

التَّقَاتُ الْمُنْبُوذِ فَرَضُ كِفَايَةٍ، وَيَجِبُ الْإِشْهَادُ عَلَيْهِ فِي الْأَصَحِّ. وَإِنَّمَا تُثَبِّتُ وَلَايَةُ الْإِلْتِقَاطِ

كتاب اللقيط^(١)

فعل بمعنى مفعول كجريح وقتيل، ويسمى ملقوفاً باعتبار أنه يُلقط، ومنبوذاً باعتبار أنه يُنبذ إذا أُلقي في الطريق ونحوه، ويسمى دَعِيّاً أيضاً. والأصل فيه مع ما يأتي قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾^(٢) وقوله تعالى: ﴿وَأَفْعَلُوا الْخَيْرَ﴾^(٣). وأركان اللقيط الشرعي ثلاثة؛ التقاط، ولقيط، وملتقط. وقد بدأ بالركن الأول فقال:

(التقاط) أي أخذ (المنبوذ) بالمعجمة، (فرض كفاية) لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً﴾^(٤) إذ بإحيائها يسقط الحرج عن الناس فإحياؤهم بالنجاة من العذاب؛ ولأنه آدمي محترم فوجب حفظه كالمضطر إلى طعام غيره، بل أولى لأن البالغ العاقل ربما احتال لنفسه. وفارق اللقطة حيث لا يجب التقاطها بأن المغلب عليها الإكتساب والنفس تميل إليه فاستغنى بذلك عن الوجوب كالنكاح والوطء فيه. فلو لم يعلم بالمنبوذ إلا واحد لزمه أخذه، فلو لم يلتقطه حتى علم به غيره فهل يجب عليهما كما لو علما معاً أو على الأول فقط؟ أبدى ابن الرفعة فيه احتمالين؛ قال السبكي: والذي يجب القطع به أنه يجب عليهما.

(ويجب الإشهاد عليه) أي التقاطه (في الأصح) وإن كان ظاهر العدالة خوفاً من أن يسترقه. والثاني: لا يجب اعتماداً على الأمانة كاللقطة. وأجاب الأول بأن الغرض منها المال، والإشهاد في التصرف المالي مستحب ومن اللقيط حرته ونسبه فوجب الإشهاد كما في النكاح، وبأن اللقطة يشيع أمرها بالتعريف، ولا تعريف في اللقيط؛ ويجب الإشهاد أيضاً على ما معه تبعاً له ولثلاً يملكه. وقيد الماوردي وجوب الإشهاد عليه وعلى ما معه بالملتقط بنفسه. أما من سلمه الحاكم له فالإشهاد مستحب له فقط؛ قال شيخنا: وهو ظاهر.

وأما الركن الثاني وهو اللقيط، فهو صغير منبوذ في شارع أو مسجد أو نحو ذلك لا كافل له معلوم ولو مميزاً لحاجته إلى التعهد. وإن أفهم التعبير بالمنبوذ اختصاصه بغير المميز، فإن المنبوذ وهو الذي ينبذ دون التمييز، ونُبذة في الغالب إما لكونه من فاحشة خوفاً من العار، أو للعجز عن مؤنته، فإن فُقدَ النَبْدُ رُدُّ إلى القاضي لقيامه مقام كافله

(١) حاشية الجمل: ٦١٣/٣، التنبية: ص ٨٢، حاشية الباجوري: ٩٨/٢، غاية البيان: ص ٢٣٥، فتح الوهاب: ١/٢٦٤، الإقناع: ٤١/٢، حاشية بجيرمي: ٢٤١/٣، السراج الوهاج: ص ٣١٤، الأم: ٧٠/٤، كفاية الأخيار: ٦/٢، حاشية الشرواني: ٣٤١/٦، حاشية العبادي: ٣٤١/٦، إعانة الطالبين: ٢٥٢/٣، المهذب: ٤٣٨/١.

(٢) سورة المائدة، الآية: ٢.

(٣) سورة الحج، الآية: ٧٧.

(٤) سورة المائدة، الآية: ٣٢.

لِمُكَلَّفٍ حُرِّ مُسْلِمٍ عَدِلَ رَشِيدٌ. وَلَوْ أَلْتَقَطَ عَبْدٌ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ أُنْتَرَعَ مِنْهُ، فَإِنْ عَلِمَهُ فَأَقْرَهُ عِنْدَهُ أَيْ
أَلْتَقَطَ بِإِذْنِهِ فَالسَّيِّدُ الْمُلْتَقِطُ. وَلَوْ أَلْتَقَطَ صَبِيٌّ أَوْ فَاسِقٌ أَوْ مَخْجُورٌ عَلَيْهِ أَوْ كَافِرٌ مُسْلِمًا أُنْتَرَعَ مِنْهُ،
وَلَوْ أَرْدَحَمَ اثْنَانِ عَلَى أَخْذِهِ جَعَلَهُ الْحَاكِمُ عِنْدَ مَنْ يَرَاهُ مِنْهُمَا أَوْ مِنْ غَيْرِهِمَا، وَإِنْ سَبَقَ وَاحِدٌ
فَأَلْتَقَطَهُ مُنِعَ الْآخَرُ مِنْ مُزَااحَمَتِهِ، وَإِنْ

فيسلمه إلى من يقوم به، كما يقوم بحفظ مال الغائبين، أو وجد له كافل ولو ملتقطاً رُدُّ إليه. وخرج بالصبي البالغ لاستغنائه عن الحفظ. نعم المجنون كالصبي، وإنما ذكروا الصبي لأنه الغالب؛ قاله السبكي وغيره.

ثم شرع في الركن الثالث وهو الملتقط فقال: (وإنما ثبت ولاية الإلتقاط) أي حضانة اللقيط (لمكلف حر) ذكر أو أنثى، ولكن الإناث أليق بها. غني أو فقير، (مسلم) إن كان اللقيط محكوماً بإسلامه، (عدل) لأنها ولاية على الغير فاعتبر فيها الأوصاف المذكورة كولاية القضاء، فإن كان محكوماً بكفره بالدار فللكافر التقاطه، لأنه من أهل الولاية عليه.

تنبية: مقتضى كلامهم جواز التقاط اليهودي للنصراني وعكسه، وهو كذلك كالإرث، وإن قال ابن الرفعة لم أره منقولاً.

وقوله: (رشيد) مستغنى عنه بعدل كما يستغنى عن مكلف بعدل، ومراده العدالة الباطنة والظاهرة ليدخل المستور كما يؤخذ من قوله الآتي. ويقدم عدل على مستور، ولا تفتقر ولاية الإلتقاط إلى إذن الحاكم، لكن يستحب دفعه إليه. نعم لو وجده فأعطاه غيره لم يجز حتى يدفعه إلى الحاكم كما قاله الدارمي.

ثم شرع في ذكر محترزات ما تقدم فذكر محترز حر في قوله: (ولو التقط) رقيق (عبد) أو أمة مدبر أو معلق عتقه بصفة، أو أم ولد أو مكاتب (بغير إذن سيده انتزع) اللقيط (منه) لأن الحضانة تبرع وليس هو من أهلها، (فإن علمه) أي السيد (فأقره عنده، أي التقط بإذنه فالسيد) هو (الملتقط) وهو نائبه في الأخذ والتربية إذ يده كيده، ولا بد أن يكون أهلاً للترك في يده. قال الماوردي: وهذا قبل الرفع إلى الحاكم، أما بعده فيدفعه إلى من يراه إذ لا حق للسيد فيه اهـ. وفي الحالة الثانية نظر إذ السيد هو الملتقط. ولو قال السيد للمكاتب «التقط لي» فالسيد هو الملتقط، وهو المبعوض إذا التقط في نوبته وجهان، أحدهما عدم الضحة كما قاله الروياني؛ لأن الحضانة ولاية، ولا ولاية للمبعوض بخلاف اللقطة، فإن لم يكن بينه وبين السيد مهايأة أو التقط في نوبة السيد فالتقاطه كالفقير كما صرح به الماوردي وذكر محترز مكلف عدل رشيد في قوله: (ولو التقط صبي) أو مجنون (أو فاسق أو محجور عليه) بسفه (أو كافر مسلماً انتزع منه) لعدم أهلية الصبي والمجنون وتهمة الفاسق والمحجور عليه بسفه وعدم ولاية الكافر على المسلم؛ والمتنزع منهم هو الحاكم كما قاله شارح التعجيز. وخرج بـ «مسلم» المحكوم بكفره فإنه يقر بيده كما مر، وكذا بيد المسلم كما سيأتي.

(ولو ازدحم اثنان) كل منهما أهل لالتقاطه (على أخذه) متعلق بـ «ازدحم»، وذلك بأن يقول كل منهما أنا أخذه، (جعله الحاكم عند من يراه منهما أو) عند من يراه (من غيرهما) لأنه لا حق لهما قبل أخذه فيفعل الأخطأ له. (وإن سبق واحد) منهما (فالتقطه منع الآخر من مزاحمته) لقوله ﷺ: «مَنْ سَبَقَ إِلَيَّ مَا لَمْ يَسْبِقْ إِلَيَّ أَحَدٌ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ»^(١) رواه أبو داود. وخرج بقوله: «فالتقطه» ما لو سبق إلى الوقوف عنده ولم يأخذه فإنه لا حق له. (وإن

(١) أخرجه أبو داود في كتاب: الخراج والإمارة، باب: في إقطاع الأرضين (الحديث: ٣٠٧١).

