كالطلاق المبهم والعتاق المبهم ثم اختلف ابو يوسف ومحمد في قياس قول الشعبي في القسمة بين الخنثى
والابن المعروف فقال ابو يوسف قياسه ان يكون المال بينهما على سبعة ثلاثة للخنثى واربعة للابن
المعروف لانا نعطي نصيب الابن وهو سهم فنعطيه نصف النصيبين وذلك ثلاثة ارباع سهم لان نصف
نصيب الذكر نصف سهم ونصف نصيب الانثى ربع سهم او نعطيه النصف المتيقن مع نصف المشكوك
فصار له ثلاثة ارباع سهم وبعد البسط وهو جعل الصحاح من جنس الكسر والصحاح وهو نسبة كل
كسر بها صحيحا صار نصيب الابن اربعة وللخنثى ثلاثة لانا جعلنا كل ربع سهما فنصيب المجموع سبعة وقال
محمد قياس قوله ان يكون المال بينهما على اثني عشر سهما للابن المعروف سبعة وللخنثى خمسة لانه
لو كان ذكرا لكان له نصف المال ولو كان انثى لكان له ثلث المال فيكون له نصف النصف ونصف
الثلث والباقي للابن فيحتاج الى حساب له نصف ولنصفه نصف وثلث ولثلثه نصف واقله اثنا عشر
ففي حال له نصف نصفه ثلاثة وفي حال نصف ثلثه اثنان فيكون خمسة والباقي وهو سبعة للاخر وانما
ان الحاجة الى اثبات المال ابتداء والاول متيقن وفيما زاد عليه شك فيثبت المتيقن ولا يثبت المشكوك فانه الاقل لو
حتى لو قدر ذكرا محمد يعطي نصيب الابن في تلك الصورة لكونه متيقنا بان يكون الوارث زوجا
واما واختا لاب وام هي خنثى او امراة واخوين لام واختا لاب وام هي خنثى فعند ابي الاول
للزوج النصف وللام الثلث والباقي للخنثى وفي الثانية للمراة الربع وللاخوين لام الثلث والباقي
للخنثى لانه اهل التعصيب فيهما فيجعل ذكرا فيهما لانه لو كان انثى في المسالة الاولى يعول الحساب
الى ثمانية لانه يكون صاحب فرض نصف فرضهما للاخت من ستة وللزوج ثلاثة وللام سهمان ولو كان
ذكرا يكون له الباقي سهم وسهم من ستة اقل من ثلاثة من ثمانية ولو كان انثى في المسالة الثانية
لكان له نصف المال ستة من اثني عشر فتعول الى ثلاثة عشر ولو كان ذكرا لكان للمراة الربع
وللاخوين لام الثلث من اثني عشر وللخنثى خمسة من اثني عشر وثلاثة عشر لانه نصف سدس
المال نصف سهم فذا بهم ولو ماتت امراة وتركت زوجا واختا لاب وام وخنثى لاب فللزوج
النصف وللاخت لاب وام النصف ولا شيء للخنثى لان اسوا حاله ان يكون ذكرا لانه لو جعل ذكرا
لا يصيبه شيء ولو جعل انثى لكان له سدس المال ويعول المسالة فيجعل ذكرا والله اعلم

باب مسائل شتى ايما الاخرس وكتابته كالبيان في الوصية

والنكاح

والنكاح والطلاق والبيع والشراء والقود لا في الحدود بخلاف معتقل اللسان اعلم لو
انه اذا قرئ على الاخرس كتاب وصية فقيل له انشهد عليك بما في هذا الكتاب فاومى براسه
اي نعم او كتب نعم فاذا جاء من ذلك ما يعلم انه اقرار فهو جائز ولو اعتقل لسان الرجل فقرئ عليه
وصية فاشار براسه اي نعم او كتب فهو باطل وقال الشافعي هما سواء ويجوز منه كما
يجوز من الاخرس لان علة الجواز العجز وهو يشملهما ولا فرق بين الاصلي والعارض كالاهلي اذا ند
فهو في الذكاة كالوحشي ولم يفصل بين الاصلي والعارض وكذا هنا والفرق لنا ان الاشارة
انما تقوم مقام العبارة اذا صارت معهودة وذا لا يتحقق في العوارض وانما يتحقق فيما اذا
كان اصليا كالاخرس حتى لو اعتقل لسان المريض وامتد وصارت له اشارة معلومة بعد الحكم
كما في الاخرس كذا قالوا ولان الضرورة في الاصلي لازمة وفي العارض على شرف الزوال
فلا يتقاسان كالصغير مع المنقطرها والاية خصت بالنص بخلاف القياس قال صلى الله
عليه وسلم ان لها اوابد كاوابد الوحش فلذلك استوى الوحشي والمتوحش ويجوز نكاح الاخرس
وطلاقه وعتقه وبيعه وشراؤه ويقتص منه ويقتص له اذا كان يكتب او يومي ايماء يعرف به
ولا يحد ولا يحد له اما الكتاب فلانه من الغائب بمنزلة الخطاب من الحاضر فانه صلى الله عليه وسلم
مامورا بالتبليغ وقد بلغ مرة بالعبارة وطورا بالكتاب الى الغيب والمجوز في حق الغائب العجز
والعجز هنا اشد لتوهم ارتفاع العنة وعدم توهم ارتفاع هذا فصارت احق ثم الكتاب على ثلاثة
اوجه مستبين مرسوم اي معنون وهو يجري مجرى النطق في الحاضر والغائب على ما قالوا
ومستبين غير مرسوم كالكتابة على الجدار واوراق الاشجار وهو ليس بحجة الا بالنية والبيان
لانه بمنزلة الكتابة من الصريح ولا يصلح حجة في الاخرس وغير مستبين كالكتابة على الهواء والماء وهو
بمنزلة كلام غير مسموع فلا يثبت به الحكم واما الاشارة فهو حجة في الاخرس في حق هذه الاحكام
للضرورة لانها في حقوق العباد ولا يختص هذه التصرفات بلفظ خاص بل يثبت بالفاظ كثيرة
وقد يعقد بدل على القول وكذا يحتاج ان يثبت باشارته لحاجة الى ذلك والغالب في القصاص حق
العبد والحدود حق الله تعالى وهي تسقط بالشبهات ولعله كان مصدقا بالقذف فلا يحد للشبهة
ولا يحد ايضا بالاشارة في القذف لعدم القذف صريحا وهو الشرط لما مر في الحدود والقود

Copyright © King Saud University

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