وعلم كونه ابقا علو نكر المولى اباحه فالقول له والاخذ ضامن اجماعا كان الذخيرة وغيره وفي نور العين للدال
على الذباب رعاية حسن الاختتام **كتاب المفقود** اخره عما سبق ولم يجمع مع المناسبة التامة لعدم
وقوعه والمعنى فعل المفقود وهو المفتقد المعدوم من فقده فقدا وفقدانا بالكسر عدمه كما في القاموس وتعال
فقدته اذا اضللته او طلبته وكلاهما متحقق فانه قد اضله اهله وهم في طلبه كما في الظهيرية وشرعا غائب
اي بعيد عن اهله ولم يذكر الغائبة لانها من الاحكام المشتركة ولم يكن تغليبا كالظن والا لكان مجازا بلا قرينة
لم يدر اثره اي لم يعلم حيوته ولا موته ولا مكانه ثم اشار الى الحكم بقوله حي في حق نفسه اي فيما يتعلق بنفسه من
الاموال وغيرها بالحكم الاستصحاب الذي هو الحكم ببقاء الامر الثابت وهو غير مثبت لكنه دافع فلا ينكح عرسه
ولا اختها من زوجها اذ النكاح معلوم والموت مجهول ولا يقسم ماله بين ورثته ولا يفسخ اجارته ولو كان
له وكيل يقيم القاضي من يقبض حقه اي يعين وكيلا بقبض غلاته ودين اقر به مديونه ولزم بعقده فلا ...
في الدين المجحود الذي يعقد المفقود ولا في نصيب له في عقار او عروض في يد رجل لان وكيل القاضي بالقبض ليس
وكيلا بالخصومة بالاجماع لكن لو قضى به نفذ وتمامه في المحيط ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف فساده من ماله
كالوعروض والثمار وقيل لو نقص عنه او ارضه بمضي الايام جاز بيعه وفيه اشعار بانه لا يبيع ماله للنفقة
وعن ابي يوسف الاولى ان لا يبيع وعنه ان باع نفذ وعنه باع الدية كما اذا علم كونه حيا غائبا منذ سنين
بلا رجوع كما في المنية وينفق القاضي من نحو دراهمه وثمن ما يخاف فساده على ولده وابويه وعرسه
وغيرهم ممن يستحق النفقة في ماله حال حضوره بلا قضاء القاضي فلا ينفق على الاخ والاخت والخال وغيرهم
ممن لا يستحقون النفقة الا بالقضاء **ميت في حق غيره** اذ الاستصحاب دليل ضعيف غير مثبت فلا يرث
المفقود من غيره اي يوقف قسطه من مال مورثه في يد عدل الا مكان حيوته فلو مات رجل وترك
بنتين وابنا مفقودا اعطي نصف التركة لهما ووقف النصف الاخر الى تسعين سنة من وقت ولادته كما قال
محمد بن الفضل ومحمد بن حامد وعليه الفتوى وعن ابي حنيفة انه الى مئة سنة وعن بعضهم الى ستين وقيل الى سبعين وعن
الثلثة الى ثمانين سنة وعليه الفتوى في زماننا وعنهما الى مائة وعن المنقد من الى مائة وعشرين سنة الكل من حين
وهذا ظاهر الاصح كما في السلم وعن محمد الى مائة وعشر وعن ابي يوسف الى مائة وخمس كما في ضوء السراجية وعن ابن شجاع
الى مائة وسبع كما في المشارع وفي ظاهر المذهب الى موت الاقران كلهم في البلد وهذا مروي عن محمد وقيل موت
جميع الاقران في جميع البلاد وقيل في بلده وهذا ارفق وقال شيخ الاسلام انه احوط وقيس كما في الذخيرة
وقال بعضهم يفوض الى رأي القاضي كما في الينابيع وقال مالك والاوزاعي الى اربع سنين فتنكح عرسه بعدها كما
في النظم فلو فتي به في موضع الضرورة ينبغي ان لا بأس به على ما اظن ويثبت موته باقامة البينة على وكيله
او من في يده ماله كما في المحيط فان ظهر المفقود حيا بالبينة او غيرها فله ذلك اي قسطه الموقوف من مال مورثه
بعد ملك في ذلك وبعدها اي بعد مضي هذه المدة يحكم بموته فيما كان له من حقوق فاذا حكم يوم تم مدة المفقود او بموته فتعتد عرسه

كما تعتد للموت اربعة اشهر وعشرا او شهرا وخمسا او وضع حمل وفي الفاء اشعار بان ابتداء العدة من حين
