ان يصرّح ان الوكيل ههنا لا ينعزل بموت موكله لانه في الحقيقة ليس نايبه بل هو نايب الاصيل واما في القضاء
فان النايب لا ينعزل بموت المنوب فخص الموكل بالذكر لان الاشتباه فيه ولا شبهة في باب القضاء فلم يذكروه قال
بل هو نايب الاصيل ففي التوكيل ينعزل بموت الاصيل وفي القضاء لا ينعزل م وفي غيره ان فعل نايبه عنده او اجاز
هو او كان قدّر الثمن في الوكالة صحّ ش اي في غير المفوض يعني اذا لم يفوض الى القاضي والوكيل ان يستخلفا
الغير فاستخلفا ففعل النايب بحضور المنوب صح لانه اذا فعل بحضوره ففعله ينتقل اليه وكذا ان فعل
بغيبته فوصل الخبر الى المنوب فاجاز لانه اذا انضم رايه الى ذلك الفعل صار كانه فعل وكذا ان قدّر الموكل
الثمن فباشر وكيله اذ بتقدير الثمن حصل رايه م وباعمل برايك بوكيل ش اي اذا قال الموكل للوكيل
اعمل برايك كان للوكيل ان يوكل غيره م ويمضي حكم قاض اخر في مختلف فيه الصدر الاول الا ما خالف الكتاب
والسنة المشهورة او الاجماع ش اي اذا قضى القاضي ورفع حكمه الى قاض اخر يجب عليه امضاء قضائه
الا ان يكون مخالفا للكتاب كمتروك التسمية عامدا فانه مخالف لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله
عليه او السنة المشهورة كالقضاء بحل المطلقة ثلثا بنكاح الزوج الثاني بلا وطي على مذهب سعيد بن المسيب
فانه مخالف للسنة المشهورة وهي قوله عليه السلام لا حتى تذوقي عسيلته الحديث او الاجماع كالقضاء
بحل متعة النساء لان الصحابة اجمعوا على فساده فحاصل هذا ان القاضي اذا قضى في مجتهد فيه يصير
مجمعا عليه يجب على قاض اخر تنفيذه وهذا اذا حكم على وفق مذهبه اما اذا حكم على خلاف مذهبه
فسياتي ويجب ان يعلم القاضي ان المسئلة مختلف فيها وايضا هذا اذا كان محل القضاء مختلفا فيه اما
اذا كان نفس القضاء مختلفا فيه كالقضاء على الغايب فانه لا يصير مجمعا عليه الا ان يرفع قضاؤه الى قاض
اخر فيمضيه فحينئذ يصير مجمعا عليه فبعد الامضاء ان رفع الى قاض اخر يجب عليه تنفيذه م وفي
اجمع عليه الجمهور لا يعتبر خلاف البعض ش ذكر في اصول الفقه ان العلماء اختلفوا في ان الاجماع
هل ينعقد باتفاق المجتهدين او لا بد من اتفاق الكل ففي الهداية اختار ان اتفاق الاكثر كاف في مقابلة الاقل
الاكثر لا يعتبر خلاف الاقل وفي كتب اصول الفقه رجحوا ذلك المذهب وهو ان اختلاف الاقل في مقابلة
الاكثر معتبر فان واحدا من الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين ربما خالف الجميع الكثير ولم يقولوا
نحن اكثر منكم بل اعتبروا واما الفتوى وايضا قال في الهداية ان المعتبر الاختلاف في الصدر الاول اي الصحابة
رضوان الله عليهم اجمعين لكن الاصح انه لا يشترط ذلك حتى يكون اختلاف الشافعي رحمه الله معتبرا م
والقضاء بحرمة او حل ينفذ ظاهرا وباطنا ولو بشهادة زور اذا ادعاه لا بسبب معين ش حتى لو
ادعى جارية ملكا مطلقا واقام على ذلك بينة زور وقضى القاضي به لا يحل له وطيها بالاجماع
لان الملك لا بد له من سبب وليس البعض اولى من البعض فلا يمكن اثبات سبب معين يثبت به الحل
م فان اقام بينة زور انه تزوجها وحكم به حل لها تمكينه ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
ينفذ ظاهرا اي يسلم القاضي الزوجة الى الزوج ويامرها بالتمكين لا باطنا اي لا يثبت فيما بينه
تعالى ومذهبهما ظاهر واما مذهب ابي حنيفة رحمه الله فمشكل جدا فان الحرام المحض كيف يكون

