لان حكم التعريف لا يحصل بعده فان تركه في بعض الحول عرفه بقيته ويتخرج ان لا يسقط التعريف بتاخيره عن وقته كالعبادات وسائر الواجبات ولان التعريف في الحول الثاني يحصل به المقصود على نعت من القصور فيجب الاتيان به لان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا امرتكم بامر فاتوا منه ما استطعتم فعلى هذا اذا اخر التعريف بعض الحول اتى بالتعريف في بقيته واتمه من الحول الثاني وعلى كلا القولين لا يملكها بالتعريف فيما عدا الحول الاول لان شرط الملك التعريف فيه ولم يوجد وكذلك لو ترك التعريف في بعض الحول الاول لا يملكها بالتعريف بعده لان الشرط لم يكمل وعدم بعض الشرط كعدم جميعه كما لو اختل بعض الطهارة في الصلاة فاما ان ترك التعريف في الحول الاول لعجزه عنه كالمريض والمحبوس او لنسيان ونحوه ففيه وجهان احدهما حكمه حكم من تركه لغير عذر لان تعريفها في الحول الاول سبب الملك والحكم ينتفي لانتفاء سببه سواء انتفى لعذر او لغيره والثاني يملكها بالتعريف في الحول الثاني لانه لم يؤخر التعريف عن وقت امكانه اشبه ما لو عرفها في الحول الاول

فصل فان راها معا فاخذها احدهما وحدها او راها احدهما فاعلم بها صاحبه فاخذها فهي لمن اخذها لان استحقاقها بالاخذ لا بالرؤية كالاصطياد وان قال احدهما لصاحبه هاتها فاخذها لنفسه فهي له دون الآمر وان اخذها للامر فهي له كما لو وكله في الاصطياد له وذكر شيخنا في كتاب الكافي انها للدافع لان هذا مما يصح التوكيل فيه

مسئلة فان لم تعرف دخلت في ملكه بعد الحول حكما كالميراث نص عليه احمد رحمه الله في رواية الجماعة وهو ظاهر قول الخرقي لقوله والا كانت كسائر ماله وعند ابي الخطاب لا تدخل في ملكه حتى يختار واختلف اصحاب الشافعي فقال بعضهم كقولنا وقال قوم يملكها بالنية ومنهم من قال يملكها بقوله اخترت تملكها ومنهم من قال لا يملكها الا بقوله والتصرف فيها لان هذا تملك بعوض فلم يحصل الا باختيار المتملك كالقرض ولنا قول النبي صلى الله عليه وسلم فان جاء صاحبها والا فهي كسائر مالك وقوله فاستنفقها ولو وقف ملكها على تملكها لبينه له ولم يجوز له التصرف قبله وفي لفظ كلها وهذه الالفاظ كلها تدل على ما قلنا ولان الالتقاط والتعريف سبب للتملك فاذا تم وجب ان يثبت به الملك حكما كالاحياء والاصطياد ولانه سبب تملك به فلم يقف الملك بعده على قوله ولا اختياره كسائر الاسباب وذلك لان المكلف ليس له الا مباشرة الاسباب فاذا اتى بها ثبت الحكم قهرا وجبرا من الله غير موقوف على اختيار المكلف فاما الاقتراض فهو السبب في نفسه فلم يثبت الملك بدونه فعلى هذا لو التقطها اثنان فعرفاها حولا ملكاها فان قلنا يقف الملك على الاختيار فاختار احدهما دون الاخر ملك المختار نصفها وحده

فصل ومتى عرف الملتقط حولا فلم تعرف ملكها غنيا كان او فقيرا روي ذلك عن عمر وابن مسعود وعائشة رضي الله عنهم وبه قال عطاء والشافعي واسحق وابن المنذر وروي عن علي وابن عباس والشعبي والنخعي وطاوس وعكرمة نحو ذلك وقال مالك والحسن بن صالح والثوري واصحاب الراي يتصدق بها فاذا جاء صاحبها خيره بين الاجر والغرم لما روى ابو هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه سئل عن اللقطة فقال عرفها حولا وروي ثلاثة احوال فان جاء ربها والا تصدق بها فاذا جاء ربها فرضي بالاجر والا غرمها ولانها مال لمعصوم لم يرض بزوال ملكه عنها ولا وجد منه سبب يقتضي ذلك فلم يزل ملكه عنه كغيرها قالوا وليس له ان يتملكها الا ان ابا حنيفة قال له ذلك ان كان فقيرا من غير ذوي القربى لما روى عياض بن حمار المجاشعي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من وجد لقطة فليشهد عليها ذا عدل او ذوي عدل ولا يكتم ولا يغيب فان وجد صاحبها فليردها عليه والا فهو مال الله يؤتيه من يشاء رواه النسائي قالوا وما يضاف الى الله تعالى انما يتملكه من يستحق الصدقة وقد نقل حنبل عن احمد مثل هذا القول وانكره الخلال وقال ليس هذا مذهبا لاحمد ولنا قول النبي صلى الله عليه وسلم في حديث زيد بن خالد فان لم تعرف فاستنفقها وفي لفظ والا فهي كسائر مالك وفي لفظ ثم كلها وفي لفظ فانتفع بها وفي لفظ فشانك بها

