

كتاب الأيمان والنذور

هذا الكتاب مشتمل على ستة وعشرين فصلاً:

- ١ - في بيان ركن اليمين وحكمها وشرط انعقادها ومحلها.
- ٢ - في ألفاظ اليمين.
- ٣ - في بيان أنواع اليمين وأحكامها.
- ٤ - في اليمين إذا جعل لها غاية.
- ٥ - في الأيمان التي يقع فيها التخيير والتي لا يقع فيها التخيير.
- ٦ - في الرجل يحلف فينوي التخصيص.
- ٧ - في الأيمان ما يقع على البعض وما يقع على الجماعة.
- ٨ - في الشروط التي تحمل على معناها.
- ٩ - في العطف على اليمين بعد سكوت الحالف.
- ١٠ - في الحلف على الأقوال.
- ١١ - في الحلف على العقود.
- ١٢ - في الحلف على الأفعال.
- ١٣ - فيمن حلف على شيء فقال آخر عليّ مثل ذلك.
- ١٤ - في اليمين على الأفعال في المكان.
- ١٥ - في تعليق الأجزاء المختلفة بالشرط.
- ١٦ - في الحلف ما يقع على الملك القائم.
- ١٧ - فيما يفعله الرجل لغيره.
- ١٨ - في الرجل يحلف لا يفعل الشيء فيأمر به غيره.
- ١٩ - في الأيمان التي يكون فيها استثناء.
- ٢٠ - في الأوقات.

- ٢١- في الحلف يتغير عن حاله.
- ٢٢- في اليمين التي تكون على الحياة دون الموت.
- ٢٣- في الحنث ما يقع على الأبد وما يقع على الساعة.
- ٢٤- في الحلف على الباطن.
- ٢٥- في النذور.
- ٢٦- في المتفرقات.

الفصل الأول في بيان ركن اليمين، وحكمها، وشرط انعقادها، ومحلها

وركن اليمين بالله ذكر اسم الله تعالى مقروناً بالجزاء؛ لأن ركن الشيء ما يعقد به ذلك الشيء، واليمين يعقد بالقسم به والمقسم به اسم الله تعالى في ظاهر مذهب أصحابنا رضي الله عنهم بلا خلاف وفي صفاته على الاختلاف على ما نبين بعد هذا إن شاء الله تعالى. وحكم اليمين وضعاً وجوب البر والخير لما فيه من تعظيم اسم الله تعالى وحرمة الحنث لما فيه من هتك حرمة اسم الله تعالى، ثم الكفارة تجب عند الحنث خلفاً عن البر الواجب باليمين استدراكاً له.

وشرط انعقادها تصور البر عند أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما، والإضافة إلى المستقبل بدون تصور البر لا يكفي لانعقادها، وعند أبي يوسف رحمه الله الإضافة إلى فعل في المستقبل بدون التصور كاف لانعقادها على ما يأتي بيانه بعد هذا إن شاء الله تعالى.

ومحل اليمين خبر يحتمل الصدق لأن محل التصرف ما يقبل حكم التصرف. وحكم اليمين وجوب البر والوجوب يستدعي خبراً يتصور فيه البر حتى يحتمل الصدق.

الفصل الثاني في ألفاظ اليمين وإنه أنواع

الأول في الحلف بأسماء الله تعالى

يجب أن تعلم بأن الحلف باسم من أسماء الله تعالى يمين، جميع أسامي الله في ذلك على السواء تعارف الناس الحلف به أو لم يتعارفوا، هو الظاهر من مذهب أصحابنا رحمهم الله، ومن أصحابنا من يقول كل اسم لا يسمى به غير الله كقوله: الله، الرحمن فهو يمين وما يسمى به غير الله كالحكيم والعالم فإن أراد به اليمين كان يميناً وإن لم يرد به اليمين لا يكون يميناً وكان. ^(١) يقول: إذا قال والرحمن إن أراد به اسم الله فهو يمين، وإن أراد به سورة الرحمن لا يكون يميناً، وهكذا ذكره الفقيه أبو الليث رحمه الله في «فتاويه» لأنه إذا أراد به سورة الرحمن فقد حلف بالقرآن، ولو قال: والقرآن لا يكون يميناً.

(١) بياض بالأصل.

والصحيح ظاهر مذهب أصحابنا رحمهم الله؛ لأن اليمين باسم الله تعالى ثابت نصاً، قال الله تعالى: ﴿يَحْلِفُونَ بِاللَّهِ لَكُمْ لِيَرْضَوْكُمْ﴾ [التوبة: ٦٢] وقال عليه السلام: «فمن كان منكم حالفاً فليحلف بالله أو ليدر»^(١). وإذا كان اليمين باسم الله ثابتاً بالنص، كان اليمين بأسماء آخر ثابتاً بدلالة النص وما [ثبت] بالنص وبدلالة النص لا يراعى في العرف.

ولو قال: بالله لأفعل كذا كسر الهاء في الله أو رفعه أو نصبه فهو يمين في «فتاوى النسفي» رحمه الله. ولو قال: الله يكون يميناً اتفق على هذا أهل اللغة والنحو وتأييد ذلك بالشرع، فإنه روي أن رسول الله ﷺ: حلف ابن ركانة البتة الله ما أردت به إلا واحداً^(٢). إلا أن أهل اللغة اختلفوا في إعرابه فعند أهل البصرة إعرابه حذف حرف القسم النصب، وعند أهل الكوفة إعرابه الخفض.

ولو قال: الله يكون يميناً، قال ابن عباس رضي الله عنهما: دخل آدم الجنة فالله ما غربت الشمس حتى خرج. ولو قال: بالله العظيم كي يدر كرين نام حداب كه أفعل كذا، أو قال: لا أفعل كذا إنه يكون يميناً ويتعلق بالفعل فلا يصير قوله: يدركه يداني نام است فاصلاً، وكذلك إذا قال: يدركن أزن سوكن ثبتت، وسئل شمس الإسلام الأوزجندی عن قال: بالله أكراني كاركمن، قال: اختيار أستاذي أنه لا يكون يميناً، ثم رجع وقال: يكون يميناً وفي «الأجناس» إذا قال: والله إن دخلت الدار، كان يميناً، ولو قال: والحق لا أفعل كذا فهو يمين لأن الحق من أسماء الله تعالى، قال الله تعالى: ﴿وَيَعْلَمُونَ أَنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَقُّ الْمُبِينُ﴾ [النور: ٢٥].

ولو قال: وحق الله لا أفعل كذا، لم يكن يميناً في قول أبي حنيفة ومحمد، وإحدى الروایتين عن أبي يوسف رحمهم الله. هكذا ذكر القدوري في «شرحه» وهو الصحيح؛ لأن الحق إذا ذكر غير مقرون بالالف واللام مضافاً إلى الله تعالى يراد به ما ثبت بحق الله على عباده في العبادات.

سئل رسول الله ﷺ: ما حق الله تعالى على عباده. قال: «أن لا تشركوا به شيئاً وتعبدوه وتقيموا الصلاة وتؤتوا الزكاة»^(٣) فقد فسر حق الله تعالى بما يستحقه الله على

(١) أخرجه البخاري في الشهادات حديث ٢٦٧٩، ومسلم في الأيمان حديث ١٦٤٦، وأحمد في المسند ٥٢٠/٢، والبيهقي في السنن الكبرى ٢٨/١٠.

(٢) في الحديث: أن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته سهيمة البتة فأخبر النبي ﷺ بذلك، وقال: والله ما أردت إلا واحداً، فقال رسول الله ﷺ: «والله ما أردت إلا واحدة؟»، فقال ركان: والله ما أردت إلا واحدة، فردّها إليه رسول الله ﷺ. أخرجه أبو داود في الطلاق حديث ٢٢٠٦، وابن ماجه في الطلاق باب ٩، والدارمي في الطلاق باب ٨، ومالك في الطلاق حديث ١٢.

(٣) أخرجه بنحوه البخاري في الجهاد باب ٤٦، والرفاق باب ٣٧، والتوحيد باب ١، ومسلم في الإيمان حديث ٤٨ - ٥١، والترمذي في الإيمان باب ١٨، وابن ماجه في الزهد باب ٣٥، وأحمد في المسند ٣٠٩/٢، ٥٢٥، ٥٣٥، ٢٦٠/٣، ٢٦١.

عباده من العبادات فصار كأنه قال: والعبادات لا أفعل كذا لا يكون يمينا.

ولو قال: وحقاً لا أفعل كذا لا يكون يمينا. وقد اختلف المشايخ رحمهم الله فيه بعضهم قالوا: يكون يمينا وبعضهم قالوا: لا يكون يمينا لأنه ذكره منكراً، وأسماء الله تعالى كلها معرفة، ومن له لا بدلالة التنكير إنه لم يرد به اسم الله تعالى وإنما أراد به تحقيق الوعد معناه أفعل هذا لا محالة.

قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله: وإذا قال وحرمة الله لا أفعل كذا فهذا نظير قوله: وحق الله لا أفعل كذا.

وفي «فتاوى النسفي» إذا قال: ...^(١). شهد الله ولا إله إلا الله أن لا أفعل كذا في تعليل قوله والحق أنه يكون يمينا، ولو قال: بسم الله ذكر الصدر الشهيد في «واقعاته» اختلاف المشايخ فيه، قال رحمه الله: والمختار أنه لا يكون يمينا، وفي «القدوري» إذا قال: بسم الله فهو ليس بيمين إلا أن ينويه، وفي «المنتقى» رواية ابن رستم عن محمد رحمهما الله إنه يمين مطلقاً فيتأمل عند الفتوى.

ولو قال الطالب الغالب [٣٦٠ب/١] بالاسم، وإن لم يتصل به تعارف الناس بقيت الجهتان على السواء وأحدها يوجب أن يكون يمينا، والأخرى توجب أن لا يكون يمينا فلا يكون يمينا بالاحتمال.

إذا عرفنا هذه الجملة جننا إلى تخريج المسألة إذا قال: ورحمة الله لا أفعل كذا لا يكون يمينا، وكذلك إذا قال: وغضب الله، أو قال: وعذاب الله لا يكون، أو قال: وسخط الله، أو قال: ورضا الله، أو قال: وثواب الله لا يكون يمينا، ولو قال: وقدرة الله يكون يمينا، ولو قال: وسلطان، ذكر في «القدوري» أنه إن أراد به القدرة كان يمينا، وإن أراد به المقدور لا يكون يمينا.

نوع آخر

إذا قال: ودين الله لا أفعل كذا فهذا ليس بيمين، وكذلك إذا قال: وطاعة الله، أو قال: وشرائعه، أو قال: وحدوده، أو قال: وعبادته أو قال: بأنبيائه، أو قال: وملائكته، أو عرش الله، أو قال: وبيت الله، أو قال: والكعبة، أو قال: بالصفاء والمروة، أو قال: بالصلاة، أو قال: بالصيام، أو قال: بالقرآن، أو قال: بالمصحف أو سورة من القرآن، فليس ذلك بيمين لأن الأصل هو الحلف بأسماء الله تعالى، والحلف بصفاته أطلق بالحلف بأسمائه بالشرط الذي ذكرنا، والحلف بهذه الأشياء الذي يحلف بالله ولا بصفاته فهذا لا يكون يمينا فعلى هذا تخريج جنس هذه المسائل.

نوع آخر

إذا قال: هو يهودي أو نصراني أو مجوسي إن فعل كذا أو قال: هو بريء من الله

تعالى، أو قال: هو بريء من الإسلام إن فعل كذا فهذا يمين عندنا، حتى لو فعل ذلك الفعل تلزمه الكفارة، به ورد الأثر عن رسول الله ﷺ، والمعنى فيه أن هذا التعليق لو صح حقيقة حرم الدخول من حيث إنه صار تسبيحاً للكفر بالتعليق، والكفر حرام فما يكون سبباً له يحرم، فإذا لم يبيح التعليق من حيث الحقيقة يجعل كناية عن حكمه لو صح التعليق وهو حرم الدخول فصار قوله: هو يهودي إن دخل الدار نظير قوله دخول الدار علي حرام، ومن قال: دخول الدار علي حرام كان يميناً؛ لأنه حرم الحلال على نفسه، وتحريم الحلال يمين عندنا. قال الله تعالى: ﴿يَأْتِيَنَّكَ النَّبِيُّ لِرَحْمَةٍ مَّا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ﴾ [التحریم: ١] قال بعض المفسرين: إن رسول الله ﷺ حرم العسل على نفسه، وقال بعضهم: حرم مارية القبطية على نفسه، وكان ذلك يميناً بدليل قوله تعالى: ﴿قَدْ فَوَضَّ اللَّهُ لَكُمْ لَحْلَةً أَيْمَنَكُمْ﴾ [التحریم: ٢] ولأن حرمة الحلال تسبب اليمين فالنص عليه يجعل كالتنصيص على السبب مجازاً، فكانه قال: والله لا أفعل كذا.

وفي «العيون» إنه إذا قال: هذا الرغيف حرام عليّ كان يميناً، وكذلك إذا قال: كلام فلان عليّ حرام كان يميناً، فعلى هذا إذا قال بالفارسية: حرام آنتست ياتوسبي كغين كان يميناً. وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله إذا قال: كلام فلان وفلان عليّ حرام فكلّم أحدهما يحنث.

ولو قال: هذا الخمر حرام عليّ ثم شربها اختلف أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله فيما بينهما، قال أحدهما: فهو ليس بيمين ولا تلزمه الكفارة، وقال الآخر: هو يمين وتلزمه الكفارة قال الصدر الشهيد رحمه الله في «واقعاته»: المختار للفتوى أنه إن أراد به التحريم تجب الكفارة وإن أراد به الإخبار أو لم يكن له نية لا تلزمه الكفارة.

وإذا كان في يده دراهم فقال: هذه الدراهم حرام عليّ ينظر، إن اشترى بها شيئاً يحنث في يمينه وإن وهبها أو تصدق بها لا يحنث في يمينه لأن تحريم الحلال وإن كان يميناً إلا أنه لا بد أن يشهد التحريم تحريم الهبة والصدقة، وإنما يراد به تحريم الشراء، كمن قال: كل حل عليّ حرام لأنه أراد به تحريم كل حلال ولم ينصرف يميناً إلى كل حلال وإنما ينصرف إلى الطعام والشراب خاصة، حتى لو أكل طعاماً أو شرب شراباً حنث في يمينه. كذا ولو وطئ امرأته أو جاريته أو لبس ثوباً أو ركب دابة لا يحنث في يمينه، كذا هاهنا، وعن أبي يوسف رحمه الله في هذه المسألة أنه إذا أنفقها بوجه من الوجوه بأن اشترى بها شيئاً أو وهبها أو تصدق بها أو أعطاها في أجرة بيت، أو ما أشبه ذلك فعليه كفارة يمين، رواه بشر بن الوليد قال: والمخرج منه إن يجيء ذلك رجل من أهله فينفقها.

وفي «البقالي» لو حرم طعاماً أو نحوه فهو يمين على تناول المعتاد أكلاً في المأكول ولبساً في الملبوس إلا أن يعني غيره. قال: وكذلك سائر التصرفات في الأشياء. قال: ولا يعتبر استيفاء من الطعام بالأكل. ولو قال: لا يحل لي أن أفعل كذا فإن نوى تحريمه عليه فهو يمين.

وفيه أيضاً إذا قال: الخنزير حرام فهو ليس يمين إلا أن يقول حرام علي إن أكلته. وعلى فتاوى مسألة الخمر يجب أن يكون فيه خلافاً بين أبي حنيفة وأبي يوسف، وعلى ما اختاره الصدر الشهيد رحمهم الله في مسألة الخمر يجب أن تكون مسألة الخنزير كذلك. وفي «البقالي» أيضاً إذا قال: إن أكلت هذا الطعام فهو عليّ حرام فهذا ليس يمين حتى لو أكله لا تلزمه الكفارة، ولو قال: والله لا أكل هذا الطعام فإن أكلته فهو علي حرام، فأكل منه لزمه الكفارة. وفي «المنتقى» إذا قال لغيره: كل طعام أكلته في منزلك فهو علي حرام، وفي القياس: لا يحنث إذا أكله، وهكذا روى ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله لانه حرمة بعدما أكله. وفي الاستحسان يحنث ويكون هذا على معاني كلام الناس والناس يريدون بهذا إن أكله حرام. وفي «الحيل» إن أكلت عندك طعاماً أبداً فهو علي حرام فأكل لم يحنث، ولو قال: هذا الثوب عليّ حرام إن لبسته فلبسه ولم ينزعه حنث في يمينه.

امرأة قالت لزوجها: أنت عليّ حرام أو قالت: حرمتك على نفسي. فهذا يمين، حتى لو طاوخته في الجماع كان عليها الكفارة، وكذلك لو أكرهها على الجماع يلزمها الكفارة بخلاف ما إذا حلف لا يدخل دار فلان فأدخل، جئت إلى أصل المسألة وهو قوله يهودي أو نصراني إن فعل كذا إذا كان يميناً وفعل ذلك الفعل [١/٣٦١] لا أفعل كذا فهو يمين وهو متعارف أهل بغداد، ولو قال: ووجه الله فهو يمين لأن الوجه يذكر ويراد به الذات قال الله تعالى: ﴿كُلُّ شَيْءٍ هَالِكٌ إِلَّا وَجْهَهُ﴾ [القصص: ٨٨] معناه: إلا هو.

فروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله أنها ليست بيمين، وتأويله إذا قصد بذلك الجارحة، ولو قال: لعمر الله فهو يمين لأنه حلف ببقاء الله سبحانه وتعالى، ولو قال: أقسم أو أقسم بالله أو أشهد أو أشهد بالله أو أعزم أو أعزم بالله فهو يمين، ولو قال: عليّ يمين أو يمين الله فهو يمين، أما إذا قال: عليّ يمين الله، فلأن معناه عليّ موجب يمين الله، وأما إذا قال: عليّ يمين لأن اليمين بغير الله حرام، فكأنه قال: عليّ يمين الله.

وفي «المنتقى» إذا قال: علي يمين لا كفارة لها يريد به الإيجاب فعليه يمين لها كفارة. رواه عن أبي حنيفة رحمه الله. وفيه أيضاً عن أبي يوسف إذا قال: لله عليّ يمين وهو يريد أن يوجبها على نفسه ولم يقل: إن فعلت فليس عليه شيء، وكذلك إذا قال: لله علي يمين غداً وهو مثل قوله: والله ولم يقل شيئاً، ولو قال: لله علي يمين إن جاء غد فهذا مثل قوله: إن فعلت، ولو قال: إن فعلت كذا فعلي يمين إن شاء فلان ففعل كل ذلك الفعل وشاء فلان لزمته كما قال، ولو قال: إن كلمت فلاناً فعلي من الأيمان ما شاء فلان، أو شاء الرجل من يلزمه من الأيمان ثلاثة أو أقل أو أكثر لم يلزمه ذلك ولا يشبه هذا تسمية الحالف الأيمان، وأشار إلى العرف فقال: إذا سمى الحالف الأيمان فقد جعلها على نفسه وجعل حنثه في مشيئة فلان، وإذا قال: فعلي من الأيمان ما شاء فلان فليس هذا حنثاً بمشيئة فلان، فهذا يمين له رجل، وقال الآخر: عليّ من الأيمان ما شئت، فقال الآخر شئت يمينان وهناك لا تلزمه

ولو قال: عليّ يمين إن شئت، فقال: قد شئت لزمه. هذا مثل قوله: عليّ يمين إن كلمت فلاناً، وكذلك إذا قال: عليّ عهد الله أو ميثاقه أو ذمته فهو يمين، وإذا قال: لله فتم يأخذاي كي إن جرية كه يو بيارى ني خورم فقد قيل إنه يكون يميناً إذا نوى اليمين، والأصح أنه يمين بدون النية، فإن قوله بدر فتم وعهد كردم سواء وذاك يمين فهذا كذلك، وذكر شمس الأئمة الحلواني رحمه الله في «شرحه» أورد في غير رواية الأصول إذا قال: عليّ يمين محلوفه وبغيره «سوكند خورده كه ابن كاد في كنم» فهو يمين. قال رحمه الله: وإذا قال: «سوكند خوردم» لا يكون يميناً، ولو قال: مي خودم، ولو قال: حرفي يكون؛ لأن الأول عِدَّة، والثاني: إيجاب، ألا ترى أن قول الشاهد بين يدي القاضي كواني دهم لا تكون شهادة، وإذا قال: ني دهم يكون شهادة، وقيل «سوكند خورم» يمين أيضاً لأنه بغير قوله: أحلف وذلك يمين فكذا هذا، مذكور في «فتاوى النسفي» رحمه الله وكذلك إذا قال: «سوكند خوردم» يكون يميناً، ولو قال: «سوكند خورده أم» إن كان صادقاً كان يميناً، وإن كان كاذباً فلا شيء.

وفي «الواقعات» في باب: السير إذا قال: «سوكند خوردام يحذاي» إن فعلت كذا فهو يمين لأن الناس تعارفوه يميناً، ولو قال: «ومن سوكند است كي ابن كاريكنم» فهو يمين وهو معنى قوله: عليّ يمين، ولو قال: «مرا سوكند بطلاق است كي شراب تخورم» فشرب طلقت امرأته، وإن لم يكن حلف ولكن قال: قلت هذا لدفع تعرضهم لا بصدق قضاء وإذا قال: «مراسوكند خانه است كشراب نخورم» وشرب طلقت امرأته؛ لأن أوهام الناس تنصرف. ذكره في «فتاوى النسفي» ولم يشترط فيه نية المرأة، والشيخ الإمام الأجل ظهير الدين المرغيناني رحمه الله كان يشترط النية لوقوع الطلاق، والأصح أنه لا يشترط. وفي «فتاوى الأصل» إذا قال لامرأته: لا تخرجي من الدار بغير إذني فإني قد حلفت بالطلاق فخرجت بغير إذنه لا تطلق لأنه ما أضاف الطلاق إليها، وروي عن محمد رحمه الله إذا قال: أليت لا أفعل كذا فهو يمين لأن الآية هي اليمين فكأنه قال: أحلف، ولو قال: لا إله إلا الله أفعل كذا أو سبحان الله أفعل كذا فليس بيمين إلا أن ينويه والله أعلم.

نوع آخر

في الحلف بذات الله تعالى

قال مشايخ العراق رحمهم الله: إذا حلف بصفة من صفات الله تعالى فهو يمين، وإن حلف بصفة من صفات الفعل فليس بيمين، وجعلوا للتفاضل بين صفات الذات، وبين صفات الفعل علامة فقالوا: كل صفة يوصف الله تعالى بها وبضدها فهي من صفات الفعل كأوصاف الغضب والرحمة والسخط فهذه الصفات مما يوصف الله تعالى بها وبضدها كما يقال: الله تعالى يرحم المؤمنين ولا يرحم الكفار، ويرضى عن المتقين ويغضب عن المنافقين، وكل صفة يوصف الله تعالى حمداً ولا يوصف بضدها فهي من صفات الذات كالعظمة والعزة، قالوا: والقياس أن يكون قوله: وعلم الله يميناً لأن العلم من صفات الذات يوصف الله تعالى به ولا توصف بضده، إلا أنا تركنا القياس فيه لأنه

كثير الاستعمال بهذا اللفظ فيما بين الناس للمعلوم يقول الرجل في دعائه: اللهم اغفر لنا علمك فينا أي معلومك، ويقال: علم أبي حنيفة رحمه الله فانصرف مطلق اللفظ إليه وصار كأنه قال: ومعلوم الله، ولو قال هكذا لا يكون يميناً، كذا هاهنا.

ومشايع ما وراء النهر رحمهم الله قالوا: إن حلف بصفة تعارف الناس الحلف بها فهو يمين، وإن حلف بصفة لم يتعارف الناس الحلف لا يكون يميناً، بهذا لأن الحلف بالله تعالى إنما عرف يميناً بالشرع والشرع جعل الحلف بالله تعالى يميناً إذا جعل الحلف باسم من أسماء الله تعالى؛ لأن الشرع ورد بالحلف بالله وإنه اسم من أسماء الله تعالى فأما الصفة بين الاسم وغيره على ما قيل صفات الله تعالى لا هو ولا غيره يكون يميناً فكان بين الاسم وغيره فإذا اتصل به تعارف الناس في الحلف به يترجح جانب الاسم فيصير ملحقاً بالاسم فيصير حالفاً [٣٦١ب/١] حتى حث ولزمه الكفارة هل يصير كافراً اختلف المشايخ فيه قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله، والمختار للفتوى أنه إن كان عنده أنه يكذب حتى أتى بهذا الشرط ومع هذا أتى به يصير كافراً لرضاه بالكفر، وكفارته أن يقول: لا إله إلا الله، وإن كان عنده أنه أتى بالشرط لا يصير كافراً لأنه يكفر، لأن هذه الألفاظ صارت كناية عن اليمين بالله فكأنه قال: والله إن فعلت كذا، ولو قال: والله إن فعلت كذا وفعل لا يصير كافراً كذا هاهنا، وهذا إذا حلف بهذه الألفاظ على أمر في المستقبل.

أما إذا حلف بهذه الألفاظ على أمر في الماضي بأن قال: يهودي أو نصراني أو مجوسي، إن كان فعل كذا أمس وهو يعلم أنه قد كان فعل لا شك أنه لا يلزمه الكفارة عندنا لأنه يمين غموس، وهل: يصير كافراً؟ اختلف المشايخ رحمهم الله فيه، بعضهم قالوا: يصير كافراً لأنه علق الكفر بما هو موجود والتعليق بما هو موجود للخبر فكأنه قال: هو يهودي.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: والمختار للفتوى أنه إن كان عنده أن هذا يمين ولا يكفر متى حلف به لا يكفر، وإن كان عنده أنه يكفر متى حلف بذلك يكفر لرضاه بالكفر.

وأما إذا قال: لعلم الله أنه فعل كذا وهو يعلم أنه لم يفعل، أو قال: بعلم الله أنه لم يفعل كذا وقد علم أنه فعل. اختلف المشايخ رحمهم الله فيه عامتهم أنه يصير كافراً لأنه وصف الله تعالى بما لا يجوز أن يوصف به لأنه وصف بكونه عالماً بوجود الفعل منه في الماضي ولم يوجد منه ذلك الفعل والعلم موجود...^(١) من لم يوجد لا يكون فقد وصف الله تعالى بما لا يوصف به فيكون كافراً كما لو وصف بالجهل أو بالعجز.

ولو قال: هو يأكل الميتة إن فعل كذا لا يكون يميناً. وكذلك إذا قال: هو مستحل الميتة أو يستحل الخمر أو الخنزير لا يكون يميناً، وكان يجب أن يكون يميناً لأن

استحلال الحرام كفر فقد علق الكفر بالشرط وتعليق الكفر بالشرط يمين، كما لو قال: هو يهودي إن دخل الدار قلت: استحلال هذه الأشياء ليس بكفر لا محالة، فإن في حالة الضرورة تصير هذه الأشياء حلالاً ولا يكون كفراً، أو إذا احتمل أن يكون استحلال هذه الأشياء كفراً كما في غير حال الضرورة فيكون يميناً، واحتمل أن لا يكون كفراً كما في حالة الضرورة فلا يكون يميناً لا يصير يميناً بالشرك بخلاف قوله: هو يهودي إن فعل كذا لأن اليهودي من أنكر رسالة محمد عليه السلام وإنكار رسالة محمد عليه السلام كفر على كل حال.

والحاصل أن كل شيء هو حرام حرمة مؤبدة بحيث لا تسقط حرمة بحال من الأحوال كالكفر، وأشباهه فاستحلاله معلقاً بالشرط يكون يميناً، وكل شيء هو حرام بحيث تسقط حرمة بحال كالميتة والدم والخمر وأشباه ذلك فاستحلاله معلقاً بالشرط لا يكون يميناً.

ولو قال: إن فعلت كذا فاشهدوا عليّ بالنصرانية فهو يمين. ذكره الفقيه أبو الليث رحمه الله في «فتاويه» لأن هذه بمنزلة قوله هو نصراني إن فعل كذا.

وفي «مجموع النوازل» إذا قال: أنا شر من المجوسي إن فعلت كذا أزهري وترفعت إن فعلت كذا كان يميناً، وكذلك إذا قال: أنا شريك النصراني، أو قال: أنا شريك الكفار إن فعلت كذا كان يميناً، ولو قال «أكد من أين ذن نحوا ميم موامغ خوانيد وجمعود خوانيد، وسنك ساركيند» ثم تزوجها لا يلزمه شيء لأنه أمرهم بالقتل والشتيم وما وصف نفسه به.

في «فتاوى النسفي»: ولو قال: «هرج مغان مغى کرده اندو جهودان جهودي کرده اند درکردن من كه من كاربكه دام» وقد كان فعل، وكذلك لا يلزمه شيء، ولو قال: «هرچه سلماني كردام وكافران دادام» إن فعلت كذا لا يكون يميناً، ولو قال: «سلماني نكرادم اكر فلان كاركتم» فهذا ليس بيمين لأنه لغو، إلا إذا عني إذا ما صام وصلى لم يكن حقاً إن فعلت كذا أو إن ما عملت لم يكن حقاً، إن فعلت كذا فحينئذ يكون يميناً لأن هذا كفر وصار كما لو قال: هو كافر إن فعل كذا فعلى هذا القياس إذا قال بالفارسية: ما قال الله تعالى كذب إن دخلت الدار كان يميناً.

في آخر الباب الأول من أيمان «الواقعات»: إذا قال بالفارسية: «هذا میدی كه إذ خدای تعالی دادم يومئذم» إن فعلت كذا فهذا يمين لأن اليأس من الله تعالى كفر فهو بمنزلة قوله: هو كافر إن فعل، كذا في أيمان «النوازل» والله أعلم.

نوع آخر

إذا قال: إن فعلت كذا فأنا بريء من الله تعالى فهو يمين لأن البراءة من الله تعالى كفر وتعليق الكفر بالشرط يمين، ولو قال: إن فعلت فأنا بريء من الله ورسوله فهو يمين واحدة، وإذا قال ذلك الفعل يكفيه كفارة واحدة، ولو قال: فأنا بريء من الله وبريء من رسوله إن فعلت فقد لزمه كفارتان لأنهما يمينان. هكذا ذكر في «فتاوى أبي الليث» رحمه الله.

وفي «فتاوى أهل سمرقند» إذا قال: إن فعلت كذا فأنا بريء من الله ورسوله والله ورسوله بريثان منه ففعل فعليه أربع كفارات؛ لأنهما أربعة أيمان قيل ما ذكر في «فتاوى أهل سمرقند» ليس بصحيح، وإنما الصحيح ما ذكر في «فتاوى أبي الليث» رحمه الله لأنه لا بد وأن يقول: وبريء من رسوله حتى يتعدد اليمين.

ولو قال: أنا بريء من الله إن كنت فعلت كذا أمس، وقد كان فعل وهو يعلم. اختلف المشايخ رحمهم الله فيه والمختار للفتوى ما ذكرنا في قوله: هو يهودي إن كنت فعلت كذا إنه إن كان في زعمه أن مثل هذا الحلف كفر يكفر، ولو قال: إن فعلت كذا فأنا بريء من القرآن فهو يمين.

ولو قال: إن فعلت كذا فأنا بريء من المصحف فهذا ليس يمين بخلاف ما إذا قال: فأنا بريء مما في المصحف حتى يكون يميناً لأن الذي في المصحف القرآن. وصار كأنه قال: فأنا بريء من القرآن. ولو قال: إن فعلت كذا فأنا بريء من كل آية في المصحف فهو يمين واحد. في «العيون» وكذلك إذا قال: «إن ستعد شبيست أنه قرآن يزارام» فهو يمين واحدة، ولو قال: إن فعلت كذا فأنا بريء من الكتب الأربعة فهو يمين واحدة، وكذلك إذا قال: إن فعلت كذا فأنا بريء من القرآن والزبور والتوراة والإنجيل فحنث يلزمه الكفارة واحدة لأنهما يمين [١٣٦٢/أ] واحدة.

ولو قال: فأنا بريء من القرآن وبريء من الزبور وبريء من التوراة وبريء من الإنجيل فهو أربعة أيمان إذا حنث يلزمه أربع كفارات، ولو قال: إن كنت فعلت كذا أمس فأنا بريء من القرآن، وقد كان فعل وعلم به، فالجواب المختار فيه كالجواب فيما إذا قال: فهو بريء من الله تعالى.

ولو دفع كتاب الفقه أو دفتر الحساب فيه مكتوب بسم الله الرحمن الرحيم، وقال: أنا بريء مما فيه إن فعلت كذا فهذا يمين. إذا قال: «إن خدأى تعالى بيزادم وأن لا إله إلا الله تزارم وإن شهد الله تزارم» إن فعلت كذا ففعل فعليه ثلاث كفارات، إذا قال: إن فعلت كذا فأنا بريء من صوم رمضان أو من الصلاة فهو يمين لأن البراءة عن هذه الأشياء كفر.

ولو قال: أنا بريء الثلاثين يوماً يعني شهر رمضان إن فعلت كذا إن نوى البراءة عن فرضيتها يكون يميناً كما لو قال: أنا بريء منه الإيمان إن فعلت كذا وإن نوى البراءة عن آخرهما لا يكون يميناً لأنه غيب، وإن لم يكن له نية لا يكون يميناً في الحكم لمكان الشك، وفي الاحتياط يكون ولو قال: إن فعلت كذا فأنا بريء من حجي التي حججت أو من صلاتي التي صليت فهذا لا يكون يميناً بخلاف ما إذا قال: إن فعلت كذا بريء من القرآن الذي تعلمت حيث يكون يميناً.

والفرق: أن في المسألة الأولى تبرأ عن فعله الذي فعل لا عن الحجة المشروعة والصلاة المشروعة والتبرؤ عن فعله لا يكون كفراً، أما في المسألة الثانية: تبرأ عن القرآن الذي تعلمه والقرآن قرآن قبل أن يعلمه فيكون التبرؤ منه كفراً حتى إن في المسألة الأولى لو قال: أنا بريء من الحجة، أو قال: من الصلاة كان يميناً، ولو قال: إن فعلت كذا فأنا

بريء من القبلة ذكر في «فتاوى أبي الليث» رحمه الله أنه يمين. وذكر في «فتاوى أهل سمرقند» أنه ليس بيمين والصحيح أنه يمين لأن البراءة عن القبلة كفر. ولو قال أنا بريء المغلظة إن فعلت كذا ليس بيمين. ولو قال: عما في المغلظة فقد قيل: إنه ليس بيمين لأن في المغلظة إيمان وهي تعرف بها فكأنه قال: أنا بريء من الإيمان، وقيل: فإنه يمين لأن في المغلظة اسم الله تعالى فيكون هذا براءة من اسم الله تعالى، والبراءة عن أسماء الله تعالى يمين وصار كدفتر الحساب أو الفقه المكتوب فيه اسم الله تعالى.

ولو قال: إن فعلت كذا فأنا بريء من الشفاعة، ذكر في «مجمع النوازل» أنه يمين وقد قيل: هو ليس بيمين وهو الأصح لأن الشفاعة إن كانت حقاً فمكره مبتدع، وليس بكافر. وفي «فتاوى ما وراء النهر» إذا قال: إن فعلت كذا لا إله لي في السماء، قال أبو الأسد وعبد الله الكرمنسي أنه يمين عندان ولا يكفر والله أعلم.

نوع آخر

في تحليف الغير

ذكر في «فتاوى أهل سمرقند»: سلطان أخذ رجلاً وحلفه: ما يزد، فقال الرجل مثل ذلك، ثم قال: «كه دوزادنه ينای» فقال الرجل مثل ذلك فلم يأت هذا الرجل يوم الجمعة لا يلزمه شيء لأنه لما قال: ما يزد وسكت ولم يقل قل يا برو إن لم أفعل كذا لم ينقذ اليمين: ويتشعب عن هذه المسألة كثير من المسائل. وفي هذا الموضع: رجل فأراد المرور عليه أن يقوم للمار فقال له المار بالفارسية: «بالله اكرجه في فقام» لا يلزم المار كفارة لأن هذا لغو من كلام.

ذكر عن إبراهيم النخعي رضي الله عنه أنه قال: اليمين على نية الحالف إن كان مظلوماً، وإن كان ظالماً فعلى نية المستحلف وبه أخذ أصحابنا رحمهم الله.

مثال الأول: إذا أكره الرجل على بيع عين في يديه فحلف المكره بالله أنه رفع إلي هذا الشيء فلان يعني به بائعه حتى وقع عنده أن ما في يده ملك غيره فلا يكرهه على بيعه ويكون كما نوى ولا يكون ما حلف يمين غموس لا حقيقة ولا معنى، أما حقيقة فلا أنه نوى ما يحتمله لفظه فيجعل ما نوى كالمصرح به، ولو صرح بما نوى كان صادقاً. فكذا إذا أضمر ذلك فعليه دل ما معنى، ولأن يمين الغموس ما ينقطع بها حق أمرى مسلم ولم يوجد ذلك هاهنا لأن الحالف لم يقطع حق غيره إنما دفع الظلم عن نفسه.

ومثال الثاني: إذا ادعى عيناً في يدي رجل أنني اشتريت منك هذا العين بكذا وأنكر الذي في يده الشراء فأراد المدعي أن يحلف المدعى عليه بالله ما وجب عليك تسليم هذا العين إلى هذا المدعي فيحلف المدعى عليه على هذا الوجه ويعني التسليم إلى هذا المدعي بالهبة والصدقة لا بالبيع، وهذا إن كان صادقاً فيما حلف فلم يكن بما حلف يمين غموس حقيقة؛ لأنه نوى ما يحتمله لفظه فهو يمين غموس معنى؛ لأنه قطع بهذا اليمين حق امرى مسلم فلا تعتبر نيته، لهذا كان المعنى في ذلك أن المدعى عليه إذا كان ظالماً فاليمين مشروعة لحق المدعي لمنع المدعى عليه عن اليمين فيصير المدعي إلى حقه، وإن

حلف كاذباً يهلك بسبب اليمين الكاذبة كما أهلك حقه فيكون إهلاكاً، فإذا أهلك كالقصاص وإن يحصل هذا المعنى إذا اعتبر بنية الحالف المستحلف، أما إذا لم يكن المدعى عليه ظالماً فاليمين مشروعة لحق المدعى عليه حتى ينقطع منازعة المدعى معه من غير حجة فيعتبر نية الحالف في ذلك ولهذا يعتبر في اليمين على الحالف على ما قال عليه السلام «من حلف على يمين لا يستثني فالبر والإثم فهما على علمه»^(١) يعني إذا حلف وعنده أن الأمر كما حلف عليه ثم تبين خلافه لم يكن أثماً في يمينه ويعتبر فيه ما عند صاحب الحق.

قال الشيخ الإمام الزاهد شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله: وهذا الذي ذكرنا في اليمين بالله، فأما إذا استحلف بالطلاق والعناق فهو ظالم أو مظلوم فنوى خلاف الظاهر بأن نوى الطلاق عن الوثاق أو نوى العناق عن عمل كذب أو نوى الإخبار فيه كاذباً فإنه يصدق فيما بينه وبين ربه حتى لا يقع الطلاق ولا العناق فيما بينه وبين ربه لأنه نوى ما يحتمله لفظه فالله مطلع عليه إلا أنه إن كان مظلوماً لا يأثم الغموس لأنه ما قطع بهذا اليمين حق امرئ مسلم، وإذا كان يأثم الغموس، وإن كان ما نوى صدقاً حقيقة لأن هذه اليمين غموس معنى لأنه قطع بها حق امرئ مسلم.

قال القدوري في «كتابه» ما نقل عن إبراهيم أن اليمين على نية المستحلف إن كان الحالف ظالماً فهو صحيح في الاستحلاف على الماضي؛ لأن الواجب باليمين كاذباً الإثم فمتى كان ظالماً فهو آثم في يمينه وإن ما يحتمله لفظه لأنه توصل بهذه اليمين إلى ظلم غيره هذا المعنى [٣٦٢/ب/١] لا يتأتى في اليمين على أمر في المستقبل فيعتبر فيه نية الحالف على كل حال، رجل قال لآخر: والله لا آتي إلى ضيافتك، فقال رجل آخر للحالف ولا تجيء إلى ضيافتي أيضاً، قال: نعم يصير حالفاً في حق الثاني بقوله: نعم حتى لو ذهب إلى آخر ضيافة الأول وإلى ضيافة الثاني حث في يمينه.

في «مجموع النوازل» إذا قال لآخر: الله لتفعلن كذا، أو قال: والله لتفعلن كذا، فقال الآخر: نعم، وأراد كل واحد منهما أن يكون حالفاً فكل واحد منهما حالف لأن قوله: نعم جواب. والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال فكأنه قال: والله لأفعلن كذا فكان يميناً، وإن أراد المبتدئ أن يكون مستحلفاً، وأراد المجيب أن لا يكون عليه يمين وأن يكون قوله نعم على معاد من غير يمين فهو كما نوى ولا يمين على واحد منهما لأن المبتدئ والمجيب كل واحد نوى من كلامه ما يحتمله لفظه، وإن لم يكن لواحد منهما نية ففي قوله: الله، الحالف هو المجيب، وفي قوله: والله الحالف هو المبتدئ.

وفي «المنتقى» إذا قال: الله لتفعلن كذا ولا نية له أن يكون هذا حلفاً ولا استحلفاً فهو على الاستحلاف ولا شيء على واحد منهما إن لم ينو المجيب الحلف، وإن نوى القائل بذلك الحلف فهو حلف منه، وإن قال: والله لتفعلن كذا ولا نية له فهذا حلف من

(١) الحديث لم أجده بهذا اللفظ في كتب الحديث التي بين يدي.

القابل وإن نوى استحلافاً فهو استحلاف، ولو قال: والله لتفعلن كذا وكذا غداً فقال الآخر: نعم ولا نية لواحد منهما فالحالف هو المجيب.

نوع آخر

في تكرار الاسم ما يكون يميناً واحدة أو يمينين

قال محمد رحمه الله في «الجامع الكبير» إن قال الرجل: والله والرحمن لا أفعل كذا كان يمينين حتى إذا حنث بأن فعل ذلك الفعل كان عليه كفارتان في ظاهر الرواية. وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله أنها يمين واحدة، والأصل في جنس هذه المسائل أن الحالف بالله تعالى إذا ذكر اسمين وبنى عليهما الحالف فإن كان الاسم الثاني يصلح نعتاً للاسم الأول ولم يذكر بينهما حرف العطف كانا يميناً واحدة باتفاق الروايات كلها كما في قوله: والله الرحمن لا أفعل كذا؛ لأن الثاني لما صلح نعتاً للأول لا بد وأن يجعل نعتاً كما في قوله مررت بالزيد الصالح كان الصالح نعتاً للزيد. قلنا والنعمة مع المنعوت شيء واحد، وإن كان الاسم الثاني يصلح نعتاً للاسم الأول، وذكر بينهما حرف العطف كانا يمينين في ظاهر الرواية. وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله أنها يمين واحدة بيانه في قوله: والرحمن والرحيم لا أفعل كذا.

وجه هذه الرواية أن هذه الواو يجوز أن يكون واو العطف فيكون الخبر المذكور للاسم الثاني خبر الأول فيكون يمينين على هذا الاعتبار، ويجوز أن يكون واو القسم لا واو العطف لأن واو القسم غير واو العطف فإن واو القسم مما يبتدأ به وحرف العطف مما لا يبتدأ به، وعلى هذا التقدير يصير تاركاً القسم بالاسم الأول مبتدئاً القسم بالاسم الثاني كأنه قال: والله وسكت، ثم قال: والرحيم لا أفعل كذا فيكون يميناً واحدة وقع الشك في ثبوت ما زاد على اليمين الواحدة فلا تثبت الزيادة بالشك.

وجه ظاهر الرواية أن هذا الواو إذا احتمل أن يكون واو العطف وأن يكون واو القسم حمل على واو العطف عند الإطلاق لأن الواو يحتاج إليه للعطف إذ العطف بدونه لا يصح غير محتاج إليه للقسم لأن القسم بدون الواو صحيح فكان جملة ما يحتاج إليه أولى، وإذا حملنا على واو العطف صار الخبر المذكور للاسم الثاني مذكوراً للاسم الأول، فكانا يمينين. هذا إذا كان الاسم الثاني يصلح نعتاً للأول.

فأما إذا كان الاسم الثاني لا يصلح نعتاً للأول إن ذكر بينهما حرف العطف كما في قوله: والله والله لأفعل كذا، كانا يمينين في ظاهر الرواية، وروى ابن سماعة عن محمد أنها يمين واحدة، وهكذا روي عن أبي يوسف في «المنتقى»، والصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية لما قلنا في قوله: والله والرحمن وإن لم يذكر بينهما حرف العطف كانت يميناً واحدة باتفاق الروايات. هكذا ذكر شيخ الإسلام رحمه الله في «شرح الجامع» بيانه في قوله: والله والله ويكون ذكر الاسم الثاني على سبيل التكرار والإعادة للأول.

وفي «المنتقى» إذا قال: والله والله والله لا أفعل كذا. قال محمد رحمه الله فذلك ثلاثة أيمان في القياس بمنزلة قوله: والله والرحمن والرحيم لا أفعل كذا، وفي

الاستحسان يكون يميناً واحدة، ولو قال: والله ووالله لا أفعل كذا. القياس أن يكون يمينين، وفي الاستحسان يكون يميناً واحدة، قال: على هذا معاني كلام الناس ومعنى هذا الكلام أن الناس في عرفهم وعاداتهم يريدون بذلك يميناً واحدة إلا أنهم يكررون ذلك للتأكيد.

وفيه أيضاً إذا قال: والله لا أفعل كذا، الله لا أفعل كذا، فهما يمينان، وكذلك إذا قال: والله أفعل كذا الله لا أفعل كذا فهما يمينان. وكذلك إذا قال: هو يهودي إن فعل كذا، وهو نصراني إن فعل كذا فهو يمين واحدة.

وعن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله في «القدوري» في من حلف في مقعد واحد بأيمان قال: عليه بكل يمين كفارة والمجلس والمجالس في ذلك سواء. وإن عني باليمين الثانية الأولى لم يستقم ذلك في اليمين بالله تعالى، لأن وجوب الكفارة في اليمين بالله بذكر الاسم والثاني غير الأول في الذكر، وهو ليس بإخبار عن الأول.

قال: وإن كان حلفاً بحج أو عمرة فهذا يستقيم لأن الصفة صفة إخبار فيستقيم إرادته الإخبار عن الأول وفي أيمان «الأصل» في باب من الأيمان إذا حلف الرجل على أمر لا يفعله أبداً ثم حلف في ذلك المجلس أو في مجلس آخر لا يفعله أبداً إن نوى بالثانية يميناً مبتدأ أو نوى التغليظ والتشديد على نفسه أو لم ينو شيئاً كانتا يمينين حتى إذا حنث كان عليه كفارة يمينين وإن نوى بالثانية الأولى كان عليه كفارة يمين واحدة. وفي «البقالي» عن ابن سلام: إذا قال: أنا أعقد الزنار على نفسي كما يعقده النصاري، وأنا بريء مما أتى به جبريل صلوات الله وسلامه عليه إنهما يمينان والله أعلم.

الفصل الثالث في بيان أنواع اليمين وأحكامها

يجب أن يعلم أن اليمين بالله تعالى [١/٣٦٣] على نوعين:

١ - نوع في الإثبات.

٢ - نوع في النفي.

وكل نوع من ذلك على وجهين:

إما أن يكون مطلقاً أو مؤقتاً. فأما المطلق في الإثبات بأن قال مثلاً: والله لآكلن هذا الطعام والله لأشرب هذا الماء أو هذا الشراب ولم يقل اليوم وما أشبهه فالبر فيه إنما يكون بتحصيل الأكل أو الشرب في العمر، ويفوت البر بهلاك الحالف أو المحلوف عليه، حتى أن في هذه المسألة إذا هلك الطعام بأن احترق أو أكله غيره أو ما أشبه ذلك أو مات الحالف يقع الحنث وتلزمه الكفارة؛ لأن شرط الحنث قد وجد واليمين باقية لأن شرط الحنث في هذه المسألة فوات أكل أو شرب غير مقدر بالوقت لأنه لم يذكر ليمينه وقتاً. ألا ترى أنه لو هلك الطعام في ساعته يحنث في يمينه. وهاهنا بهلاك الطعام أو

الماء فات الأكل والشرب واليمين قائمة لأنها لم تنحل قبل ذلك، وكذلك يهلك الحالف بفوت الأكل واليمين قائمة لأن الأكل يفوت إذا وقع اليأس عن فعله في آخر جزء في آخر حياته، واليمين قائمة فيمكن القول بالحنث وإيجاب الكفارة.

وأما إذا وقت لذلك وقتاً بأن قال مثلاً: والله لأأكلن هذا الطعام اليوم، والله لأشربن هذا الشراب اليوم، فالبر فيه إنما يكون بتحصيل الأكل والشرب في اليوم، ويفوت البر بمضي اليوم مع بقاء الطعام والشراب، وبقاء الحالف ولا يفوت البر بموت الحالف قبل مضي اليوم حتى لا يحنث في يمينه بالاتفاق، وهل يفوت البر بهلاك الطعام والشراب قبل مضي اليوم؟ أجمعوا على أنه لا يفوت قبل مضي اليوم، حتى لا يلزمه الكفارة قبل مضي اليوم، واختلفوا فيما إذا مضى اليوم. قال أبو يوسف يفوت وتجب الكفارة، وقال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله: يفوت ولا تحب الكفارة.

وعلى هذا لاختلاف إذا قال: والله لأقضي حق فلان غداً فقضاه اليوم أو أبرأه الطالب اليوم، ثم جاء الغد فمضى فالمسألة على هذا الاختلاف. وعلى هذا الخلاف إذا حلف ليقضي حق فلان يوم الجمعة، أو قال: إن لم أدفع إليك حقك يوم الجمعة فكذا فمات فلان قبل يوم الجمعة بطلت اليمين عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله.

وحاصل الخلاف راجع إلى حرف أن بهلاك المحلوف عليه قبل مضي اليوم أو بهلاك الحالف قبل مضي اليوم هل تنحل اليمين؟ عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تنحل لأن بهلاكها يفوت محل اليمين وهو محتمل للصدق والكذب فيحل اليمين عندهما خبر محتمل للصدق والكذب. ألا ترى أن عندهما لا ينعقد اليمين ابتداءً إذا لم يكن الخبر محتملاً للصدق حتى إن من حلف وقال: والله لأشربن الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه لا ينعقد اليمين عندهما، وإنما قلنا بأن هلاك الحالف أو المحلوف عليه يفوت الجزاء الذي هو محتمل للصدق لأن تحقيق الصدق فيما أخبر بعد هلاكها لا يتصور، وإذا انحلت اليمين هلاك أحدهما بشرط الحنث وهو عدم الأكل وجد واليمين منحلة فلا يقع الحنث، وعند أبي يوسف بهلاكها لا تنحل اليمين لأن بهلاكها قبل مضي اليوم لا يقوم محل اليمين عنده لأن محل اليمين عنده خبر في المستقبل وكونه محتملاً للصدق. [فصل في الباب]. ألا ترى أن كون الخبر في المستقبل محتملاً للصدق ليس بشرط لانعقاد اليمين ابتداءً حتى إن في مسألة الكوز ينعقد اليمين عنده، فكذا كون الخبر محتملاً للصدق لا يكون شرطاً لبقاء اليمين فيوجد شرط الحنث واليمين باقية فيقع الحنث... (١) الكلام إلى الابتداء.

وجه قول أبي يوسف: أن القدرة على تحقيق الصدق ليست بشرط لانعقاد اليمين استدلالاً بمسألة مس السماء وتحويل الحجر ذهباً فإن من حلف فقال: والله لأمسن السماء لأحولن الحجر ذهباً فإنه ينعقد يمينه، وكذلك إذا حلف ليقتلن فلاناً وفلان ميت

وهو يعلم بموته فإنه ينعقد يمينه إن كان عاجزاً عن تحقيق الصدق، وإذا لم تكن القدرة على تحقيق الصدق فيما أخبر شرطاً لانعقاد اليمين لا يكون كون الخبر محتملاً للصدق شرطاً أيضاً لأن المقصود من كون الخبر محتملاً للصدق هو تحقيق الصدق فيما أخبر، لأن البر به يقع وهو المقصود من اليمين.

وأبو حنيفة ومحمد رحمهما الله قالا: اليمين في الأصل شرعت لإيجاب الصدق في الخبر فيكون محله بحيث يحتمل الصدق لأن محل العقد ما يتصور فيه حكم العقد كمحل البيع فإن محل البيع ما يتصور فيه حكم البيع هو عين هو قال: لأن البيع شرع لإيجاب المال. فكذا اليمين شرع لتحقيق الصدق فيما أخبر وتحقيق الصدق فيما أخبر إنما يكون في خبر يحتمل الصدق، والصدق إنما يتحقق فيما أخبر بالأكل والشرب، والأكل والشرب لا يتحقق، والمأكول والمشروب معدومان فالفعل بدون محله لا يتصور والصدق إنما يتصور بتصور الفعل.

وأما إذا حلف ليقتلن فلاناً وفلان ميت قلنا ذكر محمد رحمه الله مسألة القتل. في «الأصل» على التفصيل فقال: إذا كان الحالف يعلم بموته وقت الحلف يحنث بالإجماع.

وإذا كان لا يعلم بموته فعلى قول أبي حنيفة ومحمد لا ينعقد يمينه، وعلى قول أبي يوسف رحمه الله ينعقد، وفي مسألة الكوز لم يفصل بينهما إذا علم الحالف وقت الحلف ليس في الكوز ماء وبينما إذا لم يعلم، فمن مشايخنا من قال مسألة الكوز على التفصيل أيضاً لأن المعنى لا يوجب الفصل بينهم من فرق بينهما، وإطلاق محمد رحمه الله في مسألة الكوز يدل على التفريق، والفرق وهو أن في شأن إزالة الروح والتضييع والجرح فمتى لم يعلم الحالف بموت فلان فقد عقد يمينه على الأمرين على الجرح وانزهاق الروح القائم وقت الحلف وانزهاق الروح القائم وهو ميت مستحيل الكون فلم ينعقد يمينه، وإذا علم موته فقد عقد بيمينه على ما يتأتى فيه وهو الجرح، فإن جرحه فقد بر في يمينه وما لا فلا.

وفي مسألة الكوز ينعقد يمينه على إيجاد الشرب في الماء المشار إليه وإيجاد الشرب في ماء مشار إليه بدون الماء مستحيل الكون، وقد عقد يمينه على ما هو مستحيل الكون فلا ينعقد فلهذا اختلفا.

وذكر في طلاق «المنتقى» مسألة القتل على خلاف ما ذكر في «الأصل». قال: إذا قال الرجل: عبده حر إن لم أقتل فلاناً وفلان ميت، فإن كان يعلم بموته حين حلف فهو بمنزلة يمينه على شرب الماء الذي في هذا الكوز لا ماء فيه فلا يحنث عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله [٣٦٣ب/١] لأنه لم يحلف على شيء، فإن كان لا يعلم بموته حين حلف فهو حانث، وقال أبو يوسف: يحنث في الوجهين.

ولو قال: إن لم أشرب الماء الذي في هذا الكوز فعبده حر، أو قال: فامرأته طالق فأريق الماء أو مات الحالف إن لم يؤقت لذلك وقتاً لزمه الحنث وطلقت المرأة وعق العبد، وإن وقت لذلك وقتاً بأن قال: اليوم إن أريق الماء قبل مضي اليوم لا يلزمه الحنث قبل مضي اليوم بالإجماع وهل يلزمه الحنث بعد مضي اليوم؟ على قول أبي حنيفة ومحمد

رحمهما الله: لا يلزمه الحنث. وعلى قول أبي يوسف: يلزمه. وإن مات الحالف قبل مضي اليوم لا يلزمه الحنث بالإجماع، وإن لم يكن في الكوز ماء فهو على الخلاف الذي مر.

وإذا قال: لأفعلن كذا وذكر لذلك وقتاً فإن قال: شهر، أو يوم أو ما أشبه ذلك أو لم يذكر له وقتاً فله أن يفعل ذلك الفعل متى شاء ولا يلزمه الفعل من وقت اليمين وإذا قال: لا أفعل فهو من وقت اليمين.

الفصل الرابع في اليمين إذا جعل لها غاية

إذا جعل الحالف ليمينه غاية وفاتت الغاية بطلت اليمين عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله حتى إذا قال لغيره: والله لا أكلمك حتى يأذن لي فلان، أو قال لغيره: والله لا أفارقك حتى تقضي حقي فمات فلان قبل الإذن برىء من غير المال فاليمين ساقطة في قول أبي حنيفة ومحمد خلافاً لأبي يوسف رحمهم الله، وعلى هذا إذا حلف ليوفين فلاناً ماله اليوم فأبرأه الطالب. وعلى هذا يخرج جنس هذه المسائل.

إذا قال: إن فعلت كذا ما دمت ببخارى فكذا فخرج من بخارى ثم رجع وفعل ذلك يجب أن يعلم بأن كلمة ما زال وما دام وما كان غاية ينتهي اليمين بها، فإذا حلف لا يفعل كذا ما دام ببخارى فخرج تنتهي يمينه بالخروج، فإذا عاد عاد واليمين منتهية فإذا فعل ذلك الفعل لا يحنث.

في «القدوري» وكذلك إذا حلف لا يشرب النبيذ ما دام ببخارى فخرج وعاد وشرب لا يحنث في يمينه.

في «فتاوى الفضلى». وعلى هذا إذا حلف لا يصطاد ما دام فلان في هذه البلدة وفلان أمير هذه البلدة فخرج الأمير إلى بلدة أخرى لأمر فاصطاد الحالف قبل رجوعه أو بعد رجوعه لا يحنث في يمينه لأن اليمين انتهى بخروج الأمير.

في «فتاوى أبي الليث» رحمه الله: وعلى هذا إذا حلف لا يدخل دار فلان ما دام فلان فيها فخرج فلان بأهله ثم عاد ودخل الحالف لا يحنث في يمينه لأن اليمين انتهت بخروجه.

في «العيون»: وعلى هذا إذا حلف لا يكلم فلاناً ما دام في هذه الدار فخرج بمتاعه وأثاثه ثم عاد وكلمه لا يحنث في «القدوري» والمعنى ما ذكرنا.

ثم في بعض هذه المسائل ذكر خروجه بأهله ومتاعه، وفي بعضها ذكر خروجه ولم يذكر إخراج أهله وعياله، ونص في «فتاوى أبي الليث» رحمه الله في مسألة أخرى أن إخراج أهله ومتاعه شرط فإنه قال: إذا قال الآخر: والله لا أكلمك ما دمت في هذه الدار فهو على ما كان ساكناً فيها ولا يسقط يمينه إلا بانتقال يبطل السكنى لأن قوله ما دمت في

هذه الدار عبارة عن قوله ما سكنت فإنما ينتهي اليمين ببطلان السكنى وذلك بانتقال أهله ومتاعه وأثاثه على ما يأتي بيانه في فصل السكنى إن شاء الله تعالى .

ونص الفضلي في «فتاويه» أن نقل أهله ومتاعه ليس بشرط وخروج المحلوف عليه بنفسه يكفي لانتهاء اليمين فإنه قال في مسألة الشرب: لو خرج من بخارى بنفسه لا غير، ثم شرب لا يحث إلا إذا عني بقوله: ما دمت ببخارى أن تكون بخارى وطناً له .

وفي «القدوري» إذا قال: والله لا أكلم فلاناً ما دام عليه هذا الثوب أو ما كان عليه أو ما زال عليه فنزعه ثم لبسه فكلمه لا يحث. ولو قال: لا أكلمه وعليه هذا الثوب فنزعه ثم لبسه وكلمه حث لأن في هذه الصورة ما جعل اليمين مؤقتاً بوقت بل قيده بصفة فيبقى اليمين ما بقيت تلك الصفة .

وفي «فتاوى أبي الليث» رحمه الله إذا قال لأبويه: إن تزوجت ما دمتما حيين فكذا، فتزوج امرأة في حياتهما وحث، لو تزوج امرأة أخرى في حياتهما لا يلزمه الحث، ولو قال: لكل امرأة أتزوجها ما دمتما حيين، وقال بالفارسية: «هررنى» يلزمه الحث بكل امرأة يتزوجها ما داماً حيين فإن مات أحدهما. روي عن محمد رحمه الله أنه سقط اليمين حتى لو تزوج امرأة بعد ذلك لا يلزمه حكم الحث لأن شرط الحث التزوج ما داماً حيين ولا يتصور ذلك بعد موت أحدهما فيسقط اليمين ضرورة .

