لانه ليس باهل لها ولا لحكمها وهو الثواب فلا يشرع في حقه اصلا قال ومن حرم ملكه لم يحرم اي من حرم على نفسه شيئا
مما ملكه بان يقول مالي علي حرام او ثوبي او جاريتي فلانة او ركوب هذه الدابة لم يصر محرما عليه لذاته لانه قلب المشروع
وتغييره ولا قدرة له علي ذلك بل الله تعالى هو المتصرف في ذلك بالتبديل قال وان استباحه كفر اي ان اقدم علي ما حرمه
تلزمه كفارة اليمين لانه ينعقد به يمينا فصار حراما لغيره وقال الشافعي لا كفارة عليه لانه قلب الموضوع علي ما ذكرنا فلا ينعقد به
اليمين الا في النساء والجواري ولنا قوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك ثم قال قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم وقال انس رضي الله عنه
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت له امة يطاها فلم تزل به عايشة وحفصة حتى حرمها علي نفسه فانزل الله عز وجل يا ايها النبي
لم تحرم ما احل الله لك الى اخر الاية رواه النسائي وقال ابن عباس رضي الله عنهما اذا حرم الرجل امراته فهي يمين يكفرها وقال لقد كان لكم في
رسول الله اسوة حسنة متفق عليه وفي لفظ انه اتاه رجل فقال اني جعلت امراتي علي حراما قال كذبت ليست عليك بحرام ثم تلا هذه
الاية يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك عليك اغلظ الكفارة عتق رقبة رواه النسائي وقيل انه عليه السلام كان حرم العسل علي نفسه
والتمسك بالنص ظاهر لان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب ولان التحريم لما صار يمينا في الجواري صار في جميع المباحات ايضا يمينا لانه
اذ لا فرق بين مباح ومباح ولان لفظه يقتضي ان يكون الحرمة ثابتة لعينها الا انه ليس له ذلك لما ذكرنا فتثبت الحرمة لغيره كما هو موجب
اليمين فان المحلوف عليه حرام من حيث انه حنث وان كان فعله مباحا في نفسه ولان حرمة الحلال مسبب اليمين فالتنصيص عليه يجعل
كالتنصيص علي السبب مجازا ولو وهب ما جعله حراما او تصدق به لم يحنث لان المراد بالتحريم حرمة الاستمتاع عرفا لا حرمة الصدقة
والهبة وقوله ومن حرم ملكه وقع اتفاقا لانه لا يشترط في اليمين ان يكون مالكا له حتى لو قال ملك فلان او ماله علي حرام يكون يمينا الا
اذا اراد به الاخبار عن الحرمة قال كل حل علي حرام فهو علي الطعام والشراب للعرف الا ان ينوي غير ذلك والقياس ان يحنث
كما فرغ من يمينه وهو قول زفر لان كلمة كل للعموم وقد باشر فعلا مباحا كما فرغ من يمينه وهو التنفس ونحوه وجه الاستحسان ان المقصود
هو البر ولا يحصل ذلك مع اعتبار العموم فيسقط اعتباره فاذا سقط ينصرف الى الطعام والشراب للتعارف فانه يستعمل فيما يتناول
عادة ولا يتناول المراة الا بالنية لسقوط اعتبار العموم واذا نواها كان ايلاء ولا يصرف اليمين عن الماكول والمشروب لما فيه من
التخفيف وهذا كله جواب ظاهر الرواية قال والفتوى علي انه تبين امراته من غير نية لغلبة الاستعمال فيه وان لم تكن
له امراة ذكر في النهاية معزيا الى النوازل انه تجب عليه الكفارة وكذا ينبغي في قوله حلال بروي حرام واختلفوا في قوله هرچه
بدست راست گيرم بروي حرام في انه هل يشترط فيه النية والاظهر انه يجعل طلاقا من غير نية للعرف قال
ومن نذر نذرا مطلقا او معلقا بشرط ووجد وفى به اي وفي بالمنذور هذا اذا سمى شيئا وان لم يسم فعليه كفارة يمين فيهما اعني
في المطلق والمعلق لكن يجب في الحال في المطلق وعند وجود الشرط في المعلق لان المعلق كالمنجز عنده وقد بينا المسالة وتفصيلها
فيما تقدم قال ولو وصل علفه ان شا الله بر لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف علي يمين فقال ان شا الله فلا حنث عليه
رواه النسائي والترمذي وعن العبادلة الثلثة موقوفا ومرفوعا من حلف علي يمين وقال ان شا الله فقد استثنى ومن استثنى
فلا حنث عليه ولا كفارة وشرط ان يكون موصولا لانه بعد الانفصال رجوع ولا رجوع في الايمان وعن ابن عباس انه كان يجوز الاستثنا
المنفصل لقوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت اي اذا نسيت الاستثنا موصولا فاستثن مفصولا ويودي هذا القول الى ان يكون
العقود الشرعية كلها غير ملزمة واخراجها من ان تكون مفيدة لاحكامها لانه يبيع او يتزوج او يطلق ثم يستثني اي وقت شا فلو كان
هذا يصح لما احتيج الى الزوج الثاني حتى يحل للاول فيما اذا طلقها ثلثا لكان يومر بالاستثنا حتى تبطل الطلقات الثلث ولو كان
الاستثنا المفصول جائزا لامر به حتى لا يلزمه الحنث ولا الاثم ومعنى الاية اذا نسيت في اول كلامك فاذكره في اخره موصولا
وروي ان محمد بن اسحق صاحب المغازي كان عند المنصور فكان يقرا عليه المغازي وابو حنيفة كان حاضرا فاراد ان يغري
الخليفة عليه فقال ان هذا الشيخ يخالف جدك في الاستثنا المنفصل فقال له ابلغ من قدرك ان تخالف جدي فقال ان هذا يريد
ان يفسد عليك ملكك لانه اذا جاز الاستثنا المنفصل فبارك الله لك في عمودك اذا فان الناس يبايعونك ويحلفون ثم يخرجون
ويستثنون ثم يخالفون ولا يحنثون فقال نعم ما قلت وغضب علي محمد بن اسحق واخرجه من عنده وقال لابي حنيفة استر هذا علي
ثم الاستثنا مبطل للكلام ومخرج له من ان يكون عزيمة عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف هو معنى الشرط وعند مالك رحمه الله

