هذا اذا كان للموهوب عاله فان كان تالفا رجع الى بدله في الاصح ولو وهب بشرط ثواب معلوم
كوهبتك هذا على ان تثيبني كذا فالاظهر صحة العقد نظرا الى المعنى فانه معاوضة بمال معلوم فيصح
كما لو قال بعتك والثاني بطلانه نظرا الى اللفظ فان لفظ الهبة يقتضي التبرع ويكون بيعا على الصحيح
نظرا الى المعنى فتثبت احكامه من الشفعة والخيارين والرد وغيرها والثاني يكون هبة نظرا الى اللفظ
وتثبت احكامها من اعتبار القبض في اللزوم وغيره قال الامام وهو بعيد جدا ولو صح لم يكن في دفع الشفعة
حيلة اذ لا يمتنع منها شئ الا منعها من الخطر او مجهول اى لو وهبتك هذا الثوب بعبد فالمذهب بطلانه
لانه خالف موجب البيع لجهالة العوض والهبة باثباته العوض والخلاف في المسألة انا ان قلنا الهبة لا تقتضي ثوابا
فالعقد باطل لتعذر تصحيحه بيعا وهبة وان قلنا تقتضيه صح على المذهب وبه قطع الجمهور لانه
نص على مقتضى العقد وقيل يبطل بناء على ان العوض يلحقه بالبيع واذا كان بيعا وجب ان يكون العوض معلوما
قال الرافعي والاولون يقولون انما يجعل بيعا على رأى اذا تعذر جعله هبة وذلك اذا قلنا الهبة لا تقتضي الثواب
اما اذا قلنا تقتضيه فاللفظ والمعنى متطابقان فلا معنى لجعله بيعا ولو بعث هدية في ظرف فان لم
تجر العادة برده كقوصرة تمر فهو هدية ايضا والا فلا تحكيما للعادة ومثله علب الفاكهة والحلوى
ونحوها والقوصرة بتشديد الراء على الاصح وعاء التمر ولا يسمى بذلك الا وفيه التمر والا فهو زنبيل ويحرم استعماله
لانه انتفاع بملك الغير بغير اذنه الا في اكل الهدية منه ان اقتضته العادة وان لم تقتضه
العادة لزمه تفريغه عملا بالعادة فالا واذا لم يكن الظرف هدية كان امانة في يده واذا اكل الهدية منه حيث
اقتضته العادة قال البغوي يكون عارية

كتاب اللقطة

هي بضم اللام وفتح القاف على المشهور وحكى ابن مالك فيها اربع لغات لقاطة ولُقْطة بضم اللام وسكون القاف ولقطة
بضم اللام وفتح القاف ولَقْطة بفتح اللام وسكون القاف قال الازهري وهي مختصة بغير الحيوان
من الاموال والحيوان يسمى ضالة وهي مجمع على جوازها يستحب الالتقاط لواثق بامانة نفسه
لما فيه من البر قال الله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وفي مسلم والله في عون العبد ما كان العبد
في عون اخيه وقيل يجب لان حرمة مال المسلم كحرمة دمه فيجب صونه وعلى هذا لو تركه حتى تلف العين
اثم ولا ضمان نص عليه في الام وحرك عليه الائمة ولا يستحب لغير واثق قطعا خشية التضييع
والخيانة ويجوز في الاصح لان خيانته لم تتحقق وعليه الاحتراز والثاني المنع خشية استهلاكها
ويكره لفاسق لئلا تدعو نفسه الى الخيانة وهي كراهة تنزيه كما عزاه الرافعي لاطلاق
الجمهور وزعم ابن الغزالي مفرد بالتحريم واعترض بانه ظاهر كلام الاكثرين من العراقيين وبه جزم
الشيخ نصر المقدسي وابن يونس والمذهب انه لا يجب الاشهاد على الالتقاط كالوديعة والثاني
يجب لحديث عياض ابن حمار ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من اخذ لقطة فليشهد ذا عدل
او ذوي عدل ولا يكتم رواه ابو داود باسناد صحيح وصححه ابن حبان والاول حمله على الاستحباب
والطريق الثاني القطع بالاول وفي كيفية الاشهاد وجهان اصحهما في زيادة الروضة انه يشهد
على اصلها ويذكر صفاتها ولا يستوعبها وفائدة الاشهاد انه ربما طمع فيه بعد ذلك فاذا
اشهد لم يقدر على ذلك وانه قد يموت فلا يحوزها صاحبها فياخذها الوارث فاذا اشهد امن
وانه يصح التقاط الفاسق كاصطياده والطريق الثاني تخريجه على ان المغلب في اللقطة
الاكتساب فيصح او الولاية والامانة فلا يصح قال الاذرعي والمراد بالفاسق الذي لا يوجب
فسقه حجرا عليه في ماله والصبي على المذهب كما ذكرناه في الفاسق والذمي في دار الاسلام
ترجيحا لمعنى الاكتساب والثاني لا كانه لا يحسن بهما والطريق الثاني القطع بالاول قال
الرافعي وربما اشترط في التجويز كونه عدلا في دينه ثم الاظهر انه تنزع من الفاسق
وتوضع عند عدل لان مال ولده لا يقر في يده فكيف مال الاجانب والثاني لا لحق التملك