وفي «المنتقى» رواية مجهولة إذا قال لأبويه: كل امرأة أتزوجها فهي طالق حتى تموتا فمات أحدهما لا يسقط اليمين، ولو قال: كل امرأة أتزوجها ما دمتما حيين فمات أحدهما لا يسقط اليمين حتى لو تزوج امرأة بعد ذلك لا يلزمه الحث .

وفي «فتاوى أبي الليث» رحمه الله إذا قال لامرأته: والله لا أكلمك ما دام أبواك حيين فكلمها بعد ما مات أحدهما لا يحث لأن اليمين قد سقط بموت أحدهما وفي هذا الموضع إذا حلف لا يأكل هذا الطعام ما دام في ملك فلان، فباع فلان بعضه ثم أكل الحالف الباقي لا يحث لأن اليمين قد انتهت ببيع البعض .

وإذا قال لغيره: إن لم أخبر فلاناً بما صنعت حتى يضربك فعبدى حر أو قال: امرأتى طالق، فأخبر فلاناً بما صنع فلم يضربه حتى مات لا يحث في يمينه الأصل أن كلمة حتى تجيء في كلام العرب بمعنى الغاية، قال الله تعالى: ﴿حَتَّىٰ يَبَيِّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ﴾ [البقرة: ١٨٧] وتجيء بمعنى لام السبب قال الله تعالى: ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجْرُهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلِمَ اللَّهِ﴾ [التوبة: ٦] معناه ليسمع كلام الله . وتجيء بمعنى العطف يقال: جاءني القوم حتى زيد، أي: وزيد معهم غير أنها في الأصل للغاية فيحمل على الغاية ما أمكن، وشرط إمكان حملها على الغاية أن يكون ما دخل عليه كلمة حتى قابلاً للامتداد، وأن يكون ما دخل عليه كلمة حتى مقصوداً^(١) في أنها المحلوف عليه، وفي تركه، فإن تعذر حملها على الغاية تحمل على لام السبب، وشرط

إمكان حملها على لام السبب أن يكون العقد معقوداً على فعلين أحدهما من جهته والآخر من جهة غيره ليصلح أحدهما خبراً للآخر فإن تعذر حملها على لام السبب تحمل على العطف، ومن حكمة الغاية أن يشترط وجودها للبر، فإن أُلغى عن الفعل قبل الغاية يحنث في يمينه، ومن حكم لام السبب أن يشترط وجود ما يصلح سبباً لا وجود المسبب، ومن حكم العطف أن يشترط وجودها للبر.

وإن ثبت هذا جئنا إلى تخريج المسألة فنقول: شرط البر في هذه المسألة إخبار مطلقاً إخبار ينتهي بالضرب، لأن الإخبار مما لا يمتد، ولهذا يضرب له مدة فلا يقال: أخبر به يوماً أو شهراً أو ما أشبه ذلك فلا يمكن [١٣٦٤/١] حمل حتى على الغاية فيحمل على لام السبب ما أمكن ذلك لأن الإخبار يصلح سبباً للضرب لأنه بالإخبار بما صنع أعداه على الضرب فحمل عليه كأنه قال: إن لم أخبر فلاناً بما صنعت ليضربك. وهذا وقوله: إن لم أسبب لضربك ليضربك سواء، فإذا أخبر قد سبب لضربه فيبر في يمينه.

وهو نظير ما لو حلف ليهب فلاناً ثوباً حتى يلبسه، أو دابة حتى يركبها فوهبه برّ في يمينه لبسه فلان أو لم يلبس، ركبها فلان أو لم يركب، وكذلك لو حلف ليشهدن عليه بكذا بين يدي القاضي حتى يقضي به عليه فشهد عليه، ولم يقض القاضي به بر من يمينه، ولو قال: إن لم أضربك حتى يضربني فكذا، فضربه الحالف بر من يمينه ضرب المحلوف عليه الحالف لا يصلح غاية لما ذكرنا أن غاية الشيء مما يؤثر في إنهائه، وضرب المحلوف عليه الحالف يدعوه إلى زيادة الضرب لا إلى تركه وإنهائه فلا يصلح غاية، أما يصلح خبراً فيحمل عليه.

ولو قال: إن لم أضربك حتى يدخل الليل أو حتى يشفع لك فلان أو حتى يصلح، أو حتى يشتكي فأقلع عن الضرب قبل هذه الأشياء يحنث في يمينه؛ لأن هذه الأشياء تصلح غاية للضرب؛ لأن الإنسان يمتنع عن الضرب بهذه الأمور فصار شرط النية الضرب الممتد إلى هذه الأشياء، فإذا أُلغى قبل هذه الأشياء لم يوجد شرط البر يقع الحنث ضرورة.

وكذلك إذا قال لغريمه: إن لم آتاك حتى تعطيني حقي فتركه قبل أن يقضيه حنث؛ لأن الملازمة مما يمتد وإنما ينتهي عند وجود القضاء عادة فحمل كلمة (حتى) على الغاية وصار شرط البر ملازمة ممتدة إلى وقت الاستيفاء.

ولو قال: عبده حر إن لم آتاك اليوم حتى أتغدى عندك، أو قال: إن لم تأتني اليوم حتى تتغدى عندي، أو قال: إن لم آتاك اليوم حتى أعذبك، أو قال: إن لم تأتني اليوم حتى تعذبني، أو قال: إن لم آتاك اليوم حتى أجربك كان وجودها شرطاً للبر لأنه لا يمكن حمل حتى على الغاية لأن الإثبات مما لا يمتد، وإنه ظاهر، ولا على لام السبب لأنه عقد اليمين على فعلين من جهة واحدة، وفعل الإنسان لا يصلح حداً لفعله فحمل على العطف وصار تقدير يمينه إن لم آتاك فأتغدى عندك، ولو نص على هذا كان وجودهما شرطاً للبر، كذا هاهنا.

وإن أطلق الكلام إطلاقاً فقال: إن لم آتكن حتى أتغدى عندك فكذا فأتاه ولم يتغدى عنده ثم تغدى عنده في يوم آخر من غير أن يأتيه بر في يمينه لأنه لما أطلق الكلام إطلاقاً كان شرطاً لبر وجودهما في الجملة سواء اتصل أحدهما بالآخر أو انفصل عنه لتحقيق البر أولاً، فرق بين وجود شرطي البر معاً وبين وجودهما على التعاقب هذه الجملة من «الزيادات».

في «المنتقى» عن ابن سماعة قال: سمعت أبا يوسف رحمه الله يقول في رجل قال لغريمه: والله لا أفارقك حتى تعطيني حقي اليوم، ونيته أن لا يترك لزومه حتى يعطيه حقه فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لا يحنث، فإن فارقه بعد مضي اليوم يحنث.

كذلك إذا قال: لا أفارقك حتى أقدمك إلى السلطان اليوم، أو حتى يخلصك السلطان مني فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يقدمه إلى السلطان ولم يخلصه السلطان فهو سواء لا يحنث إلا بتركه. ولو قدم اليوم فقال: لا أفارقك اليوم حتى تعطيني حقي بمضي اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لم يحنث، وإن فارقه بعد مضي اليوم لا يحنث لأنه وقت للفراق ذلك اليوم.

في «المنتقى» ابن سماعة عن محمد رحمه الله إذا قال: والله لا أحج حتى أعتمر. فأحرم بعمره في حجة وقضى بينهما حتى أنهما لا يحنث في يمينه، قال لأنه اعتمر قبل الحج وإنما يكون حاجاً حين تقف.

وفيه أيضاً: إذا حلف لا يعطي فلاناً ماله حتى يقضي عليه قاض، ففضى القاضي بذلك على وكيله، فهذا قضاء عليه لو أعطاه بعد ذلك لا يحنث.

وفي «نوادير هشام» عن أبي يوسف رحمه الله في رجل دعا جاريته إلى فراشه فأبت عليه فقال: إن لم تجيئي الليل حتى أجامعك مرتين فأنت حرة فجاءته من ساعتها فجامعها مرة لم يزد عليها قال: تعتق. وروى عيسى بن أبان عن محمد رحمه الله إذا قال لامرأته: إن لم تجيئي الليل حتى أغشاك فأنت في تلك الليلة فلم يغشاها قال لا حنث عليه، قال: وإنما كانت اليمين على مجيئها إليه، ولم يكن على غشائه لها، فإذا أتته فقد بر في يمينه، فإن شاء غشاها وإن شاء تركها. قال الفقيه أبو العباس رحمه الله قال أبو يوسف في مسألة الجارية إنما تعتق فيحتمل أن يكون في المسألة خلاف بينهما ويحتمل أن هناك مع ذكر الجماع ذكر عدد وليس هناك ذكر عدد.

في «المنتقى» عن أبي يوسف رحمه الله إذا قال الرجل: إن خرجت من هذه الدار حتى أكلم الذي فيه فكذا، وليس فيها أحد فخرج حنث في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قول أبي يوسف لا يحنث وهذا الجواب مشكل على القرائن جميعاً.

وفي «فتاوى أبي الليث» رحمه الله إذا حلف الرجل لا يكلم فلاناً إلى قدوم الحاج فقدم واحد منهم انتهت اليمين، وكذلك لو حلف لا يكلم فلاناً إلى الحصاد فحصد واحد من أهل بلده انتهت اليمين، وعلى هذا القياس...^(١) هذه المسائل.

إذا حلف لا يكلم فلاناً...^(١) يتقيد هذا على وجهين، أما إن نوى حقيقة وقوع الثلج أو نوى وقت وقوع الثلج ففي الوجه الأول لا يقع الحنث ما لم يقع الثلج حقيقة على الأرض وشرطه الوقوع على الأرض وشرط الوقوع على الأرض في البلد الذي الحالف فيه لا في بلد آخر، حتى لو كان الحالف في بلدة لا يقع الثلج هناك كانت اليمين باقية، وإذا نوى وقوع الثلج حقيقة فحقيقته أن يحتاج إلى كبه ولا تعتبروا ظاهر في الهواء فقالوا: يستبين على الأرض إلا على لبن حائط أو حشيش وإن نوى وقت وقوع الثلج لا يقع الحنث ما لم يدخل وقت وقوع الثلج وهو أول الشهر الذي يقال له، وإنما ذكره في مسألة أخرى، وقال: يمينه على وقت الوقوع لأنه هو المراد من اليمين عادة، وإذا حلف لا يكلم فلاناً إلى الموسم قال محمد يكلمه إذا أصبح يوم النحر، وقال أبو يوسف: يكلمه إذا زالت الشمس يوم عرفة.

وفي «فتاوى أهل سمرقند» إذا قال الغريم للطالب: والله لأقضين دينك إلى يوم الخميس فلم يقضه حتى طلع الفجر من يوم الخميس حنث. ولو قال: إلى خمسة أيام وباقي المسألة بحالها لا يحنث حتى تغرب الشمس من يوم الخامس لأن الغاية في الصورة الأولى يوم الخميس وقد وجد ما طلع الفجر من يوم الخميس، وفي الصورة الثانية الغاية خمسة أيام ولا توجد الأيام الخمسة إلا بغروب الشمس من يوم الخامس.

ولو حلف لا يكلم فلاناً عشرة أيام فدخل اليوم العاشر في اليمين. وفي «فتاوى أبي الليث» رحمه الله إذا قال الرجل: إن تزوجت امرأة إلى خمس سنين فتزوج في السنة الخامسة [٣٦٤ب/١] تطلق لأن السنة الخامسة داخله في اليمين على ما ذكرنا. ألا ترى أنه لو استأجر داراً إلى خمس سنين دخلت تحت الإجارة السنة الخامسة كذا هاهنا.

وفي «فتاوى الفضلي» إذا قال: إن أكلت من خبز والدي ما لم أتزوج فاطمة، وكل امرأة أتزوجها فهي طالق، فأكل ثم تزوج فاطمة طلقت لأن عند الأكل قبل التزوج يصير قائلاً: كل امرأة أتزوجها فهي طالق، ولو قال هكذا وتزوج فاطمة طلقت. كذا هاهنا والله أعلم.

ومما يتصل بهذا الفصل: إذا أرادت المرأة الخروج من الدار فقال لها الزوج: إن خرجت فأنت طالق فجلست ساعة ثم خرجت لا تطلق، وكذلك لو أراد رجل أن يضرب عبده فحلف رجل أن لا يضربه فهذا على تلك الضربة، حتى لو مكث ساعة ثم ضربه لا يحنث وسمى هذا يمين الفور، وهذا لأن الخرجة التي قصدت والضربة التي قصدت هي المقصود بالمنع عنها عرفاً وعادة فيتعين ذلك بالعرف والعادة.

وإذا دخل على رجل فقال له: تعال تغدّ معي فقال: والله لا أتغدى فذهب إلى بيته وتغدى مع أهله لا يحنث، وكذلك إذا قال الرجل لغيره: كل مع فلان فقال لا أكل. ووجه ذلك أن يمينه عقدت على غداء معين وهو الغداء الذي دعى لأن قوله: والله لا

أتغدى خرج جواباً لسؤال المخاطب وأمكن جعله جواباً لأنه لم يزد على حرف الجواب فيجعل جواباً، والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال والسؤال وقع عن غداء بعينه بدلالة قوله: تغد معي أي هذا الغداء فيجعل ذلك كالمصرح به في السؤال كأنه قال: تغد معي هذا الغداء، وإذا ثبت هذا في السؤال بدلالة الحال ثبت في جواب لأن الجواب يتضمن إعادة ما في السؤال، وليس كما لو ابتداء اليمين لأن كلامه لم يخرج جواباً حتى يتقيد بل خرج ابتداءً وهو مطلق عن القيد فينصرف إلى كل غداء، بخلاف ما لو قال: والله لا أتغدى معك لأنه زاد على حرف الجواب ومع الزيادة على حرف الجواب لا يمكن أن يجعل جواباً فجعل ابتداءً ولا قيد فيه، وإذا قال لغيره: كلم لي زيدا اليوم في كذا فقال: والله لا أكلمه فهذا التخصيص باليوم لأنه خرج جواباً عن الكلام السابق فتضمن إعادة ذلك.

وعلى هذا إذا قال: اتنني اليوم فقال امرأته طالق إن أتاك، قال القدوري في «شرحه» إلا إذا تخلل بين السؤال والجواب ما يقطع الجواب عنه والله أعلم.

الفصل الخامس

في الإيمان التي يقع فيها التخيير والتي لا يقع فيها التخيير

قال محمد رحمه الله في «الجامع» إذا قال الرجل: والله لا أدخل هذه الدار أو هذه فأبي الدارين دخلها يحنث.

الأصل في جنس هذه المسائل أن كلمة (أو) إذا دخلت بين اسمين في النفي كانت بمعنى ولا، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَطْعَمْنَهُمْ أَمْثًا أَوْ كُفُورًا﴾ [الإنسان: ٢٤] معناه: ولا كفوراً، وكذلك إذا دخلت بين اسم وفعل في النفي كانت لمعنى ولا، قال بعض أهل التفسير: معنى الآية ولا تطعم منهم أثمًا ولا تطعم منهم كفوراً بحكم العطف وكلمة أو من حيث الصورة والظاهر دخلت بين الاسمين وهو الأثم والكفور، ومن حيث المعنى دخلت بين الاسم وهو الأثم والفعل وهو الطاعة ومتى دخل كلمة أو بين إثباتين يكون للتخيير قال الله تعالى: ﴿فَكَفَّرْتَهُ إِطْعَامَ عَشْرَةِ مَسْكِينٍ﴾ [المائدة: ٨٩] الآية ومتى دخلت بين إثبات ونفي، إن كان المذكور الثاني تصلح غاية للمذكور أولاً كانت للغاية، وإنما تعرف صلاحيته لكونه غاية للأول إذا لو صرح بكلمة حتى مكان أو يستقيم الكلام ولا يخیل بقول الرجل لغريمه لا أبرح من بابك أو تعطيني حقي، معناه: حتى تعطيني حقي، وإن كان المذكور الثاني لا يصلح للمذكور الأول غاية كانت للتخيير فكان بهذا القائل خير نفسه بين اختيار المذكور الأول وبين اختيار المذكور الثاني.

إذا عرفنا هذا جئنا إلى تخريج المسألة وهي ما إذا قال: والله لا أدخل هذه الدار أو لا أدخل هذه، فنقول كلمة أو دخلت بين اسم وهو الدار وبين فعل وهو الدخول في النفي فكانت لمعنى ولا، كأنه قال: لا أدخل هذه الدار ولا هذه الدار، ولو صرح بذلك إذا دخل في أحدهما يحنث في يمينه. كذا هاهنا.

ولو قال: والله لأدخلن هذه الدار اليوم أو لأدخلن هذه الدار الأخرى فأيهما دخل بر في يمينه؛ لأن كلمة أو دخلت بين إثباتين فكان للخبر فصار غايتها دخول إحدى الدارين مخيراً نفسه بين دخول هذه أو هذه فإذا دخل إحديهما فقد أتى بما التزم فقد بر في يمينه. وتسقط اليمين ضرورة ولو لم يدخل واحدة منهما حتى مضى اليوم حث في يمينه.

ولو قال: والله لا أدخل هذه الدار أبداً أو لأدخلن هذه الدار الأخرى اليوم، فإن دخل الأولى حث في يمينه وإن لم يدخل الأولى ولم يدخل الأخرى حتى مضى اليوم حث في يمينه، ولكن إنما يحث في هذا الوجه في يمين الإثبات، وإنما كان هكذا لا بكلمة، أو دخلت بين نفي وإثبات، والمذكور، ثانياً لا يصلح غاية للمذكور أولاً لأن ذكر الأبد في النفي ذكر اليوم في الإثبات، واليوم لا يصلح غاية للأبد؛ لأن غاية الشيء ما ينتهي بها ذلك الشيء، والأبد لا ينتهي بشيء فجعل هاهنا للتخير فقد خير نفسه بين أن يلزم يمين النفي وبين أن يلزم يمين الإثبات، فإن شاء دخل الدار الأخرى حين يسقط يمين الإثبات وإن شاء لم يدخل الدار الأخرى اليوم حتى يسقط يمين النفي.

ولو قال: والله لا أدخل هذه الدار أو أدخل هذه الدار الأخرى فدخل الأولى حث في يمينه، وإن لم يدخل الأولى ودخل الأخرى بر في يمينه لأن كلمة أو دخلت بين نفي بين إثبات. والمذكور ثانياً يصلح غاية للمذكور أولاً؛ لأنه لم يذكر في النفي والإثبات ثانياً في الغاية، فجعلنا المذكور غاية للمذكور أولاً، وجعلنا المنعقد يميناً واحدة وهي يمين النفي وغايتها دخول الدار الأخرى ألا ترى أنه لو صرح بالغاية بأن قال: والله لا أدخل هذه الدار حتى أدخل هذه الدار الأخرى كان الكلام صحيحاً مستقيماً، فإن دخل الدار الأخرى فقد وجدت الغاية فيسقط يمين النفي، وإن دخل الدار الأولى ولم يدخل الدار الأخرى فقد وجد شرط الحث في اليمين الأولى قبل وجود الغاية وقبل انتهائها فيجب في اليمين الأولى، ولو قال: والله لا أدخل هذه الدار أو أدخل هذه الدار الأخرى فالمنعقد هاهنا يمين النفي وحدها وغايتها دخول إحدى الدارين [١/٣٦٥] الآخرين فإن دخل الدار الأولى حث في يمين النفي، وإن لم يدخل الأولى ودخل إحدى الآخرين بر في يمينه وروي عن محمد رحمه الله فمن قال: عبده حر إن لم يدخل هذه الدار اليوم فإن لم يدخل اليوم دخل هذه قال هذا ليس باستثناء واليمين على حالها لأنه لم يوجد لفظ الخبر ههنا ولم تتغير الأولى فإذا لم يدخل الأولى اليوم حث في يمينه.

وفي «القدوري» عن أبي يوسف: إذا قال لامرأته أنت طالق أو والله لأضربن هذا الخادم اليوم، فضربه في يومه فقد بر في يمينه ولم يقع الطلاق؛ لأن الثابت أحدهما فإذا وجد الضرب ينفي الطلاق وإن مضى اليوم قبل الضرب حث فالخبر ببراً ومع الطلاق فيلزم بعد اليمين لأن الثابت بأحدهما والإجمال كان منه وكان التعيين إليه.

ولو قال في ذلك اليوم اخترت أن أوقع الطلاق لزمه وبطلت اليمين ضرورة، ولو قال في ذلك: اخترت التزام اليمين وإبطال الطلاق، فإن الطلاق لا يبطل لأن اليمين لا يلزم الإنسان بالتزامه فلا يتعين بالاختيار، يوضحه: أن الاختيار مما يلزمه من الحكم

وبعد الحنث الكفارة تلزمه وقبلة لا فلا يصح تعيين اليمين قبله .

عاد إلى أول المسألة، فقال: لو مات الخادم قبل الضرب فهو يخير بين الكفارة والطلاق؛ لأن الحنث ثبت في إحدى اليمينين، ولو كان الرجل هو الميت فقد وقع الحنث أو الطلاق وقد مات قبل أن يبين فلا يقع الطلاق ولها الميراث قال: وهذا التخيير من حيث التدين، يعني: فيما إذا مات الخادم ولا يجبره القاضي على ذلك لأنه لما كان مخيراً بين الكفارة والطلاق وأحدهما لا يدخل في الحكم لم يلزمه القاضي بذلك، حتى لو كان مكان الكفارة طلاق امرأة أخرى يخيره القاضي حتى يتبين لأن الواقع طلاق لا محالة وأنه يدخل في الحكم، ولو قال: أنت طالق أو عليّ حجة لم يخيره القاضي لأن الحج لا يدخل في الحكم ولو قال: أنت طالق ثلاثاً أو فلانة عليّ حرام يعني اليمين لم يجبره القاضي حتى تمضي أربعة أشهر فإذا مضت قبل أن يقربها أجبره القاضي على أن يوقع الطلاق أو الذي تكلم به؛ لأن قبل مضي أربعة أشهر أمكنه أن يسقط ذلك عن نفسه بأن كفر بواسطة القربان فلا كذلك بعد مضي أربعة أشهر.

وفي «نوادير ابن سماعة» عن محمد رحمه الله: إذا قال والله لا أكلّمك اليوم أو غداً حنث في الحال؛ لأنه كلمه بعد اليمين بقوله أو غداً، ولو قال: والله لأتركّن كلامه اليوم فترك كلامه اليوم وكلمه غداً لا يحنث.

وروى ابن رستم عن محمد رحمه الله إذا قال: إن كلمت فلاناً فهذا حر وهذه مكاتبة قال هو مخير في إيقاعه على أيهما شاء لأن هذا معرفة. ولو قال: إن كلمت فلاناً فكل عبد أملكه أو أمة حر، فكلمه قال: هو عليهما يعتق كل عبد يملكه وكل أمة يملكها لأن هذا نكرة. وكذلك قوله: إن كلمت فلاناً فكل مملوك أملكه يوم الجمعة أو يوم الخميس حر، فهو على ما يملكه في اليومين جميعاً. ولو قال: إن كلمت فلاناً فعليّ حجة أو عمرة فهو مخير لأنه معرفة والله أعلم.

الفصل السادس في الرجل يحلف فينوي التخصيص

قال محمد في «الجامع الصغير»: إذا قال إن لبست فامرأتي طالق ونوى ثوباً دون ثوب لا تصح نيته في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى وهو قول الشافعي رحمه الله وبه أخذ الخصاف من أصحابنا رحمهم الله وقال: هذا إذا قال: إن شربت فنوى شراباً دون شراب، أو قال: إن أكلت ونوى طعاماً دون طعام لم تصح نيته في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى في ظاهر مذهب أصحابنا رحمهم الله إلا رواه عن أبي يوسف رحمه الله وأخذ بها الخصاف ولو قال: إن لبست ثوباً، أو قال: إن شربت شراباً، إن أكلت طعاماً، فنوى ثوباً بعينه أو شراباً بعينه أو طعاماً بعينه دين فيما بينه وبين الله تعالى بلا خلاف.

ووجه رواية أبي يوسف رحمه الله: أنه نوى تخصيص ما ثبت فيقتضي لفظه لأنه

نوى تخصيص الملبوس أو المشروب أو المأكول وهذه الأشياء مذكورة تقتضي لفظه؛ لأن ذكر الأكل والشرب والملبس ولا وجود بهذه الأفعال إلا بالمشروب والملبوس والمأكول ذكر لهذه الأشياء، فهو معنى قولنا: نوى تخصيص ما هو مذكور مقتضى لفظه والثابت اقتضاء كالثابت نصاً، ولو ثبت ذكر هذه الأشياء نصاً بأن قال: إن لبست ثوباً وكذلك في نظائره رجح نسبة التخصيص فكذا إذا ثبت ذكرها اقتضاء بهذا الطريق قلنا: إذا قال إن خرجت فعبدني حر فنوى خروجاً دون خروج تصح نيته فيما بينه وبين الله تعالى ولظاهر رواية علمائنا رحمهم الله عبارتان.

فإن الأولى: أن النية إنما تعمل في المذكور والملفوظ لأن النية كتعيين ما يحتمله اللفظ مراد باللفظ وبعدما تبين فالحكم يثبت باللفظ فمتى لم يكن اللفظ محتملاً لما نوى لا يتعين ما نوى بلفظ لو تغير تعين نيته، ومجرد النية لا أثر لها في إثبات الحكم.

إذا ثبت هذا فنقول: الملبوس والمشروب والمأكول غير مذكور لا نصاً وهذا ظاهر ولا مقتضى لفظه لأن مقتضى اللفظة ما لا صحة للملفوظ بدونه والملفوظ ههنا صحيح بدون ذكر هذه الأشياء؛ لأن اليمين إنما عقدت لمنع فعل الأكل والشرب والملبس، ولا حاجة عند منع نفسه عن هذه الأفعال إلى وجود هذه الأشياء، إنما يحتاج إلى وجود هذه الأشياء عند مباشرة هذه الأفعال، وإذا لم تصر هذه الأشياء مذكورة أصلاً لو صحت منه التخصيص صحت في غير الملفوظ ولا وجه إليه، ولئن سلمنا أن هذه الأشياء صارت مذكورة اقتضاء، ولكن إنما صارت مذكورة بطريق الضرورة من حيث إن هذه الأفعال لا بد لها من هذه المحال إلا أن الثابت بالضرورة لا يعد واقع منع الضرورة ولا ضرورة في حق التعميم لأن بهذه الأفعال مر التعميم فلم يثبت ذكر هذه الأشياء في حق التعميم فلا يصح نيه التخصيص فيما لا عموم له بأكله.

العبارة الثانية [٣٦٥ب/١]: أن نيته لو صحت إما أن تصح في الملفوظ وهو قوله: إن لبست أو شربت أو أكلت، أو فيما ثبت مقتضى الملفوظ وهو الملبوس والمشروب والمأكول لا وجه إلى الأول لأنه لو صحت نيته في قوله: إن لبست إما أن تصح من حيث إنه نوى بخصوص عن العموم ولا وجه إليه؛ لأن قوله إن لبست فعل والفعل لا عموم له إنما العموم للأسماء هكذا حكى عن سيبويه وهذا لأن الاسم مشتمل على أعيان كثيرة فيكون له عموم فأما الفعل إنما يقع على معنى واحد ولا يكون له عموم ولأن الفعل وجوده بالمباشرة فتغلب بقدر المباشرة وإما أن يصح من حيث أنه أحد نوعي الفعل ولا وجه إليه أيضاً؛ لأن اللبس غير متنوع لغة وإنما التنوع في محل اللبس ولا وجه أن تصح نيته فيما ثبت مقتضى الملفوظ وهو الملبوس بوجهين على ما بينا في العبارة الأولى وفيما إذا قال: إن لبست ثوباً إن شربت شراباً إن أكلت طعاماً إنما صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى لأن الثوب والطعام والشراب مذكور نصاً على سبيل النكرة في موضع الشرط الذي هو موضع النفي، والنكرة في موضع النفي تعم فإذا نوى شيئاً دون شيء فقد نوى الخصوص من اللفظ العام، وإرادة الخصوص من اللفظ العام جائز، ولكنه خلاف الظاهر

فلأجل الجواز يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولمكان أنه خلاف الظاهر لا يصدقه القاضي.

ومن هذا الجنس ذكر في «الجامع الكبير» وصورتها: قال إن اغتسلت الليلة فعبدي حر، ثم قال: عنيت به الاغتسال عن جنابة لا يصدق ديانة، وعن أبي يوسف يصدق ديانة وإنما لا يصح قضاء وديانة على ظاهر الرواية؛ لأنه لو صحت نيته إما أن تصح في الملفوظ وهو قوله: إن اغتسلت ولا وجه إليه من حيث أنه نوى الخصوص عن العموم؛ لأن قوله: إن اغتسلت فعل والفعل لا عموم له ولا موجب أنه نوى أحد نوعي الفعل لأن الاغتسال غير متنوع لغة لأنه عبارة عن إهدار وإنما التنوع للأسباب التي يقع بها الاغتسال، وإما أن تصح نيته فيما ثبت مقتضى الملفوظ وهو الاغتسال ولا وجه إليه لأن الاغتسال ههنا إنما يثبت ضرورة صحة الفعل؛ لأن الفعل لا بد له من المصدر وهو الفعل ولا ضرورة في حق التعميم، لأن الفعل له بد في التعميم فكان ذكره المصدر عدماً في حق التعميم فلا يصح نية التخصيص فيه.

وفي قوله: إن اغتسلت اغتسلاً، نيته صحت في الاغتسال الذي هو مصدر والاغتسال مذكور نصاً، والمصدر قائم مقام الاسم، والاسم له عموم فتصح نية التخصيص فيه.

وإذا قال: إن خرجت، فقد ذكر هذه المسألة في «الجامع»: وجعلها على وجهين أحدهما: أن يقول: إن خرجت خروجاً، والثاني. أن يقول: إن خرجت^(١) من ذلك على وجوه: إما إن لم ينو شيئاً وفي هذا الوجه يمينه على السفر وما دونه في الوجهين جميعاً لأن الخروج ذكر مطلقاً غير مقيد بالسفر وما دونه وإن نوى السفر إلى مكان كأن نوى السفر إلى بغداد والذي لا تصح نيته لا قضاء ولا ديانة وإن نوى السفر أو ما دون السفر صدق ديانة ولا يصدق قضاء ذكر الجواب هكذا في الوجهين.

وهذا الجواب ظاهر فيما إذا قال: إن خرجت خروجاً لأنه نوى الخصوص عن العموم فيما هو ملفوظه وهو الخروج، فإن قال: خروجاً والخروج مصدر والمصدر يقام مقام الاسم والاسم له عموم ونية الخصوص عن العموم مما هو ملفوظ به صحيحاً ديانة لا قضاء مشكل فيما إذا قال إن خرجت ولم يقل خروجاً؛ لأن الخروج إذا لم يكن مذكوراً قبله خروج دون خروج يكون نية تخصيص ما ليس ملفوظ وذلك لا يصح كما لو قال: إن اغتسلت ونوى اغتسلاً دون اغتسال حكى عن القاضي أبي القاسم رحمه الله عن القضاة الثلاثة أنهم كانوا يقولون لا تصح نيته في هذه الصورة وكانوا يقولون ما ذكر محمد من الجواب، جواب قوله إن خرجت خروجاً لا جواب قوله إن خرجت.

ومن المشايخ من قال: ما ذكر من الجواب جواب قوله إن خرجت أيضاً وهذا القائل يفرق بين قوله إن خرجت وبين قوله: إن اغتسلت.

والفرق: أن الخروج في نفسه متنوع لغة، خروج مديد يسمى سفراً، وخروج قصير لا يسمى سفراً بل خروجاً فتصح نيته في قوله إن خرجت من حيث أنه نوى أحد نوعي الفعل فأما الاغتسال في نفسه ليس بمتنوع على ما مر.

وفي هذا الجنس إذا قال إن اغتسلت الليلة في هذه الدار فعبدي حر وقال عنيت فلاناً لا تصح نيته لأنه نوى تخصيص الفاعل والفاعل ليس بمذكور.

ولو قال: إن اغتسل هذه الليلة في هذه الدار أحد وقال عنيت فلاناً صحت نيته فيما بينه وبين الله لأن الفاعل مذكور وأنه عام فقد نوى تخصيص العام المذكور فتصح نيته وفي «الأصل» إذا حلف لا يسكن داراً لفلان وهو يعني بأجر ولم يكن قبل ذلك كلام فسكنها بغير أجر فإنه يحنث ولا تصح نيته لأنه نوى تخصيص السكنى والسكنى الذي هو اسم غير مذكور وإنما المذكور هو الفعل وهو قوله: لا يسكن، فلا تصح نية التخصيص في الاسم، كما لو حلف لا يأكل ثم قال: عنيت طعاماً دون طعام، فإنه لا تصح نيته؛ لأن الطعام غير مذكور إنما المذكور هو فعل الأكل، فرق بين هذا وبين ما إذا حلف لا يسكن داراً يشتريها فلان ثم قال: عنيت داراً يشتريها لنفسه فإنه يكون مصدقاً وقد نوى تخصيص الشراء والشراء ليس في لفظه؛ لأنه ذكر فعل الشراء ولم يذكر الاسم وهذا قال: لا تصح نية التخصيص في السكنى؛ لأن السكنى غير ملفوظ، إنما الملفوظ هو الفعل.

ووجه الفرق بينهما أن نية الشراء ما صحت من حيث إنه نوى التخصيص وإنما صحت من حيث إنه نوى أحد نوعي الشراء فإن الشراء نوعان: ما يوجب الملك له، وما يوجب الملك لغيره، وهما يختلفان حكماً، ولا بد أن يكونا نوعين وبيان النوع جائز، وإن لم يذكر اسم ذلك النوع وإنما ذكر الفعل لا غير كما لو حلف لا يخرج ولم يقل خروجاً ثم قال: عنيت الخروج إلى السفر أو إلى ما دون السفر فإنه يصح وإن لم يذكر اسم هذا الفعل وإنما ذكر الفعل غير لأنه بيان نوع لا بيان تخصيص بخلاف السكنى؛ لأن السكنى كله جنس واحد لأن حكم الكل واحدة وهو كينونته في الدار إنما تختلف الصفة لا غير يكون بأجر وبغير أجر، وباختلاف الصفة لا يصير البيت نوعاً آخر وجنساً آخر كالتركي مع الهندي فيكون الجنس واحداً فيكون هذا نية التخصيص ونية التخصيص لا تصح إن لم يكن الاسم ملفوظاً فإن قيل [١/٣٦٦] لو صحت نية الشراء لنفسه من حيث إنه بيان نوع لا بيان تخصيص كان يجب أن يصدق في القضاء كما في الخروج.

وفي قوله: أنت بائن قلنا: نية الشراء لنفسه بيان نوع من وجه وتخصيص عام من وجه في حق الحقوق تخصيص عام؛ لأن الشراء لنفسه ولغيره في حق الحقوق على السواء فيكون من هذا الوجه شيئاً واحداً له عموم، فإذا نوى أحدهما كان تخصيصاً ولكن في حق الملك بيان نوع لأنهما مختلفان في حق الملك توفيراً على الشبهين حظهما فقلنا من حيث إنه بيان نوع يصح هذا البيان فيما بينه وبين الله تعالى وإن لم يكن الاسم ملفوظاً، ومن حيث إنه تخصيص لم يصح في القضاء توفيراً على الشبهين حظهما بخلاف الخروج؛ لأنه بيان نوع من كل وجه وإن كان قبل هذا كلام يدل عليه بأن استأجرها منه أو استعارها

فأبى فحلف وهو ينوي السكنى بالإجارة فسكن بالعارية أو كان على العكس لا يحث.

وعن أبي يوسف فيمن قال لرجل قائم: والله لا أكلم هذا الرجل، ينوي ما دام قائماً ولم يتكلم بالقيام، كانت نيته باطلة؛ لأنه ليس في لفظه ولو حلف لا يكلم هذا القائم يعني ما دام قائماً دين فيما بينه وبين الله تعالى؛ لأنه خص ما في لفظه.

وكذلك لو قال: والله لأضربن فلاناً...^(١) وهو ينوي سوطاً بعينه لم تصح نيته ولو قال إن تزوجت فعبدني حر وقال: عنيت به فلانة أو امرأة من أهل الكوفة لا تصح نيته؛ لأن المرأة غير المذكورة. ولو قال: إن تزوجت امرأة وقال: عنيت فلانة صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى؛ لأن المرأة المذكورة، وقد ذكرت في موضع الشرط الذي هو موضوع النفي فكانت عامة فقد نوى تخصيص المذكور العام فتصح نيته فيما بينه وبين الله تعالى.

وروي عن محمد رحمه الله فيمن حلف لا يتزوج امرأة ونوى فيه امرأة مصرية لم تصح نيته وإن نوى عربية أو حبشية صحت نيته فجوز تخصيص الجنس ولم يجوز تخصيص الوصف وأجرى العربية والحبشية مجرى الجنس.

ولو قال: والله لا أتزوج امرأة على وجه الأرض ينوي امرأة بعينها جرى فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال لا اشتري جارية وعنى مولدة أو عنى ومغنية أو حلف لا يشتري عبداً وعنى أبقاً فنيته باطلة لأنها تخصيص وصف لا تخصيص جنس والله أعلم.

وفي أيمان «فتاوى أهل سمرقند»: إذا قال لامرأته إن أعطيت من حنطتي أحداً فأنت طالق وعنى بها أمها صحت نيته ديانة لا قضاء. ولو قال بالفارسية: كركسي وادهي وعنى أمها خاصة لا تصح نيته أصلاً لأن إرادة الخاص من العام بالعربية لا بالفارسية. وفي «فتاوى أبي الليث» رحمه الله في كتاب الطلاق إذا قال لامرأته: أكرس دا أراد من بدمي فنوى أمها خاصة صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال: أكرهج كر أدمتي لا تصح نيته لأن في الوجه الأول ذكر الكرسي وأنه لفظة خاصة يتناول كل واحد بإطلاقه فإذا نوى الأم فقد نوى الخاص من لفظة الخاص فتصح نيته فيما بينه وبين الله تعالى، وفي الوجه الثاني ذكر هنج وأنه لفظة عام فإذا نوى الأم فقد نوى الخاص من العام ونية الخاص من العام بالفارسية غير صحيحة.

الفصل السابع

في الأيمان ما يقع على البعض وما يقع على الجماعة

قال محمد رحمه الله في «الجامع»: إذا حلف الرجل فقال: طالق أو قال: عبده حر إن تزوج النساء واشترى العبد فتزوج امرأة واحدة واشترى عبداً واحداً حث في يمينه. وكذلك إذا قال: إن كلم الرجال وكلم رجلاً واحداً حث في يمينه. الأصل في جنس هذه

(١) بياض بالأصل.

المسائل أن الحكم إذا علق بجمع يتعرف بالألف واللام كما قلنا: العبد والرجال والنساء يتعلق وقوعه بأدنى ما ينطلق عليه ذلك الاسم عند عامة المشايخ إذا لم يكن ثمة معهود؛ لأنه مع الألف واللام يصير للجنس ولا يبقى للجموع، والحكم المتعلق باسم الجنس يتعين وقوعه بأدنى ما ينطلق عليه ذلك الاسم عند عامة المشايخ رحمهم الله إذا لم يكن ثمة معهود وهذا لأن الألف واللام إنما يدخلان في الكلام للتعريف.....^(١) للجمع حقيقة ولم يصير للجنس يبطل معنى التعريف من كل وجه إذ ليس للجمع معهود تعرفه ولو صار للجنس ولم يبق للجمع لا يبطل معنى الجمعية من كل وجه، فإن كان من حكم الجنس أن ينصرف إلى الأدنى وهو الواحد عند عامة المشايخ رحمهم الله.

ومن حكم الجمع أن ينصرف إلى الثلاثة على ما يأتي بيانه لأن الواحد من الثلاثة بعضه فكان حمله على.....^(١) وليس فيه إبطال معنى الجمعية من كل وجه أولى من حمله على الجمع وفيه إبطال معنى التعريف من كل وجه.

وإذا ثبت أن الجمع المعرف بالألف واللام للجنس فنقول: اسم الجنس اسم ينصرف إلى المعهود إذا كان ثمة معهود؛ لأن الصرف إلى المعهود أبلغ في تحصيل ما وضع له الألف واللام، وهو التعريف فإن لم يكن به معهود ينصرف إلى كل الجنس فينصرف إليه إلا إذا تغلب فحينئذ ينصرف إلى الأدنى وعند عامة المشايخ رحمهم الله صرف إلى أدنى ما ينطلق عليه الاسم؛ لأن اسم الجنس كما هو حقيقة الكل فهو حقيقة للأدنى.

ألا ترى لو عدم ما وراء الأدنى من ذلك الجنس كان الأدنى كل الجنس. ألا ترى أن آدم صلوات الله عليه حين لم يكن إلا هو كل الجنس وإنما صار بعضاً بمزاحمة أمثاله لا من حيث الحقيقة، فعلم أن الاسم حقيقة لها فلا ناسم الجنس اسم فرد فإنه اسم معنى يقوم بالذات به من بين سائر الأجناس، كاسم الرجل، فإن اسم الرجل معنى قام بالذات باعتبار يقع التبيين بينه وبين سائر الأجناس وذلك المعنى واحد وأنه موجود في الواحد وفي الكل فكان اسم الجنس حقيقة للواحد وللكل باعتبار المعنى غير أنه عند الإطلاق ينصرف إلى الأدنى وهو الواحد: أما على العبارة الأولى: فلأنه مثنى، وأما على العبارة الثانية: فلأن الواحد فرد من حيث الذات والمعنى، ولكل فرد من حيث المعنى لا من حيث الذات وهذا الاسم اسم فرد فكان للفرد ذاتاً ومعنى أحق به هذا هو الكلام جمع المعرف بالألف واللام وإنما للكرة نحو قولنا: عبيد ورجال ونساء فالحكم المعلق به يتعلق وقوعه بأدنى الجمع الصحيح هو الثلاث دون المثنى، لأن الثلاث هو الجمع الصحيح؛ لأن الجمع الصحيح ما يوجد فيه الوجدان والتثنية وأقل ذلك الثلاث.

إذا عرفنا هذه الجملة جئنا إلى تخريج قوله عبده حر إن تزوج النساء فتزوج امرأة واحدة حث في يمينه بلا خلاف، لأن النساء جمع معرف بالألف واللام فيصير جنساً ولا

معهود ههنا حتى يصرف إليه، فينصرف إلى أدنى ما ينطلق عليه هذا الاسم وهي الواحدة عند عامة المشايخ رحمهم الله، وإنه ظاهر وكذلك على قول الباقيين؛ لأنهم يقولون بصرفه إلى الأدنى عند تعذر صرفه إلى الكل، وههنا تعذر؛ لأن الإنسان إنما يمنع نفسه منعاً مؤكداً باليمين عما في وسعه مباشرته لا عما ليس في وسعه مباشرته وليس في وسعه تزوج نساء العالم بأجمعهن، ولا مكالمة رجال العالم فانصرف إلى واحد لكونه في وسعه وصار تقدير يمينه كأنه قال: لا أتزوج بواحدة من النساء، لا أكلم واحداً من الرجال.

وكذلك إذا حلف لا يكلم بني آدم فكلم واحداً منهم يحث في يمينه لأن الإضافة للتعريف [٣٦٦ب/١] كحرف اللام وكل جواب عرفته في حرف اللام فهو الجواب ههنا وفتوى في هذا إن ذكر الأبد أو لم يذكر الأبد لأن الأبد يذكر لتأكيد ما دخل تحت اليمين ههنا الواحدة فكانه قال: إن تزوجت امرأة وهنا ذكر الأبد ولا ذكر سواء.

ولو قال: عبده حر إن تزوج نساء إن اشترى عبداً إن كلم رجلاً لا يحث في يمينه ما لم يفعل بأشياء ثلاثة من بينها لأن هذا جمع منكر فينصرف إلى نيته لما مر.

وإن قال: عنيت جميع نساء العالم وجميع الرجال وجميع العبيد في المسألة الأولى فتزوج امرأة واحدة وكلم رجلاً واحداً أو اشترى عبداً واحداً لا يحث في يمينه فقد صحت هذه النية وصدقه فيها أو لم يذكر أنه مصدق في القضاء أو فيما بينه وبين ربه أو فيما وذكر محمد رحمه الله هذا النوع من المسائل في «الجامع» وفي «الأصل» وذكر في بعضها أنه يصدق من غير تفصيل، فإنه ذكر فيمن حلف لا يضع قدمه في دار فلان لا يلبس غزل فلان، وعن به حقيقة وضع القدم وليس من الغزل وذكر أنه يصدق ولم يقيد، وذكر محمد رحمه الله في بعضها أنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى دون القضاء، فإنه ذكر فيمن حلف لا يأكل طعاماً أو شرباً دون شراب، وذكر أنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى دون القضاء، وذكر في بعضها أنه يدين فيما بينه وبين الله وفي القضاء، فإنه ذكر فيمن قال: عبدي حر يوم أدخل دار فلان، عبدي حر يوم يقدم فلان، وقال: عنيت بياض النهار يدين فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء وقال في تعليل هذه المسألة: لأنه نوى مفيد كلامه ففي هذا التعليل أنه يصدق في القضاء في مسألتنا أيضاً؛ لأنه نوى حقيقة كلامه.

وإطلاق محمد رحمه الله الجواب في الكتاب يدل عليه وكان الفقيه أبو القاسم الصفار البلخي رحمه الله يقول في هذه المسألة: إن القاضي لا يصدقه وإن نوى حقيقة كلامه إلا أن هذه حقيقة لا تثبت إلا بالنية، والقاضي لا يقف على نيته، فإذا كان فيما نوى تحقيقاً عليه فالقاضي لا يصدقه.

ألا ترى أن من قال لامرأته: أنت طالق، وقال: عنيت به الطلاق من الوثاق لا يصدقه القاضي وإن نوى حقيقة كلامه؛ لأن هذه حقيقة لا تثبت إلا بالنية وفيه تحقيق.

وجه ما ذكر محمد رحمه الله: أن المنوي إذا كان حقيقة كلامه لو صدقه القاضي في نيته كان عاملاً بظاهر لفظه لأن ما نوى يدل عليه لفظه حقيقة والقاضي يقف على ظاهر

لفظه بخلاف مسألة الطلاق لأن ثمة نوى المجاز من كلامه؛ لأن الحقيقة في إزالة قيد الوثاق أطلقه إطلاقاً أنا في إزالة قيد النكاح طلق يطلق تطبيقاً وطلاقاً، فإذا قال: عنيت الطلاق عن قيد الوثاق، فكأنه عنى يطلق أطلق وأنه مجاز، وفي نية المجاز القاضي لا يصدقه إذا كان فيه تحقيقاً لأن المجاز إنما يثبت بالنية والإرادة، والقاضي لا يقف على إرادته إلا بخبره فإذا كان فيه تحقيقاً كان متهماً في خبره فلا يصدقه القاضي هذا المعنى في بيان فيما إذا نوى حقيقة كلامه فإن قال عنيت ما زاد على الثلاث في المسألة الثانية هل يصدق قضاء؟ لم يذكر محمد رحمه الله هذه الفصل وعلى قياس ما ذكر في المسألة الأولى وينبغي أن يصدق لأنه نوى حقيقة كلامه لأن اسم الجمع لما زاد على الثلاث حقيقة. وعلى قول أبي القاسم الصفار ينبغي أن لا يصدق لأن هذه حقيقة لا تثبت إلا بالنية، وإن قال: عنيت الواحدة في المسألة الثانية ينبغي أن يصدقه القاضي في نيته لأن هذا اسم جمع وليس باسم عدد، فإذا نوى الواحدة فقد نوى الخصوص من اسم العام وأنه جائز لغة وشرعاً أكثر ما فيه أنه مجاز إلا أن دعوى المجاز صحيحة قضاء إذا كان فيه تغليطاً وههنا فيما نوى تغليط فجاز أن يصدقه القاضي.

وإذا قال الرجل لعبيده: أيكم حمل هذه الخشبة فهو حر فحملوها جميعاً ينظر إن كانت الخشبة حقيقة يقدر الواحد على حملها لا يعتقدون حتى يحملها واحد بعد واحد وإن كانت الخشبة ثقيلة لا يقدر الواحد على حملها وأما يقدر عليها اثنان أو ثلاثة عتقوا هكذا ذكر المسألة في «الجامع».

والوجه في ذلك: أن الخشبة اسم بجميعها وقد أضاف حملها إلى كل واحد؛ لأن كلمة أي وإن كانت تتناول واحداً منكراً من جملة ما أضيف إليها هذه الكلمة، إلا أنه وصف ذلك المنكر بصفة عامة وهي الحمل أضيف إلى جميع العبيد الذي أضيف إليهم كلمة أي فأوجبتم عموم العبيد سواء كانت الخشبة حقيقة صار المنكر موصوفاً بحمل جميع الخشبة أو بحمل بعضها، فنقول: إذا كانت الخشبة حقيقة لأن العمل حقيقة اسم الخشبة ممكن بأن يجعل شرط العتق في حق كل واحد حمل جميع الخشبة أو يتأتى ذلك من كل واحد وإذا اختار حمل جميع الخشبة شرطاً في حق كل واحد فإذا حملوها جملة لم يوجد الشرط بكماله في حق كل واحد فلا يعتقدون.

وهو نظير ما إذا قال لعبيده: أيكم أكل هذا الرغيف فهو حر فأكله اثنان أو أكثر من ذلك لا يعتقد واحد منهم سواء كان يقدر الواحد على أكله بدفعة واحدة أو بدفتين أو بدفعات؛ لأن أكل الرغيف من كل واحد متصور إما بدفعة واحدة أو بدفعات وصار الداخل تحت كلمة أي موصوفاً بأكل جميع الرغيف فإذا أكله اثنان أو ثلاثة لم يوجد من كل واحد أكل جميع الرغيف لا يحث ذكر مسألة الرغيف في «الجامع» على هذا الوجه.

وذكر في «الأصل» إذا قال لنسائه: أيتكن أكلت من هذا الطعام شيئاً فهي طالق، فأكلن جميعاً طلقن ولو قال: أيتكن أكلت هذا الطعام ولم يقل من الطعام هذا فأكلن ينظر إن كان الطعام كثيراً بحيث لا يقدر الواحد على أكله طلقن، وإن كان الطعام قليلاً بحيث

يقدر على أكله الواحد لا يقع الطلاق عليهن إذا أكلن فأما إذا كانت الخشبة ثقيلة لا يقدر الواحد على حملها، فالنكرة صارت موصوفة بحمل بعض الخشبة؛ لأن العمل بحقيقة اسم الخشبة متعذر؛ لأن حمل جميع الخشبة في هذه الصورة لا يتأتى من الواحد فيعمل بمجازه ويجعل شرط الحنث في حق كل واحد منهم حمل بعض الخشبة؛ لأنه ذكر الكل، وإرادة البعض بطريق المجاز جائز وصار البعض كالمصرح به كأنه قال: أيكم حمل بعض هذه الخشبة فهو حر فإذا حملوها وقد وجد من كل واحد حمل [١/٣٦٧] البعض فعتقوا.

وهو نظير ما لو قال لعبيده: أيكم يشرب ماء هذا البحر فهو حر فشرب كل واحد منهم قطرة عتقوا؛ لأن شرب جميع ماء البحر من كل واحد غير متصور العمل بحقيقة هذا الكلام فيعمل بمجازه.

ثم إن محمداً رحمه الله يقول في «الكتاب»: إذا كانت الخشبة ثقيلة يقدر على حملها اثنان فحملوها جملة عتقوا؛ لأن الشرط في هذه الصورة حمل بعض الخشبة والبعض من حيث إنه بعض لا يفصل فيه بين قدر وقدر ونقول أيضاً: إذا كانت الخشبة خفيفة يقدر الواحد على حملها إذا حملها واحد عتق وإذا حملها واحد بعد واحد عتقوا، وفيه نوع إشكال؛ لأن هذا اللفظ إن كان خاصاً ينبغي أنه إذا حمل الواحد وحكم بعتقه لو حملها آخر بعد ذلك أنه لا يعتق، وإن كان عاماً ينبغي أن لا يعتق واحد منهم ما لم يحملوها جميعاً واحد بعد واحد كما لو قال: إن حملهم هذه الخشبة فأنتم أحرار والجواب: هذا اللفظ خاص بصورته عام معنى فإذا حمل الواحد عتق عملاً بخصوص اللفظ صورة وإذا حمل واحد بعد واحد عتقوا عملاً بالعموم بخلاف قوله إن حملتم هذه الخشبة لأنه عام لفظاً ومعنى فما لم يحملوها لم يعتقوا أما ههنا بخلافه.

ولو قال: إن تغديت برغيفين فعبدي حر فتغدى اليوم برغيف والغد برغيف القياس: أن يحنث عملاً بإطلاق اللفظة كما في المعنيين بأن قال: إن تغديت بهذين الرغيفين وهناك: إن تغدى اليوم بإحدى الرغيفين والغد بالرغيف الآخر يحنث في يمينه وفي الاستحسان لا يحنث في يمينه بمكان العرف فإن الإنسان يستحي من بعد أن يقول ما تغديت برغيفين في عمري وإن تغدى بأرغفة كثيرة في أيام متفرقة ولا يعد كاذباً ومثل هذا الفرق لم يوجد في المعنيين فيعمل فيه بإطلاق اللفظ، فإن نوى التفرق في هذا كان كما نوى؛ لأنه نوى حقيقة كلامه وفيه تغليظ عليه.

ولو قال: إن أكلت رغيفين أو قال: إن أكلت هذين الرغيفين فعبدي حر فأكلهما معاً أو متفرقاً حنث في يمينه قياساً أو استحساناً، فعلى جواب الاستحسان يحتاج إلى الفرق بين التغدي والأكل في غير المعنيين.

والفرق: أن التقيد بالاجتماع في غير المعنيين في فصل بالعرف ولم يوجد مثل ذلك العرف في المعنيين في فعل الأكل بل العرف في فعل والأكل بخلافه فإن الإنسان لا يستحي من نفسه أن يقول ما أكلت رغيفين منذ خلقت إذا أكلهما متفرقاً يعمل بإطلاق اللفظ.

وفي «الزيادات» إذا حلف الرجل لا يشتري ذهباً ولا فضة فاشترى دراهم بدنانير ودنانير بدراهم لا يحنث في يمينه وعن أبي يوسف أنه يحنث؛ لأنه ذهب وفضة حقيقة ولهذا المعنى يجري فيه الفضل وربما النساء وجه ظاهر الرواية: أنه منع نفسه عن شراء الذهب والفضة وهو لا يوجد إلا ببيع الذهب والفضة، وبائع الدراهم والدنانير لا يسمى بائع الذهب والفضة في العرف، وإنما يسمى صرفياً ولهذا يباع في سوق الصيارفة فمشتريها يكون كذلك فقد جعل عدم الحنث في «الزيادات» جواب ظاهر الرواية.

وفي «القدوري» ذكر أن عدم الحنث قول محمد رحمه الله والحنث قول أبي يوسف رحمه الله، قال: وهو نظير ما لو حلف أن لا يشتري طعاماً فإنه ينصرف إلى الحنطة ودقيقها؛ لأن بائعها يسمى بائع الطعام فمشتريها يكون كذلك، وصار الأصل عند محمد رحمه الله أن الشراء يعتبر بالبيع لأنه يتم به ويبنى عليه، لأنه قبول البيع ولا يتصور قبول البائع إلا بالبيع فيعتبر بالبيع لهذا فكل من يسمى بائعاً بائعاً لذلك الشيء فمشتريه يسمى مشترياً لذلك الشيء.

وكذلك لو اشترى داراً وفي سقوفها ذهب وفضة فإنه لا يحنث في يمينه، لأن بائعه لا يسمى بائع الذهب والفضة وإنما يسمى بائع الدار فمشتريه أيضاً كذلك.

يوضحه: أن الذهب أو الفضة التي في سقف الدار تبع للدار والبيع لا يضاف إلى التبع فلا يكون هذا بيع الذهب والفضة وإنما يكون بيع الدار فكذا الشراء ولو اشترى نقرة فضة أو سبيكة ذهب أو^(١) مصنوعاً أو طوقاً مصنوعاً أو تبراً فإنه يحنث في يمينه؛ لأن بائع هذه الأشياء يسمى بائع الذهب والفضة فمشتريها أيضاً يكون كذلك.

ولو حلف أن لا يشتري حديداً ولا نية له فاشترى درعاً أو سيفاً أو سكيناً أو رمحاً فإنه لا يحنث في يمينه؛ لأن بائع هذه الأشياء لا يسمى حداداً وإنما يسمى بائع السلاح ولهذا يباع في سوق السلاح فمشتريه يكون كذلك وهذا قول محمد رحمه الله.

وعند أبي يوسف رحمه الله يحنث لأنه يعتبر الحقيقة والأشياء حديد حقيقة وذكر في «الأمالي» أنه لو اشترى درعاً أو نصل سيف أو سكين يحنث؛ وهذا محمول على قول أبي يوسف أو على اختلاف العرف باختلاف البلدان عند محمد رحمه الله.

ولو اشترى حديداً غير مضروب أو إناء من الحديد أو كانوناً أو أقفالاً فإنه يحنث في يمينه؛ لأن بائع هذه الأشياء يسمى حداداً فمشتريه أيضاً كذلك قال مشايخنا رحمهم الله: يجب أن لا يحنث في الأقفال في بلادنا؛ لأن بائع الأقفال لا يسمى بائع الحديد، وبهذا لا يباع في سوق للحدادين فلا يحنث في يمينه إلا إذا نوى ذلك كله؛ لأنه نوى حقيقة ما تكلم به وفيه تغليظة عليه فيحنث في يمينه والشيخ الإمام الأجل السرخسي حجج ما ذكر في «الكتاب» والصدر الشهيد برهان الأئمة رحمه الله حجج قول أولئك المشايخ.

ولو حلف لا يشتري صفراً أو . . .^(١) أو نحاساً واشترى آنية من أواني الصفر أو

النحاس أو أشبه فإنه يحنث في يمينه وهذا بلا خلاف أما عند أبي يوسف فلا أنه يعتبر الحقيقة وأما عند محمد رحمه الله؛ لأن بائع هذه الأشياء يسمى صفاً فمشتريها أيضاً يسمى صفاً.

وإن اشترى فلوساً لا يحنث في يمينه وإن كانت هي صفاً حقيقة أو نحاساً أو...^(١) لأن بائعها لا يسمى صفاً فكذا مشتريها أيضاً إلا إذا نوى ذلك فحينئذ يحنث في يمينه لأنه نوى حقيقة ما تكلم به وفيه تغليظ عليه وهذا قول محمد رحمه الله، وعند أبي يوسف يحنث بشراء الفلوس فكذلك إذا كسرت الفلوس ثم اشتراها يحنث في يمينه؛ لأن بائعها الآن يسمى بائع الصفر فمشتريها يكون كذلك.

ولو حلف لا يشتري خزاً ولا نية له فاشترى جلوداً من جلود الخز عليه خز يحنث في يمينه واعلم بأن الخز اسم لدابة في البحر على ظهرها خز فإذا اشترى جلد خز عليها خز أو اشترى ثوباً من خز فإنه يحنث في يمينه وإن لم يكن ذلك خزاً خالصاً لأن بائع هذه الأشياء يسمى خزاً فمشتريها يكون كذلك أيضاً ولو حلف [٣٦٧ب/١] لا يشتري قطناً وكتاناً فاشترى ثوباً من قطن أو من كتان لا يحنث في يمينه لأن بائعهما لا يسمى بائع الكتان والقطن في عرفهم وإنما يسمى كتاناً فمشتريها يكون كذلك أيضاً ولو اشترى غير المعمول من الكتان يحنث في يمينه لأن بائعه يسمى بائع الكتان فمشتريه يكون كذلك أيضاً.

