

عندنا وما لك وأجد والشافعي في قول فاذا أتوا طوبى له بقضاء الذين أو البيع فيه سواء أتوا قبل التعريف أو بعده وبه قال أجد
والشافعي في وجه لانه لا ضمان جنابة فينتقل برقبته ويظهر في حق المولى وعند مالك ان أنفقه قبل التعريف يؤمر المولى بالدفع أو القداء
وان أنفقه بعد التعريف يطالب العبد بعد العتق لان الشرع اذن له في الانتفاع فكان ضمانا يخصه فلا يظهر في حق المولى اه كما في
(قوله وفي زعم المقر) أي وهو المودع اه (قوله وذكر في النهاية في التكفيل في هذه (٣٠٧) الصورة روايتين) أي عند أبي حنيفة

اه كما في وكتب ما نصه
أي وهي ما لو دفعها بالينة
اه (قوله يجوز للقط أن
ينتفع بالقطعة اذا كان فقيرا)
أي لان حاجته مقدمة على
حاجة غيره فبإني بدء لا ترى
أن واجدا الر كاز يمكن من
وضع الخس في نفسه اذا كان
فقيرا اه ولوالجى (قوله
لما روي بنان حديث أبي بن
كعب) أي وكان من الميسير
اه هداية قوله وكان من
الميسير أي حيث قال
اخاطها بمالك اه كي

كتاب الأبق

وهذه الكتب أعنى اللقيط
والقطعة والابق والمفقود
لتناسبها لما فيها من معنى
التوى والتلف تولى بعضها
فوق بعض قال في المبسوط
الابق عزدي في الانطلاق وهو
من سوء الاخلاق ورداة
الاعراق يظهر العبد من
نفسه فرارا لتصير مالته
دمارا فردته الى مولاه احسان
وهو جراء الاحسان الا
الاحسان والابق هو الذي
هرب من مالك قصدا
والضال هو الذي ضل عن
الطريق أي منزله قاله الاتقاني
وقال الكمال كل من الا بق

فيتين أن القابض تعدى على ملكه ولا يمنع اقراره بان ملك الاول من الرجوع عليه لانه كان لاعتماده
على العلامة فاذا قضى عليه بالينة صار ملكا بغير عا فيرجع كالمشتري اذا أقر بملك البائع ثم استحق
المبيع يرجع على البائع بالنظر لما ذكرنا بخلاف ما اذا صدق المودع الوكيل بقبض الوديعه فدفعها اليه
فانكر ربه الوكيل كالتحيت ضمن ولا يرجع بها على القابض لان الوكيل عامل للموكل وفي زعم المقر أن
الموكل ظالم له في تضييعه اياه بعد ما قبض وكيله منه والمظالم ليس له أن يظلم غيره وهذا القابض عامل لنفسه
وانه ضامن اذا ثبت أنه لغيره فافترقا وللمتقط أن يأخذ منه كفيلا لما ذكرنا وذكر في شرح المختار ان
الملتقط اذا دفع اليه بتصديقه ليس له أن يرجع على القابض فعلى هذا الفرق بينهما اولا يأخذ منه كفيلا
وان كان دفعها اليه بقضاء ضمن القابض لما ذكرنا ولا يضمن الملتقط لانه مودع وروان أقام الحاضر بينة
انهم الله فقطى بالدفع اليه ثم حضرا خروا أقام بينة انهم لم يضمن لما ذكرنا وذكر في النهاية في التكفيل
في هذه الصورة روايتين والصحيح انه لا يكفل وعزاه الى قاضيجان قال رحمه الله (ويستفاد من الوقف
والان تصدق على أحسن وصح على أبيه وزوجه وولده لو فقرا) يعني يجوز للقط أن ينتفع بالقطعة اذا
كان فقيرا وان لم يكن فقيرا لم يجوز بتصدق بها على الفقير أجنبيا كان أو قريبا له أو زوجة له لانه مال الغير
فلا يجوز الانتفاع به بدون رضاه لا طلاق النصوص كقوله تعالى ولانا كأموالكم بينكم الآية
وقوله ولا تعتدوا وأمثال ذلك الا أنه أيج الانتفاع به للفقير بطريق التصديق لقوله عليه الصلاة والسلام
فليتصدق به أو للاجماع فبقي غيره محرم تناول على الاصل فاذا كان المبيع هو الفقر فلا يخلو بين أن
يكون الفقير الواحد لها أو غيره من أقاربه أو الاجانب لحصول المقصود بالكل وهو التصديق على محتاج
وأباح الشافعي الواحد وان كان غنيا لما روي بنان حديث أبي بن كعب ولانه انما يباح للفقير جلاله على
دفعها صيانة لها والغنى يشار كفيه والحجة عليه ما بينا وليس له حجة في حديث أبي كعب لانه حكايته حال فيجوز
أنه صلى الله عليه وسلم عرف فقره لماله أو لقلته عليه أو لكونه اذنا منه عليه الصلاة والسلام
بالانتفاع به وذلك جائز عندنا من الامام على سبيل القرض ويحتمل أنه عليه الصلاة والسلام عرف انه
كان مال كافر حربي بل هو الظاهر لان دار الاسلام لم تكن بها ساعة يومئذ ولو كان مسلم لما خفي عليهم
والغنى محمول على الأخذ لاحتمال افتقاره في مدة التعريف والفقير قد يتولى لاحتمال استغنائه فيها
ومنع الشافعي من الانتفاع بلقطعة الحرم لاحد بل يعرفها أبدا لقوله عليه الصلاة والسلام لا تحل لقطتها
الا لعزف ولما روى أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن لقطه في بلد مكة ولنا ما روي بنان من النصوص من
غير فصل ولان في الانتفاع بها انظر الى من حيث انها تكون مضمونة على من انتفع بها وعلى من دفعها اليه
فيكون فيه ابقاؤه على تقدير مجيئه والا فيحصل له ثواب الصدقة ولا حجة له فيما روى لانه يمان انه
لا يسقط التعريف فيها باعتبار انها للغير باظهار أو وهما افتقروا ان مالها قد ذهب فبأخذها من غير
تعريف والله أعلم