الْتَقَطَاهُ مَعًا وَهُمَا أَهْلٌ، فَالْأَصْحَحُّ أَنَّهُ يُقَدَّمُ غَنِيِّ عَلَى فَقِيرٍ وَعَدْلٌ عَلَى مَسْتَوِرٍ، فَإِنْ أَسْتَوَيَا أُفْرِعَ. وَإِذَا وَجَدَ بَلَدِيَّ لَقِيَطًا بِلَدٍ فَلَيْسَ لَهُ نَقْلُهُ إِلَى بَادِيَةٍ؛ وَالْأَصْحَحُّ أَنَّ لَهُ نَقْلَهُ إِلَى بَلَدٍ آخَرَ.

التقطاهُ معاً) أي في زمن واحد وإن لم يجب ذلك في معنى «مع» لأنها تأتي بمعنى جميع؛ (وهما أهل) لالتقاطه (فالأصحح أنه يقدم غني على فقير) لأنه قد يواسيه بماله. ولو تفاوتوا في الغنى لم يُقدّم أغناهما. نعم لو كان أحدهما بخيلاً والآخر جواداً فقياس تقديم الغني أن يقدم الجواد؛ لأن حفظ اللقيط عنده أكثر، وظاهر أنه يقدم الغني على الفقير وإن كان الغني بخيلاً. والثاني: يستوي الغني والفقير، لأن نفقة اللقيط لا تجب على ملتقطه. (و) يقدم (عدل) باطناً بكونه مزيكاً عند حاكم، (على مستور) أي عدل ظاهراً بأن لم يُعلم فسقه ولم يعلم تركيته عند حاكم؛ أما العدل عند الله فلا يعلمه إلا الله. ويقدم الحرّ على المكاتب لكمالهما، والبلديّ على البدويّ. ويستوي المسلم والكافر في التقاط المحكوم بكفره، وقيل: يقدم المسلم، وقيل: الكافر، ولا تقدم المرأة على الرجل وإن قدمت في الحضنة.

تنبيه: لو ازدحم على أخذ لقيط ببلد أو قرية ظاعنٌ إلى بادية أو قرية وآخر مقيم فالمقيم أوّلَى لأنه أرفق به وأحوطٌ لنسبه، لا على ظاعن يظن به إلى بلد أخرى بل يستويان بناءً على أنه يجوز للمنفرد نقله إلى بلده كما سيأتي. واختار المصنف تقديم قرويٍّ مقيم بالقرية على بلدي ظاعن، ونقله عن ابن كج، لكن منقول الأصحاب أنهما مستويان كما نقله هو تبعاً للرافعي. ويقدم حضريّ على بدويّ إذا وجداه بمهلكة، ومستويان فيه إذا وجداه بمحلة أو قبيلة أو نحو ذلك. قال الأذرعى: ويقدم البصير على الأعمى، والسليم على المجذوم والأبرص إن قيل بأهليتهم للإلتقاط. (فإن استويا) في الصفات المعترية وتشاخاً، (أقرع) بينهما على النص لعدم الأولوية ولو كان اللقيط مميزاً واختار أحدهما، بخلاف تخيير الصبي المميز بين أبويه لتعويلهم ثمّ على الميل الناشئ عن الولادة وهو معدوم هنا. ولا يهأياً بينهما للإضرار باللقيط، ولا يترك في يدهما لتعذر أو تعسر الاجتماع على الحضنة. وقد كانت القرعة في الكفالة في شرع من قبلنا في قصة مريم، قال تعالى: ﴿إِذْ يُلقَوْنَ أَقْلَامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ﴾^(١) أي اقرعت الأحيار على كفالتها بإلقاء أقلامهم؛ ولم يرد في شرعنا ما يخالفه، وتقدم الكلام على ذلك هل يكون شرعاً لنا أم لا. وليس للقارع ترك حقّه للآخر وإن خالف في ذلك الماوردي، كما أنه ليس للمنفرد نقله إلى غيره، ولو ترك حقّه قبل القرعة انفرد به الآخر.

(وإذا وجد بلدي) أو قرويّ أو بدويّ (لوقيطاً ببلد) أو قرية (فليس له نقله إلى بادية) لخشونة عيشها وتفويت العلم والدين والصنعة، وقيل: لضياح النسب؛ ولا فرق بين السفر به للنقلة وغيرها كما قال المتولّي وأقرّاه. نعم لو قربت البادية من البلد أو القرية بحيث يسهل المراد منها جاز النقل إليها لانتفاء العلة، صرح به في أصل الروضة. ويمتنع أيضاً نقله من بلدة إلى قرية لما مرّ.

تنبيه: البادية خلاف الحاضرة، لأن الحاضرة المدن والقرى والريف، والقرية هي العمارة المجتمعة، فإن كبرت سمّيت بلداً، وإن عظمت سمّيت مدينة، والريف هي الأرض التي فيها زرع وخصب.

(والأصحح أن له) أي الملتقط (نقله) أي اللقيط (إلى بلد آخر) بناءً على العلة الأولى، سواء كانت وطن الملتقط أم لا سافر إليها لنقله أم لا كما يقتضيه إطلاقه، وصرّح به المتولّي. والثاني: يمتنع بناءً على العلة الثانية.

(١) سورة آل عمران، الآية: ٤٤.

وَأَنَّ لِلْغَرِيبِ إِذَا أَلْتَقَطَ بَيْلِدًا أَنْ يَنْقُلَهُ إِلَى بَلَدِهِ، وَإِنْ وَجَدَهُ بِبَادِيَةٍ فَلَهُ نَقْلُهُ إِلَى بَلَدِهِ. وَإِنْ وَجَدَهُ بَدَوِيًّا بَيْلِدًا فَكَالْحَضْرِيِّ أَوْ بِبَادِيَةٍ أُقْرَبَ بِيَدِهِ، وَقِيلَ: إِنْ كَانُوا يَنْتَقِلُونَ لِلشُّجْعَةِ لَمْ يُقَرَّرْ. وَنَفَقَتُهُ فِي مَالِهِ الْعَامَ كَوَقْفٍ عَلَى اللَّقْطَاءِ، أَوْ الْخَاصِّ وَهُوَ مَا أَخْتَصَّ بِهِ كَثِيبًا مَلْفُوقَةً عَلَيْهِ وَمَفْرُوشَةً تَحْتَهُ وَمَا فِي جَيْبِهِ مِنْ دَرَاهِمٍ وَغَيْرِهَا وَمَهْدِهِ وَدَنَانِيرَ مَنثورَةٍ فَوْقَهُ وَتَحْتَهُ.

تنبيه: محلّ الخلاف عند أمن الطريق وتواصل الأخبار، فإن كان مخوفاً أو انقطعت الأخبار بينهما لم يقرّ اللقيط في يده قطعاً. ولم يفرّق الجمهور بين مسافة القصر ودونها، وجعل الماوردي الخلاف في مسافة القصر وقطع فيما دونها بالجواز، ومنعه في الكفاية، فما عليه الجمهور هو المعتمد.

(و) الأصح (أن للغريب) المختبر أمانته (إذا التقط بيلد أن ينقله إلى بلده) بهاء الضمير بخطه، للمعنى الأصح لتقارب المعيشة. والثاني: لا؛ للمعنى الثاني وهو ضياع النسب.

تنبيه: محلّ الخلاف في الغريب المختبر أمانته كما مرّ، فإن جهل حاله لم يقرّ بيده قطعاً مع أن هذه المسألة لا حاجة لذكرها لدخولها في المسألة قبلها، والنقل من بادية إلى بادية ومن قرية إلى قرية كالنقل من بلد إلى بلد.

(وإن وجده) أي اللقيط بلديّ (ببادية) في حلة أو قبيلة (فله نقله إلى) قرية وإلى (بلد) يقصده لأنه أرفق به؛ وقيل وجهان بناء على العلتين، فإن كانت البادية في مهلكة فله نقله لمقصده قطعاً. (وإن وجده) قرويّ أو (بدويّ) بيلد (فكالحضريّ) فإن أراد المقام به أقرب بيده أو نقله إلى بلد أو بادية فعلى ما تقدم. (أو) وجده البدوي (ببادية) أقرب بيده) وإن كان أهل حلته ينتقلون لأنها في حقه كبلدة أو قرية. (وقيل: إن كانوا ينتقلون للنجعة) بضم النون وسكون الجيم وهي الانتقال في طلب المرعى وغيره، (لم يقرّ) لأن فيه تضييعاً لنسبه. والبدويّ ساكن البادية، والحضريّ ساكن الحضارة، وهي خلاف البادية، والبلديّ ساكن البلد، والقرويّ ساكن القرية. (ونفقته) أي اللقيط ومؤنة حضارته ليست على الملتقط، بل (في ماله) كغيره (العام كوقف على اللقطاء) والوصية لهم. فإن قيل: كيف يصحّ الوقف عليهم ووجودهم لا يتحقق بخلاف الوقف على الفقراء؟ أجيب بأن الجهة لا يشترط فيها الوجود وإلا لم يصرف إلى من حدث. فإن قيل: قد يتوقف في هذا الجواب ويقال لا بدّ من وجود من يمكن الصرف إليه. أجيب بأن الموقوف عليه الجهة ويكفي إمكانها.

