للامام والمفتي قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة لان ذلك من حقوق المسلم
 على المسلم وانما يمنع عنه القاضي اه الا أن يراد بالامام امام الجامع وفي التارخانية من
 خصوصياته عليه الصلاة والسلام ان هداياه له وفيها ضم الواعظ الى المفتي معللاً بأنه انما يهدي الى
 العالم لعله بخلاف القاضي وأشار المصنف الى أن القاضي لا يبيع ولا يشتري في مجلس القضاء وغيره
 وهو الصحيح لان الناس يساهلون له لاجل القضاء كذا في الخاتمة هذا اذا كان يكفي المؤنة من بيت
 المال أو يعامل من بحاييه والا لا يكره ولو باع مال المديون أو الميت لا يكره كذا في البرازية وفي فتح
 القدير ويجب أن يكون هدية المستقرض للمقرض كالهدي للقاتني ان كان المستقرض له عادة
 قبل استقرضه فاهدى الى المقرض فله المقرض أن يقبل منه قدر ما كان يهديه بلا زيادة اه وهو
 سهو والمنقول كما قدمناه آخر المحالة أنه يحل حيث لم يكن مشروطاً مطلقاً (قوله ودعوة خاصة)
 أي بردها فلا يحضرها لانها جعلت لاجل أه أطلقه فشمس ل ما اذا كان الداعي لها القريب وذكر
 الطحاوي أن هذا قوله وما قال محمد يوجبها وذكر الخصاص أنه يجيبها بخلاف واختاره المؤلف
 في الكافي وانما ترك التقييده في المختصر اعتماداً على ما استثناه في الهدية فالاحسن أن يقال
 ولا يقبل هدية ودعوى خاصة الامن محرم أو من له عادة فان للقاتني أن يجيب الدعوة الخاصة من
 أجنبي له عادة باتخاذها كالهدي فلو كان من عادته الدعوة له كل شهر مرة فدعاها كل أسبوع بعد
 القضاء لا يجيبه ولو اتخذها طعاماً أكثر من الاول لا يجيبه الا أن يكون ماله قد زاد كذا في التارخانية

ودعوة خاصة

(قوله وكل من عمل
 للمسلمين عملاً) قال في
 النهر الظاهر ان المراد
 بالعمل ولاية ناشئة من
 الامام أو نائبه كالساعي
 والعاشر اه وبه يندفع
 مخالفته لما في الخاتمة
 بالنسبة الى المفتي تأمل
 (قوله وفي التارخانية
 من خصوصياته عليه
 السلام ان هداياه له)
 ذكر الخصوصية يفيد أنه
 ليس لامام غيره صلى الله
 تعالى عليه وسلم قبولها
 والا انتفت الخصوصية
 تأمل ثم رأيت في النهر
 بحث كذلك وهذا يؤكد
 حل الامام في كلام الخاتمة
 على امام الجامع

فقد بالخاصة احتراز عن العامة فان له أن يحضرها بشرط أن لا يكون لصاحبها خصومة واختلاف في الخاصة والعامة فقبل ما دون العشرة خاصة والعشرة وما فوقها عامة واختار في الهداية أن الخاصة هي ما لو علم صاحبها أن القاضي لا يحضرها لا يتخذها والعامة هي التي يتخذها وان لم يحضرها وحكى عن أبي علي النسفي أن العامة دعوة العرس والختان وما سواهما خاصة وفي فتح القدير عندي أنه حسن لأن الغالب أن العامة هاتان وربما مضى عمر ولم نعرف من اصطنع طعاما ما ابتداء لعامة الناس بل ليس إلا هاتين الخاصتين أو بخصوص من الناس أو لكونه اضبط فان معرفة كون الرجل لو لم يحضر القاضي لم يصنع أو يصنع غير محقق فانه أمر مبطن وان كان عليه لو ائتمن ليس كضبطه هذا وتكفي عادة الناس في ذلك وعادة الناس هي ما ذكر النسفي اه وعندي أنه ليس بحسن لأن العامة عرفا لا تحصر في هاتين لأن العقيقة كذلك وكذا طعام القدوم من سفر الحج وفي زماننا يصنع طعام عام في العيدين فالعقد ما في الهداية وفي السراج الوهاج أنه أصح ما قيل في نفسه برها اه واختاره شمس الأئمة السرخسي كافي المعراج وفي الخلاصة وهو الصحيح وجرم به قاضيخان في فتاواه بقوله وانما يعرف الخاص من العام إلى آخره ولم يحك غيره فحاقله النسفي ليس بضابط فضلا عن كونه اضبط وكونه لا يعملها إلا لأجل القاضي ليس بخفي وبعضه يعلم بالتصريح وبعضه يعلم بالقرائن كالصريح (قوله ويشهد الجنازة ويعود المريض) لأن هذا من حق المسلم على المسلم في الحديث للمسلم على المسلم ست حقوق إذا دعاه يجيبه وإذا مرض يعود له وإذا مات يحضره وإذا ألقه مسلم عليه وإذا استنصحه ينصحه وإذا عطس يشمته كذا في النهاية وهو لا يسقط بالقضاء لكن لا يطيل مكثه في ذلك المكان وانما يعود بشرط أن لا خصومة له والا فلا (قوله وليسوا بينهما جلوسا) أي يجب على القاضي التسوية بين الخصمين في الجلوس للحديث إذا ابتلى أحدكم بالقضاء فليسوا بينهم في المجلس والنظر والاشارة ولا يرفع صوته على أحد الخصمين دون الآخر رواه الحق بن راهويه وبمنثله رواه الدارقطني ولأن في عدم التسوية مفسدة للقلب الآخر فيجلسهما بين يديه ولا يجلس واحد عن يمينه والاخر عن يساره لأن لليمين فضلا أطلق في التسوية بينهما فشمع الشريف والوضيع والاب والابن والصغير والكبير والمحرو والعبد والسيطان وغيره ولذا قال في النوازل والفتاوى الكبرى خاتم السلطان مع رجل فجلس السلطان مع القاضي في مجلسه ينبغي للقاضي أن يقوم من مقامه ويجلس خصم السلطان فيه ويقعد هو على الأرض ثم يقضي بينهما اه وهذا دليل على أن القاضي يقضي على السلطان الذي ولاه والدليل عليه قصة شريح مع علي رضي الله عنه وشمل المسلم والذي فيسوي بينهما كافي فتاوى قارئ الهداية وقيد بالجلوس لأنه لا يجب عليه التسوية بينهما بالقلب وان كان أفضل فقد حكي في الولوالجية أن أبا يوسف وقت موته قال اللهم انك تعلم اني لم أمل إلى أحد الخصمين حتى بالقلب إلا في خصومة نصراني مع الرشيد لم أسو بينهما وقضيت على الرشيد ثم بكى وعما حكي عن أبي يوسف ان خادما من أكبر خدام الخليفة جاء مع خصمه للدعوى فترافع على خصمه فامر أبو يوسف بالمساواة فلم يمثل فقال الفقهاء غلام اتنتي بعمر والنحاس يبيع هذا الخادم وأرسل ثمنه إلى أمير المؤمنين فاستوى وانتقضت الدعوى فذهب الخادم إلى الخليفة وقص عليه ما جرى وبكى بكاء شديدا فقال له لو باعك لأجرت بيعه ولم أردك إلى مالي رجه الله تعالى وينبغي للخصمين أن يجثوا بين يديه ولا يتربعان ولا يقعيان ولا يجتديان ولو فعل ذلك منعهم القاضي تعظيما للحكم كما يجلس المتعلم بين يدي المعلم

ويشهد الجنازة ويعود المريض وليسوا بينهما جلوسا

(قوله وعندي أنه ليس بحسن الخ) قال في النهر وأنت خير بان هذا بعد ان ادعى أن الغالب كون الدعوة العامة هاتين غير وارد