كتاب الأبق

وهو العبد المتمرد على مولاه قال رحمه الله (أخذته أحب ان قوى عليه) أي ان قدر عليه لان فيه
واللقطة واللقيط تحقق فيه عرضة الزوال والتناف إن تعرض له بفعل فاعل مختار في الاباق وكان الأنسب تعقيب الجهاد بخلاف اللقطه
واللقيط وكذا الاولى فيه وفي اللقطه الترجمة بالباب لا الكتاب والابق في اللغة الهرب أبق أبقي كضرب يضرب والهرب لا يتحقق
الا بالقصد فلا حاجة الى ما قيل هو الهرب قصدا ثم لو قيل الانصراف ونحوه عن المالك كان قيد القصد مفيدا والضال ليس فيه قصد
التغيب بل هو المنقطع عن مولاه لجهله بالطريق اليه اه (قوله في المتن أخذه أحب ان قوى عليه) أي قوى على حفظه حتى يصل الى مولاه

بخلاف من يعلم من نفسه العجز عن ذلك والضعف ولا يعلم في هذا خلاف ويمكن أن يجري فيه التفصيل في اللقطة بين أن يغلب على ظنه تلقه على المولى أن لم يأخذه مع قدرة تامة عليه فيجب أخذه أولا فلا اه كمال (قوله باعه القاضي وحفظ ثمة) أي حتى يجبي مطالبه ويتم البيعة بان العبد عنده فمدفع الثمن ولا يتنقض بيع الامام اه اتقاني (قوله واختلفوا في الضال الخ) قال الكمال واختلفوا في أخذ الضال فقبل أخذه أفضل لمفسده من احياء النفس والتعاون على البر وقيل يتركه لانه لا يبرح مكانه منتظر المولاه حتى يحمده ولا يخفى أن انتظاره في مكان غير مترشح عنه غير (٣٠٨) واقع بل نجد الضلال يدورون متحيرين ثم لا شك أن محل هذا الخلاف اذا لم يعلم واحد

