ما اذا انقلها **مسئلة** وان مات المودع فادعى وارثه التسليم لم يقبل الا ببينة لان صاحبها لم يأتمنه عليها فلم يقبل قوله عليه بخلاف
المودع فانه ائتمنه فقبل قوله بغير بينة **مسئلة** فان تلفت عنده قبل امكان ردها لم يضمنها لانه لا تفريط منه ولا تعد وان
كان بعد الامكان فتلفت ففيه وجهان احدهما يضمنها لانه اخر ردها مع امكانه والاخر لا يضمنها لانه غير متعد في اثبات يده عليها
انما حصلت في يده بغير فعله **فصل** اذا مات المودع وعنده وديعة معلومة بعينها فعلى وارثه تمكين صاحبها من
اخذها فان لم يفعل ضمن كالمودع فان لم يعلم صاحبها بموت المودع فعلى الورثة اعلامه وليس لهم امساكها قبل ان يعلم بها
ربها لانه لم يأتمنهم عليها وانما حصل مال غيرهم بايديهم بمنزلة من اطارت الريح الى داره ثوبا وعلم به فعليه اعلام صاحبه به
فان اخر ذلك مع الامكان ضمن كذا ههنا **فصل** ولا تثبت الوديعة الا باقرار من الميت او ورثته او ببينة وان وجد مكتوب
عليها وديعة لم يكن حجة عليهم لجواز ان يكون الوعا كانت فيه وديعة قبل هذه او كان وديعة لمورثهم عند غيره او كانت
وديعة فابتاعها وكذلك لو وجد في روزنامج ابيه ان لفلان عندي وديعة كذا لم يلزمهم بذلك لجواز ان يكون قد ردها
ونسي الضرب على ما كتب او غير ذلك وهذا قول اصحاب الشافعي وحكى القاضي ابو الحسين ان المذهب وجوب الدفع الى من هو
مكتوب باسمه او ما اليه احد كما لو وجد في روزنامج ابيه دينا على غيره بخط ابيه كان له ان يعمل على خطه ويحلف على استحقاقه
بالخط فاذا وجد دينا عليه كان اولى واحوط **مسئلة** وان ادعى الوديعة اثنان فاقر بها لاحدهما فهي له مع يمينه لان يده دليل
ملكه بدليل انه لو ادعاها لنفسه كان القول قوله فكذلك اذا اقر بها لغيره ويلزمه ان يحلف للاخر لانه منكر لحقه فان حلف
برئ وان نكل لزمه ان يغرم له قيمتها لانه فوتها عليه وكذلك لو اقر له بها بعد ان اقر بها للاول فانها تسلم للاول ويغرم
قيمتها للثاني نص عليه احمد **مسئلة** وان اقر بها لهما جميعا فهي بينهما ويلزمه اليمين لكل واحد منهما في نصفها فان قال
لا اعرف صاحبها فاعترفا له بجهله بعين المستحق لها فلا يمين عليه وان ادعيا معرفته لزمته يمين واحدة انه لا يعلم ذكره وقال
ابو حنيفة يحلف يمينين كما لو انكرهما ولنا ان الذي يدعى عليه امر واحد وهو العلم بعين المالك فكفاه يمين واحدة
كما لو ادعياها فاقر بها لاحدهما ويفارق ما اذا انكرهما لان كل واحد منهما يدعي عليه انها له فهما دعويان فان حلف اقرع
بينهما وسلمت الى من تقع له القرعة وقال الشافعي يتحالفان ويوقف الشيء بينهما حتى يصطلحا وهو قول ابن ابي ليلى لانه
لا يعلم المالك منهما وللشافعي قول اخر انها تقسم بينهما كما لو اقر بها لهما وهذا الذي حكاه ابن المنذر عن ابن ابي ليلى وهو
قول ابي حنيفة وصاحبيه فيما حكي عنهم قالوا ويضمن المودع نصفها لكل واحد منهما لانه فوت ما استودع بجهله ولنا انهما
تساويا في الحق فيما ليس بايديهما فوجب ان يقرع بينهما كالعبدين اذا اعتقهما في مرضه فلم يخرج من الثلث الا احدهما
او كما لو اراد السفر باحدى نسائه وقول ابي حنيفة لا يصح فان العين لم تتلف ولو تلفت بغير تفريط منه فلا ضمان عليه
وليس في جهله تفريط اذ ليس في وسعه ان لا ينسى ولا يجهل **مسئلة** وان اودعه اثنان مكيلا او موزونا فطلب احدهما نصيبه
سلمه اليه لان قسمته ممكنة بغير غبن ولا ضرر اختاره ابو الخطاب وفيه وجه اخر انه لا يجوز في غيبة الشريك الا ان يحكم
به حاكم قاله القاضي **مسئلة** وان غصبت الوديعة فهل للمودع المطالبة بها على وجهين احدهما له المطالبة بها لانه
مامور بحفظها وذلك من حفظها والثاني ليس له ذلك لانه لم يؤمر به ولا ضمان على المودع سواء اخذت من يده قهرا او اكره
على تسليمها فسلمها بنفسه لان الاكراه عذر له يبيح دفعها فلم يضمنها كما لو اخذت من يده قهرا والله اعلم