وفي حديث

وفي حديث ابي بن كعب فاستنفقها وفي لفظ فاستمتع بها وهو حديث صحيح ولان من ملك بالقرض ملك باللقطة كالفقير ومن جاز له الالتقاط ملك به بعد التعريف كالفقير وحديثهم عن ابي هريرة لم يثبت ولا نقل في كتاب يعتمد عليه ولا يوثق ودعواهم في حديث عياض ان ما يضاف الى الله لا يتملكه الا من يستحق الصدقة لا برهان لها ويبطل بما ظاهر فان الاشياء كلها تضاف الى الله تعالى خلقا وملكا قال الله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم

مسئلة وعن احمد رحمه الله لا تملك الا الاثمان وهو ظاهر المذهب وهل له الصدقة بغيرها على روايتين كلما جاز التقاطه ملك بالتعريف عند تمامه اثمانا كان او غيرها وهو ظاهر كلام الخرقي ونقل ذلك عن احمد فروى عنه محمد بن الحكم في الصياد يقع في شبكته الكيس او النحاس يعرفه سنة فان جاء صاحبه والا فهو كسائر ماله وهذا نص في النحاس وقال ابن ابي موسى هل حكم العروض في التعريف وجواز التصرف بعد ذلك حكم الاثمان على روايتين اظهرهما انها كالاثمان قال شيخنا ولا اعلم بين اكثر اهل العلم فرقا بين الاثمان والعروض في ذلك وقال اكثر اصحابنا لا تملك العروض بالتعريف قال القاضي نص عليه احمد في رواية الجماعة واختلفوا فيما يصنع بها فقال ابو بكر وابن عقيل يعرفها ابدا وقال القاضي هو بالخيار بين ان يقيم على تعريفها حتى يجي صاحبها وبين دفعها الى الحاكم ليرى رايه فيها وهل له بيعها بعد الحول والصدقة بها على روايتين احداهما يجوز كما تجوز الصدقة بالمغصوب التي لا يعرف اربابها والثانية لا يجوز لانه يحتمل ان يظهر صاحبها فياخذ وقال الخلال كل من روى عن احمد رحمه الله وروى عنه انه يعرف سنة ويتصدق به والذي روى عنه انه يعرفها ابدا قول قديم رجع عنه واحتجوا بانه قد روي عن ابن عمر وابن عباس وابن مسعود مثل قولهم ولانها لقطة لا تملك في الحرم فلا تملك في غيره كالابل ولان الخبر ورد في الاثمان وغيرها لا يساويها لعدم الغرض المتعلق بعينها فمثلها يقوم مقامها من كل وجه ولنا عموم الاحاديث في اللقطة فان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن اللقطة فقال عرفها سنة ثم قال في اخره فشانك بها او فانتفع بها وفي حديث عياض بن حمار من وجد لقطة وهو لفظ عام وروى الجوزجاني والاثرم في كتابيهما ثنا ابو نعيم ثنا هشام بن سعد قال ثني عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال اتى رجل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله كيف ترى في متاع يوجد في الطريق الميتاء او في قرية مسكونة قال عرفه سنة فان جاء صاحبه والا فشانك به وروينا ان سفيان بن عبد الله وجد عيبة فاتى بها عمر بن الخطاب فقال عرفها سنة فان عرفت والا فهي لك زاد الجوزجاني فلم تعرف فلقيه بها العام المقبل فذكرها له فقال عمر هي لك ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امرنا بذلك ورواه النسائي وهذا نص في غير الاثمان وروى الجوزجاني باسناده عن ابن الصباح قال كنت عند عمر بمكة اذ جاءه رجل فقال اني وجدت هذا البرد وقد نشدته وعرفته فلم يعرف فاحد وهذا يوم التروية يوم يتفرق الناس فقال ان شئت قومته قيمة عدل ولبسته وكنت له ضامنا متى جاء صاحبه دفعت اليه ثمنه وان لم يجي له طالب فهو لك ان شئت ولانه ما جاز التقاطه ملك بالتعريف كالاثمان وما حكوه عن الصحابة ان صح فقد حكينا عن عمر وابنه خلافه وقولهم انها لقطة لا تملك في الحرم ممنوع ثم هو منقوض بالاثمان وقياسها على الابل لا يصح لان معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتاكل الشجر حتى ياتيها ربها ولا يوجد ذلك في غيرها ولان الابل لا يجوز التقاطها فلا تملك وههنا يجوز التقاطها فتملك به كالاثمان وقولهم ان النص خاص في الاثمان قلنا بل هو عام في كل لقطة فيجب العمل بعمومه وان ورد فيها نص خاص فقد روي خبر عام فيعمل بهما ثم قد روينا في العروض فيجب العمل به كما وجب العمل بالخاص في الاثمان ثم لو اختص الخبر بالاثمان لوجب ان يقاس عليها ما في معناها كسائر النصوص التي عقل معناها ووجد في غيرها وههنا قد وجد المعنى فيجب

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)