الضال مولاه ولا مكانه أما اذ علمه فلا ينبغي أن يختلف في أفضالية أخذه وردّه اه كمال رحمه الله (قوله وهو مسيرة ثلاثة أيام) أي فصاعدا اه هداية (قوله لانه متبرع عن مفاعله) أي فاذا تبرع عليه بعين من أعيان ماله لا يرجع عليه فكذا اذا تبرع بمفاعله اه اتقاني (قوله فأشبه رد العبد الضال واللقطة) أي بانه لا يستحق في ردهما شيئا بالاتفاق (قوله جعل) الجعل ما يجعل للعامل على عمله اه اتقاني (قوله وقال محمد له قيمة الادريهما) أي وهو قول أبي يوسف الاول وقال أبو يوسف بعد ذلك له الجعل ثانيا وكذلك ذكر الخلاف شيخ الاسلام خواهر زاده في مبسوطه وشمس الأئمة البيهقي في الشامل وكذلك في عامة نسخ الفقهاء أيضا ولم يذكروا قول أبي حنيفة وذ كرفي شرح الطحاوي قوله مع محمد فقال ولو كان العبد يساوي أربعين درهما أو دونها فانه يتنقص من قيمته درهم واحد عند أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف الاول ثم يرجع وقال يجب الجعل أربعين درهما وان كانت قيمته درهما واحدا وكذلك ذكر الطحاوي في مختصره أيضا اه اتقاني (قوله وذ كرفي الأصل أنه يرضخ له) يقال يرضخ فلان لفلان من ماله اذا أعطاه قليلا من كثير اه اتقاني (قوله وان كان العبد مشترا كايحب على كل واحد منهم بقدر نصيبه) أي فلو كان البعض غائبا فليس للحاضر أن يأخذه حتى يعطى تمام الجعل ولا يكون متبرعا بنصيب الغائب فيرجع عليه لانه مضطر فيما يعطيه لانه لا يصل الى نصيبه الا بهذا كله اذا رده بلا استعانة فلوان رجلا قال لا تخران عبيدي قد أتيت فاذا وجدته خذوه فوجدته ليس له شيء لان مالكم استعانة به ووعده الاعانة والمعين لا يستحق شيئا اه اتقاني (قوله حتى يوفى كله) أي كل الجمل اه

