

كتاب اللقيط

يقال للصبي الملقى الضائع : لقيط ، وملقوطة ، ومنبوذ ، وفيه بابان .

[الباب] الاول : في أركان الالتقاط الشرعي وأحكامه . أما الأركان ، فثلاثة .

أحدها : نفس الالتقاط ، وهو فرض كفاية . ومن أخذ لقيطاً ، لزمه الأشهاد عليه على المذهب لثلا يضيغ نسبه . وقيل : في وجوبه قولان أو وجهان كاللقطه . وقيل : إن كان ظاهر المدالة ، لم يلزمه . وإن كان مستورها ، لزمه . فإن أوجبنا الأشهاد فتركه ، قال في « الوسيط » : لا تثبت ولاية الحضانة ، ويجوز الانتزاع ، وهذا يشمر باختصاص الأشهاد الواجب بابتداء الالتقاط . وإذا أشهد ، فليشهد على اللقيط ومأممه ، نص عليه .

الركن الثاني : اللقيط ، وهو كل صبي ضائع لا كافل له ، فيخرج بقيد الصبي

البالغ ، لأنه مستغن عن الحضانة والتمهد ، فلا معنى للالتقاط . لكن لو وقع في معرض هلاك ، أعين ليتخلص . وفي الصبي الذي بلغ سن التمييز تردد للإمام ، والافوق لكلام الأصحاب : أنه يلتقط ، لحاجته إلى التمهد . والمراد بالضائع : المنبوذ . وأما غير المنبوذ ، فإن لم يكن له أب ولا جد ولا وصي ، فحفظه من وظيفة القاضي ، فيسله إلى من يقوم به ، لأنه كان له كافل معلوم ، فإذا فقد ، قام القاضي مقامه . وقولنا : لا كافل له ، المراد بالكافل : الأب والجد ومن يقوم مقامهما . والملة - ط ممن هو في حضانة أحد هؤلاء ، لا معنى للالتقاط ، إلا أنه لو حصل في مضية أخذ ليُرَدَّ إلى حاضنه .

قلت : معناه : يجب أخذه لردّه إلى حاضنه . ولتمتدّ علم

الركن الثالث : الملتقط ، ويشترط فيه أمور .

أحدها : التكليف ، فلا يصح التقاط الصبي والمجنون .

الثاني : الحرية ، فالعبد إذا التقط يُنتزع منه إن لم يأذن سيده . وإن أذن

أو علم به فأقره في يده ، جاز وكان السيد هو الملتقط ، وهو نائبه في الاخذ

والترية ، والمكاتب إذا التقط بغير إذن السيد ، انتزع منه أيضاً . وإن التقط

بأذنه ، ففيه الخلاف في تبرعائه بالأذن ، لكن المذهب الانتزاع ، لأن في الالتقاط

ولاية وليس هو [من] أهلها . فإن قال له السيد : التقط لي صغيراً ، فالسيد هو الملتقط .

ومن بفضه حر إذا التقط في يومه ، هل يستحق كفالته ؟ وجهان حكاهما في « المعتمد » .

الثالث : الاسلام ، فالكافر يلتقط الطفل الكافر دون المسلم لأنه أولى به (١) ، والمسلم

التقاط الصبي المحكوم بكفره .

الرابع : العدالة ، فليس للفاسق الالتقاط . ولو التقط ، انتزع منه ، وأما من

ظاهر حاله الامانة ، إلا أنه لم يختبر ، فلا ينتزع من يده ، لكن يوكل القاضي به من

يراقبه بحيث لا يعلم لئلا يتأذى . فاذا وثق به ، صار كعموم العدالة . وقبيل ذلك

لو أراد المسافرة به ، منع وانتزع منه ، لانه لا يؤمن أن يسترقه .

الخامس : الرشد ، فالبلذر المحجور عليه ، لا يقر اللقيط في يده .

فرع

لا يشترط في الملتقط الذكورية قطعاً ، ولا النفي . وقيل : لا يقر في يد الفقير ،

والصحيح الأول .

(١) في نسخة الظاهرية : لانه ولا .

فصل

إذا ازدحم اثنان على لقيط ، نظر ، إن ازدحما قبل الأخذ ، وطلب كل واحد أخذه وحضاته ، جعله الحاكم في يد من رآه منها أو من غيرها ، إذ لاحق لهما قبل الأخذ . وإن ازدحما بعد الأخذ ، فإن لم يكن أحدهما أهلاً للالتقاط ، سلم اللقيط إلى الآخر . وإن كانا أهلين ، قدم أسبقهما بالالتقاط . وهل يثبت السبق بالوقوف على رأسه بغير أخذ ؟ وجهان . أصحها : لا . وإن لم يسبق واحد منهما ، فقد يختص أحدهما بصفة تقدمه ، وقد يستويان ، والصفات المقدمة أربع .

إحداها : الفنى ، فإذا كان أحدهما غنياً والآخر فقيراً ، فقبل : يستويان . والأصح تقديم الفنى . وعلى هذا لو تفاوتوا في الفنى ، فهل يقدم أكثرهما مالاً ؟ وجهان . قلت : الأصح لا يقدم . والله أعلم .

الثانية : البلد ، فلو كان أحدهما بليداً والآخر قروياً أو بدوياً ، ففيه كلام نذكره إن شاء الله تعالى في فصل الأحكام .

الثالثة : من ظهرت عدالته بالاختبار ، يقدم على المستور على الأصح .

الرابعة : الحر أولى من المسكاتب وإن التقط باذن سيده . كان أحدهما عبداً التقط باذن سيده ، فالاعتبار بالسيد والآخر ، ولا تقدم المرأة على الرجل ، بخلاف الأم في الحضانة ، لأن شفقتها أكمل ، ويتساوى المسلم والذمي في اللقيط المحكوم بكفره ، وقيل : يقدم المسلم ، وقيل : الذمي ، والاول أصح . وإذا استويا في الصفات وتشاحاً ، أقرع بينهما على الصحيح النصوص وقول الجمهور . وقال ابن خيران : يقدم الحاكم من رآه منها أصلح للقيط ، فإن استويا أو تخير ، أقرع . قال الاصحاب : ولا يخيّر الصبي بينهما ، وإن كان ابن سبع سنين فأكثر ، بخلاف تخيره بين

الابوين، لان هناك يمول على الميل بسبب الولادة. وقال الامام : يحتمل أن يخير ويقدم اختياره على القرعة ، وإذا خرجت القرعة لاحدهما ، فترك حقه للآخر، لم يجز، كما ليس للمنفرد نقل حقه إلى غيره . ولو ترك حقه قبل القرعة ، فوجهان . أصحابها: ينفرد به الآخر كالشفيعين. والثاني : لا ، بل يرفع الامر إلى الحاكم حتى يقره في يد الآخر إن رآه ، وله أن يختار أميناً آخر فيقرع بينه وبين الآخر . وقال الامام تقريباً على الثاني : إن التارك لا يتركه الحاكم ، بل يقرع بينه وبين صاحبه . فان خرج عليه ، أزمه القيام بحضاتته بناءً على أن المنفرد إذا شرع في الالتقاط ، لا يجوز له الترك ، وسيأتي إن شاء الله تعالى .

فصل

وأما أحكام الالتقاط .

فمنها : أن الذي يلزم الملتقط حفظ اللقيط ورعايته . فأما نفقته ، فلا تلزمه ، وسيأتي بيان محلها إن شاء الله تعالى . فان عجز عن الحفظ لأمر عرض ، سلمه إلى القاضي ، وإن تبرم به مع القدرة ، فوجهان بناءً على أن الشروع في فرض الكفاية هل يلزم الاتمام وبصير الشارع متعيناً ؟ وموضع ذكره كتاب السيّر ، والاصح هنا : أن له التسليم إلى القاضي ، واختاره ابن كج ، ولا خلاف أنه يحرم عليه نبذه وردة إلى ما كان . واعلم أنهم يستعملون في هذا الباب لفظ الحضانة ، والمراد منه الحفظ والتربية ، لا الاعمال المفصلة في الاجارة ، لان فيها مشقة ومؤنة كثيرة ، فكيف تلزم من لا تلزمه النفقة ؟ وقد أوضحه البغوي فقال : نفقة اللقيط وحضاتته في ماله إن كان له مال ، ووظيفة الملتقط حفظه وحفظ ماله .

فرع

الملتقط البلدي ، إذا وجد لقيطاً في بلدته ، أقر في يده ، و ليس له نقله إلى البادية إن أراد الانتقال [إليها] ، بل ينتزع منه لمعنيين . أحدهما : أن عيش البادية خشن ، ويفوته العلم بالدين والصنعة . والثاني : تعريض نسبه للضياع . فلو كان الموضع المنتقل إليه من البادية في بياض البلدة يسهل عليه تحصيل ما يراد منها ، فعلى المعنى الاول : لا يمنع . وعلى الثاني : إن كان أهل البلد يختلطون بهم ، فكذلك ، وإلا ، منع . وكما ليس له نقله إلى البادية ، فليس له نقله إلى قرية . ولو أراد نقله إلى بلدة أخرى ، أو النقطة غريب في تلك البلدة وأراد نقله إلى بلدته ، فعلى المعنى الاول : لا يمنع ، وعلى الثاني : يُمنع وينتزع اللقيط منه . والاول هو المنصوص ، وبه قال الجمهور . قال المتولي : ولا فرق بين سفر النقلة والتجارة والزيارة . ولو وجد القروي لقيطاً في قريته أو قرية أخرى أو [في] بلدة ، يقاس بما ذكرناه في البلدي . ولو وجد الحضري اللقيط في بادية ، نظر ، إن كان في مهلكة ، فلا بد من نقله ، وللملتقط أن يذهب به إلى مقصده . ومن قال في اللقطة : يعرفها في أقرب البلاد ، يشبه أن يقول : لا يذهب به إلى مقصده رعاية للنسب . وإن كان في حِلَّة^(١) أو قبيلة ، فله نقله إلى البلدة والقرية على المذهب ، وبه قطع الجمهور . وعن القاضي حسين : أنه على وجهين بناءً على المعنيين . ولو أقام هناك ، أقر في يده قطعاً . أما البدوي ، فإذا التقط في قرية أو بلدة وأراد المقام بها أقر في يده . وإن أراد نقله إلى البادية أو قرية أو بلدة أخرى ، فعلى ما ذكرناه في الحضري . وإن وجدته في حِلَّة أو قبيلة في البادية ، فإن كان من أهل حِلَّة مقيمين في موضع راتب ، أقر في يده ، وإن كان ممن ينتقلون من موضع إلى موضع منتجبين ، ففي منعه وجهان .

