

درر الحکام شرح مجلة الأحكام

@ 210 @ وَالْحَالَةَ هَذِهِ مَعَ الْعِلْمِ بِأَنََّّهُ سَيُعْتَبَرُ غَاصِبًا يَكُونُ سَبَبًا لِضَيَاعِ الْمَالِ وَلَيْسَ لِحِفْظِهِ (الْهَدَايَةُ وَالْفَتْحُ) وَالْقَوْلُ مَعَ الْيَمِينِ - فِي أَنََّّهُ لَمْ يَتَمَكَّنْ مِنْ الْإِشْهَادِ لِلْأَسْبَابِ الْمَذْكُورَةِ - قَوْلُ الْمُؤَلِّقِ . يَعْنِي إِذَا قَالَ الْمُؤَلِّقُ : إِنََّّهُ لَمْ يُمْكِنَهُ الْإِشْهَادُ لِلْسَّبَبِ الْفُلَانِي يُقْبَلُ مَعَ الْيَمِينِ بَيِّنَةً إِذَا كَانَ عَدَمُ الشَّهَادَةِ نَاشِئًا عَنْ عَدَمِ وَجُودِ الشَّهُودِ يَلْزَمُ عَلَيْهِ أَنْ يُشْهَدَ بَعْدَئِذٍ حِينَمَا يَطْفُرُ بِالشَّهُودِ وَتَرْكُ الْإِشْهَادِ فِي ذَلِكَ الْوَقْتُ يَكُونُ مُوجِبًا لِلضَّمَانِ . وَلَكِنْ تَرْكُ الْإِشْهَادِ بِِلا سَبَبٍ لَا يُوجِبُ الضَّمَانَ فِي مَسْأَلَتَيْنِ : 1 - مَسْأَلَةٌ ، إِذَا لَمْ يُشْهَدْ الْمُؤَلِّقُ وَلَكِنْ صَاحِبُ اللِّقْطَةِ أَقَرَّ بِأَنَّ أَخَذَ الْمُؤَلِّقُ اللِّقْطَةَ وَرَفَعَهُ إِسَافًا كَانَ بِقَصْدِ رَدِّهَا وَإِعَادَتِهَا لَهُ وَلَيْسَ بِقَصْدِ أَنْ يَمْتَلِكَهَا يَبْرَأُ مِنَ الضَّمَانِ لِأَنََّّهُ تَصِيرُ حُجَّةً فِي حَقِّهِمَا (الْعَيْنَايَةُ) . 2 - مَسْأَلَةٌ ، إِذَا ادَّعَى الْمُؤَلِّقُ الَّذِي تَرَكَ الْإِشْهَادَ بِغَيْرِ عُدْرِ أَنْ التَّقَاطُعَ كَانَ لِأَجْلِ رَدِّ اللِّقْطَةِ وَإِعَادَتِهَا لِصَاحِبِهَا وَقَالَ صَاحِبُ الْمَالِ : إِنَّهُ أَخَذَهَا لِأَجْلِ تَمَلُّكِهَا فَعِنْدَ الْإِمَامِ أَبِي يُوسُفَ يُقْبَلُ قَوْلُ الْمُؤَلِّقِ مَعَ يَمِينِهِ بِأَنََّّهُ لَمْ يَأْخُذْهَا بِقَصْدِ التَّمَلُّكِ ؛ لِأَنَّ صَاحِبَ الْمَالِ يَدَّعِي الضَّمَانَ وَوُجُوبَ الْبَدَلِ عَلَى الْمُؤَلِّقِ وَهَذَا يُنْكَرُ . فَتَطَرُّا لِلْمَادَّةِ (8) مِنْ الْمَجْلَدِ يَكُونُ الْقَوْلُ لِمَنْ ادَّعَى بَرَاءَةَ الذِّمَّةِ وَالْبَيِّنَةُ بِحَسَبِ الْمَادَّةِ (76) عَلَى الْمُنْكَرِ وَحَيْثُ إِنَّ ظَاهِرَ حَالِ الْإِنْسَانِ الْكَامِلِ يَدُلُّ وَيَشْهَدُ عَلَى أَنََّّهُ لَا يَرْتَكِبُ الْمَعْصِيَةَ وَيَخْتَارُ الثَّوَابَ فَأَخَذَهُوهُ وَالتَّقَاطُعُ جَائِزٌ وَيُحْمَلُ عَلَى أَنْ هَذَا الْأَخْذُ حَلَالٌ . وَهُوَ أَخْذُ الشَّيْءِ لِأَجْلِ إِعَادَتِهِ إِلَى صَاحِبِهِ وَلَيْسَ لِنَفْسِهِ . وَهَذَا الدَّلِيلُ الشَّرْعِيُّ قَائِمٌ مَقَامَ الْإِشْهَادِ . وَرَجَّحَ قَوْلَ الْإِمَامِ أَبِي يُوسُفَ هَذَا بِعِبَارَةٍ (وَبِهِ نَأْخُذُ) . وَتَرْكُ الْإِشْهَادِ مُوجِبٌ لِلضَّمَانِ عَلَى كُلِّ حَالٍ عِنْدَ