تغنيها له ويكون بعدهما عنه قدر ذراعين أو نحو ذلك من غير أن يرفعا أصواتهما أو تقف أعوان
القاضي بين يديه فيكون أهيب وقد منّا الخلاف بين الشيخين في ابتداء القاضي لهما بالسؤال وفي
فتح القدير هنا والأصح عندنا أنه يستنطقه ابتداء للعلم بالمقصود ولا يتجمل على الخصوم ولا يخوفهم
وينبغي أن يقوم بين يديه إذا جلس للحكم رجل يمنع الناس عن التقدم إليه سوط يقال له الجواز
وصاحب المجلس يقيم الخصوم بين يديه على البعد والشهود بقرب من القاضي (قوله وليتق عن
مسارة أحدهما وإشارته وتلقين حجته وضافته) أي وليجتنب عن هذه الأشياء لأن فيها تممة
ومكسرة لقلب الآخر والمسارة من سارته في أذنه وتساوواتها جوا كذا في القاموس والمعنى أنه
يجتنب الكلام معه خفية قيد بما ذكرناه لا يلزمه اجتناب ميل قلبه إلى أحدهما لأنه ليس في
وسعه كالقسم وفي الولو التحية ولا ينبغي للذي يقوم بين يدي القاضي أن يسار أحدا من الخصمين في
مجلس الحكم لأنه نائب القاضي اه وأما منعه من ضافة أحدهما فارواه الحسن فقال جاء رجل
فتزل على على رضى الله عنه فأضافه فلما فرغ قال اني أريد أن أخاصم قال له تحول فان النبي صلى
الله عليه وسلم نهانا أن نضيف الخصم الا ومعه خصمه قيد بضافة أحدهما لأن له أن يضيفهما معا
لما رويناه (قوله والمزاح) أي وليتق المزاح في المصباح مزح مزاح من باب نفع ومزاحة بالفتح
والاسم المزاح بالضم وهو الدعابة والمزاحة المرة وما زحت مزاح من باب قاتل قتالا اه وفي الصحاح
الدعابة بالضم المزاح من دعب لعب اه فعلى هذا المزاح اللعب وأشار إلى أنه لا يضحك في وجهه
أحدهما فلا يقوم له إذا قدم بالاولى فلو قال المصنف والمزح لكان أولى لأنه يجتنب المزح سواء
مازحه أحد أو لا وسواء كان مع أحد الخصمين أو مع غيرهما ومراعاة إذا كان في مجلس الحكم وأما في
غيره فلا يكثر منه لأنه يذهب بالمهابة (قوله وتلقين الشاهد) أي يجتنبه لأن فيه اعانة لأحدهما
على الآخر أطلقه فتشمل ما إذا كان في موضع تهمة أولا واستحسنه أبو يوسف في غير موضع التهمة
لأنه قد يقول اعلم مكان أشهد لمهابة المجلس وهو نوع رخصة عنده يرجع إليه بعد ما تولى القضاء
والعزبة فيما قال لأنه لا يخلو عن نوع تهمة وفي فتح القدير وظاهر الجواب ترجيح ما عن أبي يوسف
وفي القنية من باب الفتوى والفتوى على قول أبي يوسف فيما يتعلق بالقضاء لزيادة تجربته وكذا في
البرازية من القضاء والتلقين أن يقول له القاضي كلاما يستفيد به علما وذكر الصمدان منه أن
يقول له كيف تشهد وانما يقول له بيم تشهد وأما افتاء القاضي فالصحيح أنه لا بأس به في مجلس
القضاء وغيره لكن لا يفتي أحد الخصمين كذا في خزنة الفتاوى وفي الملتقط فاما اليوم فقد ظهرت
المذاهب الأربعة كانت مسئلة لا يعرف جوابها في مذهب القاضي اه قيد بالشاهد لبيان أنه
لا يلحق المدعي بالاولى وفي الخاتمة ولو أمر القاضي رجلين ليعلماه الدعوى والخصومة فلا بأس به
خصوصا على قول أبي يوسف

وليتق عن مسارة أحدهما
وإشارته وتلقين حجته
وضافته والمزاح وتلقين
الشاهد

فصل في

فصل في الحبس

فصل في الحبس قد منّا أنه مما يملكه القاضي على الممتنع عن إيفاء الحق وتعزير أفعال من
عمله فذكره فيه وهو في اللغة المنع وهو مصدر حبسه من باب ضرب ثم أطلق على الموضع وجنع على
حبوس مثل فاس وفلوس كذا في المصباح ودليله الكتاب أو ينقوا من الأرض والمراد منه الحبس
والسنة حبسه عليه الصلاة والسلام رجلا بالتهمة والاجماع عليه وكان في المسجد إلى زمن علي رضي
الله عنه فبني سجننا وهو أول من بناه في الإسلام وسماه نافعا ولم يكن خصينا لكونه من قصب
فانقلت الناس منه فبني آخر وسماه مخيسا وكان من مدر وفي ذلك يقول علي

(قوله والتاء المشناة الفوقية) صوابه التهمة كما في الفاموس والرملي على المنخ وقد تبعه على ما هنا في النهر والمنخ (قوله ولاوطاء) قال في المصباح الوطاء وزان ٣٠٨ كتاب المهاد الوطى وقد وطأ الفراش بالضم فهو وطي مثل قرب فهو قريب اه وقال في

مختار الصحاح والمهاد الفراش ومهد الفراش بسطه ووطأه وبابه قطع (قوله وقد يدفع بان نص محمد الخ) قال في النهر هذا سهو وذلك انه نقل في الخلاصة يخرج بالكفيل فسقطت الباء في نسخة اه وذكر نحوه الرملي ثم قال والحب ان البرازي وقع في ذلك فقال وذكر

واذا ثبت الحق للمدعي أمره بدفع ما عليه فان أبي حبسه في الثمن والقرض والمهر المجهل وما التزمه بالكفالة القاضي ان الكفيل يخرج لجنازة الوالدين الخ والذي في فتاوى القاضي يخرج بالكفيل (قوله فظاهره ان الحكم لا يحبس) كذا قال في النهر أيضا وفي حاشية أبي السعود عن المحوى صرح صدر الشريعة بان الحكم يحبس (قوله وهو المذهب عندنا) كذا قاله في شرح أدب القضاء أيضا وذكر ان التسوية بينهما في انه لا يحبس في أول وهلة (قوله وتماه في شرح) أدب القضاء للخصاف

