وقال في شرح ادب القاضي اذا خلي سبيله لا يمنع القاضي من ملازمته على ظاهر الرواية وقال
الناصحي في تهذيب ادب القاضي قال ابن كاس في ادب القاضي قال ابو يوسف ومحمد
اذا صح انه معسر فلا سبيل الى لزومه وعلى قول اسمعيل بن حماد ليس للمدعي ان يلازمه
ولكن ياخذ كفيلا ذكره شمس الايمه السرخسي في شرح ادب القاضي للخصاف وقد بيناه
في فصل الحبس حك وجه قول ابي حنيفة قوله صلى الله عليه وسلم لصاحب الحق اليد
واللسان فسّر اليد بالملازمة واللسان بالتقاضي ولانه يتوصل بالملازمة الى
استيفاء حقه اذا ظهر له مال لانه ياخذ فضل كسبه ووجه قولهما قوله تعالى وان كان
ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وجوابه ان المراد منه النظرة في المطالبه لا في الملازمه
وعند ابي حنيفة لا يطالبه بل يلازمه ويطوف معه لياخذ فضل كسبه وصاحب الهداية
بنى الخلاف هنا على الخلاف في صحة القضا بالافلاس وعدم صحته فعندهما لما صح ذلك
ثبت العسرة فاستحق النظرة وعند ابي حنيفة لما لم يصح لم تثبت العسرة فلم يستحق النظرة لان مال
الله غاد ورايح ولان وقوف شهود الاعسار لا تثبت الا بظاهر الحال اذ لا وقوف لهم على
الحقيقة والظاهر يصلح للدفع لا للابطال فيندفع المطالبة ولا يبطل حق الملازمه قال
صاحب الهداية وقوله اي قول القدوري الا ان يقيموا البينه اشارة الى ان بينة اليسار ترجح
على بينة الاعسار لانها اكثر اثباتا اذ الاصل هو العسرة وفي بعض نسخ القدوري الى ان
يقيموا البينه وجه الاشارة ان المديون لما اقام البينه انه لا مال له خلى سبيله القاضي
وحال بين المديون وبين الغرما عندهما ثم لما اقام الغرما البينه انه حصل له مال لم يحل
بينه وبينهم فعلم بذلك رجحان بينة اليسار على بينة الاعسار قال في كتاب القضا من
خلاصة الفتاوى فان اقام المديون البينه على الافلاس واقام الطالب البينه على اليسار فبينة
الطالب اولى ولا حاجة الى بيان ما يثبت به اليسار وفي بينة الافلاس لا يشترط حضرة
المدعي وقال فيها ايضا ثم في بينة الافلاس ذكر الخصاف ينبغي ان يقول الشهود انه فقير

لا نعلم

٢٣٤

لا نعلم له مالا ولا عرضا من العروض يخرج بذلك عن حال الفقر وعن ابي القسم الصفار ينبغي
ان يقول الشهود نشهد انه مفلس معدم لا نعلم له مالا سوى كسوته التي عليه وثياب ليله
وقال في الخلاصة ايضا القاضي اذا اطلق المحبوس بسبب الافلاس فادعى عليه رجل
مالا وادعى انه موسر لا يحبسه القاضي حتى يعلم غناه وقال فيها ايضا وله ان يلازمه
بابنه او اجيره او غلامه وقال في الواقعات رجل قضي عليه بحق لانسان فامر
غلامه ان يلازم الغريم فقال الغريم لا اجلس معه بل اجلس مع المدعي فله ذلك
لانه ربما لا يرضى بالجلوس مع العبيد فيكون عليه في ذلك زيادة ضرر قوله
يقسم بينهم بالحصص اي ياخذ كل واحد من الغرما بقدر حصته من الدين من فضل
كسب المديون قوله فلسه الحاكم اي حكم بافلاس المديون واعساره قوله في موضع
اي في موضع معين قال في خلاصة الفتاوى ليس للطالب ان يقيم اللزوم في الشمس او على
الثلج او في موضع يضر به قوله ولو دخل داره لحاجته لا يتبعه بل يجلس على باب
داره الى ان يخرج ذكره تفريعا على مسئلة القدوري قال في خلاصة الفتاوى ولا يمنع من
الدخول في بيته لغايط او غدا الا اذا اعطاه المدعي واعد موضعا للغايط قوله
ولو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمه فالخيار الى الطالب لانه ابلغ في
حصول المقصود لاختيار الاضيق عليه اي لاختيار الطالب الاضيق على المطلوب
وهو المديون يعني ان المقصود هو قضا الدين فاذا ابى المطلوب الملازمة
دل انها اضيق عليه من الحبس فكان اكثر افضا الى قضا الدين الذي هو المقصود
لحصول الضجر والمجالسة مع من لا مجانسة له اشق على النفس من الحبس ولهذا
قيل اضيق السجون معاشرة الاضداد الا اذا كان في الملازمه ضرر ظاهر على
المديون بمنعه عن دخوله في بيته ونحوه فحينيذ يحبسه دفعا للضرر
عن المديون وقال في الواقعات اذا قال المطلوب احبسني وقال الطالب بل

Copyright © King Saud University