ولو حلف لا يشتري طيناً فاشترى لبناً، أو داراً مبنية بطين فإنه لا يحنث في يمينه، لأن بائعه لا يسمى بائع الطين وإنما يسمى بائع اللبن والدار، فمشتريه كذلك أيضاً ولو حلف لا يشتري لبناً فاشترى شاة في ضرعها لبن، أو حلف لا يشتري صوفاً فاشترى شاة على ظهرها صوف لا يحنث في يمينه؛ لأن بائعها لا يسمى حلاباً ولا يسمى بائع اللبن والصوف وكيف سمي بهذا الاسم وأنه لو باع الصوف على ظهر الشاة أو باع اللبن في ضرع الشاة فإنه لا يجوز العقد فمشتريه كذلك أيضاً.

وكذلك لو اشترى شاة على ظهرها صوف بصوف منفصل أكثر مما على ظهر الشاة لا يحنث في يمينه، وروي عن أبي يوسف رحمه الله أنه يحنث في يمينه؛ لأن الصوف ههنا صار مقصوداً بالبيع ولهذا شرط الاعتبار باعتبار صورة المعاملة فإن الشبهة من الصوف الذي على ظهر الشاة لجواز هذا البيع.

وجه ظاهر الرواية: أن الصوف ههنا غيره مقصود بالبيع وبهذا وباع الصوف على ظهر الشاة فإنه لا يجوز إلا أنه إنما يشترط الاعتبار باعتبار صورة المعاملة فإن الشبهة ملحقة بالحقيقة في باب الربا، وهذا المعنى معدوم في باب الحنث فلا يحنث في يمينه.

ولو حلف لا يشتري رطباً فاشترى كناسة ييس فيها شيء من الرطب فإنه لا يحنث في يمينه لأن بائعها لا يسمى بائع الرطب وإنما يسمى بائع ييس فمشتريها أيضاً كذلك لا يسمى مشتري الرطب.

ونظير هذا ما إذا حلف لا يشتري شعيراً فاشترى حنطة فيها حبات شعير لا يحث في يمينه لما ذكرنا ولو كان عقد اليمين على الأكل يحث في يمينه لأن الأكل يتناول كل واحد منهم مقصوداً فيصير متناولاً للطرب كما يصير متناولاً لليس مقصوداً، أما البيع فإنه يتناول الجملة وباعتبار النظر إلى الجملة لا يسمى بائعها بائع الرطب فمشتريها يكون كذلك أيضاً.

ولو حلف لا يشتري قصباً فاشترى بوازي من قصب لا يحث في يمينه لأن بائعه لا يسمى بائع القصب وإنما يسمى حصيراً فمشتريه كذلك أيضاً، ولو حلف لا يشتري شعراً فاشترى نسجاً أو جوالق من شعر لا يحث في يمينه لأن بائعه يسمى جوالقياً ولا يسمى بائع الشعر فكذا مشتريه أيضاً، ولو كان عقد يمينه على المس حث في ذلك لأن المس يتم به وحده وقد وجد مس ما يتناوله الاسم حقيقة لأن فيما يتم به وبغيره وهو البيع والشراء تركت هذه الحقيقة لوجود العرف بخلافه أما فيما يتم به وحده وهو المس لم يوجد العرف فيجب العمل بالحقيقة فيحث في الفصول كلها إلا في القطن والكتان فإنه لو مس المعمول فإنه لا يحث في يمينه لأنه بالصيغة التي خلت مما صار به شيئاً آخر وبهذا لا يتصور عودهما إلى الحالة الأولى بالنقض، أما ما عداهما من هذه الأشياء يتصور عودهما كل واحد منهما إلى الحالة الأولى بالنقض فيحث في يمينه ولأن المسمى يتناول جزءاً واحداً وذلك الجزء يسمى اسم الذي عقد يمينه عليه، أما البيع والشراء يتناول الجملة والجملة غير مسمى باسم الذي عقد يمينه عليه ولهذا لا يحث في يمينه والله أعلم

الفصل الثامن

في الشروط التي تحمل على معناها دون اللفظ التي يعتبر فيها اللفظ

امرأة إذا حملت إلى بيت زوجها وقرأ من حطب أو حساء اللحم فقال الزوج، الزمن إراقة ده نواد أنه تخوزم فأنت طالق ثلاثاً فأكل شيئاً من ذلك اللحم تطلق المرأة وإن لم يأكل دانه أزاورده ولم يتقيد اليمين باللفظ واعتبر الغرض.

والأصل في جنس هذه المسائل: اعتبار اللفظ ما أمكن وعند اعتبار اللفظ يعتبر الغرض والمقصود الدليل عليه.

ذكر في «فتاوى الفضلي» رحمه الله إذا قال لامرأته: أكرس أدنى خانة سدي أدين ديدان يرسى برون تردير إطلاق فاخرج من ذلك شيئاً غير ما سمي لا تطلق المرأة، وكذلك إذا قال لامرأته: أكرتايكي تي خيرى خرم بر إطلاق فاشترى لها شيئاً بالدرهم لا يحث، واعتبر اللفظ ممكن بينهما فإن الشراء بعة واحد ممكن وكذلك وإخراج ريدان أرين ممكن وكذلك ذكر في باب الخروج من أيمان «الأصل» إذا حلف لا تخرج امرأته من باب هذا الدار فخرجت من غير الباب لا يحث وكذلك إذا حلف على باب بعينه

فخرجت من باب آخر لا يحنث، وغرض الحالف المنع عن الخروج وعن الدار وذلك لا يتفاوت واعتبر اللفظ لأن اعتبار اللفظ ممكن وفيما إذا قال أكره أنه أراورده بو تخوزم إنما اعتبر الغرض ولم يعتبر اللفظ؛ لأن اعتبار اللفظ غير ممكن لأن اللحم لا يكون له دانة فاعتبر الغرض والمقصود وغرضه المبالغة في امتناعه عن تناول ما أورده وحملته قليلاً كان أو كثيراً.

وإذا قال: كفلت أحداً بدرهم عدلي أو قال بنصف درهم عدلي فكذا يكفل رجلاً بعشرة دراهم عن طريقته لا يحنث ولم يعتبر الغرض لأن اعتبار اللفظ ممكن وفيما صار اللفظ مجازاً عن غيره لا يعتبر اللفظ. بحقيقته وينصرف إلى المجاز كما وضع القدم في الدار و كما وضع اليد على الدوك إلا إذا وجد دليل يدل على عدم إرادته المجاز فحينئذ تعتبر الحقيقة. ألا ترى إلى ما ذكر في طلاق «الفتاوى» إذا قال الرجل لامرأته: إن ارتقيت هذا السلم أو وضعت رجلك عليه فأنت كذا فوضعت رجلها عليه ولم ترتق فإنه لا يقع الحنث، وإن صار وضع الرجل على السلم مجازاً عن الارتقاء عرفاً ولم ينصرف إلى المجاز لأنه دليل على عدم إرادته المجاز وهو عطف الوضع على الارتقاء؛ لأن المعطوف غير المعطوف عليه فعملنا بدلالة العطف أن الزوج لم يرد به المجاز وإنما أراد به الحقيقة ولو قال: أكره حسم من برزن افتريا فلان كاريكند فكذا وكلم معها ونام في الليل بحيث لم يقع بصره عليها لا تطلق؛ لأن اعتبار اللفظ ممكن ههنا وهذا اللفظ لم يصر مجازاً عن التكلم والنوم معها.

وإذا قال لامرأته: إن لم أبعث نفقتك من كوهته إلى عشرة أيام فكذا فبعث النفقة قبل مضي عشرة أيام [١/٣٦٨] ولكن من موضع آخر حنث في يمينه لم يعتبر الغرض وهو وصول النفقة إليها لأن اعتبار اللفظ ممكن.

قال في «القدوري»: إذا حلف الرجل ليضربن امرأته حتى يقتلها أو ترفع ميتة فهذا على أشد الضرب.

وفيه أيضاً: عن أبي يوسف رحمه الله إذا قال لامرأته إن لم أضربك حتى أتركك لا حياً وميتاً فهذا على الضرب الوجيع.

وفي «فتاوى أهل سمرقند»: إذا قال لامرأته: إن لم أضرب اليوم ولدك على الأرض حتى ينشق نصفين فأنت طالق ثلاثاً، فضربه على الأرض ولم ينشق طلقت امرأته لانعدام شرطه البر وأنه يخالف رواية القدوري في قوله حتى يقتلها أو ترفع ميتة. وفي «البقالي» عن محمد رحمه الله إذا قال: لأقتلنك يريد أن يوجعه ضرباً صح وهذا قياس قول أبي حنيفة رحمه الله وفي «المنتقى» إذا قال لها: والله لأضربنك بالسياط حتى أقتلك فهذا على الضرب الوجيع ولو قال: لأضربنك بالسيف ضربة حتى تموت فهذا على الموت عرف مراده لقران السيف بالضرب.

ولو حلف ليضربنها حتى يُغشى عليها أو تبول أو حتى تبكي أو تستغيث فهو على ما قال وعن محمد رحمه الله وفي قوله حتى تبول ونحوه أنه وقف ولو حلف ليقتلن فلاناً ألف مرة وقال غنيت به أن آتي على نفسه بالقتل وفي القضاء:

ولو حلف أنه سمع فلاناً طلق امرأته ألف مرة وقد سمعه طلقها ثلاثاً دين فيما بينه وبين الله لأن حكم الثلاث وحكم الألف واحد، وكذلك لو حلف أنه لقي فلاناً ألف مرة وقد لقيه مرات وأراد كثرة اللقاء دون العدد وبه حلف على امرأته أنها قبلته البارحة ألف مرة ذكر في «مجموع النوازل» أن هذا على المبالغة عرفاً فإن كانت قد قست وأصابه أذى كثير بحيث لم يمكنه الصبر حتى نام على الأرض لا يحث في يمينه، وعن أبي يوسف فيمن قال لأدقن يد غلامي على رجله إنه على الضرب إلا أن ينوي الكسر وإذا قال دخل لأهل سكة أكر مرد امن أين لوي تيمارى تركيستان فامرأته طالق ثلاثاً فسلط على أهل السكة عدلاً تراكاً كثيرة فقد يرمي بيمينه على هذا معد في كلام الناس وإذا قال لامرأته أكر لف بأي توبوسة يدهم أين ساعت فأنت طالق ثلاثاً فقبلت باطن كفها وقعد فيها في المكفر تطلق اعتباراً للفظه عند الإمكان.

رجل يستأجر مع أخيه وأخته وقال: أكر شمار احرار موري كينم فامرأته طالق ثلاثاً اختلف المشايخ رحمهم الله فيه قال بعضهم: تطلق امرأته ما عاشا لأنه متصور فلا يتحقق شرط الحنث إلا بالموت فمنهم من قال تطلق امرأته؛ لأن العجز متحقق عادة إلا إذا نوى القهر والغلبة والتضعيف عليها فتصح نيته فلا يقع الطلاق ما لم يمت الحالف والمحلوف عليها قبل أن يفعل بهما ما نوى وبه كان يفتي الصدر الشهيد رحمه الله.

إذا قال لامرأته أكر ترا بحوت أتدري كنم فكذا ضر بها على أنفها حتى خرج الدم ويطلع^(١) فإن كان مراده هذا القدر ولم يكن له نية فلا يحث؛ لأن الظاهر أنه لا يراد بهذا الكمال والله أعلم.

الفصل التاسع في العطف على اليمين بعد السكوت

الحالف إذا ألحق باليمين المعقودة بعد سكوته شرطاً إن كان الشرط له لا يلتحق بالإجماع وإن كان الشرط عليه هل يلتحق قال محمد بن سلمة لا يلتحق، وبه أخذ الصدر الشهيد رحمه الله في «واقعاته» وقال نصر بن يحيى: يلحق وهو المروي عن أبي يوسف.

الرجل إذا عطف على يمينه بعد سكوته ما يوسع على نفسه لم يصح كالاستثناء وإن كان فيه تشديد صح وبيان الأول: إذا قال لامرأته إن دخلت هذه الدار فأنت طالق فسكت سكته ثم قال: وهذه الدار الأخرى لم تدخل الدار الثانية في اليمين فإن بدون قوله وهذه الدار الأخرى إذا دخلت الدار الأولى تطلق ومتى دخلت الدار الثانية في اليمين لا تطلق بدخول الدار الأولى وحدها وهو لا يملك تغيير اليمين.

ومثال الثاني إذا قال لها: إن دخلت هذه الدار فأنت طالق فسكت سكته ثم قال

(١) بياض بالأصل.

وهذه لا امرأتي أخرى دخلت الثانية في اليمين وكذلك إذا قال: وإن دخلت هذه الدار الأخرى دخلت الدار الأخرى في اليمين حتى إن في المسألة الأولى لو دخلت المرأة الأولى الدار طلقتا.

وفي المسألة الثانية: لو دخلت المرأة الدار الأولى أو الدار الأخرى أيتها دخلت طلقت على رواية أبي يوسف وهو اختيار نصر بن يحيى إذ ليس فيه تغيير اليمين فإن بدون قوله وهذه لامرأة أخرى في المسألة الأولى ولو دخلت المرأة الأولى وتطلق وبعد وقوعه وهذه طلقت أيضاً، وفي المسألة الثانية بدون قوله وإن دخلت الدار الأخرى لو دخلت الدار الأولى طلقت، وبعد قوله: إن دخلت هذه الدار الأخرى لو دخلت الدار الأولى طلقت أيضاً ولو نجز فقال: هذه طالق ثم قال: وهذه بعدما سكت طلقت الثانية وكذلك العتق والله أعلم بالصواب.

الفصل العاشر في الحلف على الأقوال

هذا الفصل مشتمل على أنواع:

نوع منه في الكلام: إذا حلف لا يكلم فلاناً أبداً أو لم يقل أبداً فهذا على الأبد أي وقت كلمه حنث وإن نوى شيئاً دون شيء بأن نوى يوماً أو يومين أو ثلاثاً أو نوى بلداً أو منزلاً أو ما أشبه ذلك، لم يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى؛ لأنه نوى تخصيص ما ليس بملفوظ ونية التخصيص فيما ليس بملفوظ لا تصح لا في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى، ولا يحنث حتى يكلم بكلام مستأنف بعد اليمين منقطع عنها، وإن كان موصولاً لم يحنث نحو أن يقول إن كلمتك فأنت طالق فاذهي أو فقومي هكذا ذكر القدوري؛ لأن هذا من تمام الكلام الأول فلا يكون مقصوداً باليمين.

وكذلك إذا قال: وإن هي إلا أن يريد فهذا كلام مستأنف وفي «مجموع النوازل» إذا قال لامرأته إن كلمتك إلى سنة فأنت طالق اذهبي يا عدو الله طلقت لأنه كلمها بعد اليمين فقد ذكر المسألة على هذا التفصيل في كتاب الطلاق من هذا الكتاب. وإن كان في الحال ما يدل على التخصيص كان خاصاً نحو أن يقول: كلم محمداً هذا اليوم في كذا فقال والله لا أكلمه فهذا تخصيص اليوم [١/٣٦٨٠].

ولو حلف لا يكلم فلاناً شهراً تعتبر المدة من وقت الحلف؛ لأن الحاصل على اليمين غبطة لحق الحالف من جهة المحلوف عليه في الحال، فيمنع نفسه عن الكلام معه في الحال ولو حلف لا يتكلم ولا نية له فصلى وقرأ فيها أو سبح أو هلل، لم يحنث استحساناً لأن ما في الصلاة من القراءة والتسبيح والتهليل وإن كان كلاماً حقيقة؛ لأن كلامنا اسم لحروف منظومة بصوت مسموع وقد وجد هذا الحد في التسبيح والتهليل والقراءة إلا أنه ليس بكلام حكماً حتى لا تفسد به الصلاة فكان ما وصى في معنى الكلام

فلا يدخل تحت مطلق الاسم أو نقول: إن كان هذا كلاماً حقيقة فليس بكلام عرفاً ألا ترى أن الرجل يقول ما كلمت فلاناً اليوم فإن كان قد صلى وقرأ وسبح وهلل فيها وأما إذا قرأ خارج الصلاة وسبح وهلل يحنث في يمينه عند علمائنا رحمهم الله وأنه يخرج على العبارة الأولى دون العبارة الثانية.

قال الفقيه أبو الليث رحمه الله: هذا إذا كان عقد يمينه بالعربية فأما إذا عقد يمينه بالفارسية لا يحنث بالقراءة والتسبيح والتهليل خارج الصلاة كما لا يحنث بها في الصلاة لأن العرف أهل الفارسية لا يسمون القارئ والمسيح والمهلل متكلماً.

ولو حلف لا يكلم فلاناً فسلم الحالف على قوم والمحلوف عليه فيهم حنث في يمينه لأنه لما سلم عليهم فقد كلم المحلوف عليه وكلم غيره والزيادة على شرط الحنث لا تمنع وقوع الحنث قال: إلا أن لا يفصل بالسلام فيصدق ديانة ولا يصدق قضاء حتى لا يحنث ديانة ويحنث قضاء عنى التخصيص من كلامه؛ لأنه خاطب الكل وإذا أراد به البعض ونية تخصيص بعض الكلام تصح ديانة لا قضاء.

وفي «مجموع النوازل» إذا سلم على قوم والمحلوف عليه فيهم فقال السلام عليكم إلا على واحد لا يحنث في يمينه، هذا إذا سلم خارج الصلاة فأما إذا سلم وهما في الصلاة يعني الحالف والمحلوف عليه في الصلاة فهذا على وجهين: إن كان الحالف إماماً والمحلوف عليه على يمينه لا يحنث في يمينه؛ لأن التسليمة الأولى كلام حصل في الصلاة لأنه بها يخرج عن الصلاة والكلام في الصلاة مما لا يقع به الحنث وإن كان الحالف على يساره فقد اختلف المشايخ رحمهم الله فيه.

منهم من قال: يحنث لأنه تكلم معه خارج الصلاة والكلام خارج الصلاة مما يقع به الحنث ومنهم من قال: لا يحنث لأن التسليمة الثانية كلام حصل في الصلاة من وجه. ألا ترى أنه يأتي بسجود السهو بعد التسليمة الثانية، ولو كانت التسليمة الثانية بمنزلة الكلام خارج الصلاة من كل وجه ما أمكنه الإتيان بها بعد التسليمة الثانية فإذا كانت التسليمة الثانية في الصلاة من وجه لا يقع الحنث بها.

وفي «شرح القدوري»: فيما إذا كان الحالف إماماً وسلم لا يحنث من غير تفصيل وفي «فتاوى شمس الإسلام الأوزجندی» فيما إذا كان الحالف إماماً أنه يحنث بالسلام إذا نواه وإن كان على يمينه وفي «الشافعي» في هذه الصورة أنه يحنث إلا أن ينوي وقت مره من غير فصل بين جانب اليمين واليسار وأما إذا كان الحالف مؤتماً فالجواب عند أبي حنيفة رحمه الله وأبي يوسف رحمه الله كالجواب في الإمام لأن سلام الإمام لا يخرج المؤتم عن الصلاة وعندهما قد ذكرنا في الإمام إذا كان هو الحالف والمؤتم على يمينه لا يحنث بلا خلاف وإن كان على يساره فعلى الخلاف فكذا في حق المؤتم، وعلى قول محمد يحنث في يمينه على كل حال لأنه صار خارجاً عن الصلاة بسلام الإمام عنده فقد تكلم مع المحلوف عليه خارج الصلاة فيحنث في يمينه.

ولو كتب إليه كتاباً أو أرسل إليه رسولاً لا يحنث في يمينه لأن الكلام على

المشافهة... (١) ألا ترى أن موسى عليه السلام كلم الله ولم يسم غيره من الأنبياء بهذا الاسم؛ لأن الكلام مع موسى صلوات الله عليه كان لا بواسطة ومع غيره من الأنبياء كان بواسطة وكذلك إذا أشار إليه بإشارة أو أومأ إليه لم يحث لأن الكلام عبارة عن حروف منظومة بصوت مسموع ولم يوجد شيء منه في تلك الإشارة والإيماء. ولو حلف لا يكلم فلاناً فناداه من بعيد فإن سمع صوته لو أصغى إليه أذنه يحث وإن لم يسمع بعارض أو كان مشغولاً بشيء أو كان أصماً وإن كان بحيث لا يسمع لو أصغى إليه أذنه لشدة البعد لا يحث في يمينه؛ لأن تكليم فلان عبارة عن إسماع نفسه إلا أن إسماع غيره أمر باطن لا يوقف عليه فسقط اعتباره واعتبر السبب الظاهر المؤدي إليه مقامه وهو أن يكون بحيث لو أصغى إليه أذنه ولم يكن مانع سمع كلامه وقد وجد ذلك في الوجه الأول دون الثاني فأما إذا ناداه وهو نائم فأيقظه لا شك أنه يحث في يمينه لأنه لما أيقظه فقد أسمعته وإن لم يتنبه فعنه روايتان.

وقد ذكر محمد رحمه الله في «السير الكبير»: إذا نادى المسلم أهل الحرب بالأمان في موضع يسمعون صوته إلا أن غالب الرأي أنهم لم يسمعوا بأن كانوا نياماً أو كانوا مشغولين بالحرب فذلك أمان، فقد شرط لثبوت الأمان أن يكون النداء بالأمان من موضع يسمع منه الصوت لا حقيقة السماع وما ذكر في «السير» هو أن الصحيح في مسألة الإيمان الحث وإن لم يوقظه.

ومن المشايخ رحمهم الله من قال: على قياس قول أبي حنيفة يحث وعلى قياس قولهما لا يحث؛ لأن أبا حنيفة يجعل النائم كالمتنبه وهما لا يجعلانه كالمتنبه على ما عرف في مسألة الصدر والخلوة.

ولو حلف لا يكلم فلاناً فلدق فلان عليه الباب فقال من هذا أو قال من أنت حث؛ لأنه مكلم له بالاستفهام هكذا القدوري في «شرحه».

وفي «النوازل»: إذا دق المحلوف عليه باب الحالف فقال الحالف بالفارسية: كيست لا يحث في يمينه ولو قال كنى بوا يحث وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله إذا حلف لا يكلم فلاناً ثم إن المحلوف عليه ناداه فقال لييك أو قال لبي يحث في يمينه لأنه أجابه باللفظين جميعاً فصار متكلماً معه.

وفي «القدوري»: إذا حلف لا يكلم امرأته فدخل الدار وليس فيه غيرها فقال: (١) حث لأنه تكلم لها بالاستفهام إذا لم يكن هناك غيرها فإن كان في الدار غيرها لم يحث لأنه يحتمل أن يكون [١٣٩٦/١] استفهم لمن سواها ولو قال: ليت شعري من فعل كذا لا يحث لأنه وإن لم يكن في الدار غيرها لأن هذا للمخاطب نفسه ولا يكلم امرأته وفي «مجموع النوازل» إذا حلف لا يتكلم فجاءته امرأته وهو يأكل الطعام فقال: ها حث في يمينه فقال لامرأته اكراس سحن يا فلان بكوى فأنت طالق ثم إن

المرأة اين سجن بأن فلان لفت ولكن تصارني كني أن فلان بدا نست طلقت امرأته كمن حلف لا يكلم فلاناً فكلمه بعبارة لم يعرفه فلان وهناك يلزمه الحنث كذا ههنا .

حلف لا يكلم فلاناً ثم إن المحلوف عليه أراد أن يشتم إنساناً فأراد الحالف أن يقول: لا تفعل فقال له الحالف بالفارسية بلن ودكه يمينه فلم يقل بعد ذلك شيئاً آخر . فقد قيل لا يحنث في يمينه لأن هذا القدر ليس بكلام مفهوم إلا أن الصلاة تفسد بها لأنه كلام حقيقة وإن لم يكن مفهوماً وفساد الصلاة معلق بمطلق الكلام فأما الداخل تحت اليمين كلام مفهوم . وقيل يحنث في يمينه لأنه كلام حقيقة وإن لم يكن مفهوماً والداخل تحت اليمين مطلق الكلام والدليل عليه مسألة «مجموع النوازل» التي تقدم ذكرها وحكي عن القاضي الإمام أبي سعيد البردعي ما يدل على القول الأول فإنه يقول في الباب الأول من الأيمان: الجامع في تعليل المسألة الأولى الكلام المطلق ينصرف إلى ما يفيد لا إلى ما لا يفيد قلنا وغير المفهوم لا يفيد إذا حلف لا يكلم فلاناً فمر المحلوف عليه بالحالف فقال الحالف اصنع كذا يا حافظ كان كذا لأمر قد وقع وقصد إسماع المحلوف عليه لا يحنث في يمينه .

وروي عن عبد الرحمن بن عوف أنه حلف لا يكلم عثمان فكان إذا مر به فقال يا حافظ كان كذا ويا حافظ اسمع كذا حلف لا يكلم المساكين أو الفقراء فكلّم واحداً منهم يحنث في يمينه بخلاف ما إذا حلف لا يكلم مساكيناً أو فقراء فإنه لا يحنث ما لم يكلم ثلاثة منهم والكلام فيه نظير الكلام فيما إذا حلف أن لا يتزوج النساء وإذا حلف أن لا يتزوج نساء وقد مرت المسألة من قبل .

إذا حلف لا يكلم فلاناً فاقتدى الحالف بالمحلوف عليه فسيح له الحالف أو فتح عليه بالقراءة لم يحنث وعلى ما اختاره الفقيه أبو الليث رحمه الله فيما إذا حلف أن لا يتكلم بالفارسية فقرأ القرآن خارج الصلاة أن لا يحنث ينبغي أنه إذا عقد اليمين بالفارسية ههنا أن لا يحنث .

إذا حلف الرجل لا يكلم فلاناً وفلاناً وكلم أحدهما لا يحنث في يمينه فهذا هو المذكور في «الأصل» وفي «القدوري»: وذكر الصدر الشهيد رحمه الله هذه المسألة في باب الأول من أيمان «الواقعات» وجعلها على ثلاثة أوجه إما أن ينوي أن يحنث بكلام كل واحد منهما وفي هذا الوجه يحنث بكلام كل واحد منهما وإما أن ينوي أن لا يحنث حتى يكلمهما وفي هذا الوجه لا يحنث ما لم يكلمهما وإما إن لم تكن له نية وفي هذا الوجه اختلف المشايخ رحمهم الله ، قال رحمه الله والمعتد أنه لا يحنث حتى يكلمهما أما من قال: يحنث قال: المتعارف أن لا يراد بهذا الجمع وأما من قال: لا قال: الجمع متعارف أيضاً إلا أنه دون الأول فلا تترك حقيقة اللفظ وحقيقة الجمع .

وعلى هذا إذا حلف لا يكلم هذا وهذا ولو حلف لا يكلمهما أو حلف بالفارسية ابن دوس سمن نكويم ونوى الحنث بكلام واحد منهما لا تصح نيته وإذا كلم واحداً منهما لا يحنث؛ لأن في قوله فلاناً وفلاناً هذا وهذا أمكن تصحيح نيته بإدخال حرف النفي

بينهما فيصير تقدير المسألة كأنه قال: لا أكلم فلاناً ولا فلاناً وعند ذلك يحنث بكلام كل واحد منهما لأن كل واحد منهما صار منفياً يبقى على حدة وهذا المعنى لا يمكن تحقيقه فيما إذا قال: لا أكلمهما فلاناً لا تصح نيته.

ولو قال: إن كلمت فلاناً وإن كلمت فلاناً فعبدي حر فكلم أحدهما لا يعتق عبده ما لم يكلمهما. ولو قال: عبدي حر إن كلمت فلاناً وإن كلمت فلاناً فكلم أحدهما عتق عبده وهذا قول محمد رحمه الله، وقال أبو يوسف تقديم الجزاء وتأخيرها سواء، وإذا كلم أحدهما يعتق عبده في الوجهين جميعاً. وقد ذكرنا هذه المسألة في كتاب الطلاق إلا أن هناك وضع المسألة في دخول الدارين وههنا وضعها في كلام الرجلين.

ولو قال إن كلمت فلاناً أو فلاناً وكلم أحدهما يحنث في يمينه لأن كلمة أو إذا دخلت بين الاسمين في الأيمان تناول أحدهما وقد مر هذا فيما تقدم.

قال في «الجامع»: ولو قال: والله لا أكلم فلاناً أو فلاناً وفلاناً فكلم الأول يحنث في يمينه، ولو كلم الثاني أو الثالث لا يحنث في يمينه ما لم يكلمهما لأنه جمع بين الثاني والثالث بحرف الجمع فتعين بما لو جمع بينهما بلفظ الجمع بأن قال: والله لا أكلم فلاناً ولا هذين وهناك كان الجواب كما قلنا.

ولو قال: والله لا أكلم فلاناً أو فلاناً أو فلاناً وكلم الثالث يحنث في يمينه، ولو كلم الأول والثاني لا يحنث ما لم يكلمهما وتقدير هذه المسألة: كأن قال: لا أكلم هذين ولا هذا وهناك الجواب كما قلنا، وذكر في كتاب الطلاق فيمن كان له ثلاث نسوة فقال: هذه طالق وهذه وهذه طلقت الثالثة ويخير الزوج بين الأولى والثانية وعلى قياس ما ذكر في الجامع ينبغي أن يخير الزوج الأولى والثانية.

والثالثة وذكر في كتاب الإقرار فيمن قال لفلان علي ألف درهم أو لفلان وفلان، فللثالث نصف الأول ويخير المقر في النصف الآخر بين أن يجعله للأول وبين أن يجعله للثاني، وعلى قياس ما ذكر في «الجامع» ينبغي أن يخير بين أن يجعل الألف للأول وبين أن يجعلها للثاني والثالث وذكر في كتاب العتاق: فيمن له ثلاثة أعبد قال: هذا حر وهذا وهذا عتق الثالث للحال، ويخير المولى بين الأول والثاني وعلى قياس ما ذكر في «الجامع»: ينبغي أن يخير المولى بين الأول وبين الثاني وبين الثالث.

قال مشايخنا رحمهم الله روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله في «النوادر» المدار في هذه المسائل الثلاث على قياس ما ذكر ههنا فقال لا تطلق الثالثة ولا يعتق الثالث للحال ويخير الزوج والمولى بين الإيقاع على الأول وبين الإيقاع على الثاني والثالث وقال في فصل الإقرار: يخير المقر بين أن يجعل الألف للأول وبين أن يجعلها للثاني ولثالث فعلى هذه الرواية لا يحتاج إلى الفرق وعلى ظاهر الرواية يحتاج.

ووجه الفرق: أن في هذه المسائل الثلاث كلمة أو دخلت بين الأول والثاني في الإثبات فيتناول أحدهما والآخر يكون خارجاً عن اليمين والثالث معطوف على الثابت لا على الخارج وصار كأنه قال للأول والثاني: أحكما حر وهذه [٣٦٩ب/١] الثالث

إحداكما طالق وهذه للثالثة ولو نص على هذا ثبت الحكم في حق الثالث للحال فههنا كذلك أما في مسألة الجامع كلمة أو دخلت بين الأول والثاني في النفي فصارت معنى ولا وصار تقدير كلامه لا أكلّم فلاناً ولا فلاناً فيتناول الأول والثاني وثبت فيهما حكم النفي والثالث معطوف على أحدهما، وكل واحد منهما ثابت ويستقيم العطف على كل واحد منهما، غير أن العطف على الثاني أولى لأنه متصل بالثاني وصار تقدير المسألة كأنه قال: لا أكلّم فلاناً ولا هذين.

إذا قال لآخر والله لا أكلّمك اليوم ولا غداً ولا بعد غد فله أن يكلمه في الليلتين المتخللتين لأن هذه ثلاثة أيمان كل يمين معقودة على يوم واحد كأنه قال والله لا أكلّمك اليوم والله لا أكلّمك اليوم وغداً وبعد غد لأن ذاك يمين واحد عقدت على ثلاثة أيام كأنه قال: والله لا أكلّمك ثلاثة أيام والأيام باسم الجمع مستتبع ما بإزائها من الليالي فدخلت الليلتان المتخللتان في اليمين كما دخلت الأيام فيها. وروي عن أبي يوسف رحمه الله أنه لا تدخل الليلتان في اليمين في هذه الصورة أيضاً؛ لأن اليمين عقدت على بياض النهار ولا ضرورة إلى إدخال الليل فيها.

ولو قال: والله لا أكلّمك يوماً ويوماً فهذا وما لو قال لا أكلّمك يومين سواء فتدخل فيه الليلة المتخللة ولو قال: لا أكلّمك يوماً ويومين تقديره لا أكلّمك ثلاثة أيام فتنقضي اليمين بمضي اليوم الثالث.

ولو قال لا أكلّمك يوماً ولا يومين فهذه على يومين إن كلمه في اليوم الثالث لم يحث في رواية «الجامع الكبير»، والرواية في باب الدور، وذكر القدوري عن أبي يوسف رحمه الله أن هذا بمنزلة قوله لا أكلّمك ثلاثة أيام حتى لو كلمه في اليوم الثالث يحث في يمينه على قول أبي يوسف رحمه الله فأبو يوسف سوى بين قوله: لا أكلّمك يوماً ويومين، وبين قوله: لا أكلّمك يوماً ولا يومين من حيث إنه في الصورة جميعاً عطف اليومين على اليوم والمعطوف غير المعطوف عليه، وعلى هذا رواية «الجامع».

فرق بين الصورتين، والفرق أن في الصورة الثانية نفا المسألة الثانية بنفي على حده فحث. قال: ولا يومين ولا يحتاج في صحة الكلام الثاني إلى عطفه على الأول بل يجعل قائماً بنفسه في حكم النفي، كأنه أفرد اليمين على كل واحد من اليومين، فقال والله لا أكلّم فلاناً يوماً والله لا أكلّم فلاناً يومين ألا ترى أن من قال والله لا أكلّم زيداً ولا عمراً تقديره: والله لا أكلّم زيداً، والله لا أكلّم عمراً حتى لو كلم زيداً أو عمراً يحث في يمينه، والمدة تعتبر من وقت اليمين على ما عرف، فصار اليوم الأول مشتركاً محسوباً من المديتين، واليوم الثاني لليمين الثانية خاصة فينتهي اليمينان بمضي اليوم الثاني، أما في الصورة الثانية ما نفا المدة الثانية بنفي على حدة فمست الضرورة إلى جعلها معطوفة على المدة الأولى ليصير نفي الكلام في المسألة الأولى نفيّاً له في المدة الثانية تصحيحاً للمدة الثانية، والمعطوف غير المعطوف عليه فقوله: ويومين لا يتناول اليوم الأول، وإنما يتناول يومين بعده، وكأنه قال والله لا أكلّمك ثلاثة أيام فالصورة الأولى بالفارسية سحن يكوم

يا فلان بك دوزود روز، والصورة الثانية بالفارسية: فسحن يكوير يا فلان في بك دوزوني جوروز. ولو قال والله لا أكلم فلاناً يوماً، والله لا أكلمه يومين والله لا أكلمه ثلاثة أيام في اليمين الأولى من حين فرغ وانعقدت على اليوم الأول ثلاثة أيمان، وانعقدت على اليوم الثاني يمينان واليوم الثالث عليه يمين واحدة.

وعن محمد رحمه الله فيمن قال: لا أكلم فلاناً يوماً بين يومين ولا نية له فهذا بمنزلة قوله والله لا أكلمه يوماً لأن كل يوم بين يومين فيكون على يوم من ساعة حلف.

وإذا قال الرجل لغيره في بعض النهار: والله لا أكلمك يوماً لم يكلمه ساعة ما حلف حتى تجيء تلك الساعة من الغد، وإن كلمه في شيء من ذلك ليلاً أو نهاراً حنث في يمينه، لأن اليوم اسم لاثني عشر ساعة من بياض النهار أو أقل أو أكثر على حسب اختلاف الفصول، فيصير كأنه نص على اثني عشر ساعة من بياض النهار، وهذا العدد إنما يتم إذا جاءت تلك الساعة من الغد وتدخل الليلة هكذا ذكر في «الجامع»: وفي «النوازل» إنما لا يدخل؛ لأن الليل لو ههنا إنما يدخل بذكر اليوم ولا وجه؛ إليه لأنه ذكر اليوم مفرداً واليوم المفرد لا يستتبع ما وراءه من الليل.

وجه ما ذكر في «الجامع» أنه لو اقتصر على قوله والله لا أكلم فلاناً وقع يمينه على الأبد فيكون ذكر الوقت لإخراج ما وراءه عن اليمين، فينبغي أن يكون الليل داخلياً بمطلق اليمين لأبد اليوم، ولو قال ذلك ليلاً لم يكلمه حتى تغيب الشمس من يوم تلك الليلة لا يذكر اليوم. ولو قال ذلك ليلاً لم يكلمه حتى تغيب الشمس من يوم تلك الليلة لأن اليوم الكامل موجود هنا، فلا حاجة إلى إدخال شيء من اليوم الآخر. واختلف مشايخنا رحمهم الله أنه لو كلمه بعد اليمين قبل طلوع الفجر والصبح إنه يحنث، وإليه أشار محمد رحمه الله في «الكتاب» حيث قال: لم يكلمه حتى تغيب الشمس من الغد معناه لم يكلمه بعد اليمين حتى تغيب الشمس من الغد.

وفي «المنتقى» نص عليه، فقال: إذا قال في نصف الليل والله لا أكلمك يوماً ترك كلامه من ساعته بقية الليل والغد حتى تغرب الشمس ولو قال: لا أكلمك يومين، فعليه أن لا يكلمه يومين بليلتهما؛ لأن بذكر اليومين يدخل ما بإزائهما من الليل.

وفي «المنتقى» إذا قال في نصف النهار: والله لا أكلمك ليلتين ترك كلامه إلى تلك الساعة من بعد الغد. ولو قال: يوم أكلم فلاناً وامراته طالق فيمينه على النهار والليل جميعاً، يريد أنه لو كلم فلاناً فامراته طالق فيمينه على النهار والليل جميعاً يريد به أنه لو كلم فلاناً ليلاً أو نهاراً تطلق امرأته، وهذا لما عرف أن اليوم إذا ذكر مقروناً بفعل لا تختص صحته بالنهار، فجعل عبارة عن الوقت عرفاً وشرعاً إلا أن يريد به التقدير، فحينئذ جعل عبارة عن بياض النهار، وإن كان ما قرن به الفعل لا تختص صحته بالنهار كما لو حلف لا يكلم فلاناً يوماً، فإن اليوم في هذه الصورة يحمل على بياض [١/٣٧٠].

وإن ذكر مقروناً بالكلام، والكلام تختص صحته ببياض النهار، لأنه ذكر اليوم لتقدير الحرمة الثابتة باليمين؛ فإنه متى لم يذكر اليوم ثبتت الحرمة، على سبيل التأيد،

والتقدير لا يحصل متى صار عبارة عن الوقت، لأن الوقت بنفسه غير مقدّر. وبياض النهار مقدّر، فصار عبارة عن بياض النهار بدلالة التقدير. فأما متى لم يذكر اليوم للتقدير، فإنه يصير عبارة عن الوقت. متى ذكر مقروناً بفعل لا يختص بالنهار؛ وههنا اليوم لم يمكن للتقدير. وقد ذكر مقروناً بفعل لا تختص صحته بالنهار، فصار عبارة عن الوقت. وصار تقدير هذه اليمين وقت أفعل كذا امرأته طالق، ولو خرج بذلك تطلق امرأته، فعل ذلك الفعل ليلاً أو نهاراً، كذا ههنا.

وإن قال: عنيت بياض النهار، ففعل ذلك ليلاً لا يحث في يمينه، ويصدق قضاء هكذا ذكر في كتاب الأيمان. وذكر في كتاب الطلاق أنه لا يصدق قضاء، فعلى رواية كتاب الطلاق جعله بادئاً للتخصيص، وعلى رواية كتاب الأيمان جعله بادئاً حقيقة كلامه، ولو قال: ليلة أفعل كذا، فهذا على سواد الليل خاصة، حتى لو فعل ذلك نهاراً لم يلزمه الحث، لأن الليل في حقيقة اللغة عبارة عن سواد الليل، ولم يصّر عبارة عن مطلق الوقت.

وفي «المنتقى» في باب الحلف على الكلام: إذا حلف لا يكلم فلاناً ثلاثين يوماً، وكان الحلف ليلاً ترك كلامه من تلك الساعة إلى أن تغيب الشمس من اليوم الثلاثين ولو حلف ليلاً لا يكلم هذا اليوم، فإنه يحث بالكلام من تلك الليلة إلى أن تغيب الشمس في اليوم، وروي عن محمد رحمه الله خلافه، ولو حلف نهاراً لا يكلم هذه الليلة لم يدخل ما بقي من اليوم في يمينه، إنما حلفه على الليل خاصة.

وذكر هذه المسألة في «المنتقى» في موضع آخر، وذكر فيها تفصيلاً. فقال: إذا قال في أول الليل: لا أكلمك اليوم ولا نية له فهذا باطل ولو قال ذلك في آخر الليل، فهو على اليوم المستقبل، وكذلك إذا قال آخر النهار فهو على الليل المستقبل.

وفي «الجامع» إذا قال: والله لا أكلمك في اليوم الذي يقدم فيه فلان، فكلّمه في أول يوم قدم فلان في آخر ذلك اليوم حث في يمينه. ولو قدم فلان في أول يوم وكلّمه في آخر ذلك اليوم، وقع في بعض نسخ الزعفراني أنه يحث، وعامة المشايخ على أنه لا يحث ولا ذكر لهذه المسألة في «الكتاب» عن محمد رحمه الله، والوجه في ذلك أن القدوم وإن كان في معنى الشرط من حيث إنه ملفوظ على خطر الوجود إلا أنه ليس بشرط حقيقة وصورة، لأن الحالف ما جعله شرطاً لأنه ما قرنه بحرف الشرط وما عطفه على الشرط بل جعله معرفاً بشرط الحث وهو الكلام، وإنما يكون معرفاً للشرط إذ وجد الشرط قبله؛ لأن من شرط المعرف للشيء أن يكون ذلك الشيء سابقاً عليه، حتى يحصل التعريف بوجود نفس المعرف، ولم يوجد ذلك ههنا، فعملنا بالمعرفة، فقلنا: إذا وجد القدوم قبل الكلام لا يحث في يمينه، وعملنا بالشرطية فقلنا: إذا وجد القدوم بعد الكلام وقع الحث مقصوداً عليه عملاً بالمعنيين جميعاً بقدر الإمكان.

ولو قال: لا أكلم فلاناً في الشهر الذي قبل قدومه، فكلامه في أول الشهر وقدم فلان لتمام الشهر حث في يمينه، لأن شرط الحث كلام المحلوف عليه في شهر قبل

قدوم فلان، وقد وجد فيحنت في يمينه، وإنما يحنت وتجب الكفارة بعد القدوم، لأن قدوم فلان في معنى الشرط على ما ذكرنا، وإذا كان القدوم في معنى الشرط كان كوقوع الحنث ووجوب الكفارة بعد القدوم لا محالة.

ولو قال: والله لا أكلمك شهراً قبل قدوم فلان وشهراً قبل قدوم فلان، فكلم فلاناً بعد اليمين ثم قدم فلان بعد خمسة أيام لا يحنت في يمينه، لأن شرط الحنث وجود الكلام بعد اليمين في شهر قبل قدوم فلان لم يوجد بعد اليمين، فلم يوجد شرط الحنث، قال في «الكتاب»: ألا ترى أنه لو قال لعبده: أنت حر قبل قدوم فلان بشهر فقدم فلان بعد خمسة أيام وقت لا يعتق العبد، لأن العتق يضاف إلى شهر قبل قدوم فلان ولم يوجد بعد اليمين شهراً قبل القدوم، كذا في مسألتنا.

وإذا حلف لا يكلم فلاناً أبداً، فكلمه بعدما مات لا يحنت في يمينه؛ لأن معنى الكلام لم يوجد وإن وجد صورته؛ لأن معنى الكلام الإفهام يعني به إفهام الغرض وذلك بالإسماع، وإنه لا يتحقق بعد الموت، وهذه المسألة تدل على من حلف لا يكلم فلاناً فكلمه بعبارة لا يعرفها لا يحنت؛ لأن معنى الكلام هو إفهام الغرض ولم يوجد.

إذا حلف الرجل فقال: والله لأكلمن فلاناً أحد يومي أو قال: لأخرجن أحد يومي أو أحد اليومين أو أحد أيامي، فهذا على أقل من عشرة أيام فدخل ذلك الليل والنهار، حتى لو كلمه أو خرج قبل مضي العشرة ليلاً أو نهاراً أبر في يمينه وإن لم يكلمه أو لم يخرج حتى مضت العشرة يحنت في يمينه، ولو قال: أحد يومي هذين فهذا على يومه ذلك وعلى الغد.

سئل شمس الإسلام الأوزجندی عن حلف لا يكلم أحداً فجاء كافر يريد الإسلام، قال:^(١) صفة الإسلام مسلماً ولا يكلمه ولا يحنت في يمينه.

رجل قال لامرأته: اكر غانه فلان روم وباوى سخن كويم فأنت طالق فلم يذهب إلى بيته ولكن كلمه في موضع آخر لا يحنت في يمينه، ولو قال اكره فانه فلان بني روم وباري سخن بني مويم فأنت طالق وباقي المسألة بحالها حنت في يمينه وطلقت امرأته، هكذا حكى فتوى شمس الأئمة الحلواني وفتوى ركن الإسلام علي السغدري رحمهما الله، لأن في الوجه الأول شرط الحنث شيان الدعاء إلى بيته والكلام معه، وقد وجد أحدهما دون الآخر فلا يقع الحنث، وفي الوجه الثاني شرط البر شيان، أن يذهب إلى بيته وأن يكلمه وقد وجد أحدهما فانعدم شرط البر فغاب البر ومن^(١) بغير الحنث، وقد ذكرنا قبل هذا أن اليمين إذا عقدت على عدم الفعل في مجلس ينظر فيه إلى شرط البر، فهذا بناء على ذلك.

رجل قال لامرأته وقد كانت ذكرت إنساناً بين يديه: إن عدت على ذكر فلان فأنت طالق، فقالت: لا أعيد عليك ذكر فلان لا يحنت؛ لأنها ما ذكرت فلاناً إنما وضعت أنها

منهية عما أمرها أن تنتهي عنه، وكذلك إذا قالت: نهيتني عن ذكر فلان فقد ذكرته فيحث في «المنتقى». وفيه أيضاً: إذا قال: لا يكلم رجلاً، فكلم رجلاً فقال عنيت غيره لا يحث بخلاف ما إذا حلف لا يكلم الرجل.

رجل قال لامرأته: إن لم تكلميني الليلة فأنت طالق فأبت [٣٧٠ب/١] المرأة الكلام وخاف الزوج وقوع الطلاق فالحيلة له أن يذكر أباها وأماها وأقاربها بين يديه بسوء فيهم فيصير ذلك حاملاً لها على جوابه، وعند ذلك لا يقع الحث ولا يقع الطلاق. إذا حلف لا يكلم امرأة فكلم صبية، فقد حكي عن المشايخ رحمهم الله أنه يحث، وهذا الجواب بخلاف الرواية، والرواية في «المنتقى».

وفي «المنتقى» لو قال: والله لا أكلمك شهراً بعد شهر فهو بمنزلة قوله شهرين، وكذلك إذا قال: والله لا أكلمك سنة بعد سنة فهو بمنزلة قوله سنتين. ولو قال: والله لا أكلمك شهراً بعد هذا الشهر فله أن يكلمه في هذا الشهر.

وفيه: إذا قال لقومه: كلامكم علي حرام، فأيهم كلم حث في يمينه، ولو حلف لا يكلمهم لم يحث حتى يكلمهم جميعاً.

في «الجامع»: إذا قال الرجل لغيره: إن ابتدأتك بالكلام فعبدني حر، فالتقيا وسلم كل واحد منهما على صاحبه لم يحث الحالف فيه، لأن شرط الحث كلام موصوف بصفة البداية، والبداية بالسبق، والحالف إن كلمه بالسلام إلا أنه لم يسبقه، قال: ويسقط اليمين عن الحالف بهذا الكلام حتى لا يحث أبداً بحكم هذا اليمين لوقوع الناس عن كلامه بصفة البداية؛ لأن كل كلام يوجد من الحالف بعد هذا فإنما يوجد بعد كلام المحلوف عليه، وعن هذه المسألة قلنا: إن الرجل إذا قال لامرأته: إن ابتدأتك بكلام فأنت طالق، وقالت المرأة: إن ابتدأتك بكلام فجاريتي حرة، ثم إن الزوج كلمها بعد ذلك لا يحث في يمينه، لأن المرأة كلمته بعد يمينه فحث. قالت: إن ابتدأتك بكلام فلا يكون الزوج متبدياً لها بالكلام ثم تكلمه المرأة، ولا تحث في يمينها قضاء، لأنها ما ابتدأت بالكلام، وإن كانت اليمين منهما معاً ينبغي أن يكلم كل واحد منهما صاحبه معاً، ولا يحث واحد منهما.

وكذلك إذا قال لغيره: إن كلمتك قبل أن تكلمني فعبدني فالتقيا فسلم كل واحد منهما على صاحبه، وخرج الكلامان معاً لا يحث في يمينه لأن شرط الحث كلام موصوف بصفة سبق وكلام الحالف ليس سابق.

ولو قال: إن كلمتك إلا تكلميني أو حتى تكلمني فتكلمنا معاً حث في يمينه، ذكر في «الجامع» هكذا، وذكر القدوري في «شرحه» أن على قول أبي يوسف لا يحث، وعلى قول محمد رحمه الله: يحث بما ذكر القدوري أن ما ذكر في «الجامع» قول محمد رحمه الله، قال في «القدوري»: وعلى هذا سائر الأعمال نحو: أن يحلف لا يدخل هذه الدار حتى يدخلها فلان فدخل معاً، وكلام محمد رحمه الله في المسألة ظاهر؛ لأن شرط الحث كلام مطلق ههنا إلا أن الحالف عقد يمينه إلى غاية، وهو كلام المحلوف

عليه، فقليل: كلام المحلوف عليه معه اليمين باقية وإذا كلف الحالف فقد وجد شرط الحنث حال بقاء اليمين فيحنث في يمينه.

إذا حلف الرجل فقال: إن كلمت فلاناً حتى يقدم فلان، أو قال: إلا أن يقدم فلان، أو قال: حتى يأذن لي فلان، أو قال: إلا أن يأذن لي فلان فعبدني حر، أو قال: فامرأتي طالق، وكلمه قبل القدوم أو قبل الإذن يحنث في يمينه؛ ولو كلمه بعد ذلك لا يحنث في يمينه لأنه جعل الإذن والقدوم غاية ليمينه؛ لأن كلمة حتى للغاية وكذلك كلمة الآن، فقد جعل غاية يمينه القدوم والإذن، وقيل: الإذن والقدوم يكون باليمين قائمة فإذا كلمه قبل القدوم والإذن فقد وجد شرط الحنث حال قيام اليمين فيحنث في يمينه، وإذا كلمه بعد القدوم والإذن فقد وجد شرط الحنث واليمين منتهية فلا يحنث، والله أعلم.

نوع آخر

من هذا الفصل في القراءة

إذا حلف لا يقرأ القرآن فقرأ القرآن في الصلاة أو خارج الصلاة يحنث في يمينه، وإذا حلف على هذا الوجه فالحيلة له أن يصلي الفرائض بالجماعة ولا يحنث في يمينه، وإذا فاتته فلا حيلة في ذلك، وإذا قضاها قضاها بقراءة وحنث في يمينه. وفي الوتر ينبغي أن يقتدي بمن يوتر أيضاً، والمرأة إذا حلفت على ذلك تقتدي بزوجه أو بغيره من محارمها، ولو حلف لا يقرأ القرآن فنظر فيه من أوله إلى آخره لا يحنث في يمينه بالاتفاق، ولو حلف لا يقرأ كتاباً فنظر فيه حتى أتى إلى آخره لم يحنث عند أبي يوسف، وقال محمد رحمه الله: يحنث، فأبو يوسف رحمه الله اعتبر الحقيقة فقال: القراءة عمل اللسان وذلك في التفكير والنظر لا يوجد، ومحمد رحمه الله اعتبر المقصود فقال: المقصود من قراءة الكتاب فهم ما فيه، وهذا المقصود يحصل بالتفكير والنظر بخلاف ما إذا حلف لا يقرأ القرآن فنظر فيه، لأن المقصود من قراءة القرآن الثواب، والثواب لا يحصل بمجرد التفكير. وعن محمد رحمه الله أنه توقف فيه بعد ذلك.

ولو حلف لا يقرأ لفلان كتاباً فقرأه حتى أتى على المعاني التي يحتاج إليها وكأنه قرأه فيحنث في يمينه، هكذا روي عن محمد رحمه الله إذا^(١) يحنث. ولو حلف لا يقرأ القرآن لا يحنث بالتسمية إلا أن ينوي التي في السورة النمل، وعن محمد رحمه الله أنه يحنث إلا أن تذكر بعد شيء أصابه ولو حلف لا يقرأ سورة من القرآن فترك حرفاً منها حنث، ولو ترك آية طويلة لم يحنث، والله أعلم.

ومما يتصل بهذا النوع

إذا حلف لا يتمثل شعراً فتمثل نصف البيت لا يحنث، وإن كان نصف البيت بيتاً من شعر آخر، وعن محمد في رجل فارسي حلف أن لا يقرأ سورة الحمد بالعربية فقرأها

لا يحنث، ولو كان رجلاً فصيحاً حنث لأن العجمي يريد به موضوع اللغة، وذلك في المعرب، والعربي يريد به اللغة العربية والملحون بعدم العربية، وفي «المنتقى» إذا حلف لا يقرأ كتاباً فهذا على كتاب يتبين في بياض أو غير ذلك، وإن نوى كتاب الناس في القرطاس دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء، والله أعلم بالصواب.

نوع آخر

من هذا الفصل

في البشارة والخبر والحديث وما يتصل بها

قال في «الجامع»: إذا قال الرجل لغيره إن أخبرني أن فلاناً قدم فامرأتي طالق أو قال: فعبدني حر، فأخبره بذلك كاذباً حنث في يمينه وعتق العبد، لأن شرط الحنث مطلق الخبر، ومطلقه يتحقق بالصدق والكذب، ألا ترى أن الناس في عرفهم وفي عاداتهم يقولون: أخبرنا فلان كاذباً، كما يقولون: أخبرنا فلان، وهذا بخلاف ما لو قال: إن أخبرني بقدم فلان، وأخبره بذلك كاذباً [لم] يحنث ولا يعتق عبده، لأن شرط الحنث في تلك المسألة إخبار ملصق [١٣٧١/١] بقدمه، لأن حرف الباء لغة للإلصاق، والخبر إذا كان كاذباً لا يكون ملصقاً بالقدم، فلا يتحقق شرط الحنث. واستشهد في «الكتاب»، فقال: ألا ترى أنه قال لغيره: إن أخبرني أن امرأتي في الدار فكذا، فأخبره بذلك كاذباً يحنث في يمينه. ولو قال: إن أخبرني بمكان امرأتي في الدار لا يحنث في يمينه والفرق ما أشرنا إليه.

ولو قال: إن بشرتني أن فلاناً قد قدم، إذا قال: إن بشرتني بقدم فلان فكذا، فبشره بذلك كذباً لا يحنث في يمينه، لأن البشارة لغة اسم لخبر سار صرف، وليس عند المبشر له علمه، لأنها مأخوذة من البشري، وهو ما يظهر في بشرة الوجه من فرح أو حزن، لكن كثر استعماله فيما يظهر في بشرة الوجه في فرح، فصار الاسم لما يظهر في بشرة الوجه من الفرح، حكم عليه الاستعمال كالحقيقة والكلام بحقيقته يقتضيه الأصل، وإنما يظهر الفرح في بشرة الوجه إذا كان الخبر صادقاً، ولا يكون المبشر له علم به.

ولو قال: إن علمتني أن فلاناً قد قدم، أو قال: إن أعلمتني بقدم فلان فكذا، فأخبره بذلك كاذباً لا يحنث لأن شرط الحنث الإعلام، والإعلام إيقاع العلم المنافي للجهل للعبد، وبالخبر الكذب لا يحصل العلم، فلا يتحقق شرط الحنث.

وإن أخبره بذلك صادقاً ولكن بعدما علم الحالف إنه لا يحنث أيضاً، لأن العلم لم يحصل للحالف بهذا الخبر فلا يكون هذا الخبر إعلاماً، بخلاف ما لو قال: إن أخبرتني، فأخبره بعدما علم الحالف به، فإنه يحنث في يمينه، لأن مطلق الإخبار يتحقق وإن كان للمخبر له علم بالمخبر به. وإن عني بقوله: أعلمني أخبرني حنث الحالف وإن كان الإخبار بعد ما حصل العلم للحالف بما أخبر له، لأنه نوى ما يحتمله كلامه، الإعلام إخبار وزيادة فيجوز إطلاق اسم الإعلام على الإخبار بطريق المجاز. فهو معنى قولنا: نوى ما يحتمله لفظه، وينبغي أن تصح نيته ديانة وقضاء، لأن فيما نوى تغليظ عليه.

ولو قال له: إن كتبت إلي أن فلان قد قدم فكذا، فكتب إليه كاذباً يحنث، لأن شرط الحنث ههنا كتابة ملصقة بالقدم، وذلك لا يكون إلا بعد القدم، ولو كتب إليه في هذه الصورة أن فلاناً قد قدم وقد كان فلان قد قدم قبل الكتابة، إلا أن الكتابة لم تعلم بذلك حنث الحالف في يمينه، لأن شرط الحنث في هذه الصورة كتابة ملصقة بالقدم، لا علم «الكتاب» بالقدم، وقد وجد ههنا كتابة ملصقة بالقدم، فتحقق شرط الحنث.

قال في «الزيادات»: إذا حلف الرجل لا يظهر سرّ فلان لفلان أبداً، فأخبر به بكتاب كتبه إليه أو بكلام أو سأله فلان أكان سرّ فلان كذا، فأشار برأسه أي نعم حنث في يمينه. لأن الإظهار عبارة عن فعل يحصل به الظهور، وقد حصل الظهور بهذه الأشياء، وكذلك لو حلف لا يفشي سر فلان إلى فلان وحلف لا يعلم فلاناً بسرّ فلان أو بمكان فلان ففعل شيئاً مما ذكرنا حنث في يمينه، لوجود شرط الحنث وهو الإفشاء، فإن الإفشاء والإعلام يحصل بهذه الأشياء.

وكذلك لو حلف ليكتمن سره أو أخفيه أو أستر به ففعل شيئاً من ذلك حنث في يمينه، لأن شرط البر الإخفاء والكتمان والستر. فكان شرط الحنث ضد ذلك، وهو الإظهار، وقد تحقق الإظهار بما فعل بتحقيق شرط الحنث.

وكذلك إذا حلف لا يدلّ على فلان ففعل شيئاً من ذلك حنث في يمينه؛ لأن الدلالة بمعنى الإظهار والإعلام. وإن عني في هذه الوجوه كلها الإخبار بالكلام والكتابة والرسالة دون الإشارة، ذكر في «الكتاب» أنه يدين، ولم يزد على هذا ولا شك أنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى. لأن الإظهار والإفشاء والإعلام وإن كان يحصل بالإشارة فهي بالكلام والكتابة. فإذا نوى ذلك فقد نوى ما هو أحد الوجوه من محتملات لفظه، والله تعالى مطلع على ما في ضميره.

وهل يصدق في القضاء؟ ذكر عن الحاكم أبي نصر محمد بن مهران^(١) أنه يصدق، وعامة المشايخ رحمهم الله على أنه لا يصدق.

ثم إذا حلف بهذه الأشياء وطلب الحيلة والمخرج عن ذلك، فالحيلة أن يقال: إنا نذكر أماكن وأشياء من التهمة مما ليس بمكان فلا تستره فقل: لا، فإذا تكلمنا بسره أو مكانه فاسكت، فإذا فعل ذلك واستدلوا على سره ومكانه لا يحنث في يمينه، لأن هذا ليس بإظهار ولا إفشاء ولا إعلام ولا دلالة لأن هذه لا بد لها من قول، ولم يوجد منه إلا السكوت وإنه ليس بقول ولا فعل بل هو ترك الفعل، إلا أنهم استدلوا بسكوته على مرادهم واستدلوا لهم بفعل منهم ولا يصلح سبباً للحنث.

وإذا حلف لا يستخدم فلانة فأوماً لها بخدمة فقد استخدم، والاستخدام بالإشارة متعارف خصوصاً في الملوك والأكابر، ويستوي إن خدمته فلانة أو لم تخدمه، لأن اليمين

(١) محمد بن مهران: كذا بالأصل، ولعله محمد بن مهران. ولم أجد له ترجمة في المصادر والمراجع التي بين يدي.