الْإِلِمَامِ الْأَعْظَمِ وَالْإِلِمَامِ مُحَمَّدٍ . وَرُجِّحَ هَذَا الْمَذْهَبُ
 بِالنَّظَرِ إِلَى ظَاهِرِ صَاحِبِ الْهَدَايَةِ . وَلَا يُوجَدُ قَيْدٌ وَلَا إِشَارَةٌ
 فِي الْمَجْلَّةِ إِلَى تَرْجِيحِ أَحَدِ هَذَيْنِ الْمَذْهَبَيْنِ وَمَعَ ذَلِكَ
 يُمكنُ الْقَوْلُ أَنَّ الْمَجْلَّةَ بَعْدَ ذِكْرِهَا لُزُومَ الْإِشْهَادِ قَدْ
 قَبِلَتْ هَذَا الْمَذْهَبَ أَيْ مَذْهَبَ الْإِلِمَامِ أَبِي يُوسُفَ . إِنَّمَا مَحِلُّ
 هَذَا الْاِخْتِلَافِ الْمَذْكُورِ آتِيفًا مُحْتَاجٌ لِلِإِيضَاحِ . وَيَحْتَمِلُ
 الْاِخْتِلَافُ الْمَذْكُورُ فِيمَا لَوْ اتَّفَقَ صَاحِبُ الْمَالِ وَالْمُؤَلِّقُ
 عَلَى كَوْنِ الْمَالِ لِقِطْعَةً وَأَمَّا إِذَا قَالَ الْمُؤَلِّقُ : إِنِّي أَخَذْتُ
 الْمَالَ وَرَفَعْتُهُ بِصِفَةِ لِقِطْعَةٍ عَلَى أَنْ أُعْطِيكَهُ وَادَّعَى صَاحِبُ
 الْمَالِ أَنَّهُ لَمْ يُفْقَدْ مِنِّْي بَلْ أَنتَ غَصَبْتَهُ وَحَصَلَ اخْتِلَافٌ
 بَيْنَهُمَا عَلَى هَذِهِ الصُّورَةِ فَيَلْزِمُ الضَّمَّانُ عَلَى الْمُؤَلِّقِ بَرًّا
 تَفْصِيلِ (رَدُّ الْمُحْتَارِ وَالْخَيْرِيَّةُ فِي اللَّقِطَةِ) . - * * * * 7 -
 - إِعَادَةُ اللَّقِطَةِ بَعْدَ الْأَخْذِ إِلَى الْمَحِلِّ السَّذِيِّ وَجِدَتْ فِيهِ :
 إِذَا أَعَادَ الْمُؤَلِّقُ اللَّقِطَةَ إِلَى مَحِلِّهَا وَتَرَكَهَا هُنَاكَ بَعْدَ
 أَنْ التَّقَطَّهَا فَفِي ذَلِكَ مَسْأَلَتَانِ : 1 - مَسْأَلَةٌ : بَعْدَ أَنْ
 التَّقَطَّ الْمُؤَلِّقُ اللَّقِطَةَ عَلَى أَنْ يُعْطِيَهَا لِصَاحِبِهَا إِذَا
 أَعَادَهَا إِلَى الْمَحِلِّ السَّذِيِّ وَجَدَهَا فِيهِ وَتَرَكَهَا هُنَاكَ اخْتِلَافٌ
 فِي هَذَا فَعَلَى مَا ذُكِرَ فِي الْخَانِيَّةِ يَبْدَأُ مِنَ الضَّمَّانِ . سِوَاءِ
 أَعَادَهَا بَعْدَ أَنْ تَجَاوَزَ الْمَحِلَّ السَّذِيِّ وَجَدَهَا فِيهِ أَمْ قَبْلَ
 التَّجَاوُزِ . وَظَاهِرُ الرِّوَايَةِ أَيْضًا هُوَ هَذَا (الْبَحْرُ) . وَهَذَا
 بِخِلَافِ مَا وَرَدَ فِي الْغَصْبِ فِي الْبَزْازِيَّةِ أَنََّّهُ إِذَا أَعَادَ
 الْمُؤَلِّقُ اللَّقِطَةَ قَبْلَ مُغَادَرَةِ الْمَحِلِّ السَّذِيِّ وَجَدَهَا فِيهِ
 وَتَجَاوَزَهُ لَا يَلْزِمُهُ الضَّمَّانُ . وَإِنْ أَعَادَهَا بَعْدَ مُغَادَرَةِ
 وَالتَّجَاوُزِ تَبْقَى فِي ضَمَّانِهِ إِلَى أَنْ يُعِيدَهَا وَيُسَلِّمَهَا
 لِصَاحِبِهَا سَالِمَةً . 2 - مَسْأَلَةٌ : إِذَا أَعَادَ الْمُؤَلِّقُ اللَّقِطَةَ
 إِلَى الْمَحِلِّ السَّذِيِّ وَجَدَهَا فِيهِ بَعْدَ أَنْ التَّقَطَّهَا كَيْ تَكُونَ
 مَالًا لِنَفْسِهِ وَلَيْسَ لِأَجْلِ إِعْطَائِهَا لِصَاحِبِهَا لَا يَبْدَأُ مِنَ
 الضَّمَّانِ وَتَبْقَى تَحْتَ ضَمَّانِ الْمُؤَلِّقِ وَمَسْئُولِيَّتِهِ إِلَى أَنْ