الأتاني كيسان كيسان * بنيت بعد نافع بخيسا * بابا حصينا وأميننا كيسان وفي رواية حصينا حصينا وفي رواية بدلت بدل بنيت وفي رواية بابا شديدا وفي رواية وأميرا بدل أميننا والخمس بالحاء المعجمة والتاء المشناة الفوقية موضع التخسيس بيائين وهو التذليل وروي بكسر الباء لانه يدل من وقع فيه والكيس حسن التاني في الامور والكيس المنسوب الى الكيس المعروف به وأميننا أراد ونعت أميننا يعني السجان كقوله متقداسه يغاورحما كذا في الفائق وصفة الحبس أن يكون في موضع ليس فيه فراش ولا وطاء ولا يمكن أحد يدخل عليه للاستئناس الاقاربه وحيرانه ولا يمكنون ولا يخرج جمعة ولا جماعة ولا لح فرض ولا حضور جنازة ولو بكفيل وفي الخلاصة يخرج بكفيل لجنازة الوالدين والاجداد والمجندات والاولاد وفي غيرهم لا يخرج وعليه الفتوى اه وتعبه في فتح القدير بان محمد انص على خلافه وقد يدفع بان نص محمد في المديون اصاله والكلام في الكفيل ولا يجي رمضان والعبيدين ليضجر قلبه ويوفي ولا موت قريبه الا اذا لم يوجد من يغسله ويكفنه فيخرج لقراءة الاولاد وان مرض مرضا أضناه فان وجد من يخدمه لا يخرج والا أخرج بكفيل والا يطلعه وحضرة الحشم ليست شرطا ولا يخرج للعاجلة لامكانها في السجن ولا يمنع من الجماع ان احتاج اليه فتدخل امرأته أو جاريته عليه ان كان فيه موضع ستره واختلغوا في منعهم من الكسب والاصح المنع كذا في الخلاصة ولا يضرب المديون ولا يقيد ولا يغل ولا يجرد ولا يؤجر ولا يقام بين يدي صاحب الحق اهانة وفي المنتقى اذا خاف فراره قيده كذا في البرازية وفيها اذا خيف أنه يفسر من السجن يحول الى سجن اللصوص واذا جلس المحبوس في السجن معتذرا لا يوفي المال قال الامام الارسانى يدى بطين الباب ويترك له ثقبه باقى من الماء والخبز وقال القاضي الراى فيه الى القاضي اه وفي الحاشية اذا كان للمحبوس ديون على الناس فان القاضي يخرج له لخاصته ثم يحبس اه وصرحوا في كتاب الظهار أنه اذا امتنع من التكفير مع قدرته يضرب وصرحوا في كتاب النفقات أنه لو امتنع من الانفاق على قريبه يضرب بخلاف سائر الديون اه وعن أبي يوسف أن القاضي يؤجره لقضاء دينه وعليه جعل ما في الحديث من أنه باع حرافى دينه أى أجره وتعيين مكان الحبس للقاضى الا اذا طلب المدعى مكانا آخر لما في القبة ادعى على بنته مالا وأمر القاضي بحبسها فطلب الاب منه أن يحبسها في موضع آخر غير السجن حتى لا يضيع عرضه يجيبه القاضي الى ذلك وكذا في كل مدع مع المدعى عليه اه وفي المحيط ويجعل للنساء سجن على حدة نفيا لوقوع الفتنة (قوله واذا ثبت الحق للمدعى أمره بدفع ما عليه فان أبي حبسه في الثمن والقرض والمهر المجهل وما التزمه بالكفالة) لانه جزاء الظلم وقد صار ظالما بمنعه اطلقه وقيده في الهداية بالقاضى فظاهره أن الحكم لا يحبس ولم أره الا أن صريحا أطلق الثبوت فشمع ما اذا كان بيينة أو باقرار وفرق بينهما في الهداية بانه اذا ثبت بالبيينة يحمل حبسه لظهور المثل بانكاره والام يحمل فاذا امتنع حبسه وهو المذهب عندنا وعكسه شمس الاثمة السرخسي لانه اذا ثبت بالبيينة ربما تعامل بانه لم يعلم به الا الا أن وقد فرق الحلواني بين ما ثبت بالبيينة فيحبسه القاضي أنه يريد القضاء ويقول ألك مخرج وبين ما ثبت بالاقرار فلا يعلمه وتماه في

والاحسن اطلاق الكتاب من الامر بالايقاء مطلقا فلا يحمل بحبسه وذكر الشارح ان الصواب انه لا يحبس كذا في بعض نسخ وفي بعضها وتماه في شرح أدب القضاء للخصاف انه لا يحبس وعليها كتب الرملي مستشكلا لها وقد علمت ما فيها من سقط

شرح أدب القضاء للخصاف والا حسن اطلاق الكتاب من الامر بالا بقاءه مطلقا فلا يجعل بحسبه
 وذكر الشارح أن الصواب أنه لا يحبس به حتى يسأله فان أقران له مالا أمره بالدفع فان أبي حبسه
 والاسأل المدعي عن البيئته ان له مالا فان برهن أمره بالدفع فان أبي حبسه وان عجز واختلفا فالقول
 للمدعي في الاشياء الاربعه وللمدعي عليه في غيرها اه ونقله في البناية عن الخصاف وهو خلاف
 المذهب ولكن سأل المدعي عن ماله اذا طلب المديون اجماعا كذا في شرح الصمد اطلق الحق
 فشمع القليل والكثير ولو دانا فهو سدس درهم ولو قال حبسه بطلب المدعي لكان أولى كما ذكره
 قاضيان وقال شرح يحبس به من غير طلبه كذا في البناية ولو قال المديون أبيع عرضي وأقضي ديني
 أجله القاضي ثلاثة ولا يحبس به ولو له عقار يحبس به ليدفعه ويقضي الدين ولو بشمن قليل ان وجد
 المديون من يقرضه ليقضي به دينه فلم يفعله فهو ظالم كذا في البرازية وفي كراهية القنية ولو كان
 للمديون حرفة تغضي الى قضاء دينه فامتنع منها لا يعذر اه واطلاق الثمن فشمع الاجرة الواجبة لانها
 ثمن المنافع وشمع ما على المشتري وما على البائع بعد دفع البيع بينهما باقالة أو خيار وشمع رأس مال
 السلم بعد الاقالة وما اذا قبض المشتري المبيع أولا ولا شك في دخول الاجرة تحت قولهم أوالترزمه
 بعقدان لم يجعل ثمن المنافع ويتفاوت المحال فان دخلت تحت ما كان بدل مال حبسه عليها على فتوى
 قاضيان أيضا والالم يحبس عليها على ما أفنى به ولم أر من صرح بها لكن لم يذكر المؤلف حبسه على
 العين المغصوبة هنا وذكره في كتاب الغصب بنفي الامانات اذا امتنع الامين من دفعها غير مدع
 لهلاكها فانه يحبس عليها وصارت مغصوبة وما في تهذيب القلانسي وهو اذا ثبت الحق باقرار
 أو بحكم بنكوله أو بدينه فظل المطلوب عن تسليمه وطلب الطالب حبسه أمره بحسبه في كل عين
 يقدر على تسليمها وفي كل دين لزمه بدلا عن مال كثر من المبيع وبديل القرض والمغصوب ونحوه
 أو بالتزامه بعقد كالمهر والسكفالة اه أولى كما لا يخفى ولشعوله الحكم بالنكول بخلاف من قيد بثبوت
 الحق بالبيئته أو الاقرار وأشار المؤلف الى حبس الكفيل والاصل مع الكفيل بما التزمه والاصل
 بما التزمه بدلا عن مال وللکفيل بالامر حبس الاصيل اذا حبس كذا في المحيط وفي البرازية يتحقق
 المكفول له من حبس الكفيل والاصل وكفيل الكفيل وان كثروا اه والى تعدد حبسه لتعدد
 الطالب فلو حبس بدين ثم جاء آخر وادعى الدين عليه أخرجه من الحبس وجع بينه وبين المدعي
 فان برهن على دعواه كتب اسمه واسم الاول ثم ان برهن آخر كتب اسمه أيضا وحسبه للكل ويكتب
 التاريخ أيضا كذا في البرازية واطلاقه فاذا ان المسلم يحبس بدين الذمي والمستامن وعكسه وفي
 البرازية لهما على رجل دين لا أحدهما أقل وللاخر الاكثر لصاحب الأقل حبسه وليس لصاحب
 الكثير اطلاقه بلارضاه وان أراد أحدهما اطلاقه بعد ما رضيا بحبسه ليس له ذلك وفي القنية حبس
 لصاحب الدين الأقل فلصاحب الدين الاكثر اطلاقه ليكتسب ويؤدي له اه والى أنه لا يحبس
 مع المديون أحد غير كفيله فاذا لزم حبس المرأة لا يحبسها مع الزوج وتحبس في بيت الزوج كذا في
 البرازية فاذا حبست المرأة زوجها لا تحبس معه كذا في الخلاصة وفي ما لال الفتاوى اذا خيف عليها
 الفساد اختار المتأخرون حبسها معه اه وفي خزانة الفتاوى استحسنت بعض المتأخرين أن تحبس
 معه اذا كان مخوفا عليها اه وفي البرازية واستحسن بعض المتأخرين أن تحبس المرأة اذا حبس
 الزوج وكان قاضي شاه لا مش يحبسها معه صيانة لها عن الفجور اه وقيد المهر بالمجهل لانه لا يحبس
 في المؤجل ويصدق في الاعسار وعليه الفتوى وفي الاصل لا يصدق في الصداق بلا فصل بين مؤجله