عقدت على الاستخدام، والاستخدام طلب الخدمة وقد تحقق طلب الخدمة، وإن لم تخدمه فلانة.

وإذا حلف الحر فلان السر فلاناً^(١) أو بمكاني ففعل ذلك بكتاب أو رسالة حنث في يمينه، لوجود الشرط فإن الإخبار كما يكون بالكلام يكون بالكتابة والرسالة. وكذلك لو حلف لا يبشر فلاناً بكذا، ففعل ذلك بكتاب أو رسالة يحنث في يمينه، ولو قيل له: أكان الأمر كذا؟ فلان في موضع كذا؟ فأوماً برأسه أي نعم فهذا ليس بإخبار ولا بشارة ولا يحنث في يمينه. ألا ترى أن بعد هذه الإشارة يتحرر ذلك الرجل أن يقول: ما أخبرنا فلان ولا تسر به وإنما أشار برأسه. وإن عبّر بالإخبار والبشارة الإشارة بالرأس، وغير ذلك صدق ديانة وقضاء. لأنه معنى الإخبار والبشارة وفيه تغليظ وتشديد عليه فيصدق.

وإذا حلف لا يقرّ لفلان بمال ففعل له: لفلان عليك كذا وكذا، فأشار برأسه أي نعم لا يحنث في يمينه، لأن الإقرار لا يتحقق [٣٧١/ب/١] بالإشارة؛ ولأنه إخبار عن كائن سيأتي.

وقد ذكر أن الإخبار لا يفصل بالإشارة، ألا ترى أنه لو قرئ عليه حكي إقرار وقيل أهو هكذا؟ فأشار برأسه أي نعم! لا يكون إقراراً حتى لا يحل للشهود أن يشهدوا عليه بذلك المال كذا ههنا. فإن قيل أليس أن الأخرس إذا أقر بالإشارة فإنه يصح ويقضي القاضي به، ولو كان الإقرار مما لا يحصل بالإشارة ينبغي أن لا يصح. قلنا من وجهين: أحدهما: أن شرط جواز القضاء ليس هو الإقرار ولا الإشارة، وإنما الشرط علم القاضي بوجوب الحق، فالعلم حاصل بالإشارة وإن لم يكن إقراراً، أما شرط الحنث غير الإقرار، والإقرار لا يحصل بالإشارة.

والثاني: أن في حق الأخرس قامت الإشارة بحكم العجز مقام الإقرار، وجاء القضاء لوجود ما قام مقام الإقرار لا وجود الإقرار، فأما شرط الحنث الإقرار لا ما قام مقام الإقرار، وإن قال: عنيت أن لا أقر بالإشارة فهو كما عني، لأنه نوى معنى الإقرار، وفيه تغليظ وتشديد عليه، وإذا حلف أن لا يتكلم بسرّ فلان لا يحنث بالكتابة والرسالة والإشارة، لأن الكلام ما يكون مشافهة ببيان يسمى متكلماً، ألا ترى أن موسى صلوات الله وسلامه عليه، كان مخصوصاً من الرسل بكلام الله تعالى مع استوائهم في الكتابة والرسالة.

ولو قيل له: أكان سر فلان كذا، أو قيل له: أفلان بمكان كذا. فقال: نعم يحنث في يمينه، لأن نعم جواب لما سبق من السؤال، والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال، فكأنه قال: نعم سر فلان كذا، فلان في مكان كذا، ولو صرح بهذا ليس إنه يحنث فكذا ههنا، والجواب في قوله: سر فلان نظير الجواب في قوله لا يتكلم سر فلان.

ولو حلف على هذه الأيمان كلها ثم خرس الحالف وصار بحيث لا يقدر على

(١) كذا العبارة بالأصل.

التكلم كانت يمينه على الإشارة والكتابة؛ إلا في خصلة واحدة؛ إنه إذا حلف لا يتكلم بسر فلان أو حلف لا يحدث بسر فلان لم يحدث بالإشارة والكتابة، وإن كانت الإشارة والكتابة بعد الخرس، وهذا لأن الخرس ينافي الكلام والحديث، ولا ينافي ما سوى ذلك من الإقرار والإخبار والبشارة على حسب ما يليق بحاله، وكل ما ذكرنا أنه يحدث بالإشارة. إذا قال: اشربوا ماء لا لزيد الذي حلفت عليه. فإن كات جواباً لشيء سئل عنه لم يصدق في القضاء، ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى، لأن ما يقوله محتمل بأن أراد بالإشارة الابتداء، إلا أنه خلاف الظاهر؛ لأن الجواب يتقيد بالسؤال فلما كان الاحتمال يدين فيما بينه وبين الله تعالى، ولما أنه خلاف الظاهر لا يصدق في القضاء، وإذا قال: لا أقول لفلان كذا، لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسألة في «الجامع»، ولا في «الزيادات».

وروي عنه في «النوادر»: أنه مثل الخبر والبشارة، حتى الحنث بالكتاب والرسالة قال: ألا ترى أنك تقول: قال الله لنا كذا. ولا تقول: كلمنا، ولو حلف لا يدعو فلاناً فدعاه بكتابة أو رسالة روى هشام عن أبي يوسف أنه لا يحنث، وفي ظاهر الرواية يحنث، لأن في العرف الدعاء بالرسالة والكتابة كاللعمري بالمشافهة، يقال: دعا السلطان أمير بلدة كذا إلى بابه، وإن كتب إليه كتاباً أو أرسل إليه رسولاً. والرسول ﷺ بعث داعياً لكل إلى الله تعالى، وقد دعا البعض بالمشافهة والبعض بالكتابة والرسالة، وكان داعياً في حق الكل.

وروي عن محمد رحمه الله في «النوادر»: أن التبليغ بمنزلة الإخبار يحصل بالكتابة والرسول، وكذلك الذكر يحصل بالكتابة والرسول. ولو قال: أي عبد بشرني بكذا فهو حر فبشروه معاً عتقوا، ولو بشره واحد بعد واحد عتق الأول خاصة، ولو أرسل إليه أحد منهم رسولاً فإن أضاف الرسول الخبر إلى المرسل عتق المرسل، ولو أخبره الرسول ولم يضيف إلى العبد لم يعتق.

نوع آخر من هذا الفصل في الشتم والسب وأشباههما

قال محمد رحمه الله في «الجامع»: إذا قال الرجل لغيره: إن شتمت في المسجد فعبدني حر، فشتمه والشاتم في المسجد والمشتوم خارج المسجد يحنث، ولو كان على العكس لا يحنث، لأن غرض الحالف من هذه اليمين صيانة نفسه عن مباشرة ما لا يحل مباشرة في المسجد، وهو الفحش واللغو، وهذا المقصود إنما يحصل بما قلنا.

في «فتاوى أبي الليث» رحمه الله: رجل جرى بينه وبين والدته تشاجر، وقال الرجل لوالدته: اكرم رأى فامرأتى طالق وخرج من المنزل، وقالت والدته مه بوتاش ومردون بو قسمع الرجل هذه المقالة طلقت امرأته. قال لأن هذا... (١) كبذل.

وفيه أيضاً: إذا حلف لا يشتم أحداً. فقذف أو شتم مثني يحنث في يمينه، لأنه قذف وشتم. قال لامرأته: إن شتمت أُمي أو ذكرت سرها فأنت طالق، فقالت له: كانت أُمك.....^(١) طلقت.

وفي عتاق «فتاوى أبي الليث» رحمه الله، إذا قال لعبده: إن شتمتك فأنت حر، قال له: لا بارك الله فيه لا يعتق؛ لأن هذا ليس بشتم بل هذا دعاء عليه، وهكذا ذكر في إيمان «الجامع الصغير».

فيه أيضاً: إذا قال لغيره: لا أنت ولا أهلك ولا مالك إن هذا شتم، وعلل فقال: لأن هذا لعن، واللعن شتم فيما بين الناس [١٣٧٢/١].

وإذا حلف لا يقذف فلاناً. ثم قال له:.....^(١) في المشايخ رحمهم فيه. قال الصدر الشهيد رحمه الله: والمختار أنه يحنث لأن هذا قذف له في حكم العرف والعادة. وفي «المنتقى» عن أبي يوسف رحمه الله: رجل قال لامرأته: إن لم.....^(١) أو قال: إن لم أسرك فأنت طالق ثلاثاً، فغاب عنها أشهراً لم يتفق عليها وتزوج عليها، قال لها أهلها: قد أساءك زوجك.....^(١) فقالت ما ساءني وما.....^(١). فالقول قول المرأة ولا يحنث، وعليه لو قال إن ضاررتك ولو قال: إن أسأتك فأنت طالق ففعل ذلك فأضر لإضرارها.....^(١) لإضرارها حنث.

امرأة كانت تمن على زوجها بشيء صنعت في حقه فقال الزوج: اكرموايتس يسرزي فامتنعت عن ذلك في وجه الزواج، ولكن كانت تركد عند غيبته مع غيره فلا حنث إذا كان مراده وكرها ذلك بين يديه هكذا حكى فتوى نجم الدين النسفي.

رجل لامرأته: بابراده دشنام ندهي مرا من يكي دشنام ندهم ترا، وحلف عليه ثم إنها شتمت زوجها عشر مرات، وهو لم يشتمها أو شتمها، ثم إن الزوج شتمها في وقت آخر، لم تشتمه في ذلك الوقت لم يحنث في يمينه، لأنه جعل ليمينه على شتمها غاية، وهو شتمها إياه عشر مرات حنث.

قال: يا توده وشنام ندهي مرا، فإذا شتمته عشر مرات فقد انتهت يمينه، فلا يحنث متى شتمها بعد ذلك، ولو قال: ميركاه كي تومرا دثنام وهي من ترايك وشنام ندهم فكذا مع أي وقت شتمها ولم تكن هي شتمته سابقاً على شتمه عشر مرات طلقت، لأن هذه الصورة ما فعل ليمينه غاية بل جعل شرط الحنث في يمينه شتمه في عموم الأوقات قبل شتمها إياه.

ولو قال: هرگاه تراب صحاح سود باتو امراده شنام ندهي من ترابك وشنام ندهم فهنا لا ينتهي يمين الزوج بوجود الشتم منها مرة، وإن ذكر حرف الغاية وهو قوله بالآية، إنما ذكر الغاية بكل وقت ومع فيه إلحاح فينتهي اليمين في كل وقت وقع فيه اللجاج بوجود الشرط فيها، ويبقى اليمين على وقت آخر يقع اللجاج فيه لعموم اللفظ. هكذا حكى فتوى نجم الدين النسفي رحمه الله، وهذا إشارة إلى أن قوله: هرگاه يقع على كل مرة وقد ذكرنا اختيار الصدر الشهيد رحمه الله، فيه أنه يقع على مرة واحدة، والله أعلم.

الفصل الحادي عشر في الحلف على العقود

هذا الفصل مشتمل على أنواع.

نوع منه في النكاح

بعض مسائل هذا النوع قد تقدم ذكره في آخر كتابه، وبعضها تقدم ذكره في كتاب الطلاق، جملة ما لم يتقدم ذكره ثمة ما قال في «الجامع»: إذا حلف الرجل أن لا يتزوج اليوم امرأة، فتزوج امرأة نكاحاً فاسداً لم يحنث في يمينه، لأن مطلق الاسم ينصرف إلى الكامل والتام. وتام السبب في الوكالة وكمالته بإفادته الحكم المختص به المقصود منه، والحكم المقصود المختص بالنكاح الحل، والنكاح الفاسد لا يفيد الحل ما لم يكن تاماً، فلا يوجد شرط الحنث، ولأن السبب إنما ينعقد بصفة التمام إذا لم يكن في المحل ما ينافيه، وفي المحل ما ينافي النكاح من وجه، لأن النكاح نقيض المملوكية، والحرية تنافي المملوكية فلا يكون محلاً، وكان محلاً من وجه دون وجه، وإنما سقط باعتبار المنافي باعتبار الحاجة تندفع بالجائز، فلا حاجة إلى الفاسد كيف وإنّ الحاجة لا تُدفع بالفاسد...^(١) لأنه لا يفيد الحل، ثم هذا التعليل إشارة إلى أن النكاح الفاسد منعقد ولكن لا بصفة التمام.

وهذا فصل اختلف فيه المشايخ رحمهم الله، قالوا بعضهم: ينعقد ولكن لا بصفة التمام، وبعضهم قال: لا ينعقد أصلاً؛ لأن في المحل ما ينافيه. وإنما سقط اعتبار المنافي لحاجة ولا حاجة إلى النكاح الفاسد، أو لا تندفع الحاجة بالنكاح الفاسد فلا يسقط اعتبار المنافي في حق النكاح الفاسد، والنكاح الفاسد لم يصادف محله فلم ينعقد أصلاً.

ومنهم من قال: ينعقد مقتضى الإقدام على الوطء ضرورة أن لا يمتنع ما للزوج ولا ضرورة في حق الحنث فلا يظهر الانعقاد في حق الحنث، هذا إذا عقد يمينه على المستقبل، ولو عقد يمينه على الماضي بأن قال: إن كنت تزوجت أمس فكذا، وكان تزوج امرأة نكاحاً فاسداً حنث، واسم النكاح مطلقاً في المستقبل ينصرف إلى الجائز دون الفاسد، وفي الماضي ينصرف إلى الجائز والفاسد جميعاً، والقياس في الماضي أن ينصرف إلى الجائز أيضاً لما ذكرنا أن مطلق الاسم ينصرف إلى الكامل والتام، لكن تركنا القياس في الماضي بحكم العرف، فإن في العرف يراد بالإخبار عن أمر ماضى الحكاية عن الموجود ولا يراد به الحكم ولا المقصود الذي شرع له.

قلنا: والصحيح والفاسد في حق صحة الحكاية عنه سواء، ومثل هذا العرف لم

(١) بياض بالأصل.

يوجد في المستقبل فيعمل فيه بقضية القياس، ولأن مطلق الاسم لما انصرف إلى الجائز بالدليل الذي قلنا صار الجواز كالمنصوص عليه في الماضي والمستقبل، إلا أنه لو صرح بالجواز الماضي يحنث بالفساد، لأن النكاح في الماضي صار عيناً بالأداء، والصفة في العتق لغو، ولو صرح في الجواز في المستقبل لا يحنث بالفساد، لأن النكاح في المستقبل لم يصّر عيناً، والصفة في غير المعين معتبرة، وإن نوى الجائز في الماضي، أو نوى الفساد في المستقبل دين فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء.

وروى ابن سماعة في «نوادره» عن أبي يوسف رحمه الله إذا قال: إن كنت تزوجت اليوم امرأة فعبيدي حر، وقد كان تزوجها نكاحاً فاسداً لا يحنث في يمينه، ولو حلف لا يتزوج امرأة فتزوج امرأة بغير أمرها بأن زوجها منه فضولي لا يحنث في يمينه. فرق بين نكاح [٣٧٢ب/١] الفضولي وبين بيع الفضولي ولا فرق بينهما من حيث الصورة، لأن نكاح الفضولي يفيد الحكم في الجملة، فإنه يفيد الحل عند إجازة المرأة، كما أن بيع الفضولي يفيد الحكم وهو الملك عند إجازة المالك، وكان كاملاً كالبيع فيتناول مطلق اسم الزواج، ومع هذا فرق بينهما فقال: في النكاح لا يحنث. وقال: في البيع يحنث.

والفرق أن نكاح الفضولي ليس بمنعقد على سبيل التمام، لأن في المحل ما ينافيه على ما مرّ فلا يكون تاماً، فلا يتناول مطلق الاسم إلا أن الشرع أسقط اعتبار المنافي في حالة مخصوصة، وهي حالة رضاها، في باب النكاح، وفيما عدا هذه الحالة لا يسقط اعتباره فلا يتم الانعقاد والتقريب ما مرّ، بخلاف بيع الفضولي؛ لأن بيع الفضولي تام؛ إذ ليس في المحل ما ينافيه.

فإن قيل: الحكم في حق الأمة نظير الحكم في حق الحرة، وليس في الأمة ما ينافي الانعقاد، قلنا: لا بل في الأمة ما ينافي الانعقاد، لأن بالرق ذهب نصف وبقي النصف، كما كان قبل الرق بقي الباقي الجواز باعتبار الحرية، وبهذا استحق القسم كما قبل الرق، فلو أن المرأة أجازت النكاح حنث في يمينه، لأن بالإجازة ينعقد العقد بصفة التمام فتم السبب، ولذلك إن أجازت في العقد يحنث في يمينه، وكان ينبغي أن لا يحنث، لأن النكاح إنما تم في العقد وشرط الحنث نكاح تام اليوم، والجواب: النكاح وإن تم في الغد إلا أن التمام صفة النكاح، والصفة تقوم بالموصوف وتستند إلى وقت النكاح ولهذا شرطت الشهادة وقت النكاح لا وقت الإجازة، وإذا استند التمام إلى وقت النكاح كان النكاح تاماً في اليوم، فلهذا حنث في يمينه.

قال في «الكتاب»: ألا ترى أن من حلف أن لا يتزوج امرأة بالكوفة، فتزوج امرأة بغير رضاها فبلغها الخبر وهي بالبصرة، فأجازت نكاحها حنث في يمينه، وإن كان تمام النكاح بالإجازة، والإجازة وجدت بالبصرة، ولكن قيل: بأن التمام مستند إلى وقت العقد، والعقد وجد بالكوفة وبهاتين المسألتين يستدل بعض مشايخنا رحمهم الله فيمن حلف بطلاق امرأة أتزوجها، فزوجه رجل تلك المرأة بغير أمره، وأجاز قولاً أو فعلاً إنها لا تطلق؛ لأنه عقد يمينه على الزوج، والإجازة ليست بتزوج ولا بتزويج ألا ترى أن

محمدًا رحمه الله، لم يجعل الإجازة تزويجاً في هاتين المسألتين؛ إذ لو جعلها تزويجاً كان لا يحنث، إذا أجازت في الغد وإذا أجازت بالبصرة كما لو تزوجها، وكما لو تزوجها في الغد وكما لو تزوجها بالبصرة، فعرّفنا أن الإجازة ليست بتزويج ولا تزوج، فهذا فصل اختلف المشايخ فيه، وقد ذكرنا اختلاف المشايخ رحمهم الله في تلك المسألة أنها تطلق أجاز الزوج نكاحها قولاً أو فعلاً يصدر عن هاتين المسألتين. ويقول: بأن طريق الحنث في تلك المسألة أن الإجازة في الانتهاء كالإذن في الابتداء من حيث إن العاقد بالإجازة يصير نائباً عنه من ذلك الوقت ويعد النائب كفعل المنوب عنه فيصير متزوجاً من ذلك الوقت.

إذا ثبت هذا فنقول: المرأة بالإجازة في هاتين المسألتين صارت من وجه^(١) من ذلك الوقت الذي عقد الفضولي العقد عليها بفعل الفضولي، كما لو أذنت بذلك في الابتداء، فهذا حنث في المسألتين.

وفي «المنتقى»: إذا قال الرجل: لأتزوجن بالكوفة فزوجه رجل وليته الكبيرة ببغداد وبلغها الخبر فأجازت وهي بالكوفة، فقد بر في يمينه قال: لأنه إنما صار متزوجاً يوم أجازت النكاح، وعلى هذا إذا قال: لأتزوجن يوم الجمعة، فزوجه رجل ابنته يوم الخميس وأجازت يوم الجمعة وعلى قياس المسألة المتقدمة ينبغي أن لا يبر ههنا لأن عمل الإجازة في إتمام النكاح، والتمام مستند إلى وقت المباشرة فيصير متزوجاً ببغداد ويوم الخميس فلا يبر.

وفي «العيون»: إذا حلف الرجل لأتزوجن سراً فأشهد بشاهدين فهو يبر في يمينه؛ لأن النكاح لا تصور له بدون الشاهدين.

ولو أشهد ثلاثاً يحنث، لأن هذا علانية لأن النكاح يتصور بدون الثلاث فيصير علانية.

إذا حلف بالفارسية اكرزن كنم أو قال: اكرزن خواتيم أو قال: اكرزن لدام، فقله: اكرزن كنم، وقوله اكرزن لدام، فقله: اكرزن كنم، قوله إن تزوجت فيقع يمينه على العقد.

وقوله اكرزن لدام، فقله: اكرزن كنم، اختلف المشايخ رحمهم الله فيه، بعضهم قالوا: هو على العقد وقال بعضهم هو على الفعل . . .^(١) وهو الأظهر وأشبه، وإذا حلف لا أتزوج امرأة فوكل رجلاً حتى يزوجه منه، فزوجه منه حنث في يمينه.

وكذلك إذا وكل رجلاً أن يزوجه امرأة ثم حلف أن لا يتزوج فزوجه الوكيل تلك المرأة يحنث في يمينه، لأن الوكيل في باب النكاح، سفير ومفسر فتصير عبارته إلى الموكل وكأن الموكل تزوجه بعد اليمين، ولأجل هذا المعنى كانت العهدة على الموكل دون الوكيل ذكره في «الزيادات».

وفي «المنتقى»: إذا حلف لا يتزوج امرأة فتزوج خنثى حنث. وفيه أيضاً إذا حلف الرجل وهو ببغداد أن لا يتزوج من نساء بغداد فبعث إلى واسطية بواسط ليتزوجها، فحضرت الواسطية ببغداد وتزوجها. قال: إن كانت الواسطية حين دخلت بغداد وطئت بغداد ثم تزوجها الحالف يحنث، لأنها صارت من نساء بغداد وإن كانت حين دخلت بغداد. قالت: إن تزوجني فلان أقمت ببغداد وإلا انصرفت إلى واسط فهذه ليست من نساء بغداد فلا يحنث بتزوجها. قال: ألا ترى أنها تصلي صلاة المسافرين في هذه الصورة، وفي الصورة الأولى تصلي صلاة المقيمين، إذا حلف الرجل أن [١/٣٧٣] لا يتزوج بجن فزوجه لبوء لا يحنث، هكذا ذكر في «الفتاوى».

وفي «القدوري»: إذا حلف لا يتزوج امرأة فصار معتوهاً فزوجه أبوه امرأة يحنث في يمينه، قال: لأن الحقوق تعود إليه فكان هو المتزوج. عبد حلف أن لا يتزوج امرأة فزوجه المولى امرأة على كره منه لا يحنث في يمينه، لأنه لم يتزوج ولو أكرهه المولى حتى تزوج بنفسه يحنث، لأنه قد تزوج.

وفي «العيون»: إذا حلف الرجل لا يتزوج من نساء أهل البصرة، فتزوج جارية قد ولدت بالبصرة ونشأت بالكوفة وأوطنت بها يحنث عند أبي حنيفة رحمه الله؛ لأنه يعتبر الولادة، فهذه المسألة تبين أن ما تقدم من مسألة الواسطية، إذا وطنت ببغداد قولهما، لا قول أبي حنيفة رحمه الله وإذا حلف لا يزوج قروية فقد قيل: من كان خارج المصر فهو قروي، وهذا الجواب لا يستقيم فيمن سكن في المصر. ألا ترى أن من سكن ببخارى في بكستان قوط أو في رباط وليان لا يسمى قروياً. ولو ذهبت امرأة مصرية إلى قرية فولدت ثمة ولدأ فالولد قروي على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله. وإن ذهبت إلى كرم وولدت ثمة ولدأ فالولد لا يكون قروياً.

وفي «فتاوى أهل سمرقند»: إذا حلف لا يتزوج من بنات فلان فتزوج ابنه ابنته حنث. ولو قال: من أهل بيته فتزوج ابنة ابنته يحنث، لأن البنت من...^(١) ما ليست من أهل بيته. لأن المراد من هذا البيت بيت ابنته والبنت...^(١) إذا قال لامرأة: إن جلست في نكاحك فامراته طالق فتزوجها لا تطلق، لأن المفهوم من هذا الكلام، جلوسه في نكاحها مع غيره لا مع نفسه.

إذا قال لامرأة: إن تزوجتك فأنت طالق إن تزوجتك فتزوجها لا تطلق لأن المعلق بتزوجها طلاق معلق بتزوجها فعند تزوجها يصير قائلاً لها أنت طالق إن تزوجتك، فإن طلقها ثم تزوجها ثانياً فقد تحقق الشرط، فيقع الطلاق فحينئذ يحكم اليمين. وما لا فلا، وعن أبي يوسف رحمه الله؛ فيمن حلف لا يزوج ابنته الصغيرة فأمر رجلاً فتزوجها فهو حانث، وكذلك لو زوجها فضولي فأجاز فهو حانث لأن حقوق العقد لا تتعلق بالعاقدة فانصرفت اليمين إلى الإجازة، ويتقيد الحكم، وقد وجد عن أبي يوسف أيضاً في الرجل

(١) بياض بالأصل.

حلف لا يزوج عبده امرأة فتزوجها فضولي غيره، وأجاز هو أنه حنث. وعن محمد رحمه الله في فصل الفضولي أنه لا يحنث على الأب، لأن الإجازة ليست بتزويج، وإذا حلف لا يزوج ابناً له كبيراً فأمر رجلاً فزوجه وأجاز الابن لا يحنث، لأنه لم يوجد منه العقد ولا الإجازة.

وعن محمد رحمه الله في امرأة حلفت لا تزوج نفسها فزوجه رجل بأمرها أو بغير أمرها فأجازت حنث. وهذه الرواية في الإجازة مخالفة للرواية المتقدمة، وكذلك البكر إذا حلفت لا تزوج نفسها فزوجه رجل بغير أمرها فبلغها الخبر فسكتت فهي حائشه. ولو حلفت البكر لا تأذن أحداً حتى يزوجه فزوجه رجل وبلغها الخبر فسكتت فلا رواية في هذا الفصل عن محمد رحمه الله، وأما الرواية في الرجل حلف لا يأذن لعبده في التجارة فرآه يبيع ويشتري فسكت فهو حانث. وعن أبي يوسف رحمه الله: أنه لا يحنث في المسألتين، لأن الإذن تصرف قولي لا يوجد إلا باللسان. وذكر في «النوادر» عن أبي يوسف رحمه الله: أنه لا يحنث.

إذا حلف لا يتزوج فلانة، فأمر رجلاً فزوجه يحنث. رجل تزوج امرأة وقد دخل بها ثم قال: قد كنت حلفت بطلاق كل امرأة ثيب أتزوجها، فتزوجت بهذه ولم أعلم كونها ثيباً حتى دخلت بها فوجدتها ثيباً وقع الطلاق عليه للحال، لأنه أقر بطلاقها ومالك إنشاء الطلاق فيملك إقراره به، بعد ذلك المسألة على وجهين إن صدقته المرأة فيما قال، فلها مهر ونصف المهر، نصف المهر بالطلاق قبل الدخول، ومهر آخر بالدخول بها بعدما وقع الطلاق عليها، وعليها العدة وليس لها نفقة العدة ولا السكنى ولا يجب عليها الحداد؟ وإن كذبت المرأة فيما قال فلها مهر واحد، وعليها العدة ولها نفقة العدة والسكنى، وعليها الحداد قيل: إنما يقع الطلاق في الصورة إذا صارت ثيباً بالإصابة، فأما إذا صارت ثيباً بالوثبة أو بالطفرة... (١) السلام لا يقع.

رجل قال: إن تزوجت امرأة كان لها زوج فهي طالق، وطلق امرأته بطلقة بائنة ثم تزوجه لا تطلق، لأن اليمين وقعت على غيرها ولاية، وكذلك إذا قال: إن تزوجت امرأة ثيباً، أو قال: بالفارسية أكرزن روى شحاده تطلق امرأته التي دخل بها بتليقة بائنة، ثم تزوجه لا تطلق، لأن اليمين وقعت على غيرها، لأن غرضه الامتناع عن نكاح ممسوسة الغير، وقد قيل: وقوع الطلاق في هذه الفصول كلها، فالقول الأول راجع إلى اعتبار اللفظ. وهو قول أبي حنيفة رحمه الله ومحمد رحمه الله، وأصل المسألة في «الجامع»:

امرأة قالت لزوجه: إن تزوجت عليّ امرأة فهي طالق ثلاثاً. فقال الزوج: بره طلاق فتزوج تطلق، لأن كلامه خرج جواباً، والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال فكأنه قال: إن تزوجت عليك امرأة فهي طالق عشر تطليقات.

إذا حلف لا يتزوج بالزيادة على دينار فتزوج على فضة هي أكثر من دينار قيمته فلا

حنث عليه، لأن الزيادة إنما تكون من جنس المزيد عليه ولم يوجد، ولو حلف ليتزوجن هذه المرأة اليوم ولها زوج فهذا على النكاح الفاسد، إذ لا يتصور العقد الصحيح فيها، اليوم فينصرف يمينه إلى النكاح الفاسد [٣٧٣ب/١] حتى لو أطلق الكلام ولم يقيد باليوم فحلف ليتزوجن هذه المرأة كانت يمينه على النكاح الصحيح، لأنه إذا لم يقيد يمينه باليوم كان يمينه على الزواج في العمر، والتزوج الصحيح فيها في العمر متصور فلا ينصرف يمينه إلى النكاح الفاسد.

قال محمد رحمه الله في «الجامع»: إذا قال الرجل لأجنبية: إن نكحتك فأنت طالق، ينصرف يمينه إلى العقد، ولو قال ذلك لامرأته أو لجاريتها ينصرف إلى الوطء، حتى لو طلق امرأته وأعتق جاريتها ثم تزوجها لا يحنث في يمينه، والفرق أن النكاح للوطء حقيقة وللعقد مجازاً لهما إذ أمكن العمل بالحقيقة لا يصار إلى المجاز وفي الأجنبية العمل بالحقيقة غير ممكن فينصرف يمينه إلى المجاز، وهو نظيره لو قال: إن راجعتك فكذا كانت يمينه على العقد، ولو قال لمنكوحته: إن راجعتك فكذا. كان يمينه على المراجعة الحقيقية، حتى لو طلقها ثم راجعها يحنث في يمينه، ولو تزوجها لا يحنث لأن في الأجنبية العمل بحقيقة المراجعة غير ممكن فانصرف يمينه إلى المجاز، وفي المنكوحة العمل بحقيقة المراجعة ممكن فلا ضرورة إلى صرف يمينه إلى المجاز.

قال في أيمان «الجامع»: إذا قال لامرأة لا تحل له وهو يعرف ذلك: إن نكحتك فعبدي حر، وهذا على صورة النكاح، وهو النكاح اللغوي لأنه هو المتصور، ولو قال: إن تزوجت الجدار أو تزوجت الحمار فعبدي حر. لا ينقذ اليمين، لا أصلاً لأن هناك لا تصور للزوج أصلاً لا لغة ولا شرعاً، ولا يسمى ذلك تزواً لغةً، ولهذا لا تصح إضافة الزوج إلى الجدار والحمار لغةً، والتعليق بما لا يكون نصاً للحكم، أما في المرأة التي لا يحلّ الزوج متصور لغة وبهذا صح إضافة الزوج إليه فانقذ اليمين عليه والله أعلم.

نوع آخر

من هذا الفصل في البيع والشراء

قال محمد رحمه الله في «الجامع»: وإذا حلف الرجل أن لا يبيع، فباع بيعاً فاسداً يحنث في يمينه، هكذا ذكر في «ظاهر الرواية»، وفي «النوادر» عن أبي يوسف رحمه الله: أنه لا يحنث، والصحيح ما ذكر في «ظاهر الرواية»، ووجه ذلك أن البيع الفاسد بيع تام؛ إذ ليس في المحل ما ينافي انعقاده، إلا أنه ينافي حكمه وهو الملك، وأنه لا يدل على نقصان فيه، كالبيع بشرط الخيار، يبقى هذا القدر لا يفيد الحل لا في الحال ولا في الثاني، قلنا: نعم إلا أن الحل ليس بحكم مقصود من البيع وإنما المقصود منه والمختص به الملك، والبيع الفاسد يفيد الملك في الجملة، وكما السبب بإفادة الحكم المختص به، والمقصود منه لا بإفادته الحكم الزائد، فلو حلف لا يشتري اليوم فاشترى خمراً أو خنزير يحنث في يمينه، وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يحنث، هكذا ذكر المسألة في «الجامع».

وذكر مسألة الشراء في موضع آخر، وذكر فيها القياس والاستحسان، وذكر القياس والاستحسان في مسألة الشراء، ذكر في مسألة البيع: ولو اشترى بميتة أو دم لا يحث، لأن الشراء مبادلة المال بالمال والميتة والدم ليسا بمال، وكذلك إذا حلف لا يبيع وباع بالميتة أو الدم لا يحث لما ذكرنا، ولو حلف لا يشتري فاشترى مكاتباً أو مدبراً أو أم ولد لا يحث في يمينه، وكان ينبغي أن يحث، لأن يشتري هو لا يفيد الملك في الجملة بأن يجبر المكاتب ببيع نفسه، والقاضي يقضي بجواز بيع المدبر وأم الولد في رواية فيكون نظير البيع الفاسد، والبيع بشرط الخيار للمشتري، والبيع من الفضولي.

والجواب: السبب إنما ينعقد بصفة التمام إذا لم يكن في المحل ما ينافي الانعقاد كما في المسائل التي هو ذكرها، فإن في تلك المسائل ليس في المحل ما ينافي انعقاد البيع، لأن المحل مال متقوم من كل وجه فانعقد البيع بصفة التمام، وإن تراخى حكمه إلى القبض والإجازة هناك في ثبوت الحكم لا في إزالة المنافي عن السبب، وفي المكاتب والمدبر وأم الولد ما ينافي انعقاد السبب وهو الحرية من والوجه الذي يعبر عنها حق الحرية، فلم يكن الانعقاد ثابتاً بصفة التمام إن سلّمنا إن بيعه يجوز برضاه في إزالة المنافي عن السبب لا في إثبات الحكم وإذا وجدت الإجازة والقضاء زال المنافي عن السبب فينعقد بصفة التمام، ويقع الحث حينئذ، أما قبل ذلك فلا يحث، فإن قيل: أليس محمد رحمه الله ذكر في كتاب البيوع إذا جمع الرجل بين مدبر وقن في البيع، والبيع ينعقد في حق القن صحيحاً، ولو لم ينعقد العقد في حق المدبر لما انعقد العقد في حق القن، لأن بيع القن حينئذ يكون بيعاً بالحصة. قلنا: نحن لا ننكر انعقاد العقد في حق هؤلاء أصلاً، وإنما ننكر انعقاده في حقهم بصفة التمام، وهذا لأن امتناع العقد في حق المدبر سبب منافي وهو الحرية، والحرية في حقه ثابتة من وجه دون وجه فكان المنافي قائماً من وجه دون وجه فيمتنع الانعقاد من وجه دون وجه، والانعقاد من وجه في حق المدبر يكفي للانعقاد في حق القن بصفة الصحة، لأن الانعقاد في حق القن حينئذ لا يكون بالحصة، هذا إن اشترى هذه الأشياء. ولو اشترى [١/٣٧٤] شيئاً بهذه الأشياء، لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل.

وحكي عن بعض مشايخنا رحمهم الله أنه يحث، كما لو اشترى بالخمر والخنزير، وذكر شيخ الإسلام خواهر زاده رحمه الله في شرح كتاب المأذون: أن من حلف لا يبيع فباع المدبر لا يحث في يمينه، علّل فقال: لأن بيعه غير منعقد. ولو اشترى عبداً من رجل قد علم المشتري أن العبد لغير البائع وأنه فضولي في البيع لم يأمره صاحب العبد به حث في يمينه لوجود شرط الحث وهو الشراء بصفة التمام. فإن الشراء من الفضولي منعقد بصفة التمام، إذ ليس في المحل ما ينافي انعقاده، وأنه يفيد الحكم في الجملة، فصار بمنزلة الشراء الفاسد. فإن كان عقد يمينه على المنافي بأن قالت: إن كنت اشتريت اليوم، أو قال: إن كنت بعت اليوم، وقد كان اشترى شراءً فاسداً، وباع بيعاً فاسداً يحث في يمينه أيضاً. لأنه لما وقع الحث بالفاسد والمستقبل، فلا يقع الحث في الماضي أولى.

قال محمد رحمه الله في «الجامع الصغير»: إذا قال: إن لم أبع هذا العبد فكذا. فاعتقه أو دبره حنث في يمينه، لأن الحنث معلق بترك البيع. وقد ثبت الترك بالإعتاق والتدبير فصار كموت الحالف أو موت العبد قبل البيع، ولو كانت هذه المقالة للجارية، وباقي المسألة بحالها فمن مشايخنا رحمهم الله من قال: لا يحنث لأن احتمال البيع قائم بأن يرتد ويلتجئ بدار الحرب فيبرّ فلا يحنث في يمينه، والصحيح أنه يحنث لأنه عقد يمينه على البيع باعتبار الملك، وقد امتنع ذلك بالإعتاق والتدبير، وفي «نواده» عن أبي يوسف رحمه الله إذا قال لأمته: إن لم أبعك فأنت حرّة، عتقت في قول أبي حنيفة رحمه الله، وكان أبو يوسف رحمه الله يقول أولاً: لا يعتق لأنني لا أدري لعله يعتقها ثم يرتد وينسى فيسريها ويبيعها، ثم رجع وقال بقول أبي حنيفة رحمه الله.

وفي «القدوري»: إذا حلف الرجل لبييعن أم ولد أو هذه المرأة الحرة المسلمة فباعهم برّ في يمينه عند أبي حنيفة رحمه الله، وقال أبو يوسف: في الحر المسلم كذلك، فأما في أم الولد والحرة فاليمين على الحقيقة أن يريد أو يسب فيبيع، وقول محمد رحمه الله يجب أن يكون كقول أبي يوسف.

وهذه المسألة فرع لمسألة أخرى ذكرها محمد رحمه الله في «الجامع» إذا قال لحرّة: إذا ملكتك فأنت حرّة، أو قال لها: إذا اشتريتك فأنت حرّة، فارتدت ولحقت بدار الحرب وسببت فملكها الحالف عتقت عندهما، وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله لا تعتق، وأبو يوسف ومحمد رحمهما الله جعلاً الردة واللاحاق والسبي مذكوراً صحيحاً لا يجاب الحرية. وأبو حنيفة يقول تصرف العاقل إنما يصح بطريق العلم إن وجد الصحة بذلك الطريق، ونحن نعلم ببديهة العقل أن العاقل لا يقصد الصحة بالطريق الذي قلتم؟ وبدونه لا يمكن تصحيح تصرفه؛ لأن تعليق العقد إنما يصح إذا حصل في الملك، أو مضافاً إلى ملك يوجب تيقن الجزاء عند وجوده، ولم يوجد كلاهما. أما التعليق بالملك فظاهر، وأما مضافاً إلى ملك يوجب تيقن الجزاء عند وجوده؛ لأنه أضافها إلى ملكها مطلقاً، وهو تملكها بالإجازة والنكاح. وهذا النوع من الملك لا يفيد العتق، ويملكها بعد وجود الوسائط التي ذكرتم، وإنه يفيد العتق وهو ما غير هذا النوع فلا يمكن تصحيح هذا اليمين إذا بيّنه هذا.

جئنا إلى مسألتنا فنقول في مسألتنا: إذا عقد يمينه على أم ولده أو على الحرة أمكن حمله على البيع حقيقة بواسطة من الوسائط التي ذكرنا، فلا يحمل على البيع صورة وفيه لا يمكن جعله على الحقيقة، لأن الرجل لا يسبى فيحمل على البيع صورة، وعند أبي حنيفة رحمه الله لا يلتفت إلى هذه الوسائط، وبدونها لا يمكن جعله على البيع حقيقة فيحمل على البيع صورة.

وإذا حلف لا يشتري لحماً فاشترى رأساً لا يحنث في يمينه، وهذا بناء على ما قلنا قبل هذا إذ الشراء معتبر بالبيع، وبائع الرأس لا يسمى بائع اللحم، فمشتريه أيضاً لا يكون مشتري اللحم، وهذا الخلاف ما لو حلف أن يأكل لحماً فأكل رأساً حنث في يمينه، لأن

الأكل يصادف ما على الرأس، وما على الرأس لحم حقيقة، فأما البيع والشراء يتناول الجملة، وباعتبار الجملة بائع الرأس لا يسمى بائع اللحم فمشتريه أيضاً لا يسمى مشتري اللحم.

ولو حلف لا يشتري رأساً فهو على رأس البقر والغنم عند أبي حنيفة رحمه الله، وعندهما على رؤوس الغنم، وهذا اختلاف عصر وزمان فكان أبو حنيفة رحمه الله يقول أولاً هذا على رؤس البقر والغنم والإبل، لما أنه رأى عادة أهل الكوفة أنهم كانوا يبيعون الرؤوس في الأسواق، ثم لما تركوا ذلك في رؤوس الإبل رجع عن ذلك فقال: يمينه على رؤوس البقر والغنم خاصة، ثم إنهما لما شاهدا عادة أهل بغداد وسائر البلدان أنهم يبيعون في الأسواق رأس الغنم خاصة، وهذا إذا لم يكن له نية فإن نوى الرؤوس جميعاً فهو على ما نوى، لأنه ما نوى حقيقة كلامه وفيه تشديد عليه.

وإذا حلف لا يشتري شحماً واشترى شحم البطن يحنث، ولو اشترى شحم الظهر فهو الشحم الذي يخالطه اللحم لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسألة في الأصل، وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله أنه لا يحنث، ومن المشايخ رحمهم الله من ذكر في «شرح الجامع الصغير» رحمه الله، أنه على الخلاف الذي في قصد الأكل^(١) حقيقة وصاحبته، على قول أبي حنيفة رحمه الله يحنث بأكل شحم البطن، وعلى قولهما لا يحنث، ويحنث بأكل شحم بلا خلاف. وفي «المنتقى»: إذا حلف لا يشتري امرأة، فاشترى عجوزاً أو مرضعة يحنث، وفيه أيضاً إذا حلف لا يشتري غلاماً من نرويه أو من الهند فهو على ذلك الجنس حيث ما اشتراه، ولو قال غلاماً من خراسان. فاشترى غلاماً خراسانياً بغير خراسان لا يحنث. متى اشتراه من خراسان، روى المعاللى عن أبي يوسف رحمه الله إذا حلف الرجل لا يبيع صاعه إلا ببائع كثير فباعه ببائع فسأل التجار الذين يعالجون ذلك المتاع عنه فإن قالوا: هذا البائع في هذا المتاع كثير لا يحنث، وإن قالوا: كثير قليل يحنث.

وفي «المنتقى» أيضاً قال في «الجامع [٣٧٤ب/١] الصغير»: وإذا قال الرجل: هذا العبد حر إن بعته فباعه على أنه بالخيار عتق العبد؛ لأن البيع قد وجد بصفة التمام، لوجود حده وهو الإيجاب والقبول مضافاً إلى الجمل قابلاً للملك، إلا أن الملك غير بائن ولكن الملك حكم بالبيع وشرط الحنث نفس البيع لا حكمه، فإذا وجد البيع وجد شرط الحنث، والعبد في ملكه والمعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمرسل. فصار كأنه قال بعد البيع: هذا العبد حر، ومن باع عبداً بشرط الخيار لنفسه ثم أعتق يعتق العبد وينفسخ البيع كذا ههنا.

وكذلك لو قال المشتري: إن اشتريته فهو حر، فاشتراه على أنه بالخيار ثلاثة أيام فإنه يعتق، ولو كان المشتري قال: إن اشتريته فهو حر ثم اشتراه على أن البائع بالخيار لا

يعتق العبد؛ لأن شرط العتق وإن وجد إلا أن العبد ليس في ملكه، وليس له ولاية اسقاط الخيار ليسقطه الخيار ويثبت الملك له مقتضى بزوال العتق، بخلاف ما إذا اشترى بشرط الخيار لنفسه.

وذكر القدوري في «شرح» أن من حلف أن لا يبيع فباع بيعاً فيه خيار البائع أو المشتري حث في قول محمد رحمه الله ولم يحث في قول أبي يوسف رحمه الله، لأن شرط الحث البيع المطلق والبيع بشرط الخيار بيع مقيد، وتبين مما ذكر القدوري أن ثم ذكر في «الجامع الصغير» قول محمد رحمه الله وإذا حلف لا يشتري صوفاً فاشترى شاة على ظهرها صوف لم يحث.

الأصل في جنس هذه المسائل أن المحلوف عليه إذا دخل في الشراء تبعاً بغير المحلوف عليه لا يقع له الحث، وإن دخل مقصوداً يقع الحث، وإن دخل مقصوداً خرج على هذا مسألة الشاة لأن الصوف الذي على ظهرها يدخل في البيع تبعاً لأجل. ولو اشترى شاة حية على ظهرها صوف بصوف يحث، لأن الصوف الذي على ظهر الشاة؛ في هذه الصورة مقصوداً بالبيع ويأخذ قسطاً من اليمين، ولهذا شرط الاعتبار في هذا العقد هكذا ذكر من روى «ورق أرمن جاه ذكر است ما اتجاه كه ديكر ورق است غلط اقتاده است أرجهت فسعت» أصل لأجل الخبر وزوج هو إليه الخبر وقال: لا يحث.

وذكر في شهادات «القدوري» ما يؤكد ما ذكر في «مجموع النوازل»، فقال: لا يبيع لمن عاين ذلك إن شهد على البيع بل يشهد على التعاطي.

باع من رجل عبداً وسلمه إليه، ثم حلف البائع أن لا يشتري منه، ثم أقاله المشتري قيل لا يحث في يمينه، ولو أقاله بمائة دينار وقد اشتراه بألف يحث في يمينه وهو الجواب إنما يتأتى على قول أبي يوسف رحمه الله ومحمد، لا على قول أبي حنيفة رحمه الله، يعرف بالتأمل.

قال محمد رحمه الله في «الجامع»: في باب المساومة، رجل ساوم رجلاً بثوب وأبى البائع أن ينقصه من اثني عشر، فقال المشتري: عبده حر إن اشتراه باثني عشر، ثم اشتراه بعد ذلك بثلاثة عشر يحث في يمينه، وإنه مشكل من وجهين «أحدهما»: لأن شرط الحث الشراء باثني عشر والثاني باثني عشر لما اشترى الكل بثلاثة عشر، قلنا: أما الأول قوله إن اشتريت باثني عشر جعل مجازاً عن قوله إن التزمت اثنا عشر لسبب هذا الشراء حتى ينقضه البائع لا نفس الشراء، ولكن أن يجعل الشراء مجازاً عن الالتزام لأن في الشراء شيان: عقد والتميز الثمن، فإذا جعلنا الشراء مجازاً عن التزام الثمن فقد خصصنا منه العقد وبعثنا الالتزام داخلاً تحت اليمين، ويكون هذا إثبات التخصيص فيما يلفظ بدلالة العرف، وذلك جائز وصار تقدير يمينه إن التزمت اثني عشر درهماً بسبب هذا الشراء فعبد حر، وهناك إذا اشتراه بثلاثة عشر يحث في يمينه، كذا ههنا.

وأما «الإشكال الثاني» قلنا: المشتري اليوم اثنا عشر درهماً بأداء كل الثوب لا بأداء بعض الثوب لأنه قابل لثلاثة عشر بالثوب، واسم الثوب اسم للكل فيصير كل جزء من

أجزاء الثمن بمقابلة جميع الثوب، وإنها تظهر الإيقام عند استحقاق بعض الأجزاء بطريق الضرورة حتى لا يلزم المشتري جميع الثمن بأداء بعض الثوب وهو لم يرض به، أما في غير حالة الاستحقاق لا ضرورة تحصل كل جزء من أجزاء الثمن مقابل جميع البيع.

وكذلك لو اشتراه باثني عشر درهماً وديناراً، أو اشتراه باثني عشر درهماً وثوباً يحنث في يمينه لما قلنا، ولو اشتراه بأحد عشر درهماً وديناراً لا يحنث في يمينه، وإنه أيضاً؛ لأن قوله: إن اشتريته باثني عشر درهماً جعل مجازاً عن قوله: إن التزمت بسبب هذا الشراء اثني عشر درهماً أو ما يبلغ قيمته اثنا عشر درهماً عرفاً وعادة لا نفس الشراء على حسب ما قلتم في المسألة المتقدمة، وقد التزم بسبب هذا الشراء اثنا عشر درهماً وزيادة، قلنا ما ذكر من الجواب جواب القياس أما على جواب الاستحسان ينبغي أن يحنث لأن الدراهم والدينارين جعلاً جنساً واحداً فيما عدا حكم الربا استحساناً.

ذكر في «المنتقى» في موضع، وذكر في موضع آخر: إذا حلف لا يشتري صوفاً فاشترى إهاباً عليه صوف لم يحنث، وكذلك اشترى شاة بصوف، وصار في مسألة بيع الشاة التي على ظهرها صوف بالصوف المنفصل روايتان.

وفي «المنتقى» أيضاً: إذا حلف لا يشتري لبناً فاشترى شاة في ضرعها لبن لا يحنث، ولو اشتراه بلبن آخر قال أبو يوسف رحمه الله: كان أبو حنيفة رحمه الله يقول: اللبن والصوف سواء. [١٣٧٥/١] وقال أبو يوسف: لو باع القياس في اللبن ولا أجعل له حصّة من الثمن لأنه مغيب ولا يحنث في يمينه. ولو حلف لا يشتري آجرّاً أو حلف لا يشتري جصّاً فاشترى دار مبنية بذلك لا يحنث في يمينه، لأن هذه الأشياء دخلت في البيع تبعاً.

ولو حلف لا يشتري تمرّة، فاشترى نخلة فيها تمر وشرط التمر يحنث، ولذلك لو حلف لا يشتري بقلّاً فاشترى أرضاً فيها بقل وشرط البقل يحنث في يمينه؛ لأن التمر والبقل دخلا في البيع في هذه الصورة مقصوداً بالذكر لا تبعاً، ألا ترى أن بدون الذكر لا يدخلان في البيع.

وإذا حلف لا يشتري لحماً فاشترى شاة حيّة لا يحنث، وكذلك إذا حلف لا يشتري زيتاً فاشترى زيتوناً، أو حلف لا يشتري قصباً فاشترى بوارى أو حلف لا يشتري جدياً فاشترى شاة حاملاً، أو حلف لا يشتري شعيراً فاشترى حنطة فيها حبّات الشعير لم يحنث، وعلى هذا جميع ما يدخل في البيع تبعاً، هذه الجملة من القُدوري.

وفي «المنتقى» إذا حلف لا يشتري فضة فاشترى خاتماً فيه فضة يحنث في يمينه. ولو اشترى سيفاً مفضضاً لا يحنث في يمينه، ولو حلف لا يشتري فصّاً فاشترى خاتماً فيه فصّ يحنث في القياس في المنتقى.

وذكر في «المنتقى» المسألة تماثل إذا حلف لا يشتري فصّاً فاشترى خاتماً فيه فصّ يحنث بإمكان ما ذكر بعد هذه المسألة...^(١) الاستحسان، قال ثمة يحنث وإن كان ثمن

الفصل أقل من ثمن الحلقة. وفيه أيضاً إذا قال: إن بعت غلامي هذا أحداً من الناس فكذا، فباعه من رجلين يحنث، وكذلك إذا قال: إن أكل هذا الرغيف أحد فأكله اثنان حنث في يمينه، وفي «نوادير هشام» عن محمد رحمه الله: فيمن حلف لا يشتري قميصاً فاشترى قميصاً مقطّعاً غير مخيط لا يحنث، لأنه اشترى خرقاً.

وفي «المنتقى»: إذا حلف لا يشتري حديداً فاشترى باباً فيه سائر حديد لا يحنث، ولو اشترى بابه بحديد منفصل إن كان الحديد المنفصل أقل لم يحنث، وإن كان أكثر جاز الشراء ويقع به الحنث.

إذا حلف وقال: والله ما اشتريت اليوم شيئاً وقد كان اشترى أشياء في ذلك اليوم بالتعاطي فقد قيل: يحنث في يمينه.

وفي مجموع «النوازل» وضح المسألة في طرق البيع فقال: إذا حلف الرجل أن لا يبيع الخبز فجاء رجل وأعطاه دراهم لأجل الخبز وهذه مكتوبة قبل هذه الورق بثلاثة أوجه أوراق. فصار كأنه باع باثني عشر درهماً وزيادة، ذكر القياس والاستحسان في مثل هذه المسألة في آخر الباب.

وصورتها: إذا قال: صاحب عبده حر إن باعه بعشرة دراهم إلا بأكثر أو قال: إلا بأزيد فباعه بتسع ودينار لا يحنث في يمينه استحساناً، لأن الدراهم والدينار جعلاً جنساً واحداً فيما عدا حكم الربا استحساناً، فتكثر الدراهم بالدينار فكان هذا بيعاً بأكثر من عشرة.

قال مشايخنا رحمهم الله: ذكر القياس والاستحسان في آخر الباب، ذكر ههنا، قال: ولو كان صاحب الثوب حلف فقال: عبده حر إن باع هذا الثوب بعشرة دراهم فباعه بأحد عشر درهماً أو بعشرة دراهم ودينار أو ثوب لا يحنث في يمينه، وكان ينبغي أن يحنث ويجعل البيع بأحد عشر عدّاً بيعاً بعشرة وهو شرط الحنث، ألا ترى في جانب المشتري جعلنا الشراء بثلاثة عشر شراءً باثني عشر، وجعلنا الشراء باثني عشر وثوباً باثني عشر. قلنا: في الفرق بين جانب البائع وبين جانب المشتري: أن حقيقة البيع والشراء للعقد، وفي جانب البائع العبرة للحقيقة وهو العقد لا للمجاز وهو التزام؛ إذ ليس في... العقد التزام من حصة البائع، وباعتبار الحقيقة البيع بأحد عشر غير البيع بعشرة فلم يكن بشرط الحنث. أما في جانب المشتري العين للالتزام على ما مرّ في الملتمزم لأحد عشر ملتزم للعشرة في...^(١) فلهذا افترقا. ولو كان صاحب الثوب باعه بتسعة دراهم لا يحنث في يمينه، كان ينبغي أن يحنث لأن البائع إنما منع نفسه عن البيع بعشرة لما فيه من النقصان، والنقصان في التسعة أكثر فصار البيع بتسعة شرط الحنث كالبيع بعشرة، قلنا: لو حنث في يمينه بالبيع بتسعة إنما يحنث إذا أراد ما في يمينه أو بتسعة، ولو لمجرد العرف إلا بلفظه، لأن لفظه لا يحتمل تسعة لأن لفظه عشرة واسم

العشرة لا يتناول ما دونهما، والزيادة على لفظ الحالف بالعرف لا تجوز لأن العرف ليس لإيراد الجملة، واليمين لا يثبت لمجرد إرادة الحالف لا تزداد على اليمين، لأن العرف ولو حلف لا يبيعه منه بعشرة حتى يزيده فباعه بأحد عشر أو بعشرة ودينار لا يحث في يمينه، لأن البائع يمينه أثبت بيعاً مؤقتاً إلى غاية. وهو أن يزيد المشتري على العشرة، فإذا أزداد فقد وجدت الغاية فلا يبقى اليمين فكيف يحث بعد ذلك؟ ولو باعه بتسعة لا يحث أيضاً، لأن البيع بتسعة ليس بشرط الحث على ما ورد.

ولو قال: عبده حر إن اشتراه بعشرة إلا بأقل فباعه بتسعة ودينار حث استحساناً، لأن الدراهم والدنانير فيما عدا ذلك حكم الربا جنس واحد استحساناً فتكثر الدراهم بالدنانير ويصير ميسر بالعشرة أو أكثر.

وإذا ساوم الرجل رجلاً بعبد فأراد البائع [٣٧٥ب/١] ألفاً وسأله المشتري بخمسمائة. فقال البائع: هو حر إن حططت عنك من الألف شيئاً، ثم قال بعد ذلك: بعثك العبد بخمسمائة فقبل المشتري البيع ولم يقبل حث البائع، وعق العبد، وإنه مشكل لأن شرط الحث الحط، والحط الاسقاط وإنه يعتمد سامعه الوجوب.

والجواب عنه: أن البائع وإن ذكر الحط إلا أنه ما أراد به الاسقاط، وإنما أراد به التبعيض الذي يشتمل عليه الحط، لأنه ذكر الحط معرفاً بالألف واللام لتعريف المعهود، والألف المذكور عند المساومة والحط عن الألف المذكور عند المساومة لا يكون إلا بطريق التبعيض فانصرف يمينه إليه، فإذا باعه بخمسمائة فقد نقص عن الألف المسمى عند المساومة، وإن حططت عن يمينه شيئاً فهو حر، وباقي المسألة بحالها لا يعتق العبد. لأن الثمن اسم للواجب بالعقد، ولم يحط عن الواجب بالعقد شيء، ولو حط عن يمينه شيئاً بعد ذلك انحلت اليمين لوجود شرطه، ولكن لا يعتق العبد لأنه زائل عن ملكه حتى لو كان المعلق طلاق امرأته أو عتق عبداً آخر، تطلق المرأة ويعتق العبد. وكذلك لو وهب له بعض الثمن في هذه الصورة قبل قبض الثمن أو بعده حث في يمينه، لأن هنا نقص الثمن والحط سواء وهذا الجواب مشكل في هذه، الثمن بعد القبض، لأن بعد القبض الثمن لا يبقى في ذمة المشتري فلا يتصور اسقاط.

والجواب أن الثمن باق في ذمة المشتري بعد القبض، لأن ما قبضه البائع من المشتري ليس غير حقه، إلا أنه لا يظهر في حق المطالبة، لأنه لا يفيد لأن البائع إن طالبه به فللمشتري أن يطالب البائع بما قبض منه، فأما إظهاره في حق الهبة مقيد «ما طهرياه ولو حط عنه جميع الثمن ووهب منه جميع الثمن لا يحث، لأن هذه اليمين ليس بحط، ولو أبرأه عن بعض الثمن إن كان قبل قبض الثمن حث في يمينه، وإن كان بعد قبض الثمن لا يحث في يمينه. والإبراء قبل القبض لا يفارق الحط والهبة، والإبراء بعد القبض يفارق الحط والهبة.

حلف الرجل لا يبيع داره فإن أعطاها في صداق امرأته حث في يمينه، هكذا ذكر في «النوازل» قال الصدر الشهيد رحمه الله: يجب أن يكون الجواب فيه على التفصيل إن

تزوجها على الدار لا يحنث في يمينه لأن هذا ليس ببيع وإن تزوجها على دراهم أو دنانير وأعطاهما الدار عوضاً عن الدراهم والدنانير حنث، لأن هذا بيع.

رجل حلف بعثق جاريته على بيعها بهذا اللفظ: إن لم أبع هذه الجارية اليوم فهي حرة فباعها على أنه بالخيار، ثم فسخ البيع لم يحنث في يمينه، ولم تعتق الجارية لأن شرطها الحنث بيع في «النوازل» أيضاً، وفيه أيضاً: إذا وكل الرجل رجلاً أن يبيع عبده فباعه، ثم إن الأمر خاصم المشتري وقدم إلى القاضي وطالبه بالثمن وسع المشتري أن يحلف بالله ما له عليه كذا ويريد به ليس عليه تسليم كذا، ويكون صادقاً فيه لأنه لا يجب على المشتري تسليم الثمن إلى الوكيل.

حلف الرجل أن لا يشتري لفلان ثوباً فأمره فلان أن يشتري لابنه الصغير ثوباً فاشتراه لا يحنث، وكذا لعبده فاشتراه لا يحنث.

إذا قال: إن اشتريت هذا العبد بإذني فهو حر، ثم أذن له في التجارة، فاشترى هذا العبد يحنث؛ لأن الإذن بالتجارة مطلقاً إذن شراء هذا العبد وغيره، ولو كان إذن له بشراء الطعام فاشترى هذا العبد لا يلزمه الحنث، لأنه ما أمره بشراء هذا العبد لا نصاً ولا حكماً لإطلاق اللفظ أكثر ما في الباب أن الأذن في نوع أذن في الأنواع كلها إلا أن ذلك أمر حكمي بخلاف فريضة اللفظ فلا يظهر في حقه وقوع الحنث.