تنبيه: إضافة المال إلى اللقيط فيه تجوُّز فإنه في الحقيقة ليس هو ماله بل مال الجهة العامة، ولكن المراد أنه يصرف إليه منه وإن لم يكن ملكه لعدم كونه لقيطاً أو موصى له، وقد يكون المال له بخصوصه كالوقف عليه نفسه أو الهبة أو الوصية له، ويقبل له القاضي من ذلك ما يحتاج إلى القبول. (أو) نفقة اللقيط في ماله (الخاص)، وهو ما اختصّ به كثياب ملفوفة عليه) وملبوسة له كما صرّح به في المحرّر وأسقطه من الروضة لفهمه ممّا ذكر بطريق الأوّل. (ومفروشة تحته) ومغطى بها ودابة مشدودة في وسطه أو عنانها بيده أو راكباً عليها، (وما في جيبه من دراهم وغيرها) كذهب وحليّ، (ومهدته) وهو سريره الذي هو فيه، (ودنانير منثورة فوقه و) منثورة (تحت) لأن له يبدأ واختصاصاً كالبالغ والأصل الحرية ما لم يعرف غيرها.

تنبيه: قضية كلام المصنّف وغيره التخيير في الإنفاق عليه من العام والخاص، وهو كذلك وإن قال في التوشيح لم أجد فيه نقلاً، وقال بعض المتأخرين: الألفقه تقديم الخاص فلا ينفق من العام إلا عند فقد الخاص.

وَأِنْ وُجِدَ فِي دَارِ فَهِيَ لَهُ، وَلَيْسَ لَهُ مَالٌ مَدْفُونٌ تَحْتَهُ وَكَذَا ثِيَابٌ وَأَمْتِعَةٌ مَوْضُوعَةٌ بِقَرْبِهِ فِي الْأَصْحَحِ، فَإِنْ لَمْ يُعْرَفْ لَهُ مَالٌ فَالْأَظْهَرُ أَنَّهُ يُنْفَقُ عَلَيْهِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَامَ الْمُسْلِمُونَ بِكِفَايَتِهِ قَرْضاً،

(وإن وجد في دار) ونحوها كحانوت ولا يعرف لها مستحق ليس فيها غيره، (فهي) أي الدار ونحوها (له) ليد، ولا مزاحم؛ وإن وجد فيها غيره كلقطين أو لقيط وغيره فهي لهما كما لو كانا على دابة، فلو ركبها أحدهما ومسك الآخر زمامها فهي للراكب فقط لتتمام الاستيلاء. وفي الروضة عن ابن كنج عن أنها بينهما، قال الأذري: وَجْهٌ؛ والمذهب الصحيح أن اليد للراكب ولو كان على الأرض وزمامها بيده أو مربوطة فيه فهي له وكل ما على الدابة التي حكم بأنها له. ولا يحكم له بيستان وجد فيه في أحد وجهين يظهر ترجيحه كما رجحه بعض المتأخرين بخلاف الدار لأن سكنائها تصرف، والحصول في البيستان ليس تصرفاً ولا سكنى. وقضية هذا التعليل أنه إذا كان يسكن عادة يكون كالدار. ولا يحكم له بضيعة وجد فيها كما قال في الروضة: ينبغي القطع بأنه لا يحكم له بها.

تنبيه: المراد بكون ما ذكر له صلاحية التصرف فيه ودفع المنازع له لا أنه طريق للحكم بصحة ملكه ابتداء، فلا يسوغ للحاكم بمجرد ذلك أن يقول ثبت عندي أنه ملكه؛ نبه على ذلك الزركشي.

(وليس له) أي اللقيط (مال مدفون) ولو كان (تحت) وفيه رقعة مكتوب فيها أن الدفين له؛ لأن الكبير العاقل لو كان جالساً على أرض تحتها دفين لم يحكم له به، وحكم هذا المال إن كان من دفين الجاهلية فركاز وإلا فلقطة. نعم إن حكم بأن المكان له فهو له مع المكان كما صرح به الدارمي وغيره. قال الأذري: ولو وجد خيط متصل بالدفين مربوط ببعض بدنه أو ثيابه وجب الجزم بأنه يُقضى له به، ولا شك فيه إذا انضمت الرقعة إليه. (وكذا ثياب وأمتعة) ودابة (موضوعة بقربه) ليست له (في الأصح) لأن يده لا تثبت إلا على ما اتصل به، بخلاف الموجود بقرب المكلف فإنه يحكم بملكه له، لأن له رعاية. والثاني: أنها له عملاً بالظاهر. وعلى الأول لو حكم بأن المكان له كان ذلك له مع المكان كما يؤخذ مما مر، وصرح به المصنف في نكته. وخرج بقربه البعيدة عنه فلا تكون له جزءاً.

تنبيه: لم يتعرضوا لضبط القرب؛ قال السبكي: والمحال عليه فيه العرف.

(فإن لم يعرف له) أي اللقيط (مال) عام ولا خاص (فالأظهر أنه ينفق عليه من بيت المال) من سهم المصالح بلا رجوع كما صرح به في الروضة؛ لأن عمر رضي الله تعالى عنه استشار الصحابة رضي الله عنهم في ذلك، فأجمعوا على أنها في بيت المال؛ وقياساً على البالغ المعسر بل أولى. والثاني: المنع؛ بل يقتضيه عليه من بيت المال أو غيره لجواز أن يظهر له مال. (فإن لم يكن) في بيت المال شيء أو كان وثم ما هو أهم من ذلك كسد ثغر يعظم ضرره لو ترك أو حالت الظلمة دونه اقتضت له الإمام من المسلمين في ذمة اللقيط كالمضطر إلى الطعام؛ فإن تعذر الإقراض (قام المسلمون بكفايته قرضاً) بالقاف بخطه، حتى يثبت لهم الرجوع بما أنفقوا على اللقيط ويقسطها الإمام على الأغنياء منهم ويجعل نفسه منهم، فإن تعذر استيعابهم لكثرتهم قسطها على من رآه منهم باجتهاده، فإن استروا في اجتهاده تخير، فإن ظهر له سيد رجعوا عليه، أو ظهر له إذا كان حرّاً مالاً أو اكتسبه فالرجوع عليه، أو قريباً رجوع عليه. فإن قيل: نفقة القريب تسقط بمضي الزمان فكيف يطالب بها قريبه؟ أجب بأن النفقة وقعت قرضاً بإذن الحاكم والحاكم إذا اقترض النفقة على من تلزمه ثبت الرجوع بها، ولا تسقط

وَفِي قَوْلٍ: نَفَقَةٌ. وَلِلْمَلْتَقِطِ الْإِسْتِفْلَالُ بِحِفْظِ مَالِهِ فِي الْأَصْحَحِ، وَلَا يُنْفِقُ عَلَيْهِ مِنْهُ إِلَّا بِإِذْنِ الْقَاضِي قَطْعًا.

١ - فصل: في الحكم بإسلام اللقيط

إِذَا وَجِدَ لَقِيطٌ بِدَارِ الْإِسْلَامِ وَفِيهَا أَهْلٌ ذِمَّةٌ أَوْ بِدَارٍ فَتَحَوْهَا وَأَقْرَوْهَا بِبَيْدِ كُفَّارٍ صُلْحًا أَوْ بَعْدَ مَلَكَهَا بِجَزِيَّةٍ وَفِيهَا مُسْلِمٌ، حُكِمَ بِإِسْلَامِ اللَّقِيطِ.

بمضي الزمان كما صرح به المصنف وغيره في بابها؛ فإن لم يظهر له مال ولا قريب ولا كسب ولا للرقيق سيد فالرجوع على بيت المال من سهم الفقراء أو الغارمين بحسب ما يراه الإمام. وإن حصل في بيت المال شيء قبل بلوغه ويساره قضي منه، وإن حصل له مال مع بيت المال معاً فمن ماله، وسواء فيما ذكر اللقيط المحكوم بإسلامه أم بكفره على الأصح، وإن صحح في الكفاية خلافه تبعاً للماوردي. (وفي قول) يقوم المسلمون بكفايته (نفقة) لأنه محتاج عاجز، وإن قام بها بعضهم اندفع الحرَجُ عن الباقيين.

تنبيه: قوله: «قرضاً» و «نفقة» منصوبان بنزع الخافض؛ أي بالقرض والنفقة، أو على التمييز؛ أي من جهة القرض والنفقة.

(وللملتقط الاستقلال بحفظ ماله) أي اللقيط، (في الأصح) لأنه مستقل بحفظ المالك فماله أولى؛ ومحله كما قال الأذرع في العدل الذي يجوز إيداع مال اليتيم عنده. والثاني: يحتاج إلى إذن القاضي. وعلى الأول ليس له مخاصمة من نازعه فيه إلا بولاية من الحاكم. (ولا ينفق عليه منه) أي من مال اللقيط، (إلا بإذن القاضي) لأن ولاية المال لا تثبت لقريب غير الأب والجد فالأجنبي أولى، فإن اتفق بغير إذنه ضمن. وقوله: (قطعاً) تبع فيه الإمام، وليس في الروضة وأصلها بل فيهما وجه حكاه ابن كجج أنه إن اتفق بغير إذنه لم يضمن، ومقتضاه أن إذن القاضي ليس شرطاً، وقد حكى الرافعي الخلاف في الدعوي وحكاه الماوردي هنا.

