الخصم وهو المدعى عليه قبل وصول كتاب القاضي الى القاضي ينفذ القاضي المكتوب اليه على وارث الخصم
ولا يقبل كتاب القاضي الى القاضي في الحدود والقصاص هذا لفظ القدوري في مختصره وذلك لان كتاب القاضي
الى القاضي بمنزلة الشهادة على الشهادة لان كتابه ينقل شهادة الاصول كما ان شهود الفرع ينقلون
بعبارتهم شهادة الاصول ثم الشهادة على الشهادة لا تجوز في الحدود والقصاص فكذا كتاب القاضي
فيها لان فيه شبهة البدلية والحدود والقصاص يسقط بالشبهات ولان الكتاب قد يزور لان الخط
يشبه الخط فيتمكن نوع شبهة ونختم الباب بما ذكره الحسن في المجرد من صورة كتاب القاضي الى القاضي
وهي قوله من فلان قاضي كورة كذا الى فلان بن فلان قاضي كورة كذا سلام عليك فاني احمد اليك الله الذي
لا اله الا هو اما بعد فان رجلا اتاني يقال له فلان بن فلان وذكر ان له على رجل في كورة كذا حقا فسألني
ان اسمع من بينته واكتب اليك بما يستقر عندي من ذلك فسألته البينة فاتاني بعدة منهم
فلان وفلان وفلان وحليتهم ونسبتهم فشهدوا عندي ان لفلان بن فلان الفلاني على فلان بن فلان
الفلاني كذا كذا درهما دينا حالا وسألني ان احلفه ما قبض منها شيئا ولا قبضه له قابض بوكالة
ولا احتال بشيء منها فاحلفته فحلف بالله الذي لا اله الا هو ما قبض من هذا المال الذي قامت
به البينة عندي ولا قبضه له وكيله ولا احاله ولا قبضه له قابض واشهاد عليه فسألني ان اكتب
له اليك بما يستقر عندي فكتبت اليك بهذا الكتاب واشهدت عليه شهودا ان كتابي وخاتمي وقرأته
على الشهود قال ثم يطوى الكتاب ويختم عليه ويختم الشهود عليه فيوادون ثم يكتب
عليه عنوان الكتاب من فلان القاضي كورة كذا الى فلان قاضي كورة كذا ثم يرفع الى المدعي فاذا
اتى به المدعي القاضي الذي بالكورة فذكر ان هذا كتاب القاضي اليه سأله البينة على القاضي
ولا ينبغي له ان يسمع من بينة المدعي حتى يحضر الخصم فاذا احضره واقر انه فلان بن فلان
الفلاني قبل بينته وسمع منه فاذا انكر قال له جئني بالبينة ان هذا فلان بن فلان الفلاني
فاذا جاء ببينة وعدلوا سمع من بينة المدعي على ان هذا كتاب القاضي الذي ذكر فيقول لهم
اقرأ عليكم ما فيه فاذا قالوا قد قرأه علينا واشهدنا ان كتابه ثم ختمه وقال هذا خاتمي
فاذا سمع منهم لم يكسر الخاتم حتى يسأل عنهم فاذا عدلوا لم يكسر الخاتم حتى يحضر الخصم
فاذا حضر الخصم كسر الخاتم وقرأ عليهم وعلى الخصم ما في الكتاب فان قال الشهود نعم قد اشهدنا
على ما فيه على ما قرأ علينا سأل الخصم عما شهدوا به عليه فان اقر لزمه اياه وان انكر قال لك حجة
والا قضيت عليك بما فيه فان لم يكن له حجة قضى عليه وان كانت له حجة قبل حجته وان قال لست
انا فلان الذي شهدوا عليه بهذا المال قال له هات بينة ان في هذه الصناعة او القبيلة رجلا
ينسب بمثل ما نسبت اليه والا الزمتك ما شهدوا به فان جاء ببينة على ان في تلك القبيلة او الصناعة
احد على اسمه واسم ابيه نقضى عليه الى هنا كتاب المجرد والله اعلم فصل آخر قال ويجوز قضاء المرأة في
كل شيء الا في الحدود والقصاص وهذه من مسائل القدوري اعلم اولا ان كتاب القاضي الى القاضي
اذا كان سجلا يجب على القاضي المكتوب اليه امضاؤه اذا كان في محل مجتهد فيه واذا كان كتابا حكميا
فله الخيار بين الامضاء والرد فلما كان كذلك احتاج الى بيان تعداد محال الاجتهاد بذكرا مثل
لجمعها فذكر هذا الفصل لبيان ذلك وما يلحق به قال الامام العتابي في شرح الجامع الكبير
امرأة قلدت القضاء فقضت في الاموال صح لانها تصلح شاهدة في باب المال فتصلح قاضية

