

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

— كتاب القبيط —

قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الأئمة ونور الاسلام أبو بكر محمد بن أبي اسهل السرخسي رضى الله عنه القبيط لغة اسم لشيء موجود فعيل بمعنى مفعول كالقتيل والجريح بمعنى المقتول والمجروح وفي الشريعة اسم لحي مولود طرحه أهله خوفاً من العيلة أو فراراً من تهمة الريبة مضيعه أمه ومحرز غنم لما في احرازه من احياء النفس فانه على شرف الهلاك و احياء الحي بدفع سبب الهلاك عنه قال تعالى ومن احياها فكانما احيانا الناس جميعا ولهذا كان رفعه أفضل من تركه كما في تركه من ترك الترحم على الصغار قال صلى الله عليه وسلم من لم يرحم صغيراً ولم يوقر كبيراً فليس منا وفي رفعه اظهار الشفقة وهو أفضل الاعمال بعد الايمان على ما قيل أفضل الاعمال بعد الايمان بالله التعظيم لامر الله والشفقة على خلق الله وقد دل على ما قلنا الحديث الذي بدأ به الكتاب ورواه عن الحسن البصرى أن رجلاً التقط لقيطاً فأتى به علياً رضى الله تعالى عنه فقال هو حر ولأن أكون وليت من أمره مثل الذي وليت منه أحب الى من كذا وكذا فقد استحب على رضى الله تعالى عنه مع جلالة قدره أن يكون هو الملتقط له فدل على أن رفعه أفضل من تركه (فان قيل) ما معنى هذا الكلام وكان متمكناً من أخذه بولاية الامامة (قلنا) نعم ولكن احيائه كان في التقاطه حين كان على شرف الهلاك ولا يحصل ذلك بالاخذ منه بعد ما ظهر له حافظ ومتعهد فلماذا استحب ذلك مع أنه لا ينبغي للامام أن يأخذه من الملتقط الا بسبب يوجب ذلك لان يده سبقت اليه فهو أحق به باعتبار يده وفي هذا الحديث دليل على أن القبيط حر وهو المذهب أنه حر مسلم اما باعتبار الدار لان الدار دار حرية واسلام فمن كان فيها فهو حر مسلم باعتبار الظاهر أو باعتبار الغلبة لان الغالب فيمن يسكن دار الاسلام الاحرار المسلمون والحكم للغالب أو باعتبار الاصل فالتاس أولاد آدم وحواء عليهما السلام وكانا حريين

أنه يلتزم حفظه ونفقته بهذا الاقرار وهذا الالتزام تصرف منه على نفسه وله هذه الولاية ثم التناقض لا يمنع ثبوت النسب بالدعوة كالملاعن اذا كذب نفسه وهذا لان سببه خفي فربما اشتبه عليه الامر في الابتداء فظن أنه لقيط ثم تبين له أنه ولده وان ادعاه غير الملتقط في القياس لا يثبت نسبه منه وهذا قياس آخر سوى الاول لانه يقصد بهذه الدعوة أن يأخذه من الملتقط وحق الحفظ قد ثبت للملتقط على وجه ليس لغيره أن يأخذه منه فلا يقبل مجرد دعواه في ابطال الحق الثابت له وجه الاستحسان أن اللقيط محتاج الى النسب فهو في دعوة النسب يقر له بما ينفعه ويلتزم حقا له فكان دعواه كدعوى الملتقط لنسبه ثم يترجح هو على الملتقط في الحفظ حكما لثبوت نسبه ومثل هذا يجوز أن يثبت حكما وان لم يتمكن من اثباته قصدا كما أن النسب والميراث يثبت بشهادة القابلة على الولادة حكما وان كان لا يثبت المال بشهادتها قصدا يوضحه أنه اذا قصد أخذ اللقيط من يده فانما منازعته في عين ما باشره الاول فيترجح الاول بالسبق وأما اذا ادعى نسبه فنزاعته ليست في شيء باشر الملتقط فصحت دعوته لمصادفتها محلها ولا منازع له في ذلك ثم من ضرورة ثبوت النسب ان يكون هو أحق بحفظ ولده من أجنبي واذا أبي الملتقط ان ينفق على اللقيط وسأل القاضي ان يقبله منه فللقاضي ان لا يصدقه في ذلك مالم يتم البيينة على انه لقيط لانه متهم فيما يقول فلعنه ولده أو بعض من تلزمه نفقته واحتمال بهذه الحيلة ليسقط نفقته عن نفسه فلماذا لا يصدقه مالم يتم البيينة فاذا أقام البيينة انه لقيط قبل منه البيينة من غير خصم حاضر إما لانها تقوم لكشف الحال والبيينة لكشف الحال مسموعة من غير خصم أو لانها غير ملزمة واشتراط حضور الخصم لمعني الالتزام ثم القاضي مخير ان شاء قبضه منه وإن شاء لم يقبض ولكن يوليه ما تولى فيقول له قد التزمت حفظه فأنت وما التزمت وليس لك ان تلزمني ما التزمته والاولى أن يقبضه اذا علم بمجره عن حفظه والانفاق عليه لان في تركه في يده أمر يرضه للهلاك ولان الاخذ الآن من باب النظر والقاضي منصوب لذلك فان أخذه ووضعته في يد رجل وأمره بأن ينفق عليه على ان يكون ذلك دينا على اللقيط ثم ان الذي التقطه سأل القاضي ان يرد عليه فهو بالخيار ان شاء رده عليه وان شاء لم يرد لانه أسقط ما كان له من حق الاختصاص فخاله بمد ذلك كحال غيره من الناس في طلب الرد رجل التقط لقيطا فجاء رجل آخر فانتزعه منه فاخصما فيه فانه يدفع الى الاول لان يده سبقت اليه فكان هو أحق بحفظه