(قوله ولكن يسأل
 المدعي عن ماله الخ) قال
 الرملي يعني أن يسأل
 المديون من القاضي أن
 يسأل صاحب الدين له
 مال سأل القاضي بالا جاع
 اه قلت وسأني في أثناء
 القولة الا تيسر لو قال
 المديون حلفه انه ما يعلم
 اني معسر يحبس الخ (قوله
 كثر من المبيع وبديل
 القرض) مثال لقوله
 في كل دين لزمه بدلا عن
 مال وقوله والمغصوب
 مثال لقوله في كل عين
 الخ فالمراد عين المغصوب
 لا بدله

(قوله ثم اعلم ان قاضيهان في الفتاوى رجح الاقتصار على الاول الخ) قال الرملي قال الطرسوسي في أنفع الوسائل قال القاضي نحر الدين الفتوى على انه ان كان الدين واجب بدلا عما هو مال فالقول قول مدعي اليسار وان كان واجب بدلا عما ليس بمال فان وجب بعقد باشره باختياره فكذلك لوجود دليل اليسار وهو المبادلة والتزامه الدين باختياره والا فالقول قول مدعي الاعسار لانعدام دليل اليسار اه وفي النهر ثم ما جرى عليه المصنف تبعاً للقدوري قال الامام قاضيهان ان عليه الفتوى كذا في أنفع الوسائل معزياً بالي الفتاوى ١٠٠ الكبرى للخاصي وهذا ليس من فتاواه وانما الذي فيها ان كل ما هو بديل كمن المبيع

وبدل القرض لا يقبل قوله ويقبل قوله فيما عداه وعليه الفتوى اه وهذا اختيار البطني (قوله وذ كر الطرسوسي انه المذهب) حيث قال فقهر لنا من هذه القول كلها ان المذهب المفتي به

لا في غيره ان ادعى الفقر الا ان ثبتت غريمه غناه فيحبسه بما رأى

ان القول فيما لزم المديون ببدله هو مال او بعقد وقع باختياره قول المدعي لا قول المديون اه (قوله وبه علم ان ما في المختصر خلاف ظاهر الرواية والمفتي به) قال الرملي اما كونه خلاف ظاهر الرواية فلما في المحط واما كونه خلاف المفتي به فلما في قاضيهان مع ان قاضيهان قال الفتوى على ان ما وجب بعقد باشره باختياره

ومجمله كذا في البرازية ثم اعلم ان قاضيهان في الفتاوى رجح الاقتصار على الاول فقال وقال بعضهم وان كان الدين واجبا بدلا عما هو مال كالقرض ونحو المبيع فالقول قول مدعي اليسار مروي ذلك عن أبي حنيفة وعليه الفتوى لان قدرته كانت ثابتة في المبدل فلا يقبل قوله في زوال تلك القدرة وان لم يكن الدين بدلا عما هو مال فالقول للمديون وقال بعضهم ما وجب بعقد لم يقبل قوله وان لم يكن بدلا عما هو مال اه فقد علمت ان الفتوى على الاول وهو انه لا يحبس الا فيما كان بدلا عن مال فلا يحبس في المهر والكفالة على المفتي به وهو خلاف مختار المصنف تبعاً لصاحب الهداية وذ كر الطرسوسي في أنفع الوسائل انه المذهب المفتي به فقد اختلف الافتاء فيما التزمه بعقد ولم يكن بديل مال والعمل على ما في المتون لانه اذا تعارض ما في المتون والفتاوى فالمتقدم ما في المتون كما في أنفع الوسائل وكذا يقدم ما في الشروح على ما في الفتاوى وقيل القول للمديون في الكل وقيل للدائن في الكل وقيل يحكم الزى الا في الفقهاء والعلوية والزي كما في القاموس بالكسر الهيئة والجمع ازياء اه ومجمله الكراييسي في الفروق وفي المحيط انه ظاهر الرواية وبه علم ان ما في المختصر خلاف ظاهر الرواية والمفتي به وأطلق المديون فشمع المكاتب والعبد المأذون والصبي المحجور فانهم يحبسون لكن الصبي لا يحبس بدين الاستهلاك بل بحبس والده او وصيه فان لم يكونا أمراً القاضي رجح لا يبيع ماله في دينه كذا في البرازية (قوله لا في غيره ان ادعى الفقر الا ان ثبتت غريمه غناه فيحبسه بما رأى) أي لا يحبسه في غير ما ذكرنا بما كان بدلا عن مال أو ملتزماً بعقد ان ادعى انه معسر لان الاصل في الادعى العسرة والمدعى يدعى أمراً عارضا وهو الغناء فلم يقبل منه الا بدينه ويدخل تحت الغير تسع صور بديل الخلع وبديل عتق نصيب الشر يك وبديل المغصوب ونفقة الزوجات ونفقة الاقارب وأروش الجنائيات وبديل دم العمد وما نأخر من المهر بعد الدخول وبديل المتلفات وذ كر الطرسوسي واخطأ صاحب المختار في نقل الحكم في الخلع فانه جعله مع ثمن المتاع والقرض وقال القول قول رب الدين ولا يلتفت الى ما قاله المديون وهو المرأة أو الاجنبي اه وقد يقال ان بديل الخلع مما التزم بعقد فان الخلع بمال عقد بايجاب وقبول ويشكل بديل الصلح عن دم العمد فانهم جعلوا فيه القول قول المديون مع انه التزمه بعقد وكذا يشك كل مؤجل المهر فانه التزمه بعقد وهو نظير الكفالة بالدرك فان مقتضى اطلاقهم الكفالة وما التزمه بعقد ان لا يقبل قوله فيها ومقتضى تقييد المهر بالمجل قبول قوله لانها كالمهر المؤجل لانها لا تلتزمه الا بعد استحقاق المبيع وذ كر الطرسوسي

فان

القول قول مدعي اليسار بل ولو كان ما في المختصر عليه اصحاب

المتون وذ كر الطرسوسي انه المذهب المفتي به فلما قل أن يقول ليس على خلاف المفتي به فتأمل (قوله وبديل المغصوب) أي لا عينه فلا يخالف ما مر عن القلانسي وفي المخ عن أنفع الوسائل جعل ذلك في الاقرار بالغصب أي لا في المثبت بالبرهان ونصه وفي أنفع الوسائل قوله وبديل المغصوب معناه اذا اعترف بالغصب وقال انه فقير وقال المغصوب منه ميسر وتصادف على الهلاك أو حبس لاجل العلم بالهلاك كان القول قول الغاصب في العسرة لا قول المغصوب منه هكذا ذكره العتاني ونجاشية وجميد الدين الضرير فيما نقلناه عنهم اه (قوله وذ كر الطرسوسي الخ) اعلم ان الطرسوسي نقل عن عدة كتب ان القول للمدعى فيما كان

بدل مال لافي غيره كالمهر و بدل الخلع ونقل من عدة كتب آخر ان القول للمدعي فيما كان بدل مال أو التزيمه بعقد كالمهر و بدل الكفالة وعن بعض الكتب القول للمدعي فيما التزيمه بعقد باشره لا بعنازمه حكما بدون مباشرة عقد قال وهـ ذابو حـ النسوية بين ما كان بدلا عن مال أو غيره قلت وأنت خير بان الالتزام بعقد يشمل قولهم ما كان بدل مال فيكون قوله هـ أو التزيمه بعقد من عطف العام على الخاص ثم لا يخفى ان ذكرهم المهر مع بدل الخلع يشعر باتحاد حكمه ما على اختلاف القولين فن قال ان ما ليس بدل مال كالمهر يصدق فيه يلزمه أن يقول ان الخلع كذلك لانه لا فرق بينهما فان كلا منهما لم يشرع بعقد باشره والعلة تشملهما فان هذا القائل يقول ما قبضه من المبيع والقرض دليل يساره بخلاف ما التزيمه بالعقد ومن قال ٣١١ ان ما التزيمه بالعقد كذلك

يقول ان اقدمه على العقد دليل قدرته فاعتبر هذا القائل الاقدام على العقد دليل القدرة ولا شك ان الخلع كذلك ولذا فصل بين المهر المجهول والمؤجل فان المؤجل لا يعتبر دليلا على القدرة

