العبارة صارت كناية عن ايجاب الاحرام عرفا وشرعا اذ الناس تعارفوا التزام الاحرام بهذه العبارة وامر رسول الله صلى الله عليه وسلم اخت عقبة حين نذرت ان تمشي الى بيت الله تعالى ان تحرم بحجة او عمرة ولا فرق بين ان يكون الناذر في الكعبة او خارجا منها لان هذا اللفظ صار كناية عن التزام الاحرام والالتزام لا يختلف باختلاف الاماكن وكذا اذا قال علي المشي الى مكة يلزمه الاحرام بأحدهما للعرف فاذا لزمه فله الخيار ان شاء مشى وهو افضل وفيه ايفاء بما التزمه كما التزمه وقال عليه السلام من حج ماشيا فله بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم قيل وما حسنات الحرم قال واحدة بسبعمائة ولان هذا اللفظ وان كان عبارة عن الالتزام لكن فيه نص على المشي وفي المشي فضيلة فتراعى تلك الصيغة لفضيلتها بخلاف ما اذا نذر ان يضرب بثوبه حطيم الكعبة فانه عبارة عن التزام التصدق به بمكة ولا يلزمه ان يضرب به الحطيم لعدم التقرب بالضرب وان شاء ركب وذبح شاة لقوله عليه السلام مرها فلتركب ولتذبح دما وكانت نذرت ان تحج ماشية وذكر في النهاية معزيا الى المبسوط ان من حلف بالمشي الى بيت الله وهو ينوي مسجدا من المساجد سوى المسجد الحرام لم يلزمه شيء لان المنوي من محتملات لفظه اذ المساجد كلها بيوت الله تعالى على معنى انها خرجت عن حقوق العباد فكانت معدة لاقامة طاعته تعالى قال بخلاف الخروج او الذهاب الى بيت الله او المشي الى الحرم او الصفا والمروة اي بخلاف ما اذا قال علي الخروج او الذهاب الى بيت الله تعالى او علي المشي الى الحرم او الى الصفا والمروة حيث لا يلزمه شيء بهذه العبارة وكذا اذا قال علي المشي الى المسجد الحرام لا يلزمه شيء لان التزام الحج او العمرة بهذه العبارات غير متعارف واللزوم للعرف ولا يمكن ايجابه باعتبار حقيقة اللفظ فامتنع اصلا وهذا على الاطلاق قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا في قوله علي المشي الى الحرم او الى المسجد الحرام عليه حجة او عمرة لان الحرم والمسجد الحرام شامل للبيت فصار ذكره كذكره بخلاف الصفا والمروة لانهما منفصلان عنه وجوابه ما ذكرنا ان المعتبر فيه العرف وليس فيه عرف ولا مدخل للقياس فيه ولهذا لا يلزمه بلفظه الذهاب والخروج وان قال الى بيت الله قال عبده حر ان لم يحج العام فشهدا بنحره بالكوفة لم يعتق اي لو قال لعبده ان لم احج هذه السنة فانت حر ثم قال حججت وشهد شاهدان انه ضحى العام بالكوفة لم تقبل الشهادة ولا يعتق وقال محمد رحمه الله يعتق لان هذه قامت على امر معلوم وهو التضحية ومن ضرورته انتفا الحج فيتحقق الشرط وهو عدم الحج ولهما ان هذه شهادة قامت على النفي فلا تقبل كما لو شهدا انه لم يحج وهذا لان الشهادة بالتضحية باطلة اذ لا مطالب لها وهي لا تدخل تحت الحكم ايضا فبقي النفي مقصودا والشهادة على النفي مقصودا باطلة فان قيل الشهادة بالنفي انما لا تقبل اذا لم يحط بها علم الشاهد واما اذا احاط بها فتقبل وهنا احاط بها علم الشاهد لان من ضرورة ثبوت التضحية انتفا الحج قلنا نظيره شهادتهما على رجل انه قال المسيح بن الله ولم يقل قول النصارى وهو يقول وصلت به قول النصارى فقبلت هذه الشهادة لاحاطة علم الشاهد به فكذا هنا بخلاف شهادتهما انه