ونصف وثلث وللملكة احد عشر وهي ثلثا خمس وربع فصحت مما قاله السبكي لكن
الوقف تقدم استحقاق عبد الرحمن وملكة والجزم بصحة هذه القسمة والسبكي
تردد فيها وجعلها من باب قسمة المشكوك فيه في استحقاقه ونحن لا نتردد
في ذلك وسئل ايضا عن رجل وقف على حمزة ثم اولاده ثم اولادهم وشرط ان
مات من اولاده انتقل نصيبه للباقين من اخوته ومن مات قبل استحقاقه
لشيء من منافع الوقف وله ولد استحق ولده ما كان يستحقه المتوفى لو كان حيا
فمات حمزة وخلف ولدين هما عماد الدين وخديجة وولد ولد مات ابوه في
حياة والده وهو نجم الدين بن مؤيد الدين ابن حمزة فاخذ الولدان نصيبهما
وولد الولد النصيب الذي لو كان ابوه حيا لاخذه ثم ماتت خديجة فهل يختص
اخوها بالباقي او يشاركه ولد اخيه نجم الدين فاجاب تعارض فيه
اللفظان فيحتمل المشاركة لكن الارجح اختصاص الاخ ويرجحه ان التنصيص على
الاخوة وعلى الباقين منهم كالخاص وقوله ومن مات قبل الاستحقاق كالعام
فيقدم الخاص على العام تنبيه قال السبكي ولعل محل هذه القاعدة
ان يستوي الاعمال والاهمال بالنسبة الى الكلام اما اذا بعد الاعمال عن اللفظ وصار
بالنسبة اليه كاللغز فلا يصير راجحا ومن ثم لو اوصى بعود من عيدانه وله
عيدان لهو وعيدان قسي وبنا فالاصح بطلان الوصية تنزيلا على عيدان اللهو
لان اسم العود عند الاطلاق له واستعماله في غيره مرجوح وليس كالطبل
لوقوعه على الجميع وقوعا واحدا كما في التحقيق ... الاصحاب بين المسألتين ولو قال
زوجتك فاطمة ولم ينو بنتي لم يصح على الاصح لكثرة الفواطم القاعدة
الحادية عشر الخراج بالضمان هو حديث صحيح اخرجه الشافعي واحمد وابو
داود والترمذي والنسائي وابن ماجة وابن حبان من حديث عائشة وفي بعض
طرقه ذكر السبب وهو ان رجلا ابتاع عبدا فاقام عنده ما شاء الله ان يقيم
ثم وجد به عيبا فخاصمه الى النبي صلى الله عليه وسلم فرده عليه فقال الرجل يا رسول
الله قد استعمل غلامي فقال الخراج بالضمان قال ابو عبيد الخراج في هذا
الحديث غلة العبد يشتريه الرجل ثم يستعمله زمانا ثم يعثر منه على عيب
دلسه البائع فيرده ويأخذ جميع الثمن ويفوز بغلته كلها لانه كان في ضمانه
ولو هلك هلك من ماله انتهى وكذا قال الفقهاء معناه ما خرج من الشيء من غلة ومنفعة

وعين

وعين فهو للمشتري عوض ما كان عليه من ضمان الملك فانه لو تلف المبيع كان من
ضمانه فالغلة له ليكون الغنم في مقابلة الغرم وقد ذكروا هنا سؤالين احدهما
لو كان الخراج في مقابلة الضمان لكانت الزوائد قبل القبض للبائع تم العقد
او انفسخ لكونه من ضمانه ولا قائل به واجيب بان الخراج يعلل قبل القبض
بالملك وبعده به وبالضمان معا واقتصر في الحديث على التعليل بالضمان لانه
اظهر عند البائع واقطع لطلبه واستبعاده ان الخراج للمشتري الثاني
لو كانت العلة الضمان لزم ان تكون الزوائد للغاصب لان ضمانه اشد من
ضمان غيره وبهذا احتج لابي حنيفة في قوله ان الغاصب لا يضمن منافع المغصوب
واجيب بانه صلى الله عليه وسلم قضى بذلك في ضمان الملك وجعل
الخراج لمن هو مالكه اذا تلف تلف على ملكه وهو المشتري والغاصب لا يملك المغصوب
وبان الخراج هو المنافع جعلها لمن عليه الضمان ولا خلاف ان الغاصب لا يملك
المغصوب بل اذا اتلفها فالخلاف في ضمانها عليه فلا يتناوله موضع الخلاف ثم
خرج عن هذا مسئلة وهي ما لو اعتقت امرأة عبدا فان ولاءه يكون لابنها
ولو جنى جناية خطأ فالعقل على عصبتها دونه وقد يجيء مثله في بعض العصبات
يعقل ولا يرث القاعدة الثانية عشر الخروج من الخلاف
مستحب وفروعها كثيرة جدا لا تكاد تحصى فمنها استحباب الدلك في الطهارة
واستيعاب الراس بالمسح وغسل المني بالماء والترتيب في قضاء الصلوات وترك
صلاة الاداء خلف القضاء وعكسه والقصر في سفر يبلغ ثلاث مراحل وتركه فيما
دون ذلك وللملاح الذي يسافر باهله واولاده وترك الجمع وكتابة العبد القوي
الكسوب ونية الامامة واجتناب استقبال القبلة واستدبارها مع الساتر
وقطع المتيمم الصلاة اذا رأى الماء خروجا من خلاف من اوجبه وكراهة
الحيل في باب الربا ونكاح المحلل خروجا من خلاف من حرمها وكراهة صلاة المنفرد
خلف الصف خروجا من خلاف من ابطلها وكذا كراهة مفارقة الامام بلا عذر
والاقتداء في خلال الصلاة خروجا من خلاف من لم يجز ذلك تنبيه
لمراعاة الخلاف شروط احدها ان لا يوقع مراعاته في خلاف آخر ومن ثم كان
فصل الوتر افضل من وصله ولم يراع خلاف ابي حنيفة لان من العلماء من لا يجيز الوصل
الثاني ان لا يخالف سنة ثابتة ومن ثم سن رفع اليدين في الصلاة ولم يبال

Copyright ... University