(١) قال في « المصباح » : الحلة ، بكسر الحاء : القوم التازلون ، وتطلق الحلة على البيوت مجازاً ، تسمية للحل باسم الحال ، وهو مائة بيت فأفرقها ، والجمع : حلال بالكسر وحلل ، مثل سدره وسدر .

قلت : أصحابها لا منع . والله أعلم

فرع

لو ازدحم على لقيط في البلدة أو القرية مقيم بها وظاعن ، قال الشافعي رضي الله عنه في « المختصر » : المقيم أولى . قال الاصحاب : إن كان الظاعن يظن إلى البادية أو إلى بلدة أخرى ، وقلنا : ليس للمنفرد الخروج به إلى بلدة ، فالمقيم أولى ، وإن جوزنا له ذلك ، فهذا سواء . ولو اجتمع على لقيط في القرية قروي مقيم بها وبلدي ، قال ابن كعب : القروي أولى ، وهذا يخرج على منع النقل من بلد إلى بلد . فان جوزناه ، وجب أن يقال : هما سواء .

قلت : المختار الجزم بتقديم القروي مطلقاً ، كما قاله ابن كعب ، وإنما يجوز النقل إذا لم يعارضه معارض . والله أعلم

ولو اجتمع حضري وبدوي على لقيط في البادية ، نظر ، إن وجد في حيلة أو قبيلة ، والبدوي في موضع راتب ، فهذا سواء . وقال ابن كعب : البدوي أولى إن كان مقيماً فيهم . وإن كان متجماً ، فان قلنا : يقر في يده لو كان منفرداً ، فهذا سواء ، وإلا ، فالحضري أولى . وإن وجد في مهلكة ، قال ابن كعب : الحضري أولى . وقياس قوله : تقديم البدوي أو من كان مكانه أقرب إلى موضع الالتقاط ، أقرب .

فرع

اللقيط قد يكون له مال يستحقه بكونه لقيطاً أو بغيره ، فالأول : كالوقف على اللقطاء والوصية لهم ، والثاني : كالوصية لهذا اللقيط والهبة له والوقف عليه ، وبقبل له القاضي من هذا ما يحتاج إلى القبول . ومن الأموال التي يستحقها ، ما يوجد تحت يده واختصاصه ، فان للصغير يداً واختصاصاً كالبالغ ، والأصل الحرية ما لم يعرف غيرها ، وذلك كثيابه التي هو لابسها والمفروشة تحته والمفوفة عليه ، وما غُطي به من لحاف وغيره ، وما شُدَّ عليه وعلى ثوبه ، أو جعل في جيبه من حلي ودرام وغيرها ، وكذا الدابة التي عنانها بيده ، أو هي مشدودة في وسطه أو ثيابه ، والمهد الذي هو فيه ، وكذا الدنانير المنثورة فوقه والمصبوبة تحته وتحت فراشه . وفي التي تحته ، وجه ضئيف . ولو كان في خيمة أو دار ليس فيها غيره ، فها له . وعن « الحاوي » وجهان في البستان .

قلت : وطرد صاحب « المستظري » الوجهين في الضيعة وهو بعيد ، وينبغي القطع بأنه لا يحكم له بها . والله أعلم

ولو كان بقربه ثياب وأمتعة موضوعة ، أو دابة ، فوجهان . أصحابها : لا تجعل له كما لو كانت بيعة . والثاني : بلى ، لان هذا يثبت اليد والاختصاص ؛ ألا ترى أن الأمتعة الموضوعة في السوق بقرب الشخص تجعل له . والمال المدفون تحت اللقيط لا يجعل له ، لأنه لا يقصد بالدفن الضم إلى الطفل ، بخلاف ما يئلف عليه ويوضع بقربه . فلو وجدت معه أو في ثيابه رقعة مكتوب فيها : إن تحته دفيناً له ، فوجهان . أصحابها عند النزالي : أنه له بقرينة المكتوب . والثاني : لا أثر للرقعة ، وهو الموافق لكلام

الأكثرين . قال الامام : ومن عول على الرقعة ليت شعري ما يقول لو أرشدت الرقعة إلى دفين بالبعد منه ، أو دابة مربوطة بالبعد منه .

قلت : مقتضاه أن نجمله للقيط ، فإن الاعتماد إنما هو على الرقعة ، لا على كونه تحته . والله أعلم

ولو كانت دابة مشدودة بالقيط وعليها راكب ، قال ابن كج : هي بينها . ثم إن ماسوى الدفين من [هذه] الاموال إذا لم يجعل للقيط ، فهو لقطه ، والدفين قد يكون لقطه وقد يكون ركازاً كما سبق .

[فرع]

إذا عرف للقيط مال ، فنفقته في ماله . فإن لم يعرف ، فقولان . أظهرهما : ينفق عليه الامام من بيت المال من سهم المصالح . والثاني : يستقرض له الامام من بيت المال أو بعض الناس . فإن لم يكن في بيت المال شيء ولم يقرض أحد ، جمع الامام أهل الثروة من البلد وقسَّط عليهم نفقته وجعل نفسه منهم . ثم إن بان رقيقاً ، رجعوا على سيده . وإن بان حراً أو له مال أو قريب ، فالرجوع عليه . وإن بان حراً لا قريب له ولا مال ولا كسب ، قضى الامام حقهم من سهم الفقراء أو المساكين أو الغارمين كما يراه .

قلت : اعتباره القريب غريب ، قل من ذكره ، وهو ضعيف ، فإن نفقة القريب

تسقط بمضي الزمان . والله أعلم

أما إذا قلنا بالأظهر : إنه ينفق من بيت المال ، فإن لم يكن فيه مال ، أو كان هناك ما هو أهم ، كسد ثغر يعظم ضرره لو ترك ، قام المسلمون بكفائته ، ولم يجز لهم تضيئه . ثم هل طريقه طريق النفقة ، أم طريق القرض ؟ قولان . أظهرهما والذي يقتضي كلام العراقيين وغيرهم : ترجيحه أنه طريق القرض . فإن قلنا : طريق النفقة ، فقام به بعضهم ، اندفع الحرج عن الباقيين . وإن امتنعوا ، أمثوا كلهم ، وطالبهم الامام . فإن أصروا ، قاتلهم ، وعند التعمد يقترض على بيت المال وينفق عليه ، وإن قلنا : طريق القرض ، يثبت الرجوع . وعلى هذا ، إن تيسر الاقتراض ، فذاك ، وإلا ، قسط الامام نفقته على الموسرين من أهل البلد ، [ثم] إن ظهر عبداً ، فالرجوع على سيده . وإن ظهر له مال أو اكتسب ، فالرجوع عليه . فإن لم يكن له شيء ، قضي من سهم المساكين أو العارمين . وإن حصل في بيت المال مال قبل بلوغه ويساره ، قضي منه . وإن حصل في بيت المال ، أو حصل للقيط مال دفعة واحدة ، قضي من مال القيط كما لو كان له مال وفي بيت المال مال . ولم يتعرض الاصحاب لطردهم ، في أنه إنفاق أو إقراض ، إذا كان في بيت المال مال وقلنا : نفقته منه ، والقياس طرده .

قلت : ظاهر كلامهم ، أنه إنفاق ، فلارجوع لبيت المال قطعاً ، وهذا هو المختار الظاهر . والله أعلم

وحيث قلنا : يقسطها الامام على الاغنياء ، فذاك عند إمكان الاستيعاب . فإن كثروا أو تعذر التوزيع عليهم ، قال الامام : يضربها السلطان على من يراه منهم باجتهاده . فإن استووا في اجتهاده ، تحيّر ، والمراد اغنياء تلك البلدة أو القرية .

فصل

إذا كان للقيط مال ، هل يستقل الملتقط بحفظه ؟ وجهان . أحدهما : لا ، بل يحتاج إلى إذن القاضي ، إذ لا ولاية للملتقط . وأرجحها على ما يقتضيه كلام البغوي : الاستقلال .

