

يصف أحدهما العلامة بحكم يكونه ابنا لهما اذ ليس أحدهما بأولى من الآخر فان اقام أحدهما البيعة فهو أولى به وان أقام جميعا البيعة يحكم بكونه ابنا لهما لا نه ليس أحدهما بأولى من الآخر وقد روى عن سيدنا عمر رضي الله عنه في مثل هذا انه قال انه ابنيهما يرثهما ويرثانه وهو للثاني منهما فان ادعاه أكثر من رجلين فاقام البيعة روى عن أبي حنيفة رضي الله عنه انه تسمع من حمسة وقال أبو يوسف من اثنين ولا تسمع من أكثر من ذلك وقال محمد تسمع من ثلاثة ولا تسمع من أكثر من ذلك هذا اذا كان المدعى رجلا فان كانت امرأة فادعته انه ابنا فان صدقها زوجها او شهدت لها القابلة أو قامت البيعة صحت دعوتها والا فلا لان فيه حمل نسب الغير على الغير وانه لا يجوز لما نذ كره في كتاب الاقرار ولو ادعاه امرأتان وأقامت احدهما البيعة فهي أولى به وان أقامت جميعا فهو ابنيهما عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف لا يكون لواحدة منهما وعن محمد روايتان في رواية أبي حفص يجعل ابنيهما وفي رواية أبي سليمان لا يجعل ابن واحدة منهما والله سبحانه وتعالى أعلم

— — — — —

﴿ كتاب اللقطة ﴾

الكلام في اللقطة في مواضع في بيان أنواعها وفي بيان أحوالها وفي بيان ما يصنع بها أما الأول فنوعان من غير الحيوان وهو المال الساقط لا يعرف مالكة ونوع من الحيوان وهو الضالة من الابل والبقر والغنم من البهائم الا انه يسمى لقطة من اللقط وهو الاخذ والرفع لانه يلقط عادة أي يؤخذ ويرفع على ما ذكرنا في كتاب اللقيط

﴿ فصل ﴾ وأما بيان أحوالها منها في الاصل حالان حال ما قبل الاخذ وحال ما بعده أما قبل الاخذ فلها أحوال مختلفة قد يكون مندوب الاخذ وقد يكون مباح الاخذ وقد يكون حرام الاخذ أما حالة النذب فهو أن يخاف عليها الضيعة لو تركها فأخذها صاحبها أفضل من تركها لانه اذا خاف عليها الضيعة كان أخذها لصاحبها احياء مال المسلم معني فكان مستحبا والله تعالى أعلم وأما حالة الاباحة فهو أن لا يخاف عليها الضيعة فإخذها لصاحبها وهذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله اذا خاف عليها يجب أخذها وان لم يخف يستحب أخذها وزعم ان الترك عند خوف الضيعة يكون تضييعا لها والتضييع حرام فكان الاخذ واجبا وهذا غير سديد لان الترك لا يكون تضييعا بل هو امتناع من حفظ غير مازم والامتناع من حفظ غير مازم لا يكون تضييعا كالا امتناع عن قبول الوديعة وأما حالة الحرمة فهو أن يأخذها لنفسه لا لصاحبها لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا يأوى الضالة الاضال والمراد أن يضمها الى نفسه لا جل نفسه لا لاجل صاحبها بالرد عليه لان الضم الى نفسه لا لاجل صاحبها ليس بحرام ولانه أخذ مال الغير بغير اذنه لنفسه فيكون بمعنى النصب وكذا القطة البهيمة من الابل والبقر والغنم عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز التقاطها أصلا واحتج بما روى أن رجلا سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ضالة الابل فقال مالك ولها معها خذاؤها وسقاؤها ترد الماء وترعى الشجر دعها حتى يلقاها ربهانها نهي عن التعرض لها وأمر بترك الاخذ فدل على حرمة الاخذ (ولنا) ما روى أن رجلا وجد بعير بالحرمة فعرفه ثم ذكره لسيدنا عمر رضي الله تعالى عنه فأمره أن يعرفه فقال الرجل لسيدنا عمر قد شغلني عن ضيعتي فقال سيدنا عمر ارسله حيث وجدته ولان الاخذ حال خوف الضيعة احياء مال المسلم فيكون مستحبا وحال عدم الخوف ضرب احراز فيكون مباحا على ما ذكرنا وأما الحديث فلا حجة له فيه لان المراد منه أن يكون صاحبها قريبا منه ألا ترى أنه قال عليه الصلاة والسلام حتى يلقاها ربهانها وانما يقال ذلك اذا كان قريبا أو كان رجاء اللقاء ثابتا ونحن به نقول ولا كلام فيه والدليل عليه انه لما سأله عن ضالة الغنم قال خذها فانها لك أو لا خيك أو للذئب دعاه الى الاخذ ونبه على المعنى وهو خوف الضيعة وانه موجود في الابل والنص الوارد فيها أولى أن يكون وارد في الابل وسائر البهائم دلالة الا أنه عليه الصلاة والسلام فصل بينهما في الجواب من حيث الصورة لهجوم الذئب على الغنم اذا لم يلقها ربهانها فبيد أكان أو قريبا وكذلك الابل لانها تذب عن نفسها عادة هذا الذي