تنبيه: محل وجوب مراجعة الحاكم إذا وجده، فإن لم يجده أنفق وأشهد وجوباً. وقول ابن الرفعة: «كل مرة» فيه حرج، والظاهر أنه لا يكلف ذلك، فإن لم يشهد مع الإمكان ضمن.

فصل: في الحكم بإسلام اللقيط أو كفره بتبعية الدار وغيرها: (إذا وجد لقيط بدار الإسلام) بأن سكنها المسلمون (و) إن كان (فيها أهل ذمة) أو معاهدون كما قاله الماوردي وغيره، (أو) وجد لقيطاً (بدار فتحوها) أي المسلمون (وأقروها) قبل ملكها (ببئد كفار صلحاً) أي على جهته، (أو) أقروها المسلمون ببئد كفار (بعد ملكها) عنوة (بجزية) أو كانوا يسكنونها ثم جلاهم الكفار عنها (وفيها مسلم) في الصور الأربع يمكن أن يولد للمسلم ذلك اللقيط، ولو كان المسلم أسيراً منتشراً أو تاجراً أو مجتازاً أو نفاه (حكم بإسلام اللقيط) في المسائل الأربع تغليباً للإسلام، وفي مسند الإمام أحمد والدارقطني: «الْإِسْلَامُ يَغْلُو وَلَا يَغْلَى عَلَيْهِ»^(١).

تنبيه: قوله: «وفيها أهل ذمة» ليس بقيد كما يعلم مما قدرته تبعاً للروضة. وقضية كلامه أن يحكم بإسلام اللقيط في دار الإسلام مطلقاً وإن لم يكن فيها مسلم؛ وليس مراداً كما يعلم مما قدرته أيضاً، فقد قال الدارمي: إنما يحكم بإسلامه إذا كان في القرية مسلم، أما لو كان جميع من فيها كفاراً فهو كافر. وقضية كلامه أيضاً أن المعطوف على دار الإسلام ليس دار إسلام؛ وليس مراداً، فقد صرح في أصل الروضة أن الجميع دار إسلام.

(١) لم أجده في مسند الإمام أحمد، أخرجه الدارقطني في «سننه» (الحديث: ٢٥٢/٣).

وَأَنَّ وَجَدَ بَدَارِ كُفَّارٍ فَكَافِرٍ إِنْ لَمْ يَسْكُنْهَا مُسْلِمًا وَإِنْ سَكَنَهَا مُسْلِمًا كَأَسِيرٍ وَتَاجِرٍ فَمُسْلِمٍ فِي الْأَصَحِّ .
وَمَنْ حُكِمَ بِإِسْلَامِهِ بِالْأَدَارِ فَأَقَامَ ذِمِّيٌّ بِبَيْتِهِ بِنَسَبِهِ لِحَقِّهِ وَتَبِعَهُ فِي الْكُفْرِ ، وَإِنْ أَقْتَصَرَ عَلَى الدَّعْوَى
فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ لَا يَتَّبِعُهُ فِي الْكُفْرِ . وَيُحْكَمُ بِإِسْلَامِ الصَّبِيِّ بِجِهَتَيْنِ أُخْرَيَيْنِ لَا تُفَرِّضَانِ فِي لَقِيْطٍ :
إِحْدَاهُمَا الْوِلَادَةُ ، فَإِذَا كَانَ أَحَدُ أَبْوَيْهِ مُسْلِمًا وَقَتَّ الْعُلُوقِ فَهُوَ مُسْلِمٌ ، فَإِنْ بَلَغَ وَوَصَفَ كُفْرًا
فَمُرْتَدٌّ ، وَلَوْ عُلِقَ بَيْنَ كَافِرَيْنِ ثُمَّ أَسْلَمَ أَحَدُهُمَا حُكِمَ بِإِسْلَامِهِ ،

وإذا وجد اللقيط بدار الإسلام ولا مشرك فيها كالحرم، فهو مسلم ظاهراً وباطناً كما قاله الماوردي، والأصح في الظاهر (وإن وجد) اللقيط (بدار كفار) وهي دار الحرب، (فكافر) ذلك اللقيط (إن لم يسكنها مسلم) إذ لا مسلم يحتمل إلحاقه به. ثم إن كان أهل البقعة ملاً جعل من أقربهم إلى الإسلام.

تنبيه: ظاهر كلامه أن المجتاز لا أثر له؛ لكن قال الفوراني: إذا اجتاز بها مسلم فهو مسلم. ويؤخذ مما مر أنه إن أمكن كونه منه فهو مسل، والأفلا. (وإن سكنها مسلم كأسير) وتاجر يمكن أن يكون ولده (فمسلم في الأصح) تغليبا للإسلام، فإن أنكره ذلك المسلم قبل في نفي نسبه دون إسلامه كما مرّت الإشارة إليه. والثاني؛ كافر، تغليبا للدار.

تنبيه: قال الإمام: الخلاف في أسير ينتشر إلا أنه ممنوع من الخروج من البلد، أما المحبوس في المظمورة فيتجه أنه لا أثر له كما لا أثر للمجتاز اهـ. وهو ظاهر كما قاله بعض المتأخرين إذا لم يكن في المحبوسين امرأة. وحاصله حيث أمكن كونه منه حكم بإسلامه فلا بد أن يكون المسلم بها وقت العلوق. أما إذا طرقتها مسلم ثم بعد شهر مثلاً وجد بها منبوذاً لا يحكم بإسلامه لاستحالة كونه منه. ولو وجد اللقيط بيرية فمسلم، حكاها شارح التعجيز عن جده؛ وهو ظاهر إذا كانت بيرية دارنا أو بيرية لا يد لأحد عليها، أما بيرية دار الحرب لا يطرقها مسلم فلا. وولد الذميمة من الزنا ليس بمسلم؛ قال ابن حزم: الظاهر مسلم؛ والظاهر كما قال شيخني خلافه لأن هذا مقطوع بالنسب عنه، وسيأتي التنبيه على ذلك.

(و) تبعية الدار ضعيفة، وحينئذ (من حكم بإسلامه بالدار فأقام ذمّي) أو معاهد أو مستأمن كما قاله الزركشي، (بيته بنسبه لحقه) لأنه كالمسلم في النسب، (وتبعه في الكفر) وارتفع ما ظنته من إسلامه؛ لأن الدار حكم باليد، والبيته أقوى من اليد المجردة هذا إن شهد عدلان وإن شهد أربعة من النسوة ففي الحكم بتبعيته في الكفر وجهان حكاهما الدارمي، وكذا لو ألحقه القائف. ويؤخذ من العلة التبعية ومن قوله: (وإن اقتصر على الدعوى) بأنه إینه، (فالمذهب أنه لا يتبعه في الكفر) وإن لحقه في النسب؛ لأننا حكمنا بإسلامه فلا تغير بمجرد دعوى كافر، ويجوز كونه ولده من مسلمة بوطء شبيهة ويحال بينهما كما يحال بين الصبي المميّز إذا وصف الإسلام وبين أبيه؛ وسيأتي هل ذلك واجب أو مندوب. والطريق الثاني فيه قولان؛ ثانيهما يتبعه في الكفر كالتسب.

(ويحكم) أيضاً (بإسلام الصبي بجهتين أخريين) غير تبعية الدار، (لا تفرضان في اللقيط) وإنما ذكرا في بابه استطراداً. (إحداهما) وهي أخواهما (الولادة، فإذا كان أحد أبويه مسلماً وقت العلوق فهو) أي الصبي؛ أي الصغير الشامل للأثنى والخثنى، (مسلم) بإجماع وتغليبا للإسلام، ولا يضر ما يطرأ بعد العلوق منهما من درجة. (فإن بلغ) الصغير المسلم بالتبعية لأحد أبويه (ووصف كُفراً) بأن أعرب به عن نفسه كما في المحرّر، (فمرتد) لأنه مسلم ظاهراً وباطناً. (ولو علق بين كافرين ثم أسلم أحدهما) قبل بلوغه، (حكم بإسلامه) حالاً، سواء أسلم

فَإِنْ بَلَغَ وَوَصَفَ كُفْرًا فَمُرْتَدٌّ، وَفِي قَوْلِ كَافِرٍ أَصْلِيٍّ. الثَّانِيَةُ: إِذَا سَبَى مُسْلِمٌ طِفْلاً تَبَعَ السَّابِي فِي الْإِسْلَامِ إِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ أَحَدٌ أَبُوِيهِ، وَلَوْ سَبَاهُ ذِمِّيٌّ لَمْ يُحْكَمْ بِإِسْلَامِهِ فِي الْأَصْحَحِ؛

أحدهما قبل وضعه أم بعده، قبل تمييزه أم بعده وقبل بلوغه، لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ آمَنُوا وَاتَّبَعَتْهُمْ ذُرِّيَّتُهُمْ بِإِيمَانٍ أَلْحَقْنَا بِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ﴾^(١).