قلت : رجع [الامام] الرافعي أيضاً في « المحرر » ، هذا الثاني . والله أعلم

ولو ظهر منازع في المال المخصوص باللقيط ، فليس للملتقط مخاصمته على الاصح ، وسواء قلنا: له الاستقلال بالحفظ ، أم لا ، فليس له إنفاقه على اللقيط إلا بأذن القاضي إذا أمكن مراجعته . فان أنفق ، ضمن ، ولم يكن له الرجوع على اللقيط كمن في يده مال وديعة لیتيم أنفقها عليه . وحكى ابن كج وجهاً أنه لا يضمن ، [وهو شاذ] ، وإذا رفع الامر إلى الحاكم ، فليأخذ المال منه ويسلمه إلى أمين لينفق منه على اللقيط بالمعروف ، أو يصرفه إلى الملتقط يوماً يوماً . ثم إن خالف الامين وقتّر عليه ، منعه منه ، وإن أسرف ، ضمن كل واحد من الامين والملتقط الزيادة ، والقرار على الملتقط إن كان سلم إليه ، لحصول الهلاك في يده وهل يجوز أن يترك المال في يد الملتقط وبأذن له في الاتفاق منه ؟ تقدم عليه مسألة ، وهي أنه إذا لم يكن للقيط مال واحتيج إلى الاقتراض له ، هل يجوز للقاضي أن يأذن للملتقط في الاتفاق عليه من مال نفسه [ليرجع] ؟ نص أنه يجوز ، ونص في الضائفة ، أنه لا يأذن لو اجدها في الاتفاق من مال نفسه ليرجع على صاحبها ، بل يأخذ المال منه ويدفعه إلى أمين ، ثم الامين يدفع إليه كل يوم قدر الحاجة ، فقال جمهور الاصحاب : المسألتان على قولين . أحدهما : المنع فيها . وأظهرها عند الشيخ أبي حامد : الجواز فيها للحاجة ، لكثرة المشقة ، ويلحق لامين

بالأب في ذلك ، وسبق مثل هذا الخلاف في إنفاق المالك عند هرب عامل المساقاة
والجئال ، وأجراه أبو الفرج السرخسي في إنفاق قيم الطفل من مال نفسه . وقالت
طائفة بظاهر النصين ، وفرقوا بأن اللقيط لاولي له في الظاهر . رجعنا إلى إذن
الحاكم للملتقط في الانفاق من مال اللقيط، فالأكثرون طردوا الطريقين في جوازه،
والاحسن ما أشار إليه ابن الصباغ ، وهو القطع بالجواز كقيم اليتيم يأذن له
القاضي في الانفاق من ماله عليه ، وينبغي أن يجري هذا الخلاف في تسليم ما اقترضه
القاضي على الجئال الهارب إلى المستأجر ، ولا ذكر له هناك . وإذا جوزنا ، فبلغ
اللقيط واختلفا فيما أنفق ، فالقول قول الملتقط إذا ادعى قدر الايفاء في الحال ،
وقد سبق في هرب الجئال وجه : أن القول قول الجئال ، والقياس طرده هنا .
وإن ادعى زيادة على اللائق ، فهو مقر بتفريطه ، فيضمن ، ولا معنى للتخفيف .
قال الامام : لكن لو وقع النزاع في عين ، فزعم الملتقط أنه أنفقها ، فيصدق لتقطع
المطالبة بالعين ، ثم يضمن كالتناسب إذا ادعى التلف ، هذا كله إذا أمكن مراجعة
القاضي . فان لم يكن هناك قاضٍ ، فهل ينفق من مال اللقيط عليه بنفسه ،
أم يدفعه إلى أمين لينفق عليه ؟ قولان . أظهرهما : الاول . فعلى هذا ، إن أشهد
لم يضمن على الصحيح ، وإلا ، ضمن على الأصح .

الباب الثاني

في أحكام اللقيط

هي أربعة .

الأول : الاسلام ، وإسلام الشخص قد يثبت بنفسه استقلالاً ، وقد يثبت تبعاً .
أما القسم الأول ، فالبالغ العاقل ، يصح منه مباشرة الاسلام بالنطق إن كان ناطقاً ،

وبالإشارة إن كان أخرس . وأما المجنون والصبي الذي لايميز، فلا يصح إسلامها مباشرة بلاخلاف ، ولا يحكم بإسلامها إلا بالتبعية . وأما الصبي المميز ، ففيه أوجه . الصحيح المنصوص : لا يصح إسلامه . والثاني : يتوقف . فإن بلغ واستمر على كلمة الاسلام ، تبينا كونه مسلماً من يومئذ . وإن وصف الكفر ، تبينا أنه كان لغواً . وقد يعبر عن هذا بصحة إسلامه ظاهراً لا باطناً . والثالث : يصح إسلامه حتى يفرق بينه وبين زوجته الكافرة ويورث من قريبه المسلم ، قاله الاضطخري . وعلى هذا ، لو ارتد ، صحت رده ، لكن لا يقتل حتى يبلغ . فإن تاب ، وإلا ، قتل . قلت : الحكم بصحة الرده ، بعيد ، بل غلط . والله أعلم

فاذا قلنا بالصحيح ؛ فقد قال الشافعي رضي الله عنه : يحال بينه وبين أبويه وأهله الكفار لثلاث يفتنوه . فإن بلغ ووصف الكفر ، هدّد وطوب بالاسلام . فإن أصر ، رد إليهم . وهل هذه الحيلولة مستحبة ، أم واجبة ؟ وجهان . أصحها : مستحبة ، فليتلطف بوالديه ليؤخذ منها . فإن أباها ، فلا حيلولة . هذا في أحكام الدنيا . فأما ما يتعلق بالآخرة ، فقال الاستاذ أبو إسحاق : إذا أضمر الاسلام كما أظهره ، كان من الفائزين بالجنة ، ويعبر عن هذا بصحة إسلامه باطناً لا ظاهراً . قال الامام : في هذا إشكال ، لأن من يحكم له بالفوز لاسلامه ، كيف لا يحكم بإسلامه ؟ ويجاب عنه بأنه قد يحكم بالفوز في الآخرة وإن لم يحكم بأحكام الاسلام في الدنيا ، كمن لم تبلغه الدعوة .

فصل

للتبعية في الاسلام ثلاث جهات . إحداها : إسلام الأبوين أو أحدهما ، ويتصور

ذلك من وجيهين . أحدهما : أن يكون الأبوان أو أحدهما مسلماً يوم الملوq ، فيحكم
باسلام الولد ، لأنه جزء من مسلم ، فان بلغ ووصف الكفر ، فهو مرتد . والثاني :
أن يكونا كافرين يوم الملوq ، ثم يُسَلِّيا أو أحدهما ، فيحكم باسلام الولد في الحال .
قال الامام : وسواء اتفق الاسلام في حال اجْتِنان الولد أو بعد انفصاله ، وسندكر
إن شاء الله تعالى مايفترق فيه هذان الوجهان باسلامه . وفي معنى الأبوين الأجداد
والجدات ، سواء كانوا وارثين أم لم يكونوا ، فاذا أسلم الجد أبو الأب ، أو أبو الأم ،
تبعه الصبي إن لم يكن الأب حياً قطعاً ، وكذا إن كان على الأصح . ثم إذا بلغ
هذا الصبي ، فان أفصح بالاسلام ، تأكد ما حكمتنا به . وإن أفصح بالكفر ،
فقولان . المشهور : أنه مرتد ، لأنه سبق الحكم باسلامه جزماً ، فأشبهه من باشر الاسلام
ثم ارتد ، وما إذا حصل الملوq في حال الاسلام . والثاني : أنه كافر أصلي ، لأنه
كان محكوماً بكفره أولاً وأزيراً تماماً ، فاذا استقل ، زالت التسمية . ويقال : إن
هذا القول مخرج ، ومنهم من لم يثبت وقطع بالأول . فان حكمتنا بكونه مرتداً ،
لم ينقض شيئاً مما أمضيناه من أحكام الاسلام . وإن حكمتنا بأنه كافر أصلي ،
فوجهان . أحدهما : إمضاؤها بحالها ، لجرانها في حال التسمية . وأصحها : أننا نتبين
بطلانها ، ونستدرك مايمكن استدراكه ، حتى يرد ماأخذ من تركة قريبه المسلم ،
ويأخذ من تركة قريبه الكافر ماحرمناه منه ، ونحكم بأن إعتاقه عن الكفارة
لم يقع مجزئاً . هذا فيما جرى في الصغر . فأما إذا بلغ ومات له قريب مسلم قبل أن
يفصح بشيء ، أو أعتق عن الكفارة في هذا الحال ، فان قلنا : لو أفصح بالكفر
كاذ مرتداً ، أمضينا أحكام الاسلام ولا تنقض . وإن جعلناه كافراً أصلياً ، فان
أفصح بالكفر ، تبيئنا أنه لاإرث ولاإجزاء عن الكفارة . وإن فات الافصاح
بموت أو قتل ، فوجهان . أحدهما : إمضاء أحكام الاسلام كما لو مات في الصغر .

وأصحها : تبيين الانتقاض ، لان سبب التسمية الصفر وقد زال، ولم يظهر في الحال حكمه في نفسه ، فيرد الامر إلى الكفر الأصلي . وعن القاضي حسين : أنه إن مات قبل الافصاح وبعد البلوغ ، ورثه قريبه المسلم . ولو مات له قريب مسلم ، فارثه عنه موقوف . قال الامام : أما التوريث منه ، فيخرج على أنه لو مات قبل الافصاح ، هل ينقض الحكم ؟ وأما توريثه ، فان أراد بالتوقف أنه يقال : لو أفصح بالاسلام ، فهو قريب ، ويستفاد به الخروج من الخلاف . أما لو مات القريب ، ثم مات هو ، وفات الافصاح ، فلا سبيل إلى الفرق بين توريثه والتوريث عنه . ولو قتل بعد البلوغ وقبل الافصاح ، ففي تعلق القصاص بقوله قولان . أحدهما : نعم . كما لو قتل قبل البلوغ . وأظهرهما : لا ، للشبهة وانقطاع التسمية . وأما الدية ، فالذي أطلقوه وحكّوه عن نص الشافعي رضي الله عنه : تعلق الدية الكاملة بقتله ، وقياس قولنا : إنه لو أفصح بالكفر كان كافراً أصلياً ، أن لانوجب الدية الكاملة على رأي ، كما أنه إذا فات الافصاح بالموت يردّ الميراث على رأي .

قلت : الصواب ما قاله الشافعي والأصحاب رضي الله عنهم . والله أعلم

فرع

المحكوم بكفره إذا بلغ مجنوناً ، حكمه حكم الصغير ، حتى إذا أسلم أحد والديه تبعه . وإن بلغ عاقلاً ثم جن ، فكذلك على الاصح .

الجهة الثانية : تبعية السابي ، فاذا سبى المسلم طفلاً منفرداً عن أبويه ، حكمه باسلامه ، لأنه صار تحت ولايته كالابوين .