ثم يسأل عنه

لعدم التزام دفعه حالا بخلاف المجهول نعم يبقى الاشكال في بدل الصلح عن دم العمد فانه ملتزم بعقد ولم يجعلوه دليلا القدرة ويمكن الجواب بانه التزيمه احباء لنفسه ليدفع عنها القصاص فيكون بمنزلة المكره على ذلك العقد فلا يلزم منه قدرته على ما التزيمه به (قوله قال في المحيط ان شاء سأل عنه الخ) ومثله ما في شرح أدب القضاء وهـ ذامه عن قول محمد

فان ادعى المدينون انه لزمه عمل ليس بمال وادعى الدائن انه من متاع لم يذكروا الاصحاب وينبغي أن يكون القول فيها قول المدينون الا أن يقيم رب الدين البينة اه وفي نفقات البرازية وان لم يكن لها بيينة على يساره وطلبت من القاضي أن يسأل من جيرانه لا يجب عليه السؤال وان سال كان حسنا فان سال فاخبره عدلان يساره ثبت اليسار بخلاف سائر المدينون حيث لا يثبت اليسار بالاخبار وان فالأصح انه موسر أو بلغنا ذلك لا يقبله القاضي اه ولو قال المدينون حلفه انه ما يعلم اني معسر يحببه القاضي الى ذلك ويحلفه انه ما يعلم اعساره فان حلف حبه بطلبه وان نكل لا يحبس كذا في البرازية معزى الى المحلواني والمراد بقوله غناه قدرته الا أن على قضاء الدين فلو كان للمحبوس مال في بلد آخر يطلقه بكفيل فان علم القاضي عسرته لكن له مال على آخر يتقاضى غريمه فان حبس غريمه الموسر لا يحبس كذا في البرازية وقياس الاولى انه لو كان له مال غائب لا يحبس وقوله بما رأى أى لا تقدير لمدة حبسه وانما هو مفوض الى رأى القاضي لانه للخبر والتسارع لقضاء الدين وأحوال الناس فيه متفاوتة وقدرته في كتاب الكفالة شهرين أو ثلاثة وفي رواية الحسن بربعة وفي رواية الطحاوى بنصف الحول والصحیح ما ذكره المصنف كافي البرازية فلورأى القاضي اطلاقه بعد يوم فظاهر كلامهم ان له ذلك قال في المحيط ان شاء يسأل عنه قبل مضى شهر اه و ذكر المصدر الشهيد ان كان الرجل لينا أو صاحب عيال وشكى عياله الى القاضي حبسه شهر اثم سأل عنه وان كان وقحا حبسه ستة أشهر ثم سأل عنه وهذا اذا كان حاله مشكلا عند القاضي والاعمال بما ظهره (قوله ثم يسأل عنه) أى يسأل القاضي عن المحبوس بعد حبسه بقدر ما يراه من جيرانه فان قامت بيينة على اعساره أطلقه ولا يحتاج الى لفظ الشهادة وشرطه في الصغرى والعدل الواحد يكفي والاثنان أحوط وكيفية أن يقول المخبر ان حاله حال المعسرين في نفقته وكسوته وحالته ضيقة وقد اختبرنا حاله في السر والعلانية ولا يشترط لسماعها حضور رب الدين فان كان غائبا سمعها وأطلقه بكفيل كذا في البرازية قال الطرسوسى والمستور كالعدل وأما الفاسق فلا يقبل خبره ونعقب الزيلعي في ذكر العدالة وانه من كلامه لانه نقل المذهب اه وفيه نظر لقوله في الخلاصة والبرازية وانما يسأل من الثقات اه وهم العدل فليس ذكرها من كلامه ثم اعلم ان قوله ان الواحد يكفي مقيد بما اذا لم يكن الحال حال منازعة أما اذا كان حال منازعة بان ادعى المطلوب انه معسر وادعى الطالب

بعد ذكر التقدير هذا اذا أشكل على أمره أفقر أم غني أما اذا لم يشكل أمره سأل عنه عاجلا يعنى اذا كان ظاهر الفقر أقبل البيينة على الافلاس وأخلى سبيله اه (قوله وان كان وقحا) سيما في تفسير الوقاحة قبيل قوله وبيينة اليسار أحق (قوله قال الطرسوسى والمستور كالعدل) أقول نص عبارته بعد تعقبه كلام الزيلعي الا في والاحسن عندي أن يقال ان كان رأى القاضي موافقا لقول هذا الواحد المستور في العسرة يقبله وان لم يكن موافقا بمعنى ان القاضي لا رأى له في هذا الوقت في حال هذا المحبوس لاس جهة العسرة ولا العسرة فيشترط أن يكون المخبر بالعسرة عدلا كما قالوا في الاخبار بالعزل عن الوكالة فانه بالاجماع اذا أخبر الوكيل فاسق بالعزل وصدقه الوكيل فيما أخبر به من العزل انه يعزل (قوله فليس ذكرها من كلامه) قلت بل قد رايت

التصریح بالعدالة في منية المني التي هي تلخيص الفتاوى الكبرى للخاصي والسراجية (قوله هل يقبل البينة قبل المحبس فيه روايتان) قال في شرح أدب ٣١٢ القضاء في احدى الروايتين تقبل وبه كان يفتي الشيخ الامام أبو محمد بن الفضل رحمه

الله وكان يقول له رواية في كتاب الكفالة وفي رواية لا تقبل نص عليه صاحب الكتاب في آخر الباب وبه كان يفتي عامة المشايخ وهو الصحيح فان أحضر المدعي عليه بينة بعد المحبس قبل هذا الوقت الذي ذكرنا بالعدم فان لم يظهر له مال خلاه

فشهدوا عند القاضي بذلك قال صاحب الكتاب قبل القاضي ذلك وأخرجه عن المحبس وفسله اه وتماه فيه (قوله وفي البرازية ولوللمحبوس مال في بلاد الخ) مكرر مع ما قدمه في المقولة قبل هذه (قوله اذا علم ان له مالا غائبا أو محبوسا موسرا) قال الرملي الضمير في له راجع للمدينين وموسرا نعت لمحبوسا والمعنى ان المدينين المعسر اذا كان له مال غائب أو كان له محبوس بدين ومحبوسه موسرا لا يحبس القاضي نامل (قوله واذا أطلقه بلا بينة فله اعادته الى المحبس كما في أنفع الوسائل) قال في النهر لم أجده فيه ويجب حله على