احياء ماليته وللمال حرمة كالنفس وفيه اعانة مولاه فكان أفضل ثم له الخيار ان شاء حفظه بنفسه ان كان بقدر عليه وان شاء دفعه الى الامام فاذا دفعه اليه لا يقبله منه الا باقامة البيعة على نحو ما ذكرنا في اللقطة ثم يحبس الامام تعزيرا له ولانه لا يؤمن من الاباق ثانيا ولهذا لا يؤجره ان كان له منفعة وينفق عليه من بيت المال ويجعلها دينيا على مالكه واذا طالت المدة ولم يجبي صاحبه باعه القاضي وحفظ ثمة واختلفوا في الضال فقيل أخذه أفضل احياء له وقيل تركه أفضل لانه لا ينقل مكانه فيلقاه مولاه واذا رفع الى الامام لا يحبس لانه لا يستحق التعزير ولا يأتى وان كان له منفعة آجره وأنفق عليه من أجرته قال رحمه الله (ومن رده من مدة سفر وهو مسيرة ثلاثة أيام فله أربعون درهما) وهذا استحسان والقياس أن لا يكون له شيء الا بالشرط وهو قول الشافعي لانه متبرع بمفاعله فأشبه رد العبد الضال واللقطة ولان رده من شيء عن المنكر وهو فرض فلا يستحق الاجر باقامته ولنا ما روى عن عمرو بن دينار أنه قال لم نزل نسمع أنه عليه الصلاة والسلام قال جعل الأبق أربعين درهما والصحابة رضی الله عنهم اتفقوا على وجوب أصل الجعل وان اختلفوا في مقدار فانه روى عن ابن مسعود أنه أو جب أربعين درهما أو وجب عمر دينار أو اثني عشر درهما أو أو جب على رضي الله عنه دينار أو عشرة دراهم وعن عمار بن ياسر أنه قال ان رده في المصر فله عشرة وان رده من خارج المصر استحق أربعين درهما فيحمل الكل على السماع لان الرأي لا مدخل له في التقدير ثم يحمل قول من قال أربعين على مسيرة السفر وما دونه على ما دونها فوافقوا ثمة وقالوا ان يجابه حامل له على الراد الحسبة لادارة فحصل صيانة أموال الناس واجاب المقدر بالسمع ولا سمع في الضال واللقطة فيبقى على الأصل اذا اختلف في عدم المساواة لان الحاجة الى صيانة الضال دون الحاجة الى صيانة الا بق لان الا بق يخفى والضال يبر زفيظه وقوله منى عن المنكر قلنا هذا تعليل عقابا للثقل فلا يصح قال رحمه الله (ولو قيمته أقل منه) يعني له أربعين درهما وان كانت قيمته أقل من أربعين وهذا عند أبي يوسف وقال محمد له قيمة الادريهما لان وجوبه ثبت احياء لحقوق الناس نظر الهم ولا نظر في الجواب أكثر من قيمته ولا يبي يوسف أن تقديره ثبت شرعا لانه عرض نقيته فيمنع النقصان كما تمنع الزيادة ألا ترى ان الصلح بأكثر منه لا يجوز بخلاف الصلح على الأقل لانه حظ البعض وهو لو حط الكل كان جائزا فكذلك البعض وهذا هو المشهور وروى عن كل واحد منهم ما مثل قول صاحبه وعن أبي يوسف أنه يتنقص منه قدر ما تقطع به اليد قال رحمه الله (وان رده لأقل منها فبحسبه) أي لأقل من مسيرة السفر يجب بحسبه لان العوض يوزع على المعروض ضرورة المقابلة وذ كرفي الأصل أنه يرضخ له اذا وجدته في المصر أو خارج المصر وعن أبي حنيفة انه لا شيء له في المصر ثم اتفقا على الرضخ فلا كلام وان اختلفا فالامام يقدره وان رده من أكثر من مسيرة السفر لا يراد على أربعين درهما لانه يتعلق بدة السفر فلا يراد بزيادة كسائر الاحكام المتعلقة به وان كان العبد مشترا كايحب على كل واحد منهم بقدر نصيبه فلا يأخذ من أوفى حتى يوفى كله كالمبيع

من قيمته درهم واحد عند أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف الاول ثم يرجع وقال يجب الجعل أربعين درهما المحبوس وان كانت قيمته درهما واحدا وكذلك ذكر الطحاوي في مختصره أيضا اه اتقاني (قوله وذ كرفي الأصل أنه يرضخ له) يقال يرضخ فلان لفلان من ماله اذا أعطاه قليلا من كثير اه اتقاني (قوله وان كان العبد مشترا كايحب على كل واحد منهم بقدر نصيبه) أي فلو كان البعض غائبا فليس للحاضر أن يأخذه حتى يعطى تمام الجعل ولا يكون متبرعا بنصيب الغائب فيرجع عليه لانه مضطر فيما يعطيه لانه لا يصل الى نصيبه الا بهذا كله اذا رده بلا استعانة فلوان رجلا قال لا تخران عبيدي قد أتيت فاذا وجدته خذوه فوجدته ليس له شيء لان مالكم استعانة به ووعده الاعانة والمعين لا يستحق شيئا اه اتقاني (قوله حتى يوفى كله) أي كل الجمل اه

(قوله يجب لكل واحد منهم أربعون درهما) أي وإن كان الراد اثنين والابق واحد فلهما جعل واحد منهما نصفان اه (قوله لا يسقط
الاجر في حصته) الظاهر يدل قوله في حصته في حصته فتمثل (قوله الا الابن) (٣٠٩) إذا رد عبد أبيه أو أحد الزوجين) قال