قلت : هذا الذي جزم به ، هو الصواب المقطوع به في كتب المذهب ،

وشذ صاحب « المذهب » فذكر في كتاب السِّيَر في الحِجْمِ بِاسْلَامِهِ وَجِهَانِ ، وَزَعَمَ
أَنْ ظَاهِرَ الْمَذْهَبِ : أَنَّهُ لَا يَحْكُمُ بِهِ ، وَليْسَ بِشَيْءٍ ، وَإِنَّمَا ذَكَرْتَهُ تَنْبِيْهًا عَلَى ضَعْفِهِ
لِئَلَّا يَغْتَرَّ بِهِ . وَاتَّقِ اعْلَمْ

فَلَوْ سَبَّاهُ ذِمِّيٌّ ، فَوَجَّهَانِ . أَحَدُهُمَا : يَحْكُمُ بِاسْلَامِهِ ، لِأَنَّهُ مِنْ أَهْلِ دَارِ
الْإِسْلَامِ . وَأَصْحَبُهَا : لَا ، لِأَنَّ كَوْنَهُ مِنْ أَهْلِ الدَّارِ لَمْ يُوَثِّرْ فِيهِ وَلَا فِي أَوْلَادِهِ ،
فَفِيهِ أَوْلَى . فَعَمِلِي هَذَا ، لَوْ بَاعَهُ الذِّمِّيُّ لِمُسْلِمٍ ، لَمْ يَحْكُمُ بِاسْلَامِهِ . وَلَوْ سَبَّاهُ وَمَعَهُ
أَحَدُ أَبْوِيهِ ، لَمْ يَحْكُمُ بِاسْلَامِهِ قَطْعًا . فَلَوْ كَانَا مَعَهُ ثُمَّ مَاتَا ، لَمْ يَحْكُمُ بِاسْلَامِهِ أَيْضًا ،
لِأَنَّ التَّبَعِيَّةَ إِنَّمَا تَنْبَتُ فِي ابْتِدَاءِ السَّبِيِّ .

قُلْتُ : مَعْنَى «سَبِيٍّ مَعَهُ أَحَدُ أَبْوِيهِ» ، أَنْ يَكُونَ فِي جَيْشٍ وَاحِدٍ وَغَنِيْمَةٍ وَاحِدَةٍ ،
وَلَا يَشْتَرَطُ كَوْنُهَا فِي مَلِكٍ رَجُلٍ . قَالَ الْبَغْوِيُّ فِي كِتَابِ الظَّاهِرِ : إِذَا سَبَّاهُ مُسْلِمٌ ،
وَسَبَّاهُ أَبْوِيهِ غَيْرُهُ ، إِنْ كَانَ فِي عَسْكَرٍ وَاحِدٍ ، تَبَعَ أَبْوِيهِ . وَإِنْ كَانَ فِي عَسْكَرَيْنِ ،
تَبَعَ السَّابِيَّ . وَاتَّقِ اعْلَمْ

فِرْع

حُكْمُ الصَّبِيِّ الْمَحْكُومِ بِاسْلَامِهِ تَبَعًا لِلْسَّابِيِّ إِذَا بَلَغَ ، حُكْمُ الْمَحْكُومِ بِاسْلَامِهِ
تَبَعًا لِأَبْوِيهِ إِذَا بَلَغَ .

فِرْع

الْمَحْكُومِ بِاسْلَامِهِ تَبَعًا لِأَبْوِيهِ أَوْ لِلْسَّابِيِّ إِذَا وَصَفَ الْكُفْرَ . فَإِنْ جَمَلْنَاهُ كَافِرًا أَصْلَبًا ،

ألقناه بدار الحرب . فإن كان كفره مما يُفْرهُ عليه بالجزية ، قررناه برضاه . وإن وصف كفرةً غير ما كان موصوفاً به ، فهو انتقال من مائة إلى مائة ، وفيه تفصيل وخلاف مذكور في كتاب النكاح . وأما تجهيزه والصلاة عليه ودفنه في مقابر المسلمين إذا مات بعد البلوغ وقبل الإفصاح ، فيتفرع على القولين في أنه لو أفصح بالكفر كان كافرأ أصلياً أو مرتدأ؟ ورأى الامام أن يتساهل في ذلك ويقام فيه شعار الاسلام . قلت : الذي رآه الامام هو المختار أو الصواب ، لأن هذه الأمور مبنية على الظواهر ، وظاهره الاسلام . والله اعلم

الجهة الثالثة : تسمية الدار . فاللقب يوجد في دار الاسلام أو دار الكفر .

الحال الأول : دار الاسلام ، وهي ثلاثة أضرب .

أحدها : دار يسكنها المسلمون ، فاللقب الموجود فيها مسلم وإن كان فيها أهل ذمة ، تعلقاً للاسلام .

الثاني : دار فتحها المسلمون وأقرها في يد الكفار بجزية ، فقد ملكوها ، أو صالحوم ولم يملكوها ، فاللقب فيها مسلم إن كان فيها مسلم واحد فأكثر ، وإلا ، فكافر على الصحيح . وقيل : مسلم ، لاحتمال أنه ولد من يكرم لإسلامه منهم .

الثالث : دار كان المسلمون يسكنونها ، ثم جلسوا عنها وغلب عليها الكفار ، فإن لم يكن فيها من يُعرف بالاسلام ، فهو كافر على الصحيح . وقال أبو إسحاق : مسلم ، لاحتمال أن فيها كاتم لإسلامه . وإن كان فيها معروف بالاسلام ، فهو مسلم ، وفيه احتمال للامام . وأما عدد الأصحاب الضرب الثالث دار إسلام ، فقد يوجد في كلامهم ما يقتضي أن الاستيلاء القديم يكفي لاستمرار الحكم ، ورأيت لبعض

التأخرين تنزيل ما ذكره على ما إذا كانوا لا ينعون المسلمين منها ، فان منعم ،
فهي دار كفر .

الحال الثاني : دار الكفر. فان لم يكن فيها مسلم ، فاللقيط الموجود فيها محكوم
بكفره . وإن كان فيها تجار مسلمون ساكنون ، فهل يحكم بكفره تبعاً للدار ،
أو بإسلامه تظليماً للإسلام ؟ وجهان . أصحابها : الثاني ، ويجريان فيما لو كان فيها
أسارى ؛ ورأى الامام ترتيب الخلاف فيهم على التجار ، لأنهم مقهورون . قال :
ويشبه أن يكون الخلاف في قوم ينتشرون ، إلا أنهم ممنوعون من الخروج من البلدة ،
فأما المحبوسون في الطامير^(١) ، فينتجه أن لا يكون لهم أثر كما لا أثر لطروق العابرين
من المسلمين ، وحيث حكنا بالكفر ، فلو كان أهل البقعة أصحاب ميللٍ مختلفة ،
فالقياس أن يجعل من أصولهم ديناً .

فرع

الصبي المحكوم بإسلامه بالدار ، إذا بلغ وأصبح بالكفر ، فهو كافر أصلي
على المذهب . وقيل : قولان كالسلم تبعاً لأبويه أو السابي . أحدهما : أنه أصلي .
والثاني : أنه مرتد . فاذا قلنا : أصلي ، فهل تتوقف في حال صباه في الأحكام
التي يشترط لها الاسلام ؟ وجهان . أصحابها : لا ، بل نخصيها كالمحكوم بإسلامه تبعاً
لأبيه . والثاني : تتوقف حتى يبلغ فيفصح بالاسلام . فان مات في صباه ، لم يحكم
بشيء من أحكام الاسلام ، وهذا ضعيف .

فرع

اللقيط الموجود في دار الاسلام ، لو ادعى ذمي نسبه وأقام عليه بيّنة ، لحقه

(١) الطامير ، جمع مطمورة ، وهي حفيرة تخفر تحت الارض .

وتبعه في الكفر، وارتفع ما كنا نظنه . وإن اقتصر على مجرد الدعوى ، فالمذهب أنه مسلم، وهو المنصوص، وبه قطع أبو إسحاق وغيره ، وصححه الأكثرون . وقيل : قولان . ثانيها : يحكم بكفره ، لأنه يلحقه بالاستحقاق . فإذا ثبت نسبه ، تبعه في الدين كما لو أقام البيعة . وحجة المذهب : أننا حكمنا بإسلامه ، فلا نغيره بمجرد دعوى كافر . وأيضاً فيجوز أن يكون ولده من مسلمة ، وحينئذ لا يتبع الدين النسب . وعلى الطرفين ، مجال بينها كما ذكرنا فيما إذا وصف المميز الإسلام . ثم إذا بلغ ووصف الكفر ، فإن قلنا : يتبعه فيه ، قرره، ولكنه يهدد، ولعله يسلم ، وإلا ، ففي تقريره ماسبق من الخلاف .

فرع

سبق أن اللقيط المسلم ، ينفق عليه من بيت المال إذا لم يكن له مال . فأما المحكوم بكفره ، فوجهان . أصحها : كذلك ، إذ لا وجه لتضييعه .
الحكم الثاني : جناية اللقيط ، والجناية عليه . أما جنايته ، فإن كانت خطأً ، فوجهها في بيت المال، ولا نخرج ذلك على الخلاف في التوقف، كما لا يتوقف في صرف تركته إلى بيت المال . وإن كانت عمداً ، نظر ، إن كان بالغاً ، فعليه القصاص بشرطه . وإن جنى قبل البلوغ ، فإن قلنا : عمد الصبي عمد ، وجبت الدية مغلظة في ماله . فإن لم يكن له مال ، ففي ذمته إلى أن يجد . وإن قلنا : خطأً ، وجبت مخففة في بيت المال. ولو أتلف مالاً ، فالضمان عليه، فإن كان اللقيط محكوماً بكفره ، فالتركة في يده، ولا تكون جنايته في بيت المال . وأما الجناية عليه، فإن كانت خطأً ، نظر ، إن كانت على نفسه ، أخذت الدية ووضعت في بيت المال . وقياس من قال بالتوقف في أحكامه : أن لا يوجب الدية الكاملة ، ولم أره .

