الخيانة منه فيه والثاني يقر في يده لانه يقر في يد به في الحضر من غير مشرف يضم اليه فاشبه العدل ولان الظاهر الستر والصيانة فاما من عرفت عدالته وظهرت امانته فيقر اللقيط في يده حضرا وسفرا لانه مامون اذا كان سفره لغير النقلة **مسئلة** فان كان الملتقط رقيقا لم يقر في يده وجملة ذلك انه ليس للعبد التقاط الطفل المنبوذ اذا وجد من يلتقطه سواه لان منافعه مملوكة لسيده فلا يذهبها في غير نفعه الا باذنه ولانه لا يثبت على اللقيط الا الولاية ولا ولاية لعبد فان التقطه لم يقر في يده الا باذن السيد فان اذن له اقر في يده لانه استعان به في ذلك فصار كما لو التقطه سيده وسلمه اليه قال ابن عقيل اذا اذن له السيد لم يكن له الرجوع بعد ذلك وصار كما لو التقطه السيد والحكم في الامة كالحكم في العبد فاما ان لم يجد احدا يلتقطه سواه وجب التقاطه لانه تخليص له من الهلاك فهو كتخليصه من الغرق والمدبر وام الولد والمعلق عتقه بصفة كالقن وكذلك المكاتب لانه ليس له التبرع بماله ولا بمنافعه الا ان ياذن له سيده في ذلك **مسئلة** او كافرا واللقيط مسلم ليس للكافر التقاط من حكم باسلامه لانه لا ولاية لكافر على مسلم ولانه لا يؤمن ان يعلمه الكفر بل الظاهر انه يربيه على دينه وينشوا على ذلك كولده فان التقطه لم تقر يده عليه فان كان الطفل محكوما بكفره فله التقاطه لان الذين كفروا بعضهم اولياء بعض **مسئلة** او بدويا ينتقل في المواضع ففيه وجهان احدهما يقر في يده لان الظاهر انه ابن بدويين واقراره في يد ملتقطه ارجى لكشف نسبه والثاني يوخذ منه فيدفع الى صاحب قرية لانه ارفق له واخف عليه **مسئلة** وان وجده في الحضر واراد نقله الى البادية لم يقر في يده لوجهين احدهما ان مقامه في الحضر اصلح له في دينه وارفق له والثاني انه اذا وجد في الحضر فالظاهر انه ولد فيه فبقاؤه فيه ارجى لكشف نسبه وظهور اهله واعترافهم به **مسئلة** وان التقطه في البادية مقيم في حلة اقر في يده لان الحلة كالقرية **مسئلة** او من يريد نقله الى الحضر اقر في يديه لانه ينقله من ارض البوس والشقا الى الرفاهية والدعة والدين **مسئلة** وان التقطه في الحضر من يريد نقله الى بلد اخر للاقامة فيه لم يجز في احد الوجهين لان بقاءه في بلده ارجى لكشف نسبه فلم يقر في يده قياسا على المنتقل به الى البادية والثاني يقر في يده لانه وكلاهما ثابتة والبلد الثاني كالاول في الرفاهية فيقر في يده كالمنتقل من احد جانبي البلد الى الجانب الاخر وفارق المنتقل به الى البادية لانه يضر به بتفويت الرفاهية عليه **مسئلة** وان التقطه اثنان قدم الموسر منهما على المعسر والمقيم على المسافر فان استويا وتشاحا اقرع بينهما اذا التقطه اثنان وتنازعاه لم يخل من ثلاثة اقسام احدها ان يكون احدهما ممن يقر في يده كالمسلم العدل الحر والاخر لا يقر في يده كالكافر اذا كان اللقيط مسلما والفاسق والعبد اذا لم ياذن له سيده فانه يسلم الى من يقر في يده دون شريكه كمن التقطه وحده ولان الشريك لو التقطه وحده لم يسلم اليه فاذا شاركه من هو من اهل الالتقاط كان اولى بالتسليم اليه واقراره في يده الثاني ان يكونا جميعا ممن لا يقر في يد واحد منهما فانه ينزع منهما ويسلم الى غيرهما الثالث ان يكون كل واحد منهما ممن يقر في يده لو انفرد الا ان احدهما احظ للقيط من الاخر بان يكون احدهما موسرا والاخر معسرا فالموسر احق لان ذلك احظ للطفل وكذلك ان كان احدهما مقيما والاخر مسافرا لانه ارفق بالطفل **فصل** واذا التقطه مسلم وكافر طفلا محكوما بكفره فالمسلم احق وقال اصحاب الشافعي هما سوا لان للكافر ولاية على الكافر ويقر في يده اذا انفرد بالتقاطه فساوى المسلم في ذلك ولنا ان دفعه الى المسلم احظ له لانه يصير مسلما فيسعد في الدنيا والاخرة وينجو من النار ويتخلص من الجزية والصغار فالترجيح بهذا اولى من الترجيح باليسار الذي انما يتعلق به توسعة عليه في الانفاق وقد يكون الموسر بخيلا ولا تحصل التوسعة فان تعارض الترجيحان فكان المسلم فقيرا والكافر موسرا فالمسلم اولى لان النفع الحاصل له بالاسلام اعظم من النفع الحاصل له بيساره مع كفره وعندهم يقدم الكافر وعلى قياس قولهم في تقديم الموسر ينبغي ان يقدم الجواد على البخيل لان حظ الطفل عنده اكثر من الجهة التي يحصل له الحظ فيها باليسار **مسئلة** وان تساويا وتشاحا اقرع بينهما اذا تساويا