ثم الثاني بالآخذ فوت عليه يدا محقة فيؤمر باعادتها بالرد عليه وهذا لان الاول آخذ ما هو مندوب الي آخذه والثاني آخذ ما هو ممنوع من آخذه لحق الاول فلا تكون يده معارضة ليد الاول ولا ناسخة لها واذا كبر اللقيط فادعاه رجل فذلك الى اللقيط لانه في يد نفسه وله قول معتبر اذا كان يبر عن نفسه فيعتبر تصديقه لآبات النسب منه وهذا لان المدعى يقر له بالنسب من وجه ويدعى عليه وجوب النسبة اليه من وجه فلا يثبت حكم كلامه في حقه الا بتصديقه دعوى كان أو اقرارا واذا صدقه يثبت النسب منه اذا كان مثله يولد لمثله فأما اذا كان مثله لا يولد لمثله لا يثبت النسب منه لان الحقيقة تكذبهما وجناية اللقيط على بيت المال لان ولاءه لبيت المال فان الولاة مطلوب لمعنى التناصر والتقوى به ومن ليس له مولى معين فتناصره بالمسلمين وانما يتقوى بهم فاذا كان ولاؤه لهم كان موجب جنايته عليهم يؤدي من بيت المال لانه ما لهم وميراثه لبيت المال دون الذي التقطه ورباه لان استحقاق الميراث لشخص بعينه بالقرابة أو ما في معناه من زوجية أو ولاء وليس للمتقط شيء من ذلك (فان قيل) هو بالالتقاط والتربية قد أحياه فينبغي أن يثبت له عليه الولاة كما يثبت للمعتق بالاعتاق الذي هو احياء حكما (قلنا) هذا ليس في معنى ذلك لان الرقيق في صفة مالكية المال هالك والمعتق محدث فيه لهذا الوصف واللقيط كان حيا حقيقة ومن أهل الملك حكما فالملتقط لا يكون محيا له حقيقة ولا حكما فلا يثبت له عليه ولاء ما لم يماقده عقد الولاة بالبلوغ واذا ثبت أنه لا ميراث للملتقط منه كان ميراثه لبيت المال لانه مسلم ليس له وارث معين فيرثه جماعة المسلمين يوضع ماله في بيت المال وان والي رجلا بعدما أدرك جاز كالووالي الملتقط لان ولاءه لبيت المال لم يتأكد بعد فله أن يوالي من شاء بخلاف ما اذا جنى جنابة وعقله بيت المال فان هناك قد تأكد ولاؤه للمسلمين حين عقلوا جنابته فلا يملك ابطال ذلك بعقد الموالاة مع أحد كالذي أسلم من أهل الحرب له أن يوالي من شاء الا أن يجني جنابة ويمقله بيت المال ولا يجوز للملتقط على اللقيط ذكره أو أن يثني عقد النكاح ولا بيع ولا شراء لان نفوذ هذه التصرفات على الغير يعتمد الولاية كما قال صلى الله عليه وسلم لانكاح الابولى ولا ولاية للملتقط على اللقيط وانما له حق الحفظ والتربية لكونه منفعة محضة في حقه وبهذا السبب لا تثبت الولاية وان ادعى ان اللقيط عبده لم يصدق بعد ان يعرف أنه لقيط لانه محكوم بحريته باعتبار الظاهر فلا يبطل ذلك بمجرد قوله ولان يده يد حفظ فلا