قلت : الصواب ، الجزم بالدية الكاملة . والله أعلم

وإن كانت على طرفه ، فواجبها حق اللقيط يستوفيه القاضي ، ويعود فيه القياس المذكور . وإن كانت عمداً ، فإن قُتِل ، وجب القصاص على الاظهر . وقيل : يجب قطعاً ، وهو نصه في « المختصر » ، لأنه مسلم معصوم . وإن قُتِل بعد البلوغ والافصاح بالاسلام ، وجب قطعاً . وقيل : على الخلاف ، لان القصاص حق للمسلمين ، ولا يتصور رضی كليهم باستيفائه . وإن قُتِل بعد البلوغ قبل الافصاح ، فعلى الخلاف . وقيل : لا يجب قطعاً ، لقدرته على الافصاح الواجب . وإن كانت الجناية على الطرف ، وجب القصاص على المذهب . وقيل : قولان . ثانيها : يتوقف . فان بلغ وأفصح ، تبيّناً وجوبه ، وإلا ، فمدمه . وإن كان الجاني على النفس أو الطرف كافرأ رقيقاً ، وجب على المذهب . وقيل : قولان ، لأنه حق للمسلمين ، ولا يتصور رضام .

فرع

إذا أوجبنا له القصاص ، فقصاص النفس يستوفيه الامام إن رآه مصلحة . وإن رأى المدول إلى الدية ، عدل ، وليس له العفو مجاناً ، لأنه خلاف مصلحة المسلمين . وأما قصاص الطرف ، فإن كان اللقيط بالناً عاقلاً ، فالاستيفاء إليه ، وإلا ، فليس للامام استيفاءه . وقال القفال : يجوز في المجنون ، لأنه ليس لافاقته زمن معين ، وهذا ضعيف عند الاصحاب . وأضعف وجه حكاة السرخي في جواز الاقتصاص ، حيث يجوز له أخذ الأرش . والمذهب : المنع قطعاً . وإذا لم يقتص ، فهل له أخذ أرش الجناية ؟ نظر ، إن كان المحني عليه مجنوناً فقيراً ، [فله] ، وإن كان صيباً غنياً ، فلا ، وإن كان مجنوناً غنياً ، أو صيباً فقيراً ، فالأصح المنع . وحيث منعنا الأرش ،

أو لم ز المصلحة فيه ، يجبس الجاني إلى البلوغ والافاقة ، وإذا جوزناه فأخذه ، ثم بلغ الصبي أو أفاق المجنون وأراد أن يرده [ويقتصر] ، ففي تمكثه وجهان شبيهان بما لو عفا الولي عن الشفمة للمصلحة فبلغ وأراد الأخذ ، وهما مبنيان على أن أخذ المال عفو كلي وإسقاط للقصاص ، أم سببه الحيلولة لتعذر الاستيفاء؟ وقد يرجح الأول بأن الحيلولة إنما تكون إذا جاءت من قبل الجاني كإباق المصوب .

قلت : الراجع الأول . والله أعلم

وما ذكرناه في أخذ الأرش للقيط ، جارٍ في كل طفل يليه أبوه أو جدّه بلا فرق . وحكى الامام عن شيخه ، أنه ليس للوصي أخذه ، قال : وهذا حسن إن جعلناه إسقاطاً . وإن قلنا : للحيلولة ، فينبغي أن لا يجوز [للوصي أيضاً] .

الحكم الثالث : نسب القيط ، وهو كسائر المجهولين ، فإذا استلحقه حر مسلم ، لحقه ، وقد سبق في كتاب الإقرار ما يشترط الاستلحاق ، ولا فرق في ذلك بين الملتقط وغيره ، لكن يستحب أن يقال الملتقط : من أين هو لك ؟ فربما توم أن الالتقاط يفيد النسب . وإذا ألحق بغير الملتقط ، ساءم إليه ، لأنه أحق من الأجنبي . واستلحاق الكافر ، كاستلحاق المسلم في ثبوت النسب ، لاستوائها في الجهات المثبتة للنسب . وإن استلحقه عبد ، لحقه إن صدّقه السيد ، وكذا إن كذبه على الأظهر . وقيل : لا يلحق قطعاً . وقيل : يلحق قطعاً إن كان مأذوناً له في النكاح ومضى زمان إمكانه ، وإلا ، فقولان . والمذهب : اللحق مطلقاً ، ويجري الخلاف في إقرار العبد بأخ أو عم . وقيل بال منع هنا قطعاً ، لأن الظهور نسبه طريقاً آخر ، وهو إقرار الأب أو الجد ، ويجري فيما لو استلحق حرّاً عبد غيره وهو بالغ فصدّقه ، لما فيه من قطع الارث التوهم بالولاء . وقيل : يثبت هنا قطعاً ، ويجري فيما لو استلحق الممتق غيره . والمنع هنا أبعد ، لاستقلاله بالنكاح والتبني . وإذا صححنا استلحاق العبد ،

فلا يسلم إليه اللقيط ، لأنه لا يفرغ لحضاته وتربيته ، ولا نفقة عليه ، إذ لا مال له .

فرع

استلحقته امرأة وأقامت بينة ، لحتمها ولحن زوجها إن أمكن الملقوق منه ، ولا ينتفي عنه إلا بلعان . هذا إذا قيدت البينة أنها ولدته على فراشه . فإن لم تتعرض للفراش ، ففي ثبوت نسبه من الزوج وجهان .

قلت : الأصح المنع . والله أعلم .

وإن لم تقم بينة واقتصرت على الدعوى ، فهل يلحقها ، أم لا ؟ أم يلحق الخلية دون المزوجة ؟ فيه أوجه . أصحابها : الثاني . فإن ألحقنا ولها زوج ، لم يلحقه على المذهب ، وبه قطع الجمهور . وقيل : وجهان . وباللحاق قال ابن سلمة . واستلحاق الأمة كالحر إن جوزنا استلحاق العبد ، فإن أثبتناه ، لم يحكم برق الولد لمولاه على المذهب ، وبه قطع ابن الصباغ والمتولي ، وذكر البغوي فيه وجهين .

فصل

ادعى نسب اللقيط اثنان ، ففيه صور .

إحداها : ادعاه حر وعبد ، فإن قلنا : يصح استلحاق العبد ، فهذا سواء ، وإلا ، فيلحق بالحر .

الثانية : ادعاه مسلم وكافر ، يستويان فيه .

الثالثة : اختص أحدهما بيد ، نظر ، إن كان صاحب اليد هو الملتقط ، لم يقدم ، لأن اليد لا تدل على النسب ، بل إن استلحقاه ممأ ولا بينة، عرض معها على القافة كما سنذكره إن شاء الله تعالى. وإن استلحقه الملتقط أولاً، حكنا بالنسب، ثم ادعاه الآخر ، قال الشافعي رضي الله عنه : يعرض الولد مع الثاني على القائف، فإن نفاه عنه ، بقي لاحقاً بالملتقط باستلحقاه. وإن ألحقه بالثاني ، عرض مع الملتقط عليه ، فإن نفاه عنه ، فهو للثاني ، وإن ألحقه به أيضاً، فقد تعذر العمل بقول القائف فيوقف . وإن كان صاحب اليد غير الملتقط، فإن كان استلحقه وحكم [له] بالنسب ، ثم جاء آخر وادعى نسبه ، لم يلتفت إليه . وإن لم يسمع استلحقاه إلا بعدما جاء الثاني واستلحقه ، فهل يقدم صاحب اليد، أم يستويان ؟ وجهان .
أصحها : الثاني .

الرابعة : تساويا ولا بينة، عرض الولد على القائف ، فأيها ألحقه لحق . فإن لم يوجد قائف، أو تحيّر ، أو ألحقه بها ، أو نفاه عنها ، ترك حتى يبلغ ، فإذا بلغ ، أمر بالانتساب إلى أحدهما ، ولا ينسب بالنشهي ، بل يعول فيه على ميل الطبع الذي يجده الولد إلى الوالد والقريب إلى القريب بحكم الجبلّة . وقيل : لا يشترط البلوغ ، بل يخيّر إذا بلغ سن التمييز كالتخيير بين الأبوين في الحضانة . والصحيح اشتراطه . والفرق أن الاختيار في الحضانة لا يلزم ، بل له الرجوع ، وهنا يلزم ، وعليها النفقة مدة الانتظار . فإذا انتسب إلى أحدهما، رجع الآخر عليه بما أفق . ولو لم ينتسب إلى واحد منهما ، لفقد الميل ، بقي الأمر موقوفاً . ولو انتسب إلى غيرها وادعاه ذلك الغير ، ثبت نسبه منه . وفيه وجه : أنه إن كان الرجوع إلى انتسابه بسبب إلحاق القائف بها جميعاً ، لم يقبل انتسابه إلى غيرها . والصحيح الأول . وإذا انتسب إلى أحدهما لفقد القائف ، ثم وجد ، عرضناه عليه . فإن ألحقه بالثاني، قدمنا قوله على الانتساب ، لأنه حجة أو حكم . وقال أبو إسحاق : يقدم الانتساب .

قال : وعلى هذا ، فتمت ألحقه القائف بأحدهما ، فلآخر أن ينازعه ويقول : يترك حتى يبلغ فينتسب . ولو ألحقه القائف بأحدهما ، وأقام الآخر بينة ، قدّمت البينة ، لأنها (١) حجة في كل خصومة ، وقيل : لا يُغير ما حكما به ولا يُعمل بالبينة .

فرع

ادعت امرأتان نسب لقيط أو مجهول غيره ، ولا بينة ، وقبلنا استحقاق المرأة ، ففي عرض الولد معها على القائف وجهان . أحدهما : المنع . والأصح المنصوص : العرض ، لانه حكم أو حجة ، فأشبهه البينة ، فاذا ألحقه بأحدهما وهي ذات زوج ، لحق زوجها أيضاً كما لو قامت البينة . وقيل : لا يلحقه ، وهو ضعيف .