تنبيه: قول المصنف: «ثم أسلم أحدهما» بوجه قصره على الأبوين؛ وليس مراداً بل في معنى الأبوين الأجداد والجدات وإن لم يكونوا وارثين وكان الأقرب حياً. فإن قيل: إطلاق ذلك يقتضي إسلام جميع الأطفال بإسلام أبيهم آدم عليه الصلاة والسلام. أجب بأن الكلام في جد يُعرف النسب إليه بحيث يحصل بينهما التوارث، وبأن التبعية في اليهودية والنصرانية حكم جديد وإنما أبواه يهودانه أو ينصرانه. والمجنون المحكوم عليه بكفره كالصغير في تبعية أحد أصوله في الإسلام إن بلغ مجنوناً، وكذا إن بلغ عاقلاً ثم جن في الأصح. وتقدم عن ابن حزم الظاهري أن المسلم إذا زنى بكافرة يكون الولد مسلماً يرده قولهم: أسلم أحد أبويه؛ وهذا ليس كذلك. ويدخل في قول المصنف بين كافرين الأصليين والمرتدان على ترجيحه من أن ولد المرتدتين مرتدٌ كما سيأتي في كتاب الردة، أما على ترجيح الراجعي من أنه مسلم فلا يدخل ذلك.

(فإن بلغ ووصف) بعد بلوغه (كفراً فمرتد) في الأظهر لسبق الحكم بإسلامه، فأشبهه من أسلم بنفسه ثم ارتد. (وفي قول كافر أصلي) لأنه كان محكوماً بكفره وأزيل ذلك الحكم بالتبعية، فإذا استقل انقطعت فيعتبر بنفسه.

تنبيه: محل الخلاف المذكور إذا لم يصدر منه بعد البلوغ وصف الإسلام، فإن وصفه ثم وصف الكفر فمرتد قطعاً. وعلى القول الأول لا تنقض الأحكام الجارية عليه قبل الحكم برده من إرث وغيره من الأحكام حتى لا يرده ما أخذه من تركة قريبه المسلم، ولا يأخذ من تركة قريبه الكافر ما حرمناه منه، ولا يحكم بأن إعتاقه عن الكفارة لم يقع مجزئاً لأنه كان مسلماً باطناً وظاهراً بخلاف ما إذا قلنا إنه كافر أصلي، فإن مات قبل البلوغ وقبل الإفصاح بشيء لم ينقض ما حكم به من أحكام إسلامه في الصبا، بخلاف ما إذا قلنا إنه كافر أصلي لو أعرب بالكفر؛ وإن حكم بإسلامه تبعاً للدار فبلغ وأفصح بالكفر فأصلي لا مرتد فيقر على كفره وينقض ما أمضيته من أحكام الإسلام مما جرى في الصغر وبعد البلوغ وقبل الإفصاح بشيء، وهذا معنى قولهم: تبعية الدار ضعيفة الجهة.

(الثانية: إذا سبى مسلم طفلاً) أو مجنوناً (تبع السابي) له (في الإسلام) فيحكم بإسلامه ظاهراً وباطناً، (إن لم يكن معه أحد أبويه) لأن له عليه ولاية وليس معه من هو أقرب إليه منه فتبعه كالأب. قال الإمام: وكان السابي لما أبطل حرته قلبه قلباً كلياً، فعدم عمّا كان وافتتح له وجود تحت يد السابي وولاية فأشبه تولده بين الأبوين المسلمين، وسواء أكان السابي بالغاً عاقلاً أم لا؛ أما إذا سبى مع أحد أبويه فإنه لا يتبع السابي جزماً، ومع كون أحد أبوي الطفل معه أن يكونا في جيش واحد وغنيمة واحدة لا أن مالهما واحد بل يتبع أحد أبويه في دينه وإن اختلف سابيها؛ لأن تبعة الأصل أقوى من تبعية السابي فكان أولى بالاستتباع. ولا يؤثر موت الأصل بعد، لأن التبعية إنما تثبت في ابتداء السبي. (ولو سباه ذمي) وحمله كما قال البيهقي إلى دار الإسلام، أو مستأمن كما قاله الدارمي، (لم يحكم بإسلامه في الأصح) لأن كونه من أهل دار الإسلام لم يؤثر فيه ولا في

وَلَا يَصِحُّ إِسْلَامُ صَبِيِّ مُمَيِّزٍ أَسْتِقْلَالًا عَلَى الصَّحِيحِ .

أولاده فكيف يؤثر في مسيبيه ولأن تبعية الدار إنما تؤثر في حق من لا يعرف حاله ولا نسبه؛ نعم هو على دين سايه كما ذكره الماوردي وغيره. والثاني: يحكم بإسلامه تبعاً للدار.

تنبيه: استشكل حكاية المصنف الخلاف بأن الذمي إذا انفرد بأخذه بأن سرقه وقلما يختص به ولا يخمس فينبغي القطع بالأصح، وإن قلنا إنه غنيمة للمسلمين وهو المذهب ويد الذمي نائمة عنهم، فينبغي القطع بإسلامه؛ وجوز ابن الرفعة جريان الخلاف في هذه الحالة لتعارض يده وحقهم. ولو سباه مسلم وذمي حكم بإسلامه تغليياً لحكم الإسلام؛ ذكره القاضي وغيره. ولو سبى الذمي الصبي أو المجنون وباعه لمسلم، أو باعه المسلم الذي سباه مع أحد أبويه في جيش واحد ولو دون أبويه من مسلم، لم يتبع المشتري لفوات وقت التبعية، لأنها إنما تثبت ابتداءً. ولو بلغ المحكوم بإسلامه تبعاً للسابي ووصف كفرةً كان كالمحكوم بإسلامه تبعاً لأحد أصوله. ولو جنى اللقيط بإسلامه خطأ أو شبه عمد فموجبها في بيت المال إذ ليس له عاقلة خاصة، أو عمداً وهو بالغ عاقل اقتضى منه وإلا فالدية مغلظة في ماله كضمان ماله أنفله، فإن لم يكن مال ففي ذمته. وإن قتل خطأ أو شبه عمد ففيه دية كاملة عملاً بظاهر الحرية توضع في بيت المال، وأرش طرده له. وإن قتل عمداً فلإمام أن يعفو على مال لا مجاناً لأنه خلاف مصلحة المسلمين، أو يقتص لا بعد البلوغ وقبل الإفصاح بالإسلام، بل تجب ديته كما صححه المصنف وصوبه في المهمات؛ ويقتص لنفسه في الطرف إن أفصح بالإسلام بعد بلوغه فيحبس قاطعه قبل البلوغ له إلى البلوغ والإفاقة، ويأخذ الولي ولو حاكماً لا وصي الأرض لمجنون فقير لا لغني ولا لصبي غني أو فقير، فلو أفاق المجنون وأراد رد الأرض ليقص منه منع.

ولما فرغ المصنف من إسلام التبعية شرع في إسلام المباشر فقال: (ولا يصح إسلام صبي مميز استقلالاً على الصحيح) المنصوص في القديم والجديد كما قاله الإمام؛ لأنه غير مكلف فأشبهه غير المميز والمجنون وهما لا يصح إسلامهما اتفاقاً كما سيأتي؛ ولأن نطقه بالشهادتين إما خبر وإما إنشاء، فإن كان خبراً فخبره غير مقبول، وإن كان إنشاءً فهو كعقوده وهي باطلة. والثاني: يصح إسلامه حتى يرث من قريبه المسلم؛ لأنه ﷺ دعا علياً رضي الله تعالى عنه إلى الإسلام قبل بلوغه فأجابه؛ ولأنه لا يلزم من كونه غير مكلف به أنه لا يصح منه كالصلاة والصوم وسائر العبادات؛ قال المرعشي: وهو الذي أعرفه في مذهب الشافعي. وأجاب الأول عن قصة علي رضي الله تعالى عنه بأنه كان بالغاً عند إسلامه كما نقله القاضي أبو الطيب عن الإمام أحمد رضي الله تعالى عنه؛ فعلى تقدير ثبوته فلا كلام، وعلى عدم تقديره فقد ذكر البيهقي في المعرفة أن الأحكام إنما صارت معلقة بالبلوغ بعد الهجرة؛ قال السبكي: وهو صحيح لأن الأحكام إنما أنيطت بخمسة عشر عام الخندق، فقد تكون منوطة قبل ذلك بسن التمييز؛ والقياس على الصلاة ونحوها لا يصح لأن الإسلام لا ينتقل به، وعلى هذا يحال بينه وبين أبويه الكافرين لثلاً يفتنوه؛ وهذه الحيلولة مستحبة على الصحيح في الشرح والروضة هنا فيتلفظ بالديه ليؤخذ منهما، فإن أبا فلا حيلولة؛ وقيل: إنها واجبة، واختاره السبكي، احتياطاً للإسلام. ولا تمنعه من الصلاة والصوم وغيرهما من العبادات كما قاله الزركشي أخذاً من كلام الشافعي. ويدخل بإسلامه الجنة إذا أسره كما أظهره، ويعبر عنه بصحة إسلامه باطناً لا ظاهراً؛ أي بالنسبة إلى الآخرة دون الدنيا. فإن بلغ ثم وصف الكفر هدد وطولب بالإسلام، فإن أصر ردّ إليهما. واحترز المصنف بالمميز عن غيره من صبي ومجنون فلا يصح إسلامهما قطعاً وأنه يصح إسلام المكلف بالنطق للنطق والإشارة للعاجز عن النطق قطعاً، وكالمكلف المتعدّي بسكر. وفي أطفال الكفار إذا ماتوا ولم يتلفظوا بالإسلام خلاف منتشر، والأصح أنهم يدخلون الجنة؛ لأن كل