فيما بينه وبين الله تعالى وجوابه انا لم نجعل الحرام المحض وهي الشهادة الكاذبة من حيث انه اخبار
كاذب سببا للحل بل حكم القاضي صار كانشاء عقد جديد وهو ليس حراما لان القاضي غير عالم بكذب
الشهود م والقضاء في مجتهد فيه بخلاف رايه ناسيا مذهبه او عامدا لا ينفذ عندهما وبه يفتى ش
واما عند ابي حنيفة رحمه الله فان كان ناسيا مذهبه ينفذ وان كان عامدا ففيه روايتان وعندهما
لا ينفذ في الوجهين لانه قضى بما هو خطاء عنده والفتوى على قولهما م ولا يقضي على غايب الا بحضرة
نايبه حقيقة كالوكيل او شرعا كوصي القاضي او حكما بان كان ما يدعى على الغايب سببا لما يدعى
على الحاضر ش كما اذا ادعى دارا على رجل انه اشتراها من فلان الغايب واقام البينة على ذي اليد فان
القاضي يقضي بهذه البينة على الحاضر والغايب حتى لو حضر الغايب وانكر لا يلتفت الى انكاره م فلو
كان شرطا لا يصح ش اي ما كان يدعى على الغايب شرطا لما يدعى على الحاضر كما اذا ادعى عبد على مولاه انه علق
عتقه بتطليق زيد زوجته واقام بينة على التطليق بغيبة زيد اختلف فيه المشايخ رحمهم الله والصحيح
انه لا يقبل وانما يقبل في السبب دون الشرط لان السبب اصل بالنسبة الى المسبب فيكون الحاضر نايبا عن
صاحب السبب وهو الغايب كالوكيل ولا كذلك اذا كان شرطا وانما لا يقضي على الغايب في صورة الشرط
اذا كان فيه ابطال حق الغايب اما اذا لم يكن كما اذا علق طلاق امراته بدخول زيد في الدار تقبل م ويقرض
مال اليتيم ويكتب ذكر الحق ش يجوز للقاضي اقراض مال اليتيم لانه محافظة والقاضي قادر على
اخذه متى شاء ولا يجوز للوصي لعدم قدرته على الاخذ وكذا الاب في الاصح فلو فعل يضمن واذا
اقرض القاضي كتب في ذلك وثيقة م وصح تحكيم الخصمين من صلح قاضيا ولزمهما حكمه بالبينة
والنكول والاقرار واخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة شاهد حال ولايته ش اي صح اخباره
باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهد في زمان ولايته لان اخباره حال ولايته قايم مقام شهادة
رجلين بخلاف ما اذا اخبر بعد الولاية لانه التحق بواحد من الرعايا فلا بد من الشاهد الاخر وبخلاف
ما اذا اخبر بانه قد حكم لانه اذا حكم انعزل فلا يقبل اخباره م ولكل منهما ان يرجع قبل حكمه ولا
يصح حكم المحكم للمولى لابويه وولده وعرسه ش كما لا يصح الشهادة لهؤلاء م ولا التحكيم في حد
وقود ش لانهما لا يملكان دمهما ولهذا لا يملكان اباحته م قالوا وصح في ساير المجتهدات ولا يفتى به دفعا
لتجاسر العوام ش قال مشايخنا ان تخصيص هذه الرواية وهي قوله ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص
يدل على جواز التحكيم في جميع المجتهدات كالكنايات وفسخ اليمين ونحوهما وتخصيص المجتهدات بالذكر ليس لنفي الحكم
عما عداه فان ما ليس للاجتهاد فيه مساغ كالثابت بالكتاب او السنة المشهورة او الاجماع لا شك في صحة
التحكيم في ذلك وفايدته الزام الخصم فان المتبايعين ان حكما حكما فالحكم يجبر المشتري على تسليم الثمن والبايع
على تسليم المبيع ومن امتنع يحبسه فذكر المجتهدات يدل على غيرها بالطريق الاولى واذا صح التحكيم في جميع
القضايا لا يفتى به لان العوام يتجاسرون على ذلك فيقل الاحتياج الى القاضي فلا يبقى لحكام الشرع
رونق ولا للمحكمة جمال وزينة م وحكم المحكم في دم خطاء بالدية على العاقلة لا ينفذ ش لان العاقلة

Copyright ... Saud University