الخامسة : أقام كل واحد بينة بنسبه ، وتمازضا ، ففي التمازض في الاموال قولان . أظهرهما : التسايط . فعلى هذا تسقطان أيضاً هنا على الصحيح ، ويرجع إلى قول القائف . وقيل : لا تسقطان وترجّح إحداهما بقول القائف ، ولا يختلف المقصود على الوجهين . والقول الثاني : تستمellan بالوقف ، أو القسمة ، أو القرعة ؛ فيه ثلاثة أقوال معروفة ، ولا يجيء هنا الوقف للاضرار بالطفل ولا القسمة ، فلا مجال لها في النسب ، ولا تجيء القرعة أيضاً على الاصح وقول الاكثرين ، لأنها لا تدخل النسب ، وأثبتها الشيخ أبو حامد . ولو اختص أحدهما باليد ، لم ترجّح بينته بها . وفي « الافصاح » للمسمودي ، و « أمالي » أبي الفرج الزاز : أنه لو أقام أحدهما بينة بأنه في يده من سنة ، والثاني بينة أنه في يده من شهر ، وتنازعا في نسبه ، فصاحب السنة مقدّم ، لكن هذا كلام غير مهذب ، فان ثبوت اليد لا يقتضي ثبوت النسب . وإن فُرض تعرض البينتين لنفس النسب ، فلا مجال للتقدم والتأخر فيه . وإن شهدتا على الاستلحاق ، فيبني على أن الاستلحاق من شخص هل يمنع غيره من الاستلحاق بعد ؟ وقد سبق بيانه .

(١) في الاصل : لانه ، والضمير : ود على البينة .

فرع

ادعاه امرأتان ، وأقامتا بينتين ، قال الشافعي رضي الله عنه : أريته القائف معهما ، فبأيتها ألحقه لحقها ولحق زوجها . فمن الأصحاب من قال : هذا تفریع علی قول الاستعمال ، وترجيح بقول القائف ، كما يرجح في الاملاك بالقرعة ، وهذا يوافق ما سبق عن الشيخ أبي حامد . وعلى هذا ، يلحق الزوج قطعاً ، لأن الحكم بالينة . ومنهم من قال : هذا جواب على قول التساقط ، وكأنه لاينة ، فيرجع إلى القائف . وعلى هذا ، ففي لحوقه بالزوج الخلاف السابق .

فرع

ألحقه القائف بأحدهما ، ثم بالآخر ، لم ينقل إليه ، إذ الاجتهاد لا ينتقض بالاجتهاد .

فرع

وصف أحد المتداعيين أثر جراحة أو نحوه بظهره أو بعض أعضائه الباطنة ، وأصاب ، لا يقدم .

فصل

تنازعا في الالتقاط وولاية الحفظ والتمهيد ، فان تنازعا عند الأخذ أو قبله ، فقد سبق بيانه . وإن قال كل واحد : أنا الملتقط فلي حفظه ، فان اختص يد ، وقال الآخر : أخذه مني ، فالقول قول صاحب اليد مع يمينه . فان أقاما بينتين ،

قدِّمت بينة صاحب اليد . وإن لم يكن في يد واحد منها ، فهو كما لو وجداه معاً وتشاحاً في حفظه ، فيجمله الحاكم عند من يراه منها أو من غيرها . وإن كان في يدهما ، فإن حلفاً أو نكلاً ، فحكه كما ذكرنا إذا ازدحما على الأخذ معاً وهما متساويا الحال . وإن حلف أحدهما فقط ، خُصَّ به . ولو أقام كل واحد بينة وهو في يدهما ، أو لافي يد واحد منها ، فإن كانتا مطلقتين أو مؤرَّختين بتاريخ واحد ، أو إحداهما مؤرَّخة والأخرى مطلقة ، فهما متعارضتان . فإن قلنا بالتساقط ، فكأنه لا بينة . وإن قلنا بالاستعمال ، فلا يجيء الوقف ولا القسمة ، وتجيء القرعة ، فيسلم لمن خرجت قرعته . وإن قيِّدتا بتاريخين مختلفين ، قدَّم السابق ، بخلاف المال ، فإنه لا يقدم فيه بسبق التاريخ على الاظهر ، لأن الاموال تنتقل ، والممتلك لا ينتزع منه مادامت الاهلية . فاذا ثبت السبق ، لزم استمراره . هكذا فرق الاصحاب ، قال أبو الفرج الزاز : هذا إذا قلنا : من التقط اللقيط ثم نبذه لا يسقط حقه . فإن أسقطناه ، فهو على القولين في الاموال ، لأنه ربما نبذه الاول فالنقطه غيره ، وهذا حسن . ويتفرع على تقديم البينة المصرحة بالسبق ، ما إذا كان اللقيط في يد أحدهما وأقام من في يده البينة ، وأقام الآخر بينة أنه كان في يده وانتزعه منه صاحب اليد ، فنقدَّم بينة مدعي الانتزاع ، لاثباتها السبق .

الحكم الرابع : الحرية والرق ، وللقيط في ذلك أربعة أحوال .

الأول : أن لا يقر على نفسه بالرق ، ولا يدعي رقه أحد ، فيحكم بحريته ، لأن ظاهر حاله الحرية ، ولأن غالب الناس أحرار ، هذا هو المذهب ، وقد سبق أن من الأصحاب من يتوقف في إسلامه . قال الامام : وذلك التردد يجري هنا وأولى ، لقوة الاسلام واقتضائه الاستتباع للوالد والسابي ، بخلاف الحرية . ثم ذكر الامام تفصيلاً متوسطاً فقال : يجزم بالحرية ما لم ينته الأمر إلى إلزام الغير شيئاً ،

فان انتهى ، ترددنا إن لم يعترف الملتزم بحريته ، فنحکم له بالملك فيما نصادفه في يده جزماً . وإذا أتلغه متلف ، أخذنا منه الضمان و صرفناه إليه ، لان المال المعصوم مضمون على المتلف ، فليس التضمن بالحرية ، وميراثه لبيت المال قطعاً ، وأرش جنابته خطأ في بيت المال قطعاً ، قال الامام : ويحتمل أن يخرج على التردد المذكور ، لأن مال بيت المال لا يبذل إلا عن تحقق . ولو قُتل اللقيط ، فقد ذكرنا في وجوب القصاص خلافاً ، وينضم إليه التردد في الحرية ، فمن لا يجزم القول بإسلامه وحرية ، لا يوجب القصاص على الحر المسلم بقتله ، وبوجهه على الرقيق الكافر . ومن يجزم بها ، يخرج وجوب القصاص بكل حال على قولين - بناءً على أنه ليس له وارث معين - ، الأظهر : وجوبه . وإذا قُتل خطأً ، فالواجب الدية على الصحيح ، أخذاً بظاهر الحديث ، وأقل الأمرين من الدية والقيمة في الثاني ، بناءً على أن الحرية غير متيقنة . قال الامام : وقياس هذا أن فوجب الأقل من قيمته عبداً ، ودية مجوسي ، لامكان الحمل على التمجس ، وقد يرتب القصاص على الدية فيقال : إن لم فوجب الدية ، فالقصاص أولى ، وإلا ، فوجهان .

الحال الثاني : أن يدعي شخص رقبته ولا بينة . ومن ادعى رق صغير لا تثبتين حرية ، سمعت دعواه ، لامكانها . فان لم يكن في يده ، لم يقبل قوله إلا بينة ، لأن الظاهر الحرية ، فلا تترك إلا بحجة ، بخلاف النسب ، فان قبوله مصلحة للصبي وثبوت حق له . وإن كان في يده وقد عرفنا استنادها إلى التقاطه ، فقولان . أحدها : يحكم له بالرق كيد غير الملتقط ، وكما لو التقط مالاً وادعاه ولا منازع ، يقبل قوله ويجوز شراؤه منه . وأظهرها : لا يقبل إلا بينة ، لأن الأصل الحرية ، ويخالف المال ، فانه مملوك وليس في دعواه تغيير صفة له ، واللقيط حر ظاهراً ، وفي دعواه تغيير صفة . وإن لم يعرف استنادها إلى الالتقاط ، حكم لصاحبها بالرق الذي يدعيه على الصحيح الذي قطع به الجمهور ، لأن الظاهر بمن في يده يتصرف فيه تصرف

المالكين ، ولا معارض له ، ولا سبب يحال عليه أنه ملكه ، وسواء كان الصغير مميّزاً أو غيره مقرأً أو منكرأً على الأصح . والثاني : إن كان مميّزاً منكرأً ، احتاج المدعي إلى البيّنة . فعلى الأصح : يحلف المدعي ، واليمين واجبة على الأصح المنصوص . وقيل : مستحبة . ثم إذا بلغ الصبي وأقر بالرق لغير صاحب اليد ، لم يقبل . وإن قال : أنا حر ، لم يقبل أيضاً على الأصح ، إلا أن يقيم بيّنة بالحرية ، ولكن له تحليف السيد ، قاله البغوي . والثاني : يقبل ، قاله أبو علي التقفي .

فرع

رأى صغيراً في يد إنسان بأمره وينهاه ويستخدمه ، هل له أن يشهد له بالملك ؟ قال أبو علي الطبري : فيه وجهان . وقال غيره : إن سمعه يقول : هو عبدي ، أو سمع الناس يقولون : إنه عبده ، شهد له بالملك ، وإلا ، فلا .

قلت : هذا أصح . والله أعلم

فرع

صغيرة في يد رجل يدعي نكاحها ، فبلغت وأنكرت ، يقبل قولها ، وعلى المدعي البيّنة . وهل يحكم في صغرها بالنكاح ؟ قال ابن الخداد : نعم كالرق . والأصح : المنع . وفرق الأصحاب ، بأن اليد في الجملة دالة على الملك ، ويجوز أن يولد وهو مملوك والنكاح طارىء ، فيحتاج إلى البيّنة .