في الاوصاف

في الاوصاف التي تقتضي تقديم احدهما على الاخر فرضي احدهما بتسليمه الى صاحبه جاز لان الحق له فلا يمنع من الايثار به وان تشاحا اقرع بينهما لقوله تعالى وما كنت لديهم اذ يلقون اقلامهم ايهم يكفل مريم ولانه لا يمكن كونه عندهما في حالة واحدة وان تهاياه يوما ويوما او اكثر اضر بالطفل لاختلاف الاغذية عليه والانس والالف ولا يمكن دفعه الى احدهما بغير قرعة لان حقهما متساو فتقديم احدهما بغير قرعة تحكم لا يجوز فتعين الاقراع بينهما كما يقرع بين الشركاء في تعيين السهام في القسمة وبين النساء في البداية بالقسمة وبين العبيد في الاعتاق والرجل والمراة سواء ولا ترجح المراة ههنا كما ترجح في حضانة ولدها على ابيه لانها رجحت ثم لشفقتها على ولدها وتولت الحضانة بنفسها والاب يحضنه باجنبية فكانت امه احظ له وارفق به اما ههنا فهي اجنبية من اللقيط والرجل يحضنه باجنبية فاستويا ومذهب الشافعي في هذا على ما ذكرنا فان كان احدهما مستور الحال والاخر ظاهر العدالة احتمل ترجيح ظاهر العدالة لان المانع من الالتقاط منتف في حقه بغير شك والاخر مشكوك فيه فيكون الحظ للطفل في تسليمه اليه ويحتمل ان يتساويا لان احتمال وجود المانع لا يوثر في المنع فلا يوثر في الترجيح **فصل** فان راياه جميعا فسبق احدهما فاخذه او وضع يده عليه فهو احق به لقوله عليه السلام من سبق الى ما لم يسبق اليه مسلم فهو له فان راه احدهما قبل صاحبه فسبق الى اخذه الاخر فالسابق الى اخذه احق لان الالتقاط هو الاخذ دون الروية فان قال احدهما لصاحبه ناولنيه فاخذه الاخر نظرنا الى نيته فان نوى اخذه لنفسه فهو احق به كما لو لم يامره من الاخر عينا ولنه اياه وان نوى مناولته فهو للاخر لانه فعل ذلك بنية النيابة عنه فاشبه ما لو توكل له في تحصيل مباح **مسئلة** فان اختلفا في الملتقط منهما قدم من له بينة لانها اقوى فان كان لكل واحد منهما بينة قدم اسبقهما تاريخا لان الثاني انما اخذ ما قد ثبت الحق فيه لغيره فان استوى تاريخهما او اطلقتا او ارخت احداهما واطلقت الاخرى تعارضتا وهل يسقطان او يستعملان فيه وجهان احدهما يسقطان فيصيران كمن لا بينة لهما والثاني يستعملان ويقرع بينهما فمن قرع صاحبه فهو اولى وتذكر ذلك في بابه ان شاء الله تعالى فان كان اللقيط في يد احدهما فهل يقدم ببينته او تقدم بينة الخارج فيه وجهان مبنيان على الروايتين في دعوى المال **مسئلة** فان لم يكن لهما بينة قدم صاحب اليد فيكون القول قوله مع يمينه انه التقطه ذكره ابو الخطاب وهو قول الشافعي وقال القاضي قياس المذهب انه لا يحلف كما في الطلاق والنكاح ولنا قول النبي صلى الله عليه وسلم لو يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم واموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه رواه مسلم **مسئلة** فان كان في ايديهما اقرع بينهما فسلم الى من تقع له القرعة مع يمينه وعلى قول القاضي لا يشرع اليمين ههنا ويسلم اليه بمجرد وقوع القرعة له **مسئلة** فان لم يكن لهما بينة فوصفه احدهما قدم نحو ان يقول في ظهره شامة او بجسده علامة فيقدم بذلك ذكره ابو الخطاب وهو قول ابي حنيفة وقال الشافعي لا يقدم بالصفة كما لو وصف المدعي المدعى فان دعواه لا تقدم بذلك ولنا ان هذا نوع من اللقطة فقدم بوصفها كلقطة المال ولان ذلك يدل على قوة يده فكان مقدما بها وقياس اللقطة على اللقطة اولى من قياسه على غيرها لان اللقيط لقطة وان لم يصفه احدهما فقال القاضي وابو الخطاب يسلمه الحاكم الى من يرى منهما او من غيرهما لانه لا حق لهما قال شيخنا والاولى ان يقرع بينهما كما لو كان في ايديهما لانهما تنازعا حقا في يد غيرهما اشبه ما لو تنازعا وديعة عند غيرهما **فصل** قال رحمه الله وميراث اللقيط وديته ان قتل لبيت المال ميراث اللقيط وديته لبيت المال ان لم يخلف وارثا ولا ولاء عليه وانما يرثه المسلمون لانهم خولوا كل مال لا مالك له ولانهم يرثون مال من لا وارث له غير اللقيط وكذلك اللقيط وهذا قول مالك والشافعي واكثر اهل العلم وقال شريح واسحاق عليه الولا لملتقطه لقول عمر رضي الله عنه لابي جميلة في لقيطه هو حر ولك ولاؤه وبما روى واثلة بن الاسقع قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم المراة تحوز ثلاث مواريث عتيقها ولقيطها وولدها الذي لاعنت عليه اخرجه ابو داود والترمذي وقال حديث حسن ولنا قول النبي صلى الله عليه وسلم انما الولاء لمن اعتق ولانه لم يثبت عليه رق ولا على ابائه فلم يثبت عليه ولاء كمعروف النسب ولانه لا ولاء عليه ان كان ابن حرين وان كان ابن معتقين فلا يكون عليه ولاء

Copyright ... University