من أمن نفسه عليها وقوي على تعريفها فله أخذها والأفضل : تركها .

قوله ومن أمن نفسه عليها وقوي على تعريفها فله أخذها والأفضل : تركها .

هذا المذهب نص عليه وعليه جماهير الأصحاب وجزم به في الوجيز وغيره وقدمه في الفروع وغيره وهو من المفردات .

وعنه أبي الخطاب : إن وجدها بمضيعة فالأفضل أخذها .

قال الحارثي : وهذا أظهر الأقوال .

قلت : وهو الصواب .

وخرجه بعض الأصحاب من هذا القول : وجوب أخذها وهو قوي في النظر .

تنبيه : ظاهر قله وقوي على تعريفها أن العاجز عن التعريف ليس له أخذها .

وهو صحيح وكذا الحكم إن لم يأمن نفسه عليها .

ولا يملكها بالتعريف على الصحيح من المذهب وفيه وجه يملكها ذكره في المغني وغيره .

فائدة : لو أخذها بنية الأمانة ثم طرأ قصد الخيانة قال في التلخيص : يحتمل وجهين .

أحدهما : لا يضمن كما لا يضمن لو كان أودعه .

قال الحارثي : وهذا اختيار المصنف وهو الصحيح انتهى .

والثاني : يضمن .

قال في التلخيص : وهو الأشبه بقول أصحابنا في التضمين بمجرد اعتقاد الكتمان ويخالف المودع فإنه مسلط من جهة المالك انتهى .

وتقدم نظير ذلك في الوديعة قبل قوله وإن أودعه صبي وديعة .

وأطلقهما في الفروع حكاية عن صاحب الترغيب