الحال الثالث : أن يدعي رقه مدعٍ ويقيم عليه بيّنة حيث يحتاج مدعي الرق إلى بيّنة كما فصلناه . وهل يكفي إقامة البيّنة على الرق أو الملك مطلقاً ؟ قولان .

أحدهما : نعم كما لو شهد بملك دار أو ثوب وغيرها ، وهذا اختيار الزني ، وهو نصه في الدعوى وفي القديم . والثاني : لا ، لاحتمال اعتماد الشاهد ظاهر اليد ، ويكون يد التقاط . وإذا احتمل ذلك مع أن اللقيط محكوم بحريته بظاهر الدار ، لم يزل ذلك لإلّا ييقين ، وأمر الرق خطر ، وهذا نصه [هنا] ، وهو الأصح عند الامام والبنوي والرويانى وآخرين ، ورجح ابن كج وأبو الفرج الزاز الأول ، وبؤيده أن من الأصحاب من قطع به ، وحمل نصه هنا على الاحتياط ، ولأن البينة بمطلق الملك ليست بأقل من دعوى غير الملتقط رق الصمير في يده .

قلت : كل من الترجيحين ظاهر ، وقد رجح الرافعي في « المحرر » الثاني .

والله أعلم

ويجري القولان ، سواء كان المدعي هو الملتقط أو غيره ، هكذا ذكره الجمهور . وذكر الامام كلاماً يتخرج منه وما ذكره غيره قول : أن البينة المطلقة تكفي في غير الملتقط ، ولا تكفي فيه . والمذهب : أنه لا فرق . وإذا قلنا : لم يكف بالبينة المطلقة ، شرطنا تعرض الشهود لسبب الملك من الارث أو الشراء أو الاتهاب ونحوها . ومن الاسباب أن يشهدوا أن أمته ولدته بمالوكاً له . فان اقتصروا على أن أمته ولدته ، أو أنه ولد أمته ، فطريقان . قال الجمهور : قولان . أظهرها : يكفي . والثاني : لا . وقيل : يكفي قطعاً ، وهو نصه هنا . وإن شهدوا أنه ملكه ولدته بمالوكته ، قال البنوي : يكفي قطعاً ، وإن شهدوا بأن أمته ولدته في ملكه ، قال الأصحاب : يكفي قطعاً . وقال الامام : لا يكفى به تفریباً على وجوب التعرض لسبب الملك ، فقد تلد في ملكه حراً بالشبهة وفي نكاح النور ، وقد تلد بمالوكاً لغيره بأن يوصي بحملها وتكون الرقبة للوارث ، وهذا حق . ويشبه أن لا يكون فيه خلاف ، ويكون قولهم : في ملكه ، مصروفاً إلى المولود - كقولك : ولدته في مشيمة (١) -

(١) يقال لما يكون فيه الوليد : المشيمة ، والكيس ، والغلاف .

لا إلى الولادة، ولا إلى الوالدة، وحينئذ يكون قولهم : ولدته مملوكاً له ، وبكفي المدعي في دعواه قوله : هو ملكي ، وإنما يشترط ذكر السبب إن شرطناه في صيغة الشهود .

فرع

تقبل هذه الشهادة من رجل وامرأتين على القولين ، لأن الغرض إثبات الملك . وإذا أكتفينا بالشهادة على أنه ولدته أمته، قبل من أربع نسوة أيضاً، لأنها شهادة على الولادة ، ثم يثبت الملك في ضمنها كثبت النسب في ضمن الشهادة على الولادة . ولو شهدن أنه ملكه ولدته أمته ، قال القاضي حسين : ثبت الملك والولادة ، وذكر الملك لا يمنع ثبوت الولادة ، ثم يثبت الملك ضمناً لا بتصریح .

فرع

لو شهدت البينة لمدعي الرق باليد ، قال في « المهذب » : إن كان المدعي الملتقط ، لم يحكم له . وإن كان غيره ، فقولان . والأصح ما ذكره صاحب « الشامل » وغيره : أن المدعي إذا أقام البينة أنه كان في يده قبل التقاط الملتقط ، قبلت وثبتت يده ، ثم يصدق في دعوى الرق ، لما سبق أن صاحب اليد على الصغير إذا لم يعرف أن يده عن التقاط ، يصدق في دعوى الرق ، وبمثله قطع البغوي فيما إذا أقام الملتقط بينة أنه كان في يده ، قبل إن التقطه ، لكن نقل ابن كج في هذه الصورة عن النص ، أنه لا يرق حتى يقيم البينة على سبب الملك .

الحال الرابع : أن يقر على نفسه بالرق وهو بالغ عاقل ، فينظر ، إن كذبه

المقر له ، لم يثبت الرق . فلو عاد بعد ذلك فصدقه ، لم يلتفت إليه ، لأنه لما كذبه ثبتت حرته بالأصل ، فلا يعود رقيقاً . وإن صدقه ، نظر ، إن لم يسبق الاقرار ما يناقضه ، قبل على المشهور كسائر الاقارير . وفي قول حكاه صاحب «التقريب» : لا يقبل ، لانه محكوم بجرته بالدار ، فلا ينقض ، كالمحكوم باسلامه بالدار ، لو أفصح بالكفر ، لا ينقض ما حكمنا به في قول ، بل يجعل مرتداً . وإن سبقه ما يناقضه ، ففيه صور .

إحداها : إذا أقر بالحرية بعد البلوغ ، ثم أقر بالرق ، لا يقبل على المذهب ، وبه قطع الاصحاب . ونقل الامام وجهين ، ثانيها القبول .

الثانية : إذا أقر بالرق لزيد ، فكذبه ، ثم أقر لعمرو ، لم يقبل على المذهب والمنصوص والذي قطع به الجمهور ، بل يكون حراً ، وعن ابن سريج قبوله .

الثالثة : إذا وجدت منه تصرفات يقتضي نفوذها الحرية ، كبيع ونكاح وغيرها ، ثم قامت بينة برقه ، نقضت تصرفاته المقتضية للحرية ، وجعلت صادرة عن عبد لم يأذن له سيده ، ويسترد ما قبضه من زكاة أو ميراث وما أنفق عليه من بيت المال ، وتباع رقبته فيها . فلو لم تقم بينة ، لكن أقر بالرق ، فإن قلنا بالقول الذي حكاه صاحب «التقريب» ، فأقراره لاغٍ . لكن لو كان نكح ، فأقراره اعتراف بتحريمها ، فيؤاخذ به . وإن قلنا بالمشهور ، ففيه طرق ، حاصلها أنه تثبت أحكام الأرقاء في المستقبل على المذهب . وقال ابن سلمة : قولان . ثانيها : أنه يبقى على أحكام الحرية مطلقاً . وقيل : يبقى فيما يضر بغيره ، وكلاهما شاذ ضعيف . وأما الماضي ، فيقبل إقراره فيما يضر به من التصرفات السابقة قطعاً ، ولا يقبل فيما يضر بغيره على الاظهر . ويتفرع على القولين فروع . أحدها : إذا نكح قبل الاقرار ، نظر ، أذكر هو ، أم أنثى ؟ فإن كان أنثى ، فزوجها الحاكم على الحرية ثم أقرت بالرق . فإن قلنا

الاقرار فيما يضر غيره ، فالنكاح فاسد ، ولا شيء على الزوج إن لم يدخل بها ، وإن دخل ، فعليه مهر المثل للمقر له . فان كان سلم المهر إليها ، استرده إن كان باقياً ، وإلا ، رجع عليها بعد العتق ، والاولاد منها أحرار ، لظنه الحرية ، وعلى الزوج قيمتهم للمقر له ، ويرجع عليها بالقيمة إن كانت هي الغارّة . وفي الرجوع بالمهر قولان معروفان . وفي العدة وجهان . أصحابها : يلزمها قرءان ، لان عدة الامة بعد ارتفاع النكاح الصحيح قرءان، ونكاح الشبهة في المحرمات كالنكاح الصحيح ، وبهذا قطع الشيخ أبو حامد^(١) وصاحبنا « المهذب » و« الشامل » . والثاني : لعدة عليها ، إذ لانكاح ، ولكن تستبرأ بقرء بسبب الوطء . قال الامام : ويجب طرد هذا الخلاف في كل نكاح شبهة على أمة. وإن قلنا : لا يقبل الاقرار فيما يضر غيره ، فالكلام في أمور .

أحدها : لا يحكم بانفساخ نكاحها ، بل يبقى كما كان . قال الامام : سواء فرقنا بين الماضي والمستقبل ، أم لا ، وبصير النكاح كالستوفى المقبوض ، واستدرك ابن كعب فقال : إن كان الزوج ممن لا يحل له نكاح الامة ، انفسخ نكاحه ، لان الاولاد الذين يلدن في المستقبل أرقاء كما سنذكره إن شاء الله تعالى ، فليس له الثبات عليه ، وهذا حسن ، لكن صرح ابن الصباغ بخلافه .

قلت : الاصح : أنه لا يفسخ كما قال ابن الصباغ ، كالحر إذا وجد الطول بعد نكاح الامة . والله أعلم

ثم أطلق الاصحاب أن للزوج خيار فسخ النكاح ، ونص عليه في « المختصر » . قال الشيخ أبو علي : هذا إذا نكحها على أنها حرة ، فان توهم الحرية ولم يجز شرطها ، ففيه خلاف نذكره في النكاح إن شاء الله تعالى .

الثاني : في المهر ، ومتى ثبت للزوج الخيار ، ففسخ قبل الدخول ، فلا شيء عليه ،

(١) في إحدى نسخ الظاهرية : أبو محمد .

وإن كان بعمده ، لزمه أقله الأمرين من المسمى ومهر المثل . وإن أجاز ، لزمه المسمى ، قاله البغوي . فان طلقها بعد الاجزة وقبل الدخول ، لزمه نصف المسمى ، وفيه إشكال ، لأن انقر له يزعم فساد النكاح ، فاذا لم يكن دخول ، وجب أن لا يطالب بشيء ، وقد يشعر بهذا إطلاق الغزالي .