انه موسر فلا بد من اقامة البينة كذا في السراج الوهاج معزى الى النهاية وظاهر اطلاق المصنف ان المحبس أو لا ثم السؤال في حق كل أحد ولكن في البرازية ان كان أمر المدينين ظاهر عند الناس فالقاضي يقبل بينة الاعسار ويخليه قبل المدة التي يذكرها وان كان أمره مشكلا هل يقبل البينة قبل المحبس فيه روايتان اه وفي الملتقط قال أبو حنيفة لأسأل عن المعسر وأحبسه شهرين أو ثلاثة ثم أسأل عنه الا اذا كان معروفا بالمعسر فلا أحبس اه وفيه أيضا ولو معسرا عليه دين وله على موسر دين يعلم به القاضي يحبس المعسر حتى يطالب الموسر فاذا طالبه وحبس الموسر أطلق المعسر اه وفي البرازية ولوللمحبوس مال في بلاد آخر يطلقه بكفيل وان علم القاضي عسرته لكن له مال على آخر يتقاضى غريمه فان حبس غريمه الموسر لا يحبس اه وظاهر كلامهم أن القاضي لا يحبس المدينين اذا علم ان له مالا غائبا أو محبوسا موسرا وانه يطلقه اذا علم باحدهما (قوله فان لم يظهر له مال خلاه) أي أطلقه من المحبس لان عسرته ثبتت عنده فاستحق النظر الى الميسرة للآية فحبسه بعده يكون ظلما وظاهرا انه يطلقه بلا كفيل قلت الا في مال اليتيم لما في البرازية ولوليت على رجل دين وله ورثة صغار وكبار لا يطلقه من المحبس قبل الاستيثاق بكفيل للصغار اه وقد مناه ان يطلقه بكفيل اذا كان رب الدين غائبا وينبغي أن يكون مال الوقف كمال اليتيم فلا يطلقه القاضي الا بكفيل فهي ثلاثة مواضع مستثناة والكلام في اطلاقه جبراعا على رب الدين فلو أطلقه رب الدين من غير بينة على افلاسه ورضي المحبوس جاز ولا يتوقف على حضور القاضي كما في البرازية الا في مال اليتيم فلا يطلقه الوصي وفي وصايا القنية حبس الوصي غريمه بدين الصبي ليس له أن يطلقه قبل قضائه اذا كان موسرا وان رأى أن يأخذه منه كفيل أو يطلقه فله ذلك ثم رقم آخر اذا كان معسرا جاز اطلاقه اه فمحرران المعسر يجوز اطلاقه اتفاقا وفي الموسر خلاف وقيدنا برضا المحبوس لما في القنية المحبوس بالدين أقام البينة على افلاسه فاراد رب الدين أن يطلقه قبل القضاء بافلاسه وأبي المحبوس أن يخرج حتى يقضى بافلاسه يجب على القاضي القضاء به حتى لا يعيده رب الدين ثانيا قبل ظهور غناه اه واذا أطلقه بلا بينة فله اعادته الى المحبس كما في أنفع الوسائل وأشار بقوله خلاه الى انه لا يحبس مرة أخرى للاول ولا لغيره حتى يثبت غريمه غناه لما في البرازية أطلق القاضي المحبوس لا فلاسه ثم ادعى عليه آخر مالا وادعى انه موسر لا يحبس حتى يعلم بغيره اه وظهور عدم مال له بالشهادة بانه لا مال له وقال الخصاف يثبت الافلاس بقول الشهود هو فقير لا نعلم له مالا ولا عرضا يخرج به عن الفقر وعن الصغار يشهدون انه مفلس مع عدم لانعلم له مالا سوى كسوته وثيابه لبيته واخته برناه سر او علنا اه وفي أنفع الوسائل ولا تكون هذه شهادة على النفي فان الاعسار بعد الديار أمر حادث فتكون شهادة بمرحادث لا بالنفي منه عليه السغناقي اه واعلم ان الاجراء بعض المدة مع اخبار واحد بحال المحبوس لا يكون من باب الثبوت حتى لا يجوز للقاضي أن يقول ثبت عندى انه معسر كذا في أنفع الوسائل وفي النوازل فقير لا شيء له ولا يجرد من يكفله بنفسه لا يحبس القاضي وخطي يدينه وبين الغريم ان شاء لازمه وان شاء ترك اه وفي الحاشية فان أحضر المحبوس المال ورب الدين غائب يريد تطويل المحبس عليه فان كان القاضي يعلم بالدين ومقداره

ما اذا وقعت خصومة بلا بينة أما اذا لم تقع فليس له أن يعيده لان هذا الامر منوط برأيه وقد علمت ان السؤال وصاحبه ليس بواجب وانما هو احتياط فاذا اقتضى رأيه اطلاقه فليس له أن يعيده بعد ذلك ويدل عليه ما في البرازية أطلق القاضي

وصاحبه فان شاء أخذ المال وخلاه وان شاء أخذ منه كفيلا تنقذ بالمال والنفس وخلي سبيله ولومات الطالب والقاضي الذي حبسه وارثه لا غير قال بعضهم بخلي سبيله كي لا يتهمه الناس وقال بعضهم تركه في السجن حتى يقضى الدين اه (قوله ولم يحل بينه وبين غرمائه) أي لا يمنعهم من ملازمته عند الامام وقال بالمنع عنها لكونه منظرًا بانظار الله تعالى وهي أقوى من انظار العبد بالتأجيل ومعه لا ملازمة وله انه منظر الى قدرته على الايفاء وهو ممكن كل حين فيلازمونه كيلا يخفيه والدين حال بخلاف الاجل لانه لا مطالبة له قبل مضيه ولو كان المديون قادرًا فظهر الفرق وبطل القياس ولذا قال في أنفع الوسائل ان الصحيح قوله دائماً هو الصحيح وفي المحيط انه ظاهر الرواية وأحسن الاقوال في الملازمة ما روى عن محمد انه قال يلزمه في قيامه وعوده ولا يمنع من الدخول على أهله ولا من الغداء ولا من العشاء ولا من الوضوء والحلأ وله أن يلزمه بنفسه واخوانه وولده ومن أحب والصحيح ان الرأي فيه الى صاحب الدين ان شاء لازمه بنفسه وان شاء بغيره ولا عبرة بالمديون في رأيه وفي المحيط قالوا لا يلزمه بالليالي لان الليالي ليست بوقت الكسب فلا يتوهم وقوع المال في يده في الليالي فالملازمة لا تغيد حتى لو كان الرجل يكتب في الليالي قالوا يلزمه في الليالي هكذا قال الفقيه أبو جعفر اه وفي البرازية لا يلزمه في موضع معين لانه حبس ولا يمنع من دخول بيته لغائط أو غداء الا اذا أعطاه الدائن وأعد له مكاناً للغائط وان كان عمل المديون السقي ولا يمنع الزوم من ذلك لازمه الا اذا أعطاه نفقته ونفقة عياله فله اذا منعه من السقي ولو أي المديون ملازمة الغريم وقال اجلس مع الدائن له ذلك وليس للدائن أن يجلسه في الشمس أو على الثلج أو في مكان يتضرر به ولو طالب المطلوب الحبس والطالب الملازمة ملازمة وملازمة المرأة أن تلازمها امرأة فان لم يوجد حبسها في بيت مع امرأة وجلس هو على الباب أو المرأة في بيت نفسها وهو على الباب وليس له غير ذلك وعن محمد المرأة لا يلزمها الرجال بالنهار في موضع لا يخاف عليها الفساد ولا يخلون بها وبالليل لا يلزمها النساء وفي الواقعات عليها حق له أن يلزمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها لان هذا ليس بحرام فان هربت الى خربة اذا كان يامن على نفسه يدخل عليها ويكون بعيداً منها الحفظ نفسه لان له ضرورة في هذه المحلوة كما قالوا فيمن هرب بمتاع انسان ودخل داره له أن يدخل عقيمه لئلا خذقه ولو ادعى على آخر ما لا ولم يجلس القاضي أياماً ملازم خصمه أياماً وان طال اه وفي الهداية لو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة فالخيار للطالب الا اذا علم القاضي ان الملازمة يدخل عليه ضرر بين بان لا يمكنه من دخول داره فينتدب حبسه دفعا للضرر اه وفي البرازية ويجوز الجلوس في المسجد لغير الصلاة لملازمة الغريم قال القاضي المذهب عندنا انه لا يلزمه في المسجد لانه بنى لذكر الله تعالى وبه يبقى وفيها أيضاً ان كان في ملازمة الغريم ذهاب قوته كلف أن يقيم كفيلاً بنفسه ثم بخلي سبيله وللطالب ملازمة الغريم بلا أمر القاضي ان كان مقراب حقه (قوله ورد اليئنة على افلاسه قبل حبسه) لانها يئنة نفي فلا تقبل مالم تتأيد بمؤيد وهو الحبس وبعده تقبل على سبيل الاحتياط لاعلى وجه الوجوب وما ذكره في الكتاب هو ما اختاره عامة المشايخ كافي الهداية وهو الصحيح كافي النهاية وروى عن محمد قبولها وبه كان يفتي الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ونصير بن يحيى وفي الخانية وينبغي أن يكون مفوضاً الى القاضي ان علم انه وقع لا تقبل بينته قبل الحبس وان علم انه لن قبلت بينته وفسر الطرسوسى الوقاحة بالاغلاط على المدعى في القول واللين بالتأطى فيه ونظيره ما قال الخصاف في تعيين مدة الحبس ان كان المديون سحياً باخذ القاضي برواية الكفالة من التقدير