والاصح على هذا انه يضم اليه مشرف ومحل الخلاف اذا لم تكن العين معرضة للضياع فان كان عين
لا يؤمن غائلته وذهابه بالعين انتزعت منه قطعا قاله في البسيط وانه لا يعتمد تعريفه بل يضم
اليه رقيب عدل خشية من التفريط في التعريف والثاني يعتد لانه الملتقط واذا اتم التعريف فللملتقط
التملك قال الماوردي ويشهد عليه الحاكم بعرضها اذا جاء صاحبها فان لم يتملكها كانت في يد الامين
قال الماوردي ولو كان الملتقط امينا لكنه ضعيف لا يقدر على القيام بها لم تنتزع منه وعضده الحاكم بامين والذمي
في ذلك كالفاسق كما قاله البغوي واقره وينزع الولي لقطة الصبي والمجنون والسفيه وجوبا لحفظه وحق المالك
ويكون يده نائبة عنه كما يأخذ ماله ويستقل بذلك اتفاقا لكن عبارة الشافعي ضمها القاضي الى وليه ويفعل فيها
ما يفعله الملتقط واولى ما اذا رفعت اليه وقال ابن الرفعة هو الاحوط ويعرف الولي ولا يعطي مؤنة التعريف
من مال الصبي بل يراجع الحاكم ليبيع جزءا من اللقطة وافهم انه لا يصح تعريف الصبي وهو المذهب وقال الدارمي
يصح اذا كان معه الولي ويتملكها للصبي ونحوه ان رأى ذلك حيث يجوز الاقتراض له لان تملك
اللقطة كالاستقراض فان لم ير التملك حفظه امانة او دفعه الى القاضي ويضمن الولي ان قصر في انتزاعه
حتى تلف في يد الصبي ونحوه لتقصيره كما لو احتطب فتركه حتى تلف واشار بقوله قصر الى انه اذا لم يشعر بها
واتلفها الصبي فان الصبي يضمنها الا ان تلفت بيده في الاصح والاظهر بطلان التقاط العبد اذا لم
ياذن له السيد فيه ولم ينهه عنه لان اللقطة امانة وولاية ابتداء وتملك انتهاء وليس هو اهل لذلك والثاني
يصح كاحتطابه واحتشاشه فان اذن له فيه فالاقوى في الشرح الصغير صحته قطعا وان نهاه عنه
فاقوى الطريقين في الشرح الصغير وزيادة الروضة انه لا يصح قطعا وسيأتي من اطلاق المصنف التقاط العبد
نثار الوليمة فانه يصح ويملكه سيده ذكره في الروضة اخر الوليمة ولا يعتد بتعريفه اذا ابطلنا التقاطه لانه
غير ملتقط وهي غير مضمونة عليه فان صححناه صح ولو بغير اذن السيد في الاصح لان له قولا صحيحا فلو
اخذه سيده منه كان التقاطا من السيد فيعرف ويتملك ويسقط الضمان عن العبد على الاصح لان يد العبد
اذا لم تكن يد التقاط كان الحاصل في يده ضائعا بعد والاخذ في هذا كالسيد كما نقله الرافعي عن الاصحاب
ولو لم ياخذه السيد منه بل اقره عنده واستحفظه ليعرفه فان كان امينا جاز ولا ضمان في الاصح والا فهو متعد
بذلك قلت المذهب صحة التقاط المكاتب كتابة صحيحة كالحر لانه يملك ما بيده ويتصرف فيه وله ذمة
صحيحة يمكن مطالبته متى شاء المالك مع ان اللقطة اكتساب يستعين بها على اداء النجوم وفي قول انه لا يصح
التقاطه لانه يحتاج الى الحفظ اولا والى التعريف وذلك تبرع باجر والملك موهوم وقيل لا يصح وقيل
لا قطعا للخلاف والفرق ان السيد ينزعه منه ولا ولاية للسيد على مال المكاتب مع نقصانه واحترز بالصحيحة
عن الفاسدة فانه كالقن وقيل يطرد الطرق ومن بعضه حر اي المذهب صحة التقاطه لانه كالحر في الملك
والتصرف في الذمة وقيل على القولين في القن وقيل في قدر الحرية قطعا وفي الباقي الطريقان وهي له ولسيده
حسب الحرية والرق كجزء من المعطاة ما لا يتبعض هو والسيد ويتملكانها فان كانت مهاياة اي بالمهملة وهي
المناوبة فلصاحب النوبة في الاظهر بناء على دخول الكسب النادر في المهاياة والثاني لا بناء على عدم دخوله
فيها وعلى الاظهر من وقعت في نوبته عرفها وتملكها وكذا حكم النادر من الاكتساب كالهبة
والوصية والصدقة والركاز والمؤن اي والنادر من المؤن كاجرة الطبيب والحجام ففي دخولها في المهاياة
القولان والاصح عم الارش الجناية والله اعلم فانه لا يدخل ولو جنى المبعض في نوبة احدهما لم يختص
بوجوب الارش لان الارش يتعلق بالرقبة وهي مشتركة ونقل الامام في باب صدقة الفطر اتفاق الكل عليه

فصل الحيوان المملوك الممتنع من صغار السباع كالذئب والنمر والفهد كما ذكره الجرجاني
وغيره بقوة كبعير وفرس وبغل وحمار او بعدو كارنب وظبي او طيران كحمام ان وجد
بمفازة فللقاضي اومنصوبه التقاطه للحفظ لان له ولاية على مال الغائب وكان لعمر رضي الله
عنه حظيرة يحفظ فيها الضوال رواه مالك وتعبيره بالمملوك يخرج الكلب والصحيح جواز التقاطه

Copyright … University