عجز من يقوم مقامه وقال الشافعي رحمه الله يجوز لوجود الحجة
وهي البينة فظهر الحق ولنا ان العمل بالشهادة لقطع المنازعة
ولا منازعة دون الانكار ولم يوجد ولانه يحتمل الاقرار والا نكار
من الخصم فيشتبه وجه القضا لان احكامهما مختلفة ولو
انكر ثم غاب فكذلك لان الشرط قيام الانكار وقت القضا
وفيه خلاف ابو يوسف ومن يقوم مقامه قد يكون بانابته
او بانابة الشرع كالوصي من جهة القاضي وقد يكون حكما بان كان ه
ما يدعي على الغايب سببا لما يدعيه على الحاضر وهذا في
غير صورة من الكتب اما اذا كان شرط الحقه فلا معتبر به
في جعله خصما على الغايب وقد عرف تمامه في الجامع قال
ويقرض القاضي اموال اليتامي ويكتب ذكر الحق لان في الاقرا صح
مصلحتهم لبقا الاموال محفوظة مضمونة والقاضي يقدر على
على الاستخراج والكتابة ليحفظه وقد اقرض الوصي ضمن لانه لا يقدر
على الاستخراج والاب بمنزلة الوصي في اصح الروايتين لعجزه عن الاستخراج

باب التحكيم

واذا حكم رجلان رجلا يحكم بينهما ورضيا بحكمه جاز لان لهما
ولاية على انفسهما فصح تحكيمهما عليهما قال وهذا
اذا كان المحكم بصفة الحاكم لانه بمنزلة القاضي فيما بينهما فيشترط
اهلية القاضي ولا يجوز تحكيم الكافر والعبد والذمي والمحدود
في القذف والفاسق والصبي لانعدام اهلية القضا اعتبارا
باهلية الشهادة والفاسق اذا حكم يجب [illegible] في المولي
ولكل واحد من المحكمين ان يرجع ما لم يحكم عليهما لانه مقلد
من جهتهما فلا يحكم الا برضاهما واذا حكم لزمهما لصدور حكمه
عن

عن ولاية عليهما واذا رفع حكمه الي القاضي فوافق مذهبه امضاه
لانه لا فايدة في نقضه ثم في ابرامه على ذلك الوجه وان خالفه
ابطله لان حكمه لا يلزمه لعدم التحكيم منه ولا يجوز التحكيم
في الحدود والقصاص لانه لا ولاية لهما على دمهما ولهذا لا
يملكان الاباحة قالوا وتخصيص الحدود والقصاص يدل
على جواز التحكيم في سائر المجتهدات وهو صحيح الا انه لا يفتي
به ويقال يحتاج الي حكم المولي دفعا لتجاسر العوام وان حكما
في دم خطا فقضي بالدية على العاقلة لم ينفذ حكمه لانه لا ولاية
له عليهم اذ لا تحكيم من جهتهم ولو حكم على القاتل بالدية في ماله
رده القاضي ويقضي بالدية على العاقلة لانه مخالف رايه ومخالف
للنص الا اذا ثبت القتل باقراره لان العاقلة لا تعقله ويجوز
ان يسمع البينة ويقضي بالنكول وكذا بالاقرار لانه حكم موافق
للشرع ولو اخبر بانه اقرار احد الخصمين او بعدالة الشهود وهما
على تحكيمهما يقبل قوله لان الولاية قايمة ولو اخبر بالحكم لا
يقبل لانقضا الولاية وحكم الحاكم لابويه وولده وزوجته
باطل والمولي والمحكم فيه سوا وهذا لانه لا تقبل شهادته لهولا
لامكان التهمة ولهذا لا يجوز القضا بهم بخلاف ما اذا حكم عليهم
لانه تقبل شهادته عليهم لانتفا التهمة فكذا القضا ولو حكما رجلين
لابد من اجتماعهما لانه امر يحتاج فيه الي الراي والله اعلم

مسايل شتا من كتاب القضا

قال واذا كان علو لرجل وسفل لاخر فليس لصاحب العلو
فيه وتدا ولا ينقب كوة عند ابي حنيفة رحمه الله معناه بغير
رضا العلو وقالا لا يصنع ما لا يضر بالعلو وهذا الخلاف

Copyright © King Saud University