ذكرنا حال ما قبل الاخذ وأما حال ما بعده فلها بعد الاخذ حالان في حال هي أمانة وفي حال هي مضمونة أما حالة الأمانة فهي أن يأخذها لصاحبها لأنه أخذها على سبيل الأمانة فكانت يده يد أمانة كيد المودع وأما حالة الضمان فهي أن يأخذها لنفسه لأن المأخوذ لنفسه معصوب وهذا لا خلاف فيه وإنما الخلاف في شيء آخر وهو أن جهة الأمانة إنما تعرف من جهة الضمان أما بالتصديق أو بالشهاد عند أبي حنيفة وعندهما بالتصديق أو باليمين حتى لو هلكت فجاه صاحبها وصدقه في الاخذ لا يجب عليه الضمان بالاجماع وإن لم يشهد لأن جهة الأمانة قد ثبتت بصدقه وإن كذبه في ذلك فكذا عند أبي يوسف ومحمد أشهد أو لم يشهد ويكون القول قول الملتقط مع يمينه وأما عند أبي حنيفة فإن أشهد فلا ضمان عليه لأنه بالشهاد ظهر أن الاخذ كان لصاحبه فظهر أن يده يد أمانة وإن لم يشهد يجب عليه الضمان ولو أقر الملتقط أنه أخذها لنفسه يجب عليه الضمان لأنه أقر بالعصب والمغصوب مضمون على الغاصب وجه قوله ما أن الظاهر أنه أخذها لنفسه لأن الشرع إنما مكنه من الاخذ بهذه الجهة فكان أقدامه على الاخذ دليل على أنه أخذ بالوجه المشروع فكان الظاهر شاهد الله فكان القول قوله ولكن مع الخلاف لأن القول قول الأمين مع اليمين ولا يبي حنيفة رحمه الله وجهان أحدهما أن أخذ مال الغير بغير إذنه سبب لوجوب الضمان في الاصل لأنه إذا كان الاخذ على سبيل الأمانة بان أخذها لصاحبه فيخرج من أن يكون سبباً وذلك إنما يعرف بالشهاد فإذا لم يشهد لم يعرف كون الاخذ لصاحبه فبقي الاخذ سبباً في حق وجوب الضمان على الاصل والثاني أن الاصل أن عمل كل إنسان له لا لغيره بقوله سبحانه وتعالى وأن ليس للإنسان الا ما سعى وقوله تعالى لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت فكان أخذها اللقطة في الاصل لنفسه لا لصاحبها وأخذ مال الغير بغير إذنه لنفسه سبب لوجوب الضمان لأنه غصب وإنما يعرف الاخذ لصاحبها بالشهاد فإذا لم يوجد تعين أن الاخذ لنفسه فيجب عليه الضمان ولو أخذ اللقطة ثم ردها الى مكانها الذي أخذها منه لا ضمان عليه في ظاهر الرواية وكذا نص عليه محمد في الموطأ وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا هذا الجواب فيما إذا ردها ولم يبرح عن ذلك المكان حتى وضعها في موضعها فاما إذا ذهب بها عن ذلك المكان ثم ردها الى مكانها يضمن وجواب ظاهر الرواية مطلق عن هذا التفصيل مستغن عن هذا التأويل وقال الشافعي رحمه الله يضمن ذهب عن ذلك المكان أو لم يذهب وجه قوله أنه لما أخذها من مكانها فقد التزم حفظها بمنزلة قبول الوديعة فإذا ردها الى مكانها فقد ضيعها بترك الحفظ المترم فاشبه الوديعة إذا ألقاها المودع على قارعة الطريق حتى ضاعت (ولنا) أنه أخذها محتسباً متبرعاً ليحفظها على صاحبها فإذا ردها الى مكانها فقد فسخ التبرع عن الاصل فصار كأنه لم يأخذها أصلاً وبه تبين أنه لم يلزم الحفظ وإنما تبرع به وقدره بالرد الى مكانها فارتد وجعل كأنه لم يكن هذا إذا كان أخذها لصاحبها ثم ردها الى مكانها فضاقت وصدقه صاحبها فيه أو كذبه لكن الملتقط قد كان أشهد على ذلك فإن كان لم يشهد يجب عليه الضمان عند أبي حنيفة وعندهما لا يجب أشهد أو لم يشهد ويكون القول قوله مع يمينه أنه أخذها لصاحبها على ما ذكرنا ثم تفسير الاشهاد على اللقطة أن يقول الملتقط بسمع من الناس اني التقطت لقطة أو عندي لقطة فأى الناس أنشدها فدلوه على أو يقول عندي شيء فمن رأيتوه يسأل شيئاً فدلوه على فإذا قال ذلك ثم جاء صاحبها فقال الملتقط قد هلكت كان القول قوله ولا ضمان عليه بالاجماع وإن كان عنده عشر لقطات لأن اسم الشيء واللقطة منكر أن كان يقع على شيء واحد ولقطة واحدة لغة لكن في مثل هذا الموضع يراد بها كل الجنس في العرف والعادة لا فرد من الجنس إذ المقصود من التعريف ائصال الحق الى المستحق ومطلق الكلام ينصرف الى المتعارف والمعتاد فكان هذا اشهاداً على الكل بدلالة العرف والعادة ولو أقر أنه كان أخذها لنفسه لا يبرأ عن الضمان الا بالرد على المالك لأنه ظهر أنه أخذها غصباً فكان الواجب عليه الرد الى المالك لقوله عليه الصلاة والسلام على اليد ما أخذت حتى ترددها فإذا عجز عن رد العين يجب عليه بدنها كما في العصب وكذلك إذا أخذ الضالة ثم أرسلها الى مكانها الذي أخذها منه فكما حكم اللقطة لأن هذا أحد نوعي اللقطة وقد روي في هذا الباب عن سيدنا عمر رضي

