فرض فرائض فلا تضيعوها ونهى عن اشيا فلا تنتهكوها وحد حدودا فلا تعتدوها وسكت عن اشيا من
غير نسيان فلا تبحثوا عنها وفي لفظ وسكت عن كثير من غير نسيان فلا تتكلفوها رحمة لكم فاقبلوها وروى
الترمذي وابن ماجه من حديث سلمان انه صلى الله عليه وسلم سئل عن الجبن والسمن والفرا فقال الحلال ما احل الله في
كتابه والحرام ما حرم الله في كتابه وما سكت عنه فهو مما عفى عنه وللحديث طرق اخرى ويتخرج على هذه القاعدة
كثير من المسائل المشكل حالها منها الحيوان المشكل امره وفيه وجهان اصحهما الحل كما قال الرافعي ومنها
النبات المجهول سميته قال المتولي يحرم اكله وخالفه النووي وقال الاقرب الموافق للمحكي عن الشافعي
في التي قبلها الحل ومنها اذا لم يعرف حال النهر هل هو مباح او مملوك هل يجري عليه حكم الاباحة
او الملك حكى الماوردي فيه وجهين مبنيين على ان الاصل الاباحة او الحظر ومنها لو دخل حمام برجه
وشك هل هو مباح او مملوك فهو اولى به وله التصرف فيه جزم به في اصل الروضة لان الاصل الاباحة
ومنها لو شك في كبر الضبة فالاصل الاباحة ذكره في شرح المهذب ومنها مسئلة الزرافة
قال السبكي المختار حل اكلها لان الاصل الاباحة وليس لها ناب كاسر فلا تشملها ادلة التحريم واكثر
الاصحاب لم يتعرضوا لها اصلا لا بحل ولا بحرمة وصرح بحلها في فتاوي القاضي الحسين والغزالي وتتمة
التتمة وفروع ابن القطان وهو المنقول عن نص الامام احمد وجزم الشيخ في التنبيه بتحريمها ونقل
في شرح المهذب الاتفاق عليه وبه قال ابو الخطاب من الحنابلة ولم يذكرها احد من المالكية والحنفية
وقواعدهم تقتضي حلها **قاعدة الاصل في الابضاع التحريم** فاذا تقابل في المرأة حل
وحرمة غلبت الحرمة ولهذا امتنع الاجتهاد فيما اذا اختلطت محرم بنسوة قرية محصورات لانه ليس
اصلهن الاباحة حتى يتأيد الاجتهاد باستصحابه وانما جاز النكاح في صورة غير المحصورات
رخصة من الله كما صرح به الخطابي لئلا ينسد باب النكاح عليه ومن فروع هذه القاعدة ما ذكره
الغزالي في الاحيا انه لو وكل شخصا في شرا جارية ووصفها فاشترى الوكيل جارية بالصفة ومات
قبل ان يسلمها للموكل لم يحل للموكل وطيها لاحتمال انه اشتراها لنفسه وان كان شرا الوكيل للجارية
بالصفات المذكورة ظاهرا في الحل ولكن الاصل التحريم حتى يتيقن سبب الحل ومنها ما ذكره
الشيخ ابو حامد في التبصرة ان وطي السراري اللاتي يجلبن اليوم من الروم والهند والترك لا يحل الا
ان ينتصب في المقام من جهة الامام من يحسن قسمتها فيقسمها من غير حيف ولا ظلم او يحصل قسمة من
محكم او من يقبل العتق باذن القاضي والعتق والاحتياط اجتنابهن مملوكات وحرائر قال
السبكي في الحلبيات ولا شك ان الذي قاله الورع واما الحكم اللازم فالجارية اما ان يعلم حالها او
يجهل فان جهل فالرجوع في ظاهر الشرع الى اليد ان كانت صغيرة والى اليد واقرارها ان كانت
كبيرة واليد حجة شرعية والاقرار وان علم فهي انواع احدها من تحقق اسلامها من بلادها
وانه لم يجر عليها رق قبل ذلك فهذه لا تحل بوجه من الوجوه الا بنكاح بشروطه الثاني كافرة من
لهم ذمة وعهد فكذلك الثالث كافرة من اهل الحرب مملوكة لكافر حربي او غيره فباعها هي
خلاف لمشتريها الرابع كافرة من اهل الحرب قهرها وقهر سيدها كافر اخر فانه يملكهما كلهما
ويبيعها لمن شا وتحل لمشتريها وهذان النوعان الحل فيهما قطعي وليس محل الورع كان النوعين

