الا بعد ثلاثة ايام فكذلك ههنا فقال عبد الحميد كنت لا اعلم ذلك والحاصل في المسئلة ما قال شمس الائمة السرخسي في
ادب القاضي في باب اخذ الكفيل قال ابو حنيفة واصحابنا جميعا اذا تقدم الرجل الى القاضي ومعه رجل يدعي عليه
حقا وسال ان ياخذ منه كفيلا ثلاثة ايام وقال لي بينة حاضرة في المصر فان القاضي ياخذ له منه كفيلا ثلاثة ايام
اذا كان المطلوب من اهل المصر وروي عن ابي يوسف انه ياخذ كفيلا الى المجلس الثاني فان القاضي كان لا يجلس على
الدوام ويشتغل عن هذا المجلس لا يمكنه احضار البينة واثبات حقه فيه وانما يمكنه في المجلس الثاني فياخذ منه
كفيلا الى المجلس الثاني حتى جلس القاضي بنفسه فيقيم البينة عليه فان كان القاضي يجلس في كل يوم اخذ منه كفيلا الى
اليوم الثاني او ياخذ كفيلا الى ثلاثة ايام ثم في ظاهر الرواية يجبر المطلوب على اعطاء الكفيل اذا طالبه المدعي
بذلك سواء كان المدعى عليه معروفا او لم يكن معروفا والمدعي به خطيرا او حقيرا وروي عن محمد انه قال اذا كان
الرجل معروفا والظاهر من حاله انه لا يخفي شخصه بذلك القدر من المال فانه لا يجبر على اعطاء الكفيل ولكن ان
اعطى بنفسه كفيلا مختارا يوخذ منه وان لم يعط لا يجبره القاضي على ذلك وكذا اذا كان المال حقيرا لا يختفي
المرء بذلك القدر من المال لا يجبره ولكنه ان اعطى الكفيل من غير جبر يقبل والا فلا وفي ظاهر الرواية
لم نفصل بينهما لان اعطاء الكفيل لما كان مستحقا عليه لا يقع الفرق بينهما اذا كان معروفا او لم يكن وكان
المال خطيرا او حقيرا اليمين واما اذا كان المطلوب غريبا لا جبر على اعطاء الكفيل ولكن ان اعطى كفيلا
بنفسه مختارا يقبل ذلك منه وان لم يعط لا يجبر على ذلك وذلك لان الكفيل يمنعه من السفر والذهاب الى
منزله فيودي الى الحاق الضرر به فقلنا بانه لا يجبر وان كان المدعي يتضرر بذلك لان ضرر المسافر حقيقة
وضرر المدعي موهوم ربما يكون صادقا في الدعوى او كاذبا والموهوم لا يعارض المتحقق ثم المسافر لا
يجبر على اعطاء الكفيل ولكن يمهله القاضي الى اخر المجلس لانه بهذا القدر لا ينقطع عن الرفقة ويحصل النظر للمدعي
واما في امساكه على باب القاضي يوما او اكثر ليحضر المدعي بينته ضرر على المطلوب فلا يجوز المصير اليه دفعا
للضرر فاذا جاء اوان قيام القاضي عن مجلسه ولم يحضر المدعي بينته فان القاضي يحلفه ويخلي سبيل المطلوب
يذهب حيث شاء فان اختلف الطالب والمطلوب فقال المطلوب انا مسافر وقال الطالب انه لا يريد
السفر نظر في اهبته باعوان قال بعضهم القول قول المدعي لانه متمسك بالاصل فان الاقامة هي الاصل والسفر عارض
فيكون القول قول من تمسك بالاصل وهذا لان الظاهر يشهد للطالب لانه في المصر والموضع موضع
الاقامة لا موضع السفر فالمطلوب بقوله انا مسافر يريد اسقاط الحق عن نفسه فلا يسمع منه وقال
بعضهم القاضي يساله مع من تريد السفر فان اخبره مع فلان فالقاضي يبعث الى الرفقة امينا من
امنائه يسال ان فلانا هل استعد للخروج معكم فان من اراد السفر لا بد من ان يكون مستعدا لذلك الا
من قال تعالى ولو ارادوا الخروج لاعدوا له عدة فان قالوا نعم قد استعد لذلك ابقيم قولهم الى قوله فيقبل
ذلك منه فيمهله الى اخر المجلس فان احضر المدعي البينة في هذه المدة والا خلي سبيل المطلوب وان لم يعلموا من
حاله نحو يعلم انه يبقى ثلاثة ايام لاجل الاستعداد فقلنا بانه يجبره على اعطاء الكفيل ثلاثة ايام فانه
لا يمكنه الخروج الا بالاستعداد وذلك لا يتهيا عادة الا في مدة فقلنا بانه يطالب باعطاء الكفيل ذلك هنا
العسر اذا ادعى المطلوب انه معسر فان القاضي يحكم فيه الزي الا اذا كان المرء من العلماء او من العلوية لانهم يتكلفون
في لباسهم مع فقرهم حياء حتى يعرض الحكم الذي ان كان عليه زي الفقراء كان القول قوله وان كان عليه زي الا
غنياء لا يكون القول قوله ولحكم الثياب والذي جائز قال تعالى ان كان قميصه قد من قبل فصدقت وهو من الكا