لم يحج لانا لا ندري هل شهدا عن علم او بنيا على ظاهر العدم قلنا البينات شرعت للاثبات دون النفي مترددا ولا يفرق بين نفي ونفي تيسيرا او دفعا للحرج بخلاف المستشهد به لان ذاك شهادة على امر محسوس وهو السكوت فان قيل الشهادة على النفي في الشروط مقبولة كما اذا قال لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر فاقام البينة انه لم يدخل تقبل ذكره في المبسوط قلنا هو الاخر معاين وهو كونه في خارج الدار قال ويحنث في لا يصوم بصوم ساعة بنية اي لو حلف لا يصوم فنوى الصوم وامسك ساعة ثم افطر يحنث لوجود الشرط اذ الصوم هو الامساك عن المفطرات على قصد التقرب وقد وجد لان الشارع في الفعل يسمى فاعلا ثم بالافطار بعد ذلك لا يرتفع الحنث المتقرر ولان الامساك المستمر تكرار وتكرار الفعل المحلوف عليه ليس بشرط للحنث قال وفي صوما او يوما بيوم اي يحنث في يمينه لا يصوم صوما او يوما بصوم يوم لانه ذكر الصوم مطلقا بذكر المصدر فينصرف الى الكامل وهو المعتبر المفيد لحكمه شرعا وفي قوله يوما تصريح في تقديره باليوم فلا يحنث فيهما الا بصوم يوم كامل قال وفي لا يصلي بركعة اي في يمينه لا يصلي يحنث بركعة وهو ما اذا قيدها بسجدة ولا يحنث ما لم يقيدها بها والقياس ان يحنث بالشروع اعتبارا بالصوم وجه الاستحسان ان الصلاة عبارة عن اركان مختلفة فما لم يات بجميعها لا تسمى صلاة الا ترى انه لا يقال صلى ركوعا ولا صلى سجودا وانما يقال صلى ركعة وهي تشمل الاركان كلها وبعدها تكرار بخلاف الصوم لان الامساك ركن واحد ويتكرر ذلك بجزء ثم ان محمدا رحمه الله لم يذكر انه متى يحنث واختلف المشايخ فيه قال بعضهم يحنث بنفس السجدة وقال بعضهم يحنث برفع الرأس

منها قال وفي صلاة بشفع اي لا يحنث الا بشفع في يمينه لا يصلي صلوة لان الصلاة المطلقة تنصرف الى الكامل وهي الركعتان لنهيه عليه السلام عن البتيراء قال ان لبست من غزلك فهو هدي فملك قطنا فغزلته فلبس فهو هدي اي لو قال ذلك لامرأته كان الحكم كما ذكره وهذا عند ابي حنيفة وقالا ليس عليه ان يهدي الا اذا غزلته من قطن كان في ملكه يوم حلف لان النذر لا يصح الا في الملك او مضافا اليه او الى سببه لقوله عليه السلام لا نذر فيما لا يملك ابن آدم ولم يوجد واحد منها اذ غزل المرأة واللبس ليسا من اسباب الملك فصار نظيرها لو قال ان تسريت امة فهي حرة على ما مر ولابي حنيفة ان الغزل سبب للملك ولهذا يملك به الغاصب وغزل المرأة من قطن الزوج سبب لملك الزوج عادة ولهذا لو اشترى قطنا وغزلته ونسجته بغير اذنه كان ملكا له بحكم العرف لانها لا تغزل له عادة الا له والمعتاد كالمشروط ولولا ذلك لكان ملكا لها كما لو غزله الاجنبي فاذا كان سببا للملك يكون ذكره ذكرا للملك كسائر اسباب الملك ولهذا لو غزلته من قطن كان في ملكه يوم حلف له ونسجته ولبسه يحنث بخلاف مسألة التسري فان التسري ليس بسبب للملك على ما بيناه في موضعه فلم يكن ذكره ذكرا للملك قال ولبس خاتم ذهب او عقد لؤلؤ لبس حلي اما الذهب فلانه لا يستعمل الا للتزين فكان لبسه لبس الحلي ولهذا حرم استعماله على الرجال فكان كاملا في معنى التحلي فدخل تحت مطلق اسم الحلي حتى لو حلف لا يلبس حليا فلبس خاتم ذهب يحنث لما ذكرنا واما عقد اللؤلؤ فالمذكور