ولو قضت بالحدود والقصاص وامضاه قاض آخر يرى جوازه نفذ بالاجماع لان نفس القضاء مجتهد فيه
فان شريحا كان يجوز شهادة النساء مع رجل في الحدود والقصاص وقال الشيخ ابو المعين النسفي في شرح
الجامع الكبير وقضاء المرأة فيما سوى الحدود جائز لان شهادتها فيه مقبولة وفي الحدود توقف قضاؤها لان
الناس اختلفوا في جواز شهادتها في الحدود فاجاز ذلك شريح وبشر فكان القضاء مجتهدا فيه
وليس بمقابلة ذلك نص قاطع والمروي عن الزهري مضت السنة من رسول الله والخليفتين من بعده
ان لا تقبل شهادة النساء في الحدود والقصاص ليس بنص بل هو مأول محتمل الحمل على حال انفرادهن
فلم ينتف شهادتهن عند الانضمام الى الرجال بدليل مقطوع فكانت لهن على قول هؤلاء في الجملة
شهادة ولو قضى في الحدود بشهادة رجل وامرأتين نفذ قضاؤه وليس لغيره ابطاله لانه قضى
في فصل مجتهد فيه وليس لغيره ابطاله لانه قضى نفس القضاء ههنا مختلف فيه الى هنا لفظه رحمه الله
وقد مر الوجه اشارة الى ما قال قبل هذا الفصل بخط وهو قوله لان فيه شبهة البدلية قوله
وليس للقاضي ان يستخلف على القضاء الا ان يفوض اليه ذلك وهذا لفظ القدوري في مختصره قال
الشيخ ابو المعين في شرح الجامع الكبير القاضي لا يجوز استخلافه الا اذا فوض السلطان اليه ذلك
لانه استفاد القضاء بالاذن فيعتبر فيما لم يؤذن به بقي على ما كان قبل الاذن ويجوز استخلافه
بعد ما فوض اليه لانه ملك ذلك كما ملك القضاء بنفسه بين الناس واعتبر هذا بالوكيل بالبيع
اذا وكل غيره بخلاف المستعير حيث كان له ان يعير لان المنافع تحدث على ملكه فيملك تمليك
ذلك من غيره فكان متصرفا بحكم الملك بخلاف ما نحن فيه فانه يتصرف بحكم الاذن فيملك بقدر ما اذن له
قال وعبر مشايخنا عن هذا وقالوا من قام مقام غيره لغيره لا يكون له ان يقيم غيره مقام نفسه
كالوكيل والمودع وغير ذلك ومن قام مقام غيره لنفسه له ان يقيم غيره مقام نفسه ونفقته
ما بينا ثم قال فلو ان القاضي الذي لم يؤمر بالاستخلاف امر غيره ليقضي فقضى ثم اجازه
القاضي ينظر ان كان هذا المستخلف ممن يصلح ان يكون قاضيا صحت الاجازة والا فلا وبيانه فيما
قال العتابي فان لم يوله الخليفة ذلك فقضى المأمور بين اثنين فاجازه القاضي جاز ان كان المأمور
من اهل القضاء وان كان محدودا في قذف وتاب جاز امضاؤه وان كان صبيا او عبدا او نصرانيا
لم يجز امضاؤه ولا يرد على هذا الوصي فانه يملك التفويض الى غيره توكيلا وايضا لانا نقول ان
اوان ثبوت الوصاية بعد الموت فربما يعجز الوصي عن المباشرة بنفسه والموصي قد مات حينئذ
لا يمكن الرجوع الى رأيه فجاز الاستعانة بالغير دلالة وقال ابو حفص محمد بن محمود الاستروشني
في كتاب الفصول القاضي اذا لم يكن مأذونا في الاستخلاف فاستخلف غيره لا ينفذ قضاء خليفته
سواء كان الاستخلاف في صحته او مرضه او سفره وان استخلف غيره باذن الامام
يكون خليفته قاضيا من جهة الامام حتى لا يملك القاضي عزله الا اذا قال ول من شئت
واستبدل من شئت فحينئذ يملك عزله بخلاف المأمور باقامة الجمعة فان له ان يستخلف
غيره وان لم يأذن له الامام وكذا الوصي يملك التفويض الى غيره وان لم يأذن له الموصي
وتمام هذا في المحيط واذا لم يكن مأذونا بالاستخلاف فاستخلف وحكم خليفته في مجلس القاضي
بين يديه جاز كالوكيل بالبيع اذا وكل غيره فباع الثاني بحضرة الاول ولو حكم في غيبته ثم رفع
قضاؤه الى القاضي فاجازه نفذ قضاؤه عندنا استحسانا وكذلك القاضي اذا اجاز حكم الحكم

Copyright King Saud University