٢ - فصل: فيم يتعلق برق اللقيط وحرية واستلحاقه

إِذَا لَمْ يُقَرَّ اللَّقِيطُ بِرِقِّ فَهُوَ حُرٌّ إِلَّا أَنْ يُقِيمَ أَحَدٌ بَيْنَهُ بِرِقِّهِ، وَإِنْ أَقَرَّ بِهِ لِشَخْصٍ فَصَدَّقَهُ قَبْلَ
 أَنْ لَمْ يَسْبِقْ إِقْرَارَ بَحْرِيَّةٍ؛ وَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ أَنْ لَا يَسْبِقَ تَصَرُّفٌ يَقْتَضِي نَفْوَ حُرِّيَّةِ كَبِيْعٍ
 وَنِكَاحٍ بَلْ يُقْبَلُ إِقْرَارُهُ فِي أَصْلِ الرَّقِّ وَأَحْكَامِهِ الْمُسْتَقْبَلَةِ لِأَنَّ الْمَاضِيَةَ الْمُضِرَّةَ بِغَيْرِهِ فِي الْأَطْهَرِ فَلَوْ
 لَزِمَهُ دَيْنٌ فَأَقَرَّ بِرِقِّ وَفِي يَدِهِ مَالٌ قُضِيَ مِنْهُ،

مولود يولد على الفطرة، فحكمهم حكم الكفار في الدنيا، فلا يصلى عليهم، ولا يُدفنون في مقابر المسلمين،
 و حكمهم حكم المسلمين في الآخرة لما مرَّ.

فصل: فيما يتعلق برق اللقيط وحرية واستلحاقه: (إذا لم يقم اللقيط برق فهو حر) لأن الغالب في الناس
 الحرية، وحكى ابن المنذر فيه الإجماع؛ لكن قال الشافعي: لو قذفه قاذف لم أحده حتى أسأله، فإن قال أنا حر
 حدت قاذفه. وقال البلقيني: لو وجد في دار الحرب ولا مسلم فيه ولا ذمي فهو رقيق كسائر صبيانهم ونسائهم،
 ويُحمل كلامهم على دار الإسلام؛ قال: ولم أر من تعرّض له انتهى. وهو ظاهر المعنى. وعلى هذا فتستثنى
 هاتان الصورتان من كلام المصنف مضافتين إلى قوله: (إلا أن يقيم أحد بينه برقه) وتعرض لسبب الملك كما
 سيأتي فيعمل بها.

(وإن أقر) اللقيط المكلف (به) أي الرق (لشخص فصدقه قبل إن لم يسبق) منه (إقرار بحرية) كسائر
 الأقرارير. وخرج بـ «صدقه» ما لو كذبه فإن الرق لا يثبت ولو صدقه بعد ذلك، و «لم يسبق» ما لو سبق إقراره
 بحرية بعد البلوغ فلا يقبل إقراره بعده على الأصح المنصوص؛ لأنه بالإقرار الأول التزم أحكام الأحرار فلا
 يملك إسقاطها. فإن قيل: لو أنكرت المرأة الرجعة ثم أقرت بها فإنها تقبل، فهلاً كان هنا كذلك! أجيب بأن
 دعواها الرجعة مستندة إلى أصل وهو عدم انقضاء العدة، وجعل الشارع القول قولها في انقضاء العدة إثباتاً وقد
 اعترفت بالخيانة، وإقرار اللقيط مخالف للأصل وهو الحرية وقد تأكد بالإقرار بالحرية. فإن قيل: يرد على
 المصنف ما لو أقر بالرق لزيد فكذبه فأقر به لعمره فإنه لا يقبل إقراره ولو صدقه عمرو، وهذا لم يسبق منه إقرار
 بحرية. أجيب بأن إقراره الأول يتضمن نفي الملك لغيره، فإذا كذبه المقر له خرج عن كونه مملوكاً له أيضاً
 فصار حرّاً الأصل، والحرية مظنة حقوق الله تعالى والعبادة فلا سبيل إلى إبطالها بالإقرار الثاني.

تنبيه: سكتوا عن اعتبار الرشد هنا في المقر، وينبغي كما قال الزركشي اعتباره كغيره من الأقرارير فلا يقبل
 اعتراف الجوارير بالرق كما حكى عن ابن عبد السلام؛ لأن الغالب عليهن السفه وعدم المعرفة. قال الأذري:
 وهذه العلة موجودة في غالب العبيد، لا سيما من قرب عهده بالبلوغ.

(والمذهب أنه لا يشترط) في صحة الإقرار بالرق (أن لا يسبق) منه (تصرف يقتضي نفوذه) بمعجزة بخطه،
 (حرية كبيع ونكاح) وغيرها؛ (بل) بعد التصرف بشيء من المذكورات (يقبل إقراره في أصل الرق و) في
 (أحكامه المستقبلية) مطلقاً فيما له وعليه. أما فيما له قفياً على إقرار المرأة بالنكاح فإنه يصح على الجديد وإن
 تضمن ثبوت حق لها. وأما فيما عليه فلأنه أقر بحق عليه فيؤاخذ به كسائر الأقرارير. وفي قول من الطريق الثاني:
 لا يقبل فتبقى أحكام الحرية. (لا) الأحكام (الماضية المضرة بغيرها) فلا يقبل إقراره بالنسبة إليها (في الأظهر)
 كما لا يقبل إقراره على الغير بدين ونحوه. والثاني: يقبل؛ لأنه لا يتجزأ ويصير كقيام البيعة. وفرغ المصنف على
 الأظهر قوله: (فلو لزمه) أي اللقيط (دين فأقر برق) أو ادعى شخص رقه (وفي يده مال قضى الدين) (منه) ولا

وَلَوْ أَدْعَى رَقَّهُ مَنْ لَيْسَ فِي يَدِهِ بِلَا بَيِّنَةٍ لَمْ يُقْبَلْ، وَكَذَا إِنْ أَدْعَاهُ الْمُلتَقِطُ فِي الْأَظْهَرِ. وَلَوْ رَأَيْنَا صَغِيرًا مُمَيَّزًا أَوْ غَيْرَهُ فِي يَدٍ مَنْ يَسْتَرْقُهُ وَلَمْ يُعْرِفِ اسْتِنَادَهَا إِلَى الْإِلْتِقَاطِ حُكْمَ لَهُ بِالرَّقِّ،

يجعل للمقر له إلا ما فضل عن الدين، فإن بقي من الدين شيء أتبع به بعد عتقه ولا يقضي منه على الثاني، بل المال للمقر له ويبقى الدين في ذمة المقر؛ أما الأحكام الماضية المضرة به فيقبل إقراره بالنسبة إليها جزماً.

تنبيه: لو نكح ثم أقر بالرق فإن كان أنثى لم يفسخ النكاح بل يستمر ويصير كالمستوفي المقبوض؛ لأن انفساخه يضر الزوج فيما مضى سواء أكان الزوج ممن يحل له نكاح الأمة أم لا كالحز إذا وجد الطول بعد نكاح الأمة؛ لكن للزوج الخيار في فسخ النكاح إن شرطت الحرية فيه لفوات الشرط، فإن فسخ بعد الدخول بها لزمه للمقر له الأقل من المسمى ومهر المثل لأن الزائد منهما يضر الزوج، وإن أجاز لزمه المسمى لأنه الذي لزمه بزعمه وإن كان قد سلمه إليها أجزأه، فلو طلقها قبل الدخول سقط المسمى، لأن المقر له يزعم فساد النكاح وتسلم إلى الزوج تسليماً لحرانه، ويسافر بها زوجها بغير إذن سيدها وأولادها قبل إقرارها بالرق أحرار لظنه حريتها ولا يلزم قيمتهم لأن قولها غير مقبول في إلزامه وبعده أرقاء لأنه وطنها عالماً برقها. ويلغز بهذه المسألة فيقال لنا: حر تزوج حرة فأولدها حرّاً ثم رقيقاً في عقد واحد. وإذا طلقت تعتد بثلاثة أرقاء؛ لأن عدة الطلاق حق الزوج، وله الرجعة فيها في الطلاق الرجعي. وتعتد للوفاة كالأمة لعدم تضرر الزوج بنقصان العدة. وإن كان المقر بالرق ذكراً انفسخ نكاحه، إذ لا ضرر على الزوجة ولزمه المسمى إن دخل بها، ونصفه إن لم يدخل بها؛ لأن سقوط ذلك يضرها، وحينئذ يؤديه مما في يده أو من كسبه في الحال والإستقبال، وإن لم يوجد بقي في ذمته إلى أن يعتق. ولو جنى على غيره عمداً ثم أقر بالرق اقتصر منه حرّاً كان المجني عليه أو رقيقاً، وإن جنى خطأ أو شبه عمد قضي الأرش مما بيده. فإن قيل: الأرش لا يتعلق بما في يد الجاني حرّاً كان أو رقيقاً. أجب بأن الرق لما أوجب الحجر عليه اقتضى التعلق بما في يده كالحز إذا حجر عليه بالفلس، فإن لم يكن معه شيء تعلق الأرش برقبته، وإن أقر بالرق بعدما قطعت يده مثلاً عمداً اقتصر من الرقيق دون الحر لأن قوله مقبول فيما يضره، أو بعدما قطعت خطأ وجب الأقل من نصفي القيمة والدية لأن قبول قوله في الزائد يضر بالجاني.