هنا على الاطلاق قولهما واما ابي حنيفة فليس بحلي الا اذا كان مرصعا حتى لا يحنث في يمينه لا يلبس حليا بلبس غير المرصع منه وعندهما يحنث لان اللؤلؤ الخالص يدخل تحت اسم الحلي قال الله تعالى وتستخرجوا منه حلية تلبسونها وانما يستخرج من البحر اللؤلؤ الخالص وقال تعالى يحلون فيها من اساور من ذهب ولؤلؤا ولابي حنيفة ان العادة لم تجر بالتحلي به الا مرصعا بذهب او فضة والعادة هي المعتبرة في الايمان ثم قيل على قياس قوله لا باس للرجال بلبس اللؤلؤ الخالص وقيل هذا اختلاف عصر وزمان فكل افتى بما عاين في زمانه وقال في الكافي قولهما اقرب الى عرف ديارنا فيفتى بقولهما لان التحلي به على الانفراد معتاد وعلى هذا الخلاف اذا لبس عقد زبرجد او زمرد غير مرصع قال لا خاتم فضة اي لا يكون لبس خاتم فضة لبس حلي حتى لو حلف لا يلبس حليا لا يحنث بلبسه لانه ليس بحلي كامل لان الحلي يستعمل للتزين فقط وهذا يستعمل له وللختم ولهذا احل للرجال ولو كان حليا من كل وجه لما حل واذا لم يكن كاملا لا يدخل تحت مطلق الاسم عرفا ولا شرعا وذكر في النهاية معزيا الى الفوائد الظهيرية ان خاتم الفضة اذا صيغ على هيئة خاتم النسا بان كان ذا فص يحنث وهو الصحيح قال لا بجلوسه على الارض اي حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير او لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراش اخر فنام عليه او لا يجلس على سرير فجعل فوقه سرير اخر لا يحنث لان الجالس على الحصير او البساط لا يعد جالسا على الارض عادة فانقطعت النسبة الى الارض فلا يحنث بخلاف ما اذا حال بينه وبين الارض ثوبه وهو لابسه حيث يحنث لانه تبع له فلا يعتبر حائلا الا اذا نزعه وفرشه على الارض وجلس عليه فانه حينئذ يكون كالفراش وكذا النوم على فراش فوق فراش او الجلوس على سرير فوق سرير لا يعد جالسا ولا نائما على الفراش الاسفل وعلى السرير الاسفل وذكر في الكافي معزيا الى المختلف ان عند ابي يوسف يحنث في الفراش فوق الفراش لانه نائم عليهما عرفا يقال نام على فراشين وصار كمن حلف لا يكلم فلانا فسلم على جمع هو فيهم وقوله لا يجلس على سرير ليس كظاهره لانه لو كان السرير المحلوف عليه نكرة كما ذكره يحنث بالجلوس على السرير الاعلى لان اللفظ المنكر يتناوله وانما لا يحنث اذا كان السرير المحلوف عليه معينا بان حلف لا يجلس على هذا السرير فجعل فوقه سرير اخر فجلس عليه لانه غيره قال ولو جعل على الفراش قرام او على السرير بساط او حصير حنث لانه يعد جالسا ونائما على الفراش والسرير عادة وعلى هذا لو حلف لا ينام على هذا السطح او الدكان او لا يجلس فبسط عليه فراشا او حصيرا فنام عليه او جلس حنث لانه يعد نائما وجالسا عليهما والنوم والجلوس عليهما هكذا يكون عادة الا ترى انه لو حلف لا يركب هذا الفرس فوضع عليه سرجا فركبه حنث بخلاف الفراش على الفراش والسرير على السرير لان الاعلى مثل الاسفل فلا يكون تبعا له وبخلاف ما اذا حلف ان لا يجلس على الارض حيث لا يحنث بالجلوس على الفراش والفارق العرف والله اعلم بالصواب

باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك

والاصل فيه ان ما شارك الميت فيه الحي تقع اليمين فيه حالة الحيوة والموت وما اختص بحالة الحيوة