مالية الانشا لا تسبق الوجود وبعد الوجود المتقوم لا يسبق الاحراز
والاقتناء والاعراض لا تقبل هذه الاوصاف الا ان يسلم احرازها بولاية
العقد حكما شرعيا بنا على جواز العقد ولا تثبت في غير موضع العقد
بل يثبت التقوم في حكم العقد خاصة ولان التقوم في حكم العقد يثبت لقيام
العين مقامها وهذا اصح الا ترى ان ضمان العقد فاسدا كان او جائزا
يجب بالتراضي فوجب بنا التقوم على التراضي وضمان العدوان يعتمد
اوصاف العين والرجوع اليها يمنع التقوم على ما عرف ولان التفاوت
بين ما يبقى ويتقوم العرض به وبين العرض القائم به تفاوت فاحش فلم
يصلح مثلا [illegible] معنى [illegible] شرع في العدوان بخلاف ضمان العقود لان
العقود مشروعة فيبنى على التوسع والتراضي باعتبار الحاجة اليها
وسقط اعتبار هذا التفاوت الا ترى ان اعتبار هذا التفاوت في ضمان
العقود يبطلها اصلا واعتبارها في ضمان العدوان لا يبطله اصلا بل
يوجب الى دار الجزاء لانه بطل حكما للجزاء لا لعدمه في نفسه واهدار
التفاوت يوجب ضررا لازما بالغاصب في الدنيا والاخرة ولم يجب التمييز
بين الجائز والفاسد لان ذلك يؤدي الى الحرج فلم يعتبر فيما يتشرع
ضرورة واما القصاص فمثل غير معقول فهو كغير المال المتقوم اذا ضمن
بالمال المتقوم كان مثلا غير معقول مثل النفس تضمن بالمال لان المال
ليس بمثل للنفس صورة ولا معنى لان الادمي مالك مبتذل والمال سواه
والمال مملوك مبتذل ولا تشابه بينهما بوجه ما ولهذا قلنا ان المال غير

وبعد الوجود لا يسبق الاحراز كالصيد والحشيش والماء والمنافع اذا وجدت لا تحتمل البقاء للاحراز فلم تثبت لها صفة
التقوم بحاله واما جواز العقد فبناء على اقامة العين مقام المنفعة بطريق الخلافة قضاء للحوائج وذلك امر مشروع
عند الحاجة بالاجماع ولا يلزم انها تقومت في باب العقود وليس الى التقوم حاجة الاستدلال الصحيح
من غير التقوم الى ذلك ثابت بخلاف القياس عند التراضي لما قلنا ان التقوم من غير الاحراز غير معقول
واما قولنا ذلك ان الله تعالى شرع ابتغاء الابضاع بالمال المتقوم فقال ان تبتغوا باموالكم وانما يصار
اليها بواسطة الاحراز وشرع المنافع بالمنافع لقوله تعالى على ان تأجرني ثماني حجج وبطلت المقابلة الا بالرضا
ثم اجاب الاصول والفضول جميعا الا ترى ان المال يجب بالشرط مقابلا بغير مال في بيع عبد قيمته
الف بالوف ثبت الفضل بالتراضي ولا شبه في ذلك بالعدوان بحال وكل ذلك لا يقوم

ومعنى ولهذا قلنا ان ملك النكاح لا يضمن بالشهادة بالطلاق بعد الدخول
وبقتل المنكوحة وردتها لانه ليس بمال متقوم وانما يتقوم بالملك البضع
المراة تعظيما لخطره وانما الخطر للمملوك لا للملك الوارد عليه فلا
حتى صح ابطاله بغير شهود ولا ولي ولهذا لم يجعل له حكم التقوم عند
الزوال لانه ليس بمتعرض له بالاستيلاء بل اطلاق له ولهذا لزم الشهادة
بالطلاق قبل الدخول فانها عند الرجوع توجب ضمان نصف المهر لان
ذلك لم يجب قيمة للبضع الا ترى انه لم يجب مهر المثل تاما كاملا
كما قال الشافعي لكن المسمى الواجب بالعقد لا يستحق تسليمه عند
سقوط تسليم البضع فلما اوجبوا عليه تسليم النصف مع فوات
تسليم البضع كان قصرا ليده عن ذلك المال فاشبه الغصب واما القضاء
الذي في حكم الاداء فمثل رجل تزوج امراة على عبد بغير عينه اذا ادى
القيمة اجبرت على القبول عند اداء القيمة وقيمة الشيء قضاء له
لا محالة وانما يصار اليها عند العجز عن تسليم الاصل وهذا الاصل

Copyright © King Saud University

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