نوع آخر

في الهبة والصدقة والإجارة والاستئجار والعارية والشركة والقبض والاستقراض والكفالة والوصية

قال محمد رحمه الله في «الجامع»: حلف لا يهب لفلان شيئاً فوهبه شيئاً حنث في يمينه استحساناً، وهو قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله، وعلى هذا الصدقة والهبة والتخلي. ووجه ذلك وهو أن الهبة عبارة عن التملك بغير شيء لأنه لا تمليك فيه إلا من الواهب، وذلك في قوله وهبت لا يعلق به بالقبول، وإنما القبول لثبوت الملك والملك حكم الهبة، وشرط الحنث بغير الهبة لا حكمها، ولأن غرض الواهب من هذه اليمين منع النفس عن إظهار الجود وبنفس الإيجاب يحصل إظهار الجود فكان الحنث متعلقاً بالإيجاب من هذا الوجه. إذا ثبت هذا في الهبة ثبت في التخلي والصدقة، لأن كل ذلك في معنى الهبة لأنه تمليك بغير شيء كالهبة ويبنى على هذا.

أما إذا قال: وهب لي فلان ألف درهم فسكت، ثم قال: لم أقبل الهبة صدق لأن الهبة إذا كانت هبة بدون القبول لا يكون الإقرار بالهبة إقراراً بالقبول فيصح منه دعوى عدم القبول، والعارية بدون القبول عارية، فإذا حلف لا يعير فلاناً شيئاً فأعاره ولم يقبل منه حنث عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله.

وأما القرض فليس بقرض بدون القبول، في قول محمد رحمه الله، وإحدى

الروائتين عن أبي يوسف رحمه الله لأنه تمليك بعوض يجب في الثاني، فصار نظير البيع. وفي رواية أخرى عن أبي يوسف رحمه الله أن القبول فيه ليس بشرط، فإذا حلف لا يقرض فأقرض ولم يقبل المقرض لا يحث عند محمد رحمه الله، واحدى الروائتين عن أبي يوسف رحمه الله، وفي رواية أخرى عنه أنه يحث.

والاستقراض بدون الإقراض استقراض، فإذا حلف لا يستقرض من فلان شيئاً فاستقرض ولم يقرضه فلان يحث في يمينه. والإجارة بدون القبول ليس بإجارة في ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف رحمه الله أنه إجارة.

والحاصل: أن كل عقد فيه بدل مالي، فالحلف عليه لا يوجب الحث بدون القبول وما لا بدل فيه.....^(١) فالحلف عليه يوجب الحث بدون القبول، وما ليس فيه بدل ما لي فالحلف عليه يوجب الحث بدون القبول في قول محمد رحمه الله، وإحدى الروائتين عن أبي يوسف رحمه الله، وفي رواية أخرى [١/٣٧٦] عنه لا يوجب.

والرهن بدون القبول ليس برهن وإذا قال: أقرضني فلان ولم أقبل لا يصدق، وهذا إنما يتأتى على قول من يقول بأن القرض بدون القبول ليس بقرض. وإذا حلف لا يهب عنده من فلان فوهب رجلاً عند الحالف من ذلك الرجل بغير أمره، وأجاز الحالف ذلك حث في يمينه، هكذا رواه ابن سماعة عن محمد رحمه الله.

ولو حلف لا يهب عبده لفلان، ثم وهب له على عوض حث في يمينه، وفي نوادر بشر عن أبي يوسف رحمه الله إذا قال الرجل: إن وهب لي فلان هذا العبد فهو حر، فقال فلان: وهبته لك قال بثلاثة وقبضت لم يعتق.

رجل أكره أمراًته على مهرها فوهبها منها ثم ادعى الزوج عليها الهبة هل يسعها أن تحلف بالله ما وهبت.

قال الصدر الشهيد رحمه الله: المختار ما قال الفقيه أبو الليث رحمه الله، أنه ينبغي لها أن تقول للقاضي: سله يدعي هبته بالطوع أو بالكره. فإن قال: ادعى هبته بالطوع كان لها أن تحلف بالله ما وهبته لأنها صادقة فيه.

رجل قال لآخر: والله لأهينك هذا اليوم مائة درهم فوهبه، كان له على رجل وأمره بقبضها في يمينها، ولو مات الواهب ولم يقبض الموهوب له المائة لا يتمكن من أحدها لأنها صارت ملك الورثة.

في «مجموع النوازل»، وفي «نواذر» بشر عن أبي يوسف، إذا حلف يأخذ ما في الدار من فلان، وقد كان آخرها قبل الثمن في يده وجعل بيعاً آخر كل شهر قد سكنها لا يحث. لأنها على الإجارة التي كانت قبل اليمين لأن بحكم الإجارة الأولى لا يملك مطالبته بآخر شهر لم يسكنه فتكون هذه إجارة مسداة.

سئل شيخ الإسلام رحمه الله عن رجل له مستقلاً إن حلف بطلاق امرأته «كي من

مستقلها دايعد نده ما حرترأ» امرأته المستقلان وقبضت الأجرة وأنفقتها أو أعطت زوجها لا يحنث، لأن شرط الحنث عقد الإجارة، وهو لم يعقد الإجارة قبل. أليس إنه موضع المسألة في المستقلان والمستقل ما يكون معداً للاستقلال فتركه في أيديهم لما رأى لا يقع الحنث، قال: لأن اليمين عقدت على العقد ولم يوجد منه العقد، بأن كان الزوج قال للمستأجرين: يقعدوا في هذه المنازل فهذا الفصل لم يُنقل عن شيخ الإسلام.

وقيل: ينبغي أن تكون هذه إجارة ويحنث في يمينه، ولذلك إذا تقاضيا منهم أجرة شهر قد سكنوا فيها فهذا ليس بإجارة فلا يحنث في يمينه. رجل حلف لا يستعير من فلان شيئاً فأردفه على دابته لا يحنث، وإذا حلف لا يعير ثوبه من فلان فبعث المحلوف عليه وكيلاً المستعار فأعاره، اختلف زفر...^(١) رحمهما الله على قول أحدهما يحنث. قال الصدر الشهيد رحمه الله: وعليه الفتوى، لأن الوكيل في باب الاستعارة رسول وهذا إذا خرج الوكيل لكلامه تخرج الرسالة بأن قال: إن فلاناً يستعير منك كذا فأما إذا لم يقل ذلك لا يحنث. وإذا حلف لا يستدين ديناً وتزوج امرأة وإن آخر دراهم في سلم يحنث.

وسئل شمس الإسلام الأوزجندی رحمه الله عمن وهب من آخر شيئاً في حالة السكر، وحلف أن لا يرجع في هذه الهبة ولا يأخذ منه، ثم إن كان الموهوب له وهب ذلك الشيء من آخر فأخذه الواهب الحالف منه، قال: لا يحنث في يمينه، وإنما كان كذلك لأن شرط الحنث الرجوع والأخذ بطريق الرجوع وبعدما وهب الموهوب له الموهوب لا يبقى للواهب حق الرجوع، فلا يكون هذا الأخذ بطريق الرجوع بل يكون بطريق التعصيب فلا يحنث في يمينه.

إذا حلف لا يستعير من فلان شيئاً ينصرف إلى كل موجود تصح إعارته، وذلك عين ينتفع به مع بقاء عينه فإن دخل دار المحلوف عليه ليبقى في سره فاستعار منه الرشاء والدلو. واختلف المشايخ رحمهم الله فيه: منهم من قال: يحنث، ومنهم من قال: لا يحنث، لأنه لم تثبت يده عليها، لأنهما في يد صاحب الدار فلا يكون مستعيراً، وهذا إشارة إلى أن الإعارة لا تتم إلا بالتسليم، وهذا هو الطريق فيما إذا أردفه على دابته فعلى قياس هذا التعليل إذا استعار منه الرشاء والدلو من بئر ليس في ملك المحلوف عليه يحنث. ذكره الصدر الشهيد رحمه الله في «شرح الكافي» في باب اليمين في الأكل: إذا حلف لا يشاركه فلان ثم إن الحالف شاركه بمال لابنه الصغير، قال: ...^(١) هو الابن دون الأب لأنه لا ربح للأب في المال.

إذا حلف الرجل: والله لا يشاركه فلان فهذا على ما عليه كلام الناس من الشركة في التجارة، فإن اشتريا عبداً لم يحنث، ولو قال: والله لا يكون بيني وبينه شركة في شيء فاشتريا عبداً لم يحنث، ولو قال: والله لا يكون بيني وبينه شركة في شيء فاشتريا عبداً أو ما أشبهه حنث، وكذلك إذا قال: والله لا يشاركه فلان في شيء ثم اشتريا داراً أو عبداً بينهما حنث، وإن ...^(١) وقد حلف لا يشاركه في شيء لم يحنث، لأنه لم يشاركه إنما

ألزمه هذا أحب أو كره هذه الجملة في إيمان «المنتقى».

إذا حلف لا يشاركه فلان في هذه البلدة فخرجاً عن حدّ البلدة وتشاركاً ثم دخلاً البلدة وعملاً فإن أراد باليمين عقد الشركة لا يحنث، وإن أراد به العمل بشركته يحنث، وإذا وقع أحدهما صاحبه مالاً مضاربة فكذا لأن المضاربة نوع من أنواع الشركة في الباب الأول من إيمان الواقعات.

وإذا حلف لا يعمل مع فلان شيئاً في القسارة أو غيرها فعمل مع شريكه يحنث، ولو عمل مع عبده المأذون لا يحنث، ولو حلف لا يشاركه أخاه ثم بدا له فالحيلة في ذلك إذا كان للحالف أب كبير أن يدفع الحالف ماله إلى أبيه مضاربة بنصيب [٣٧٦ب/١] قليل ويأذن له بعمل فيه بداية. ثم أن لا يشارك...^(١) عملاً كان الربح للابن على ما اشترطاً لأن الحالف لم يشاركه أخاه فلا يحنث، ويحصل مقصود الحالف وهو الربح.

رجل حلف لا يوصي بوصية فوهب في...^(١) المؤمن شيئاً لا يحنث؛ لأن ذلك ليس بوصية، لكن أعطى الشرع لها حكم الوصية فلا يظهر في حق حكم الميت.

رجل قال: «أكرمن ابن جبر ان كس دمم يعني تعاريت» فكذا أعطى بعض الناس ومنع البعض لا تطلق امرأته، لأنه ما أعطى هرکسي.

رجل حلف أن يكفل أو نذر، وقال: إن كفلت بمال أو نفس فلله علي أن أتصدق بفلس وكفل لزمه الوفاء به؛ لأن هذا النذر معلق بالشرط فيصير مرسلاً عند الشرط وهذا هو الحيلة. من أراد أن لا يكفل إن تعلق النذر بشيء يسير بالكفالة. ويقول: إني...^(١). لا أكفل رمز بالنذر ولا يلحقه كبير. صدر في «النوازل» المكفول له بالمال إذا حلف الكفيل به.

ابن لقطة «كي رن نواربون كي روى» فحلف ثم إن الكفيل أو الأصيل أدى الدين، بطل اليمين في «فتاوى النسفي» رحمه الله.

وذكر في إيمان الأصل إذا حلف زيد أن لا يكفل عن عمرو وأحمد وعلى زيد دين فاحتال عمرو وبذاك خالداً على زيد وقبل زيد الحوالة، إن كان لخالد على عمرو، وهو المحلوف عليه دين حنث زيد لأنه لما قبل الحوالة عن عمرو وعلى عمرو دين صار كفيلاً عن عمرو وزيادة لأن في الحوالة ما في الكفالة وزيادة، لأن التزام مال عن: المحيل وهو عمرو...^(١)، وإن لم يكن لخالد على عمرو دين لم يحنث زيد لأنه ما كفل عن عمرو، والله أعلم.

نوع آخر

في اليمين على اليمين

قال محمد رحمه الله: وإذا حلف الرجل أن لا يحلف بيمين أبداً ثم قال لامرأته: إن قمت أو قعدت فكذا، إن أكلت أو شربت فكذا، وأضاف ذلك إلى نفسه. فقال: إن

(١) بياض بالأصل.

قمت أو قعدت فكذا حنث في يمينه، وعتق عبده.

وعلم أن مطلق اسم اليمين بغير الله تعالى يقع على جزاء مطلق، ويعني به أن يكون.....^(١) للمنع وعلى شرط مطلق ويعني به ما يصلح شرطاً في حق جميع الأشخاص في جميع الأفعال، وهذا لأن مطلق الاسم ينصرف إلى الثابت من كل وجه وما يصلح شرطاً في بعض الأشخاص، وفي بعض الأوقات فهو شرط من وجه دون وجه، فلا يتناول مطلق اسم اليمين، ويشترط مع ذلك أن لا يكون الشرط سبباً لزوال الجزاء من غير تعليق الجزاء به لأن التعليق بالشرط يمنع بزوال الجزاء قبل الشرط فما يكون سبباً لزوال الجزاء بدون التعليق، كيف يصلح مانعاً بزواله قبل وجوده؟ ويشترط مع ذلك كله أن لا يكون الشرط مع الحد لمجموعها بغير الجملة لو أرسلها لا يكون يميناً، لأن ذكر التفسير كذلك المفسر. فإذا كان المفسر لا يكون يميناً، فكذا إذا ذكر التفسير جئنا إلى تخريج المسألة.

فنعول: قوله لامرأته أنت طالق إن قمت أو قعدت وأشباه ذلك يمين، لأنه شرط في جزاء مطلق، أما الجزاء فلأنه يصلح مانعاً، وأما الشرط فلأن شرط من يشرط في حق جميع الأشخاص، فإنه إن أضاف القعود إلى المرأة أو إلى الأخير أو إلى نفسه كان شرطاً، أو يصلح شرطاً في الأوقات كلها في المجلس وبعد قيامه عن المجلس إذا كانت اليمين مطلقة عن الوقت، ولا يصلح سبباً للوقوع بغير تعليق، وكان شرطاً مطلقاً فالجزاء مع الشرط بمجموعها ليس بتفسير الجملة لو أرسلها لا يكون يميناً فقد وجد الحلف فيحنث في يمينه.

ولو قال لها: أنت طالق إن شئت أو هويت أو أحببت أو رضيت أو أردت؛ أضاف هذه الأشياء إلى المرأة أو إلى نفسه فهو سواء ولا يكون يميناً ولا يحنث في يمينه الأولى، لأن هذه الأشياء ليست بشرط مطلق لأنه ليست بشرط في حق جميع الأشخاص.

أما المشيئة فلأن المشيئة في حق المرأة تفويض وتخيير، ولهذا تقتصر على المجلس وكذلك لا يصلح شرطاً في الأوقات كلها، فإن المشيئة إذا أضيفت إلى المرأة وشاءت بعد القيام عن المجلس لا يكون ذلك شرطاً حتى لا يقع الطلاق، ويصلح سبباً لوقوع الطلاق أيضاً، فإن الزوج لو قال لها: شئت طلاقك يقع الطلاق نص عليه في «الأصل» وصح أن المشيئة ليست بشرط مطلق فهو تفسير جملة، أو أرسلها لا يكون يميناً، فإن قوله: إن شئت تفسير لقوله اختاري؛ وقوله اختاري ليس بيمين، فقد باشره رسول الله ﷺ مباشرة المكروه، ولو كان يميناً ما باشره، فالحلف بالطلاق مكروه ولا يظن برسول الله ﷺ مباشرة المكروه، وإذا عرفت الكلام في شئت، فكذلك في قوله: إن هويت وأشباهه لأنها بمعنى المشيئة فإنها صفة من صفات القلب كالمشيئة.

ولو قال لها: أنت طالق غداً فهذا ليس بيمين لأنه لم يذكر الشرط والجزاء. ولو قال: إذا جاء غد فأنت طالق فهذا يمين، لأنه ذكر الشرط والجزاء فإن قيل مجيء الغد كيف يكون شرطاً وإنه متيقن، والشرط ما في وجوده خطر، قلنا: مجيء الغد وإن كان منتظماً فكونه شرطاً ليس بمتيقن، فإنهما إذا ماتا قبل مجيء الغد لا يكون مجيء الغد شرطاً، لأن الشرط شرط لكونه علماً على نزول الجزاء أو إنه لا يتصور بدون نزول الجزاء.

ولو قال لها: أنت طالق للسنة فهذا ليس بيمين. وكذلك إذا قال لها: إن حضت حيضة، أو قال لها: إذا حضت وطهرت فهذا ليس بيمين بل هو تفسير الطلاق السني ولو قال: إذا حضت فأنت طالق فهذا يمين حتى يحث في يمينه الأولى لأنه ذكر الشرط والجزاء إلا عدلنا عن لفظة الصيغة في الفعلين الأولين؛ لأن معناها [١/٣٧٧] إيقاع الطلاق على السنة، وهذا المعنى لا يمكن تحقيقه ههنا، فإن الطلاق في حال الحيض يقع لا على وجه السنة. ولو قال لها: أنت طالق إذا حضت حيضتين فهذا ليس بيمين؛ لأنه لا يمكن أن يجعل هذا تفسير الطلاق السنّي، لأن ما بعد الحيضتين وقت وقوع الطلاق السنّي.

ولو قال لها: إذا حضت ثلاث حيضات فأنت طالق لم يذكر هذا الفصل في... (١). من الكتب.

قال مشايخنا رحمهم الله: ينبغي أن لا يكون يميناً، لأن بعد الحيضة الثالثة وقت وقوع الطلاق السني، فأمكن أن يجعل هذا تفسيراً لقوله: أنت طالق للسنة.

ولو قال لها: إذا حضت أربع حيض لم يذكر هذا الفصل في الكتب أيضاً، وحكى الجصاص (٢) عن الكرخي رحمه الله أنه يمين ويحث في يمينه الأولى لأن ما بعد الحيضة الرابعة ليس وقت وقوع الطلاق السنّي، فلا يمكن أن يجعل تفسيراً للطلاق السنّي، فتعتبر الصيغة والصيغة صيغة يمين، وغيره من المشايخ رحمهم الله قالوا: هذا ليس بيمين ولا يحث في يمينه الأولى لأن ما بعد أربع حيض وقت وقوع الطلاق السنّي في الجملة، فإن من قال لامرأته: أنت طالق للسنة هي طاهرة من غير جماع يقع عليها واحدة للحال، ولو راجعها ثم حاضت بعد ذلك أربع حيض أو عشر حيض ثم قال لها: أنت طالق للسنة يقع تطليقة أخرى للسنة فما بعد الحيضة الرابعة والعاشرة يحل وقوع الطلاق السنّي، فأمكن أن يجعل تفسيراً للطلاق السنّي، فلا يكون يميناً.

ولو قال لها وطلاق سنتها بالشهور بأن كانت آيسة أو صغيرة: أنت طالق إذا أهِلّ الهلال، أو قال لها: إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق، فهذا ليس بيمين، وهو تفسير

(١) بياض بالأصل.

(٢) الجصاص: هو أبو بكر أحمد بن علي الرازي الإسفراييني، الحافظ الحنفي، المعروف بالجصاص، ولد سنة ٣٠٥هـ، وتوفي سنة ٣٧٠هـ، من مصنفاته: «أحكام القرآن»، «كتاب في أصول الفقه» (انظر: كشف الظنون ١/٢٠، الأعلام ١/١٧١، الجواهر المضية ١/٢٢٠، سير أعلام النبلاء ١٧/٥٢٢).

الطلاق السني في حقها. ولو كانت من ذوات الحيض، فقال لها: أنت طالق رأس الشهر فهذا ليس يمين، ولو قال لها: أنت طالق إذا جاء رأس الشهر فهو يمين.

والكلام فيه نظير الكلام في قوله: أنت طالق غداً أنت طالق إذا جاء الغد. وروي عن أبي يوسف. إذا قال لها: أنت طالق في نفيير الحاج أو...^(١) الناس كان يميناً. ولو قال: في الأضحى لا يكون يميناً لأن في الصورة الأولى دخل حرف الظرف على الفعل فصار بمعنى الشرط إذ الفعل يصلح شرطاً، في الصورة الثانية دخل حرف على الوقت، والوقت لا يصلح شرطاً فكان إضافة لا تعليقاً.

و«في المنتقى»: عن محمد رحمه الله برواية ابن سماعة: إذا قال: يوم طريق فأنت طالق فهذا يمين، وتعليق القيد. وفيه أيضاً: إذا حلف أن لا يطلق امرأته، ثم أراد أن يفارقها فالحيلة أن يتزوج رضية فترضعها المحلوف بطلاقها فتبين منه، ولا يحنث في يمين الزوج، لأنه لم يطلقها.

وفيه أيضاً: إذا قال: إن حلفت بالعتق فكذا، ثم قال لأمته: إن مت فأنت حرة، فهذا تدبير وليس بحلف فلا يحنث في يمينه، ولو قال: كل مملوك أملكه فهو حر فقد حلف بالعتق. قال أبو الفضل رحمه الله: يحتمل أن يكون تأويله على ملك في مستقبل، هذا الماضي قبل هذا، لأن قوله: أملكه للحال، وإيجاب العتق في الملك القائم لا يكون تعليقاً ويميناً بما ذكره من التأويل فهو صحيح.

وفي «الجامع»: إذا قال لها: إن حلفت بطلاقك فأنت طالق وكرر ثلاثاً وقعت تطليقتان، إن كانت مدخولاً بها. وإن أعاد القول مرة أخرى وقعت الثالثة وقد ذكرنا جنس هذه المسائل في كتاب الطلاق، والله أعلم.

نوع آخر

في الطلاق والعتاق

من حق هذا النوع أن يقدم على فصل العقود؛ لأنه من جملة الأقوال لا من جملة العقود.

قال محمد رحمه الله في «الجامع»: إن تزوج الرجل امرأة لا تحل له، ثم قال: إن طلقك فعبدي حر، فهذا على التكلم بالطلاق، ولو قال لامرأت لا تحل له: إن طلقك فعبدي حر، فقال لها في الحال: أنت طالق لا يعتق عبده عند أبي حنيفة رحمه الله. وإنما يعتق إذا تزوجها ثم طلقها، لأن عند أبي حنيفة رحمه الله النكاح ينقذ على المحارم على سبيل الشبهة، فيتصور في هذا المحل طلاق يقطع النكاح على سبيل الشبهة، ولا ضرورة إلى صرفه إلى التكلم بالطلاق.

ولو قال لامرأة تحل له: إذا طلقك فعبدي حر لا يحنث في يمينه ما لم يتزوجها

(١) بياض بالأصل.

نكاحاً صحيحاً ثم يطلقها؛ لأن عنده حقيقة الطلاق ههنا متصور لغة وشرعاً بأن تزوجها نكاحاً صحيحاً ثم طلقها فانصرف يمينه إليه عملاً بالحقيقة، وصار تقدير يمينه: إن تزوجتك وطلقتك فعبدني حر.

قال محمد رحمه الله في «الزيادات»: إذا حلف الرجل أن لا يطلق امرأته ولا يعتق عبده، فوكل رجلاً بالطلاق أو العتاق فطلق الوكيل أو أعتق يحنث في يمينه، وكذلك لو وكل رجلاً أن يعتق عبده أو يطلق امرأته، ثم حلف أن لا يطلق ولا يعتق ثم طلق الوكيل أو أعتق يحنث في يمينه، لأن عبارة الوكيل في هذه العقود منقولة إلى الموكل. لكونه سفيراً فكأن الموكل أعتق بنفسه أو طلق بنفسه فتحقق شرط الحنث، فلهذا حنث في يمينه.

ولو قال: عبده حر إن دخلت هذه الدار، أو قال: امرأته طالق إن دخل هذه الدار، ثم حلف أن لا يطلق ولا يعتق، ثم دخل عبده أو امرأته الدار حتى وقع الطلاق والعتاق حنث في يمينه قياساً، وفي الاستحسان لا يحنث لأن شرط الحنث تطليق وإعتاق بعد اليمين لما عرف أن الأيمان تقتضي شروطاً في المستقبل، والتطليق والإعتاق ههنا وجداً قبل اليمين لوجود كلمة الإيجاب قبل اليمين، وهذا لأن الإعتاق ليس إلا التلفظ بلفظ يقع به العتق، والتطليق ليس إلا التلفظ بلفظ يقع به الطلاق وهو قوله: أنت حر، وقوله: أنت طالق، وقد وجد هذا اللفظ من الحالف قبل اليمين، فلا يصح شرطاً للحنث. ولو وجد الإعتاق والتطليق بعد اليمين، ولكن بكلام أنشأه قبل اليمين وشرط الحنث تطليق وإعتاق نفذ اليمين بكلام أنشأه بعد اليمين لتمكنه الامتناع عنه، فلهذا لم يحنث في يمينه.

ولو حلف ألا يطلق امرأته ولا يعتق عبده. ثم قال لعبده: إن دخلت الدار فأنت حر أو قال لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالق، ثم دخل العبد أو المرأة الدار حتى وقع العتق أو الطلاق يحنث في يمينه [٣٧٧ب/١]، لوجود الإعتاق والتطليق بعد اليمين لوجود كلمة الإيجاب بعد اليمين على العبارة الأولى، ولوجود التطليق والإعتاق بعد اليمين بكلام أنشأه بعد اليمين على العبارة الثانية.

ولو قال لامرأته: طلقي نفسك، أو قال لعبده: أعتق نفسك، ثم حلف ألا يطلق ولا يعتق ثم إنها طلقت نفسها في المجلس أو أعتق العبد في المجلس نفسه حنث الحالف في يمينه. وروي عن محمد رحمه الله أنه لا يحنث، والصحيح ظاهر الرواية؛ لأن شرط الحنث التطليق والإعتاق بعد اليمين وقد وجد لوجود كلمة الإيجاب من الزوج والمولي بعد اليمين.

بيانه: أن وقوع الطلاق والعتاق ههنا ليس بقوله: طلقي نفسك، أعتق نفسك، لأن ذلك تفويض وبمجرد التفويض لا يثبت الوقوع، وإنما الوقوع بطريق أن المفوض يصير متكلاً بكلام المفوض إليه إذا تكلم المفوض إليه وجد بعد اليمين، فصار الحالف متكلاً بذلك الكلام بعد اليمين، فصار معتقاً ومطلقاً بعد اليمين فحنث. بخلاف المسألة المتقدمة لأن وقوع الطلاق والعتاق هناك بغير الكلام السابق الذي أنشأه قبل اليمين، وهذا لا يصلح داخلاً تحت اليمين.

وفي «المنتقى» أن محمداً رحمه الله كان يقول أولاً في هذه المسألة: إنه لا يحنث، ثم رجع فقال: يحنث. وكذلك لو قال لامرأته: أمرك بيدك في الطلاق، أو قال لعبده: أمرك بيدك في العتاق ثم حلف أن لا يطلق ولا يعتق، فطلقت المرأة نفسها أو أعتق العبد نفسه حنث في يمينه، لوجود التطليق والإعتاق بعد اليمين، لوجود كلمة الإيجاب بعد اليمين.

ولو قال لامرأته: أنت طالق إن شئت، أو قال لعبده: أنت حر إن شئت، ثم حلف أن لا يطلق ولا يعتق، ثم شاء فعل إليها حتى الطلاق والعتاق وحنث؛ لأن كلمة الإيقاع وجدت قبل اليمين إلا أن الوقوع تعلق بالمشيئة، فعند المشيئة يثبت الوقوع بالإيقاع السابق، ولهذا يثبت الوقوع بالإيقاع السابق، ولهذا يثبت عند المشيئة من غير أن يلتفظا بلفظة الإيقاع.

إذا حلف الرجل لا يعتق في هذه السنة، فأدى مكاتب إليه مكاتبه وعتق، فإن كانت المكاتبه قبل اليمين لا يحنث، وإن كانت الكتابة بعد اليمين حنث.

رجل قال لامرأته: إن طلقتك فكذا فألّى منها فمضت مدة الإيلاء من غير...^(١) حتى وقع عليها تطليقة بحكم الإيلاء حنث الزوج في يمينه، ولو حلف وهو عني وفرق القاضي بينهما بحكم العنة لا يحنث في يمينه، والعرف أن في فصل الإيلاء الزوج صار مطلقاً بعد اليمين؛ لأن تقدير الإيلاء: أن لم أقربك أربعة أشهر فأنت طالق، وفي العنين لم يصير مطلقاً وقوع الطلاق ما كان بفعل الزوج بل القاضي ألزمه حكم الطلاق وجعله مطلقاً حكماً، هكذا ذكر في «النوازل».

وفي «المنتقى»: إذا آلّى منها وبانت بالإيلاء لو كان عنيماً فخاصمته إلى القاضي، وفرق بينهما وكل شيء من ذلك يكون طلاقاً، فإنه يحنث به الزوج الحالف، فهذا إلى...^(١) فصل العنة يقع الحنث أيضاً. فإن الفرقة في فصل العنين طلاق وقد عرفت المسألة في كتاب الطلاق في فصل المتفرقات.

رجل قال لامرأته: إن حلفت بطلاقك فأنت طالق، ثم قال لها: إن دخلت الدار فأنت طالق إن شاء الله لا يحنث في يمينه، لأن الاستثناء أبطل الجزاء فأبطل اليمين، ألا ترى أنه لو قال: إن أقررت لفلان بعشرة دراهم فامرأته طالق، ثم قال: لفلان عليّ عشرة دراهم إلا درهم لا يحنث، وطريقه ما قلنا.

حلف أن لا يطلق امرأته فطلقها عنه رجل لغير أمره وعلمه فبلغه الخبر فأجاز فقد قيل: يحنث على كل حال، وقد قيل: لا يحنث على كل حال، وقيل: إن أجاز القول يحنث وإن أجاز الفعل بأن أخذ بدل الخلع لا يحنث، وهذا ومسألة النكاح سواء.

وفي عتاق «النوازل» إذا قال لامرأته: إن تكلمت بطلاقك فعبدي حر، ثم قال لها: إن شئت فأنت طالق، فقالت لا أشياء ثمة لا تعتق، لأنه لم تتكلم بالإيقاع. إذا قال لها:

(١) بياض بالأصل.

إن حلفت بطلاقك فأنت طالق، ثم قال لها: أنت طالق إن شاء الله، فعلى قول أبي يوسف تطلق، لأنه لا توقف على مشيئة الله تعالى.

الفصل الثاني عشر في الحلف على الأفعال

هذا الفصل يشتمل على أنواع منه أيضاً في الصلاة والصوم والحج:

إذا حلف لا يصلي فصلى صلاة فاسدة بأن صلى بغير طهارة مثلاً لا يحنث في يمينه استحساناً، لأن مطلق الاسم ينصرف إلى الكامل، والكامل من التصرفات والأفعال ما يفيد حكمها. وحكم الصلاة سقوط الفرض وحصول الثواب، وكل ذلك لا يحصل بالصلاة الفاسدة، ولو نوى الفاسد صدق ديانة وقضاء؛ لأن الصلاة الفاسدة صلاة صورة لا معنى. وإطلاق الشيء على صورته جائز مجازاً، فقد نوى ما يحتمله لفظه وفيه تغليظ عليه؛ لأن مع هذه النية يحنث بالجائز والفاسد جميعاً. في هذه الصورة الجمع بين الحقيقة والمجاز، وإنما طريقه أنه وجد في الصحيح ما في الفاسد وزيادة، والزيادة على شرط الحنث لا يمنع الحنث.

ولو كان عقد يمينه على الماضي بأن قال: إن كنت صليت فهذا على الجائز والفاسد جميعاً، وإن نوى الجائز في الماضي خاصة صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء.

ولو قال: عبده حر إن صلى اليوم صلاة، فصلى ركعة قطعها [٣٧٨ب/١] لا يحنث في يمينه، لأن المنفي باليمين فعل الصلاة وأن يكون المفعول صلاة فمطلق الاسم ينصرف إلى الكامل، والركعة الواحدة ليست بصلاة كاملة، لأنها لا تفيد حكم الصلاة لأنها بتره فإن «النبي ﷺ نهى عن البتراء والبتراء ركعة واحدة»^(١).

ولو قال: عبده حر إن صلى اليوم، ولم يقل: صلاة فصلى ركعة واحدة حنث في يمينه؛ لأن المنفي باليمين ههنا فعل الصلاة وكون المفعول صلاة، وإذا صلى ركعة واحدة فقد فَعَلَ فَعَلَ الصلاة فوجد شرط الحنث فيحنث، إلا أنه إذا قطعها بعد ذلك فقد انتقض فعل الصلاة ولكن بعد صحته، والانتقاض إنما يظهر في حق حكم يفيد الانتقاض، والحنث بعد تحققه لا يفيد الانتقاض.

فإن قيل: شرط الحنث فعل الصلاة وبالركعة الواحدة لا يصير فاعلاً فعل الصلاة؛ لأن الصلاة اسم لأفعال مجموعة من جملة ذلك القعدة، ولا قعدة في الركعة الأولى. قلنا: لا بد فيه من قعدة فإن بعد ما رفع رأسه من السجدة الأخيرة يقعد لا محالة إلا أن هذه القعدة لا تجزئ عن فعل الصلاة، لكن المنفي باليمين الإتيان بفعل الصلاة لا الإتيان بفعل يجزئ عن فعل الصلاة.

(١) رواه ابن الأثير الجزري في النهاية في غريب الحديث ٩٣/١.

فإن قيل: هذا المعنى ليس بصحيح فإن بنفس السجود يقع الحنث وإن لم يرفع رأسه، قلنا: لا رواية في هذا الفصل عن أصحابنا رحمهم الله، وقد اختلف المشايخ رحمهم الله فيه بعضهم قالوا: لا بد للحنث من رفع الرأس من السجود ليصير إتياناً بالقعود، فيصير إتياناً بجميع أفعال الصلاة. وقال بعضهم: لا يشترط رفع الرأس؛ لأن الساجد ساجد وقاعد والسجود سجدة وقعدة، ولكن بصفة أخرى. فقد اتفق المشايخ على اشتراط القعدة، وإن اختلفوا في كفيته.

ولو كان حلف أن لا يصلي ولم يقل صلاة فإنما يحنث إذا قيد الركعة، حتى أنه إذا افتتح الصلاة وركع ولم يسجد لا يحنث في يمينه؛ لأن ما دون...^(١) ولهذا لا يقال: صلى قياماً صلى ركوعاً صلى سجوداً هذه الجملة من «الجامع».

وفي «نوادير ابن سماعة» عن أبي يوسف رحمه الله إذا قال الرجل لعبده: إن صليت ركعة فأنت حر فصلى ركعة بسجود ثم تكلم قال: لا يعتق، لأنها ليست بصلاة، وإن صلى ركعتين وقعد مقدار التشهد عتق بتمام الركعة، وهكذا ذكر القدوري في «شرحه». فأبو يوسف لم يجعل الركعة بانفرادها صلاة، وتبين برواية ابن سماعة أن المذكور في «الجامع» قول محمد رحمه الله.

وفي «المنتقى»: إذا حلف لا يصلي خلف فلان فأم فلان وقام الحالف عن يمينه فهو حانث إن لم يكن له نية، وإن نوى أن يكون خلفه لم يدين في القضاء. وفي «نوادير بشر» عن أبي يوسف: رجل قال: والله لا أصلي معك فصلياً خلف إمام لم يحنث إلا أن يكون نوى أن يصلي معه ليس معهما غيره، وإذا حلف لا يصلي صلاة فصلى ركعتين ولم يقعد قدر التشهد فقد قيل: يحنث في يمينه، وقد قيل: لا يحنث، لأن المنفي فعل الصلاة وكون المفعول صلاة ومطلق الاسم ينصرف إلى الكامل، والركعتان بدون القعدة ليست بصلاة كاملة على ما ذكرنا في الركعة الواحدة. وقيل: إن عقد يمينه على فعل لا يحنث في يمينه، وإن عقد يمينه على الفرض وهي من ذوات المثني فكذا، وإن عقد يمينه على الفرض وهي من ذوات الأربع يحنث في يمينه، وهو الأظهر والأشهر.

ولو حلف لا يصلي فقام وركع وسجد ولم يقرأ فقد قيل: لا يحنث، وقد قيل يحنث. وهكذا ذكر في «المنتقى».

ولو حلف لا يصلي الظهر لم يحنث حتى يتشهد بعد الأربع، وكذلك إذا حلف لا يصلي الفجر لم يحنث حتى يتشهد بعد الركعتين، وكذلك إذا حلف لا يصلي المغرب لم يحنث إلا بتشهد بعد الثلث. وفي «نوادير ابن سماعة» عن محمد رحمه الله في رجل قال: والله ما صليت اليوم صلاة يعني بجماعة، وإن الصلاة بغير جماعة ليست بصلاة كانت بنية على هذا، قال: يسعه فيما بينهم وبين الله تعالى، وكذلك إذا قال: ما صليت اليوم ظهراً يعني ظهر أمس، أو أول من أمس فإنه يسعه فيما بينه وبين الله تعالى، ولو قال: والله ما

صليت الظهر يعني في جماعة لم تسعه النية عندي في هذا، ولو على الظهر في السفر، ثم قال: والله ما صليت ظهراً يعني ظهر مقيم، فإن النية تسعه في هذا فيما بينه وبين الله تعالى.

وروى المعلى عن محمد رحمه الله إذا قال: ما صليت الظهر يعني وحده، وقد صلاها في جماعة لم يدين. وفي «نوادير بشر» عن أبي يوسف إذا قال الرجل لغيره: إن لم أصل الظهر معك اليوم فامرأتي طالق، فأدرك منهما ثلاث ركعات وسبقه بركعة لزمه الطلاق، ولو كان قال: إن صليت الظهر اليوم إلا معك لم يحنث، وإنما يحنث إذا صلى كلها وحده.

ولو حلف لا يصلي الظهر خلف فلان أو معه، فأدرك معه أول الصلاة فأحدث وذهب وتوضأ ورجع وقد فرغ الإمام فصلها بعده لا يحنث. ولو كان حلف أن لا يصلي الظهر صلاة فلان حنث، ولو حلف لا يصلي معه أو خلفه وكبر معه ثم نكس في الركعة الأولى حتى فرغ الإمام منها ثم أتبعه فيها وصلى ما بقي معه حنث في يمينه.

ولو حلف لا يصلي معه الجمعة ثم إن الإمام أحدث وقدم الحالف وصلى بهم الجمعة لا يحنث، ولو كان حلف لا يصلي بصلاته وباقي المسألة بحالها حنث في يمينه، لأنه صلى بصلاته أما لم يصلي معه. وعن أبي يوسف رواية مجهولة إذا حلف الرجل لا يؤم أحداً فافتتح الصلاة بنفسه لا يريد أن يؤم واحداً [٣٧٨ب/١]، فجاء قوم واقتدوا به ولم ينو أن يؤمهم حنث قضاء ولا يحنث ديانة، لأنه أهمهم ظاهراً إلا أنه لم يقصد، [و] ذلك أمر بينه وبين ربه، فيلزمه الحنث قضاء لا ديانة. فإن كان هذا الذي حلف أشهد قبل الدخول أنه لا يؤم أحداً، فجاءوا وائتموا لا يحنث قضاء وديانة. لأن على صدق نيته علامة يقف القاضي عليها وهي الإشهاد.

ولو كان هذا الحالف شرع في صلاة غيره فأحدث الإمام بعد ما صلى الرابعة وتشهد وقدم الحالف وانصرف فسلم بهم الحالف فهو إمام لهم فيما بقي عليهم. ولو كان صلى هذا الحالف بالناس الجمعة فنوى أن يصلي لنفسه الجمعة ولا يؤم، لم يحنث فيما بينه وبين الله تعالى، ويحنث في القضاء. قال: وكان ينبغي أن تكون الجمعة فاسدة، ولكنني أستحسن مؤداها تامة له ولهم، ولو أهمهم في صلاة جنازة أو سجدة تلاوة لا يحنث في يمينه إنما يمينه على الصلاة المعهودة المكتوبة والنافلة، إذا حلف الرجل لا يصلي بهم لم يحنث حتى يركع ويسجد. قال أبو يوسف: هكذا قال أبو حنيفة.

قال أبو يوسف رحمه الله: وأما الذي حلف أن لا يصلي فلا أحفظ عنه فيه. وإذا قال: عبده حر إن صليت الجمعة مع الإمام وقد كان أدرك الإمام في الركعة الثانية وصلها مع الإمام، فلما فرغ الإمام قام وقضى الركعة الأولى لم يحنث في يمينه؛ لأنه ما صلى الجمعة مع الإمام لأن المسبوق فيما يقضي منفرد، ولو كان أدرك الإمام في الركعة الأولى وصلى معه حنث في يمينه.

ولو افتتح الصلاة مع الإمام ثم قام حتى سلم الإمام، ثم قام فصلى حنث في يمينه؛ لأنه صلى معه لأنه خلف الإمام حكماً وكلمة معه وإن كان للمقارنة ولم تقع أفعال صلاته

مقارنة لأفعال صلاة الإمام إلا أن العمل بحقيقة القرآن وأفعال الصلاة بحيث لا يتقدم ولا يتأخر متعذر فسقط اعتبار حقيقة القرآن وحمل على الاقتداء والمتابعة عرفاً. وقد وجدها هنا فإن من سبقه الحدث مقتد بالإمام متابعة له على ما عرف قال إلا أن يعني شيئاً فهو على ما عني يريد به إذا نوى المتابعة والاقتداء به على سبيل المقارنة لا غير، أو نوى المتابعة والاقتداء على سبيل المقارنة لا غير فإنه بدون النية ينصرف إلى الاقتداء والمتابعة المطلقة سواء كان على سبيل المقارنة، أو لا على سبيل المقارنة، فإذا نوى أحدهما على الخصوص يدين فيها بينه وبين الله تعالى. وهل يدين قضاء؟ لم يذكر هذا الفصل في «الكتاب»، ولا شك أنه لا يصدق فيما إذا نوى المتابعة لا على سبيل المقارنة، فإذا نوى المتابعة على سبيل المقارنة فقد اختلف المشايخ رحمهم الله فيه بعضهم قالوا: يصدق وإن كان فيه تخفيفاً لأنه نوى حقيقة كلامه، وبعضهم قالوا: لا يصدق لأن هذه الحقيقة مهجورة في مسائلنا، ألا ترى أن هذه الحقيقة لم تتعين لصرف اليمين إليها من غير نية، فكانت بمنزلة المجاز وفيه تخفيف فلا يصدق.

ولو قال: عبده حر إن أدرك الظهر مع الإمام اليوم فأدركه في التشهد ودخل معه حنث، لأن إدراك الشيء بإدراك آخره وبلحوق الجزء الآخر منه فقال: فلان أدرك من رسول الله ﷺ، ويراد به لحوقه آخر وقد لحق بآخره.

رجل حلف ليصلي هذا اليوم خمس صلوات بالجماعة، ويجمع امرأته فلا يغتسل ينبغي أن يصلي الفجر والظهر والعصر بالجماعة ثم يجمع امرأته ثم يغتسل لما غربت الشمس ويصلي المغرب والعشاء بالجماعة ولا يحنث.

وإذا حلف الرجل فقال: والله ما أخرج صلاة عن وقتها، وقد كان نام عن صلاة حتى خرج وقتها وصلّاها فقد قيل يحنث، وقيل: لا يحنث لأن ذلك وقتها «قال رسول الله ﷺ من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها فإن ذلك وقتها»^(١). وإن حلف لا يصلي بأهل هذا المبنى ما دام فلان يصلي فيه فمرض فلان ثلاثة أيام ولم يصل فيه إن كان فلان صحيحاً فلم يصل فيه فصلّي الحالف بعد ذلك فيه لا يحنث.

حلف لا يصلي في هذا المسجد فزيد فيه فصلّي في موضع الزيادة لا يحنث، ولو حلف لا يدخل مسجد بني فلان فزيد فيه فصلّي في موضع الزيادة حنث هكذا قيل. وقيس هذه المسألة على ما إذا حلف لا يدخل هذا المسجد فزيد فيه فدخل في موضع الزيادة لا يحنث. ولو حلف لا يدخل مسجد بني فلان فزيد فيه فدخل في موضع الزيادة حنث ومسألة الدخول في «القدوري».

رجل قال لامرأته: إن لم تصل الساعة ركعتين فأنت وطالق، فقامت وكبرت فحاضت أو قال لها: أن لم تصومي غداً، فأنت طالق، فصامت من الغد فحاضت حنث

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف ٦٤/٢، وابن عبد البر في الاستذكار ٩٢/١، ١١٥، والألباني في إرواء الغليل ٢٩١/١، ٢٩٤.

في يمينه، قيل: هذا الجواب مستقيم وعلى قول أبي يوسف رحمه الله غير مستقيم، على قولهما كما في مسألة الكوز، وقيل: لا...^(١) هذا الجواب مستقيم على قول الكل لأن شرع الصوم مع الحيض متصور، فصار كمسألة مس السماء.

رجل قال لامرأته: إن لم تصبحي غداً ولم تصلي فأنت طالق، فأصبحت وشرعت في الصلاة فطلعت الشمس أفتى شمس الأئمة الحلواني رحمه الله بعدم الوقوع، وأفتى ركن الإسلام السغدري رحمه الله بالوقوع، وقول ركن الإسلام أظهر، لأن هذا طلاق معلق بعدم الفصل في مجلس، فينظر فيه إلى شرط البر وشرط البر أن تصلب وتصلي وقد أصبحت ولم تصل ففات شرط البر فيتعين الحنث، وقد ذكرنا هذا الفصل بتمامه في كتاب الطلاق.

وإذا حلف لا يصوم اليوم، يعني: اليوم...^(١) فأصبح صائماً ثم أفطر لا يحنث في يمينه، لأن الصوم فعل ممتد وقد أضيف إلى وقت الفعل الممتد إذا أضيف إلى وقت كان الوقت معياراً له، وإنما اليوم معيار للصوم إذا وجد الصوم في جميع اليوم أما إذا وجد الصوم في بعض اليوم كان المعيار بعض اليوم، فصار شرط الحنث الصوم الموجود في جميع اليوم ولم يوجد الصوم في جميع اليوم. وكذلك إذا حلف أن لا يصوم يوماً فأصبح صائماً ثم أفطر لا يحنث في يمينه، لأن شرط الحنث صومه ولم يوجد صومه، ولو حلف لا يصوم يوماً فأصبح صائماً ثم أفطر لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في كتبه، وذكر الكرخي رحمه الله في «كتابه»: أنه لا يحنث [١/٣٧٩] في يمينه لأنه ذكر الصوم مطلقاً فينصرف إلى الكامل وهو الصوم المفيد لحكمه وهو الصوم في أول اليوم إلى آخره.

وحكي عن القاضي أبي الهاشم رحمه الله: أنه إذا نوى المصدر يحنث في يمينه، وإن لم ينو المصدر [يحنث أيضاً] لأن صوم ساعة مما يتقرب به إلى الله تعالى في الجملة، ألا ترى أن العلماء قالوا: لا يستحب للرجل أن يصوم يوم العيد حتى يصلي صلاة العيد، فكان صوماً كاملاً فينطلق عليه مطلق اسم الصوم.

ولو حلف لا يصوم فأصبح صائماً ثم أفطر يحنث في يمينه، لأن شرط الحنث ههنا فعل الصوم، فبهذا القدر يصير فاعلاً فعل الصوم؛ لأن الصوم في اللغة عبارة عن الإمساك المجرد، وفي الشرع عبارة عن الإمساك مع النية. وكما شرع في الصوم بنية الصوم فقد وجد ذلك، وما زاد عليه تكرار للمحلف عليه، وتكرار المحلف عليه ليس بشرط لوقوع الحنث، وإذا حلف لا يحج فحمد على الصحيح دون الفاسد، وإذا حلف لا يحج ولا يحج حجه فأحرم بالحج لم يحنث حتى يقف عرفة، رواه ابن سماعة عن محمد رحمه الله، وروى بشر عن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يحنث حتى يطوف أكثر طواف الزيارة. ولو حلف لا يعتمر أو لا يعتمر عمرة لم يحنث حتى يُحرم بالعمرة ويطوف أربعة أشواط رواه بشر عن أبي يوسف رحمه الله، والله أعلم بالصواب، وإليه المرجع والمآب.

نوع منه في الوضوء والغسل

إذا حلف لا يتوضأ من الرعاف فرعف ثم بال ثم توضأ أو بال ثم رعف وتوضأ . فالوضوء منهما جميعاً ويحنت في يمينه ، هكذا ذكر في «المنتقى» .

وفيه أيضاً : إذا حلف الرجل لا يغتسل من امرأته هذه من جنابة فأصابها ثم أصاب امرأة أخرى له أو أصاب امرأة أخرى له ثم أصاب المحلوف عليها واغتسل ، فهذا اغتسال منها يحنت في يمينه ، وكذلك المرأة إذا حلفت أن لا تغتسل من جنابة أو من حيض فأصابها زوجها وحاضت ، واغتسلت فهو اغتسال منهما فتحنت في يمينها . هذه الجملة من «المنتقى» ، وروي عن أبي حنيفة رحمه الله فيمن قال : إن اغتسلت من زينب فهي طالق أو اغتسلت من عمرة فهي طالق ، فجاءع زينب ثم جامع عمرة واغتسل فهذا الاغتسال منهما ويقع الطلاق عليهما .

وذكر الشيخ الإمام الزاهد عبد الرحيم الكرميني في «شرح كتاب الصلاة» في باب الغسل والجنابة : أن الحائض إذا أجنبت لا يجب عليها الغسل حتى تطهر من الحيض ، وإذا طهرت واغتسلت فظاهر الجواب أن الاغتسال منهما . وقال أبو عبد الله الجرجاني : يكون من الأول دون الثاني ، وكذلك الرجل إذا رعف ثم بال فالوضوء يكون من الأول عند أبي عبد الله الجرجاني .

فالحاصل : أن على قول أبي عبد الله الجرجاني إذا اجتمع الحدثان فالوضوء بعدهما يكون من الأول اتحد الجنس أو اختلف . وقال الفقيه أبو جعفر الهندواني رحمه الله : إن اتحد الجنس بأن بال ثم بال أو رعف ثم رعف وأشباه ذلك فالوضوء من الأول وإن اختلف الجنس بأن بال ثم رعف فالوضوء يكون منهما .

وقال الشيخ الإمام الزاهد عبد الرحيم : . . . (١) أن الوضوء من الحدثين إذا استويا في الغلظة والخفة ، وإذا كان أحدهما أغلظ فالوضوء من أغلظهما كما إذا رعف أو بال ثم أجنب وقد وجدنا الرواية عن أبي حنيفة رحمه الله أن الوضوء يكون منهما ، ورجعنا إلى قوله .

وفائدة هذه الاختلاف إنما تظهر في مسألة الحلف التي ذكرناها ، فإذا حلف أن لا يتوضأ من الرعاف ورعف ثم بال وتوضأ حنت في يمينه بلا خلاف ، أما على قول أبي عبد الله الجرجاني فلأنه يعتبر الوضوء من أول الحدثين ، والأول الرعاف ، وعلى قول أبي جعفر الوضوء منهما عند اختلاف الجنس ، وقد اختلف الجنس ، وعلى ظاهر الجواب الوضوء من الحدثين جميعاً في الأحوال كلها ينصرف ، فيصير متوضئاً من الرعاف وهو شرط الحنث ، وإن بال أولاً ثم رعف وتوضأ ، فعلى قول أبي عبد الله لا يحنت في يمينه ، لأن الوضوء عنده وقع عن البول لا عن الرعاف ؛ لأن البول أولهما ، وعلى ظاهر الجواب

(١) يياض بالأصل .

يحنث في يمينه، لأن الوضوء عنهما، وكذلك على قول الفقيه يحنث لأن الوضوء عنهما لما اختلف الجنس.

وإذا حلف لا يغتسل من امرأته هذه فأصابها ثم أصاب امرأة أخرى ثم اغتسل حنث بلا خلاف، أما على قول الفقيه أبي عبد الله الجرجاني رحمه الله لأن الاغتسال عن المرأة المحلوف عليها عنده أيضاً لأن الجنس متحد وأما على ظاهر الرواية الجواب فلأن الاغتسال وقع عنهما فوجد شرط الحنث وزيادة وعلى هذا الأصل يخرج جنس هذه المسائل.

نوع آخر منه

في الأكل

إذا حلف الرجل لا يأكل والأكل أن يوصل إلى جوفه...^(١) في فيه المضغ...^(١) سواء مضغه ثم...^(١) غير ممنوع حتى...^(١) حلف أن لا يأكل هذه البيضة أو هذه الجوزة فابتلعها كذلك حنث في يمينه. لأن المضغ ليس بشرط وإنما الشرط أن يكون بحيث ينافي فيه المضغ. ولو حلف على أكل شيء لا ينافي فيه المضغ بنفسه فأكل مع غيره فإن كان مما يؤكل كذلك حنث في يمينه.

وإن حلف أن لا يأكل هذا اللبن فأكله سمن أو...^(١) حلف لا يأكل هذا العسل فأكله كذلك يحنث في يمينه لأن هذا يسمى آكلًا في العادة وإن...^(١) على ذلك ماء فشرب لا يحنث في يمينه لأن هذا شرب، وليس كذلك لو حلف [٣٧٩ب/١] لا يأكل هذا السويق فشربه شرباً لا يحنث، لأن هذا ليس بأكل، وإذا عقد يمينه على أكل ما هو مأكول بعينه ينصرف يمينه إلى أكل عينه، وإذا عقد يمينه على أكل ما هو ليس بمأكول بعينه، أو عقد يمينه إلى ما يتخذ منه مجازاً والأصل في جنس هذه المسائل العمل بالحقيقة عند الإمكان، وعند تعذر العمل بالحقيقة أو عند وجود العرف بخلاف الحقيقة ترك الحقيقة، ألا ترى إن باع شيئاً بدراهم ينصرف إلى نقد البلد بدلالة العرف، وفي الصرف إلى نقد البلد ترك حقيقة اسم الدراهم من وجه يعلم أنه كما ترك الحقيقة للتعذر تركه لأجل العرف إذا ثبت هذا فنقول فيما إذا عقد يمينه على أكل ما هو مأكول بعينه العمل بالحقيقة ممكن فينصرف يمينه إلى أكل عينه وإذا عقد يمينه على ما ليس بمأكول بعينه إلا أنه لا يؤكل لذلك عادة فالعمل بالحقيقة غير ممكن فينصرف يمينه إلى ما يتخذ منه مجازاً.

بيان هذا الأصل الأصل من المسائل. إذا حلف لا يأكل من هذه الشاة شيئاً فأكل من لبنها وسمنها لا يحنث، لأنه أكل غير الشاة فتنعقد اليمين بالعين لا بما يتولد من العين، وكذلك إذا حلف لا يأكل من هذا العنب فأكل من ذبيبه أو عصيره لا يحنث، لأن العنب مأكول ما يعقد يمينه على أكل منه باسمه. ولذلك لو حلف لا يأكل من هذا اللبن فأكل من شيرازه لا يحنث، لأن عينه مأكول فلا ينعقد اليمين على ما يتخذ منه، ولذلك

إذا جعل اللبن جنباً أو أقطاً وأكل منه لا يحنث لما قلنا .

وكذلك إذا حلف لا يذوق من هذا الخمر فذاقه بعد ما صار خلاً لا يحنث، وكذلك لو حلف لا يأكل من هذه الحنطة فزرعها فأكل مما خرج منها لا يحنث، والمعنى في الكل ما ذكرنا .

وقال في «الجامع»: إذا حلف لا يأكل من هذه النخل شيئاً، فأكل التمر أو طلعهما أو بسرهما أو دبسها حنث؛ لأن عين النخلة غير مأكول فينصرف يمينه إلى ما يخرج منه مجازاً وأراد بالدبس ما يُستَلّ من الرطب وإن اتخذ من الدبس ناطفاً أو نبيذاً لا يحنث في يمينه، لأن يمينه انصرف إلى ما يخرج من النخلة، والنبيذ والناطف لم يخرج من النخلة كذلك فلا يحنث بأكله . وكذلك إذا حلف لا يأكل من هذا الكرم شيئاً فأكل من عنبه أو زيبه أو عصيره حنث في يمينه، لأن عين الكرم ليس بمأكول لأنه شجرة العنب فينصرف يمينه إلى ما يخرج منه، كما في النخلة . وهذه الأشياء خارج من النخلة . أمّا العنب والزبيب فظاهراً، وأمّا العصير فلأنه ماء العنب إلا أنه كان متمكناً بالعصر، ولو أكل من خله لا يحنث لأنه ليس بخارج منه بهذه الصفة .

وإذا حلف لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من خبزه يحنث، لأن الدقيق وإن كان مأكولاً بعينه إلا أنه لا يؤكل كذلك عادة، فينصرف يمينه إلى ما يتخذ منه مجازاً .

وفي «النوادر»: لو اتخذ منه...^(١) أن يحنث،...^(١) يكون كذلك وإن أكل عين الدقيق هذا، يحنث ولم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في شيء من الكتب . وقد اختلف المشايخ فيه، بعضهم قالوا: لا يحنث لأن المجاز وهو ما يتخذ منه صار مراداً فلا تبقى الحقيقة مرادة ولو كان حين حلف غيرته عين الدقيق لا يحنث، بأكل لأنه نوى غير ما يقتضيه حقيقة كلامه وظاهره، فيتقيد اليمين .

وإذا حلف أن لا يأكل من هذه الحنطة وهو ينوي أن لا يأكلها حبة حبة صحت نيته حتى لو أكل من خبزها لا يحنث في يمينه، لأنه نوى حقيقة كلامه والعمل بالحقيقة ممكن لأن الحنطة مأكول عينها فتقيد اليمين بالحقيقة، وإن نوى أن لا يأكل مما يتخذ منها صحت نيته أيضاً حتى لا يحنث بأكل عينها، وإن لم تكن له نية فأكل من خبزها لم يحنث عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يحنث، ولو أكل عينها يحنث عند أبي حنيفة رحمه الله، وأمّا عندهما هل يحنث؟ أشار في إيمان «الأصل»: إلى أنه لا يحنث، فإنه قال: في «إيمان الأصل»: إذا أكل من خبزها حنث، إلا أن ينوي الخبز بعينه فإنما صرف يمينه إلى العين بالنية، فدلّ على أنه من غير النية ينصرف إلى الخبز .

وأشار في «الجامع الصغير»: إلى أنه يحنث فإن قال ثمة إذا حلف لا يأكل من هذه الحنطة فأكل من خبزها لا يحنث عند أبي حنيفة رحمه الله . وإن قضمها حبة حبة حنث في يمينه، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: يحنث إذا أكل من خبزها أيضاً، فهذه إشارة

(١) بياض بالأصل .

إلى أنه متى أكل الخبز يحنث، وأما أكل العين يحنث والصحيح ما ذكر في إيمان الأصل».

فوجه قولهما أن الحنطة متى ذكرت مقرونة بالأكل يراد به في عرف الاستعمال خبزها، يقال: فلان يأكل الحنطة وأهل بلد كذا يأكلون الحنطة، ويريدون خبزها ومطلق الاسم من غير نية ينصرف إلى المتعارف وصار تقدير يمينه لا أكل من خبز هذه الحنطة.

ولو قال هكذا إذا أكل خبزها يحنث، وإذا أكل من غيرها لا يحنث كذا ههنا. وعند أبي حنيفة رحمه الله أن الحنطة عينها مأكول...^(١) فيؤكل ويتخذ منها الهريسة فقد عقد يمينه على ما هو مأكول، فلا ينصرف يمينه إلى ما يتخذ منه وما يقول بأن الحنطة إذا ذكرت مقرونة بالأكل يراد بها ما يتخذ منها في العرف، قلنا: هذا العرف موجود في الحنطة بغير عينها لا في حنطة بعينها، والخلاف في «إيمان الأصل» وفي «الجامع الصغير»،...^(١) في حنطة بعينها، وإذا كان غير الحنطة مأكولاً أمكن العمل بالحقيقة فلا يعدل عنها إلا بالنية أو بالعرف ولم يوجد فعلى قوة هذا [١/٣٨٠] التعليل.

إذا حلف على أكل حنطة لا بعينها يجب أن يكون الجواب فيه عند أبي حنيفة كالجواب عندهما هكذا ذكر شيخ الإسلام في «إيمان الأصل». وإذا أكل من سوقها ذكر في بعض الروايات أنه لا يحنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله. وذكر في بعض الروايات أنه لا يحنث ولم يذكر فيه خلافاً.

وفي «المنتقى» عن أبي يوسف أنه يحنث بأكل السوق.