في شرح الطحاوي ولو كان
الراد ارحم محرم من المردود
عليه فانه ينظر ان وجد
الرجل عبداً بيه فلا جعل
له سواء كن في عياله أو لم
يكن وكذلك المرأة والزوجة
وان وجد الاب عبداً بيه
ان لم يكن في عياله فلهما جعل
وان كان في عياله فلا جعل
له وكذلك الاخ وسائر ذوي
الارحام اذا وجد عبداً بيه
ان كان في عياله فلا جعل له
وان لم يكن في عياله فلهما جعل
الى هنا انظره ويجلته ما ذكر
شيخ الاسلام أبو بكر المعروف
بجوهر زاده في مبسوطه
وهو ما اذارد ان ابق واحد
من اقرباء المولى ان لم يكن
الراد واد فانه ينظر ان لم يكن
في عياله فانه يستحق الجعل
قياساً واستحساناً لان الراد
بائع من وجه وأجير من وجه
وأى ذلك اعتبرنا وجب الجعل
لانه لو باع شيئاً من قريبه
استحق الثمن ولو عمل له بالجرة
استحق الاجر وان كان في
عياله ووجب الجعل قياساً
لهذا المعنى وفي الاستحسان
لا يجب لان الراد حصل على
سبيل التبرع عرفاً وعادة فان
العرف فيما بين الناس ان
من أبق عبده انما يطلبه من
كان في عياله وبرده متبرعاً
فلو ثبت التبرع نصاً لا يجب
الجعل فكذا اذا ثبت عرفاً
(قوله لانه أحياديته بالرذ

المحبوس بالثمن وان رد عبدين أو أكثر يجب لكل واحد منهم أربعون درهما ولو رد جارية معها ولد صغير
يكون ثعلا لانه فلا يراد على الجعل شيء وان كان مراهقاً يجب ثمانون درهما قال رحمه الله (وأم الوالد والمدر
كانقن) لانهم مملوكان للمولى ويستكسبهما كالقن فحصل به أحياء المانية من هذا الوجه بخلاف المكاتب
لانه أحق بمكاسبه فلا يوجد فيه أحياء مال المولى هذا اذ اردتهما في حياة المولى وان ردهما مابعد موته فلا
جعل له لان أم الولد تعتق بعونه فتكون حرة ولا جعل في الحر وكذا المدران يخرج من الثلث لما ذكرنا وان لم
يخرج فكذلك عند ردهما لانه حر عليه دين اذا العتق لا يتجزأ عندهما وعند مكاتبة ولا جعل في المكاتب
وان رد القن بعد موت مولاه يستحق الجعل ان كان الراد أجنبياً وان كان وارداً ينظر فان كان أخذه بعد
موت المولى لا يستحق شيئاً لان العمل يقع في محل مشترك بينهما وبين غيره من الورثة وفيه لا يستحق الاجر على
ما عرف في موضعه وان أخذه في حياته ثم مات يستحق الجعل في حصته غيره عند ماله الا بالي يوسف هو
يقول ان وجوب الجعل يضاف الى التسليم لا الى الأخذ ولهذا هو كالتسليم يسقط ووقت التسليم
هو مشترك بينهما وبين غيره فيكون عاملاً لنفسه فلا يستحق الجعل ولهما أن الوجوب مضاف الى العمل لان
الاجرة تستحق بالعمل وأثر التسليم في المبادلة في تأكيد البديل لا في الإجابة لأن سبب التأكيد اذا فاق
يسقط البديل بعد الوجوب لان الوجوب كان متعلقاً به وهما التسليم فاق في حصته اذا لا يكون مسلماً
ومتسلماً ولم يفت في حصته غيره فيستحق عليهم حصتهم كالموظف أو صبيغ ثوب بالمورثة ثم مات قبل
التسليم لا يسقط الاجر في حصته بخلاف ما لو أخذه والمولى ميت لان العمل وقع في محل مشترك فلا
يستحق الاجر على ما بينا ولو رد عبداً بيه أو أخيه أو سائر أقاربه لا يجب عليه الجعل اذا كان في عياله المولى
لجرى ان العادة بالرذ تبرعاً ولو لم يكن في عياله وجب الجعل له الا الابن اذ ارد عبداً بيه أو أحد الزوجين رد
عبداً لا تحرفانهم ما لا يجب لهما الجعل مطلقاً لان رد الأبق على المولى نوع خدمة للمولى وخدمة الاب
مستحقة على الابن فلا تقابل بأجر وكذا خدمة أحد الزوجين الآخر وكذلك الوصي اذ ارد عبداً بنيه
لا يستحق الجعل ولا جعل السلطان اذ ارد أبقاً قال رحمه الله (وان أبق من الراد لا يضمن) لانه أمانة
في يده اذا أشهد وقت الأخذ على ما بينا في اللقطة ولا جعل له لانه لم يرده على مولاه ولو أخذه غيره فرده على
مولاه فالجعل له لانه هو الذي رده على المولى ولو جاء به الى المولى فأعتقه المولى قبل التسليم اليه استحق
الجعل لان الاعتاق منه قبض معنى ولهذا الواثق المشتري المبيع قبل القبض وجب عليه تسليم الثمن
لانه قبض له ولو رد به والمشتري بحاله فلا جعل له حتى يقبضه لان التدبير ليس بقبض ولو باعه من الراد
استحق الجعل لاسلامه البديل بخلاف ما اذا وهبه له قبل التسليم وان هلك في يده فلا ضمان عليه ما
ذكرنا ولا جعل له لانه بمنزلة المبيع في يد البائع حتى كان له حبسه بالجعل كما يجب للبائع بالثمن المبيع
ثم اذا هلك المبيع قبل القبض لا يستحق الثمن فكذا هذا اذا صدقه المولى في الأبق وان كذبه فالقول
قول المولى لان السبب الموجب للضمان عن الآخذ قد ظهر فلا تسرع دعواه ما يبرئه عنه الا اذا أقام البينة
على اقرار المولى بأنه أبق قال رحمه الله (ويشهد أنه أخذه ليرده) لان الشاهد يدل على انه أخذه ليرده على
مولاه وتركه يدل على انه أخذه لنفسه فلا بد له من الشاهد حتى لو ترك الشاهد يكون ضامناً ولا يستحق
الجعل اذ اردوه وهذا عندهما وعند أبي يوسف لا يضمن ويستحق الجعل اذ ارد له لان الشاهد عنده ليس
بشرط على ما بينا في اللقطة وأجمعوا على انه لا يستحق الجعل الا اذا أخذه ليرده حتى لو أقر أنه أخذه لنفسه
أو اشتراه وأتبعه لنفسه ثم رده على المولى لا يستحق الجعل قال رحمه الله (وجعل الرهن على المرتين)
لانه أحياديته بالرذ رجوعه به بعد سقوطه فحصل سلامة ماليته له ولو لا ذلك لهلك دينه والرذ في حياة

