امرأة زوجا واما واختا لاب وام هي خنثى كان للزوج النصف وللام الثلث وللخنثى ما بقي وهو السدس
على انه عصبة لانه اقل ولو قدر انه انثى كان له النصف وكانت المسئلة تعول الى ثمانية ولو
تركت زوجا واما واخوين من ام واخا لاب وام هو خنثى كان للزوج النصف وللام السدس وللاخوين
لام الثلث ولا شيء للخنثى لانه عصبة ولم يفضل له شيء ولو قدر انه انثى كان له النصف وعالت المسئلة
الى تسعة ولو ترك الرجل ولد اخ هو خنثى وعما لاب وام او لاب كان المال للعم ويقدر الخنثى انثى
لان بنت الاخ لا ترث ولو قدر ذكرا كان المال له دون العم لان ابن الاخ مقدم على العم وقال الشعبي
للخنثى نصف ميراث ذكر ونصف ميراث انثى وعن ابن عباس رضي الله عنهما مثله لانه مجهول والتوزيع على
الاحوال القسمة طريق معهود في الشرع كما في العتق المبهم والطلاق المبهم اذا تعذر البيان فيه بموت الموقع
قبل البيان ولنا ان الحاجة الى اثبات المال ابتداء فلا يثبت مع الشك في وجوب المال بسبب آخر غير الميراث
بخلاف المستشهد به لان فيه سبب الاستحقاق متيقن به وهو الانشاء السابق ومحليته كل واحد من العبدين
والمرأتين بحكم ذلك السبب ثابتة لكل واحد منهما على السواء من غير ترجيح احدهما على الآخر وفيما نحن فيه
الشك وقع في سبب الاستحقاق لان وصف الذكورة والانوثة لسبب الاستحقاق المقدر وان كان اصل
القرابة سببا لاصل الارث والمزاحم للخنثى متيقن بسبب استحقاقه فلا يجوز ابطاله ولا تنقيصه بالشك
قال رضي الله عنه فلو مات ابوه وترك ابنا له سهمان وللخنثى سهم لانه الاقل وهو متيقن فيستحقه وعلى قول الشعبي
نصف ميراث ذكر ونصف ميراث انثى واختلف ابو يوسف ومحمد في تخريج قول الشعبي فقال ابو يوسف المال
بينهما على سبعة اسهم اربعة للذكر وثلاثة للخنثى اعتبر نصيب كل واحد منهما حالة انفراده فان الذكر
لو كان وحده كان له كل المال والخنثى لو كان وحده ان كان ذكرا كان له كل المال وان كان انثى كان له نصف المال
فياخذ نصف النصيبين نصف الكل ونصف النصف وذلك ثلاثة ارباع المال وللابن كل المال فيجعل
كل ربع سهما فيبلغ سبعة اسهم للابن اربعة وللخنثى ثلاثة وانما كان كذلك لان الابن يستحق الكل عند
الانفراد والخنثى ثلاثة الارباع وليس للمال كل وثلاثة ارباع فيضرب كل واحد منهما بجميع حقه اعتبارا
لطريق العول والمضاربة وقال محمد رحمه الله المال بينهما على اثني عشر سهما سبعة للابن وخمسة للخنثى
يعتبر هو نصيب كل واحد منهما في حالة الاجتماع فيقول لو كان الخنثى ذكرا كان المال بينهما نصفين ولو كان
انثى كان اثلاثا فالقسمة على تقدير ذكورته من اثنين وعلى تقدير انوثته من ثلاثة وليس بينهما موافقة
فيضرب احدهما في الآخر فيبلغ ستة للخنثى على تقدير انه انثى سهمان وعلى تقدير انه ذكر ثلاثة فله نصف
النصيبين وليس للثلاثة نصف صحيح فتضرب الستة في اثنين فيبلغ اثني عشر فيكون للخنثى ستة على تقدير
انه ذكر واربعة على انه انثى فياخذ نصف النصيبين خمسة لان نصف الستة ثلاثة ونصف الاربعة اثنان
هو اعتبر الاحوال في كل حادثة في حق الخنثى وفي حق غيره ايضا من الورثة حتى ياخذ كل واحد من الورثة نصف ما
يصيبه على التقديرين الا ترى ان الابن ياخذ في هذه المسئلة سبعة لان نصيب الابن على تقدير ان الخنثى
ذكر ستة وعلى تقدير انه انثى ثمانية فنصف النصيبين سبعة ولو كان معهما بنت فعند ابي يوسف رحمه الله
تكون المسئلة من تسعة لان نصيب البنت النصف حالة انفرادها وللابن الكل وللخنثى ثلاثة ارباع حالة
انفراد كل منهما فيجعل كل ربع سهما فيبلغ تسعة وعند محمد رحمه الله من [illegible] لانه على تقدير انه ذكر كان له
خمسان فله نصفه وهو الخمس وعلى تقدير انه انثى كان له ربع فله نصفه وهو الثمن فمخرج الخمس من خمسة
ومخرج الثمن من ثمانية وليس بينهما موافقة فيضرب احدهما في الآخر [illegible]
فللخنثى خمسها ثمانية وثمنها خمسة فاجتمع له ثلاثة عشر سهما وللبنت على تقدير [illegible]
وعلى تقدير انه ذكر الخمس ثمانية فيكون لها نصف النصيبين تسعة وللخنثى على تقدير انه ذكر خمسان [illegible]