الله عنه أنه قال لو وجد البعير الضال أرسله حيث وجدته وهذا يدل على انتفاء وجوب الضمان

﴿ فصل ﴾ وأما بيان ما يصنع بها فنقول وبالله التوفيق إذا أخذ اللقطة فإنه يعرفها لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال عرفها حولاً حين سئل عن اللقطة وروى أن رجلاً جاء إلى عبد الله بن سيدنا عمر رضي الله عنه أنه أمر بتعريف البعير الضال ثم يقول الكلام في التعريف في موضعين أحدهما في مدة التعريف والثاني في بيان مكان التعريف أمامدة التعريف فيختلف قدر المدة باختلاف قدر اللقطة إن كان شيئاً له قيمة تبلغ عشرة دراهم فصاعداً يعرفه حولاً وإن كان شيئاً قيمته أقل من عشرة يعرفه أياماً على قدر ما يرى وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنه قال التعريف على خطر المال إن كان مائة ونحوها عرفها سنة وإن كان عشرة ونحوها عرفها شهراً وإن كان ثلاثة ونحوها عرفها جمعة أو قال عشرة وإن كان درهماً ونحوه عرفه ثلاثة أيام وإن كان داقاً ونحوه عرفه يوماً وإن كان تمرة أو كسرة تصدق بها وإنما تكمل مدة التعريف إذا كان مما لا يتسارع إليه الفساد فإن خاف الفساد لم تكمل ويتصدق بها وأما مكان التعريف فالأسواق وأبواب المساجد لأنها مجمع الناس وممرهم فكان التعريف فيها أسرع إلى تشهير الخبر ثم إذا عرفها فإن جاء صاحبها وقام البيئتها ملكها أخذها لقوله عليه الصلاة والسلام من وجد عين ماله فهو أحق به وإن لم يبق البيئتها ولكنه ذكر العلامة بأن وصف عفاصها ووكاءها ووزنها وعددها محل الملتقط أن يدفع إليه وإن شاء أخذ منه كفيلاً لأن الدفع بالعلامة مما قد ورد به الشرع في الجملة كما في اللقيط إلا أن هناك يجبر على الدفع وهنا لا يجبر لأن هناك يجبر على الدفع بمجرد الدعوى فمع العلامة أولى وهنا لا عبرة بمجرد الدعوى بالاجماع فجاز أن لا يجبر على الدفع مع العلامة ولكن محل له الدفع وله أن يأخذ كفيلاً لجواز محبيء آخر فيدعيها ويقم البيئتها ثم إذا عرفها ولم يحضر صاحبها مدة التعريف فهو بالخيار إن شاء أمسكها إلى أن يحضر صاحبها وإن شاء تصدق بها على الفقراء ولو أراد أن ينتفع بها فإن كان غنياً لا يجوز أن ينتفع بها عندنا وعند الشافعي رحمه الله إذا عرفها حولاً ولم يحضر صاحبها كان له أن ينتفع بها وإن كان غنياً وتكون قرضاً عليه واحتج بما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لمن سأله عن اللقطة عرفها حولاً فإن جاء صاحبها والافشأ بك بها وهذا إطلاق الانتفاع للملتقط من غير السؤال عن حاله أنه فقير أو غني بل إن الحكم لا يختلف (ولنا) ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تحل للقط من التلط شيئاً فليعرفه سنة فإن جاء صاحبها فليردها