يمكنه أن يحول يده يد ملك بمجرد قوله من غير حجة وهذا بخلاف ما إذا ادعى أنه ابنه لأن ذلك اقرار للقيط بما ينفعه وهذا دعوى عليه بما يضره وهو تبديل صفة المالكية بالمملوكية ولو أن رجلاً وجد لقيطاً معه مال فوضعه القاضي على يده وقال انفق عليه منه فهو جائز لأن ذلك المال للقيط فإنه موجود معه فكانت يده أسبق إليه من بدغيره وإنما ينفق عليه من ماله ولأن الظاهر ان واضعه وضع ذلك المال لينفق عليه منه والبناء على الظاهر جائز ما لم يظهر خلافه وهو مصدق في نفقة مثله لأنه أمين يخبر بما هو محتمل وينكر وجوب الضمان عليه فيقبل قوله في ذلك كمن دفع إلى إنسان مالا وأمره بأن ينفق على عياله يقبل قوله في نفقة مثلهم وما اشترى من طعام أو كسوة فهو جائز عليه لأن القاضي لما أمره بانفاق المال عليه فقد أمره بأن يشتري به ما يحتاج إليه من الطعام والكسوة وللقاضي عليه هذه الولاية فكذلك ما يملكه الملتقط بأمر القاضي وإذات اللقيط وترك ميراثاً أو لم يترك فادعى رجل أنه ابنه لم يصدق لأن نسبه لا يثبت بعد الموت فإن حكم النسب وجوب الانتساب والمقصود به الشرف وذلك لا يتحقق بعد الموت ولأن صحة الدعوة باعتبار أنه أقر له بما يحتاج إليه وهو بالموت قد استغنى عن النسب فبقي كلامه دعوى الميراث فلا يصدق إلا بحجة وإذا أدرك اللقيط كافراً وقد وجد في مصر من أمصار المسلمين حبس وأجبر على الإسلام استحساناً لأنه لما وجد في مصر من أمصار المسلمين فقد حكم له بالإسلام باعتبار المكان فإنه مكان المسلمين ومن حكم له بالإسلام تبعاً لغيره إذا أدرك كافراً يجبر على الإسلام ولا يقتل استحساناً كالمولود من المسلمين إذا بلغ مرتدّاً وفي القياس يقتل إن أبي إن يسلم لأنه كان محكوماً بإسلامه فيقتل على الردة كما لو وصف الإسلام بنفسه قبل البلوغ ثم ارتد ولكن في الاستحسان لا يقتل لأن حقيقة الإسلام تكون بالاعتقاد بالقلب والقرار باللسان وقد انعدم ذلك منه فيصير هذا شبهة في اسقاط القتل الذي هو نهاية في العقوبة في الدنيا وهذا لأن ثبوت حكم الإسلام له بطريق التبعية كان لتوفير المنفعة عليه وليس في القتل معنى توفير المنفعة وهو نظير ما نقول في الصبي المائل إذا أسلم بحسن إسلامه ثم إذا بلغ مرتدّاً يجبس ويجبر على الإسلام ولا يقتل فإن مات هذا اللقيط قبل أن يعقل صليت عليه سواء كان وجدته مسلمة أو ذمى لأنه حكم بإسلامه تبعاً للمكان فيصل على عليه إذا مات كالصبي إذا سبي وأخرج إلى دار الإسلام وليس معه أحد من أبويه يصل على عليه إذا مات (وقال) ولو كان وجد في بيعة أو كنيسة أو قرية ليس