(ولو ادعى رقه من ليس في يده بلا بينة لم يقبل) جزماً، إذ الظاهر الحرية فلا تترك إلا بحجة، بخلاف النسب فإن في قبوله مصلحة للصبي وثبوت حق له. (وكذا إن ادعاه الملتقط) بلا بينة وأسندته إلى الإلتقاط لم يقبل أيضاً (في الأظهر) لأن الأصل الحرية، فلا تزال بمجرد الدعوى. والثاني: يقبل ويحكم له بالرق كما في يد غير الملتقط وسيأتي. وفرق الأول بأن اللقيط محكوم بحرته ظاهراً بخلاف غيره. ولو ادعى على اللقيط الرق فأنكر كونه له ثم أقر له بالرق قبل، فإن أنكر كان للمدعي تحليفه، فإن كان أنكر أصل الرق ثم أقر له لم يقبل ولم يحلف لأن التحليف لطلب الإقرار وإقراره غير مقبول. ولو قذف شخص لقيطاً كبيراً أو جنى عليه ولو صغيراً جناية توجب قصاصاً وادعى أنه رقيق فأنكر فالقول قول اللقيط بيمينه؛ لأن الأصل الحرية، فيجب الحد على القاذف في الأولى والقصاص على الجاني في الثانية. ومتى كان اللقيط قاذفاً وادعى الرق حُدَّ حُدَّ الأحرار، إذ لا يقبل إقراره فيما يضر بغيره في الماضي.

(ولو رأينا صغيراً ممياً أو غيره في يد من يسترقه) بأدعائه رقه (ولم يعرف استنادها إلى الإلتقاط) ولا غيره (حكم له بالرق) بدعواه على الصحيح في الروضة عملاً باليد والتصرف بلا معارض، ويحلف وجوباً على الأصح المنصوص، وقيل: ندباً، وقيل: لا يحكم بالرق كاللقيط؛ فعلى الأول لا يؤثر تكذيب المميز.

فَإِنْ بَلَغَ وَقَالَ أَنَا حُرٌّ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ فِي الْأَصْحَ إِلَّا بَيِّنَةٌ. وَمَنْ أَقَامَ بَيِّنَةً بَرِّقَهُ عُمِلَ بِهَا، وَيُشْتَرَطُ أَنْ تَتَعَرَّضَ الْبَيِّنَةُ لِسَبَبِ الْمَلِكِ، وَفِي قَوْلٍ: يَكْفِي مُطْلَقُ الْمَلِكِ. وَلَوْ اسْتَلْحَقَ اللَّقِيطُ حُرٌّ مُسْلِمٌ لِحَقِّهِ

تنبيه: أفهم قوله: «ولم يعرف إلخ» أن الملتقط لو أقام بيينة على أنه كان يده قبل التقاطه حكم له به، وهو ما في الروضة كأصلها عن البغوي، ثم قال: لكن روى ابن كنج عن النص أنه لا يرق حتى يقيم البيينة على سبب الملك اهـ. وهذا أظهر.

(فإن بلغ) اللقيط بعد الحكم برقه (وقال أنا حرّ) الأصل، (لم يقبل قوله في الأصحّ إلا بيينة) بالحرية؛ لأننا قد حكمنا برقه في صغره فلا نزله إلا بحجة، وله تحليف السيد كما نقلناه عن البغوي وأقرّاه. والثاني: يقبل قوله لأنه الآن من أهل القول إلا أن يقيم المدعي بيينة برقه، ولا فرق في جريان الخلاف بين أن يدعي في الصغر ملكه ويستخدمه ثم يبلغ وينكر وبين أن يتجرد الاستخدام إلى البلوغ ثم يدعي ملكه وينكر المستخدم كما صرح به الرافعي في الدعاوي، ولو أقرّ بالرق لغير سيده لم يقبل. والمجنون البالغ كالصبي فيما ذكر، وإفاقته كبلوغه.

فرع: لو رأينا صغيرة في يد رجل يدعي نكاحها وبلغت وأنكرت قبل قولها وعلى المدعي البيينة، وهل يحكم في صغرها بالنكاح؟ قال ابن الحداد: نعم كالرق؛ والأصحّ المنع. وفرق الأصحاب بأن اليد في الجملة دليل على الملك، ويجوز أن يولد المملوك مملوكاً والنكاح طارئ بكل حال فيحتاج إلى البيينة.

(ومن أقام) من ملتقط وغيره (بيينة برقه عمل بها) لظهور فائدتها. سواء أقامها من هو تحت يده أم غيره. (ويشترط أن تتعرض البيينة لسبب الملك) كإرث وشراء؛ لثلاً تعتمد ظاهر اليد وتكون عن التقاط. (وفي قول يكفي مطلق الملك) كسائر الأموال. وفرق الأول بأن أمر الرق خطير فاحتيط فيه.

تنبيه: قضية إطلاق المصنف جريان الخلاف في الملتقط وغيره، وهي طريقة الجمهور كما قاله في الكفاية. ويكفي في البيينة رجل وامرأتان، إذ الغرض إثبات الملك؛ ومن التعرّض إلى سبب الملك أن تشهد البيينة بأن أمتّه ولدتّه وإن لم تقل في ملكه لأن الغرض العلم بأن شهادتها لم تستند إلى ظاهر اليد، وقد حصل، ولأن الغالب أن ولد أمتّه ملكه، وقيل؛ لا يقتل حتى تشهد أن أمته ولدته في ملكه؛ لأن من اشترى جارية وقد ولدت أولاداً صدق عليه أن أمتّه ولدتهم وليسوا ملكاً له، فإذا قال انتفى هذا الاحتمال، وهذا ما صحّحه المصنف في تصحيحه على وفق ما يأتي في الدعاوي، والأصحّ الأول كما في أصل الروضة، وجرى عليه ابن المقري. وفرق ابن الرفعة بين ما هنا وبين ما في الدعاوي بأن ما هنا في اللقيط؛ أي أو نحوه، والمقصود فيه معرفة الرق من الحرية، والقصد في الدعاوي تعيين المالك لأن الرق متفق عليه، وذلك لا يحصل بكون أمته ولدته. وفرق ابن العماد بأن اليد نصّ في الدلالة على الملك فاشترط في زوالها ذكر ذلك بخلاف الحكم بحرية الولد فإنه ظاهر والرقّ محتمل؛ ولهذا اختلف في وجوب القود على قاتله لاحتمال الرقّ. وإذا اكتفى بالشهادة المذكورة فتكفي شهادة أربع نسوة أنه ولدته أمته لأنها شهادة بالولادة، ويثبت الملك ضمناً شهدت به أيضاً أم لا لثبوت النسب في ضمن الشهادة بالولادة.

(ولو استلحق اللقيط) المحكوم بإسلامه (حرّ) ذكر (مسلم لحقه) بالشروط السابقة في الإقرار؛ لأنه أقرّ له بحق لا ضرر فيه على غيره، فأشبه ما لو أقرّ له بمال، وسواء فيه الملتقط وغيره الراشد والسفيه. ويسنّ للقاضي أن يقول للملتقط: من أين هو ولدك من أمتك أو زوجتك أو شبيهة؟ فإنه قد يتوهم أن الإلتقاط يفيد النسب؛ بل ينبغي كما قال الزركشي وجوبه إذا كان المستلحق ممّن يجهل ذلك احتياطاً للنسب.

وَصَارَ أَوْلَىٰ بِتَرْبِيَّتِهِ، وَإِنْ اسْتَلْحَقَّهُ عَبْدٌ لِحَقِّهِ، وَفِي قَوْلٍ: يُشْتَرَطُ تَصَدِيقُ سَيِّدِهِ. وَإِنْ اسْتَلْحَقَّتْهُ
 أَمْرَأَةٌ لَمْ يَلْحَقْهَا فِي الْأَصْحَحِّ، أَوْ اثْنَانِ لَمْ يُقَدِّمَ مُسْلِمٌ وَحَرٌّ عَلَىٰ ذِمِّيٍّ وَعَبْدٌ؛ فَإِنْ لَمْ تَكُنْ بَيْنَهُ عُرْضٌ
 عَلَىٰ الْقَائِفِ فَيُلْحَقُ مَنْ أَلْحَقَهُ بِهِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَائِفٌ أَوْ تَحْيِرٌ أَوْ نَفَاهٌ عَنْهُمَا أَوْ أَلْحَقَهُ بِهِمَا أَمِيرٌ
 بِالْإِنْتِسَابِ بَعْدَ بُلُوغِهِ إِلَىٰ مَنْ يَمِيلُ طَبَعُهُ

تنبية: قوله: «مسلم» لا مفهوم له، فإن الكلام في لقيط محكوم بإسلامه، وقد مر أنه يصح للكافر حينئذ
 استلحاقه لكن لا يتبعه في الكفر. قال ابن الرفعة: ولو كان للمستلحق امرأة فأنكرت أنه ابنها لم يلحقها.