لا يعمل الاستثنا بل يلزمه حكم اليمين وغيره لان الامور كلها بمشية الله ولا يتغير بذكره حكم الاول وانما يذكر تبركا والحجة عليه ما روينا
وفي قوله تعالى حكاية عن قول موسى للخضر عليهما السلام ستجدني ان شا الله صابرا ما يرد قوله لانه لم يصبر ولم يعاتب علي ذلك ولو كان
كما قاله لعوتب لان الوعد من الانبيا عليهم السلام كالعهد من غيرهم واراد بقوله بر عدم الانعقاد لان فيه عدم الحنث كالبر فاطلق عليه

باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والاتيان وغير ذلك

اعلم ان الايمان عندنا مبنية علي العرف وعند الشافعي علي الحقيقة لان الحقيقة احق بالارادة وعند مالك علي معاني كلم القران لانه
نزل علي افصح اللغات وافصحها قلنا ان غرض الحالف ما هو المعهود المتعارف عنده فيتقيد بغرضه ولهذا لو حلف لا يجلس علي الفراش
او علي البساط او لا يستضي بالسراج لا يحنث بجلوسه علي الارض ولا بالاستضاءة بالشمس قال رحمه الله حلف لا يدخل بيتا
لا يحنث بدخول الكعبة والمسجد والبيعة والكنيسة والدهليز والظلة والصفة لان البيت ما اعد للبيتوتة وهذه البقاع
ما بنيت لها وقيل اذا كان الدهليز بحيث لو اغلق الباب يكون داخلا وهو مسقف يحنث لانه يبات فيه عادة والظلة هي
الساباط الذي يكون علي باب الدار ولا يكون فوقه بنا وهي ليست ببيت لانه لا يبات فيها وكذا اذا كان فوقها بنا الا ان
مفتحه الى الطريق لا يحنث اذا كان عقد يمينه علي بيت شخص بعينه لانه ليس من جملة بيته وذكر صاحب المختصر ان الظلة هي التي
احد طرفي جذوعها علي هذه الدار وطرفها الاخر علي حائط الجار المقابل وفي المغرب الظلة كل ما اظلك من بنا او جبل او سحاب اي سترك
والقى ظله عليك وقول الفقها ظلة الدار يريدون بها السدة التي فوق الباب وفي طلبة الطلبة وهي التي تظل عند باب الدار وفي
الصحاح كهيئة الصفة وفي الجامع الصغير يحنث بدخول الصفة لانها تبنى للبيتوتة فيها في الصيف قيل هذا علي عرف اهل الكوفة
لان صفافهم كانت ذات حوائط اربعة والظاهر من عرف ديار صاحب هذا المختصر لا تبنى علي هيئة البيوت بل تبنى ذات حوائط ثلثة
علي ما هو المعتاد فلا يكون بيتا فلهذا قال لا يحنث ويمكن انه لا يحنث مطلقا عنده كما ذكر في المبسوط انها لا يطلق عليها اسم البيت بل
ينفى عنها فيقال هذا صفة وليس ببيت وقال صاحب النهاية الاصح عندي ان يحنث لان البيت اسم لشي مسقف مدخله من جانب
واحد وهو مبني للبيتوتة فيه وهذا موجود في الصفة الا ان مدخلها اوسع من مدخل البيوت المعروفة فكان اسم البيت متناولا
لها فيحنث بسكناها الا ان يكون نوى البيوت دون الصفاف فحينئذ يصدق بينه وبين الله تعالى لانه خص العام بنيته قال
