وشرطوا البحث ومحل التشكي اذا كان عندهم لا يملكوه من الخروج الا بالبذل
ويقرب من هذا ان الرافعي قال فيما اذا قال القاتل انا صغير
فلا قصاص ولا يمكن تحليفه لان التحليف لاثبات المحلوف عليه فلو ثبت صباه لبطلت
يمينه وذكر ابن الرفعة في المطلب ان عدم تحليفه قول القاضي ابي الطيب
وان ابن الصباغ والماوردي حكيا عن المذهب انه تقبل اليمين وان ابا اسحق قال
اذا اوصينا ها اخرت الى البلوغ قلت فالظن ان قول الرافعي ولا يمكن تحليفه المراد به
في ذلك الوقت ولم يرد ان الخصومة تنقطع بل اذا تحقق بلوغه طلبناه باليمين
فلعل الوجهين في انه هل يحلف الان ويكون الرافعي حينئذ جزم بالارجح فان الارجح
انه لا يحلف الان ولكن لا تنتهي الخصومة فان قلت او يكون محلهما في انه هل يحلف
بعد البلوغ مع الجزم بانه لا يحلف الان قلت لو حمل ذلك لكان مشى الرافعي على
خلاف الارجح ولا حامل على الحمل على ذلك الا استبعاد تحليف من لو ثبت صباه لبطلت
يمينه وقد ذكر الرافعي في باب الدعاوي قول ابن القاص فيما اذا جا واحد من الغزاة يطلب
سهم المقاتلة انه يحلف وحكى ذكرنا هذا في التوشيح فقد قيل على الجملة بتحليف من هذه
صفته فلا يبعد الخلاف هنا ومنها اذا غلب على الظن ان احد المتعاطين غير مقصود به
ما فهم عنه من المخالفة كقول الغزالي وما عداها يعني الجنايات الموجبة للحد يوجب
التعزير فقد يفهم قوله يوجب التعزير ان التعزير واجب ويتطرق منه الى الاعتراض عليه
فان التعزير عندنا ما يتعاطاه الامام فعينه لا يجب وانما يتبع الامام المصلحة ولم يحك وجوبه
الا عن ابي حنيفة وفي حق الله تعالى على وجه وقد اتبع صاحبا التعجيز والتمييز الغزالي
في هذه العبارة والحمل هنا من القاصر فان معنى قوله يوجب يقتضي وقد يقال هذا

موجب هذا اي مقتضاه لا انه يصير واجبا شرعا ولذلك قال الغزالي عقيبه
واما اصل الوجوب فهو الى راي الامام وقد يرى العفو انتهى فبان بهذا معنى الوجوب
في كلامه وقد يقال معنى الوجوب انه يجب على من ارتكب الذنب ان يمكن من تبقيته اوانه
يجب شرعا اذا تعين مصلحة اشارة ما تقدم هو في امرين تعارضا ان
سوا كان احدهما في مظنته دون الاخر ام كل منهما في مظنته ام في غير مظنته وثم مسايل
لم يذكر الا في غير مظنتها ولم يتناقض فيها الكلام وقد يقول فيها قايل انها تعمل مطلقا
لعدم ما ينافيها والتحقيق انه ينظر فيها فان وقعت في غير المظنة غير مقصوده
بالذات وانما دعا اليها استطراد الكلام فلا بد من عرضها على ميزان التحقيق وما
يقتضيه اصول قايلها وان وقعت في غير مظنتها ولكن مقصودة بالذات فانها تعتمد
وقد عرفت ما يعنيه بالاعتماد وهو ان انسندها الى مصنفها ومصنفها الى قايلها
ونجزم القول عليه بانه قوله ومعتقده قد قاله عن قصد وروية لا انه
الواقع في نفس الامر فان المصنف ربما اخطا وللقسمين امثلة كثيرة اذكر فيها
هنا ما لعلك لا تجد غيري سبق الى التنبيه عليه فمنها مسلة نجس الخف بخرزه بشعر
الخنزير المسلة المشهورة التي حكى فيها الرافعي ان ابا زيد كان يصلي فيه النفل دون
الفرض وموضع المسلة الطهارة ولم يذكرها الرافعي الا في اواخر الاطعمة ومنها
قال في باب صلاة الخمس اذا المعجون بالخمر نجس قال في الشامل ولا يجوز
بيعه وكان ينبغي ان يجعل كالثوب النجس لامكان تطهيره بالنقع في الما ومن نجس به
هل يجب ذكر فيه وجهان بنا على الخلاف في ذهاب النجاسة انتهى كلام الرافعي
وقد يشتمل على مسلتين احديهما من الطهارة والثانية من البيع وقوله ومن يجزيه

Copyright © King Saud University

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