العباس رضي الله عنه رأيت لأصحابنا في أنكحتهم اربعة اقوال أحدها جميعها صحيحة والثاني ما أقروا عليه فهو صحيح وما لم يقروا عليه فهو فاسد وهذا قول القاضي في الجامع وابن عقيل وابي محمد والثالث ما أمكن اقرارهم عليه فهو صحيح وما لا فلا والرابع ان كلها فاسد من نكاح المسلمين فاسد من نكاحهم والا فلا وهذا قول القاضي في المجرد قال والصواب ان أنكحتهم صحيحة من وجه فاسدة من وجه فانه ان أريد بالصحة اباحة التصرف فانما يباح لهم بشرط الاسلام وان اريد نفوذه وترتب أحكام الزوجية عليه من حصول الحل به للمطلق ثلاثا ووقوع الطلاق فيه وثبوت الاحصان به فصحيح وهذا اقوى طريقة من فرق بين ان يكون التحريم لعين المرأة أو لوصف لأن ترتب هذه الأحكام على نكاح المحارم بعيد جدا وقد أطلق أبو بكر وابن ابي موسى وغيرهما صحة أنكحتهم مع تصريحهم بانه لا يحصل الاحصان بنكاح ذوات المحارم انتهى وبنى بعضهم هذه المسئلة على هذه القاعدة وطردوه في جميع عقودهم **ومنها** ظهار الذمي صحيح عندنا بناه ابن الصيرفي على القاعدة قلت وحكى بعضهم رواية عن أحمد لا يصح ظهاره لتعقبه كفارة ليس من أهلها فطرد هذا على أنه لا تنعقد يمينه لتعقبه كفارة ليس من اهلها ولكن تنعقد يمينه ولم اقف على خلاف في ذلك واما قول من قال لا يصح ظهاره لتعقبه كفارة ليس من أهلها لا نسلم بل في كفارته تفصيل أما الصوم فلا يكفر به لأنه لما لم يصح منه في غير الكفارة لم يصح منه فيها وأما الاطعام والاعتاق فانه يصح منه في غير الكفارة فصح منه فيها وتجب عليه كفارة القتل وعنه لا كفارة عليه بناء على كفارة الظهار قاله ابن عقيل في الواضح واذا لزمته الكفارة فهل يحتاج الى نية قال الدينوري يعتبر في تكفير الذمي بالعتق والاطعام النية وقال ابن عقيل ويعتق بلا نية **ومنها** اذا زنى الذمي والمستأمن فانه يجب عليه الحد جزم به الأصحاب ويلزم الامام اقامته وعن أحمد رواية أختارها ابن حامد ان شاء لم يقم حد بعضهم ببعض ومثله قطع سرقة بعضهم من بعض ولا يسقط باسلامه قال في المحرر نص عليه وذكره ابن ابي موسى في ذمي زنى بذمية وبنا بعضهم هذه المسئلة على هذه القاعدة وليس بناء جيدا الآن فرض المسئلة فيما اذا زنى الذمي

او المستأمن واما الحربي فانه تقدم ولو تناول مسكرا أهل يجب عليه الحد في المسئلة روايتان أصحهما لا يجب واختار ابو البركات يحد ان سكر وكلام طائفة من الأصحاب يشعر ببناء هذه المسئلة على هذه القاعدة والفرق بين هذه المسئلة والتي قبلها ان تحريم الزنا ثابت في جميع الشرايع فلذلك حددناه واما الخمر فانه لا يعتقد تحريمه فلذلك لا نحده وقيل انما يعتقد حل اليسير فلذلك حددناه اذا سكر على اختيار المجد وظاهر ما ثبت في السنة من قصة حمزة لما شرب الخمر قبل نزول التحريم وزال عقله وجب الاسئمة ولم ينقل ان النبي صلى الله عليه وسلم عنفه على ذلك يدل على أن الخمرة كانت مباحة ولو كثرت وبناها على المسألتين ومسئلة الظهار على القاعدة ليس بناء جيدا لأن فرض ذلك فيما اذا كان تحت ذمتنا والتزم احكام المسلمين فلذلك أجريت عليه الا أن يعتقد اباحته كالخمر أما لو كان حربيا ظاهر كلام الأصحاب أنه لا حد عليه ولا كفارة والقول بالتكليف عام في الحربي والذمي والله اعلم **ومنها** اذا نذر الكافر عبادة نص الامام أحمد على صحة نذره وهذا يحسن بناؤه على القاعدة ولنا قول بانه لا يصح ماخذه ان نذره للعبادة كالعبادة وليس من اهلها **ومنها** اذا قلنا باشتراط التسمية على الصيد او الذبيحة محل هذا في المسلم وأما الكافر فهل يشترط في حقه كما يشترط في حق المسلم في المسئلة روايتان ويحسن بناؤهما على هذه القاعدة **ومنها** اذا قلنا باشتراط التسمية في طهارة الحدث محل هذا في المسلم وحكى صاحب الارشاد وجهين في اعتبار التسمية لغسل الذمية من الحيض ويحسن بناؤهما على هذه القاعدة لكن ينبغي أن يتعدى الى غسل الجنابة اذا قلنا للزوج اجبارها عليه **ومنها** أن الذمية لا يفتقر غسل حيضها الى نية وقال ابن تميم واعتبر الدينوري في تكفير الكافر بالعتق والاطعام النية فكذا هنا وهذا يحسن بناؤه على القاعدة

قاعدة ثامنة يشترط لصحة التكليف ان يكون المكلف عالما بما كلف به ويعبر عنه بتكليف الغافل فيه خلاف مبني على التكليف بالمحال فان منعنا ذلك منعنا هنا بالطريق الأولى وان جوزناه فللأشعري هنا قولان نقلهما ابن التلمساني وغيره قالوا والفرق

Copyright © King Saud University

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