لاثبات الحكم ابتداء وجه قول فخر الاسلام ان الشك ليس بمعنى مقصود
في المخاطبات حتى يوضع له كلمة توجب التشكيك لان الكلام وضع
للافهام فان قلت التشكيك قد يكون مطلوبا لغرض فيحتاج الى
ان يعبر عنه بلفظ يخصه قلت لفظ الشك قد وضع لمعناه ولا
يحتاج الى لفظ اخر اذ الترادف خلاف الاصل قوله هذا حر او هذا
كقوله احدكما حر وكون او لاحد المذكورين اولى من كونها للشك لان
مواضع استعمالها لا يخرج عن المعنى الاول ولا يوجد المعنى الثاني الا في
الخبر وهذا الكلام انشاء اي انشاء للحرية يحتمل الخبر اي يصلح ان يكون
خبرا عن حرية سابقة فاذا لم يكن الحرية سابقة جعل انشاء
احترازا عن الكذب فصار انشاء شرعا واخبارا لغة فاوجب
التخيير يعني من حيث انه انشاء شرعا اوجب اختيار العتق للمولى
بان يكون له ولاية ايقاع هذا العتق في ايهما شاء ومن حيث انه اخبار
لغة اوجب الشك ويكون اخبارا بالمجهول فعليه ان يظهر ما في الواقع
والتبيه اشار بقوله على احتمالين اي اختيار المولى ايقاع العتق
في ايهما شاء بيان اي اظهار لما في الواقع يعني لا يكون له ان يبين
العتق في ايهما شاء بل وجب عليه ان يبين العتق في الذي اوقعه اذا
تذكر وجعل البيان من وجه الانشاء من وجه فشرطنا صلاحية المحل انشاء
عند البيان حتى اذا مات احدهما فقال اردت الميت لا يصدق ويتعين
الحي للعتق واظهارا من وجه فيجبر على البيان ولو كان انشاء
محضا لم يجبر اذ المرء لا يجبر على انشاء العتق واذا اجتمع فيه جهتان
عمل بهما في الاحكام فاعتبرت جهة الانشاء في موضع التهمة فلم يصح
بيانه في الميت وجهة الاظهار في غير موضع التهمة فاجبر عليه
وعلى هذا لو قال ذلك لعبدين قيمة احدهما الف وقيمة الاخر مائة
ثم مرض وتبين العتق في كثير القيمة يصح ويعتبر من جميع المال فاعتبر
جهة الاظهار لعدم التهمة فلا يتعلق به حق الورثة كالمكالة واذا دخلت

كلمة

الانشاء للتخيير والتعليل م

كلمة او في الوكالة بان قال وكلت فلانا او فلانا يصح التوكيل استحسانا
كما لو قال وكلت احدهما وايهما باع صح ولا يشترط اجتماعهما لان او في موضع
الانشاء بخلاف البيع يعني اذا دخلت في المبيع او الثمن بان قال بعتك
هذا او هذا او قال بعتك هذا بعشرة او بعشرين يفسد البيع للجهالة
والاجارة بان قال اجرت اليوم هذا او هذا او قال اجرت اليوم هذا
بدرهم او بدرهمين يفسد الاجارة لان كلمة او للتخيير ومن له الخيار
غير معلوم فيبقى المعقود عليه او المعقود به مجهولا الا ان يكون من
له الخيار لا بعينه ومشتريا معلوما في اثنين او ثلاثة استثناء مما فهم
من قوله بخلاف البيع والاجارة يعني ان البيع والاجارة لا يكون
صحيحا الا ان يكون من له الخيار معلوما وكان عدد المخير فيه من المبيع
والمستاجر اثنين او ثلاثة بان قال بعت هذا او هذا على اني بالخيار فاخذ
ايهما شئت فيصح استحسانا وعند زفر والشافعي رحمة الله عليهما
لا يجوز العقد وهو القياس لجهالة المبيع وجه الاستحسان ان هذه الجهالة
لعدم تعيين من له الخيار لا يفضي الى المنازعة لان خيار الشرط لما كان
جائزا في ثلاثة ايام فقط لحق محل الخيار به ولم يجز اذا كان المبيع ح
اكثر من ثلاثة اعتبارا للمحل بالزمان فان قلت المعلق بما فيه شرط
الخيار هو الحكم دون العقد وهنا المعلق هو العقد والتاثير في العقد
اقوى من التاثير في الحكم فكيف يجوز الالحاق قلت المقصود هو
الحكم والعقد وسيلة فاستوى اعتبار الالحاق فان قلت فعلى هذا
كان الواجب ان يجوز الخيار في المحل فوق الثلاثة عندهما كما في شرط
الخيار قلت شرط الخيار فوق الثلاثة ثبت بالاثر على خلاف القياس غير معقول
المعنى فلا يجوز الالحاق وفي المهر كذلك عندهما يعني اذا تزوج
رجل امراة على الف حالة او على الفين الى سنة يثبت الخيار للزوج
انه صح التخيير اي ان كان التخيير مفيدا بان كان المالان مختلفين
وصفا كما ذكرنا او جنسا كما اذا تزوجها على الف درهم او مائة دينار

Copyright © King Saud University