عليه وإن لم يرد فليصدق والاستدلال به من وجهين أحدهما أنه نفي الحل مطلقاً وحالة الفقر غير مرادة بالاجماع فتعين حالة الغنى والثاني أنه أمر بالتصدق ومصرف الصدقة للفقير دون الغنى وإن الانتفاع بمال المسلم بغير إذنه لا يجوز إلا للضرورة ولا ضرورة إذا كان غنياً وأما الحديث فلا حجة فيه لأن قوله عليه الصلاة والسلام فشأنك بها إرشاد إلى الاشتغال بالحفظ لأن ذلك كان شأنه المعهود باللقط إلى هذه الغاية أو يحمله على هذا توفيقاً بين الحديثين صيانة لهما عن التناقض وإذا تصدق بها على الفقراء فإذا جاء صاحبها كان له الخيار إن شاء أمضى الصدقة وله ثوابها وإن شاء ضمن الملتقط أو الفقير إن وجدته لأن التصديق كان موقوفاً على إجازته وأبهما ضمن لم يرجع على صاحبه كما في غاصب الغاصب وإن كان فقيراً فإن شاء تصدق بها على الفقراء وإن شاء ألقها على نفسه فإذا جاء صاحبها أخيره بين الأجر وبين أن يضمها له على ما ذكرنا وكذلك إذا كان غنياً جاز له أن يتصدق بها على أبيه وابنه وزوجته إذا كانوا فقراء وكل جواب عرفته في لقطة الحل فهو الجواب في لقطة الحرم يصنع بها ما يصنع بلقط الحل من التعريف وغيره وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله لقطة الحرم تعرف أبداً ولا يجوز الانتفاع بها بحال واحتج بما روى عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال في صفة مكة ولا تحل لقطتها إلا للشدأى لمعرف فالنشد المعروف والناشد الطالب وهو المالك ومعنى الحديث أنه لا تحل لقطة الحرم إلا للتعريف (ولنا) ما ذكرنا من الدلائل من غير فصل بين لقطة الحل والحرم ولا حجة في الحديث لانا نقول بموجبه أنه لا يحل التقاطها إلا

للتعريف وهذا حال كل لقطه الا أنه خص عليه الصلاة والسلام لقطه الحرم بذلك لما لا يوجد صاحبها عادة فتبين ان ذال لا يسقط التعريف وكذلك حكم الضالة في جميع ما وصفنا ونفرد بحكم آخر وهو النفقة فان اتفق عليها بامر القاضى يكون ديناً على مالكا وان اتفق بغير اذنه يكون متطوعاً فينبغى أن يرفع الامر الى القاضى ينظر في ذلك فان كانت بهيمة يحتمل الانتفاع بها بطريق الاجارة أمره بان يؤجرها وينفق عليها من أجرتها نظراً للمالك وان كانت مما لا يحتمل الانتفاع بها بطريق الاجارة وخشى أن لو اتفق عليها أن تستغرق النفقة قيمتها أمره ببيعها وحفظ ثمنها مقامها في حكم الهلاك وان رأى الاصلح أن لا يبيعها بل ينفق عليها أمره بان ينفق عليها لكن نفقة لا تزيد على قيمتها ويكون ذلك ديناً على صاحبها حتى اذا حضر يأخذ منه النفقة وله أن يحبس اللقطه بالنفقة كما يحبس المبيع بالثمن وان أبى أن يؤدى النفقة باعها القاضى ودفعت اليه قدر ما اتفق والله سبحانه وتعالى أعلم