فيها الا مشرك لم يجبر على الاسلام اذا بلغ كافراً وان مات قبل أن يعقل لم يصل عليه لان
 الظاهر أنه من أولاد أهل تلك القرية وهم كفار كلهم وهذه المسئلة على أربعة أوجه في الحاصل
 أحدها أن يجده مسلم في مكان المسلمين كالمسجد ونحوه فيكون محكوماً بالاسلام والثاني
 أن يجده كافراً في مكان أهل الكفر كالبيعة والكنيسة فيكون محكوماً بالكفر لا يصل عليه اذا
 مات والثالث أن يجده كافراً في مكان المسلمين والرابع أن يجده مسلم في مكان الكفار ففي هذين
 الفصلين اختلفت الرواية ففي كتاب الاقيط يقول العبرة للمكان في الفصلين جميعاً وفي رواية
 ابن سماعة عن محمد رحمهما الله تعالى قال العبرة للواجد في الفصلين جميعاً وهكذا ذكر في بعض
 النسخ من كتاب الدعوى وفي بعض النسخ قال أيهما كان موجباً للاسلام يعتبر ذلك وفي
 بعض النسخ قال يحكم زيه وعلامته وجه رواية هذا الكتاب أن المكان إليه أسبق من يد
 الواجد وعند التعارض يترجح السابق والظاهر يدل عليه فإن المسلمين لا يضمون أولادهم
 في البيعة عادة وكذلك أهل الذمة لا يضمون أولادهم في مساجد المسلمين عادة فينبى على
 الظاهر ما لم يعلم خلافه وجه رواية ابن سماعة رضى الله تعالى عنه أن يد الواجد أقوى لانه
 احراز له والمباح بالاحراز يظهر حكمه وانما يعتبر تبعية المكان عند عدم يد معتبرة ألا ترى
 أن من سبي ومعه أحد أبويه لا يحكم له بالاسلام باعتبار الدار فكذلك مع يد الواجد لا معتبر
 بالمكان فكان المتبر فيه حال الواجد ووجه الرواية الاخرى أن اعتبار أحدهما يوجب الاسلام
 واعتبار الآخر يوجب الكفر فيترجح الموجب للاسلام كما في المولود بين مسلم وكافر ووجه
 الرواية التي يعتبر فيها الزى قال عند الاشتباه اعتبار الزى والعلامة أصل كما اذا اختلط موتى
 المسلمين بموتى الكفار يعتبر الزى والعلامة للفصل وكذلك المسدون اذا فتحوا القسطنطينية
 فوجدوا شيخاً عليه سبى المسلمين يعلم صبيانا حوله القرآن ويزعم أنه مسلم فانه يجب الاخذ بقوله
 ولا يجوز استرقاقه لا اعتبار الزى والعلامة والاصل فيه قوله تعالى تعرفهم بسيماهم فهذا الاقيط
 اذا كان عليه زى المسلمين يحكم باسلامه أيضاً واذا كان عليه زى الكفار بأن كان في عنقه
 صليب أو عليه ثوب ديباج أو هو محروز وسط الرأس فالذى يسبق الى وهم كل أحد أنه من
 أولاد الكفار فيحكم بكفره وان وجدته مسلم في قرية فيها مسلمون وكفار صليت عليه اذا
 مات استحساناً وعلى رواية هذا الكتاب يعتبر المكان وجه القياس أنه لما تعارض
 الدليلان وتساويا لا يصل عليه كوتى الكفار والمسلمين اذا اختلطوا واستوتوا لم يصل