المدة المذكورة وفيه دلالة على انه يحكم بموته بمجرد انقضاء المدة فلا يتوقف على قضاء القاضي كما قال بعض
الائمة وغيره وقال نجم الائمة ان القاضي عبد الرحيم نص على انه يتوقف عليه كما في المنية ويقسم ماله بين من يرث
الان اي ورثته الموجودين عند مضي تلك المدة فلا يرث من مات قبله ويحكم بموته في مال غيره من حين فقده اي المفقود
لانه حي بالاستصحاب الغير المثبت فيرد ما وقف له من القسط الى من يرث الغير اي بالحجة الارث من ذلك الغير
المورث عند موته اي ذلك الغير وفيه مع رعاية حسن الاختتام ما نطق به الخبر من لطافة ان القاضي غائب والله اعلم
كتاب القضاء اخره عما تقدم لان الصالح له غائب لم يدر اثره والدليل انه اعز من الكبريت الاحمر
والزبرجد الاخضر وهو ممدود ويقصر وقد اكثر اهل اللغة في معناه والاقوال جميعها الى انه اتمام الشيء قولا وفعلا
وقال ائمة الشرع انه قطع الخصومات او قول ملزم صدر عن ولاية عامة **اهله اهل الشهادة** اي المستحق للشهادة
بالاسلام والحرية والعقل والبلوغ مستحق للقضاء بذلك وانما جعل على نحو قوله بنونا بنو ابنائنا اشعارا بكمال
المبالغة فيشير الى ان القضاء مثل الشهادة فيما ذكرنا من اشتراط شروطها لاهلية وكذا في شروطها التي هي
المشاهدة والضبط والاداء وفي شروط القبول وهي العدالة وغيرها كما في النهاية وغيرها وفي الكرماني شروط اهل
العقل اي حسن النظر في العاقبة والضبط اي حسن السماع والفهم والحفظ الى وقت الاداء والعدالة اي الاجتناب
عن محظورات الدين فيه رمز الى ان كل شاهد صالح للقضاء ولو جاهلا فلو لم يصلح غيره كان واجبا عليه ولو وجد
الصالح فمخير فيه ولو كان اصلح فمستحب ولو كان غيره اصلح فمكروه ولو علم عجزه عنه فحرام كما في الحسار وغيره
ويصح ان يتقلد القضاء ويجوز قبول الشهادة من الفاسق اي المسلم الذي اقدم على كبيرة او اصر
على صغيرة وفيه اشعار بان قضاء المستور صحيح بلا ريب كما في الكشف وبان العدالة شرط الاولوية وهذا ظاهر
الرواية وفي النوادر عن اصحابنا انه لا يجوز قضاؤه كما في الاختيار لكن لا يقلد الفاسق القضاء وجوبا واشعار
بان المولي اثم في تقليده كما ذكره المحض واليه اشار في قسمه الهداية من ان الفاسق يجب ان لا يكون عدلا لانه من عمل القضاء
والتقليد جعل القلادة في العنق وشرعا حكم والي يكون فلان قاضيا في موضع كذا ولا يقبل شهادته اي
لا يجب قبولها لكن يجوز كما في كشف المنار وذكر المحض انه يأثم بالقبول فان العدالة شرط الوجوب القبول الا الصحة وفيه رمز
الى ان القاضي والمفتي انما هما بالرواية الراجحة كما افاده المحض لا الامام والى انه لا يقبل فتوى الفاسق لانه من الديانات
وقيل يقبل لانه يتحرز عما ينسب اليه الخطأ كما في الاختيار ولو فسق العدل اي صار فاسقا بالرشوة او شرب الخمر
او الزنا وغيرها بعد كونه عدلا يعزل اي يجب على المولي عزله فلا ينعزل به كما في الظهيرية وغيرها وذكر في الهداية
والمغني انه يستحق العزل بعين ينعزل او كافة العلماء الكردري على ما في النهاية وهذا ظاهر الرواية
وعليه مشايخنا كما في الوقاية وهو الصحيح وعليه الفتوى كما في الواقعات وفيه اشعار بان حكمه بعد الفسق نافذ كما قال
البزدوي وذكر الخصاف انه باطل فيما ارتشى لا غيره وبه اخذ الحلواني والسرخسي كما في العماد وقيل يعزل لعدم اهليته ولانه فاسق

Copyright King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)