— — — — —

كتاب الاباق

الكلام في هذا الكتاب في مواضع في تفسير الأبق وفي بيان حاله وفي بيان ما يصنع به وفي بيان حكم ماله (أما) الاول فالأبق اسم لرقيق يهرب من مولاه وأما حاله فحال اللقطه قبل الاخذ وبعده وقد ذكرنا تفاصيله في كتاب اللقطه

﴿فصل﴾ وأما بيان ما يصنع به فنقول وبالله التوفيق اذا أخذ الأبق لصاحبه فان شاء الأخذ أمسكه على صاحبه حتى يحبس فيأخذه وان شاء ذهب به الى صاحبه فرده عليه فان أمسكه فجاء انسان وادعى أنه عبده فان أقام البينة دفعه اليه وأخذ منه كفيلاً ان شاء لجواز أن يحبس آخر فديعه ويقم البينة فله أن يستوثق بكفيل وان لم يكن له بينة ولكن أقر العبد بذلك دفعه اليه أيضاً لانه ادعى شيئاً لا ينازعه فيه أحد فيكون له ويأخذ منه كفيلاً ان شاء لما قلنا وما اتفق عليه فان كان باذن القاضى يرجع به على صاحبه والا فلا لانه يكون متطوعاً فان طالبت المدة ولم يحبس له طالب باعه القاضى وأخذ ثمنه يحفظه على صاحبه لان ذلك حفظ له معنى فان باعه وأخذ ثمنه ثم جاء انسان وأقام البينة أنه عبده دفع الثمن اليه وليس له أن يتقض البيع لان البيع من القاضى صدر عن ولاية شرعية لانه من باب حفظ ماله اذ لو لم يبيع لانت النفقة على جميع قيمته فيضيع المال فكان بيعه حفظاً له من حيث المعنى والقاضى يملك مال الغائب ولهذا يبيع ما يتسارع اليه الفساد ولو زعم المدعى أنه قد كان دبره أو كاتبه لم يصدق في تقضى البيع لما قلنا وينفق القاضى عليه في مدة حبسه اياه من بيت المال ثم اذا جاء صاحبه أخذه من صاحبه أو من ثمنه ان باعه لان الاتفاق عليه احياء ماله فيكون عليه واذا جاء بالأبق له أن يمسكه بالجعل لانه اذا جاء به فقد استحق الجعل على مالكا فكان له حق حبسه بالجعل كما يحبس المبيع لاستيفاء الثمن ولو هلك في حال الحبس لا ضمان عليه لكن يسقط الجعل كما لا ضمان على البائع مهلاك المبيع المحبوس بالثمن لكن يسقط الثمن عن المشتري ولا يقبل كتاب القاضى الى القاضى في الرقيق في قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف يقبل في العبد ولا يقبل في الجارية وهذه المسئلة في كتاب القاضى في بيان شرائط قبول كتاب القاضى الى القاضى

﴿فصل﴾ وأما بيان حكم ماله فهو استحقاق الجعل عندنا استحقاقاً والكلام في الجعل في مواضع في بيان أصل الاستحقاق وفي بيان سببه وفي بيان شرطه وفي بيان ما يستحق عليه وفي بيان قدر المستحق (أما) أصل الاستحقاق فنثبت عندنا استحقاقاً والقياس ان لا يثبت أصلاً كما لا يثبت برد الضالة وقال الشافعى رحمه الله ثبت بالشرط ولا يثبت بدونه حتى لو شرط الاخذ الجعل على المالك وجب والا فلا (وجه) قول الشافعى رحمه الله أنه رد مال الغير عليه محتسباً فلا يستحق الاجر كما لو رد الضالة الا اذا شرط فيجب عليه بحكم الشرط لقوله عليه الصلاة والسلام المسلمون عند شروطهم (ولنا) ما رواه محمد بن الحسن عليه الرحمة عن أبي عمر والشيباني أنه قال كنت قاعداً عند عبد الله