(و) إذا لحقه (صار أولى) أي أحق (بتربيته) من غيره بمعنى أنه مستحق لها دون غيره، كقولهم: فلان أحق
 بماله؛ يعني أنه لا حق لغيره فيه. وقوله: «حر» لا مفهوم له أيضاً كما يشير إليه قوله: (وإن استلحقه) أي اللقيط
 (عبد لحقه) لأنه في النسب كالحرز، لإمكان حصوله منه بنكاح أو وطء شبهة. وإنما فصله المصنف عن الحرز
 لأجل قوله: (وفي قول يشترط) في لحوقه به (تصديق سيده) فيه لما فيه من قطع الإرث المتوهم على تقدير
 عتقه. وأجاب الأول بأنه لا عبرة بهذا لأن من استلحق إيناً وكان له أخ يقبل استلحاقه، وإذا لحقه بتصديق أو
 بغيره لا يسلم إليه لعجزه عن نفقته، إذ لا مال له، وعن حضائته لأنه لا يتفرغ لها فيقر في يد الملتقط وينفق عليه
 من بيت المال. ولو أقر عبد بأخ أو عم لم يلحقه كما صرحوا به في الإقرار، خلافاً لما جرى عليه ابن المقري
 تبعاً لظاهر كلام أصله؛ لأنه يلحق النسب بغيره، وشرطه أن يصدر من وارث حائز. قال البلقيني: ولعله يتصور
 فيما إذا كان حال موت الحرز حرّاً ثم استرق لكفره وحرابته، فإذا أقر به لحق الميت اهـ. وهذا بعيد لا ينظر إليه
 إلا إن ثبت. ولو استلحق حرّ عبد غيره. وهو بالغ عاقل فصدقه لحقه، ولا عبرة بما فيه من قطع الإرث المتوهم
 بالولاء. وإن استلحقه وهو صغير أو مجنون لم يلحقه إلا ببينة كما مر في الإقرار.

(وإن استلحقته امرأة) حرّة (لم يلحقها في الأصح) إلا ببينة وإن كانت خلية لإمكانها إقامة البينة بالولادة من
 طريق المشاهدة بخلاف الرجل، وحكى ابن المنذر فيه الإجماع. والثاني: يلحقها؛ لأنها أحد الأبوين فصارت
 كالرجل. والثالث: يلحق الخلية دون المزوجة لبعده الإلحاق بها دونه، فإن أقامت بينة على دعواها لحقها، وكذا
 زوجها إن شهدت البينة بوضعه على فراشه وأمكن العلوق منه وإلا فلا يلحقه. ولو تنازعت امرأتان لقيطاً أو
 مجهولاً وأقامتا بينتين تعارضتا وعرض معهما على القائف، فلو ألحقه بإحدهما لحقها وألحق زوجها بالشرط
 المتقدم؛ فإن لم يكن بينة لم يعرض على القائف لما مر أن استلحاق المرأة إنما يصح مع البينة. واستلحاق الأمة
 يصح بالبينة كالحرة، لكن لا يحكم برق الولد لمولاهما باستلحاقها لاحتمال انعقاده حرّاً بوطء شبهة. ويصح
 استلحاق الخنثى على الأصح عند القاضي أبي الفرج البزاز، ويثبت النسب بقوله؛ لأن النسب يحتاط له ولا
 يحتاج عليه، فإن اتضحت ذكوره بعد استمرار الحكم أو أنوثته فخلاف المرأة.

(أو) استلحق اللقيط (اثنان) أهلان للالتقاط، بأن ادعى كل منهما نسبه منه؛ (لم يقدم) منهما (مسلم وحرّ
 على ذمي) وأولى منه على كافر (وعبد) بل يستويان في ذلك؛ لأن كلاهما لو انفرد كان أهلاً لذلك، فلا بد من
 مرجح مما سيأتي. (فإن لم يكن) لواحد منهما (بينة) أو كان لكل منهما بينة وتعارضتا كما سيأتي، (عرض)
 اللقيط مع المدعيين (على القائف فيلحق من ألحقه به) لأن في إلحاقه أثراً في الإنتساب عند الإشتباه كما سيأتي
 بيانه إن شاء الله تعالى آخر الدعوي؛ فإن كان لأحدهما بينة قضى بها فإنها تُقدّم على إلحاق القائف. (فإن لم
 يكن قائف) بأن لم يوجد على دون مسافة القصر كما ذكره الماوردي وحكاه الرافعي في العدد عن الروياني، (أو)
 كان ولكن (تحير أو نفاه عنهما أو ألحقه بهما) انتظر بلوغه، و (أمر بالإنتساب بعد بلوغه إلى من يميل طبعه)

إِلَيْهِ مِنْهُمَا، وَلَوْ أَقَامَا بَيْنَتَيْنِ مُتَعَارِضَتَيْنِ سَقَطْنَا فِي الْأَظْهَرِ.

الجِبَلِيّ (إليه منهما) فلا يكفي فيه مجرد التشهي، فمن انتسب إليه منهما لحق به لما روي البيهقي بسند صحيح: «أن رجلين اذعيا رجلاً لا يُدرى أيهما أبوه، فقال عمر رضي الله تعالى عنه: اتبع أيهما شئت»^(١) ولأن طبع الولد يميل إلى والده ويجد به ما لا يجده بغيره، فلا يكفي انتسابه وهو صبي ولو مميزاً بخلافه في الحضانة فإنه يختار بين أبويه لأن اختياره فيها لا يلزم؛ بل له الرجوع عن الأول لأنه ليس من أهل الأقوال الملتزمة بخلاف ما هنا فلا يقل رجوعه عن انتسابه إلى أحدهما؛ وينفقان عليه مدة الإنتظار والقرار على من لحقه النسب، لكن إنما يرجع الآخر إذا أنفق بإذن الحاكم كما قيده الرافعي في الباب الثاني من العدد.

تنبيه: قول المصنف: «أمر» يقتضي جبره عليه، وبه صرح الصيمري، وزاد غيره: فإن امتنع حبس. هذا فيمن امتنع عناداً، أما من لم يمل طبعه إلى واحد منهما فيوقف الأمر، فإن انتسب إلى غيرهما وصدقه ثبت نسبه منه، وإذا انتسب إلى أحدهما وألحقه القائف بالآخر قَدَم القائف لأنه حجة أو حكم، أو ألحقه القائف بأحدهما وأقام الآخر بينة قدمت لأنها حجة في كل خصومة. ولو كانا ولدَيْن فانتسب كل واحد منهما لواحد دام الإشكال، فإن رجع أحدهما إلى الآخر قُبِل قوله بعد بلوغه. وقوله: «أو ألحقه بهما» من زيادته من غير تمييز.

(ولو أقاما) على نسبه (بينتين متعارضتين سقطتا في الأظهر) وعرض على القائف كما مر، إذ لا يمكن العمل بالبينتين لاستحالة كون الولد منهما، ولا يرجح بينة بيد لأن اليد إنما تدل على الملك لا على النسب. والثاني: لا يسقطان، وترجح إحداهما بقول القائف. قال الرافعي: ولا يختلف المقصود على الوجهين، وهما مفرعان على قول التساقط في التعارض في الأموال.

خاتمة: لو تداعيا مولوداً فقال أحدهما هو ذكر وقال الآخر هو أنثى فبان ذكراً ففي الشامل يحتمل أن لا تُسمع دعوى من قال هو أنثى؛ لأنه قد عَيّن غيره، ويحتمل أن تسمع لأنه قد يخطيء في الصفة اهـ. والأول أظهر. ولو استرضع ابنه يهودية لها ابن ثم غاب ثم رجع فوجدها ميتة ولم يعرف ابنه من ابنها أفتى المصنف بأن أمرهما موقوف حتى يتبين الحال ببينة أو قائف، أو يبلغا فينسبا انتساباً مختلفاً؛ وفي الحال يوضعان في يد مسلم، فإن لم توجد بينة ولا قافة وانتسبا إلى واحد دام الوقف فيما يرجع للنسب، ويتلطف بهما ليسلما فإن أصرّا على الإمتناع لم يُكرها عليه، وإذا ماتا دفنا بين مقابر المسلمين والكفار وتجب الصلاة عليهما، ويُتَوَى الصلاة على المسلم منهما إن صلي عليهما معاً أو على واحد واحد فيُتَوَى الصلاة عليه إن كان مسلماً كما علم ذلك من الصلاة على الميت.

(١) أخرجه البيهقي في «سننه»، كتاب: الدعوى والبيانات، باب: القافة ودعوى الولد (الحديث: ٢٦٣/١٠).