على قدر ما يرى رجاء ان يظهر مالكها فاذا لم يظهر يامر ببيعها لان دارة النفقة مستأصلة فلا نظر في الانفاق
مدة مديدة قال رضي الله عنه وفي الاصل شرط اقامة البينة وهو الصحيح لانه يحتمل ان يكون غصبا في يده ولا يامر فيه بالانفاق
وانما يامر في الوديعة فلا بد من البينة لكشف الحال وليست تقام للقضاء وان قال لا بينة لي يقول القاضي له انفق عليه
ان كنت صادقا فيما قلت حتى ترجع على المالك ان كنت صادقا ولا ترجع ان كان غاصبا وقوله في الكتاب وجعل النفقة
دينا على صاحبها اشارة الى انه انما يرجع على المالك بعد ما حضر ولم تبع اللقطة اذا شرط القاضي الرجوع على المالك
وهذه رواية وهو الاصح قال واذا حضر يعني المالك فللملتقط ان يمنعها منه حتى يحضر النفقة لانه حيي بنفقته
فصار كانه استفاد الملك من جهته فاشبه المبيع واقرب من ذلك راد الآبق فان له الحبس لاستيفاء الجعل لما ذكرنا
ثم لا يسقط دين النفقة بهلاكه في يد الملتقط قبل الحبس ويسقط اذا هلك بعد الحبس لانه يصير بالحبس شبيه
الرهن قال ولقطة الحل والحرم سواء وقال الشافعي يجب التعريف الى ان يجيء صاحبها لقوله عليه السلام في الحرم ولا يحل لقطتها
الا لمنشدها ولنا قوله عليه السلام اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة من غير فصل ولانها لقطة وفي التصدق بعد مدة التعريف
ابقاء ملك المالك من وجه فيملكه كما في سائرها وتاويل ما روي انه لا يحل الالتقاط الا للتعريف والتخصيص بالحرم لبيان انه
لا يسقط التعريف فيه لمكان انه للغرباء ظاهرا واذا حضر رجل فادعى اللقطة لم تدفع اليه حتى يقيم البينة فان اعطى علامتها
حل للملتقط ان يدفعها اليه ولا يجبر على ذلك في القضاء وقال مالك والشافعي يجبر والعلامة مثل ان يسمي وزن الدراهم
وعددها ووكاءها ووعاءها لهما ان صاحب اليد ينازعه في اليد ولا ينازعه في الملك فيشترط الوصف لوجود المنازعة
من وجه ولا يشترط اقامة البينة لعدم المنازعة من وجه ولنا ان اليد حق مقصود كالملك فلا يستحق الا بحجة وهي
البينة اعتبارا بالملك الا انه يحل له الدفع عند اصابة العلامة لقوله عليه السلام فان جاء صاحبها وعرف عفاصها وعددها
فادفعها اليه وهذا للاباحة عملا بالمشهور وهو قوله عليه السلام البينة على المدعي الحديث ويأخذ منه كفيلا اذا كان يدفعها
اليه استيثاقا قال وهذا بلا خلاف لانه يأخذ الكفيل لنفسه بخلاف التكفيل لوارث غائب عنده واذا صدقه قيل لا يجبر على
الدفع كالوكيل بقبض الوديعة اذا صدقه وقيل يجبر لان المالك ههنا غير ظاهر والمودع مالك ظاهرا ولا يتصدق باللقطة على غني
لان المأمور به هو التصدق لقوله عليه السلام فان لم يأت يعني صاحبها فليتصدق بها والصدقة لا تكون على غني فاشبه الصدقة المفروضة
وان كان الملتقط غنيا لم يجز له ان ينتفع بها وقال الشافعي يجوز لقوله عليه السلام في حديث ابي رضي الله عنه فان جاء صاحبها فادفعها اليه والا
فانتفع بها وكان من المياسير ولانه انما يباح للفقير حملا له على رفعها صيانة لها والغني يشاركه فيه ولنا انه
مال الغير فلا يباح الانتفاع به الا برضاه لاطلاق النصوص والاباحة للفقير لما رويناه او بالاجماع فيبقى ما وراءه
على الاصل والغني محمول على الاخذ لاحتمال افتقاره في مدة التعريف والفقير قد يتوانى لاحتمال استغنائه فيها وانتفاع
ابي رضي الله عنه كان باذن الامام وهو جائز باذنه وان كان الملتقط فقيرا فلا بأس بان ينتفع بها لما فيه من تحقيق النظر من
الجانبين ولهذا جاز الدفع الى فقير غيره وكذا اذا كان الفقير اباه او ابنه او زوجته وان كان هو غنيا لما ذكرنا