لان الثابت عرفاً كالشأن نصاً بخلاف ما اذا لم يكن في عياله لان التبرع لم يوجد لانصالاً وعرفاً اه اتفاقاً
لرجوعه به) أي لرجوع الدين بالرذ بعدما سقط ولو لا الرذ لاستمر ذهابه اه من خط الشارح

الراهن وبعده سواء لما ذكرنا من المعنى وهو لا يختلف فهما هذا اذا كان كله مضمونا بأن كانت قيمته مثل الدين أو أقل فان كان بعضه أمانة بأن كانت قيمته أكثر من الدين جعل حصصة المضمون على المرتهن وحصصة الأمانة على الراهن لان حق المرتهن في المضمون فصار كمن الادوية والفداء من الجناية وان كان مدينا فالجعل على المولى ان اختار قضاء ما عليه من الديون وان أبي بيع العبد وأخذ الراد جع له من نفسه وما بقي يعطى لاصحاب الديون لانه مؤنة الملك فيجب على من يستقر له الملك وان كان جانيا فان اختار المولى الفداء فالجعل عليه لانه طهره عن الجناية باختياره فصار كأنه لم يجن وأحيا الرادماليت به بالرد اليه وان اختار دفعه بالجناية فالجعل على ولي الجناية لانه بالرد أحيا حقه وان كان موهوب بافعلى الموهوب له وان رجع الواهب في الهبة بعد الدلان الملك للموهوب له عند الرد فزواله بالرجوع بعد ذلك كزواله بغيره من الأسباب ولان زوال ملكه بالرجوع بتقصيره منه وهو تركه التصرف فيه فلا يسقط عنه الواجب بالرد بخلاف العبد الجاني والمدين وجعل عبد الصبي في مال الصبي لانه مؤنة ملكه ولورده وصيه لا يستحق الجعل لان تدبيره واجب عليه فلا يستحق الاجرة وجعل العبد المغصوب على الغاصب لان ضمان جناية العبد على الغاصب وجعل عبدا رقبته لرجل وخدمته لا آخر على صاحب الخدمة في الحال فاذا مضت المدة رجع به على صاحب الرقبة ويبيع العبد به لانه بمنزلة العبد المشترك قال رحمه الله (وأمر نفقته كاللقطة) لانه لقطة حقيقة فيكون حكمه حكمه من أن الآخذ اذا أنفق عليه من غير ان القاضي يكون متبرعا ولا بد من اشتراط الرجوع على المولى عند الاذن وفي جسبه بالنفقة عند حضور مولاه غير أنه لا يؤثره وقد ذكرنا من قبل والله سبحانه وتعالى أعلم