عليهم على ما بيناه في التحري ووجه الاستحسان أن الأدلة لما تعارضت في حق المكان
يترجح الاسلام باعتبار الواجد لانه مسلم أو باعتبار علو حالة الاسلام فلماذا يصلي عليه اذا
مات واذا وجد اللقيط على دابة فالدابة له لسبق يده اليها فان المركوب تبع لراكبه وهو
كالم آخر يوجد معه وقد بينا أن ذلك له باعتبار الظاهر أن من وضع معه المال فانما وضع
لينفق عليه منه فكذلك من حمله على الدابة فانما حمله عليها لينفق عليه مالية تلك الدابة واذا
وجد اللقيط بالكوفة فادعاه رجل من أهل الذمة أنه ابنه فلا يصدق في القياس لانه حكم
له بالحرية والاسلام فلو جعل ابن الكافر بدعواه لكان تبعاً له في الدين وذلك ممتنع بعد
ما حكم باسلامه ولأن تنفيذ قوله عليه في دعوة النسب نوع ولاية ولا ولاية للكافر على
المسلم ولكننا نستحسن أن يكون ابنه ويكون مسلماً لانه محتاج الى النسب بعد ما حكم
باسلامه فمن ادعى نسبه وان كان ذمياً فهو مقر له بما ينفعه فيكون اقراره صحيحاً وموجب
كلامه شيئاً واحداً ثبوت نسبه منه وذلك ينفعه والآخ كفره وذلك يضره وليس من
ضرورة امتناع قبول قوله في أحد الحكمين امتناعه في الآخر لان النسب يفصل عن الدين ألا
ترى أن ولد الكافر من امرأة مسلمة يكون ثابت النسب من الكافر ويكون مسلماً فهذا مثله
فاذا ادعى مسلم ان اللقيط عبده وأقام البينة قضى له به لانه أثبت دعواه بالحجة وثبوت
حريته باعتبار الظاهر والظاهر لا يعارض البينة (فان قيل) كيف تقبل هذه البينة ولا خصم
عن اللقيط لان الملتقط ليس بولي فلا يكون خصماً عنه فيما يضره (قلنا) الملتقط خصم له
باعتبار يده لانه يمنعه منه ويزعّم انه أحق بحفظه لانه لقيط فلا يتوصل المدعى الى استحقاق
يده عليه الا باقامة البينة على رقه فلماذا كان خصماً عنه فان أقام الذي البينة من أهل الذمة
انه ابنه لم تجز شهادتهم على المسلمين قيل مراده انه أقام البينة من أهل الذمة في معارضة
بينة المسلم الذي أقامها على رقه ولا تحصل المعارضة بهذه لان شهادة أهل الذمة لا تكون
حجة على الخصم المسلم والاصح ان مراده اذا ادعى الذي ابتداء انه ابنه وأقام البينة من
أهل الذمة فان النسب قد ثبت منه بالدعوة ولكنه محكوم له بالاسلام فلا يبطل ذلك بهذه
البينة ولا يحكم بكفره لان هذه الشهادة في حكم الدين انما تقوم على المسلم وشهادة أهل
الذمة بالكفر على المسلم لا تقبل وان كان شهوده مسلمين قضيت له به لانه أثبت نسبه منه
بما هو حجة على المسلم فيصير تبعاً له في الدين ولا يأخذه الملتقط بما أنفق عليه لانه كان متطوعاً

فيما فعل واذا وجد اللقيط مسلم وكافر فتنازعا في كونه عبد أحدهما قضى به للمسلم لانه
 محكوم له بالاسلام فكان المسلم أحق بحفظه ولان المسلم يعلمه أحكام الاسلام والكافر يملئه أحكام
 الكفر اذا كان عنده وكونه عند المسلم أنفع له حتى يتخاق بأخلاق المسلمين واللقيط يعرف
 ما هو أنفع له وان ادعت امرأة اللقيط انه ابنها تصدق الا بشهود بخلاف ما اذا ادعاه رجل
 لان النسب يثبت باعتبار الفراش فانما يثبت من صاحب الفراش أولا وهو الرجل فالمرأة
 بالدعوة تحمل النسب على غيرها وهو صاحب الفراش حتى اذا ثبت منه يثبت منها وقولها
 ليس بحجة على الغير والرجل يدعي النسب لنفسه ابتداء ويقربه على نفسه يوضح الفرق
 أن سبب ثبوت النسب من الرجل خفي لا يقف عليه غيره وهو الوطء فيقبل فيه مجرد
 قوله وسبب ثبوت النسب من المرأة الولادة وذلك يقف عليه غيرها وهو القابلة فلم يكن
 مجرد قولها فيه حجة فان أقامت رجلا وامرأتين على الولادة يثبت النسب منها لان النسب
 مما يثبت مع الشبهات فيثبت بشهادة الرجال مع النساء وان ادعته امرأتان وأقامت كل
 كل واحدة امرأة أنه ابنها فهو ابنهما جميعا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا في
 رواية أبي حفص رحمه الله تعالى وأما في رواية أبي سليمان رضي الله عنه لا يكون ابن واحدة
 منهما وجه رواية أبي حفص ان شهادة المرأة الواحدة حجة تامة في اثبات الولادة لانه
 لا يطلع عليها الرجال فكان إقامة كل واحدة منهما امرأة واحدة بمنزلة إقامتها رجلين
 أو رجل وامرأتين وجه رواية أبي سليمان رضي الله عنه ان شهادة المرأة الواحدة حجة
 ضعيفة لانها شهادة ضرورية فلا تكون حجة عند المعارضة والمزاحمة ألا ترى انه لو أقامت
 إحداهما رجلين والأخرى امرأة واحدة لم تكن شهادة المرأة الواحدة حجة في معارضة
 شهادة رجلين فلا يثبت النسب من واحدة منهما الا ان يقيم كل واحدة منهما البينة رجلين أو
 رجلا وامرأتين فيثبت النسب منهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولها لا
 يثبت من واحدة منهما وقد بينا هذه المسئلة فيما أملىناه من شرح كتاب الدعوي مع أختها
 وهو أن يدعي رجلان أو أكثر من ذلك وما في ذلك من اختلاف الروايات فان أقامت احدهما
 رجلين والأخرى امرأتين جماعته ابن التي شهد لها الرجلان لان شهادة الرجلين حجة قوية
 وشهادة المرأتين حجة ضعيفة والضعيف ساقط الاعتبار في مقابلة القوى واذا وجد العبد أو
 المكاتب أو الذمي أو الحربي لقيطا في مصر من أمصار المسلمين فهو حر لانه لما علم أنه لقيط.