وإذا حلف لا يأكل خبزاً ولا نية له فهذا على خبز الحنطة والشعير، وعلى ما يتعارف في ذلك البلد...^(١) الخبز منه وإنما يقع اليمين على خبز الحنطة والشعير لأن الذي يُعتاد أكله من الخبز في جميع البلدان خبز الحنطة والشعير في مطلق اليمين، ينصرف إلى المعتاد حتى لو تصور موضعاً لا يأكل أهله خبز الشعير لا يحنث بأكله غير الشعير أيضاً، ولو أكل خبز الأرز فإن كان من أهل بلد خبزهم ذلك ينصرف يمينه إليه وما لا فلا، وإذا حلف لا يأكل خبزاً ولا نية له فأكل كليجة أو حورية...^(١) أو توالية...^(١)، قال محمد بن سلمة رحمه الله: لا يحنث في الوجوه كلها، قال الفقيه أبو الليث رحمه الله: المختار أنه يحنث إذا أكل الكليجة أو التوالية المقطوعة، أما الكليجة فلأنها خبز حقيقة وعرفاً واختصاصها باسمها خاص للزيادة لأنها النقصان فلا يمنع دخولها تحت مطلق الاسم، وأما التوالية المقطوعة فلأنها خبز انضم إليه أشياء أخرى، وأما الحور... فلا يحنث بأكله لأنه لا يسمى خبزاً مطلقاً بل يسمى خبزاً مقيداً وكذا لو أكل القطايف لا يحنث لا يسمى خبزاً يسمى بل قطايفاً ويقال لا يسمى خبزاً مطلقاً بل يسمى خبزاً مقيداً، يقال خبز الحورينج كما يقال بالفارسية باي رد الودانا.

حلف لا يأكل هذا الخبز فخفقه ودقه ثم شربه بالماء لم يحنث، لأن هذا شرب

(١) بياض بالأصل.

وليس بأكل ولو أكله مبلولاً حنث لأنه وُجد الأكل حقيقة.

ولو حلف لا يأكل لحماً ولا نية له فأكل لحم سمك لا يحنث في يمينه، هكذا ذكر في «الأصل» وفي «الجامع الصغير»، والأصل في خبز هذه المسائل أن مطلق الاسم ينصرف إلى الكامل من المسمى الاسم صورة ومعنى ولا ينصرف إلى الناقص منه معنى إلا بالدليل وإنما كان كذلك لأن الكامل من المسمى معنى مع الناقص من المسمى معنى بدل من له المجاز مع الحقيقة؛ لأن حد المجاز أن يوجد فيه بعض معاني الحقيقة.

قلنا: ومطلق الاسم ينصرف إلى الحقيقة ولا ينصرف إلى المجاز إلا بدليل، إذا ثبت هذا فنقول بأن لحم السمك ناقص في معنى اللحمية، ألا ترى أنه لا يستعمل استعمال اللحم وألا ترى أنه لا يجنى منه المرق كما يُجنى من سائر اللحوم، وهذا لأن اللحم يتولد من الدم والسمك يتولد من الماء والدم في إتيان القوة فوق الماء. فكذا المتولد منه فكان ناقصاً في معنى اللحمية وهو التقوي والتعذي، ولو أكل لحم خنزير أو لحم...^(١) يحنث في يمينه، لأنه لحم حقيقة لأنه ينشأ من الدم لا أنه حرم أكله ولكن الحل والحرمة من أحكام الشرع والاسم حقيقة لا يتغير بأحكام الشرع وكذلك لو أكل لحم البقر أو لحم الغنم أو لحم الإبل يحنث في يمينه. لأن جميع ذلك لحم حقيقة.

والحاصل: أن اسم اللحم اسم جنس فيتناول اللحوم كلها وإذا كانت اللحوم أجناساً مختلفة.

وفي «القدوري»: إذا حلف لا يأكل لحماً فهذا على الحيوان الذي يعيش في البر محرمة كانت أو غير محرمة، وهو إشارة إلى ما قلنا أن الحل والحرمة أحكام الشرع فلا يتغير به الاسم حقيقة. ألا ترى أن من حلف لا يشرب شراباً ولا نية له فشرب الخمر إنه يحنث في يمينه، لأنه شراب حقيقة وإن كان حراماً كذا ههنا.

قال في «القدوري»: وأما لحم ما يعيش في الماء كالسمك وغيره فإنه لا يحنث بأكله ثم ينوي إن أكل هذه اللحوم مطبوخاً أو مشوياً أو قديداً ولو أكل...^(١) لم يذكر هذا الفصل في شيء من الكتب نصاً. قال شيخ الإسلام: في «شرح الأيمان» الأصل ينبغي أن لا يحنث في يمينه. قال وأشار إليه محمد رحمه الله في «الأصل» فقد ذكر في «الأصل»، إذا حلف لا يأكل لحماً ولا نية له فأكل لحم بقر أو لحم غنم أو لحم طير مشوياً كان أو طيخاً أو قديداً يحنث في يمينه، فهذا من محمد رحمه الله إشارة إلى أنه لا يحنث بأكل النية.

وذكر في «فتاوى أبي الليث» رحمه الله عن أبي بكر الإسكاف: أنه لا يحنث في يمينه. وقال الفقيه أبو الليث: عندي إنه يحنث والأشهر والأظهر أنه لا يحنث لأنه عقد يمينه على ما لا يؤكل كذلك عادة فينصرف يمينه إلى الأكل المعتاد، والأكل المعتاد لحم الأكل بعد الطبخ ولو أكل ما يكون في الجوف من الكرش والكبد والطحال يحنث في

يمينه. وهذا بناء على عرف أهل الكوفة فإن هذه الأشياء في عرفهم كانت تباع مع اللحم وتستعمل استعمال اللحم فأما في عرفنا لا يحنث في يمينه، لأن هذه الأشياء لا تسمى لحماً ولا تباع مع اللحم ولا تستعمل استعمال اللحم ولو أكل شحم البطن لا يحنث، لأنه لا يسمى لحماً فلا يستعمل استعمال اللحم وكذلك إذا أكل الألية لا يحنث، فهذه العلة.

ولو أكل شحم الظهر يحنث في يمينه، لأنه يسمى لحماً يقال لحم سمين ويستعمل استعمال اللحم ويباع مع اللحم ولا كذلك شحم البطن والألية. ولو أكل رؤوس الحيوان يحنث في يمينه، لأن ما على رؤوس الحيوان لحم حقيقة ولو حلف لا يأكل لحم شاة فأكل لحم عنز يحنث في يمينه. هكذا ذكر في «الجامع»، وعن بعض مشايخ بلخ إذا كان الحالف مصرياً لا يحنث لأنهم يفرقون بينهما وإن كان قروياً يحنث لأنهم لا يفرقون بينهما.

وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله في «فتاويه»: أنه لا يحنث سواء كان الحالف قروياً أو مصرياً، قال الصدر الشهيد رحمه الله: وعليه الفتوى لأنهم يفرقون بينهما عادة.

ولو حلف لا يأكل شحمة فأكل شحم البطن حنث في يمينه بلا خلاف، ولو أكل شحم الظهر وهو الذي يخالطه لحم على قول أبي حنيفة رحمه الله لا يحنث في يمينه، وعلى قولهما يحنث والصحيح مذهب أبي حنيفة رحمه الله لأن شحم الظهر ليس بشحم بل هو لحم، ألا ترى أن من حلف لا يأكل لحماً فأكل شحم الظهر يحنث في يمينه، وإذا كان لحماً لا يكون شحماً لأنهما اسمان مختلفان لا يتناولان مسمى واحداً ولو عزل شحم الظهر وأكله لا رواية في [٣٨٠ب/١] هذا عن أبي حنيفة رحمه الله. ولقائل أن يقول لا يحنث عنده.

ولو حلف لا يأكل طعاماً مَلِحاً أو خَلاً أو...^(١) أو زيتاً يحنث في يمينه. هكذا رواه ابن رستم عن محمد رحمهما الله وقال: كل شيء يؤكل فهو طعام فقد جعل محمد رحمه الله الخل طعاماً، وقال أبو يوسف رحمه الله: الخل ليس بطعام وكذلك النبيذ ليس بطعام.

قال القدوري في «كتابه»: وحقيقة الطعام ما يستطعم ولكن يختص في العرف ببعض الأشياء فإن السقمونيا وما أشبه ذلك لا تسمى طعاماً.

وفي «فتاوى أبي الليث» إذا حلف لا يأكل طعاماً وأكل دواء من الدواء الذي يكون...^(١) ولا يكون...^(١) ولا يصير غذاءً لا يحنث وإن كان له حلاوة ويصير غذاءً يحنث.

قال محمد رحمه الله في «الجامع»: إذا حلف الرجل لا يأكل لحم دجاج فأكل لحم الديك يحنث في يمينه.

الأصل في جنس هذه المسائل أن اليمين إذا أضيف إلى اسم جنس يدخل تحت اليمين الذكر والأنثى من ذلك الجنس، ومتى أضيف إلى ذكر على الخصوص لا يدخل تحت اليمين الأنثى، ولذلك إذا أضيف إلى اسم أنثى على الخصوص لا يدخل تحت اليمين الذكر، وكون الاسم خاصاً للأنثى لا تعرف بعلامة الهاء لا محالة لأن ذلك مشترك، قد تكون الهاء للتأنيث وقد تكون الهاء للإفراد وإنما يعتبر فيه الوضع وإنه يتنفي من قبل النقل ومحمد رحمه الله إمام مقلد مقبول القول في اللغات إذا ثبت هذا جئنا إلى تخريج المسألة فنقول: الدجاج اسم جنس فيدخل تحت اليمين الذكر والأنثى ولو حلف لا يأكل لحم دجاجة فأكل لحم ديك لا يحنث، لأن الدجاجة مع الهاء للأنثى خاصة وكذلك إذا حلف لا يأكل لحم ديك فأكل لحم دجاجة لا يحنث، لأن اسم الديك اسم الذكر خاصة.

قال: وإذا حلف لا يأكل لحم جَمَلٍ أو حلف لا يأكل لحم بعير أو حلف لا يأكل لحم إبل أو حلف لا يأكل لحم جزور دخل تحت اليمين الذكر والأنثى لأن هذه الأشياء من أسماء الأجناس، وكذلك يدخل تحت اليمين البختي وهو ما تكون أمه عريضة وأبوه غير العربي، ويدخل تحت اليمين أيضاً العربي لما ذكرنا أن هذه الأشياء في أسماء الأجناس فيدخل تحتها الأنواع كلها. ولو حلف لا يأكل لحم بختي فأكل لحم عربي أو حلف لا يأكل لحم عربي فأكل لحم بختي لا يحنث في يمينه، ولأن كل واحد من هذين الاسمين اسم خاص لصنف خاص فلا يدخل تحته الصنف الأخرى.

ولو حلف لا يأكل لحم ناقة فأكل لحم الذكر من العراب أو البخت لا يحنث، لأن الناقة اسم خاص للأنثى والهاء فيها للتأنيث فلا يتناول الذكر.

ولو حلف لا يأكل لحم بقر فأكل لحم الأنثى منه أو أكل لحم الذكر يحنث في يمينه، لأن البقر اسم جنس وكذلك إذا حلف لا يأكل لحم بقرة فأكل لحم بقر يحنث في يمينه، لأن البقرة اسم جنس والهاء فيها للأفراد الدليل عليه أن البقرة المذكورة في قصة موسى صلوات وسلامه عليه كان ذكراً ألا ترى أن الله تعالى قال في شأنها ﴿لَا ذُولُ تُثَيَّرُ﴾ [البقرة: ٧١] والثور هو الذي يوصف به.

ولو حلف لا يأكل لحم ثور فأكل لحم جاموس لا يحنث في يمينه، هكذا ذكر محمد رحمه الله في «الجامع»، وفي «الحاوي»: أنه يحنث بخلاف ما لو حلف لا يأكل لحم جاموس فأكل لحم البقر لا يحنث، لأن البقر اسم جنس والجاموس اسم نوع والصحيح ما ذكر في «الجامع»؛ لأن الجاموس، وإن كان نوع ثور إلا أنه لا يكون يؤكل عادة، وهو إنما ذكر البقر مقروناً بالأكل فيتناول نوعاً يؤكل عادة. ألا ترى أن من حلف لا يشتري رأساً فاشترى رأس طير لا يحنث، وإن كان رأساً حقيقة لأن لا يشتري عادة، وهو إنما ذكر الرأس مقروناً بالشراء فيتناول رأساً يشتري عادة. كذا في مسائلتنا والشاة اسم جنس فيدخل تحتها الذكر والأنثى، والكبش اسم خاص للذكر فلا يدخل تحته الأنثى، والنعجة اسم خاص للأنثى فلا يدخل تحته الذكر والله أعلم.

ولو حلف لا يأكل من هذا اللحم شيئاً فأكل من هو فيه لا يحنث، إذا لم يكن له نيّة المرقّة لأنه لم يأكل شيئاً من اللحم.

وإذا حلف الرجل لا يأكل فاكهة، ولا نيّة له أجمعوا على أنه إذا أكل تيناً ومشمشاً أو خوخاً أو سفرجلاً أو إجاصاً أو كمثرى أو تفاحاً يحنث في يمينه، وأجمعوا على أنه ما أكل خياراً أو قثاء أو جزراً إنه لا يحنث في يمينه...^(١) وأما إذا أكل عنباً أو...^(١) أو رطباً فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله لا يحنث في يمينه وعلى قولهما يحنث.

وفي «القدوري»: ثمرة الشجر كلها فاكهة إلا الرمان والعنب والرطب في قول أبي حنيفة رحمه الله. وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله، كل ذلك فاكهة فمن المشايخ رحمهما الله من قال رحمه الله، هذا اختلاف عصر وزمان كان الناس في زمن أبي حنيفة رحمه الله لا يتفكهون بهذه الأشياء ويعدون بهذه الأشياء من الفواكه فأفتى كل واحد منهم على حسب ما شاهد في زمانهم، ومنهم من قال: هذا اختلاف حجة فوجد قولهما أن الفاكهة اسم لما يتفكه به أي يؤكل على سبيل التلهي وذهاب الملالة وهذه الأشياء بهذه المثابة فكانت فاكهة والدليل عليه إذا نوى هذه الأشياء صحت نيته بلا خلاف، وتدخل هذه الأشياء تحت اليمين، ولولا أنها فاكهة وإلا لما دخلت تحت اليمين. ولأبي حنيفة رحمه الله أن الفاكهة اسم لما يؤكل على سبيل التلهي والذهاب للملالة وهذه الأشياء كما في كل على سبيل التلهي تؤكل لغرض آخر فالعنب والرطب يؤكلان للشبع وقد يكتي فيها في بعض الأماكن، وفي بعض الأزمنة والرمان تؤكل للتداوي فكان هذه الأشياء ناقصاً في معنى التفكه بها فلا تدخل تحت مطلق اسم الفاكهة، والدليل عليه أنه إذا أكل الناس من هذه الأشياء لا يحنث، لأنه ناقص في معنى التفكه فلا تدخل تحت مطلق الاسم كذا ههنا.

وإذا أكل خياراً أو جزراً أو قثاءً إنما لا يحنث [١/٣٨١] في يمينه، لأن هذه الأشياء ليست بفاكهة إنها هي من البقول والتوابل بعضها يوضع على المائدة مع البقول وبعضها يجعل في القدر مع التوابل.

قال محمد رحمه الله، في «الأصل»: والتوت فاكهة، وهكذا ذكر الكرخي رحمه الله في «كتابه» لأنه يسمّى فاكهة في العرف ويؤكل على سبيل التلهي وذهاب الملالة لا لغرض آخر، وعن أبي يوسف رحمه الله أن اللوز والعناب فاكهة وكل ذلك مستفاداً من قول القدوري رحمه الله ثمر الشجرة كلها فاكهة إلا الرمان والعنب والرطب، فإنما استثنى الأشياء الثلاثة لا غير على قول أبي حنيفة رحمه الله وعن محمد رحمه الله أن الجوز اليابس ليس بفاكهة، وهو لطر العنب والرمان والرطب، وإن رطب هذه الأشياء فاكهة واليابس منهما ليس بفاكهة، والبطيخ من الفواكه. هكذا ذكر القدوري ورواه الحاكم الشهيد رحمه الله في «المنتقى» عن أبي يوسف رحمه الله. وذكر شمس الأئمة السرخي

رحمه الله في شرحه أن البطيخ ليس من الفواكه، فإنه ذكر أن ما لا يكون من فاكهة...^(١) ورطبه لا يكون فاكهة كالبطيخ، وهذا القياس غير مستقيم فإن الرطب من العنب والرمان فاكهة عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله، واليابس منهما ليس بفاكهة. والرطب من الجوز فاكهة بلا خلاف، واليابس منه ليس بفاكهة...^(١) فاكهة أيضاً. قيل: كل ما يكون نضيجة فاكهة منه إنما يكون فاكهة.

وفي «المنتقى»: وقال أبو حنيفة رحمه الله: ليس الباقلي ولا السمسم من الثمار، والحاصل أن العبرة، في جميع ذلك العرف والعادة، فما يؤكل على سبيل التفكه عادة ويعد فاكهة في العرف يدخل تحت اليمين، وما لا فلا. وعن محمد رحمه الله إذا حلف لا يأكل من فاكهة العام أو ثمار العام فإن كان في أيام الفاكهة الرطبة فهذا على الرطب وإن أكل اليابس لم يحنث، وإن كان في غير وقتها، فهذا على اليابس وهذا استحسان المتعارف وهذا لما ذكرنا أن اليمين ينصرف إلى المتعارف والمعتاد والمعتاد التفكه. فالرطب في أيام الرطب والتفكه باليابس في أيام اليابس فمطلق اليمين ينصرف إليه. ولو حلف لا يأكل بقلأ...^(١) من أكل فما سمي بقلأ يحنث، وإن أكل بصلأ لم يحنث. هكذا ذكر القدوري وذكر فصل البصل في «المنتقى». وقال: لا يحنث إلا أن يكون بقلأ عندهم أشار إلى أن العبرة في ذلك للعرف.

ولو حلف بالفارسية لرهاع خورد محه خورد أو على العكس فقد قيل يحنث وقد قيل لا يحنث، وقد قيل: إن قال كرم لى خورد محه خورد يحنث وإن قال: كرمحه في خورد ولو خورد لا يحنث، لأن كرمحه كرم مقيد والمقيد يدخل تحت اسم المطلق وأما المطلق، لا يدخل تحت اسم المقيد وإذا حلف لانا ندم ولا نية له...^(١) لإدام يأتي في فصل الاستثناء إن شاء الله تعالى.

واختلف المشايخ في البقل فقيل: إنه ليس بإدام بلا خلاف، وقيل: إنه إدام عند محمد رحمه الله واحدي الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله، والأول أصح فقد ذكر هشام في «نواده» عن محمد رحمه الله أن البقل ليس بإدام. قال محمد رحمه الله: الخبر إنما أبرم الذي يتردد في المرق وغيره حتى يصير مائعاً له، وأن يرد في الماء فليس بادوم.

وإذا حلف لا يأكل ثمرأ فأى نوع من الثمر أكله حنث لأنه الثمر اسم جنس يتناول الأنواع كلها ولو أكل حيساً يحنث لأن الحيس اسم لثمر يلقي في اللبن حتى ينفسخ فيؤكل، وإنما حنث بأكله لأنه هو الثمر بعينه، ولم يقلد عليه غيره ولذلك إذا أكل عصيرة الحرب من التمر يحنث، وكان ينبغي أن لا يحنث بأكل العصيرة لأن اسم الثمر مدرا...^(١) منه فبطل اليمين، ألا ترى أنه لو حلف لا يأكل هذا الرطب فأكله بعدما صار تمرأ لا يحنث في يمينه، وإنما لا يحنث لما قلنا والجواب الاسم الأول لم يراه إنما حدث اسم آخر مع بقاء اسم الأول ألا ترى يقال عصيره وما بخلاف بها إذا حلف لا

يأكل هذا الرطب فأكله بعدما صار تمرأ، لأن هناك الاسم الأول دال من كل وجه، ألا ترى أنه لا يقال: رطب تمر والاسم إذا زال يزول اليمين.

وفي «المنتقى» رواية هشام عن محمد رحمه الله فيما إذا حلف لا يأكل هذا الثمر فأكله بعدما جعله عصيرة أنه لا يحنث في يمينه، وإذا حلف لا يأكل شواءً فإن كان ينوي كل شواء فهو ما نوى ويحنث بأكل شواء كل مشوي لأنه نوى حقيقة كلامه، وإن لم يكن له نية ينصرف يمينه إلى اللحم المشوي ولا يدخل فيه السمك المشوي لأن الشواء في العرف إذا أطلق يراد به اللحم المشوي ولا يراد به كل مشوي فينصرف بمطلق اليمين إليه. وإذا حلف...^(١) فقد ذكرنا تفسير الطائفة في كتاب الطلاق، ولم يذكر تفسير الجابرة والجابرة هي التي ينصرف الخبز في النقور دون التي يعجنه ويهيه.

وإذا حلف لا يأكل طبيعاً وهو ينوي كل مطبوخ فهو كما نوى، وإن لم يكن له نية فهو على اللحم خاصة. هكذا ذكر في «الأصل»، وذكر في «القدوري»: أنه هذا الاسم ينطلق على اللحم الذي يجعل في الماء ويطبخ ليسهل أكله ولا ينطلق على غيره إلا إذا نوى ولو أكل طينة يابسة ولو...^(١) الألوان لا مرق فيه فليس بطبخ، ولو طبخ اللحم في الماء وأكل من المرقه يحنث في يمينه، لأن أجزاء اللحم قائمة في مرقه. ولو طبخ أرزاً أو عدساً بودك فهو طبيع وإن كان بسمن أو زيت فليس بطبخ. وقال ابن سماعة رحمه الله: الطبخ على الشحم أيضاً.

ولو حلف لا يأكل من طبخ فلان فيستحب له قدر طبخها غيرها لم يحنث، وإذا حلف بالفارسية الراودبك محبه نخورم فكذا ماسكان جوشيده خودر هكذا لا يحنث لأنه في العرف لا يسمى هذا ديث بعه ولو قال اكراردتك مرده نونخورم فكذا فيستحب قدراً أطبخها غيرها لا يحنث لأن قوله كرده يفراده عرفاً تحته.

وإذا حلف لا يأكل شيئاً من الحلوى فأى شيء من الحلوى أكله من غسل أو سكر أو خبيص أو ناطف يحنث في يمينه، واعلم بأن الحلوى عندهم كل حلو ليس في جنسه حامض كالخبيص والغسل والسكر والفانيد والناطف. وأما [٣٨١ب/١] العنب والرمان والإجاص فليس بحلوى وهذا لأن الحلو مشتق من الحلاوة، وكل ما يوجد في جنسه غير حلو لا يخلص معنى الحلو فيه.

قال محمد رحمه الله: لو اشترى بدرهم غصبه طعاماً وأكله لم يحنث. و«في واقعات الناطفي» ولو أكل خبزاً أو لحماً غصبه يحنث ولو باع الخبز المغصوب بشيء وأكل ذلك الشيء لا يحنث، لأن الأول حرام مطلقاً، والثاني لا لأنه ملكه ولو غصب برأ أو طحينه إن أعطى مثله قبل أن يأكله لم يحنث بأكله، وإن أكله قبل أن يعطي مثله يحنث لأنه وإن ملكه بكسب خبيث والخبيث...^(١) باقي من كل وجه قبل أداء البدل وإذا أدى البدل يزول الخبث أو بعد. وهذه المسائل بتمامها تأتي في كتاب الغصب إن شاء الله تعالى.

قال القدوري رحمه الله، في «كتابه»: والحرام ما كان محرماً لعينه لا لحق الآدمي وفي إيمان «الجامع الأصغر» قال الفقيه أبو الليث رحمه الله: كل شيء في أكله اختلاف لا يحنث بأكله.

قال صاحب «الجامع الأصغر»: ما أحسن ما قاله أبو الليث رحمه الله لأن ما في أكله اختلاف فليس بحرام مطلق فلا يحنث له لا بالنية لأن الحالف ذكر في يمينه الحرام مطلقاً ولو حلف بأكل هذا العنب أو هذه الرمانة وجعل يمصه ويرمي بتفله وابتلع ماءه وابتلع لم يحنث، لأن هذا لا يسمى أكلاً وإنما سمي مصاً. ولو عصر ماء العنب أو ماء الرمان ولم يشربه وأكل...^(١) وحصره حنث في يمينه، لأن العنب نفسه مأكول والرمان كذلك لو مضغه وابتلعه كذلك يصير أكلاً، وإنما يصير أكلاً ثانياً العنبه والحصرم لا باتباع الماء. ذكر القدوري رحمه الله المسألة على هذا الوجه في شرحه، وإنه مشكل لأن العنب اسم للكل فإذا أكل العنبه والحصرم دون الماء إنما أكل بعض ما عقد عليه اليمين فينبغي أن لا يحنث، ألا ترى أنه لو حلف أن لا يأكل هذا العنب فأكل بعدما صار زبياً، أو حلف لا يأكل هذا الرطب فأكل بعدما صار تمرأ لا يحنث في يمينه، وإنما لا يحنث لما قلنا.

وفي «العيون» ذكر هذه المسألة بصورة أخرى، فقال: إذا حلف لا يأكل هذا العنب فلاكُهُ ورمى قشره وحبّه وابتلع ماؤه لم يحنث، ولو رمى بقشره وابتلع ماءه وحبّه حنث، وعلل الصدر الشهيد رحمه الله في «واقعاته» فقال: لأن العنب اسم لهذه الأشياء الثلاثة ففي الوجه الأول أكل الأقل فلا يكون أكلاً للعنب، وفي الوجه الثاني أكل الأكثر وللأكثر حكم الكل. وعن محمد رحمه الله فيمن حلف لا يأكل رمانة فمض رمانة لم يحنث، وكذلك إذا حلف لا يأكل سكرأ ففعل في فيه حتى ذاب وابتلع ماؤه لم يحنث، لأن هذا ليس بأكل فقد أوصل إلى جوفه ماء لا يتأتى فيه المضغ وإذا حلف لا يأكل هذه الرمانة فأكلها إلا حبة أو حبتين حنث استحساناً، لأن ما أكل الرمانة هكذا يكون لأنه لا يمكن أكلها على وجه لا تسقط بشيء منها، ولأن العادة فيما بين الناس إن عند أكل الرمان من كون الحبة والحبتين وإن ترك أكثر من ذلك مما لم يجر العرف أن يتركه الأكل لم يحنث. وهكذا لو حلف لا يأكل هذا السويق فأكله إلا حبة أو حبتين تركهما يحنث في يمينه لما ذكرنا في الرمانة.

ولو حلف لا يأكل لحم هذا الجزور فهذا على بعضه لو أكل بعضه يحنث في يمينه بخلاف ما إذا حلف لا يبيع لحم هذا الجزور فباع بعضه حيث، لا يحنث لأن الأكل لا يتأتى على الكل بدفعة واحدة فينقذ اليمين على بعضه، فأما البيع يتأتى على الكل بدفعة واحدة فينقذ اليمين على كله.

وإذا حلف لا يأكل هذا الطعام فإن كان يقدر على أكله بدفعة واحدة لم يحنث بأكله

بعضه، وكذلك إذا عقد يمينه على شرب مشروب بعينه وهو يقدر على شربه بدفعة واحدة لم يحنث بشرب بعضه، وإن كان لا يقدر على شربه بدفعة واحدة فيمينه على شرب بعضه لأن المقصود من اليمين في الصورة الأولى الامتناع عن جميعه، والمقصود منها في الصورة الثانية الامتناع عن أصله، لا عن جميعه لأن ما يمتنع فعله في العادة والغالب لا يقصد في اليمين. وفي «المنتقى»: إذا قال: ليأكلن هذا التمر اليوم فأكل بعضه، وإن كان التمر لا يستطاع أكل كله في يوم بر بأكل بعضه وما لا فلا، فلو حلف لا يأكل هذه البيضة لا يحنث بأكل بعضها، لأنه لو أكل كلها بدفعة واحدة فينقذ اليمين على الكل وكذلك، لو حلف لا يأكل هاتين البيضتين لم يحنث حتى يأكلهما جميعاً.

وفي «المنتقى»: لو حلف لا يأكل من هذه الخابية من الزيت فأكل بعضه يحنث لأنه لا يؤكل كلة بدفعة واحدة فينقذ اليمين على البعض ولو كان مكان الأكل يباع فباع بعض الخابية لا يحنث، لأنه تباع كلها فلا ينقذ اليمين على البعض. وفي «المنتقى» أيضاً: إذا حلف لا يشرب لبن هذه الشاة فشرب شيئاً منه يحنث في يمينه. ولو قال: لا أكل من لبن هاتين الشاتين، أو من ثمر هاتين النخلتين، أو من هذين الرغيفين فأكل من أحدهما يحنث. وكذلك لو حلف لا يأكل من لبن هذا الغنم فأكل من لبن شاة واحدة وكذلك لو حلف لا يشرب من ماء هذه الأنهار فشرب من ماء نهر واحد يحنث، لأن من للتبعيض فكانت اليمين متناولة بعض المذكور وقد وجد.

ولو قال: لا أشرب لبن هاتين الشاتين لم يحنث حتى يشرب من لبن كل شاة، لأن عقد اليمين عليهما فلا يحنث بشرب أحدهما، ولو كان اللبن... (١) بالحلف لا يشربه فهذا على بعضه إذا كان لا يقدر على شربه بدفعة واحدة وقد مر هذا.

ولو قال: لا يشتري من هذين الرجلين لم يحنث حتى يشتري منهما ولا يشبه قوله لا أكل من هذين الرغيفين لأن في مسألة الأكل أمكن باعتبار حقيقة كلمة من في التبعض، وفي مسألة الشراء لا يمكن لأن البائع لا يتبعض فكان كلمة من في وصل الشراء أصله من الكلام.

وإذا حلف لا يأكل هذا الرغيف فأكل الكل للأشياء قليلاً يحنث في يمينه. وإن نوى أكل الكل دُين فيما بينه وبين الله تعالى، وهل يصدق قضاء فيه روايتان.

ولو قال إن أكلت هذا الرغيف فامرأته طالق، ثم قال: إن لم آكله فعبده حر فالحيلة في ذلك حتى لا يعتق عبده ولا تطلق امرأته أن يأكل النصف ويترك النصف.

وإذا حلف لا يأكل سمناً وأكل سويقاً ملتوتاً بالسمن فإن كان يرى فيه لون السمن ويوجد طعمه يحنث، وكذلك كل شيء [١/٣٨٢] أكله وفيه سمن وإن كان لا يوجد طعمه ولا يرى لونه لا يحنث، وكذلك إذا كان يوجد طعمه ولا يرى لونه لا يحنث. وصار الأصل متى أكل المحلوف عليه بعدما خلطه بخلاف جنسه ينظر إن صار المحلوف

عليه هالكاً من كل وجه أو من وجه لا يحنث في يمينه، وإن لم يصير هالكاً أصلاً وكان قائماً من كل وجه يحنث، إلا أنه أثبت القيام في السمن...^(١) دون اللون وأثبت الهلاك بزوال دون اللون. وإذا حلف على حنطه لا يأكلها فأكلها مع غيرها من الحبات، أو حلف على شعير لا يأكله فأكله مع غيره من الحبات إن أكل... فإن كانت الغلبة للمحلف عليه يحنث، وإن كانت الغلبة لغير المحلف عليه يحنث، وإن كان سواء القياس أن يحنث وفي الاستحسان لا يحنث، وإن أكل حبة حنث على كل حال وذكر مسألة السمن.

وفي «النوادر» ويشترط للحنث شرطان...^(١) على ما ذكرنا فقال: إن كان يرى لون السمن ويوجد طعمه وكان لو عصر سال السمن يحنث في يمينه.

وفي «المنتقى» رواية هشام عن محمد رحمه الله: إذا حلف لا يأكل هذا السمن فجعله خبيصاً إلا أنه يرى فيه لون السمن ويوجد طعمه إنه يحنث في يمينه، فإذا حلف لا يأكل ملحاً وأكل طعاماً فيه ملح إن لم يكن بالحساء، ويقال بالفارسية سور لا يحنث في يمينه، وإن كان مالحاً يحنث في يمينه. وصار كما لو حلف لا يأكل فلفلاً وأكل طعاماً فيه فلفل إن كان يوجد فيه طعم الفلفل يحنث في يمينه، وإن كان لا يوجد لا يحنث هكذا ذكر المسألة في «العيون»، وكان الفقيه أبو الليث رحمه الله يقول: في الملح لا يحنث في يمينه ما لم يأكل عينه مع الخبز أو مع شيء آخر إلا إذا كان وقت اليمين دلالة على ذلك، لأن غير الملح مأكول وغير الفلفل لا، وكان الصدر الشهيد رحمه الله يختار هذا القول.

وإذا حلف على لبن لا يأكله فطبخ اللبن مع الأرز وأكله لا يحنث، وإن لم يجعل فيه الماء ويرى عين اللبن، وهو نظير ما لو حلف على خل لا يأكله فاتخذ منه...^(١) لا يحنث في يمينه، وعلى قياس ما إذا حلف على تمر لا يأكله فاتخذ منه عصيره وأكلها يحنث في يمينه ينبغي أن يحنث في يمينه، في مسألة اللبن إذا طبخ مع الأرز لأن اسم اللبن بهذا الصنع لم يزل، إنما حدث له اسم آخر مع بقاء الاسم الأول ألا ترى أنه يقال بالفارسية سته كرمج وخرج على هذا مسألة الخل لأن هناك اسم الخل يزول...^(١) أما ههنا بخلافه. وإذا حلف بالفارسية عفران نخودر بان كاك كي يردوى أي عفران است كنجد خوده يحنث في يمينه لأن عين المحلف عليه قائم فإنه يرى ويوجد طعمه، حلف بالفارسية كل ي خورم كل فحى خوده كندا نكردي حلف لا يأكل هذا الرغيف فأكل بعضه لا يحنث إذا كان بحال يؤكل الكل في مجلس واحد، ولو قال هذا الرغيف حرام عليّ وأكل لقمة منه يحنث، حلف لا يأكل دهناً فأكل دهن الكراع يحنث في يمينه، ولو قال: كلما أكلت لحماً فعبد من عبيدي حر فأكل لزمه بكل لقمة عتق عبد، وإذا قال: إن أكلت من بُرٍّ لهذه...^(١) فعبدي حر فأكل من مجمعها ويقال: بالفارسية دوغ زده يحنث لأنه من...^(١) ولو اتخذ منه مرقة ويقال بالفارسية دوغ ما لا يحنث والأول مشكل وبلغ أن

لا يحنث لأنه لم يخرج من...^(١) كذلك.

وعن أبي يوسف رحمه الله فيمن حلف لا يأكل هذه الدراهم فاشترى بها طعاماً وأكله حنث لأن الدراهم لا تؤكل عينها فينصرف يمينه إلى ما يشتري منه، ولو أبدلها بغيرها واشترى بالبدل طعاماً وأكله لا يحنث، وعلى هذا إذا حلف لا يأكل من ثمر هذا العبد.

وروى هشام عن محمد رحمه الله في رجل له دراهم، فحلف أن لا يأكلها فاشترى بها دنانيراً وفلوساً ثم اشترى بالدنانير والفلوس فاكهة وأكل حنث، ولو اشترى بالدراهم غرضاً واشترى بذلك الغرض طعاماً وأكل لا يحنث في يمينه، كذلك لو اشترى بالدراهم شعيراً ثم اشترى بذلك الشعير طعاماً وأكله لا يحنث في يمينه.

وفي «المنتقى»: إذا حلف على ما يؤكل أن لا يأكله ثم اشترى ما يؤكل وأكله لم يحنث في يمينه، بخلاف ما لو حلف على ما لا يؤكل لا يأكله فاشترى به ما يؤكل وأكله حنث في يمينه.

إذا حلف لا يأكل من ميراث أبيه شيئاً فاشترى بما ورث طعاماً وأكله حنث، ولو اشترى بالميراث شيئاً واشترى بذلك الشيء طعاماً وأكله لم يحنث، وعن أبي يوسف رحمه الله إذا لم...^(١). الميراث. لو قال: لا آكل ميراثاً يكون لفلان...^(١) وأكله يحنث؛ لأنه في العادة يقال لما في أيدي الإنسان إنه ميراثاً وإن غيره.

روى ابن سماعة هذه الرواية مفسرة فقال: إذا حلف والله لا آكل من ميراثك شيئاً فورثه دراهم فاشترى بالدراهم طعاماً وأكله يحنث، وكذلك لو اشترى بالدراهم متاعاً فباع المتاع بالدراهم واشترى بالدراهم متاعاً وأكله حنث، وفي رواية أخرى عنه في هذه الصورة أنه لا يحنث.

عن أبي يوسف رحمه الله أيضاً فيمن حلف لا يطعم فلاناً بما ورث من أبيه فورث دراهم واشترى بها طعاماً فأطعمه يحنث، فإن ورث طعاماً فأطعمه حنث وإن اشترى به طعاماً فأطعمه لا يحنث، لأنه أمكن اعتبار الحقيقة فيه وهذا الذي اشترى ليس بمورث حقيقة.

ولو حلف لا يأكل من كسب فلان فأعلم أن الكسب ما صار له بفعله فأخذ المباحات أو...^(١) في القعود وأما الميراث فلا يكون كسباً لأن الملك في الميراث يثبت حكماً من غير منع فلا يضاف إلى كسبه.

وإذا حلف لا يأكل من كسب فلان فورث المحلوف عليه شيئاً وأكله الحالف لا يحنث، ولو اشترى شيئاً أو وهب...^(١) وتصدق عليه بشيء وقبل وأكله الحالف حنث في يمينه، ولو حلف لا يأكل من كسب فلان فاشترى الحالف شيئاً من [٣٨٢ب/١] المحلوف عليه بما اكتسبه المحلوف عليه أو وهب المحلوف عليه ذلك من الحالف وأكل

لا يحنث في يمينه؛ لأن شرط الحنث أكل مكسوب فلان، وهذا أكل مكسوب نفسه فلا يحنث. رواه إبراهيم عن محمد رحمه الله.

وقال هشام: سمعت محمداً رحمه الله يقول فيمن حلف لا يأكل من كسب فلان فوهب المحلوف عليه شيئاً من كسبه من الحالف أو تصدق عليه وأكل حنث في يمينه، ولو حلف من كسب فلان فاكتسب المحلوف عليه مالا، ومات وورثه رجل وأكله الحالف يحنث في يمينه، لأن الثابت للوارث غير ما كان ثابتاً للمورث وكذلك لو ورثه الحالف وأكل يحنث في يمينه، بخلاف ما لو ينقل إلى غيره بغير الميراث بشراء أو وصية حيث لا يحنث لأنه صار كسباً للثاني، لأن المشتري والموصى له لا يملك على حكم ملك الأول، وقد مرّ شيء من هذا الجنس في كتاب الطلاق.

وإذا حلف لا يأكل من ملك فلان، أو مما يملك فلان يخرج شيء من ملكه إلى ملك غيره وأكله الحالف لا يحنث، لأن شرط الحنث أكل ما هو مضاف إلى فلان بالملك وقت ولو يوجد.

وكذلك على هذا إذا حلف لا يأكل طعام فلان ولو حلف لا يأكل ميراث فلان فمات المحلوف عليه ثم مات وارثه وورثه غيره وأكله الحالف لم يحنث، لأن بالإرث الثاني يفسخ حكم الإرث الأول فلا يصير أكلاً من ميراث المحلوف عليه.

وإذا حلف لا يأكل مما اشترى فلان فاشترى لنفسه أو لغيره وأكله الحالف يحنث، ولو أن المحلوف عليه باع ما اشترى لنفسه أو باع ما اشترى لغيره بأمر المشتري له ثم أكل الحالف لا يحنث، لأن الشراء الثاني نسخ الشراء الأول.

ولو حلف لا يأكل مما زرع فلان وباع فلان زرعه وأكله الحالف يحنث؛ لأن الزراعة لا ينسخها الشراء فإن بذر المشتري وزرعه الحالف، فأكل الحالف من ذلك الزرع يحنث؛ لأن الأول قد انعدم بالثاني.

وكذلك إذا حلف لا يأكل من طعام يصنعه فلان أو من خبز يخبزه فلان وصنعه وباعه وأكل الحالف منه يحنث في يمينه.

وكذلك إذا حلف لا يلبس ثوباً نسجه فلان فنسجه ثم باعه لم ينسخ نسجه بالبيع إلا إذا أنقض وغرل ثانياً.

وكذلك إذا حلف لا يلبس ثوباً مسّه فلان فلبس ثوباً قد مسّه فلان وباعه يحنث في يمينه.

ولو حلف لا يأكل من طعام فلان، وفلان باع الطعام فاشترى وأكل حنث. ولو قال: لا أكل طعامك هذا وأهداه له وأكله لم يحنث في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله وأبي يوسف رحمه الله يحنث، وهذه المسألة فرع مسألة أخرى تأتي بعد هذا؛ وهو ما إذا حلف لا يدخل دار فلان هذه فباعها فلان فدخلها الحالف.

وإذا حلف لا يأكل من غلة أرض فلان فأكل من ثمن الغلة حنث لأن هذا في العرف يسمى أكل غلة أرضه، وإن نوى أكل نفس ما يخرج منها دين في القضاء وفيما بينه

وبين الله تعالى، لأنه نوى حقيقة كلامه، وإذا حلف الرجل لا يأكل لحماً اشتراه فلان فاشترى فلان سخلة فذبحها فأكل الحالف لم يحنث لأنه لم يأكل لحماً اشتراه فلان، وإذا حلف لا يأكل من طعام يشتريه فلان فأكل من طعام اشتراه فلان وآخر يحنث في يمينه. فرق بين هذا وبين ما إذا حلف لا يدخل داراً اشتراه فلان وغيره فإنه لا يحنث، أو حلف لا يلبس ثوباً اشتراه فلان، فاقترض ثوباً اشتراه فلان وغيره لا يحنث في يمينه، والفرق أن اسم الطعام ينطلق على القليل والكثير فالقدر الذي اشتراه فلان يسمى طعاماً فقد أكل طعاماً اشتراه فلان، أما اسم الدار واسم الثوب لا يقع على البعض فإذا دخلها أو لبسه فما دخل داراً. أما [إذا] لبس ثوباً اشتراه فلان فلا يحنث في يمينه، وعلى هذا إذا حلف لا يأكل من طعام فلان فأكل من طعام مشترك بينه وبين غيره حنث في يمينه.

ولو حلف لا يأكل من خبز فلان فأكل من خبز بينه وبين آخر يحنث في يمينه، بخلاف ما إذا حلف لا يأكل من رغيف فلان فأكل من رغيف بينه وبين آخر لا يحنث في يمينه، لأن اسم الخبز ينطلق على القليل والكثير ولا كذلك اسم الرغيف.

ولو حلف لا يأكل من طعام فلان فأكل من طعام مشترك بين الحالف وبين فلان لا يحنث في يمينه، لأن ما أكل الحالف هو من حصته، ألا ترى أن يأخذ حصته هكذا ذكر في «المنتقى».

وإذا حلف لا يزرع أرض فلان فزرع أرضاً بينه وبين غيره حنث لأن كل جزء من الأرض يسمى أرضاً، ولا كذلك الدار والثوب، فإن كل جزء من الدار لا يسمى داراً وكذلك كل جزء من الثوب لا يسمى ثوباً.

إذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة فأخذ غصناً من أغصانها وركبها على شجرة أخرى فأدرك ذلك الغصن وأثمر وأكل من ذلك الثمرة رأيت هذه المسألة في «شرح السير الكبير» فيه اختلاف المشايخ، قال بعضهم: يحنث لأن هذا غصن الشجرة المحلوف عليها لو كان على تلك الشجرة وأثمر وأكل منه يحنث هكذا إذا ركبها على غيرها، وقال بعضهم: لا يحنث لأنه لما ركب على الشجرة الأخرى واتصل بها صار تبعاً للشجرة الأخرى، ألا ترى أنه يحيى بحياة أصل تلك الشجرة ويبس إذا يبس أصل تلك الشجرة.

ولو حلف لا يأكل من هذه الشجرة فوصل بها غصن شجرة أخرى بأن حلف على شجرة التفاح فوصل بها غصن شجرة الكمثرى، ينظر إن سمي الشجرة باسم ثمرها الإشارة في اليمين بأن قال: لا أكل من هذه لشجرة التفاح، أو قال بالفارسية: اذين درخت سيب نخورم لا يحنث في يمينه، وإن اقتصر على الإشارة [١/٣٨٣] وتسمية الشجرة ولم يسم الشجرة باسم ثمرها بأن قال: لا أكل من هذه الشجرة وباقي المسألة بحالها يحنث، هكذا سمعت من...^(١) وهو يقول الرواية هكذا، وعلى قياس مسألة الأولى ينبغي أن يكون فيه اختلاف لأن تلك المسألة ذكرت مطلقة من غير فصل بينهما إذا

اتحد الثمر، واختلف على قياس هذه المسألة...^(١) يكون تأويل تلك المسألة أن تكون الثمرة تتخذ.

إذا حلف لا يأكل من مال فلان...^(١) وفارسيته سحريراخكن وحذى مريبر وهورند لا يحنث في يمينه، لأن في العرف يسمى آكلًا مال نفسه هكذا ذكر في «فتاوى أبي الليث» رحمه الله وفيه نظر.

وإذا حلف لا يأكل من مال أبيه وكان بين الابن وبين الحالف...^(١) فأكل منه يحنث لأنه أكل من مال الابن وهذه المسألة تخالف مسألة الطعام التي تقدم ذكرها. وفيه أيضاً إذا قال لوالديه: إن أكلت من مالكما فأكل بعد موتهما لم يحنث من مالهما، ولو قال: إن أكلت من مالكما بعد موتكما وباقي المسألة بحالها يحنث في يمينه، لأنه لما نصّ على ما بعد موتهما علمنا أنه أراد به الميراث وأراد بالنسبة المجاز.

وفي «فتاوى الفضلي» إذا قال: إن أكلت شيئاً من مال والدي فكذا ثم وجد كسيرة خبز في بيت والده وأكلها...^(١) لا يحنث لأن اليمين يعقد للمنع والإنسان لا يمنع نفسه عن مثل هذا.

وفي «فتاوى أبي الليث» رحمه الله: إذا حلف بالفارسية لا يأكل من خبز فلان فتناول من...^(١) فلان لا يحنث، لأن أوهام الناس لا تسبق إلى هذا، ألا ترى أنه لو أكل من قشر بطيخة أو أكل من كسرة خبزة وجدها على باب داره لا يحنث في يمينه، وفيه أيضاً إذا حلف لا يأكل من كسب فلان فشرب من الذي وضعه على الطريق ليشرب الناس أخاف أن يحنث، ولو أكل كسرة مطروحة في بيت المحلوف عليه فإن كانت الكسرة بحال لا يُعطى مثلها الفقير لا يحنث. وإن كان بحال يُعطى مثلها الفقير يحنث، وفيه أيضاً إذا حلف أن...^(١) وفلان فأكل من...^(١) حمله فلان ينبغي أن يحنث، لأن الأوهام تسبق إلى هذا إذا كانت اليمين معقودة على أورده.

في «واقعات الناطفي»: إذا اغترف الرجل من قدر في وصفه ثم حلف لا يأكل من هذا القدر فأكل من ماء القصعة لا يحنث، لأن يمينه على ما بقي في القدر.

رجلٌ قال لامرأته: إن أكلت والدتك من مالي فأنت طالق ثلاثاً فطبخت امرأته قدرًا فجاءها وجعلت فيه شيئاً من الحوائج من مال الزوج فأكلت والدته المرأة من ذلك فقد قيل: إن فعلت المرأة ذلك برضا صاحب القدر في هذه الصورة، وقد قيل لا يحنث على كل حال، لأن الحوائج صارت ملكاً للمرأة لجعلها إياه في القدر فكانت الوالدة أكلت من مال ابنتها، لا من مال زوجها.

إذا قال: إن أكلت من مال والدي قبل أن أتزوج فاطمة كل امرأة أتزوجها فهي طالق فالحال من مال والده قبل أن يتزوج فاطمة، ثم تزوج فاطمة طلقت هي لأن عند الأكل يصير قائلاً كل امرأة أتزوجها فهي طالق.

إذا حلفت المرأة أن لا تأكل من أطعمة ابنها وقد كان الابن بعث إليها من الأطعمة قبل اليمين فأكلت ذلك لا يلزمها الحنث لأنها أكلت طعام نفسها قبل هذا إذا لم يكن له نية، فإن نوى ذلك الطعام الذي بعثه قبل اليمين يحنث بأكله، لأنه نوى الإضافة باعتبار ما قد كان حلف لعيره، وقال: لا طعمتك غداً حتى تشبع فاطمة ولم تشبع حنث في يمينه، حلف لا يأكل من طعام امرأته فأدخلت عليه الطعام، وقالت له: داروكو فأكل لا يحنث، ولو لم يقل داروكو وباقي المسألة بحالها يحنث، لأن بقولها داروكو يصير الطعام ملكاً للزوج وقبل ذلك هو ملك للمرأة.

وإذا حلف لا يأكل من طعام صهره فبعث الصهر ابنه الذي في عياله في أمر ودفع إليه شيئاً من الأطعمة فأكل الحالف من ذلك فقد قيل: يحنث، وقيل: لا يحنث، لأن بالدفع إلى الابن يصير الطعام ملكاً للابن فلا يكون أكلاً طعام الصهر.

وإذا حلف لا يأكل مع فلان طعاماً فأكل هذا من إناء وفلان من إناء آخر في ذلك المجلس لا يحنث، هكذا ذكر في «شرح مختصر عاصم» في باب كفارة اليمين في الشراب. وفي «شرح الكافي» للصدر الشهيد رحمه الله في باب اليمين في الشراب أنهما إذا أكلتا من مائدة واحدة حنث. وإذا اختلف...^(١) وطعامهما فيتأمل عند الفتوى.

إذا حلف لا يأكل بُسراً فأكل بسراً قريباً وهو الذي عامته بُسر حنث بالإجماع، ولذلك إذا حلف لا يأكل رطباً فأكل رطباً فيه بُسر يسير حنث بالإجماع، ولو حلف لا يأكل رطباً فيه بسر يسير حنث في قول أبي حنيفة رحمه الله ومحمد رحمه الله، وقال أبو يوسف رحمه الله لا يحنث، لأن ما عقد يمينه عليه مغلوب بغيره فلم يظهر بمقابلته، وهما يقولان الحر والذي يتناوله اليمين لو أكله بانفراده يحنث فكذلك إذا أكل مع غيره.

نوع آخر

من هذا الفصل في الشرب

قال القدوري في «شرحه»: الشرب بأن يوصل إلى جوفه ما لا ينافي فيه...^(١) في حال، وقوله مثل الماء والنيذ واللبن، فإذا حلف لا يشرب من هذا اللبن فأكله لا يحنث ولو شربه يحنث، وأكل اللبن أن يرد فيه الخبز ويؤكل، وشربه أن يشرب كما هو. ولو حلف لا يشرب هذا العسل فأكله كذلك لا يحنث، لأنه يسمى أكلاً ويسمى شرباً، ولو صب عليه ماءً وشربه حنث، لأنه يشرب حقيقة.

إذا حلف أن لا يشرب من دار فلان فأكل منها شيئاً قال محمد بن سلمة رحمه الله: يحنث في يمينه لأنه قصده المنع حداً عن جميع المأكولات. يقال بالفارسية من اب نجورم ان خاته.

قال الصدر الشهيد رحمه الله في «واقعاته»: المختار عندي أنه لا يحنث إلا أن

ينوي جميع المأكولات، لأن اللفظ في باب الأيمان مراعى، وإذا نوى [٣٨٣ب/١] جميع المأكولات حينئذ لأنه نوى ما يراد به في العرف فتصح نيته، وقد قيل: إن كانت اليمين بالعربية لا يحنث بأكل المأكولات، وإن كانت اليمين بالفارسية يحنث؛ لأن فارسية الأكل والشرب واحد وهو نظير ما قيل فيما إذا حلف لا يأكل هذا السوق فشربه شرباً إنه إن كانت اليمين بالعربية لا يحنث، وإن كانت اليمين بالفارسية يحنث، وطريقه ما قلنا.

ولو حلف لا يشرب مع فلان فشرباً في مجلس واحد حنث في يمينه، وإن كان الإناء الذي يشربان منه مختلفاً، وكذا إن شرب الحالف من شراب والآخر من شراب، وإذا حلف لا يشرب شراباً ولا نية له فأى شراب يشرب من ماء أو غيره يحنث هكذا ذكر في أيمان «الأصل».

وفي «الأصل»: إذا حلف لا يشرب الشراب، ولا نية له فهو على الخمر. قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله: فإذا في المسألة روايتان، وفي «فتاوى أهل سمرقند» أنه لا يحنث بشرب الماء لأنه لا يسمى شراباً عرفاً، وحكي عن شمس الأئمة السرخسي رحمه الله ما هو قريب من هذا، فإنه قال: في عرف الفارسية من حلف شراب نمّن خمرم لا يقع ذلك على الماء واللبن.

وإذا حلف لا يشرب لبناً فصب الماء في اللبن فالأصل في هذه المسألة، وأجاسها أن الحالف إذا عقد يمينه على ما يقع فاختلط بمائع آخر من خلاف جنسه إن كانت الغلبة لغير المحلوف عليه لا يحنث، وإن كان سواء فالقياس أن يحنث، وفي الاستحسان لا يحنث، وفسر أبو يوسف رحمه الله الغلبة فقال: أن يستبين لون المحلوف عليه ويوجد طعمه.

وقال محمد رحمه الله: تعتبر الغلبة من حيث القلة والكثرة بالأجزاء. وإذا حلف لا يشرب اللبن فصب فيه الماء وإن كان يوجد طعم اللبن ويرى لونه فهو غالب فيحنث عند أبي يوسف رحمه الله، وبدون ذلك لا يحنث. وأما إذا اختلط بمائع آخر من جنسه كاللبن إذا اختلط بلبن آخر فعند أبي يوسف رحمه الله هذا والأول سواء يعني يعتبر الغالب غير أن الغلبة من حيث اللون والطعم لا يمكنه اعتبارها ههنا فيعتبر بالقدر، وعند محمد رحمه الله يحنث ههنا لكل حال؛ لأن الشيء لا يصير مستهلكاً بجنسه وإنما يصير مستهلكاً خلاف الجنس، فإذا لم يصير مستهلكاً... (١) يلزمه الحنث، قالوا: وهذا الاختلاف فيما يمتزج ويختلط بالمزج والخلط أما ما لا يمتزج بالخلط كالدهن وكان الحلف على الدهن يحنث بالاتفاق لأن الدهن يكون منفصلاً فيصير بشرب المخلوط شارباً المحلوف عليه على كل حال فيحنث في يمينه.

وفي «القدوري»: إذا حلف على قدر من ماء زمزم لا يشرب منه شيئاً وصبه في ماء آخر حتى صار مغلوباً وشرب منه يحنث عند محمد رحمه الله لما بيننا في «أصله»، أن الشي لا يصير مستهلكاً بجنسه، ولو صبه في بئر أو حوض عظيم وشرب منه لا يحنث

لأنه لا يدري لعل البئر تغور بما صب، والحوض إذا عظم ولعل ذلك القدر من الماء يختلط بالكل.

ولو حلف لا يشرب هذا الماء العذب فصبه في ماء مالح فغلب عليه وشرب لم يحنث. لأنه قيده بوصف ولم يبق ذلك الوصف بعد الخلط فعلم أنه صار مستهلكاً بالخلط. وكذلك لو حلف لا يشرب لبن ضأن فخلط بلبن معز. ولو حلف لا يشرب لبن هذه الشاة وهي ضأن فخلطها بلبن معز حنث، ولا يعتبر لأن في هذه المسألة اليمين وقعت على لبن الضأن. وإذا حلف شراب نحووم فشرب البكي للأخس أولاد فعلى قياس ما ذكر في الحيل لا يحنث في يمينه، وهو موافق للعرف وإذا حلف لا يشرب نبياً فاعلم أن النبيذ اسم لما ألقى فيه التمر أو الزبيب أو السكر أو الفانيد وغلى واشتد ولو شرب العصير الذي صار خمراً أو السكر لا يحنث هكذا ذكر في «الأصل».

وفي «فتاوى الفضلي»: أن يمينه على النية من ماء العنب قال الصدر الشهيد رحمه الله في «واقعاته»: المختار للفتوى أن يمينه على المسكر من ماء العنب ماء كان أو مطبوخاً لأن اسم النبيذ في العرف يقع على هذا ويسمى لمن شرب هذا نبذ حرارة، ولا يسمى بهذا الاسم غيره، وكان شمس الأئمة السرخسي رحمه الله يقول: اسم النبيذ بالفارسية يقع على كل مسكر، وإذا حلف سكي مخورد فيمينه على كل مسكر لكن من ماء العنب. سكي خورد وفي «فتاوى النسفي» أن اسم السكي يقع على كل مسكر سواء كان من ماء العنب أو غيره كاليكني والأجسمه ونحوهما. قال: أو كبه حلالاً كان ذلك أو حراماً حتى لو شرب المثلث الذي يجوز شربه يحنث في يمينه، والصحيح أن اسم السكي يقع على المسكر من ماء العنب لا غير نبياً كان أو مطبوخاً، وأما اسم الخمر وفارسيته حتى وبعض مشايخ سمرقند رحمهم الله جعل هذا بمنزلة اسم قول السكي.

وبعضهم قالوا: إن نوى المسكر فيمينه على النية والمطبوخ جميعاً، والصحيح أن هذا على النية من ماء العنب لا غير وإذا قال: مسكره تخوزم فقد قيل إن يمينه لا تقع على المتخذ من الحبوب لأن شرب ذلك حلال عند أبي حنيفة رحمه الله والسكر منه ليس بسكر حقيقة بمنزلة السكر في البنج ولبن الرمكة وأشباه ذلك ولهذا لو سكر منه لا يحل ولو طلق في السكر منه لا يقع طلاقه هكذا ذكر الصدر الشهيد رحمه الله فصل الحد والطلاق. فعلى قياس ما ذكر في عدم وجوب الحد وعن عدم وقوع الطلاق بناء على أن السكر الحاصل من هذه الأشربة ليس بسكر على الحقيقة ينبغي أن لا يحنث في يمينه، وقوله مسكره أي خورم، وبعض المشايخ قالوا: يحنث في يمينه، والصحيح أنه يعتبر فيه العرف إن كان في العرف يسمى الشراب المتخذ في هذه الأشياء مسكرة يحنث في يمينه، وما لا فلا.

إذا حلف لا يشرب نبذ زبيب فشرب نبذ كشمش^(١) يحنث في يمينه لأن الكشمش نوع من الزبيب.

(١) الكشمش: عنب صغار لا عجم له.

وإذا حلف بالفارسية يران كه كيتي را نبیذ بني دهم فسقى رجلاً نبیذاً إن كان له نية وقت الحلف فهو على ما نوى إن نوى السقي لا يحنث [١/٣٨٤] بالإهداء، وإن نوى الإهداء لا يحنث بالسقي لأنه نوى ما يحتمل لفظه، وإن لم يكن له نية فيمينه على السقي والإهداء جميعاً لأنه يتحقق شرط الحنث في كل واحدة منهما، وهو إعطاء النبيذ.

في «فتاوى أبي الليث» رحمه الله: وإذا حلف لا يشرب شراباً يسكر منه فصب شراباً سكر منه في شراب لا يسكر منه فشرب منه ذكر في «فتاوى أهل سمرقند» رحمهم الله أن هذا المحلوف عليه إن كان بحال لو شرب منه الكثير لسكر يحنث، لأنه شراباً مسكراً.

وإذا عقد يمينه على شرب ما لا يشرب ويخرج منه ما يشرب فيمينه على شرب ما يخرج.

بيانه: فيما ذكر في «المنتقى»: إذا حلف لا يشرب من هذا التمر فشرب من نبیذه يحنث في يمينه، وهذا هو الأصل في مخرج جنس هذه المسائل.

وإذا حلف لا يشرب المسكر فصب المسكر في حلقه فإن دخل حلقه بغير فعله لا يحنث، ولو شرب، ذلك يحنث؛ لأن اليمين لم تنحل بعد، ولو دخل حلقه بفعله يحنث في يمينه، لأنه قد شرب هكذا قيل، وعلى قياس ما ذكر الرستغني في طلاقه: أن الأكل والشرب عبارة عن عمل الشفاء حتى قال: من حلف لا يأكل وفي فمه شيء ما فبلعه لا يحنث، لأنه لم تعمل الشفاء في ذلك ينبغي أن لا يحنث، وفي هذه المسألة وإن دخل المسكر حلقه بفعله لأنه لم يعمل الشفاء فيه، وكذلك إذا حلف لا يشرب وفي فمه رمانة فمضغها وابتلع ماءها لم يحنث، لأنه لم يعمل الشفاء في ذلك فعلى قياس هذه المسألة ينبغي أن لا يحنث في مسألة المسكر، وإن وصل إلى حلقه بفعله.