ولم يحل بينه وبين غرمائه ورد اليئنة على افلاسه قبل حبسه

والحبس لا فلاسه ثم ادعى عليه آخر ما لا وادعى انه معسر لا يحبس حتى يعلم غيره (قوله وارثه) أي وارث الطالب (قول المصنف ورد اليئنة على افلاسه قبل حبسه) قال الرملى هذا اذا كان أمره مشكلاً أما اذا كان فقره ظاهراً يسأل القاضي عنه عاجلاً ويقبل البيئنة على الافلاس ويخلي سبيله بحضرة خصمه اه ووقع التقيد بالشكال أمره في عبارة البرازية كما قدمه المؤلف عند قوله ثم يسأل منه وقدم هناك ان في المسئلة روايتين وقد مناهنا ان ما هنا هو الصحيح وعليه عامة المشايخ

(قوله والظاهر انه بحث منه وليس بصحيح) قال في النهر وينبغي أن يكون معناه يعني ما في الفتح انه بين سبب الاعسار وشهادة واية وما في البحر مدفوع بانهم لم يشهدوا بيسار حادث بل بما هو سابق على الاعسار والحادث وبينه الاعسار تحدث أمرا عارضا فقدمت اه فتامله وقال الرمي أقول بل هو فقه حسن ومجرد حدوث اليسار لا يمنع من ذلك اذ الكلام في قبول بينة الاعسار بالحادث بعد ثبوت اليسار قبله غاية ما فيه ان استثناءه من تعارض البينتين مستدرك اذ لا تعارض والحال هذه وانما التعارض اذا قامتا في وقت واحد من غير تعرض للبعدية على انه لم يذكره بصريح الاستثناء من تعارض البينتين وانما قال وكلما تعارضت بينة اليسار والاعسار قدمت بينة اليسار ٣١٤ لان معها زيادة علم اللهم الا ان يدعى انه موسر وهو يقول أعسرت من بعد ذلك وأقام

بذلك بينة فانه تقدم لان معها علما بامر حادث وهو حدوث ذهاب المال اه فقوله اللهم الا أن يدعى الخ يجوز أن يكون لمجرد توهم يقع في المسئلة ذكر على سبيل الافادة المجردة لا على سبيل الاستثناء تامل اه قلت وقد منا

وبينة اليسار أحق وأبد حبس الموسر ويحبس الرجل لنفقة زوجته لا في دين ولده

عن شرح أدب القضاء فان أحضر المدعى عليه بينة بعد الحبس قبل هذا الوقت الذي ذكرنا بالعدم فشهدوا عند القاضي بذلك قال صاحب الكتاب اقبل ذلك وأخرجه عن الحبس وأفلسه وقدم المؤلف

بشهرين أو ثلاثة وان كان مغتثا أخذ بالأكثر كذا في البرازية (قوله وبينة اليسار أحق) أي من بينة الاعسار بالقبول عند التعارض لان اليسار عارض والبينة للاثبات وفي البرازية كمينة البراء مع بينة الاقراض وفي الحائمية وان شهدوا انه موسر قادر على قضاء الدين جاز وكفي ولا يشترط تعيين المال اه واستثنى في فتح القدير من تقديم بينة اليسار ما لو قال المدعى انه موسر وقال المدعى عليه أعسرت بعد ذلك وأقام بذلك بينة فانها تقدم لان معها علما بامر حادث وهو حدوث ذهاب المال اه والظاهر انه بحث منه وليس بصحيح لجواز حدوث اليسار بعد اعساره الذي ادعاه أطلق في قبول بينة اليسار فاما قبولها وان لم يذكرها مقدار ما ملكه وفي البرازية ولم يشترط بيان ما به اليسار لان المقصود منها ادوام الحبس عليه ولم يبينه مقدار ما ملكه ولو بينه مقدار ما ملكه لم يمكن قبولها وتماه في القنية وفي العناية فان قبل محمد قبل البينة على اليسار وهو لا يثبت الا بالملك وتعد القضاة به لانهم لم يشهدوا بحدوده ولم يقبل فيما اذا أنكر المشتري جوار الشفيع وأنه كرم ملكه في الدار فبرهن الشفيع ان له نصيبا في هذه الدار ولم يبينه مقدارها وأجيب بان الشاهد على اليسار شاهد على قدرته على أداء الدين وهي لا تكون الا بملك مقدار الدين فثبت بها قدر الملك وفي النصيب لم يشهدوا بشي معلوم فافترقا اه (قوله وأبد حبس الموسر) لانه جزاء الظلم فاذا امتنع من ايفاء الحق مع القدرة عليه خلده في الحبس وأما كونه يعجل القاضي حبسه أولا يحبسه حتى تظهر مماطلته فقد مناه ولذا جمل صاحب الهداية قوله في الجامع الصغير انه يؤبد حبس الموسر اذا أقر على ما اذا أقر عند غير القاضي أو عند مرة فظهرت مماطلته (قوله ويحبس الرجل بنفقة زوجته) لانه ظالم بالامتناع عن الاتفاق قسدا نابا لامتناع لانه لا يحبس في النفقة الماضية لانها تسقط بمضي الزمان وان لم تسقط بان حكم الحاكم بها أو اصطلح الزوجان عليها فلانها ليست ببذل عن مال ولا لزمته بعقد كذا ذكر الشارح ومراعاة ان النفقة الواجبة للمجموعة داخل تحت قوله لا في غيره فلا يحبس عليها ان ادعى الفقر الا أن تثبت المرأة يساره فاذا ادعت المرأة بنفقة أو كسوة مقررة اجتمعت عليه وقال اني فقير والقول له مع يمينه ولا يحبس اذا حلف فان أقامت بينة على يساره وطلبت حبسه حبسه القاضي (قوله لا في دين ولده) أي لا يحبس أصل في دين فرعه لانه لا يستحق العقوبة بسبب ولده

في شرح قوله ثم يسأل عنه عن السراج الوهاج معزيا الى النهاية لو ادعى المطلوب ولدا انه معسر وادعى الطالب اليسار فلا بد من اقامة البينة (قوله وتماه في القنية) حيث قال لانها قامت للمحبوس وهو منكر والبينة متى قامت للمنكر لا تقبل وقولهم انه موسر ليس كذلك فيقبل اه وحاصله انهم لو شهدوا وقالوا انه يملك العقار الفلاني مثلا وهو منكر لا تقبل لانه يقول لا املك ذلك العقار وهم يشهدون له فانه يملكه والبينة متى قامت للمنكر لا تقبل بخلاف ما اذا قالوا انه موسر لانهم لم يشهدوا له بملك شي بعينه فلم تكن شهادة له بل عليه لاجل اقامة الحبس فتقبل تامل (قول المصنف لا في دين ولده) قال الرمي وقع الاستفتاء عن حبس الاب المكفول عنه لابنه اذا حبس الابن المكفيل هل للكفيل حبس الاب فرأيت بخط بعض الموالى انه اذا كان كفيلاعنه لا يحبس اذا حبس هو ونقله عن الفهستاني في الكفالة وقال به بشرع قضاء الخلاصة وكتب

فصل لا غير من كتاب الفقه في كتاب الكفالة فطلب من قاضي ذلك فقالت ربحا في القائل بعدد حبه يقولهم لا يحبس
 اصل في دين فرعه موقوفهما ان الكفيل اذا حبس الاب قد صحت حبه ان حبس اصل في دين فرعه ولا يفرجه لانه انما يحبس لحق
 الكفيل ولذلك يرجع عليه بما أدى فهو محبوبس بدنه الذي ثبت عليه او يثبت على قول من يحبس المحض في الدين وعلى قول
 من يحبس المحض في المطالبة فلم يدخل في قولهم لا يحبس اصل في دين فرعه لانه انما يحبس اجنبي فثبت عليه ما لم يثبت له
 وقد مناهارة الفقه في كتاب الكفالة عند قوله فان لوزم لانه وان الشرع لا ي ٢١٥ انتهى بانه ليس الا في هذه

الصورة حبس الكفيل
 لما يلزمه من حبس اصل
 الاب لانه ليس للكفيل
 حبه وقتلنا الفرق
 بينه وبين عبارة الفقه في
 فراجع (قوله ولكن
 ينبغي ان يقتبه لشيء الخ)
 قال الفهم العلامه
 شيخ الاسلام الشيخ محمد
 الفري في جواهر
 الفتاوى رجل له على