كتاب المفقود

قال رحمه الله (هو غائب لم يدر موضعه) وذكر في النهاية أنه في اللغة من الاضداد يقول الرجل فقدت الشيء أى أضلته وفقدته أى طلبته وكل من المعنيين متحقق في المفقود فقد ضل عن أهله وهـم في طلبه وفي اصطلاح الفقهاء غائب لم يدر موضعه وحياته وموته وأهله في طلبه يجتدون وقد انقطع عنهم خبره وخفي عليهم أثره فبالجد قد يصلون الى المراد وربما تأخر اللقاء الى يوم السناد وحكمه في الشرع أنه حتى في حق نفسه حتى لا يقسم ماله بين ورثته ميت في حق غيره حتى لا يرث من أحد مات من أقاربه لان ثبوت حياته باستصحاب الحال ولا يعتبر الا في ابقاء ما كان على ما كان ولا يصلح للاستحقاق قال رحمه الله (فينصب القاضي من يأخذ حقه ويحفظ ماله ويقوم عليه) لان القاضي نصب ناظر الكل من يجز عن النظر لنفسه وقد عجز المفقود فصار كالصبي والمجنون وفي نصب ما ذكرنا نظره في فعل وقوله من يأخذ حقه يعنى يقبض غـلـاته والديون التي أقر بها غرامؤه لانه من باب الحفظ ولا يخاصم في دين لم يقرب به الغريم ولا في نصيب له في عقار أو عرض في يد غيره لانه ليس بمالك ولا نائب عنه وانما هو وكيل بالقبض من جهة القاضي ولانه لا يملك الخصومة بالاتفاق لما فيه من تضمن الحكم على الغائب وانما الخلاف المعروف بين الاصحاب فيمن وكله المالك بقبض الدين هل يملك الخصومة أم لا فعند أبي حنيفة يملك وعندهما لا يملك لما عرف في موضعه فاذا كان يتضمن الحكم على الغائب لا يجوز عندنا فلو قضى به قاض يرى ذلك جاز لانه فصل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه بالاتفاق فان قيل المجتهد فيه نفس القضاء فينبغي أن يتوقف نفاذه على امضاء قاض آخر كولو كان القاضي محدودا في القذف قلنا ليس كذلك بل المجتهد فيه سبب القضاء وهو أن البيئة هل تكون حجة من غير خصم حاضر أم لا فاذا رآها القاضي حجة وقضى بها نفذ قضاؤه كالموقوف على شهادة المحدود في القذف هكذا ذكرها وهو مشكل فان الاختلاف في نفس القضاء والالم يتصور الاختلاف في نفس القضاء أبدا فاذا كان الاختلاف في نفس القضاء فلا ينفذ حكمه حتى ينفذ ما تم آخر بخلاف

(قوله لانه بمنزلة العبد المشترك) أى المشترك بين أرباب الديون حيث يبيع ويقدم الجعل ثم الباقي للمولى له بالعين اهـ اق

كتاب المفقود

قال في النهاية هو غائب لم يدر أثره من في حق نفسه فلا تنسك عرسه ولا يقسم ماله ولا تنفسخ اجارته اهـ