وفي دارا بدخولها خربة وفي هذه الدار يحنث وان بنيت دارا اخرى بعد انهدامها اي في حلفه لا يدخل دارا لا يحنث بدخول
الدار الخربة وفيما اذا قال لا ادخل هذه الدار يحنث اذا دخلها بعد ما انهدمت ولو بنيت دارا اخرى بعد ذلك لان الدار اسم للعرصة
في كلام العرب يقال دار عامرة ودار غامرة قال لبيد • عفت الديار محلها فمقامها • بمنى تابد غولها فرجامها • وقال النابغة
يا دار مية بالعلياء فالسند • اقوت وطال عليها سالف الابد • والبناء وصف فيها غير ان الوصف في المعين لغو ان لم يكن داعيا الى
اليمين وحاملا عليه وان كانت حاملة علي اليمين تعتبر الصفة فيتقيد بها اليمين كمن حلف لا ياكل هذا البسر او هذا الرطب فصار
تمرا او رطبا فاكله لا يحنث الا اذا كانت الصفة مهجورة شرعا فحينئذ لا تعتبر وان كانت حاملة كمن حلف لا يكلم هذا الصبي لا
تتقيد اليمين بزمان صباه لان صباه وان كان حاملا علي اليمين لكن هجر الصغير لاجل صغره مهجور شرعا قال عليه السلام من لم يرحم
صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا وفي ترك الكلام له ترك الترحم عليه فكان مهجورا فتعلقت اليمين بالذات دون الصفة
فصار كانه قال لا اكلم هذا فان قيل لو وكل رجلا بشرا دار فاشترى دارا خربة نفذ علي الموكل وعلى قياس ما قلتم وجب ان لا ينفذ
عليه لان الصفة في المنكر معتبرة قلنا في الوكالة تعرفت من وجه لان الوكالة بشرا دار لا تصح الا اذا بين الثمن والمحلة وفي
اليمين منكرة من كل وجه فافترقا فان قيل لا يخلو اما ان تكون الصفة داخلة في اليمين او لا فان كانت داخلة وجب ان لا يختلف
بين المنكر والمعرف وان لم تكن داخلة فكذلك ايضا كمن حلف لا يكلم رجلا فان يمينه لم تتقيد بشي من اوصاف الرجال ولا صفة البنا
في الدار متعينة لعدم ما يزاحمها من الاوصاف بخلاف الرجل فان الاوصاف فيه متزاحمة فتقييده بالكل محال وليس البعض اولى
من البعض فسقط الكل وقال ابو الليث ان كانت اليمين بالفارسية لا يحنث الا بدخول المبنية قال وان جعلت بستانا او مسجدا او حماما او بيتا لا كهذا البيت فهدم او بني اخر يعني فيما اذا حلف لا يدخل هذه الدار فخربت فجعلت بستانا او
مسجدا او حماما او بيتا لا يحنث بدخوله فيه كما لا يحنث فيما اذا حلف لا يدخل هذا البيت فهدم ثم دخله او بني بيتا اخر فدخله •

قوله مبنية على العرف ه في الدر المختار عن الفتح ما لم ينو ما يحتمله اللفظ فلا حنث في لا يهدم بيتا ببيت العنكبوت الا بالنية ه

قوله في الاصح جعله في الكنز هو المذهب ه

فيما صح

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com) 1