ذبين

۱۹۹

الكاذبين وان كان قميصه قد من دبر فكذبت وهو من الصادقين فعدل ان يحكم بالعلامة ما يوجد ان ادعى الطالب
قبل المطلوب حقا في حد او قصاص او مالي بينة حاضرة وطلب كفيلا من المطلوب فانه يجبر على اعطاء
الكفيل عند ابي يوسف ومحمد وعلى قول ابي حنيفة لا يجبر وان اعطى كفيلا جاز وفي الحدود الواجبة حقا لله
تعالى كحد الزنا وشرب الخمر لا يطالب بالكفيل بالاتفاق وتمامه ذلك في كتاب الكفالة قوله وقد مر من
قبل اي في اول كتاب الكفالة وعند الشافعي لا يجوز الكفالة بالنفس قوله ولا ياخذ الكفيل بمجرد الدعوى استحسان
قال في الفتاوى الصغرى ذكر في باب العدوى من ادب القاضي انه لا يعدي بمجرد الدعوى ثم قال قالوا هذا اذا
كان الموضع بعيدا من المصر اما اذا كان قريبا يعديه بمجرد الدعوى كما لو كان في المصر والفاصل بينهما اذا كان
حال لو بكر من اهله امكنه ان يحضر مجلس القاضي ويجيب خصمه ويبيت في منزله فهو قريب والا فهو بعيد اذا كان
بعيدا ما ذا يصنع القاضي قال بعضهم يامر المدعي باقامة البينة على موافقة دعواه لا لاجل القضاء بل لا
حضار خصمه والمستور في هذا يكفي فاذا اقام اشخص خصمه ومنهم من قال يحلفه القاضي فان نكل اقامه
عن مجلسه وان حلف ما موا اشخص خصمه قوله وهو الصحيح احتراز عما روي عن ابي يوسف انه يوخذ الكفيل
الى المجلس الثاني قال في شرح الاقطع هذا ليس باختلاف في الحقيقة انما اجاب على ما شاهده من رسم القضاة
وجلوس الحكام يوما ويوما لا لان المجلس الثاني يكون في اليوم الثالث قوله والظاهر اي في ظاهر الرواية
قوله بين الحاصل بعامل حمل الرجل حمولا اذا كان ساقط القدر قوله يجب بفتحتين تخفيف الياء او بعد
العين شدد الياء قوله فالاستثناء منصرف اليهما اي الاستثناء المذكور في مختصر القدوري في قوله الا ان
يكون غريبا عند قوله فان فعل والامر بملازمته الا ان يكون غريبا منصرف الى التكفيل والملازمة
جميعا يعني الغريب لا يوخذ منه الكفيل ولا يلازم وقد مر بيانه ومعنى قوله فان فعل اي ان اعطى المدعي
عليه الكفيل يقبل ذلك وان لم يعط يلازمه المدعي قوله وكيفية الملازمة نذكرها في كتاب الحجر قال في
الفتاوى الصغرى في باب العدوى المدعي اذا طلب من القاضي ان ياخذ كفيلا من المدعى عليه وابى المد
عى عليه اعطاء الكفيل فالقاضي يامر المدعي بملازمته ثم قال وتفسير الملازمة ان يدور معه حيث
دار او يبعث امينا حتى يدور معه اينما دار لكن لا يجلسه في موضع لان ذلك حبس وهو غير مستحق عليه
بنفس الدعوى ولا يشغله عن التصرف بل هو يتصرف والمدعي يدور معه واذا انتهى المطلوب الى داره
فان المطلوب لا يمنعه من الدخول على اهله اي يدخل على اهله والطالب الملازم يجلس على باب داره ثم قال
ورايت في الزيادات في الباب الخامس والاربعين ان المطلوب اذا اراد ان يدخل بيته فاما ان ياذن للمدعي بالدخول
معه او يجلس على باب الدار لانه لو تركه حتى يدخل الدار وحده فربما يهرب من جانب اخر فيفوت ما هو المطلوب
والمقصود من الملازمة فصل في كيفية اليمين والاستحلاف لما ذكر نفس اليمين في اي موضع تكون وفي اي موضع
لا تكون شرع في بيان كيفيتها لان الصفة تتبع الموصوف وكيفية الشي صفة له قوله قال والحالف يحلف بالله تعالى
دون غيره اي قال القدوري في مختصره وذلك لما روى مالك عن نافع عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم ادرك عمر رضي الله عنه وهو يسير في ركب وهو يحلف بابيه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله
ينهاكم ان تحلفوا بابائكم فمن كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت وفي رواية السنن او ليسكت وقد
مر بيان حقيقة اليمين في كتاب الايمان قوله ويوكد بذكر اوصافه هذا لفظ القدوري في مختصره قال
صاحب الهداية وهو التغليظ اي التاكيد بذكر صفات الله تعالى في اليمين هو التغليظ فيها اعلم ان القاضي