واذا الاقصاص عليه بقتله ولا يقتل مورثه ولا بعد مقتله ولا تحذف امة الميت بطالبه وقوله لم يثبت
 لا قصاص بقتله يقتضي ان المراد الاصل ابا او اما او جدا لا اب اولاد لم تصرحهم في باب الجنائيات ان
 الجنائيات لا قصاص عليه بقتل ولد بنته فكذلك لا يحبس بدنه وفي المحيط ولا يحبس الابوان والجدان
 والجدتان الا في النفقة ولولدهما اه وظاهر اطلاقهم انه لا فرق بين المورث والمورس ولكن ينبغي
 ان يقتبه لشيء وهو انه اذا كان مورس او امتنع من قضاء دين ولده وقتلنا لا يحبس والقاضي يقتضى دينه
 من ماله ان كان من جنسه والابا عنه للقضاء كبيع مال المحبوس الممتنع عن قضاء دينه والصحيح
 عندنا بيع عقاره كقولهم ولو قال المديون ابيع عرضي واقتضى ديني اجماله القاضي ثلاثة ولا
 يحبس ولوله عقار يحبس ليدعه ويقتضى الدين ولو بشئ قليل كافي البرازية وسيا في عامه في الحجر
 ان شاء الله تعالى في بيع القامى مال الاب لقضاء دين ابنه اذا امتنع لانه لا طريق له الا البيع والا
 ضاع وقيد دين الولد لان الولد يحبس بدين ابيه ويحبس القريب بدين قريبه كافي الحائنه وقد
 كتبنا في الفوائد الفقهية ان من لا يحبس سبعة الاول الاصل في دين فرعه الثاني المولى في دين
 عبده المأذون غير المديون وان مديونا يحبس بحق الغرماء الثالث العبد لا يحبس بدين مولاه اطلقه
 الشارح فظاهره ولو كان مديونا الرابع المولى لا يحبس بدين مكاتبه ان كان من جنس بدل
 الكتابة لوقوع المقاصة والا يحبس لتوقفها على الرضا الخامس لا يحبس المكاتب بدين الكتابة
 وان كان دينه آخر يحبس به لاولى ومنهم من منع لانه يمكن من اسقاطه بالتبذير وصححه في
 المبسوط وعليه الفتوى كافي انفع الوسائل السادس لا يحبس صبي على دين الاستهلاك ولوله مال
 من عروض وعقار اذا لم يكن له اب ولا وصى والراى الى القاضي في بيع بعض ماله للايقاض وان
 كان له اب او وصى فانه يحبس اذا امتنع من قضاء دينه من ماله ولا يحبس الصبي الا بطريق التاديب
 حتى لا يتجاسر الى مثله اذا باشر شيئا من اسباب التجدي قصدا لما اذا كان خطافا كذا في المبسوط
 من كتاب الكفالة وفي المحيط والقاضي ان يحبس الصبي التاجر على وجه التاديب لا على وجه
 العقوبة حتى لا يماطل حقوق العباد وان الصبي يؤدب ليزجر عن الافعال الذميمة السابع اذا كان
 للعاقلة عطاء لا يحبسون في دية وارث ويؤخذ من العطاء وان لم يكن اسم عطاء يحبسون كذا في
 البرازية وبرزاهما ثمان قد مناهما لا يحبس المديون اذا علم القامى ان له مالا غائبا او محبوبا
 مورافا وثمنا (قوله الا اذا امتنع من الاتفاق عليه) فحبس لانها الحاجة الوقت وهو بالمنع
 قصدا هلا كه فيحبس لدفع الهلاك عنه الا ترى ان له قتله دفعا عن نفسه وهكذا حكم الاجداد

الا اذا امتنع من الاتفاق
 عليه

اسمه مهر امه او دين آخر
 فاقر او اقام البيعة فانه
 لا يحبس مالم يتمرد على
 الحاكم فاذا اقر عدليه
 يحبس وهذا بخلاف نفقة
 الولد الصغير فانه يحبس
 فان فيه صيانة مهمته اه
 اقول ما ذكره الشارح
 من انه يبيع عليه ماله
 لقضاء دينه يقتضى من
 حبه اه ما ذكره
 الغزى كذا في حاشية

الرمي (قوله والصحيح عندهما يبيع عقاره كقولهم) قال الرمي المنقول في كتاب الحجر ان ماله ودينه لو كانا ذراهم قضى بلا امره وكذا
 اذا كانا دنانير ولو دينه ذراهم وله دنانير او بالعكس يبيع في دينه وهذا بالاجماع ولم يبيع عرض وعقاره عند ابى حنيفة وعندهما
 يباع كذا في تبين الكفر وفي الاختيار ولا يبيع وعليه الفتوى وقال القاضي وفي قول صاحبه يبيع من قوله ولا يبيع عقاره
 عندهما وفي رواية يبيع كما يبيع المنقول وهو الصحيح اه ذكره الغزى (قوله وان كان له اب او وصى فانه يحبس الخ) قال في
 النهر قال الطرسوسي ويؤخذ من هذا انه ليس للقاضي ولا نائبه يبيع عقاره ولا ماله مع وجودهما لانه لو كان له امر بالبيع قبل

المحبس قال ابن وهبان
وهي فائدة حسنة (قوله)
وقيد في السراج الوهاج
الولد بانصغر والفقر
قال في المنع والظاهر انه
ليس بقيد احترازي عن
البائع الزمن الفقير فانه
في معنى الصغير كالا ينفى
فيحبس أبوه اذا امتنع من
الاتفاق عليه كما هو
الظاهر وقد فهم شيخنا
في بخره منه انه احترازي
(قوله وهو مشكل لان
القاضي يفرض اذا امتنع
المنع) قال في المنع اذا جمل
قوله واذا امتنع من أن
يفرض على عدم قبوله
لما فرضه عليه القاضي
والامتناع من الاتفاق
يزول الاشكال

والجسدات وان هلا الوالان في ترك الاتفاق سباق هلاكهم وقيد في السراج الوهاج الولد بانصغر
والفقر فظاهره انه اذا كان بالغاً من القسير لا يحبس أبوه اذا امتنع من الاتفاق عليه مع ان النفقة
واجبة عليه وفيه تأمل لا ينفى والحاصل انه اذا امتنع من الاتفاق على أصله وان علمه فرقه وان
سفل وعلى زوجته يحبس وفي فتح القدير ويتحقق الامتناع بان تقدمه في اليوم الثاني من يوم
فرض النفقة وان كان مقدار النفقة قليلاً كالدائقي اذا رأى القاضي ذلك فاما يحبس أم لا فليت
حسبه لم يحبس لان العقوبة تستحق بالظلم وهو بالمنع بعينه الوجوب ولم يتحقق فلهذا لا ينفى انه اذا
لم يفرض لها ولم ينفق الزوج عليها في يوم ينبغي اذا قدمته في اليوم الثاني أن يامر بالاتفاق فان
لم ينفق أوجهه عقوبة وان كانت النفقة سقطت بعينه الوجوب فانه نالها وهو عيان ما استغناه في
باب القسم من قولهم اذا لم يقسم لها فرفعت يامره بالقسم وعدم الجور وان ذهب ولم يقسم فرفعه
أوجهه عقوبة وان كان ما ذهب لها من الحق لا يقضى ويحصل بذلك ضرر كبير اه وفي غمل
قارني الهداية اذا لم يكن الزوج صاحب مائدة وعلم القاضي انه يضارها في الاتفاق
فرض نفقتها عليه دراهم بقدر ما له وما اذا امتنع من أن يفرض

شاحبس حتى يفرض اه وهو مشكل لان القاضي
يفرض اذا امتنع فلا حاجة الى فرض
الزوج ليحبس اذا امتنع
واقعه اعلم

٢

تم الجزء السادس وبلية الجزء السابع وأواه باب كتاب القاضي الى القاضي (باب)