فقد حكم بحريته باعتبار الدار أو الاصل فلا يتغير ذلك الحكم بصفة الملتقط بمد ذلك واذا
 وجد اللقيط قتيلا في مكان غير ملك الملتقط فالقسامة والدية على أهل ذلك المكان وتلك
 المحلة لبيت المال لانه حر محترم فانه لما حكم باسلامه وحرية كانت لنفسه من الحرمة والتقويم
 ما لسائر نفوس الاحرار ووجوب الدية والقسامة لصيانة النفوس المحترمة عن الاهدار
 كما قال صلي الله عليه وسلم لا يترك في الاسلام دم مفرج أي مهدر ثم بدل النفس
 ميراث عنه وقد بينا أن ميراثه لبيت المال واذا وجد العبد لقيطا فلم يعرف ذلك الا بقوله
 وقال المولى كذبت بل هو عبيد فاقول قول المولى اذا كان العبد محجورا لأنه
 ليست له يد معتبرة فيما هو قابض له بل يده يد مولاه فكانه في يد مولاه وان كان مأذونا له
 في التجارة فالقول قول العبد لان له يد معتبرة في كسبه فان الاذن في التجارة فك الحجر
 واطلاق اليد في الكسب ومن له يد معتبرة في شيء فقوله فيه مسموع بوضع الفرق ان
 العبد بقوله هذا لقيط في يدي يخبر بسقوط حق مولاه عنه لانه حر والمحجور لا قول له فيما
 في يده في اسقاط حق المولى عنه ألا تري أنه لو أقر على نفسه بالدين لا يسقط به حق مولاه
 عما في يده بخلاف المأذون فقوله فيما يده مقبول في اسقاط حق المولى عن أخذه كما لو أقر
 بدين على نفسه واذا وجد الرجل لقيطا فأقر بذلك ثم قتله هو أو غيره خطأ فالدية على عاقلة
 القتال لبيت المال لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله
 واللقيط حر مؤمن فيجب على قاتله الدية على عاقلة اذا كان خطأ والملتقط وغيره في ذلك سواء
 وان قتله عمداً فان شاء الامام قتله به وان شاء صالحه على الدية في قول أبي حنيفة ومحمد وقال
 أبو يوسف رضوان الله عليهم أجمعين عليه الدية في ماله ولا أقتله به والحربي اذا أسلم وخرج
 الى دارنا ثم قتله انسان عمداً فعلي قاتله القصاص في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
 وفيه روايتان عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى اننا علم ان
 للقيط وليا في دار الاسلام من عصبية أو غير ذلك وان بعمد الأنا لانعرفه بعينه وحق
 استيفاء القصاص يكون الى الولي كما قال الله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا فيصير ذلك شبهة
 مانعة للامام من استيفاء القصاص واذا تعذر استيفاء القصاص بشبهة وجبت الدية في مال
 القتال لانها وجبت بعمد محض وعلى هذا الطريق تقول في الذي أسلم من أهل الحرب