كتاب الاباق

الآبق اخذه افضل في حق من يقوى عليه لما فيه من احيائه واما الضال فقد قيل كذلك

وقيل

وقيل تركه افضل لانه لا يبرح مكانه فيجده المالك ولا كذلك الآبق ثم آخذ الآبق يأتي به الى السلطان لانه لا يقدر
على حفظه بنفسه بخلاف اللقطة ثم اذا رفع الآبق اليه يحبسه ولو رفع الضال لا يحبسه لانه لا يؤمن على الآبق الاباق
ثانيا بخلاف الضال ومن رد الآبق على مولاه من مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا فله عليه جعله اربعون درهما وان رده لاقل من
ذلك فبحسابه وهذا استحسان والقياس ان لا يكون له شيء الا بالشرط وهو قول الشافعي لانه متبرع بمنافعه فاشبه العبد
الضال ولنا ان الصحابة رضي الله عنهم اتفقوا على وجوب اصل الجعل الا ان منهم من اوجب اربعين ومنهم من اوجب ما دونها فاوجبنا
الاربعين في مدة السفر وما دونها فيما دونه توفيقا وتلفيقا ولان ايجاب الجعل اصله حامل على الرد اذ الحسبة نادرة
فتحصل صيانة اموال الناس والتقدير بالسمع ولا سمع في الضال فامتنع ولان الحاجة الى صيانة الضال دونها
الى صيانة الآبق لانه لا يتوارى والآبق يختفي ويقدر الرضخ في الرد عما دون السفر باصطلاحهما او يفوض الى رأي
القاضي وقيل يقسم الاربعون على الايام الثلاثة اذ هي اقل مدة السفر وان كانت قيمته اقل من اربعين يقضى له بقيمته الا درهما
قال رضي الله عنه هذا قول محمد وقال ابو يوسف له اربعون درهما لان التقدير بها ثبت بالنص فلا ينقص عنها ولهذا لا يجوز الصلح على
الزيادة بخلاف الصلح على الاقل لانه حط منه ولمحمد ان المقصود حمل الغير على الرد ليحيى مال المالك فينقص درهم ليسلم
له شيء تحقيقا للفائدة وام الولد والمدبر في هذا بمنزلة القن اذا كان الرد في حياة المولى لما فيه من احياء ملكه
ولو رده بعد مماته لا جعل فيهما لانهما يعتقان بالموت بخلاف القن ولو كان الراد ابا المولى او ابنه وهو في عياله او احد
الزوجين على الآخر فلا جعل لان هؤلاء يتبرعون بالرد عادة ولا يتناولهم اطلاق الكتاب وان ابق من الذي رده
فلا شيء عليه لانه امانة في يده لكن هذا اذا اشهد وقد ذكرناه في اللقطة قال رضي الله عنه وذكر في بعض النسخ لا شيء له
وهو صحيح ايضا لانه في معنى البائع من المالك ولهذا كان له ان يحبس الآبق حتى يستوفي الجعل بمنزلة البائع يحبس المبيع
لاستيفاء الثمن وكذا اذا مات في يده لا شيء عليه لما قلنا ولو اعتقه المولى كما لقيه صار قابضا بالاعتاق كما في العبد
المشترى وكذا اذا باعه من الراد لسلامة البدل له والرد وان كان في حكم البيع لكنه بيع من وجه فلا يدخل تحت النهي الوارد
عن بيع ما لم يقبض فجاز قال وينبغي ان يشهد اذا اخذه انه يأخذه ليرده فالاشهاد حتم فيه عليه على قول ابي حنيفة ومحمد
حتى لو رده من لم يشهد وقت الاخذ لا جعل له عندهما لان ترك الاشهاد امارة انه اخذه لنفسه وصار كما اذا اشتراه
رجل من الآخذ او اتهبه او ورثه فرده على مولاه لا جعل له لانه رده لنفسه الا اذا اشهد انه اشتراه ليرده فيكون
له الجعل وهو متبرع في اداء الثمن وان كان الآبق رهنا فالجعل على المرتهن لانه احيى ماليته بالرد وهي حقه اذ الاستيفاء
منها والجعل بمقابلة احياء المالية فيكون عليه والرد في حياة الراهن وبعده سواء لان الرهن لا يبطل بالموت وهذا
اذا كانت قيمته مثل الدين او اقل منه فان كانت اكثر فبقدر الدين عليه والباقي على الراهن لان حقه بالقدر المضمون فصار
كثمن الدواء وتخليصه عن الجناية بالفداء وان كان مديونا فعلى المولى ان اختار قضاء الدين وان بيع بدئ بالجعل والباقي
للغرماء لانه مؤنة الملك والملك فيه للموقوف فيجب على من يستقر له وان كان جانيا فعلى المولى ان اختار الفداء لعود المنفعة
اليه وعلى الاولياء ان اختار الدفع لعودها اليهم وان كان موهوبا فعلى الموهوب له وان رجع الواهب في هبته بعد الرد

Copyright © King Saud University

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