حلف لا يشرب من قدح فلان فصب الحالف الماء من قدح فلان على يده وشرب لم يحنث، لأنه لم يشرب من قدح فلان.

حلف لا يشرب من ماء فلان فكان الحالف في مجلس في حانوت المحلوف عليه فاشتري الحالف كوزاً ووضع في حانوت المحلوف عليه واستسقى أجير المحلوف عليه الماء من النهر بذلك الكوز ووضع في حانوت المحلوف عليه ليلاً، فلما أصبح الحالف دعا بالكوز وشرب الماء، فإن كان الحالف اشترى الكوز لهذا حتماً منه كيلاً يحنث أن لا يحنث لأنه حينئذ يصير أجيراً عاملاً للحالف، فيصير الحالف شارباً ماء نفسه.

ذكر في «فتاوى أبي الليث» رحمه الله: حلف لا يشرب في هذه القرية فشرب في كرومها لا يحنث في «فتاوى الأصل»، وفي «فتاوى شمس الإسلام»، لأن القرية اسم للعمران وقد ذكرنا في كتاب الطلاق، مسائل شتى على أن القرية اسم للعمران حتى لو كانت الكروم في العمران يحنث أيضاً.

إذا قال: إن شربت الخمر قبل أن أرى الورد الأحمر فكذا، ورأى ورد الأحمر في الشتاء، فقد ذكرنا هذه المسألة في كتاب الطلاق إذا حلف بالفارسية خمر تخو ردويدست

نكيرد الشرب يحنث، لوجود شرط الحنث وهو الأخذ حقيقة، وقد قيل: لا يحنث، لأن الشرط هو الأخذ والشرب فلا يحنث بأحدهما، والصحيح أن يحنث؛ لأن كل واحد منهما يبقى على حدة فصار كل واحد شرطاً على حدة، وقد مر جنس هذا في كتاب الطلاق.

وفي أيمان «المنتقى»: رجل عوتب على شرب الخمر فحلف أن لا يشرب ما يخرج في هذا الكرم فشرب من خمره يحنث، لأنه معاني كلام الناس. رجل قال: إن شربت المسكر تصير امرأتي مطلقة ويصير عبي حراً، فشرب المسكر بعد ذلك تطلق امرأته وعقبت عيده، ولا يصدق بأنه لم يرد به الطلاق والعناق، وإنما أراد منع أصحابه عن نفسه. حلف أن لا يشرب المسكر ثلاثة أشهر، فقالت له امرأته: أربعة أشهر، فقال: الزوج أربعة أشهر كثير فقد قيل: تصير المدة أربعة أشهر، وقد قيل: لا تصير المدة أربعة أشهر، وهذا بناء على أن الحالف إذا عطف على يمينه بعد سكوته ما يشدد على نفسه أنه يلتحق بيمينه عند أبي يوسف رحمه الله. وإذا عطف على يمينه بعد سكوته ما يوسع على نفسه لا تلتحق بيمينه ثم اختلف المشايخ رحمهم الله في هذه الصورة، أن في ذكر المدة الثانية تشديد عليه أو توسعة عليه فقيل: تشديد من حيث إنه يقع الطلاق بالشرب في الشهر الرابع وهو الأصح.

قال محمد رحمه الله في «الجامع الكبير»: إذا حلف الرجل أن لا يشرب من الفرات أبداً فشرب منه اغترافاً أو من إناء لا يحنث في يمينه عند أبي حنيفة رحمه الله حتى يكرع في الفرات كرعاً، وعندهما يحنث والوجه في ذلك: أن الشرب من الفرات حقيقة هو الشرب منه كرعاً، فإن الشرب من الشيء حقيقة أن يضع فاه عليه فيشرب منه بغير واسطة وهذه حقيقة مستعملة في العرف مقدرة في الشرع فإنه روي أن رسول الله ﷺ مر بفناء قوم، وقال: «هل عندكم ماء بات في شئ ولا كرعنا في الوادي كرعاً»^(١) إلا أن في الغالب يراد به الشرب باليد أو الإناء وأنه مجاز فالحقيقة في هذا الباب مستعمل، والمجاز إنما يستعمل إلا إن المجاز أغلب استعمالاً.

والأصل أن الحقيقة إذا كانت مستعملة والمجاز غير مستعمل، أو كان المجاز مستعملاً أيضاً إلا أن الحقيقة أغلب استعمالاً، أو كانا في الاستعمال على السواء فالعبرة للحقيقة، وإن كان المجاز أغلب استعمالاً، فعند أبي حنيفة رحمه الله العبرة للحقيقة، وعندهما العبرة للمجاز فانصرف يمينه إلى الكرع عن أبي حنيفة رحمه الله؛ لأن الكرع حقيقة مستعملة، وعندهما انصرف يمينه إلى الشرب باليد أو بالإناء، وإن كان مجازاً لأنه أغلب استعمالاً [٣٤٨/ب/١] ثم على قولهما إذا شرب كرعاً هل يحنث في يمينه؟ لم يذكر هذه المسألة في «الكتاب»، وقد اختلف المشايخ رحمهم الله فيه بعضهم قالوا: لا يحنث

(١) أخرجه البخاري في الأشربة حديث ٥٦١٣، وأبو داود في الأشربة حديث ٣٧٢٤، وابن ماجه في الأشربة حديث ٣٤٣٢، وأحمد في المسند ٣/٣٢٨، ٣٤٣، ٣٥٥.

لأن المجاز صار مراداً ههنا بالإجماع فلا تبقى الحقيقة مراداً لتعذر والجمع بين الحقيقة والمجاز في لفظ واحد.

وبعضهم قالوا: يحنث في يمينه، وهذا القائل ظن جواز الجمع بين الحقيقة والمجاز عندهما، وليس الأمر كما ظن وليس طريق الحنث عندهما في هذه الصورة لو صح من مذهبهما الحنث الجمع بين الحقيقة والمجاز في لفظ واحد، وإنما الطريق العمل بعموم المجاز.

بيانه: وهو أن المنصوص عليه الشرب من الفرات والشرب من الفرات لا يتصور لأنه اسم المكان يجري فيه الماء فيُجعل مجازاً عن شرب الماء الذي يجري في الفرات لكون الفرات محلاً له، ولقيام المجاورة بينهما حال كونه فيه غالباً، ولشرب الماء الذي يجري في الفرات، ومجاورة الفرات طريقان أحدهما: الكرع، والثاني: الاغتراف باليد أو بالإناء فبأي طريق شرب حنث في يمينه، لعموم معنى المجاز لا للجمع بين الحقيقة والمجاز، وهذا كله إذا لم يكن له نية فإن نوى الكرع صحت نيته على قولهما في القضاء، وفيما بينه وبين الله تعالى لأنه نوى حقيقة كلام، وإن نوى الاغتراف صحت نيته على قول أبي حنيفة رحمه الله فيما بينه وبين ربه، ولكن لا يصدق القاضي لأنه نوى المجاز من كلامه، هذا إذا شرب من الفرات كرعاً أو اغتراً فأما إذا شرب من نهر آخر يأخذ الماء من الفرات كرعاً أو اغتراً لا يحنث في يمينه عندهم جميعاً.

أما عند أبي حنيفة رحمه الله؛ فلأن يمينه انصرف إلى الحقيقة وهو الشرب من الفرات كرعاً، وأما عندهما فلائهما إنما عدلا عن الحقيقة لمكان العرف فإن الشرب من الفرات يراد به في العرف الاغتراف من الفرات، أما لا يراد به الشرب من نهر مُتخذ من الفرات فلا يكون الشرب من نهر آخر داخلاً في اليمين.

ولو حلف لا يشرب من ماء الفرات فشرب من الفرات كرعاً أو اغتراً بيد أو آنية يحنث في يمينه عندهم جميعاً، وكذلك لو شرب من نهر آخر يأخذ الماء من الفرات يحنث عندهم جميعاً في ظاهر الرواية. وروي عن أبي يوسف رحمه الله في غير رواية الأصول أنه إذا شرب من نهر آخر يأخذ الماء من الفرات لا يحنث، فإن كان نوى في قوله لا يشرب من الفرات لا أشرب من ماء الفرات هل تصح نيته حتى لو شرب من نهر آخر يأخذ الماء من الفرات يحنث. لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل.

وحكي عن الفقيه أبي بكر الأعمش أنه قال: تصح نيته لأنه نوى ما يحتمله لفظه وغيره من المشايخ قالوا: لا تصح نيته لأن الماء غير مذكور نصاً، بهذا الطريق لم تصح نية الثلاث في قوله: أنت طالق وإن صار الطلاق مذكوراً لأنه غير مذكور نصاً.

وإذا حلف لا يشرب من ماء الفرات فصب ماء الفرات في واد لم يتخذ من الفرات إن كان ماء الفرات غالباً يحنث، وإن كان ماء الفرات مغلوباً لم يحنث. هكذا ذكر المسألة في «الجامع» من غير ذكر خلاف، وذكرنا في أول هذا النوع أن المحلوف عليه إذا اختلط بجنسه فعلى قول أبي يوسف رحمه الله هو كالجنس يعتبر الغالب في ذلك، وقد

قال محمد رحمه الله: يحنث وإن كان مغلوباً فيحمل ما ذكرنا في «الجامع» على أنه قول أبي يوسف رحمه الله، أو على رجوع محمد إلى قول أبي يوسف رحمهما الله.

ولو حلف لا يشرب من ماء فرات أو حلف لا يشرب ماءً فراتاً فأى ماء عذب شرب حنث في يمينه، لأنه جعل الماء صفة للفرات وهنا حيث ذكر الفرات منكراً كما ذكر الماء منكراً والفرات إذا صار صفة للماء يراد به العذب، قال الله تعالى ﴿وَأَسْقَيْنَكُم مَّاءً فُرَاتًا﴾ [المرسلات: ٢٧] أي: ماءً عذباً. فصار كأنه نص، قال: لا أشرب ماء عذباً بخلاف قوله لا أشرب من ماء الفرات؛ لأن هناك ما جعل الفرات صفة للماء، ألا ترى أنه ذكر الفرات مورياً بالكلام، وذكر الماء منكراً بل أضاف الماء إلى نهر مسمى بالفرات، فإن الفرات إذا ذكر مع الألف واللام يراد به نهر الفرات فقد عقد يمينه على شرب ماء نهر الفرات فلا يحنث بشرب ماء نهر آخر.

ولو حلف لا يشرب من هذا الكوز أبداً، وصب الماء الذي في الكوز في كوز آخر وشرب منه لا يحنث في يمينه بالإجماع. ولو قال: لا أشرب من هذا الكوز وصب الماء الذي في الكوز في كوز آخر فشرب منه يحنث في يمينه، لأنه عقد يمينه على الماء الذي في الكوز وإن صب في كوز آخر لا يخرج من أن يكون ذلك الماء بخلاف قوله لا أشرب في هذا الكوز؛ لأن هناك عقد يمينه على الشرب من الكوز ولم يشرب من ذلك الكوز.

وفي «القدوري»: ولو حلف لا يشرب من ماء دجلة لم يحنث عند أبي حنيفة رحمه الله حتى يكرع منه كرعاً بمنزلة قوله: لا أشرب من الدجلة. لأنه نص على الشرب من النهر، لأن قوله من دجلة، قوله لا أشرب. ولو حلف لا يشرب من هذا الجب وفي هذا البئر. ذكر في القدوري مسألة الجب وذكر أنه لا يحنث عند أبي حنيفة رحمه الله حتى يكرع منه كرعاً، أو ذكر مسألة البئر وذكر أنه إذا استسقى وشرب يحنث.

وحكي عن أبي سهل...^(١) رحمه الله أنه كان يقول: إن كان الجب والبئر ملائناً يمكن الكرع منه فيمينه على الكرع، وعند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما على الاعتراف، وفي الكرع اختلاف المشايخ رحمهم الله على قولهما على حسب ما ذكرنا في الفرات.

قال: وإن لم يكن ملائناً فيمينه على الاعتراف، أما عندهما فظاهر، وأما عند أبي حنيفة رحمه الله فلأن العمل بالحقيقة غير ممكن وهنا بوجه من الوجوه فكانت الحقيقة مهجورة فينصرف يمينه إلى المجاز، فإنه لو نزل في هذه الصورة وكرع في أسفل البئر أو من أسفل الجب، اختلف المشايخ فيه والصحيح أنه لا يحنث؛ لأن الحقيقة إنما كانت مهجورة وقت اليمين فانصرف يمينه إلى المجاز [١/٣٨٥] وقت وجودها، فلا ينصرف إلى الحقيقة بعد ذلك، لو حلف من ماء المطر...^(١) الرحلة من ماء المطر فشرب لا يحنث، وإذا حلف لا يشرب من ماء وادي سال المطر لم يكن فيه ماء قبل ذلك، وشرب من ماء المطر...^(١) يحنث.

(١) بياض بالأصل.

وإذا حلف لا يشرب بغير إذن فلان فأعطاه فلان بيده ناول، ولم يأذن له باللسان وشرب ينبغي أن يحنث، وهذا ليس بإذن بل هو دليل الرضا.

نوع آخر

في الذوق

إذا حلف الرجل لا يذوق طعاماً فأكل شيئاً من الطعام يحنث، وكذلك إذا حلف لا يذوق شراباً، فشرّب شيئاً من ذلك يحنث، ولو حلف لا يأكل طعاماً أو حلف يشرب شراباً فذاق شيئاً من ذلك لا يحنث، والفرق أن في الفصل الأول عقد يمينه على الذوق، وفي الأكل والشرب ذوق وزيادة، وفي الفصل الثاني: عقد يمينه على الأكل والشرب، ولا يتحقق بالذوق بيانه: أن الأكل والشرب لا يتحقق إلا بالإيصال إلى الجوف، والذوق يتحقق بدون الإيصال إلى الجوف، لأن الذوق إدخال الشيء في فمه لاستبانة طعمه، والإدخال في الجوف لازم فيه.

وإذا حلف لا يذوق طعاماً وعنى بالذوق الطعام، وحلف لا يذوق شراباً وعنى بالذوق الشرب ذكر في «الأصل» أنه لا يحنث حتى يأكل أو يشرب، وذكر «القدوري» أنه تصح نيته فيما بينه وبين ربه ولا تصح نيته في القضاء؛ لأنه نوى خلاف الحقيقة. وروى هشام عن محمد رحمه الله: أن من حلف لا يذوق...^(١) طعاماً ولا شراباً فذاق منه شيئاً أدخله فمه ولم يصل إلى جوفه حنث في يمينه على الذوق حقيقة لا أن...^(١) كلام.

وتفسير ذلك: أن يقول له غيره تعال تغدى عندي اليوم فحلف لا يذوق في منزله طعاماً ولا شراباً فهذا على الأكل والشرب. وعن محمد فيمن حلف لا يذوق الماء فمضمض للصلاة لا يحنث، وهذا لما ذكرنا أن الذوق إدخال الشيء في فيه لاستبانة طعمه، والمضمضة إدخال الماء في الفم للتطهير لا لاستبانة طعمه.

وإذا قال: لا أذوق طعاماً ولا شراباً فذاق أحدهما حنث، وكذلك إذا قال: لا أكل كذا وكذا فأكل أحدهما، وكذلك إذا قال: لا أشرب كذا وكذا فشرّب أحدهما. ولو قال: لا أذوق طعاماً ولا شراباً فذاق أحدهما لم يحنث، وكان أبو القاسم الصفار يقول: يحنث إذا ذاق أحدهما، وكان يقول: يعتبر العرف في هذا، وفي العرف يراد به نفي كل واحد منهما، وكان الشيخ الإمام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله بنية الحالف، وإن لم تكن له نية فالجواب كما في الكتاب وعد من جنس هذا فيما تقدم.

نوع آخر

في الغداء والعشاء والسحور

إذا حلف لا يتغدى فاعلم بأن التغدي عبارة عن الأكل الذي يقصد به إذا الشبع،

(١) بياض بالأصل.

والتعشي كذلك، والمعتبر في ذلك العادة في كل بلد، حتى أن المصري في العادة إذا حلف على ترك الغداء فشرب اللبن لا يحنث، والبدوي بخلافه؛ لأنه غداء في البادية.

قال في «القدوري»: ولو أكل غير الخبز من أرز وتمر حتى سبع لم يحنث، وقال أبو يوسف رحمه الله ومحمد رحمه الله: الغداء في مثل الكوفة والبصرة على الخبز، وكذلك والهرشة والفالزوج تعتبر في ذلك عادة الحالف. والغداء من طلوع الفجر إلى الزوال، والعشاء من الزوال إلى نصف الليل، والسحور ما بعد نصف الليل إلى طلوع الفجر.

فإذا حلف لا يتغدى فأكل بعد الزوال لا يحنث، وإذا حلف لا يتعشى فأكل بعد نصف الليل لا يحنث؛ لأنه تسحر وما تعشى، ومقدار الغداء والعشاء أن يأكل أكثر من نصف الشبع، فإذا حلف أنه لم يتغدى، قد كان أكل شيئاً يسيراً أقل من نصف الشبع لا يحنث.

وإذا حلف ليغدينه بألف درهم فاشتري رغيفاً بألف درهم وغداه به فقد برّ في يمينه، وهو نظير ما لو حلف أن يعتق عبداً بألف درهماً فأعتق عبداً قليل القيمة وقد اشتراه بألف درهم فقد برّ في يمينه. وإذا حلف لا يذوق من هذا التمر فشرب من نبيذه لا يحنث. لا التمس عقدت على ما...^(١) فيه الذوق تعينه فلا ينصرف إلى ما يتخذ منه، وقد ذكرنا نظير هذا في الأكل والشرب.

نوع آخر

في الجماع وما يتصل به في المضاجعة وغيرها

إذا حلف الرجل لا يقرب امرأته فاستلقى على قفاه، فجاءت المرأة وفضت...^(١) منه لا يحنث في يمينه هكذا ذكر في إيمان «النوازل» في حدود «النوازل» أنه يحنث في يمينه، قال الصدر الشهيد رحمه الله: والفتوى على الحنث، ولو كان نائماً فلا يحنث.

وفي «نوادير بشر»: عن أبي يوسف رحمه الله: إذا حلف الرجل لا يغشى هذه المرأة وهو يغشاها، فإن أقام على حاله فلا يحنث، وإن أخرج الميل ثم أدخله يحنث.

وفي «النوازل» إذا قال الرجل: امرأته طالق إن لم يكن جامع فلانة ألف مرة فهذا على كثرة العدد لا على كمال الألف؛ لأن الألف يذكر ويراد به الكثرة ولا تقدير فيه، قالوا أو استغفر كثيراً، قال تعالى: ﴿إِنْ تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ سَبْعِينَ مَرَّةً﴾ [التوبة: ٨٠] وأراد به الكثرة.

وفي كتاب «الحيل»: المقيم إن حلف على امرأته في شهر رمضان أن يجامعها في يومه ذلك، فالحيلة في ذلك أن يخرج الزوج مع امرأته من البلدة يقصدان مسيرة ثلاثة أيام، فإذا خرجا جامعها، ثم يرجعان ولا يضره الرجوع، وإذا كان حين خرج قصد مسيرة سفر.

وفي آخر «القدوري»: إذا حلف لا يرتكب حراماً فهذا على الروايات كان الحائف خصياً أو محبوباً فهو على القبلة الحرام وما أشبهها دخل...^(١) أمر امرأته بالحرام فقال الزوج: أكثر ما [٣٨٥ب/١] مكسال حرام كنم فأنت طالق فلها أن تُمكّن نفسها منه ما لم تعاني نفس الجماع بتداخل الفرجين، ويعرف أنها ليست بزوجة له، ولا مملوكة له بملك اليمين أو يشهد عندهما أربعة من العدول على ذلك؛ لأن في العرف يراد بهذا الزنا، والزنا لا يثبت إلا بأحد هذين الأمرين وإن اتهمته بأن وقع عندهما ريبه حلفته عند الحاكم فإن حلف وسعها المقام معه، ولو أقرّ بالزنا مرة يلزمه الحنث ولا يسعها المقام معه.

قال لامرأته: أكرها لسي خرام كنى بر اطلاق ثم إن هذا الرجل طلقها واحدة بائنة وجامعها في عدتها فعلى قياس قول أبي حنيفة رحمه الله لا يقع بناء على أن عند أبي يوسف رحمه الله العبرة في باب الإيمان للغرض والغرض من هذه اليمين فعلها مع غيره، والحامل عليه هذا وهما يعتبران عموم اللفظ قيل: وينبغي أن لا يقع الطلاق في هذه الصورة بالاتفاق؛ لأن الطلاق معلق بالحرام، والحرام إذا ذكر مطلقاً ينصرف إلى الزنا، ووطء الزوج في العدة ليس بزنا.

وفي «عيون المسائل»: امرأة اتهمت زوجها بالغلتمان فحلفته أن لا يأتي حراماً فقبل غلاماً له أو لمس به شهوة لا يحنث، ولو جامعها فيما دون الفرج يحنث وإن لم ينزل لأنه يراد بالحرام ههنا الجماع عرفاً في الفرج، وقيل: ينبغي أن لا يحنث ههنا، لأن مثل هذه الأفعال مع غلامه مباح عند مالك فتتمكن الشبهة ومع الشبهة لا يتمحض حراماً.

وفي «فتاوى الفضلي»: إذا قال لامرأته: أكر حرام كرده وتراسه طلاق وقد كانت قبلت رجلاً غير محرم أو جامعها فيما دون الفرج لا تطلق امرأته، لأنه يراد بهذا الجماع في الفرج عادة، وهذه الرواية بخلاف رواية «العيون». وإذا قال لامرأته: إن جامعتك فكذا فيمينه على الجماع في الفرج، حتى لو جامعها فيما دون الفرج لا يحنث في يمينه، هكذا ذكر في إيمان «الجامع»، وهذا لأنه غلب استعمال الجماع المضاف إلى المرأة في الجماع في الفرج فصار الجماع المضاف إلى المرأة بحكم غلبة الاستعمال صريحاً في الجماع في الفرج، فمطلقه ينصرف إليه. وإن قال: عنيت الجماع فيما دون الفرج صدقه القاضي في إدخال الجماع فيما دون الفرج بحنث اليمين ولا يصدق في إخراج [الجماع] في الفرج عن اليمين، وكان ينبغي أن يصدق القاضي في خروج الجماع في الفرج عن اليمين، لأنه نوى حقيقة كلامه لأن الجماع مأخوذ من الجمع، وقد وجد معنى الجمع في الجماع فيما دون الفرج، ومن نوى حقيقة كلامه يصدق ديانة وقضاء، وإن كان ما نوى خلاف الظاهر.

ألا ترى أن من قال لعبده: أنت حرّ يوم يقدم فلان وعنى ببياض النهار صدق قضاء، وطريقه ما قلنا.

(١) بياض بالأصل.

والجواب وهو الأصل في جنس هذه المسائل: أن الكلام إذا كان له حقيقة ومجاز، وهو ينصرف إلى المجاز عند الإطلاق بحكم غلبة الاستعمال فنوى المتكلم حقيقة فالحقضي يصدقه كما في مسألة القدوم. فإن اليوم في حقيقة اللغة لبياض النهار وللوقت مجاز يعرف الاستعمال متى ذكر مقروناً بفعل لا يتقيد باليوم فإذا نوى بياض النهار فقد نوى حقيقة كلامه فيصدقه القاضي. فأما إذا كان الكلام حقيقتين وهو ينصرف إلى أحديهما بحكم غلبة الاستعمال، فنوى المتكلم الحقيقة الأخرى فالحقضي لا يصدقه؛ لأن الحقيقة التي انصرف إليها الكلام عند الإطلاق ترجحت على الأخرى بحكم غلبة الاستعمال يسقط اعتبار الأخرى وصارت الأخرى، كالمجاز من حيث الاعتبار، ولو كان مجازاً حقيقة لا يصدقه القاضي في دعواه فكذا إذا صار مجازاً من حيث الاعتبار.

وفي آخر أيمان «القدوري»: إذا حلف لا يوطأ امرأة وطئاً حراماً فوطئ امرأته وهي حائض، أو كان ظاهر منها لم يحنث إلا أن ينوي ذلك؛ لأن الوطئ في نفسه ليس بحرام، وإنما ثبتت الحرمة بعارض وفي أيمان «المنتقى» رواية مجهولة إذا حلف لا يرتكب من فلانة محرماً فجامعها أو قبلها بشهوة أو غير شهوة إنه يحنث في يمينه، وإن لمسها إن كان بشهوة يحنث، وإن كان بغير شهوة لا يحنث.

إذا قال لها: إن حلت الليلة بالحرام... (١) امرأتي فأنت طالق وقد كان أخذها رجل قبل ذلك ووطئها على كره منها. قال: إن كان الإكراه بحال لا تقدر على الامتناع منه تطلق لأنه وجد منها الفعل، هكذا روي في «النوازل».

وفيه أيضاً: إذا حلف المرأة بهذه العبارة بالله كه حرام ني كرد ستم وعيب إنها لم تحرم الزنا إنما الله هو الذي حرم الزنا، وقد كانت فعلت ذلك لا يحنث لأنه نوى ما يحتمله. وإن كان الحالف رجلاً وحلفت بالله فكذلك الجواب، وإن حلف بالطلاق والعتاق صدق ديانة لا قضاء.

وفي «فتاوى الفضلي» رحمه الله: إذا قال لها: إن فعلت حراماً فأنت طالق، ثم إنها أجزت كلمة الكفر بلسانها ولم يعلما بوقوع الفرقة حتى أقاما على ذلك لم يحنث الزوج لأن يمينه انصرف إلى الزنا وهما أقاما على تأويل النكاح فلم يكن زناً. وفي «فتاوى أبي الليث» رحمه الله إذا قال: إن اغتسلت من الحرام فامرأته طالق فعائق أجنبية وأنزل لا يحنث، لأن هذا يقع على الجماع.

وفي «العيون»: إذا قال لامرأته: إن اغتسلت منك من جنابة فأنت طالق، فجامعها وقع الطلاق، وإن لم يغتسل لأن هذا اللفظ صار كناية عن الجماع حكاية.

قال: إن جامعتك فأنت طالق، وفي موضع آخر إذا قال لها: إن اغتسلت منك إلى شهر فكذا جامعها في المفازة فحينئذ يمينه يقع على الجماع.

وفي «النوازل»: سكران دعا امرأته إلى فراشه فقال: السكران إن امتثلت أمري

وساعدتني وإلا فكانت طالق ثلاثاً فإن ساعدته بعد أن دعاها في المستقبل لم يحنث، وإن لم تساعده بعد أن دعاها في المستقبل حنث، لأن قوله إن امتثلت [١/٣٨٦] أمري يمين واليمين يقتضي شرطاً في المستقبل، فكان شرط وقوع الطلاق ترك الامتثال لأمر يوجد منه في المستقبل. قال لامرأته بالفارسية: أكر من بامكسال ديب حرار كنم ينو فكذا لم يجامعها فيما دون الفرج لا يحنث لأنه يراد بهذا الجماع عادة، وقد مرت هذه المسألة في كتاب الطلاق في فصل الإيلاء.

وفي «فتاوى الفضلي» رحمه الله: إذا حلف لا يفتح السراويل على امرأته، فإن أراد الجماع فيمينه على الجماع، وإن لم يرد الجماع، إن فتح السراويل لأجل البول فجامعها لا يحنث، لأنه لم يفتح السراويل عليها لأن فتح السراويل عليها أن يفتح ليجامعها. إذا قال لامرأته وهي في بيت أمها: إن لم تجيني بيتي الليلة حتى أجامعك فكذا، فجاءت بيته ولم يجامعها، قال أبو يوسف رحمه الله: يحنث، وقال محمد رحمه الله، لا يحنث: وقد مرّ جنس هذه المسائل في كتاب الطلاق.

حلف أن لا يحل التكة في.....^(١) فجامع من غير حل التكة ينظر إن نوى غير حل التكة لا يحنث، ويصدق ديانة وقضاء لأنه نوى حقيقة كلامه. وإن نوى الجماع يحنث.....

وفي «فتاوى أهل سمرقند» رحمهم الله: دخل إليهم بصبي فقال بالفارسية، أكر من با أربا حفاضي فامرأته كذا وقد كان قبله طلقت امرأته. حلف أن لا يفعل حراماً فتزوج امرأة نكاحاً فاسداً ودخل بها لا يحنث. لأنه ليس بحرام مطلق.

وفي «العيون»: إذا حلف بطلاق امرأته أن لا ينظر إلى حرام فنظر إلى وجه امرأة أجنبية لا يحنث، لأن النظر إلى وجه الأجنبية ليس بحرام. ولو قال: إن أتيت حراماً فكذا، فأتى بهيمة فلا حنث عليه، إلا أن يكون ثمة دليل يدل على إرادته ذلك. إذا حلف لا يقبل فلاناً فقبل يده أو رجله، فقد اختلف المشايخ رحمهم الله فيه منهم من قال: لا يحنث، وهو على الوجه خاصة، ومنهم من فصل بين الملتحي وغير الملتحي فقال: إن عقد يمينه على ملتحي يحنث، وإن عقد يمينه على غير الملتحي لا يحنث، ومنهم من قال: إن عقد يمينه بالفارسية لا يحنث، إلا بالتقبيل على الوجه؛ لأنه لا يتفاهم منه الناس بالفارسية إلا التقبيل على الوجه، وإن عقد يمينه على العربية فهو على التفصيل بين الملتحي وغير الملتحي، والأول أظهر وأصح؛ لأن من قبل يد إنسان لا يقال قبله. قال لامرأته: إن قبلت أحداً فأنت طالق فقبلته تطلق.

رجل حلف رجلاً أن يطعه في كل ما يأمره وينهاه نهى ذلك عن جماع امرأته فجامع لم يحنث، إذا لم يكن هناك سبب يدل عليه؛ لأن الجماع لا يراد هذا اليمين عادة.

رجل قال لامرأته: أكر من انجبرار نفر أرتواكس بكارا مدة باشد فأنت طالق ثلاثاً فهذا على الوطء حلالاً كان أو حراماً حتى لو كان زنى بامرأة أو وطئها بنكاح طلقت امرأته.

رجل قال لآخر: أكر بخايد ان توايد دخنانت كنم فكذا ثم إن ذلك الرجل طلقت امرأته، ثم إن الحالف. فارقتها حتى فتوى شمس الإسلام الأوزجندی رحمه الله: إن فعل ذلك قبل انقضاء العدة يحنث، وإن فعل ذلك بعد انقضاء العدة لا يحنث، سئل شمس الإسلام هذا رحمه الله عن رجل دعا امرأته إلى الفراش فأبت فقال الزوج: إن نمت معك إلى الخريف فأنت طالق فنام معها قبل الخريف، قال: إن نام معها وجامعها طلقت، وإن لم يجامعها لا تطلق، وهذا بناء على أن يمينه وقعت على الجماع عرفاً فإن عاد فقد ذكرنا في مسائل الإيلاء: أن من قال لامرأته: أكرنا بوا حسم فأنت طالق ثلاثاً ولم ينو نفس اليوم أنه مولى حلف أنه لم يلط وقد كان لاط في صغيرة يحنث في يمينه قيل إنك تفعل بامرأة فلان كذا وكذا وكانت امرأة فلان على السطح وامرأة أخرى على سطح آخر والسطوح متصلة بعضها ببعض، فقال الرجل: إن فعلت بتلك المرأة كذا وكذا فامرأته طالق وأشار بأصبعه إلى المرأة الأخرى، وكان ذلك في ليلة مظلمة فلم ير أصحابه ذلك وقد كان الحالف فعل بامرأة فلان ذلك الفعل طلقت امرأته قضاء؛ لأن كلامه انصرف إلى تلك المرأة ظاهراً لخروجه عقيب ذكر تلك المرأة. وبعض مسائل هذا النوع مذكورة في كتاب الطلاق، وسيأتي شيء منه في المتفرقات.

نوع آخر

في اللبس

وفيه مسائل الغزل والنسج والكسوة والخياطة والقطع:

إذا حلف الرجل لا يلبس ثوباً أو حلف لا يشتري ثوباً فيمينه على كل ملبوس يستر العورة وتجوز الصلاة فيه، وهذا لأن الثوب لغة اسم لما يلبس، إلا أنه إذا أطلق هذا الاسم يراد به ملبوس يستر العورة وتجوز الصلاة معه، وكل ملبوس هو بهذه الصفة كان داخلاً تحت اليمين حتى لو اشترى منسجاً أو بساطاً أو طنفسة ولبسها لا يحنث في يمينه لأن البساط والمنسج يُفرش ولا يُلبس فلا يدخل تحت اسم الثوب. ولو اشترى... (١)

أو طيلسان وليسهما يحنث في يمينه لأنه مما يلبس فيدخل تحت اسم الثوب هكذا ذكر المسألة في «الأصل».

وذكر في «المتقى»: إذا حلف لا يشتري ثوباً أو حلف لا يلبس ثوباً فاشترى منسجاً أو طنفسة أو وسادة ولبسها يحنث في المشتري ولا يحنث في اللبس ورواية «المتقى» في فصل الشراء تخالف رواية «الأصل». ولو اشترى فرواً أو لبس فرواً يحنث في يمينه فاسم الثوب ينطلق على الفرو ذكره في «الأصل».

وفي «السَّير الكبير» في باب الاستثناء في النقل ولو اشترى قلنسوة أو لبس قلنسوة لا يحنث في يمينه لأن اسم الثوب لا ينطلق عليه، ولو اشترى ثوباً...^(١) يحنث في يمينه هكذا ذكر في «الأصل». قالوا: إن أراد بهذا أن يكون يستر العورة أو لا تستر وتجاوز الصلاة، وكذا إذا اشترى خرقة ولا تكون نصف ثوب لا يحنث، لأنه لا يستر العورة وإن اشترى أكثر من نصف الثوب يحنث لأن اسم الثوب ينطلق على أكثر من نصف الثوب ولأنه يستر به العورة. وفي «القدوري»: إذا حلف الرجل لا يلبس ثوباً من غزل فلانة فقطع بعضه وإن بلغ ما قطع إزاراً أو رداءً أو سراويلاً حنث في يمينه بلبسه، وإن كان بخلافه فلا حنث والمعنى [٣٨٦ب/١] ما ذكرنا.

قال ثمة: وكذلك المرأة إذا حلفت أن لا تلبس ثوباً فلبست خماراً أو مقنعة لم تحنث إذا لم يبلغ مقدار الإزار وإن بلغ حنثت وإن لم يستر به العورة. وعلى هذا: إذا حلف لا يشتري لامرأته ثوباً أو حلف بالفارسية دن حاقة تجر فاشتري لها خماراً أو مقنعة لا يحنث في يمينه.

وإذا حلف لا يلبس ثوباً فلبس لفافة لا يحنث في يمينه لأن اللفافة لا تسمى ثوباً، وعلى قياس الخمار ينبغي أن يحنث إذا كانت اللفافة تباع مقدار الإزار. وإن لبس عمامة روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله أنه لا يحنث، ولا يجري في الكفارة، وروى بشر عن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يحنث إلا أن تكون عمامة إن فلتها كانت إزاراً أو رداءً أو يقطع من مثلها سراويلاً فهذا يحنث ويجري في الكفارة، وهكذا ذكر القدوري في «كتابه».

وروى هشام عن أبي يوسف رحمه الله الحنث في العمامة من غير فصل، ويجوز أن تكون رواية هشام محمولة على عمامة تبلغ إزاراً ورداءً أو رواية ابن سماعة عن محمد رحمه الله محمولة على عمامة لا تبلغ إزاراً ورداءً.

وفي «السَّير الكبير» في باب الاستثناء في النقل أن اسم الثوب لا ينطلق على العمامة والقلنسوة والخف، وذكر شيخ الإسلام في «شرح» أن هذا الجواب في العمام في عمام العرب لأنها متغيرة لا يجيء منها ثوب كامل، فأما في عمامتنا فبخلافه. إذا حلف لا يلبس قميصاً فاتزر بقميص أو ارتدى بقميص لا يحنث في يمينه.

الأصل في جنس هذه المسائل أن من حلف على لبس ثوب لا بعينه لا يحنث ما لم يوجد منه اللبس المعتاد فيه، وإن حلف على لبس ثوب بعينه فعلى أي حال لبسه يحنث في يمينه، وهذا بناءً على أصل معروف يأتي في مسائل بعد هذا أن الوصف في غير المعين معتبر وفي المعين غير معتبر ولبس القميص بصفة مخصوصة متعارف والمتعارف كالمنصوص عليه، فإذا لم يعين قميصاً انصرف يمينه إلى اللبس المعتاد اعتباراً للصفة في غير المعين، فما لم يوجد اللبس المعتاد لا يحنث في يمينه، وإذا عين القميص انصرف يمينه إلى اللبس المطلق إلغاء للوصف في المعين فعلى أي حال لبسه يحنث في يمينه.

وعلى هذا إذا حلف لا يلبس هذه العمامة فألقاها على عاتقه يحنث، ولو كانت

العمامة بغير عينها لا يحنث ذكر مسألة العمامة والقميص في «الجامع» .
وفي «الأصل»: إذا حلف لا يلبس ثوباً فوضعه على عاتقه يريد حمله لا يحنث لأنه حامل وليس بلباس، وهذه المسألة تخالف رواية «الجامع» في مسألة القميص .
وإذا حلف لا يلبس خباء أو هذا الخباء فوضعه على كتفه ولم يدخل يديه فيه :
ففي الوجه الأول اختلف المشايخ بعضهم قالوا: لا يحنث على قياس ما ذكر في المناسك أن المحرم إذا فعل هكذا لا كفارة عليه .
ووجه الاستدلال به: أن محمد رحمه الله لم يجعله لباساً إذ لو جعله لباساً لأوجب عليه الكفارة وبعضهم قالوا: يحنث في يمينه، لأن الخباء هكذا يلبس أيضاً .
وفي الوجه الثاني: يحنث بلا خلاف لأن اللبس المعتاد في المشار إليه غير معتبر على ما مر .

وإذا حلف لا يلبس خباء أو حلف لا يلبس هذا الخباء فوضعه على اللحاف حالة النوم لا يحنث هكذا حكى ظهير الدين رحمه الله فتوى عمه شمس الإسلام رحمه الله وروايته في المعين يخالف الرواية . وإذا حلف لا يلبس ثوباً جديداً فالمروي عن محمد رحمه الله أن الجديد مالم ينكسر حتى يصير يشبه الخلق .

وذكر الصدر الشهيد رحمه الله في «واقعاته»: أن الثوب مثل الغسل يجب أن يكون جديداً وبعده لا اعتبار للعرف . وإذا حلف لا يلبس قميصاً يلبس قميصاً ليس له كمان ولم تكن له نية حين حلف فإنه يحنث في يمينه، وكان يجب أن لا يحنث لأن الكم صفة من أوصاف القميص والصفة في الفئات معتبرة حتى أن من حلف لا يدخل داراً فدخل داراً مهدومة لا يحنث في يمينه؛ لأن البناء صفة من أوصاف الدار .

ووجه الفرق بينهما: أن اسم القميص يثبت للثوب وإن لم يكن له كمان الأصل بأن يقال: قميص ذو كمين، وقميص لا كم له، ويقال: اشترى للقميص كماً يسميه قميصاً وإن لم يكن له كم من الأصل فإذا لم يكن وجود الكم في القميص شرطاً لثبوت هذا الاسم في الابتداء فزواله لا يوجب زوال الاسم بوجه ما كان الاسم بدون الكم قائماً من كل وجه فيحنث في يمينه بخلاف الدار، وذلك لأن اسم الدار للأرض لا يثبت بدون البناء فإن الأرض الذي لم يكن عليه بناء الدار في الأصل لا يسمى داراً وإنما يسمى أرضاً، فإذا كان وجود البناء شرطاً لثبوت اسم الدار فزواله يوجب نقصاناً في الاسم فلا يدخل فلا يجب بحسب مطلق الاسم .

فإذا حلف لا يلبس من غزل فلانة ولا نية له فلبس ثوباً نسج من غزل فلانة يحنث في يمينه؛ لأنه عقد يمينه باللبس على عين غير ملبوس فينصرف يمينه إلى ما يصنع منه مجازاً، فإن كان نوى عين الغزل لا يحنث بلبس الثوب لأنه نوى حقيقة كلامه فصحت نيته وصارت الحقيقة مراداً فلا يبقى المجاز مراداً ولبس غير الغزل لا يحنث إلا أن يعينه لأن اليمين انصرف إلى غزل منسوج إذا لم يكن له نية .

وعلى هذا إذا حلف لا يلبس قطناً ولا نية له فلبس ثوب قطن يحنث في يمينه، ولو

لبس قباء ليس بقطن وحشوه قطن لم يحنث إلا أن ينويه لأن اليمين انصرف إلى قطن منسوج [٣٨٧ب/١] وما في الكتاب ليس بمنسوج، فلا يحنث به؛ إلا أن ينوي عين القطن، فحينئذ يحنث كما في مسألة الغزل.

ولو حلف لا يلبس ثوباً من غزل فلانة، فلبس ثوباً من غزل فلانة وغزل غيرها حيث لا يحنث في يمينه.

والفرق: أن في قوله: لا ألبس غزل فلانة شرط الحنث أن يلبس من غزلها، وقد لبس من غزلها؛ لأن اسم الغزل ينطلق على القليل، كما ينطلق على الكثير، وفي قوله: لا ألبس ثوباً من غزل فلانة، شرط الحنث لبس ثوب من غزل فلانة، ولم يلبس ثوباً من غزل فلانة إنما يلبس ثوباً بعضه من غزل فلانة، فلهذا لم يحنث.

وفي «المنتقى»: بالغ في بيان هاتين المسألتين، فروي عن محمد رحمه الله: أنه إذا حلف لا يلبس من غزل فلانة، فخلط غزلها بغزل غيرها في ثوب ولبسه قال: يحنث وإن لم يكن فيه من غزلها جزء من مائة جزء. ولو قال: لا ألبس ثوباً من غزل فلانة لم يحنث، وإن كان فيه من غزل غيرها.

وعن أبي يوسف رحمه الله: إذا حلف لا يلبس ثوباً من غزل فلانة، فلبس ثوباً من غزل فلانة فيه رقعة من غزل غيرها حنث، وكذلك لو لبس قميصاً من غزل فلانة فيه لبة من غزل غيرها أو أزراره من غزل غيرها، وكذلك لو لبس ثوباً من غزلها، وعليه علم من غزل غيرها، ولم يُنسج ثوب من غزلها وغزل غيرها إلا أن غزل غيرها في آخر الثوب وفي...^(١) فقطع غزلها من ذلك، ولبس القطعة التي من غزل المحلوف عليها فإن كانت تباع إزاراً أو رداء حنث، وإن كانت لا تباع ذلك لا يحنث وإن قطعه سراوياً ولبسه يحنث، وإن لبس ذلك الثوب قبل أن يقطع منه ما نسج من غزل غيرها، فإنه لا يحنث، قال: ولا يشبه هذا العلم، وإذا حلف لا يلبس من غزل فلانة، فلبس ثوباً خيطه من غزل فلانة، لا يحنث في يمينه، وكذلك لو لبس ثوباً فيه مسلكة من غزل فلانة، لا يحنث في يمينه.

ولو لبس تكة من غزلها، لم يحنث عند محمد رحمه الله، وعند أبي يوسف رحمه الله يحنث، قال الصدر الشهيد رحمه الله: ويقول محمد رحمه الله يفتى لأنه لا يُعد لباساً بلبس التكة، ورأيت في «المنتقى» رواية إبراهيم عن محمد رحمه الله: أنه يحنث في يمينه في التكة، وفي الزود والعروة ويقال بالفارسية ازكه وسا مكحه، لا يحنث، وكذلك في الزيق واللبة ويقال بالفارسية حشك وره كدينار، لا يحنث، هكذا في «فتاوى أبي الليث» رحمه الله.

وذكر القدوري رحمه الله فصل اللبة، كما ذكره الفقيه أبو الليث رحمه الله، ورواه عن محمد رحمه الله، وذكر في «المنتقى» رواية مجهولة أن في اللبة يحنث، وفي الزيق لا

يحنث، وروى عن محمد رحمه الله . . . (١) ويقال بالفارسية نشنان أنه، إذا كان من غزلها يحنث في يمينه، والصدر الشهيد رحمه في «واقعاته» اختار الحنث في الزيق واللبة لأنه لا بس لهما، قاسه على مسألة الرقعة. وذكر شيخ الإسلام رحمهم الله في شرح أيمان «الأصل» أن في، الدخريص واللبة يحنث في يمينه لأن في الدخريص يصير ملبوساً بلبس القميص، واللبة كذلك فأما الزر والعروة لا يصير ملبوساً بلبس القميص، فلهذا افترقا، وعن أبي يوسف رحمه الله إذا رقع في ثوبه من غزل فلانة شبراً في شبر حنث.

وفي «فتاوى أبي الليث» رحمه الله: إذا أخذ الحالف من غزل فلانة خرقة، قدر شبرين، ووضع على عورته لا يحنث؛ لأنه بهذا الاسم لا يسمى لا بساً، ولو لبس قلنسوة يحنث، لأنه يُسمى لا بساً لهما.

إذا حلف لا يلبس من غزل فلانة، فلبس ثوباً من غزلها فباع الذيل إلى السرة، ولم يدخل يديه في كُميه، ورجلاً تحت اللحاف حنث في يمينه.

في «فتاوى أبي الليث» رحمه الله: وإذا حلف الرجل لا يلبس خزاً، أو حلف لا يلبس ثوباً من خز، فلبس ثوباً من هذا الذي يسميه الناس خزاً يريد به ثوباً لحمة خز سداه ليس بخز، أو على العكس، يحنث في يمينه، وهذا الجواب ظاهر في قوله لا ألبس خزاً مُشكل في قوله لا ألبس ثوباً من خز، لأن شرط الحنث في هذه الصورة، لبس ثوب من خز، وإذا لم يكن خزاً خالصاً، فإنما لبس ثوباً بعضه من خز، ألا ترى لو حلف لا يلبس ثوباً من كتان، فلبس ثوباً من قطن وكتان، لا يحنث في يمينه، وإنما لا يحنث لما قلنا، والوجه في ذلك: أن الحنث في مسألة الخز لمكان العرف، فإن هذا الثوب يسمى خزاً في العرف، وإن كان بعضه غير خز، ولا عُرف في مسألة الكتان بأن الثوب الذي بعضه من قطن في العرف لا يسمى كتاناً، فالفارق بين الفصلين.

وإذا حلف لا يلبس خريراً، فلبس قميصاً فالعبرة للحمة دون السدى. وإذا حلف لا يلبس كتاناً، فلبس ثوباً من قطن وكتان يحنث، لأن شرط الحنث لبس الكتان، وقد وجد ويستوي أن يكون الكتان سدى أو لحمة، فرق بين هذا وبينما إذا حلف لا يلبس إبريسماً، فلبس ثوباً لحمة خز، وسداه إبريسم، فإنه لا يحنث في يمينه.

والفرق: أن الكتان لا يصير مستهلكاً بالقطن، ولا القطن بالكتان، فإن كان أحدهما سدى والآخر لحمة، لأنه لا يصير السدى عديم الرؤية، إذا كان السدى كتاناً واللحمة قطناً، لأنهما في الدقة سواء، فأما الإبريسم يصير مستمسكاً بالخز، إذا كان الإبريسم سدى، والخز لحمة لأن الإبريسم دقيق والخز ثخين، فيصير الإبريسم عديم الرؤية.

ولو حلف لا يلبس ثوب كتان فلبس ثوباً من قطن وكتان، لا يحنث في يمينه سواء كان الكتان سدى أو لحمة، فرق بين هذا وبينما إذا حلف لا يلبس ثوب إبريسم، فلبس ثوباً من إبريسم وقطن، فإنه يحنث في يمينه إذا كان لحمة إبريسم، والفرق أن في

الإبريسم مع القطن الثوب ينسب إلى الإبريسم لا القطن فغلب [٣٨٧ب/١] الإبريسم على القطن في نسبة الثوب إليه، فصار وجود القطن في ذلك المسألة وعدمه بمنزلة، فأما في القطن مع الكتان، ينسب الثوب إليهما يقال: ثوب قطن وكتان، وإذا نسب إليهما، صار لابساً ثوباً بعضه من قطن وبعضه من كتان، والبعض من الثوب لا يسمى ثوباً.

وفي «المنتقى»: إذا حلف لا يلبس ثوباً من غزل فلانة فلبس كساءً من غزلها حنث، ولو حلف لا يلبس ثوباً من غزل فلانة، فلبس كساءً من غزلها، سدها قطن من غزل غيرها، فإن كان هذا الثوب ينسب إلى غزلها يحنث، كالخز.

وفيه أيضاً: إبراهيم عن محمد رحمه الله: إذا حلف لا يلبس من ثياب فلان، وفلان يبيع الثياب فاشتري منه ثوباً ولبس يحنث في يمينه.

وإذا حلف الرجل لا يلبس ثوب كذا وهو لابس، ولا نية له، فتركه بعد الحلف ساعة أو يوماً حنث في يمينه، لأن اللبس مستدام، وما يستدام فدوامه يسمى باسم الابتداء، وإذا حلف لا يلبس هذا الثوب، فألقي عليه وهو نائم قال محمد رحمه الله: أخشى أن يحنث. قال الصدر الشهيد رحمه الله في «واقعاته» والمختار أنه لا يحنث لا بلبس، واللبس ملابس، وهو نظير ما لو حلف لا يدخل دار فلان فدخل وهو نائم انتبه فوجد جداره الثوب إن ألقاه كما انتبه لا يحنث في يمينه وإن تركه فاستقر عليه بعد الانتباه حنث علم أنه الثوب المحلوف عليه أو لم يعلم، وكذا ألقى عليه وهو منتبه إن القاه عن نفسه، كما ألقى عليه، لا يحنث، وإن تركه يحنث، علم أنه الثوب المحلوف، أو لم يعلم، وإذا حلف لا يلبس السراويل، أو حلف لا يلبس الخفين، فأدخل إحدى رجله في الخف أو في السراويل لا يحنث، لأنه لا يسمى لابس الخفين، ولا لابس السراويل بإدخال إحدى الرجلين فيه.

في «الجامع الصغير»: إذا قال لامرأته: كل ثوب ألبسه من غزلك فهو هدي، فاشتري قطناً فغزلته ثم نسجته فلبسه فعليه أن يهديه، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: ليس عليه أن يهديه إلا أن يكون من قطن كان يملكه يوم حلف، ولا خلاف أن القطن والغزل إذا كان في ملكه يوم اليمين أنه يحنث، وإذا لم يكن في ملكه وقت اليمين، وإنما اشتراه بعد ذلك ففيه خلاف.

ووجه قولهما: أن...^(١) إنما يصح إما في الملك أو مضافاً إلى سبب الملك، ولم يوجد ههنا ملك، ولا إضافة إلى سبب الملك، لأن الغزل واللبن ليسا من أسباب الملك، ولأبي حنيفة رحمه الله: إن النذر أضيف إلى سبب الملك، لأن الغزل سبب لوقوع الملك للزوج، لأن العادة أن المرأة تغزل من قطن زوجها، وما تغزل المرأة من قطن الزوج يصير ملكاً للزوج، ومطلق اليمين ينصرف إلى المعتاد، فهو معنى قولنا إن النذر أضيف إلى سبب ملك الزوج.

(١) يياض بالأصل.

سئل نجم الدين النسفي عن قال: الردشية زن خوشن بوشم زن آر من بطلاق بيده زن زابو سريست قال: إن فعل ذلك على وجه العمامة حنث؛ لأنه ليس غزلها فقد قيل: لا يحنث لأن لبس الغزل على هذا الوجه ليس بمعتاد واليمين عقدت على غزل غير مشار إليه فيصرف إلى اللبس المعتاد.

إذا قال لامرأته بالفارسية: الحوشية نوبية من أيد رايد وقال سر من جرائد فكذا فوضع يده على غزلها أو خاط به ثوباً لا يحنث في يمينه.

في «فتاوى أبي الليث» رحمه الله: إذا قال لامرأته بالفارسية الردر ابو شاييم أركار كرد خويش فأنت طالق، ثم إن المرأة رقت كرباساً إلى زوجها لينسجها بآخر فنسج وليست المرأة لا يحنث؛ لأن اليمين وقعت على مكسوب الزوج وهذا مكسوب المرأة، وكذلك لو كان القطن من جهة الزوج وقد لبست بغير أمر لا يحنث؛ لأنه شرط الإلباس وهو لم يلبسها ولم يأمرها باللبس إنما لبست بنفسها في غير أمره.

وفي «المنتقى»: إذا حلف لا يلبس من نسج فلان فلبس ثوباً نسجه فلان مع غيره يحنث، ولو قال: ثوباً من نسج فلان ولبس ثوباً نسجه فلان مع غيره لا يحنث، إذا كان الثوب مما نسجه واحد فإن كان لا ينسجه إلا اثنان يحنث.

وفيه أيضاً: ولو حلف لا يلبس ثوباً من نسج فلان فلبس ثوباً نسجه غلمانة وفلان هذا هو...^(١) عليهم، فإن كان فلان يعمل بيده لا يحنث إلا أن يلبس من عمله، وإن كان فلان لا يعمل بيده يحنث وكذلك هذه الأعمال كلها، ووقعت في زماننا أن رجلاً حلف أن لا يلبس من غزل فلان، فلبس من غزل وامرأة أخرى أمرها فلان بالغزل فأفتى بعض مشايخنا بالحنث مطلقاً، وأفتى البعض بالحنث على التفصيل الذي في مسألة النسج وهو الصحيح، وما ذكر في «المنتقى» عقيب مسألة النسج، وكذلك على الأعمال كلها يدل عليه إذا حلف بالفارسية أكرر رسمان يومه كار يوم بايكاراً بدمر فكذا فاستبدل غزلها بغزل آخر لا يحنث، ولو لبس ثوباً من غزلها إن كان قال: الرز سمان نورا كاريوم كينث وإن قال: أكرر بسمان يوما زايد فرا يحنث. في طلاق «فتاوى أبي الليث» رحمه الله.

ولو قال: أكرحامه تويكارايد مر ذكر الإمام النسفي رحمه الله، أنه على اللبس وعلى الانتفاع بقيمته، ومن المشايخ من قال: ينوي الزوج إن قال يوم اللبس فيمينه على اللبس، وإن قال: نويت الانتفاع بثمنه فيمينه على ذلك.

وفي «فتاوى الفضلي»: إذا قال لها بالفارسية، أكرر بسمان يؤمر إيكاد إيديانه سود وريان من أندزايد فكذا فباعت غزلها واشترت بثمنها المتاع من غير علم الزوج...^(١) الزوج لا يحنث لأنه لم يدخل عين الغزل في سودت مائة ولا يدلّه عين الغزل بكارنيا مدرؤاً الرمكا أمر بدل بكار أمر فلا يحنث فكذا في جميع هذا [١/٣٨٨] النوع من المسائل.

وفي «فتاوى أبي الليث» رحمه الله: إذا قال لها بالفارسية أكورشته ماكا ركرد يويسور وريان من أندرايه فكذا فغزلت المرأة، ولبست نفسها في مسائها لا يحنث، لأن الدخول في سودريان، الدخول في الملك، ولم يوجد وإن قضت ديناً، على الزوج لا تطلق أيضاً لأنه لم يدخل في ملك الزوج أيضاً.

وإذا حلف لا يدخل لمن غزلها في سود ريان، فباع ثوباً لها، فاشتري بثمنه كسوة لابنته الصغيرة، إن اشترى ثوباً يقضي بذلك حقاً عليه حنث، سواء اشترى الثوب بإذنها، أو بغير إذنها لأن شراءه كان واجباً عليه وصار كأنه اشترى لنفسه والمشتري عوض عن الثوب الأول معنى لأنه عوض عن عوضه وإن اشترى فضل من كسوة مثله فإن اشترى بإذنها لا يحنث؛ لأن الشراء يقع للمرأة حقيقة وتقديراً، وإن اشترى بغير إذنها حنث، لأن الشراء يقع لنفسه حقيقة ومعنى ذلك المسألة هكذا في «فتاوى الفضلي» رحمه الله.

قال الصدر الشهيد رحمه الله في «واقعاته»: وفي المسألة إشكال إذا حلف لا يأكل من غزل فلانة، فباع غزلها ووهبت الثمن لابنتها، ثم إن الابن وهبه للحالف، فاشتري به الحالف شيئاً، وأكل لا يحنث، وإن اشترى شيء قبل أن تمت فأكل الحالف ثمة يحنث.

في «فتاوى أهل سمرقند» رحمهم الله امرأة تريد أن تقطع خباء لزوجها، فقال الزوج: بالفارسية الراين فباي كه برى يوسم فكذا فقطعت هذا ألبسه ولبس الحالف لزمه الحنث، لأن هذا لبس ما دامت في بيتي كونها في بيته، فإذا خرجت عن البيت سقطت اليمين وإن أراد بقوله ما دامت في بيتي كونها في نكاحه فما لم تقع الفرقة بينهما لا يرتفع اليمين.

حلفت المرأة أن لا تلبس المكعب، فلبست اللالك، فقد قيل: إن كان يسمى اللالك في العرف والعادة مكعباً يلزمها الحنث، وما لا.

حلف لا تلبس من ثوبها، ثم إن الزوج اشترى قطناً وغزلت المرأة القطن، ودفع الزوج الغزل إلى النساج حتى ينسجه بأجر، أعطاه الزوج ثم لبسه الزوج، فقد قيل: ينوى الزوج إن كان أراد بقوله من ثوبها من ثوب رشيه وي وساحيه وي يلزمه الحنث، وما لا فلا. وفي «فتاوى ما وراء النهر» إذا حلف الرجل لا يلبس من غزل امرأته فلبس قماطها رقه من غزلها وبطانية من غزل غيرها يحنث في يمينه وهذا ظاهر.

وفي «مجموع النوازل»: إذا حلف مراكدردن بريفكند فرا كنرا بنفسا نديد واشرفرا كندبرا فنكبلى إبره وبى حشو سوكنند بكردن نيا بدو في «الجامع» إذا قال: إن لبست قميصين فكذا ولا نية له فلبس قميصاً فنزعه ثم لبس قميصاً آخر لا يحنث في يمينه، وهذا استحسان والقياس: أن يحنث، عملاً بإطلاق اللفظ، ألا ترى أنهما لو كان معنيين يقع الحنث بما فعل، فكذا ههنا وجه الاستحسان: أن اللفظ وإن كان مطلقاً، إلا أنه تقيد بالعرف فإن العرف فيما بين الناس أن اللبس إذا أضيف إلى قميصين بغير أعيانهما أن يراد به المظاهرة بينها ولبسهما معاً لا مفترقاً، ألا ترى أن الرجل من نفسه أن يقول: ما لبست

قميصين منذ حلفت، وإن كان قد لبس قميص كثير، فإذا لم يظاهر بينهما لصورة أو لمعنى من المعاني، ومثل هذا العرف لم يوجد في المعين، لأن لا يستجيز من نفسه أن يقول ما لبست هذين القميصين منذ خلقت، إذا كان لبسهما على التعاقب، فنعمل في المعينين بإطلاق اللفظ.

وفي «المنتقى»: إذا حلف لا يلبس هذا الثوب، فاتخذها قلنسوة ولبسها لا يحنث في يمينه، لأن اسم الثوب لا يبقى، ولو قطع منه قميصاً ففضل منه فضلة غير القميص قدر لبسه، ولبس القميص يحنث لأن اسم الثوب باق، وما بقي لا يقيد به، فكان لا بأساً بجميع الثوب، وصار كما لو حلف لا يأكل رُمّانة فأكلها إلا حبة أو حبتين حنث استحساناً، وطريقه ما قلنا.