يجب القصاص لانعلم أنه لاولى له في دار الاسلام والطريق الآخر ان القصاص عقوبة مشروعة ليس في الغيظ ودرك النار وهذا المقصود يحصل للاولياء ولا يحصل للمسلمين والامام نائب عن المسلمين في استيفاء ما هو حق لهم وحقهم فيما ينفعهم وهو الدية لانه مال مصروف الى مصالحهم فلهذا أوجبنا الدية دون القصاص وعلى هذا الطريق الذي أسلم من أهل دار الحرب واللقيط سواء وحجة أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى المومات الموجبة للقود كقوله تعالى كتب عليكم القصاص وقال صلى الله عليه وسلم العمدة قود ولان من لا يعرف له ولي فالامام وليه كما قال صلى الله عليه وسلم السلطان ولي من لاولى له واذا ثبت ان السلطان هو الولي تمكن من استيفاء القصاص لقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا والمراد سلطان استيفاء القود ألا ترى أنه عقبه بالنهي عن الاسراف في القتل بقوله تعالى فلا يسرف في القتل وهذا يتضح في الذي أسلم وكذلك في اللقيط لان ما لا يوقف عليه في حكم المدوم ولان وليه لما كان عاجزاً عن الاستيفاء ناب الامام منابه في ذلك وليس هنا شبهة عفو لان ذلك الولي غير معلوم حتى يتوهم العفو منه وحديث الهرمزان حجة لهما أيضا فان عبيد الله بن عمر رضی الله تعالى عنهما لما قتله بتهمة دم أبيه واستقر الامر على عثمان رضی الله تعالى عنه طلب منه على رضی الله تعالى عنه أن يقتص منه فقال عثمان رضی الله تعالى عنه هذا رجل قتل أبوه بالامس فأنا أستحي أن أقتله اليوم وان الهرمزان رجل من أهل الارض وأنا وليه أعفو عنه وأؤدي الدية فقد اتفقا على وجوب القصاص ثم القصاص مشروع لحكمة الحياة كما قال تعالى ولا تم في القصاص حياة الآية وذلك بطريق الزجر حتى ضر اذا فكر في نفسه أنه متى قتل غيره قتل به انزجر عن قتله فيكون حياة لهما جميعا ولهذا قيل القتل اني للقتل وهذا المعنى متحقق في اللقيط والذي أسلم كتحققه في غيرهما فكان للامام أن يستوفي القصاص ان شاء وان شاء صالح على الدية لانه مجتهد وله أن يميل باجتهاده الى المطالبة بالدية ولانه ناظر للمسلمين فرما يكون استيفاء الدية أنفع للمسلمين وليس له أن يعفو بغير مال لانه نصب لاستيفاء حق المسلمين لا لابطاله ويحد قاذف اللقيط في نفسه ولا يحد قاذفه في أمه لانه محصن فانه عفيف عن الزنا أولا معتبر بالنسب في احصان القذف فيحد قاذفه في نفسه فأما أمه ليست بمحصنة بل هي في صورة الزانيات لان لها ولد لا يعرف له والد فلهذا لا يحد قاذفه في أمه وفي حد القذف