وعلى تقدير انه انثى ربع وهو عشرة فيكون له نصف النصيبين ثلاثة عشر وللابن خمسان على تقدير ذكورته
ونصف على تقدير انوثته فله نصف النصيبين ثمانية عشر وعلى هذا التخريج لو كان اكثر من ذلك على المذهبين
فابو يوسف يجعل لكل بنت سهمين ولكل ابن اربعة ولكل خنثى ثلاثة ولو كان من كل جنس مائة نفس ومحمد رحمه الله
يقسم المال بينهم باعتبار تلك الحادثة على التقديرين ويعطي لكل واحد منهم نصف نصيبه على التقديرين
ولو كان معهم ذو سهم اخذ سهمه وقسم الباقي بينهم على ما ذكرنا على المذهبين ويروى عن ابي يوسف
مثل قول الشعبي قالوا رجع اليه اخرا وقال شمس الائمة خرجا قول الشعبي ولم ياخذا به ولو اوصى
رجل لما في بطن فلانة بالف درهم ان كان ذكرا وبخمسمائة ان كان انثى فولدت خنثى اعطي الاقل ويوقف
الباقي حتى يتبين امره وعلى قياس قول الشعبي يجب له سبعمائة وخمسون نصف النصيبين
وعندنا يعطى الاقل وهو خمسمائة ومن احكام الخنثى المشكل انه لو قبله رجل بشهوة لم يتزوج امه
الا اذا تبين انه ذكر لاحتمال انه انثى فيثبت به حرمة المصاهرة وكذا اذا قبلته امرأة لا تتزوج
بابيه لما ذكرنا وان زوجه ابوه او مولاه امرأة او رجلا لا يحكم بصحته حتى يتبين حاله انه رجل او امرأة
فاذا ظهر انه خلاف ما زوج به تبين ان العقد كان صحيحا والا فباطل لعدم مصادفة المحل وكذا اذا
زوج الخنثى من خنثى احد لا يحكم بصحة النكاح حتى يظهر ان احدهما ذكر والآخر انثى وان ظهر انهما ذكران
او انثيان بطل النكاح ولا يتوارثان اذا مات قبل التبيين لان الارث لا يجري الا بعد الحكم بصحة النكاح
ولا حد على قاذفه بمنزلة المجبوب والرتقاء اذا قذف فلانه ان كان رجلا فهو كالمجبوب اذ لا يمكنه ان يجامع
وان كان امرأة فهو كالرتقاء لانه لا يجامع واذا قطعت يده او قطع هو يد رجل او امرأة فلا يجب فيه القصاص
لان القصاص لا يجري في الاطراف بين الرجل والمرأة فلا يجب بالشك وكذا اذا قطع هو يد عبد او قطعه
عبد او كان هو رقيقا فقطعت يده لان القصاص لا يجري بين الحر والعبد ولا بين العبدين لما بينا من قبل
بخلاف ما اذا قتل او قتل هو بعد البلوغ حيث يجب القصاص لانه لا يمتنع بالرق ولا بالانوثة على ما بينا
وفي الشهادة يجعل انثى لانه المتيقن

مسائل شتى

قال رحمه الله ايماء الاخرس وكتابته
كالبيان بخلاف معتقل اللسان في وصية ونكاح وطلاق وبيع وشراء وقود وقال الشافعي رحمه الله يجوز
كتابته في وايماؤه لا في الوجهين لان المجوز انما هو العجز وهو شامل للفصلين ولا فرق بين ان يكون
اصليا او عارضا كالوحشي والمتوحش من الاهلي في حق الذكاة والفرق لنا ان الاشارة انما تقوم مقام
العبارة اذا صارت معهودة وذلك في الاخرس دون المعتقل لسانه حتى لو امتد ذلك وصارت له اشارات
معلومة كان بمنزلة الاخرس ولان التفريط جاء من قبله حيث اخر الوصية الى هذا الوقت بخلاف الاخرس
لانه لا تفريط من جهته ولان العارض على شرف الزوال دون الاصلي فلا يقاس احدهما على الآخر وفي الآبدة
عرفناه بالنص وهو ما روي عن رافع بن خديج ان بعيرا من ابل الصدقات ند فرماه رجل بسهم فسمى فقال
عليه السلام ان لها اوابد كاوابد الوحش فاذا اعيت شيئا منها فافعلوا بها كما فعلتم بهذا ثم كلوه
ثم قدر الامتداد هنا التمرتاشي بسنة وذكر الحاكم ابو محمد رواية عن ابي حنيفة رحمه الله فقال ان دامت العقلة
الى وقت الموت يجوز اقراره بالاشارة ويجوز الاشهاد عليه لانه عجز عن النطق بمعنى لا يرجى زواله
فكان كالاخرس قالوا وعليه الفتوى واذا كان ايماء الاخرس وكتابته كالبيان وهو النطق باللسان
تلزمه الاحكام بالاشارة والكتابة حتى يجوز نكاحه وطلاقه وعتاقه وبيعه وشراؤه الى غير ذلك من
الاحكام لان [illegible] مما هو من العاجز الا ترى انه عليه السلام كان [illegible]
[illegible] تبليغ الحديث والكتابة ممن ناى بمنزلة الخطاب ممن دنى
[illegible] الى الغيب بالكتاب فيكون ذلك حجة عليهم اذا بالفهم بالعبارة

Copyright © King Saud University

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