باب احياء الموات

وهي الارض الداثرة التي لا يعلم انها ملكت والموات الارض الدارسة الخراب تسمى ميتة ومواتا بفتح الميم والواو والموتان
بضم الميم وسكون الواو والموت الذريع ورجل موتان القلب بفتح الميم وسكون الواو يعني اعمى القلب لا يفهم والاصل في
احيا الموات ما روى جابر رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من احيا ارضا ميتة فهي له قال الترمذي
هذا حديث حسن صحيح وروى سعيد بن زيد ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من احيا ارضا ميتة فهي له هذا حديث حسن

وروى

وروى مالك في موطاه وابو داود في سننه عن عائشة رضي الله عنها مثله قال ابن عبد البر وهو مسند صحيح متلقى
بالقبول عند فقهاء المدينة وغيرهم وروى ابو عبيد في الاموال عن عائشة رضي الله عنها مثله قال ابن عبد البر وهو
مسند صحيح متلقى بالقبول عند فقهاء المدينة وغيرهم وروى ابو عبيد في الاموال عن عائشة قالت قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم من احيا ارضا ليست لاحد فهو احق بها قال عروة وقضى بذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنه في
خلافته وعامة فقهاء الامصار على ان الموات يملك بالاحياء وان اختلفوا في شروطه **مسئلة** فان كان فيها
آثار الملك ولا يعلم لها مالك ففيه روايتان ٥ وجملة ذلك ان الموات قسمان احدهما ما لم يجر عليه ملك لاحد ولم
يوجد فيه اثر عمارة فهذا يملك بالاحياء بغير خلاف بين القائلين بالاحياء لان الاخبار المروية متناولة له
القسم الثاني ما جرى عليه ملك وهو ثلاثة انواع احدها ما له مالك معين وهو ضربان احدهما ما ملك بشراء او
عطية فهذا لا يملك بالاحياء بغير خلاف قال ابن عبد البر اجمع العلماء ان ما عرف بملك مالك غير منقطع انه لا يجوز
احياؤه لاحد غير اربابه الثاني ما ملك بالاحياء ثم ترك حتى دثر وعاد مواتا فهو كالذي قبله سواء وقال مالك يملك
لعموم قوله من احيا ارضا ميتة فهي له ولان اصل هذه الارض مباح فاذا تركت حتى تصير مواتا عادت الى الاباحة
كمن اخذ ماء من نهر ثم رده فيه ولنا ان هذه الارض يعرف مالكها فلم تملك بالاحيا كالتي ملكت بشراء او عطية والخبر
مقيد بغير المملوك بقوله في الرواية الاخرى من احيا ارضا ميتة ليست لاحد وقوله في غير حق مسلم وهذا
يوجب تقييد مطلق حديثه وقال هشام بن عروة في تفسير قوله عليه السلام ليس لعرق ظالم حق العرق الظالم
ان يأتي الرجل الارض الميتة لغيره فيغرس فيها رواه سعيد بن منصور في سننه ثم الحديث مخصوص بما
ملك بشراء او عطية فنقيس عليه محل النزاع ولان سائر الاموال لا يزول الملك عنها بالترك بدليل سائر الاملاك
اذا تركت حتى تشعثت وما ذكروه يبطل بالموات اذا احياه انسان ثم باعه فتركه المشتري حتى عاد مواتا وباللقطة
اذا ملكها ثم ضاعت منه ويخالف ماء النهر فانه استهلك النوع الثاني ما يوجد فيه اثار الملك قديم جاهلي كاثار
الروم ومساكن ثمود ونحوهم فهذا يملك بالاحياء في اظهر الروايتين لما ذكرنا من الاحاديث ولان ذلك الملك
لا حرمة له ولما روى طاوس عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال عادي الارض لله ولرسوله ثم هي لكم بعد رواه سعيد في سننه
وابو عبيد في الاموال وقال عادي الارض التي بها ساكن في اباد الدهر فانقرضوا ولم يبق منهم انيس وانما نسبها
الى عاد لانهم كانوا مع تقدمهم ذوي قوة وبطش وآثار كثيرة فنسب كل اثر قديم اليهم والرواية الثانية انها لا تملك
لانها اما لمسلم او ذمي او بيت المال اشبه ما لو تعين مالكه قال شيخنا ويحتمل ان كل ما فيه اثر الملك ولم يعلم زواله قبل
الاسلام انه لا يملك لانه يحتمل ان المسلمين اخذوه عامرا فاستحقوه فصار موقوفا بوقف عمر رضي الله عنه له
فلم يملك كما لو علم مالكه النوع الثالث ما جرى عليه الملك في الاسلام لمسلم او ذمي غير معين فظاهر كلام الخرقي
انه لا يملك بالاحياء وهو احدى الروايتين عن احمد نقلها عنه ابو داود وابو الحرث لما روى كثير بن عبد الله بن
عوف عن ابيه عن جده قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من احيا ارضا مواتا في غير حق مسلم فهي له
فقيده بكونه في غير حق مسلم ولان هذه الارض لها مالك فلم يجز احياؤها كما لو كان معينا فان مالكها ان كان
له ورثة فهي لهم وان لم يكن له ورثة ورثها المسلمون والثانية انها تملك بالاحياء نقلها صالح وغيره وهي مذهب ابي
حنيفة ومالك لعموم الاخبار ولانها ارض موات لا حق فيها لقوم باعيانهم اشبهت ما لم يجر عليه ملك مالك
ولانها ان كانت في دار الاسلام فهي كلقطة دار الاسلام وان كانت في دار الكفر فهي كالركاز **مسئلة** ومن
احيا ارضا ميتة فهي له للاخبار التي رويناها مسلما كان او كافرا في دار الاسلام وغيرها لعموم الاخبار

Copyright ... University