والقصاص اللقيط كغيره من الاحرار لانه محكوم بحريته فعليه الحد الكامل اذا ارتكب
السبب الموجب له فان اقر بعدما أدرك أنه عبد لفلان وادعاه فلان كان عبداً له لانه غير
متهم فيما يقرب به على نفسه وليس في قبول اقراره ابطال حق ثابت لاحد فيه وليس له نسب
معروف فكان ما اقر به من الرق محتملا ولكن هذا اذا لم تتأكد حريته بقضاء القاضى عليه
بما لا يقضى به الا على الحر كالحد الكامل والقصاص في الطرف فأما اذا اتصلت حريته
بقضاء القاضى بذلك لم يقبل اقراره بالرق بعد ذلك لانه يبطل حكم الحاكم باقراره وقوله ليس
بمجة في ابطال الحكم ولانه مكذب في هذا الاقرار شرعا ولو كذبه المقر له كان حراً فاذا
كذبه الشرع أولى ومتى ثبت الرق باقراره فأحكامه بعد ذلك في الجنائيات والحدود كاحكام
العبد لانه صار محكوما عليه بالرق وان كان اللقيط امرأة فأقرت بالرق لرجل وادعى ذلك
الرجل كانت أمة له لتصادقهما على ما هو محتمل ولا حق لغيرهما في ذلك الا انها ان كانت
تحت زوج لا تصدق في ابطال النكاح لان ذلك حق الزوج وليس من ضرورة الحكم
برقها انتفاء النكاح لان الرق لا ينافى النكاح ابتداء وبقاء بخلاف ما اذا أقرت أنها ابنة أبي
زوجها وصدقها الاب في ذلك فانه يثبت النسب ويبطل النكاح لتحقق المنافي فان الاختية
تنافي النكاح ابتداء وبقاء ولو أعتقها المقر له لم يكن لها خيار أيضا لان اقرارها بالرق في حق
الزوج لم يكن صحيحا ولانه تتمكن تهمة المواضعة بينها وبين المقر له في أن تقر له بالرق ثم
يعتقها فتختار نفسها لتخلص من الزوج فهذا لا تصدق في حقه والاصل في كل حكم لحق
الزوج فيه ضرر لا يمكن دفعه عن نفسه فانها لا تصدق في ذلك الحكم وفي كل ما يمكن دفع
الضرر عن نفسه تكون مصدقة في حقه حتى اذا طلقها واحدة فأقرت بالرق صار طلاقها
اثنين لانه يتمكن من دفع الضرر عن نفسه بمرجعتهما وامساكها بحكم التطليقة الثانية ولو كان
طلقها اثنين ثم أقرت بالرق فانه يملك رجوعهما لانا لو جعلنا طلاقها اثنين باقرارهما لحق الزوج
ضرر لا يمكن دفع ذلك عن نفسه فلا تصدقها في ذلك وكذا حكم العدة ان أقرت بالرق بعد
مضي حيزتين فله أن يراجعها في الحيضة الثالثة وان أقرت بالرق بعد مضي حيضة فعدتها
حيزتان لما قلنا ولو قدفها زوجها لم يكن عليه حد ولا لعان لان الرق ثبت في حقها
باقرارها والملوكة لا تكون محصنة فلا يجب بقذفها حد ولا لعان ولو كانت دبرت عبداً

أو أمة ثم أقرت بالرق لم تصدق على إبطاله لان المدبر استحق حق العتق بالتدبير ولو استحق حقيقة العتق بأن أعتقته لم تصدق على إبطاله لكونها متهمة في حقه فكذلك في التدبير فاذا ماتت عتق من ثلثها وسمى في ثلثي قيمته لمولاها لان السعاية حقا وقد زعمت ان كسبها لمولاها واقرارها في حق نفسها صحيح ولو أن مولاها أعتقها كان المدبر على حاله غير أن خدمته للمولى وسعايته بدم موتها له لانها أقرت له بذلك واقرارها بذلك صحيح لانه خالص حقا ثم باعتاق المولى إياها لا يسقط حقه عن كسبها الذي كان قبل العتق فلماذا كانت خدمة مدبرها وسعايته بدم موتها لمولاها واذا أدرك اللقيط فتزوج امرأته ثم أقر أنه عبد لفلان ولامرأته عليه صداق فصداقها لازم له ولا يصدق على إبطاله لان ذلك دين ظهر وجوبه عليه لصحة سببه فكان هو متهما في قراره فيما يرجع الى إبطاله وكذلك ان استدان دينا أو باع انسانا أو كفل بكفالة أو وهب هبة أو تصدق بصدقة وسلمها أو كاتب عبداً أو أعتقه أو دبره ثم أقر بأنه عبد لفلان لا يصدق على إبطال شيء من ذلك لانه متهم في ذلك ولان ثبوت الحكم بحسب الحججة وقوله ليس بحجة على أحد من هؤلاء فيما يرجع الى إبطال حقهم فوجود اقراره في ذلك وعدمه سواء والله سبحانه أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

﴿ تم الجزء العاشر من كتاب المبسوط ويليه الجزء الحادي عشر ﴾

﴿ وأوله كتاب اللقيطة ﴾