قلت : الرجح : أنه لا يلزمه شيء لِمَا ذكره . والله أعلم

فان كان الزوج أعطاهما الصداق ، لم يطالب به ثانياً .
الثالث : أولادها ، فالذين حصلوا قبل الاقرار أحرار ، ولا يلزم للزوج قيمتهم .
والحادوثون بعمده أرقاء ، لأنه وطئها عالمًا برقتها .

قال الامام : هذا ظاهر إن قبلنا الاقرار فيما يضر بالغير في المستقبل . فان لم تقبله ، فيحتمل أن يقال بحرمتهم لصيانة حق الزوج ، كما أدمننا النكاح صيانة له ، ويحتمل أن يقال برقتهم ، وهو ظاهر ما أطلقه الأصحاب ، لأن الملوq متوهم فلا يحمل مستحقاً بالنكاح ، بخلاف الوطاء .

الرابع : تردد الامام في أنا إذا أدمننا النكاح ، تسلّم إلى الزوج تسليم الاماء ، أم تسام الحرائير ؟ فالظاهر : الثاني ، وإلا ، لعظم الضرر على الزوج واختلت مقاصد النكاح ، ويؤيده قول الشافعي رضي الله عنه في « المختصر » : لا أصدّقها على فساد النكاح ، ولا على ما يجب عليها للزوج .

الخامس : في العدة . وأما عدة الطلاق ، فان كان رجماً وطلقها ، ثم أقرت ، فعليها ثلاثة أقراء ، وله الرجعة في جميعها ، لأنه ثبت ذلك بالطلاق . وإن أقرت ثم طلقها ، فكذلك على الصحيح الذي قطع به الأكثرون ، لان النكاح أثبت له

الرجعة في ثلاثة أقرء . والثاني : تمتد بقرئين ، لأنه أمر يتعلق بالمستقبل كإقرار أولادها ، وصححه أبو الفرج الزاز ، وحكاه عن ابن سريج . وإن كان الطلاق بائناً ، فهو كالرجعي على الأصح ، لأن العدة فيها لا تختلف . والثاني : تمتد بقرئين مطلقاً ، لأنها رقيقة وليست للزوج رجعة . وأما عدة الوفاة ، فلها شهرين وخمسة أيام ، عدة الاماء ، نص عليه ، سواء أقرت قبل موت الزوج أو بعده في العدة ، لأنها حق الله تعالى ، فقبل قولها في انتقاضها ، وليس فيها إضرار بأحد . وفي وجه : لا يجب عليها عدة الوفاة أصلاً ، لأنها تزعم بطلان النكاح من أصله وقد مات الزوج ، فعلى هذا ، إن جرى دخول ، لزمها الاستبراء . قال الامام : والقول في أنه بقرء ، أم بقرئين ، على ما سبق في التفريع على القول . فان لم يجز دخول ، فـلـ تستبريء بقرء كما لو اشترت من امرأة أو محبوب ، أم لا استبراء أصلاً لانقطاع حقوق الزوج ؟ فيه احتمالان للامام ، وبالثاني قطع النزالي . هذا كله إذا كان المقر أثنى . فان كان ذكراً فبلغ ونكح ثم أقر بالرق ، فان قبلنا إقراره مطلقاً ، فهذا نكاح فاسد ، فيفرق بينها ، ولا مهر إن لم يقع دخول ، وإن وقع ، فعليه مهر المثل ، كذا قاله الجمهور . وقال في « المهذب » - وأبداه الامام احتمالاً - : أن عليه الاقل من مهر المثل والمسمى . ثم متعلق الواجب ذمته ، أم رقبته ؟ قولان . أظهرهما : الاول . وإن قبلنا إقراره فيما يضره دون غيره ، حكنا بانفساخ النكاح ، ولم نقبل قوله في المهر ، فعليه نصف المسمى إن لم يدخل ، وجميعه إن دخل ، ويؤدي ذلك مما في يده أو من كسبه في الحال أو المستقبل ، فان لم يوجد ، ففي ذمته إلى أن يعتق .

الفروع الثاني (١) : إذا كانت عليه ديون وقت الاقرار بالرق وفي يده أموال ، فان قبلنا إقراره مطلقاً ، فالأموال تسلم للمقر له ، والديون في ذمته . وإن قبلناه فيما يضره دون غيره ، قضينا الديون مما في يده . فان فضل من المال شيء ، فهو للمقر له ، وإن بقي من الدين شيء ، ففي ذمته إلى أن يعتق .

(١) وقد تقدم الفرع الاول في أسفل الصفحة (٤٧) فليتبه له .

الفروع الثالث : إذا باع أو اشترى بمد البلوغ ، ثم أقر بالرق ، فإن قبلنا الاقرار مطلقاً ، فالبيع والشراء باطلان ، فإن كان ماباعه باقياً في يد المشتري ، أخذه المقر له ، وإلا ، طالبه بقيمته . والثلث إن أخذه المقر وأتلفه ، فهو في ذمته إلى أن يعتق ، وإن كان باقياً رده ، وما اشتراه إن كان باقياً في يده ، رده إلى بائعه ، وإلا ، استرد الثمن من البائع ، وحق البائع يتعلق بذمته ، وإن قلنا : لا يقبل فيما يضر غيره ، لم نبطلها ، ثم ماباعه إن لم يستوف ثمنه ، استوفاه المقر له ، وإن كان استوفاه ، لم يطالب المشتري ثانياً ، وما اشتراه إن كان وزن ثمنه ، فقد تم العقد وسلم البيع للمقر له . وإن لم يزن ، فإن كان في يده مال حين أقر بالرق ، وزن الثمن منه ، وإلا ، فهو كافلاس المشتري ، فيرجع البائع إلى عين ماله إن كان باقياً ، وإلا ، فهو في ذمة المقر حتى يعتق .

الفروع الرابع : جنى ثم أقر بالرق ، فإن كانت الجنابة عمداً ، فعليه القصاص ، سواء كان المجني عليه حراً أو عبداً . وإن كانت خطأً ، فإن كان في يده مال ، أخذ الأرش منه ، كذا قاله البغوي ، وهو خلاف قياس القولين ، لأن أرش الخطأ لا يتعلق بما في يد الجاني حراً كان أو عبداً ، وإن لم يكن في يده مال ، تعلق الأرش برقبته على القولين . وقال القاضي أبو الطيب : إن قلنا : لا يقبل إقراره فيما يضر غيره ، فالأرش في بيت المال . فلو زاد الأرش على قيمة الرقبة ، فالزيادة في بيت المال على هذا القول قطعاً .

[الفروع الخامس : جنى عليه فقطع طرفه ، ثم أقر بالرق ، فإن كانت الجنابة عمداً والجاني عبداً ، اقتص منه . وإن كان حراً ، فلا قصاص ، ويكون كالخطأ . وإن كانت خطأً ، فإن قبلنا إقراره مطلقاً ، فعلى الجاني كمال قيمته إن صارت قتلاً ، وإلا ، فما تقتضيه جراحة العبد . وإن قبلناه فيما يضره دون غيره وكانت الجنابة قطع يد ، فإن لم يزد نصف القيمة على نصف الدية ، فالواجب نصف القيمة ، وإن زاد ، فهل يجب

نصف الدية ، أم نصف القيمة ؟ وجهان . أصحها : الاول . هذا كله تفريع على تعلق الدية بقتل اللقيط . وفيه وجه سبق أن الواجب الاقل من الدية والقيمة ، وذلك الوجه مطرد في الطرف .

فرع

لا فرق في جميع ما ذكرناه ، بين أن يقر بالرق ابتداءً ، وبين أن يدعي رقه شخص فيصدقه ، فلو ادعى رجل رقه ، فأنكره ، ثم أقر له ، ففي قبوله وجهان ، لأنه بالانكار لزمه أحكام الأحرار .

قلت : ينبغي أن يفصل ، فان قال : لست بمبد ، لم يقبل إقراره بعده ، وإن قال : لست بمبد لك ، فالأصح القبول ، إذ لا يلزم من هذه الصيغة الحرية .
والله أعلم

فرع

ادعى مدّع رقه ، فأنكر ولا يئنه ، فان قبلنا إقراره بالرق ، فله تحليفه ، وإلا ، فلا ، إلا إذا جعلنا اليمين مع النكول كاليئنه ، فله التحليف .

فصل

إذا قذف لقيطاً صغيراً ، عزّر ، وإن كان بالناً ، حدّ إن اعترف بحريته . فان ادعى رقه ، فقال المقدوف : بل أنا حر ، فالقول قول المقدوف على الأظهر . وقيل :

قطعاً . ويجري الطريقان ، فيما لو قطع حر طرفه وادعى رقه وقال : بل أنا حر .
وقيل : يجب القصاص قطعاً ، لأن الحدّ يعني عنه التعزير ، لا شتراكمها في الزجر . فان
لم نوجب القصاص ، أوجبتا الدية في اليدين ، ونصفها في إحداها على الاصح .
وعلى الثاني : القيمة أو نصفها . ولو قذف اللقيط واعترف بأنه [حرّ] ، حدّ حد الأحرار .
وإن ادعى أنه رقيق ، وصدقه المقذوف ، حدّ حد العبيد . وإن كذبه ، فأى الحدّين
يمدّ ؟ قولان بناءً على إقراره ، إن قبلناه مطلقاً ، فحد العبيد ، وإن منعناه فيما
بضر غيره ، فحد الأحرار . وحكى في «المتمد» وجهاً : أنه إن أقر لمين ، قبل إقراره
وحدّ حد العبيد ، وإن لم يميّن ، حدّ حد الأحرار .



تم - بعون الله تعالى وتوفيقه - الجزء الخامس من كتاب
« روضة الطالبين وعمدة المفتين » للإمام النووي
وبليه الجزء السادس ، وأوله : « كتاب الفرائض »