الاولين

الاولين الحرمة فيهما قطعية النوع الخامس كافرة من اهل الحرب لم يجر عليها رق واخذها مسلم فهذا
اقسام احدها ان ياخذها جيش من جيوش المسلمين بايجاف خيل وركاب فهي غنيمة اربعة اخماسها للغانمين
وخمسها لاهل الخمس وهذا لا اختلاف فيه وغلط الشيخ تاج الدين الفزاري فقال ان حكم الفي والغنيمة راجع الى
راي الامام يفعل فيه ما يراه مصلحة وصنف في ذلك كراسة الرخصة العميمة في احكام الغنيمة وانتدب
له الشيخ محي الدين النووي فرد عليه في كراسة اجاد فيها والصواب معه قطعا وقد تتبع غزوات النبي
صلى الله عليه وسلم وسراياه فكلها ما حصل فيه غنيمة ادى فيه خمسها وقسم وكذلك غنائم بدر ومن تتبع
السير وجد ذلك مفصلا ولو قال الامام من اخذ شيا فهو له لم يصح القسم الثاني ان ينجلي الكفار عنها
خوفا من المسلمين او يموت عنها من لا وارث له من اهل الذمة وما اشبه ذلك فهذه فيء ثم ولاهله
فالجارية التي توخذ من فيء او غنيمة لا تحل حتى يملكه من كل من يملكها من اهل الغنيمة او الفي او المتولي عليهم او
الوكيل عنهم او ممن انتقل الملك اليه من جهتهم ولو بقي فيها قيراط لا يحل لاحد ممن هو ملكه القسم الثالث
ان يغزو واحد او اثنان باذن الامام فالافضل لهما من الغنيمة مختصان بها بعد اخراج خمسه والخمس لاهله
هذا امر هنا ومذهب جمهور العلما فلا فرق بين ان تكون السرية قليلة او كثيرة الرابع ان يغزو
واحد او اثنان او اكثر بغير اذن الامام فالحكم كذلك عندنا وعند جمهور العلما الخامس ان يكون
الواحد او الاثنان ونحوهما لم يستولوا على صورة الغزاة بل متلصصين فقد ذكر الاصحاب انهم اذا دخلوا
يخمس ما اخذوه على الصحيح وعللوه بانهم غزوا باغتيالهم كالقتال وهذا التعليل يقتضي انه لم
يشترط في الجملة معنى الغزو والامام في موضع حكى هذا وضعفه وقال المشهور عدم التخميس
وفي موضع ادعى اجماع الاصحاب على انه مختص به ولا يخمس وجعل مال الكفار على مثله اقسام غنيمة
وفيئا وغيرها كالسرقة فيملكه من ياخذه قياسا على المباحات ووافقه الغزالي على ذلك وهو
مذهب ابي حنيفة وقال البغوي ان الواحد اذا اخذ من الحربي شيا على جهة السوم فجحده او هرب
به اختص به وفيما قاله نظر يحتمل ان يقال يجب رده لانه كان امانة فان صح ما قاله البغوي
وافق الغزالي بطريق اولى وقال ابو اسحاق ان الماخوذ على جهة الاختلاس فيء وقال الماوردي غنيمة
وما قاله الماوردي يوافق كلام الاكثرين وما قاله ابو اسحاق ان اراد بالفي الغنيمة فحصل الوفاق
والا فلا وزعم انه ينتزع من المختلس ويعطى حصة لغيره من المقاتلة واهل الخمس بعيد فهذا القسم
الخامس من النوع الخامس قد اشتمل على صور ولم يفردها الاصحاب بل ذكروها متفرقة مع القسم
الرابع فالجارية الماخوذة على هذه الصور فيها هذا الخلاف واجتنابها افضل الورع **قاعدة**
الاصل في الكلام على الحقيقة وفي ذلك فروع منها اذا وقف على اولاده او اوصى لهم
لا يدخل في ذلك ولد الولد في الاصح لان اسم الولد حقيقة في ولد الصلب وفي وجه نعم حملا على الحقيقة
والمجاز ومنها لو حلف لا يبيع او لا يشتري او لا يضرب عبده فوكل في ذلك لم يحنث حملا للفظ
على حقيقته وفي قول ان كان ممن لا يتولاه بنفسه كالسلطان او كان المحلوف عليه مما لا يعتاد الحالف
فعله بنفسه كالبناء ونحوه حنث اذا كان امر بفعله ومنها لو قال وقفت على حفاظ القران لم يدخل فيه
من كان حافظا ونسيه لانه لا يطلق عليه حافظ الا مجازا باعتبار ما كان نقله الاسنوي عن البحر

Copyright © King Saud University

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