بالسنة للشهود منهما لان مخالفة خطاء مستقر به والمعتبر في الاختلاف هو اختلاف الصدر الاول
قال ولا يحكم على غائب الا بحضرة نائب الحكم على الغائب لا يجوز الا بحضور من ينوب عنه ويقوم مقامه وقال الشافعي
رحمه الله يجوز الحكم عليه لان الحكم مبني على ظهور الحق عند القاضي وذلك بقيام البينة فاذا قامت البينة ظهر الحق فيصح
الحكم ولنا ان قيام البينة يستلزم سبق الانكار من المنكر لان العمل بها لقطع الخصومة والمنازعة وبدون الانكار لا
يتحقق العمل بالبينة للمنكر معدوم فتعذر العمل بالبينة فتعذر ترتيب الحكم عليها ولجواز انه لو حضر لاقر
كالجواز انه ينكر فيشتبه على القاضي وجه القضاء لقيام هذا الاحتمال لان احكامهما مختلفة ولو انه انكر ثم غاب
فالحكم كذلك لان الانكار وقت القضاء هو الشرط واطلق الغائب ليشمل من يكون غائبا بنائبه او بنائبه الشرعي كالوصي
من جهة القاضي وذكر في الواقعات رجل توجه عليه القضاء ببينة قامت عليه وعدلوا فاختفى الرجل لا يقضى عليه
حتى يحضر لانه لو قضى عليه يكون هذا قضاء على الغائب وانه لا يجوز وعن ابي يوسف في الامالي انه يقضى عليه وذكر القاضي
ابو علي النسفي رحمه الله في بعض النوادر ان على قول ابي حنيفة رضي الله عنه مثل قول ابي يوسف فصارت المسئلة
متفقا عليها انه ينصب عنه خصما وصيا عليه وان كان لا يقضي قال وقضاؤه بشهادة الزور نافذ ظاهرا وباطنا في العقود
والفسوخ وقالا ظاهرا اذا قضى القاضي في الظاهر بتحريم او باحلال فهو في الباطن كذلك عند ابي حنيفة
وهذا فيما اذا كانت الدعوى بسبب معين كالنكاح والطلاق والبيع والشراء والاقالة والرد بالعيب والنسب
وفي العتق والصدقة دون الاملاك ويسمى القضاء بشهادة الزور في العقود والفسوخ ومن صورها امراة ادعت على
رجل انه تزوجها فانكر فاقامت على ذلك بينة فحكم القاضي بانها امراته ولم يكن تزوجها قال ابو حنيفة رضي الله عنه
وسعها المقام معه وان يدعه يطاها وقال ابو يوسف اخرا وهو قول محمد والشافعي رحمهم الله لا يسعه ان يطاها لانه
ان القضاء اظهار ما كان ثابتا لا اثبات امر لم يكن والنكاح لم يكن ثابتا فلا يثبت بالقضاء وصار كالقضاء
الاملاك المرسلة بشهادة الزور وكما لو كان الشهود عبيدا او محدودين في قذف او كفارا وله انه قضى بما هو
المفوض عليه بعد قيام الحجة عنده لان الحجة ان تكون الشهود صدقة عنده لتعذر الوقوف على حقيقة
الصدق وتعذر ظاهرا او باطنا قطعا للمنازعة من كل وجه كما اذا فرق بين الزوجين باللعان وكما اذا قضى بانفساخ العقد
بتحالف العاقدين مع علمه ان القضاء اظهار ما كان قلنا هو كذلك وانشاء ما لا يصح لقصد امكن
اقتضاء كما في قوله اعتق عبدك عني بالف درهم فاعتق المامور فانه يقع العتق على الامر ويثبت البيع سابقا
على الاعتاق اقتضاء بخلاف الاملاك المرسلة لانه لا يمكن تنفيذه باطنا لتعذر اثبات الملك بدون السبب وفي

22

وكان المودعة في يده حكما فيعمل بموافقتها وان علم بالاقرار لغير القاضي يسلمه الى امره الى مستحق
المقر له على يد القاضي قال ويجلس في المسجد والغرض من ذلك ان يكون موضع جلوسه ظاهرا لاهل البلد
وللغرباء اذا قدموا وعلى هذا فالمسجد الجامع اولى لانه اشهر ولذلك ذكره في الكتاب وعن الشافعي انه
كره جلوسه في المسجد لاستلزامه دخول المشرك النجس والحائض الممنوعة عن دخول المسجد ولنا انه
عليه السلام كان يحكم في المسجد ويفصل الحكومة في معتكفه والخلفاء الراشدون كانوا يجلسون في المساجد
لفصل القضايا والحكومات ولان القضاء من افضل العبادات والمسجد محل اقامة العبادة فصار كالصلاة
والمشرك نجاسته في الاعتقاد دون البدن فلا يمنع دخوله والحائض تخبر القاضي بحالها فيخرج اليها
او الى باب المسجد او يبعث من يفصل بينها وبين خصمها كما اذا وقعت الخصومة في الدابة ولو جلس
في داره فلا باس به ويأذن للناس في دخولها ويجلس معه من كان يجلس قبل ذلك في جلوسه في
مه قال ولا يقبل هدية الا من قريب لا حكومة له او معتاد لا يزيد على عادته القاضي لا يقبل الهدية
الا من احد رجلين اما ذو رحم محرم منه فان في ذلك صلة الرحم الا ان يكون له حكومة فيمتنع لان الهدية
لاجلها فيتحاماها واما الثاني من كانت له عادة سابقة قبل القضاء بمهاداته فانه يقبل منه
هديته لان الظاهر جريه على عادته فلا يكون هديته للقضاء الا اذا زاد على المقدار المعتاد لانه
حصل للقضاء واعتبرنا ما زاد من القيمة اولا في القريب وهو ان لا يكون له حكومة عند ذكره في المعتاد
العلم به والسلطان ابدا قال ولا يحضر دعوة خاصة واستثني قرابته لا يحضر القاضي دعوة
الا ان تكون عامة لانها اذا كانت عامة لا يلحقه بحضورها تهمة كالولي الدعوة والخاصة به وابو حنيفة
وابو يوسف رضي الله عنهما عمما هذا النفي ليشمل القريب ايضا لمكان التهمة ومحمد رحمه الله اعتبر حضور
دعوته بقبول هديته والنسبة على قوله من الزوائد والدعوة الخاصة هي التي لو علم المضيف
عليها حضور القاضي فاذا علم انه لا يحضر تركها قال ويشهد الجنازة ويعود المريض لان ذلك
من حقوق المسلمين ولا يمنع منه قال عليه السلام للمسلم على المسلم ستة حقوق وعد منها هذين
الامرين قال ولا يضيف احد الخصمين ولا يساره ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة ويسوي بينهما في المجالس
اما الضيافة فلما فيها من التهمة الظاهرة فليجتنبها واما الاشارة الى احد الخصمين ومسارته دون
الاخر وتلقينه الحجة فلاستلزام ذلك الميل الى احد الخصمين والحيف بالاخر والتهمة الظاهرة مع انكسار

Copyright © King Saud University