وفي «القدوري» ذكر هذه المسألة فزاد عليها فقال: ولو اتخذ جوارب ولبسها لا يحنث، لأن اسم الثوب ليس بباق، وإذا قال لامرأته رسته ثوبه بوشم وله ثيابٌ اتخذ من غزلها قبل الحلف، وثياب اتخذ من غزلها بعد الحلف فيمينه عليهما الإطلاق اللفظ. وفي «الزيادات» إذا قال عبده حر إن لا يجعل من هذا الثوب خباء وسراويلاً، وجعله خباء ثم نقضه وجعله سراويلاً بر؛ لأن شرط البر أن يجعل من هذا الثوب خباء وسراويلاً مطلقاً غير مقيد بالدفعه والجمع والتفريق وقد وجد؛ لأن اسم الثوب لا يزول بجعله خباء، ألا ترى أنه لو حلف لا يلبس هذا الثوب فخاطه خباء ولبسه يحنث، وإذا لم يزل اسم الثوب بجعله خباء فإنما جعل السراويل من ذلك الثوب وجعل الخباء منه أيضاً، فوجد شرط البر إلا أن يعني أن يجعل من بعضه الخباء ومن بعضه السراويل فحينئذ إذا فعل كما قلنا يحنث في يمينه، لأنه نوى أن يجعل ذلك بدفعة واحدة، فكان ناوياً المقيد من المطلق وإنه جائز، وفيه تغليظ عليه فيصدق في ذلك.

وحكي عن الشيخ الإمام الجليل أبي بكر محمد بن الفضل البخاري رحمه الله أنه قال: ينظر إلى سابقة كلامه، إن دلت سابقة كلامه على أنه أراد بهذا أن يجعلهما معاً بأن ذكر حداقة الخياطة، أو سعة الثوب، فهو أن يجعلهما دفعة واحدة، وإن لم يدل فهو على الجملة والتعاقب.

وكان أبو القاسم الصفار يقول: إذا لم يجعل من بعضه خباء، ومن بعضه سراويلاً يحنث على كل حال، لأنه ذكر بكلمة من وكلمة من للتبعض، إلا أنا نقول من تذكر للتمييز يقال: هذا الخاتم من الحديد، والمراد تمييز هذا الثوب من سائر الثياب.

ولو قال: إن لم يجعل من هذه الملحفة، أو من هذا الإزار أو من هذا الرداء سراويلاً وخباء فكذا فجعلها خباء ثم نقضها فجعلها سراويلاً حنث في يمينه، لأن اسم الملحفة زال بجعلها خباء، فإنما جعل السراويل من الخباء لا من الملحفة، وشرط بره أن يجعله من الملحفة ولم يوجد، وإن كانت الملحفة [٣٨٨ب/١]. لا تسع لهما حنث للحال؛ لأن البر مأیوس الوجود.

وإذا حلف ليقطعن من هذا الثوب قميصين، فقطعه قميصاً وخاطه ثم فتقه وقطعه

قميصاً آخر على غير ذلك التقطيع، وعن محمد رحمه الله فيه روايتان، وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يحنث.

ولو حلف ليخيطن من هذا الثوب قميصين فقطعه وخاطه قميصاً ثم فتقه وخاطه قميصاً آخر لا يحنث بلا خلاف.

وعن محمد رحمه الله فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب فقطعه سراوياً فلبس سراوياً بعد سراويل لا يحنث في يمينه.

وإذا حلف لا يلبس حُلِيّاً فلبس خاتم فضة لا يحنث في يمينه.

علل في الكتاب فقال: لأنه ليس بحلي معناه ليس بحلي كامل أو ما هو حلي ناقص؛ لأن الحلي ما يستعمل للتزين لا محالة والخاتم إذا كان من فضة كما يستعمل للتزين يستعمل لغيره، وهو إقامة السنة وإذا كان يستعمل للتزين وغيره كان ناقصاً في معنى الحلي، فلا يدخل تحت مطلق اسم الحلي ولو لبس خاتم ذهب يحنث، لأنه لا يستعمل إلا للتزين، فكان كاملاً في معنى الحلي.

وكذلك لو حلفت المرأة أن لا تلبس حُلِيّاً فلبست خاتماً من ذهب تحنث، ولو لبست خاتم فضة لم تحنث هذا هو ظاهر الرواية قالوا: وهذا إذا كان مصنوعاً على هيئة خاتم الرجال، أما إذا كان مصنوعاً على هيئة خاتم النساء مما له فصّ يحنث، وقال بعضهم: لا يحنث على كل حال. قال: والأول أصح. وفي «البقالي» عن محمد رحمه الله أن خاتم الفضة حلي مطلقاً.

وفي «المنتقى»: رواية إبراهيم عن محمد رحمه الله أن المنطقة المفضضة والسيف المحلى ليس بحلي. قال: والحلي ما تلبسه النساء. والخلخال والدملوج والسوالت حلي، لأنه لا يستعمل إلا للتزين، وإذا حلفت امرأة أن لا تلبس حليّاً، فلبست عقد لؤلؤة لا تحنث في قول أبي حنيفة رحمه الله إلا أن يكون معه ذهب، وقال أبو يوسف رحمه الله ومحمد رحمه الله تحنث ولا خلاف بينهم أنه إذا كان مُرصعاً بشيء من الذهب والفضة إنه تحنث لأن ذلك حلي. وإنما الخلاف فيما إذا لم يكن مرصعاً. وعلى هذا الخلاف إذا لبست عقد زبرجد أو زمرد غير مرصع هما يقولان اسم الحلي يتناول اللؤلؤ الخالص، قال الله تعالى: ﴿وَنُخْرِجُونَّ حِلْيَةً تَلْبَسُونَهَا﴾ [النحل: ١٤، فاطر: ١٢] ولا يستخرج من البحر المرصع إنما يستخرج اللؤلؤ الخالص. ولأبي حنيفة رحمه الله أن العادة لم تجر بالحلي إلا مرصعاً بذهب أو فضة فأما وحده فلا.

قال بعض مشايخنا: على قول أبي حنيفة رحمه الله: لا بأس بأن يلبس الغلمان اللؤلؤ، وكذلك الرجال وكذلك قياس قوله في اللؤلؤ أن الذهب والفضة لا يكون حليّاً إلا أن يصاغ، كما أن اللؤلؤ لا يكون حليّاً إلا أن يصاغ ولا يصاغ اللؤلؤ إلا بالترصيع، حتى إن المرأة إذا علقت في عنقها شيئاً من الذهب والفضة غير مصنوع يجب أن لا تحنث على قياس قوله، وقد قيل الاختلاف في هذه المسألة اختلاف عصر وزمان، ففي زمان أبي حنيفة رحمه الله لم يتعارف النساء لبس اللؤلؤ على الانفراد، ولم يعده الناس حليّاً، فأفتى

بما عاين في زمانه، وفي زمن أبي يوسف رحمه الله ومحمد رحمه الله تعارف النساء لبسه على الانفراد، وكان الناس يعدون ذلك حلياً فأفتيا بما عاينا في زمانهما، وقولهما أقرب إلى عرف ديارنا.

وإذا حلف الرجل لا يلبس شيئاً من السواد فلبس قلنسوة سوداء وخفين أسودين أو نعلين أسودين أو فرواً أسود حنث في يمينه. ولو قال: لا ألبس السواد فهذا على الثياب، ولا يحنث في الخفين والنعلين والفرو. روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله في هذه المجلدة^(١) رحمه الله.

وإذا حلف لا يلبس سلاحاً فتقلد سيفاً أو . . .^(١) قوساً أو فرساً لم يحنث، قال: إذا كانت اليمين بالفارسية بأن قال سلاح في توشم يحنث بهذه الأشياء، ولو لبس درعاً من حديد يحنث، ولو حلف لا يلبس شيئاً فلبس درعاً من حديد أو خفين أو قلنسوة يحنث في يمينه. وأن لا يكسو فلاناً شيئاً ولا نية له فأعطاه دراهم يشتري بها ثوباً لا يحنث، ولو أرسل إليه بثوب كسوة حنث، ولو كساه قلنسوة أو خفين أو جوربين حنث. وعن محمد رحمه الله أن الكسوة عبارة عما يجري في كفارة اليمين. ولو حلف لا يكسو فلاناً فكساه قلنسوة أو خفين لا يحنث بلا خلاف.

نوع آخر في الدخول

بسم الله الرحمن الرحيم: رجل قال: إن دخلت هذه الدار فكذا وهو داخل فيها فدام على ذلك لم يحنث استحساناً، والقياس أن يحنث، لأن اسم الدخول يقع على دوامه، ألا ترى أنه لو نوى بالدخول الدوام صحت نيته، عليه محمد رحمه الله في «الأصل».

وجه الاستحسان: أن الدخول فعل لا يمتد فلا يُعطى لدوامه حكم الابتداء، وهذا هو الأصل في جنس الأفعال: أن ما لا يمتد من الأفعال لا يُعطى لدوامه حكم الابتداء، وما يمتد من الأفعال يعطى لدوامه حكم الابتداء. والفارق بين الممتد وغير الممتد من الأفعال صحة قرار المدة وعدم صحته. فكل فعل يصح قرار المدة به فهو مما يمتد وذلك كالسكنى والركوب واللبس والنظر والقيام والعقود، فإنه يصح أن يقال: سكن في الدار يوماً ونظر إلى فلان يوماً، وقعد في مكان كذا يوماً، وقام يوماً فكل فعل لا يصح قرار المدة به فهو مما لا يمتد. وذلك كالدخول والخروج فإنه لا يستقيم أن يقال: خرج يوماً من الدار ودخل يوماً في الدار، والدليل عليه أنه لا يستقيم أن يقال للدخول في الدار: ادخل، ولا يستقيم أن يقال للخروج منها: اخرج منها.

وإذا حلف لا يدخل هذه الدار فأدخل إحدى رجله في الدار ولم يُدخل الأخرى لا يحنث في يمينه، هكذا ذكر محمد رحمه الله في «الأصل». بعض مشايخنا قالوا هذا إذا

كان الجانبان مستويين فأما إذا كان [١/٣٨٩] الداخل أسفل يحنث في يمينه، وبعضهم قالوا: العبرة للاعتماد إن كان الاعتماد على الرجل الداخلة، وإن كان الاعتماد على الرجل الخارجة لا يحنث. إلا أن في ظاهر رواية أصحابنا لا يصير داخلاً بإدخال أحد الرجلين، وبه أفتى الحلواني رحمه الله وشمس الأئمة السرخسي رحمه الله، هذا إذا كان يدخل قائماً. وأما إذا كان مستلقياً على ظهره أو بطنه أو جنبه فقد خرج حتى صار بعض بدنه داخل الدار، إن صار الأكثر داخل، الدار يصير داخلاً وإن كان ساقاه خارج الدار هكذا روي عن محمد رحمه الله. ولو أدخل رأسه دون قدميه لم يحنث. وكذلك لو تناول شيئاً بيده.

وإذا حلف لا يدخل دار فلان فاحتمله إنسان وأدخله وهو كاره لم يحنث. قالوا: وهذا على وجهين: إما أن يكون بحال لا يمكنه الامتناع عنه، أو يمكنه الامتناع، فإن كان لا يمكنه الامتناع عنه لا يحنث في يمينه، لأن شرط الحنث وهو دخوله لم يوجد لا حقيقة ولا اعتباراً، وإن كان يمكنه الامتناع فقد اختلف المشايخ فيه، وينبغي على قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف أنه لا يحنث لما نبين بعد هذا إن شاء الله. هذا إذا احتمله إنسان فأدخله مكرهاً.

فأما إذا هدده بالدخول فدخل بقدميه فقد اختلف المشايخ فيه أيضاً، بعضهم قالوا: لا يحنث، وبعضهم قالوا: يحنث، وبعضهم قالوا: إن أمكنه الامتناع عن الدخول مع هذا دخل يحنث، وإن لم يمكنه الامتناع عنه لا يحنث، ولو احتمله إنسان وأدخله وهو راض عليه إلا أنه لم يأمره بذلك فقد اختلف المشايخ فيه، ووجدت في «المنتقى» عن أبي حنيفة وأبي يوسف أنه لا يحنث، فعلى قياس هذه المسألة فحيث يجب أن يكون قولهما فيما إذا دخل مكرهاً أن لا يحنث. وإن كان أمره بذلك يحنث، لأنه وجد الدخول فيه اعتباراً وإن كان يمر بين يدي الدار فزلق رجله فحصل في الدار لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في شيء من الكتب. وقد اختلف المشايخ فيه، بعضهم قالوا: يحنث لأن حصوله في الدار مضاف إلى فعله، وقال بعضهم: لا يحنث لأنه حصل في الدار مكرهاً لا باختياره، وصار كما لو احتمله إنسان وأدخله في الدار مكرهاً. وإن دخلها على دابة حنث، إلا أن تكون الدابة قد انقلبت وهو راكبها ولا يستطيع إمساكها فدخلت الدار فإنه لا يحنث في يمينه، لأنه صار مسلوب الاختيار لما انقلبت ولم يمكنه إمساكها.

وإذا حلف لا يدخل بيتاً فدخل المسجد أو الكعبة لا يحنث، وإن سمى الله تعالى الكعبة بيتاً في قوله: ﴿إِنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ لَلَّذِي بِبَكَّةَ﴾ [آل عمران: ٩٦] وتسمى سائر المساجد بيوتاً في قوله: ﴿فِي بُيُوتٍ أُذِنَ لِلَّهِ أَنْ تَرْفَعَ﴾ [النور: ٣٦] لأن اسم البيت للمساجد مجاز، لأن البيت اسم لما اتخذ للبيتوتة، والمسجد ناقص في معنى للبيتوتة فإنه لا يبات فيه، ومطلق الاسم ينصرف إلى الحقيقة. ولذلك لو دخل بيعة أو كنيسة لم يحنث، لأن الكفار إنما بنوا البيعة والكنيسة للصلاة، لا للبيتوتة فلا يكون بيتاً مطلقاً، وإن دخل دهليزاً لم يحنث لأن الدهليز ما بني للبيتوتة فيه.

قال مشايخنا: هذا إذا كان الدهليز بحال لو أغلق الباب يبقى خارج البيت، فأما إذا بقي داخل البيت وهو مسقف يجب أن يحنث في يمينه، لأنه يصلح للبيتوتة، وإن دخل صفة يحنث وهذا على عرف أهل الكوفة، لأن صفتهم على حياة البيوت؛ لأنها ذات حوائط أربعة عندهم، فيكون بيتاً. وفي عرفنا الصفة لا تكون على حياة البيوت، لأنها ذات حوائط ثلاثة فلا تكون بيتاً، ولو دخل ظلة على باب الدار ولا يكون فوقه بناء إلا أن مفتحه إلى الطريق الأعظم أو إلى السكة لا يحنث إذا كان عقد يمينه على بيت شخص بعينه، لأنه ليس من جملة بيته.

وفي «فتاوى أبي الليث»: إذا قال الرجل: إن دخلت دار فلان فكذا فمات فلان فدخل داره، فهذا على وجهين إن لم يكن على صاحب الدار دين أصلاً أو كان عليه دين مستغرق فإنه لا يحنث بلا خلاف، لأن الدار تصير ملكاً للوارث بلا خلاف، وإن كان عليه دين مستغرق، قال محمد بن سلمة: يحنث، وقال الفقيه أبو الليث: لا يحنث. قال الصدر الشهيد: والفتوى على قول أبي الليث؛ لأن التركة المستغرقة بالدين إن لم تملكها الورثة لا تبقى على ملك الميت حقيقة، لأن الميت ليس من أهل الملك، لو بقي على ملكه يبقى حكماً فلم يدخل دار فلان مطلقاً فلم يتحقق شرط الحنث.

إذا قال: إن وضعت قدمي في دار فلان فكذا، فوضع إحدى رجله في داره لا يحنث على ما هو جواب ظاهر الرواية، لأن وضع القدم في هذه الصورة صار مجازاً عن الدخول، فكأنه قال: إن دخلت دار فلان فكذا، وهناك إذا أدخل إحدى رجله في دار فلان لا يحنث في يمينه كذا ها هنا.

وإذا حلف لا يدخل دار فلانة، فدخل دارها وزوجها ساكن فيها لا يحنث لأن الدار تنسب إلى الساكن، والساكن هو...^(١) في «فتاوى أهل سمرقند».

وفي «المنتقى»: إذا قال: والله لا أدخل دار فلان، فدخل دار فلان، وفلان ساكن فيها مع امرأته والدار لها حنث. وكذلك لو قال: والله لا أدخل دار فلانة فدخل عليها وهي في دار زوجها ساكنة معه يحنث. فهذه الرواية تخالف ما ذكر في «فتاوى أهل سمرقند».

وفي «فتاوى الفضلي»: إذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل دار فلان وفلان فيها ساكن والدار لامرأته، وذكر فيها تفصيلاً فقال: إن لم تكن لفلان دار تُنسب إليه سوى هذه الدار يحنث؛ لأن الحالف [٣٨٩ب/١] أراد هذه الدار. وإن كان له دار أخرى تنسب إليه لا يحنث، وهذا الجواب بخلاف ما ذكر في «المنتقى»، فإنه ذكر المسألة في «المنتقى» من غير تفصيل، ورأيت في موضع آخر إذا حلف لا يدخل داراً لفلانة فدخل داراً لزوج فلانة وهي ساكنة معه إنه إن لم تكن لفلانة دار أخرى تنسب إليها يحنث، وإلا فلا يحنث، ولم يذكر هذا التفصيل في «المنتقى».

وإذا حلف لا يدخل دار فلان وفلان يسكن مع أبيه في الدار بالعلية. والأب هو الذي استأجر الدار، فقد قيل: إنه لا يحنث، وعلى قياس ما ذكر في «المتقى» ينبغي أن يحنث بلا تفصيل، وعلى قياس ما ذكر في «فتاوى الفضلي» يجب أن تكون المسألة على التفصيل، إن كان للابن دار أخرى تنسب إليه سوى هذه لا يحنث، وإلا فيحنث.

ولو حلف لا يدخل من باب هذه الدار فدخل من غير الباب لم يحنث؛ لأن اليمين انعقدت على دخول موصوف بصفة، ولا يحنث ما لم توجد تلك الصفة، وإن ثقب باباً آخر فدخله حنث، لأن اليمين انعقدت على الباب المنسوب إلى الدار، فيستوي فيه القديم والحديث، ولو عيّن ذلك الباب في اليمين لم يحنث في غيره وهذا ظاهر. ولو لم يعينه ولكن نوى ذلك لا يُدين في القضاء لأنه خلاف الظاهر.

وإذا حلف لا يدخل بيتاً لفلان، ولم يسم بيتاً بعينه، ولم ينو فدخل بيتاً يسكنه فلان بإجارة أو عارية فيحنث في يمينه عند علمائنا رحمهم الله، خلافاً للشافعي.

وإذا حلف لا يركب دابة فلان أو حلف لا يستخدم عبد فلان فركب دابة أو استخدم عبداً هو في يد فلان بإجارة أو عارية لا يحنث في يمينه بلا خلاف. والوجه لعلمائنا أنه عقد يمينه على بيت مضاف إلى فلان إضافة مطلقة فينصرف يمينه إلى الدار المضافة إلى فلان بملك الرقبة وبملك المنفعة جميعاً إذ إضافة العقار بملك المنفعة حقيقة، كما أن إضافته بملك الرقبة حقيقة لأن إضافة العقار بملك المنفعة ثابتة شرعاً وعرفاً.

فأما شرعاً فلما روي أن رسول الله ﷺ مر... (١) فأعجبه فقال «لمن هذا؟» فقال رافع - يريد ابن خديج - لي استأجرته، فرافع أضاف إلى نفسه ولم ينكر رسول الله ﷺ (٢).

وأما عرفاً فإن في العرف يقال: هذا منزل فلان، وإن كان فلان يسكن فيها بإجارة أو عارية، وإذا كان إضافة العقار بملك ثابتة شرعاً وعرفاً كانت حقيقة كالاسم، متى ثبت الشيء عرفاً وشرعاً كان حقيقة كاسم الصلاة فثبت أن هذه الإضافة في العقار فينصرف اليمين إليها ولا كذلك العبد والدابة؛ لأن إضافة العبد والدابة بملك المنفعة ليست بحقيقة بل هي مجاز لأنها غير ثابتة شرعاً وعرفاً.

ولو حلف لا يدخل بيتاً لفلان فدخل بيتاً قد آجره من غيره، ذكر بعض مشايخنا في «شرحه» أن فيه اختلاف المشايخ، وذكر بعضهم أن عن أصحابنا فيه روايتين، في رواية يحنث من غير نية، وفي رواية لا يحنث إلا بالنية. فقيل: ما روي أنه لا يحنث إلا بالنية قول أبي حنيفة رحمه الله وأبي يوسف رحمه الله، وما روي أنه يحنث من غير نية قول محمد، وذكر في «القدوري» روايتان عن محمد رحمه الله، ولم يذكر قول غيره.

ولو كان للمحلوف عليه دار يسكنها ودار غلة، فدخل دار الغلة لا يحنث، إذا لم يدل الدليل على دار الغلة؛ لأن داره مطلقاً دار يسكنها.

(١) بياض بالأصل.

(٢) الحديث لم أجده في كتب الحديث التي بين يدي.

في «فتاوى أبي الليث»: وإذا حلف الرجل لا يسكن حانوتاً لفلان فسكن حانوتاً قد أجره من غيره، فإن كان المحلوف عليه ممن يسكن حانوتاً لم يحث بسكنى هذا الحانوت على إحدى الروايتين كما في البيت، وإن كان ممن لا يسكن حانوتاً لما عرف من مقصود الحالف، فإن من حلف لا يسكن حانوت الأمير يعلم كل واحد مراده حانوت هو ملك الأمير.

وفي «القدوري»: إذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل داراً مشتركاً بينه وبين غيره، فإن كان المحلوف عليه ممن يسكن الدار يحث، وإن كان لا يسكنها لا يحث؛ لأنه إذا كان لا يسكنها فلاضافة باعتبار الملك، والملك في الكل غير...^(١) إليه، وإن كان الدار مشتركاً بين المحلوف عليه وبين غيره، وكل واحد منهما يسكن بيتاً منها على حدة فدخل الحالف صحن الدار أو دهليزاً لا يحث في يمينه، هكذا قيل.

وفي «المنتقى» عن محمد رحمه الله: إذا قال لغيره: والله لا أدخل دارك، وللمحلوف عليه دار ملك يسكنها، والحالف لم ينو هذه الدار بعينها، ثم إن المحلوف عليه تحول من هذه الدار إلى دار أخرى وسكنها بإجارة أو عارية فدخل الحالف عليه يحث. وإن كان نية الحالف على دار هي ملك المحلوف عليه وباقي المسألة بحالها لا يحث.

وفيه عن أبي يوسف إذا قال لغيره: لا أدخل منزلك فهذا على المنزل الذي هو فيه، فإن تحول إلى منزل آخر فدخل عليه لم يحث. وإذا دخل داراً للمحلوف عليه غير الدار التي المحلوف ساكن فيها يوم حلف لم يحث.

وفيه أيضاً: إذا حلف الرجل لا يدخل منزل فلان، ثم إن الحالف مع المحلوف عليه اكتريا منزلاً فيها أبيات، والحالف في أبيات منها على حدة، والمحلوف عليه في أبيات منها على حدة، والساحة واحدة، فالحالف حاث وكل واحد منهما داخل في منزل صاحبه؛ لأن الساحة بينهما، وهذا بخلاف مسألة الدار المشتركة التي تقدّم ذكرها، وهي ما إذا دخل الحالف صحن الدار المشتركة التي يسكن الحالف في بيت منها، وشريكه في بيت منها؛ لأن هناك عقد اليمين باسم الدار واسم الدار لا ينطلق على بعضه، ها هنا عقد اليمين باسم المنزل والمنزل مشتق من النزول والنزول يأتي في البعض كما يأتي في الكل.

سئل الفقيه أبو القاسم عمن حلف [١/٣٩٠] وقال: إن أدخلت فلاناً بيتي فهذا على أن يدخل فلان بيته بأمره، وبغير أمره، بعلمه وبغير علمه، ولو قال: إن تركت فلاناً يدخل بيتي فهذا على أن يدخل بعلمه، ولا يمنعه.

وسئل أبو نصر عمن قال لامرأته: إن دخل فلان دارك ودخلت دار فلان فأنت طالق، فدخلت دار فلان ولم يدخل فلان دارها، ولم تدخل هي دار فلان، قال: طلقت امرأته لأنه لا يراد بهذا الجمع وإنما يراد به أن لا يفعل ذلك واحد منهما، لأن الغرض هو المنع عن المخالطة بالكلية.

حلف لا يدخل دار امرأته فباعث المرأة الدار من رجل واستأجرها الحالف من المشتري ثم دخلها؛ فإن كان كراهة الدخول لأجل الدار يحنث، لأن اليمين انعقدت على عين الدار، وذكر المرأة للتعريف، وإن كان كراهة الدخول لأجل المرأة لا يحنث، لأن اليمين انعقدت لأجل النسبة، وقد انقطعت النسبة، وستأتي هذه المسألة بعد هذا في فصل الحلف ما يقع على الملك القائم وما يقع على الملك الحادث.

إذا قال لامرأته: إن دخلت الدار فنسائي طوالق، فدخلت الدار طلقت هي وغيرها، لأن عند الدخول يصير قائلاً نسائي طوالق، وإذا قال: إن وضعت قدمي دار فلان فكذا فدخلها راكباً أو ماشياً بحذاء أو بغير حذاء يحنث في يمينه لأن وضع القدم في عرف الاستعمال صار عبارة عن الدخول مجازاً، وإذا صار عبارة عن الدخول مجازاً، كأنه قال: والله لا أدخل فهناك بأي طريق دخل يحنث في يمينه، كذا ههنا. وإن نوى حين حلف أن لا يضع قدمه فيها ماشياً صحت نيته، وإذا دخلها راكباً لا يحنث في يمينه لأنه نوى حقيقة كلامه، ومن نوى حقيقة كلامه يصدق ديانة وقضاء.

وإذا حلف لا يدخل دار فلان، فقام على حائط من حيطانها حنث في يمينه، لأن الحائط من الدار ألا ترى أنه يصير مبيعاً ببيع الدار.

قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله: وهذا إذا كان الحائط كله لصاحب الدار، فأما إذا كان مشتركاً بينه وبين الجار لا يحنث في يمينه، كما لو دخل داراً مشتركاً قال الفقيه أبو الليث: ما ذكر من الجواب فيما إذا كان الحالف من بلاد العرب، فأما إذا كان من بلاد العجم لا يحنث في يمينه بالقيام على حيطان الدار وعليه الفتوى.

وكذلك لو حلف لا يدخل هذه الدار فقام على سطحها فجواب «الكتاب» أنه يحنث، واختيار الفقيه أبي الليث رحمه الله فيما إذا كان الحالف من بلاد العجم أنه لا يحنث وعليه الفتوى. ولو قام على إسكفة الباب فإن كان الباب إذا أغلق كانت الإسكفة خارجة منه لم يحنث، وإن كان داخل الباب حنث. وإذا حلف لا يدخل بيت فلان ولا نية له فدخل في صحن داره لا يحنث حتى يدخل البيت، لأن شرط الحنث الدخول في البيت، وهو لم يدخل البيت هكذا ذكر في «الأصل». قالوا: وهذا على عرف ديارهم فأما في عرف ديارنا الدار والبيت واحدة، فإذا دخل صحن الدار يحنث وعليه الفتوى.

وفي «فتاوى الفضلي»: إذا حلف الرجل وهو جالس في بيت من المنزل إن دخلت هذا البيت فكذا، فاليمين على دخول البيت حتى لو دخل في صحن الدار وفي صحن المنزل لا يحنث، قال: وهذا إذا كان اليمين بالعربية، فأما إذا كان في يمينه بالفارسية بأن قال: أكرمن به ابن خانة ايدراتم فكذا فاليمين على دخول المنزل، فإن قال: عنيت دخول ذلك البيت صدق ديانة لا قضاء، لأن اسم خانة بالفارسية لجميع المنزل وكذلك البيت اسم خاص، أما كان بيانه وأنا رستماني وهذا كله إذا لم يشر إلى بيت بعينه، فإن أشار فالحكم كذلك.

وفي «فتاوى أبي الليث»: شجرة أغصانها في دار رجل فحلف رجل أن لا يدخل

دار ذلك الرجل فارتقى تلك الشجرة، فإن ارتقى غصناً لو سقط، سقط في الدار يحنث إذا كان الحالف من بلاد العرب، وإن كان من بلاد العجم لا يحنث، بمنزلة ما لو قام على سطح الدار أو على حائط من حيطانها وعليها الفتوى.

إذا حلف لا يدخل في هذه السكة، فدخل داراً في تلك السكة من طريق السطح ولم يخرج إلى السكة، قال الفقيه أبو بكر الإسكاف: هذا إلى عدم الحنث أقرب. وإذا حلف لا يدخل سكة فلان فدخل مسجداً في السكة ولم يدخل السكة ذكر هذه المسألة في «فتاوى أبي الليث»، وقال: لا يحنث، ولم يذكر فيها الخلاف كما ذكر في المسألة الأولى، وهكذا ذكر المسألة من غير ذكر الخلاف في «فتاوى الفضلي»، وذكرنا في متفرقات كتاب الطلاق أنه إذا كان للدار التي دخل فيها باب في السكة المحلوف عليها إنه يحنث في يمينه.

وذكر في «واقعات الناطفي» مسألة تؤيد ما ذكرنا في متفرقات الطلاق، وصورة ما ذكر ثمة إذا حلف لا يدخل محلة أردان فدخل داراً لها بابان أحد بابيها مفتوح إلى محلة أردان والباب الآخر مفتوح إلى محلة رود يحنث في يمينه لأن الدار تنسب إلى المجلس جميعاً، ولمسألة السكة تفرعات تنظر في متفرقات الطلاق.

إذا حلف لا يدع فلاناً يدخل هذه الدار، فإن كان يملك هذه الدار، فمنعه بالقول والفعل، وإن كان لا يملك فمنعه بالقول لا غير، في الباب الأول من أيمان «الواقعات»، وقد ذكرنا من هذا الجنس في آخر فصل المتفرقات من كتاب الطلاق.

وفي «نوادير ابن سماعة» عن محمد إذا حلف لا يدخل هذا المسجد فزيد فيه طائفة من دار الحصبة فدخل الموضع الذي زيد فيه لا يحنث. ولو حلف لا يدخل مسجد بني فلان وباقى المسألة بحالها فدخل الموضع الذي زيد فيه يحنث، قال: وكذلك في الدار إذا قال: هذه الدار، أو قال: دار فلان، إذا قال: لا يدخل دار فلان إلا خبري سكفني إن نزلت بهم بلية أو قتل أو موت فدخل لا يحنث، لأنه يراد بقوله سكفني هذه الأشياء.

في «النوازل» وفيه أيضاً: إذا حلف لا يدخل رياً أو مدينة ري أو حلف لا يدخل بلخاً أو قال مدينة بلخ أو حلف لا يدخل قرية كذا فهذا على العمران، وكذلك إذا حلف لا يشرب الخمر في هذه القرية، فهو على العمران حتى لو شرب في ضياعها أو في كرومها لا يحنث في يمينه. قال ثمة: وهذا بخلاف ما لو حلف لا يدخل كورة كذا، أو رستاق كذا فدخل في أراضيها حيث يحنث. وقد قيل: بأن الكورة [٣٩٠ب/١] اسم للعمران أيضاً، وهو الأظهر فالبلدة اسم للعمران أيضاً، واختلف المشايخ في بخارى والفتوى في زماننا على أنه اسم العمران. وأما شام اسم للولاية وكذلك اسم خراسان وكذلك الأرمنية حتى لو حلف على واحد من هذه المواضع لا يدخلها فدخل قرية من قراها يحنث، وكذلك فرغانة وسعد وتركستان فهو اسم للولاية.

وفي «القدوري»: لو حلف لا يدخل دار فلان وهي من الدور المشهورة بأربابها مثل دار عمرو بن حريب فدخلها؛ لأن الإضافة إلى الأرباب على طريق النسبة دون الملك،

والنسبة قائمة. وفيه أيضاً: لو حلف لا يدخل هذه الحجرة فدخلها بعد ما كسرت لا يحنث، وليست الحجرة كالدار لأن الحجرة اسم لما حجر بالبناء فصار نظير البيت.

وفيه أيضاً لو حلف لا يدخل هذه الدار إلا مجتازاً فدخلها وهو لا يريد الجلوس لا يحنث، لأنه دخل على الوصف المستثنى، ولو دخل يعود مريضاً ومن رأيه الجلوس عنده حنث؛ لأنه دخل على غير الوصف المستثنى، وإن دخل لا يريد الجلوس ثم بدا له بعد ما دخل فجلس لم يحنث أيضاً؛ لأن الدخول وجد على الوصف المستثنى وبعد ذلك هو مكث والمكث ليس من الدخول.

قال: وكذلك لو حلف لا يدخل هذه الدار إلا عابر سبيل إلا أن ينوي لا يدخلها يريد النزول فيها، لأنه يقال: رجل عابر سبيل إذا لم يستقر. وفي «المنتقى»: من هذا الجنس: إذا حلف لا يدخل السوق إلا مجتازاً، فدخل ومن رأيه أن يشتري شيئاً من غير أن يجلس لم يحنث، وإن بدا له فجلس لا يحنث أيضاً، وإن دخل ومن رأيه الجلوس حنث.

ولو حلف لا يدخل دار فلان فأشعر المحلوف عليه بيتاً من داره واتخذ حانوتاً، وليس له باب في الدار، فدخله الحالف يحنث، لأنه من جملة ما أحاطت به الدار. وعن أبي يوسف فيمن حلف لا يدخل دار فلان فدخل بيتاً من هذه الدار قد أشرع إلى الطريق وليس له باب إلى الدار لا يحنث. ولو حفر تحت تلك الدار شرباً أو قناة فدخلها الحالف لم يحنث، إلا أن يكون من هذه القناة مكان مكشوف إلى الدار يستقي منه أهل الدار، فإذا بلغ ذلك المكان المكشوف حنث، وإن لم يبلغ ذلك المكان المكشوف لا يحنث. ولو كان المكشوف شيئاً قليلاً لا ينتفع به أهل الدار وإنما هو للضوء، فبلغ الحالف ذلك الموضع لا يحنث. لأن القناة تحت الدار إذا لم يكن لها منفذ لا تعد من الدار، وإن كان لها منفذ تعد من مرافق الدار بمنزلة بئر الماء، ومتى كان للضوء فليس ذلك من مرافق الدار فلا يعد داخله داخلًا في الدار.

وفي «القدوري»: إذا قال: عبده حر إن دخل هذه الدار إلا أن ينسى فدخلها ناسياً ثم دخلها ذاكراً لا يحنث في يمينه، لأن كلمة إلا كلمة عامة ككلمة حتى فينتهي اليمين بالدخول ناسياً فإذا دخلها بعد ذلك دخلها واليمين منتهية.

ولو قال: عبده حر إن دخل هذه الدار إلا ناسياً، فدخلها ناسياً ثم دخلها ذاكراً يحنث، لأن اليمين مطلق لا غاية لها والمستثنى منها دخول بصفة النسيان، فالدخول متعمداً يكون مستثنى منه.

إذا حلف لا يدخل دار فلان فعمد فلان إلى بيت فسدّ بابه من قبل داره وجعله إلى دار الحالف فدخله الحالف لا يحنث في يمينه، لأنه صار منسوباً إلى الأخرى.

ومن هذا الجنس: إذا حلف لا يدخل هذه الدار فاشتري صاحب الدار بيتاً إلى جنبها وفتح باب البيت إلى هذه الدار، وجعل طريقه فيها وسدّ باب البيت الذي كان في الدار الأخرى، فدخل الحالف هذا البيت من غير أن يدخل الدار التي حلف عليها حنث

في يمينه، لأنه لما أضاف البيت إلى الدار صار من جملة الدار. ذكر المسألة في «المنتقى» وقد ذكر رواية ابن سماعة قبل هذا عن محمد في مسألة الزيادة في الدار إنه لا يحنث.

وفي «القدوري»: الشرب إذا كان بابه في دار ومحترفه في دار أخرى، فهو من الدار التي مدخله إليها لأنها بيت من بيوتها.

إذا حلف لا يدخل بغداد، فمن أي جانب دخلها يحنث، ولو حلف لا يدخل مدينة السلام ذكر في «المنتقى» أن مدينة السلام هي مدينة أبي جعفر خاصة، وهي التي من ناحية الكوفة، والواقعة عن الرفع، فما لم يدخل من ناحية الكوفة لا يحنث، بخلاف ما إذا حلف لا يدخل بغداد؛ لأن اسم بغداد يتناول الجانبين. ولو حلف لا يدخل بغداد فانحدر من موضع في السفينة ومر بالدجلة لم يحنث في قول أبي يوسف وقال محمد يحنث. قال الصدر الشهيد: الفتوى على قول أبي يوسف لأن دجلة وإن كانت من بغداد حتى إن البغدادي إذا جاء من موصل حتى دخل بغداد في السفينة يتم الصلاة إلا أن في باب اليمين يراد ببغداد الحد عرفاً.

وإذا حلف لا يدخل الفرات فدخل سفينة في الفرات أو جسراً لا يحنث، حتى يدخل الماء لأن بدون الدخول في الماء؛ لا يسمى داخلياً في الفرات.

إذا حلف لا يدخل دار فلان فاستعار المحلوف عليه داراً لاتخاذ الوليمة فيها فدخلها الحالف لا يحنث، إلا أن ينتقل المُعير من تلك الدار ويسلمها إلى المستعير والمستعير ينقل متاعه إليها فإذا دخلها الحالف حينئذ يحنث في يمينه هكذا ذكر في «فتاوى النسفي».

وإذا قال: والله لا أدخل دار فلان فدخل بستان فلان، ذكر في «فتاوى أهل سمرقند» أنه إذا كان البستان من الدار يحنث، وإن لم يكن من الدار لا يحنث، وأما كون البستان من الدار أن يكون بحال إذا ذكرت الدار عرفت ببستانها، ومعناه أن يفهم البستان بذكر الدار، وإذا خرجت المرأة إلى البستان فالزوج لا يكره ذلك فإن وُجد هاتان العلامتان كان البستان من الدار.

وفي «نواذر هشام»: قال: سألت أبا يوسف عن رجل حلف بطلاق أو غيره أن لا يدخل دار فلان، فدخل بستاناً في تلك الدار قال لا يحنث، قلت: فإن باع الدار ولم يسم البستان قال: البستان منها وإن لم يسم، قلت: فإن كان للبستان بابان أحدهما داخل الدار والآخر خارج، قال: هو منها، قال هشام: وقد سمعت أبا يوسف يقول: البستان ليس من الدار إلا أن يسميه [١/٣٩١] أو يكون وسط الدار.

قال هشام: وسألت محمداً عن رجل حلف لا يدخل هذه الدار فدخل بستانها، وباب البستان إلى بيوت في هذه الدار وليس للبستان طريق غيره وعلى الدار والبستان حائط واحد محيط بهما فدخل البستان، قال: يحنث، وكذلك إن كان البستان أصغر من الدار أو أكبر منها، ولو كان البستان وسط الدار ومعناه أن تكون الدار محدقة بالبستان يحنث.

وفي «القدوري»: إذا دخل بستاناً في تلك الدار فإن كان متصلاً بها لا يحنث وإن كان في وسطها حنث، وسيأتي من هذا الجنس في نوع الخروج.

وفي «فتاوى أبي الليث»: إذا حلف لا يدخل الحمام إز نهر شيش فدخل الحمام لا لهذا بل ليسلم على الحمامي ثم غسل رأسه لم يحنث، لأنه لم يدخل لهذا. إذا قال لأخ امرأته: إن لم تدخل بيتي كما كنت تدخل فامرأتي طالق، فإن كان بينهما كلام يدل على الفور، فهو على الفور وإلا فهو على الأبد ويقع اليمين على الدخول المعتاد قبل اليمين حتى لو امتنع الأخ مرةً مما كان معتاداً يحنث، لأن اليمين مطلقة فينصرف إلى الأبد.

وإذا حلف لا يدخل هذا الخباء، فالعبرة للعيذان أو اللبد فقد قيل: العبرة للعيذان وقيل العبرة للبد، فعلى القول الأول إذا استبدل اللبد والعيذان على حاله فدخله يحنث، ولو كان على العكس لا يحنث، وعلى القول الثاني إذا استبدل اللبد والعيذان على حاله لا يحنث، ولو كان على العكس يحنث والأول أصح.

وفي «فتاوى الصغرى»: إذا قال لامرأته: ادخلي الدار فأنت طالق، فهذا وقوله: إذا دخلت الدار فأنت طالق سواء. رجل قال لامرأته: اكرى بركرد بترامن أستانه فلان كردي فأنت طالق، وقال: عنيت به الدخول وهي تحوم حومهما، ولا تدخل طلقت المرأة؛ لأن اللفظ حقيقة لهذا لا للدخول.

وفي «المنتقى»: بشر عن أبي يوسف إذا حلف لا يدخل هذه الدار اليوم وغداً، أو قال: لا أدخلها اليوم ولا غداً فهو كما قال، ولا يدخل الليلة التي بين اليومين. وفيه أيضاً: إذا حلف لا يدخل دار فلان وهما في سفر فهذا على الفسقاط والقبّة والخيمة وكل منزل ينزلانه، فإن عنى به واحداً من هذه الثلاثة يُدين فيما بينه وبين الله تعالى، ولا يدين في القضاء.

وفيه أيضاً: العلو إذا لم يكن طريقه في سفله. وإنما كان في دار أخرى بجنب بسفله فهو من الدار التي طريقه فيها.

وإذا حلف لا يدخل على فلان فقد ذكر شيخ الإسلام في «شرحه»: أن الدخول على فلان متى أُطلق يراد به في العرف الدخول على فلان لأجل الزيارة والتعظيم له في مكان يزار فيه يعني مكان يجلس فيه لدخول الزائرين عليه، وإلى هذا أشار القدوري في «كتابه» فإنه قال: لو دخل عليه في مسجد أو ظلة أو دهليز لم يحنث، وكذلك لو دخل عليه في فسقاط أو خيمة إلا أن يكون من أهل البادية، والمعتبر في ذلك العادة، فأما في عرفنا إذا دخل عليه في مسجد يحنث في يمينه؛ لأنه جرّت العادة في ديارنا بالجلوس في المساجد لدخول الزائرين. ولو دخل ولم يعضده بالدخول أو لم يعلم أنه فيه لم يحنث، لأن شرط حنثه الدخول على وجه الزيارة والتعظيم، والدخول على هذا الوجه لا يتحقق على ما لم يقصد بالدخول مما هو شرط الحنث لا يتحقق فلا يحنث في يمينه.

وفي «القدوري»: إذا دخل على قوم وهو فيهم ولم يقصده لم يحنث فيما بينه وبين

الله تعالى، إلا أنه لا يصدق في القضاء؛ لأنه خلاف الظاهر لأن الظاهر دخوله على الجملة.

وفيه أيضاً: الدخول عليه أن يقصده بالدخول سواء كان بيته أو بيت غيره.

ولو حلف لا يدخل على فلان في هذه الدار فدخل الدار وفلان في بيت منها لا يحث، وإن كان في صحن الدار حث، لأنه لا يكون داخلياً عليه إلا إذا شاهده، وكذلك إذا حلف لا يدخل على فلان في هذه القرية لم يحث، إلا إذا دخل بيته، وهذا لأن تخصيص القرية لنفي اليمين عن غير القرية، وكثير من مسائل الدخول قد مرّ في كتاب الطلاق.

نوع

آخر في السكنى

إذا حلف الرجل لا يسكن هذه الدار فخرج منها وأهله ومتاعه فيها، وهو يريد أن لا يعود إليها، قال محمد رحمه الله في «الجامع الصغير»: يحث في يمينه. يجب أن يعلم أن السكنى في مكان أن يسكن فيه بنفسه ونقله ومتاعه ما...^(١) به وبأهله إن كان له أهل لأن السكنى والكون في مكان على سبيل الاستقرار في الدوام يكون بهذه الأشياء.

وإذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها ولا نية له، ثم أقام فيها يوماً أو أكثر يحث في يمينه، لأن الدوام على السكنى له حكم الابتداء وإن أخذ في النقلة من ساعته لا يحث في يمينه عند علمائنا رحمهم الله.

ومن هذا الجنس مسائل إحداها: إذا عقد يمينه على الدار فقال: والله لا أسكن هذه الدار فخرج من الدار بنفسه وترك أمتعة وأقمشة وأهله في الدار، ولم يشتغل بالنقل يحث عند علمائنا، لأن يمينه انعقد على السكنى الذي كان، والسكنى كان بالنفس والأمتعة والأهل والحكم الثابت بعلّة يبقى بقاء...^(١) والعرف يشهد لما قلنا، فإن الناس في عاداتهم يقولون: فلان يسكن في محلة كذا، وإن كان عامة نهاره بالسوق، وهذا إذا كان الحالف، كدخايا، وإن كان في عياله غيره أو كان ابناً كبيراً يسكن مع أبيه، أو كانت امرأة فحلفت أن لا تسكن هذا، فخرج بنفسه وترك قماشاته فيها لا يحث. وكذلك إذا كان الحالف كدخايا وكانت اليمين بالفارسية، إذا خرج بنية أن لا يعود لا يحث في يمينه وإن ترك أمتعته. ذكر الصدر الشهيد في «واقعاته» هكذا، واعتمد عليه وهو اختيار أبي الليث.

وحكي عن شيخ الإسلام الأوزجندی أنه أفنى هكذا، وكثير من مشايخ زماننا أفنوا بخلاف هذا.

ثم إذا كان الحالف كدخايا وكانت [٣٩١ب/١] اليمين بالعربية، لو منع من

(١) بياض بالأصل.

التحول وأن يخرج بنفسه ومنعوا متاعه وأبقوه وقهروه أياماً لا يحنث في يمينه، لأنه مسكن وليس بساكن. ولو أراد أن يخرج فوجد باب الدار مغلقاً بحيث لم يمكنه الفتح والخروج، ولم يخرج، فقد اختلف المشايخ فيه، بعضهم قالوا: لا يحنث، وهو اختيار الفقيه أبي الليث وبه أخذ الصدر الشهيد.

وهذا بخلاف ما لو حلف وقال: إن لم أخرج من هذا المنزل اليوم فامرأته كذا، فقيد ومنع من الخروج حيث تطلق امرأته. وكذلك لو قال لامرأته وهي في منزل والدها: إن لم تحضري الليلة منزلي فأنت طالق فمنعها الوالد عن الحضور فإنها تطلق هو المختار وإن كان فيه اختلاف المشايخ. والفرق أن في قوله: لا يسكن هذه الدار شرط الحنث قوله: وهو السكنى، وإنما تكون السكنى فعلة إذا كان باختياره، أما في قوله إن لم أخرج من هذا المنزل، وفي قوله لامرأته: إن لم تحضري الليلة منزلي شرط الحنث عدم الفعل والعدم يتحقق بدون الاختيار، وإن لم يمنعه أحد عن التحول وعن نقل الأمتعة فخرج من ساعته لطلب مسكن آخر، وكان في طلب مسكن آخر فترك الأمتعة أياماً فقد اختلف المشايخ فيه، بعضهم قالوا: لا يحنث، وهكذا ذكر القدوري في «شرحه» وهو الصحيح، لأن طلب المنزل من عمل النقل والتحول، فإن المعتاد فيما بين الناس النقل من منزل إلى منزل، وأما طرح الأقمشة في السكة فليس بمعتاد، فتصير مدة طلب المنزل مستثناة إذا لم يفرط في الطلب، وكذلك إن بقي في نقل الأمتعة أياماً كثيرة، ولم يستأجر لذلك حمالين بل جعل ينقل بنفسه شيئاً فشيئاً لم يحنث إذا لم يفرط؛ لأن المعتبر هو الانتقال المعتاد لا الانتقال على أسرع الوجوه فما دام في المعتاد لا يحنث في يمينه.

وفي «القدوري»: القول إذا كان النقلات لا تغير لم يحنث.

وفي «المنتقى»: يقول: إن نقل كما ينقل الناس لا يحنث، وإن نقل على غير ما ينقل الناس يحنث وإن خرج بنفسه ونقل بعض الأمتعة إلى منزل آخر وترك البعض في هذا المنزل، اختلفوا في هذه المسألة على ثلاثة أقاويل، قال: أبو حنيفة رضي الله عنه يحنث في يمينه، إذا ترك شيئاً من الأمتعة وإن قل، وقال أبو يوسف: إن نقل الأكثر وترك الأقل لا يحنث، وإن نقل الأقل وترك الأكثر يحنث، وقال محمد: إذا ترك من المتاع مقدار ما يتأثر له السكنى بذلك القدر من المتاع في هذا المنزل فإنه يحنث، وإن ترك مقداراً لا يتأثر له السكنى بذلك القدر في هذا المنزل فإنه لا يحنث في يمينه.

قال مشايخنا: ما ذكر من الجواب على قول أبي حنيفة: فذلك إذا كان الباقي ما يقصد بالسكنى أما إذا لم يكن بهذه الصفة بأن كان وتدّاً أو مكنسة أو قطعة حصير لا يحنث في يمينه.

وقال الفقيه أبو الليث في «فتاويه»: في هذه المسألة على قول أبي يوسف، وفي «المنتقى» رواية إبراهيم عن محمد إذا نقل العمامة من متاعه حتى يقال قد انتقل فلم يبق إلا شيء يسير لم يحنث في قولنا، وأما قول أبي يوسف: فهو حانث حتى ينقله كله.

وفي «الأمالى»: عن أبي يوسف إذا كان المتاع المتروك يشغل بيتاً يحنث، وإن كان

لا يشغل بيتاً ولا طائفة منها لا يحنث، ولست أحد في ذلك حدّاً، وإنما هو على ما تعارفه الناس.

وإن أخرج الأمتعة كلها إلى السكة أو إلى المسجد ولم ينقل إلى منزل آخر هل يبقى ساكناً حتى يحنث في يمينه؟ اختلف المشايخ فيه وهذا إذا لم يكن في طلب منزل آخر، فأما إذا كان في طلب منزل آخر لا يحنث بالإجماع، هذا إذا عقد يمينه على المصر فخرج بنفسه وترك أهله ومتاعه فيه لا يحنث في يمينه، بخلاف ما إذا عقد يمينه على الدار أو على البيت. والفارق هو العرف فإن من يكون ببصرة لا يقال: هو ساكن ببغداد، وإن كان أهله ونقله ببغداد، فأما في المصر من يكون في السوق يقال هو ساكن محلة كذا إذا كان أهله ونقله في تلك المحلة.

وإذا عقد يمينه على القرية فقد اختلف المشايخ فيه. قال «القدوري»: والقرية في هذا بمنزلة المصر وإذا قال: به أين ديه بباشم فذهب بنية أن لا يعود ثم عاد وما^(١) يحنث في يمينه قالوا: هذا إذا عاد للسكنى والقرار، فأما إذا عاد للزيارة وللسكنى أياماً لينقل متاعه لا للسكنى والقرار لا يحنث في يمينه، وإذا عاد للسكنى والقرار يكتفى بسكنى ساعة للحنث، ولا يشترط الدوام عليه.

وإذا قال اكرارين كوى بروم وكذا فرقين صديا شتدي وبا شيدى سكتنى، وحكم السكتنى قد مرّ، وإذا حلف لا يسكن في دار فلان فسكن في دار بين فلان وبين غيره يحنث في يمينه قلّ نصيب ذلك الغير أو كثر، وقد ذكرنا باقي مسائل الدخول: إذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل داراً مشتركاً بينه وبين غيره فإن كان المحلوف عليه يسكن الدار يحنث، وإن كان لا يسكنها لا يحنث، فيتأمل عند الفتوى.

وإذا قال لامرأته: إن سكنت هذه الدار فأنت طالق، وكانت اليمين بالليل فإنها معذورة حتى تصبح؛ لأنها في معنى المكروهة في هذه السكتنى؛ لأنها تخاف ليلاً. ولو قال ذلك في حق نفسه لم يكن معذوراً لأنه لا يخاف بالليل حتى لو تحقق الخوف في حقّه أيضاً من جهة اللصوص أو ما أشبه ذلك كان معذوراً.

وإذا قال: اكرامن مشب سه آكن شهر باسم فكذا، فأصابه الحمى وصار بحال لا يمكنه الخروج حتى أصبح يحنث، فرّق بين هذا وبينما إذا قيّده، والفرق أن المقيد في معنى المكروه والمريض لأنه يمكنه أن يستأجر من ينقله عن البلد، والمقيّد [١٣٩٢/١]. لا يمكنه ذلك لأن الذي قيده يمنعه حتى لو لم يمنعه كان المقيد كالمرريض أيضاً هو الصحيح.

وفي «فتاوى أهل سمرقند»: إذا قال: إن سكنت هذه مكر أهذه وشويده فكذا، وهو فيها فهذا على الإتيان للزيارة أو للضيافة، حتى أنه إذا ذهب بأهله ومتاعه من ساعته، ثم جاء زائراً أو ضيفاً لا يحنث.

رجل نزل في خان فحلف بالفارسية اكرمن مشب اينجا باشم فكذا ينوي؛ لأنه

يحتمل أنه أراد بقوله أينجا الحجرة التي نزل فيها في الخان.

ويحتمل أنه أراد به المصر، وإن لم يكن له نية فيمينه على الخان وإذا حلف الرجل لا يسكن بيتاً ولا نية له فهذا على وجهين: إن كان الحالف مصرياً فسكن في بيت من شعر أو فسطاط أو خيمة لا يحنث. وإنما يحنث إذا سكن في بيت مبني من مدر، وإن كان الحالف بدوياً فسكن في بيت من مدر أسكن في بيت شعر يحنث، لأن البدوي يتعارف كلا النوعين بيتاً، فأما المصري فلا.

وإذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها مع زوجته فخرج، وخالفته زوجته وأبت الخروج، فإن عليه أن يجتهد في ذلك، فإذا صارت عالية بمنزلة الغاصب لم يحنث، وإن خاصم إلى السلطان أو لم يخاصم فهو سواء.

وفي «مجموع النوازل» إذا قال: والله لا أسكن هذه الدار فخرج بنفسه. وقال: عنيت بقولي: لا أسكن، بنفسي دون أهلي ومتاعي صحت نيته. وفي «القدوري»: إنه لا يصدق قضاء. وإذا حلف الرجل لا يسكن داراً اشتراها فلان فاشترى فلان داراً لغيره وسكن الحالف فيها يحنث، فإن كان قال: نويت داراً اشتراها فلان لنفسه فإن كانت اليمين والله تعالى فهو مصدق في نيته، لأنه نوى تخصيص ما في لفظه، والعام يحتمل الخصوص، والأمر فيما بينه وبين الله تعالى، فيكون مصدقاً. وإن كانت اليمين بطلاق أو عتاق لا يصدق في القضاء. وهو نظير ما لو حلف لا يأكل طعاماً ونوى طعاماً دون طعام.

وإذا حلف الرجل لا يسكن فلاناً فاعلم بأن المساكنة هو القرب والاختلاط، فإنها على ميزان المفاعلة، فيشترط للحنث وجود فعل السكنى من كل واحد منهما على سبيل المخالطة، والسكنى في مكان إنما تثبت بنفسه ومتاعه ونقله وأهله، إن كان له أهل، فإذا سكنا في بيت واحد كل واحد بأهله ونقله ومتاعه فقد سكنا على سبيل المخالطة، فيتحقق شرط الحنث وهو المساكنة، فيحنث. ولذلك إذا سكنا في دار كل واحد في بيت على حدة فيحنث في يمينه، لأن جميع الدار مسكن واحد، وإن كان مقاصير وحجر فسكن كل واحد في حجرة أو مقصورة على حدة لا يحنث في يمينه، هكذا ذكر في «الأصل»، وذكر القدوري: لو ساكنه في دار هذا في حجرة أو مقصورة وهذا في حجرة أو هذا في منزل وهذا في منزل يحنث. إلا أن تكون الدار كبيرة فيها مقاصير ومنازل. وهذا قول أبي يوسف: بالدار الكبيرة فقال: كدار الوليد بالكوفة. قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: وكدار نوح ببخارى فمحمد رحمه الله جعل الحجرتين كالدارين، فإن كل واحد منهما منقطعة عن الأخرى حقيقة وحكماً. أما حقيقة فظاهر.

وأما حكماً بدليل أن الساكن في إحدى الحجرتين إذا سرق من الحجرة الأخرى يقطع، وأبو يوسف جعل الحجرتين كالبيتين من دار واحدة، باعتبار العرف والاختلاط، إلا أن تكون الدار كبيرة عظيمة، فتكون كدارين في مجلس. ولو حلف لا يسكنه في هذه الدار فسكن أحدهما حجرة والآخر حجرة حنث، لأن الدار جمعتهما.

وفي «المنتقى»: إذا حلف لا يساكن فلاناً فسكننا في دار كل واحد منهما في مقصورة لا يحنث، ولو كان في دار مقصورة فسكن أحدهما في الدار والآخر في المقصورة يحنث، ولو سكن كل واحد في حجرة، قال أبو حنيفة رضي الله عنه: يحنث. وقال أبو يوسف: لا يحنث.

ولو حلف لا يساكنه فساكنه في حانوت من السوق، ويعملان فيه عملاً لا يحنث. واليمين على المنازل التي فيها المأوى؛ لأن المراد من السكنى الكون في المكان الذي يأوي إليه، ألا ترى أنه لا يقال: فلان يسكن السوق، وإن كان يتجر فيه، إلا إذا كان هناك دلالة تدل على أن المراد به نزل المساكنة في السوق فحينئذ تحمل يمينه عليه بالدلالة، ولذلك إذا نوى المساكنة في السوق تحمل يمينه عليها، لأنه شدد الأمر على نفسه.

ولو حلف لا يساكن فلاناً بالكوفة فهو على المساكنة في دار بالكوفة حتى لو سكن الحالف في دار المحلوف عليه في دار أخرى لا يحنث؛ لأن المساكنة هي المخالطة وذلك لا يوجد إذا سكن في دارين، وتخصيص الكوفة بالذكر لتخصيص اليمين بها حتى لا يحنث بالمساكنة في غيرها إلا إذا نوى أن لا يسكن هو والمحلوف عليه بالكوفة، فحينئذ يكون على ما نوى، لأنه شدد الأمر على نفسه.

ولذلك إذا حلف لا يساكن فلاناً في هذه القرية فهو على أن يساكنه في تلك القرية في دار واحدة. وكذلك إذا حلف لا يساكنه فساكنه في سفينة ومع كل واحد أهله ومتاعه، واتخذها منزلاً يحنث في يمينه، وهذا مساكنة في حق الملاحين وكذلك أهل البادية إذا جمعتهم خيمة واحدة، وإن تفرقت الخيام لم يحنث وإن تقاربت؛ لأن الخيام في حق أهل البادية كاللحار في أهل [٣٩٢ب/١] الحضر، وكذلك السفن في حق أهل الملاحين.

ولو حلف لا يساكنه ونوى في بيت واحد أو حجرة واحدة أو منزل واحد كان كما نوى، ولا يحنث ما لم يساكنه فيما نوى، وهذا مشكل لأن المسكن ليس بملفوظ ونية التخصيص لا تعمل فيما ليس بملفوظ، والجواب إنما لا تصح نيته في تخصيص المسكن، وإنما تصح في تخصيص المساكنة بيانه وهو أن الفعل يقتضي المصدر، فيصير المصدر وهو المساكنة بذكر الفعل كالمذكور لغة، وإنها نوعان: كاملة وهي أن يجمعهما بيت واحد مع متاعهما ونقلهما وأهلها إن كان لهما أهل، وما دونهما ناقصه بمقابلتهما، والناقص من الكامل نوع آخر، فتصح النية في تعيين المساكنة لا في تخصيص المسكن، حتى لو نوى بيتاً بعينه لا تصح نيته، لأن نوى تخصيص المسكن.

وفي «المنتقى»: إذا حلف لا يساكن فلاناً فخرج المحلوف عليه إلى موضع وسكن الحالف مع امرأته، قال أبو حنيفة: هو ساكن وحنث في يمينه، وقال أبو يوسف: إن كان المحلوف عليه قد خرج مسيرة ثلاث فصاعداً لم يحنث الحالف بالمساكنة مع أهله، وإن كان أقل من ذلك يحنث.

وفي «نوادير ابن سماعة» عن محمد: إذا حلف الرجل لا يساكن فلاناً فنزل منزلاً

ومكث فيه يوماً أو يومين أو ما أشبه ذلك لا يحنث في يمينه، ولا يكون مساكناً له حتى يقيم معه في منزل خمسة عشر يوماً، مقدار ما لو نوى الإقامة فيه أكمل الصلاة.

قال: وهذا بمنزلة رجل قال: والله لا أسكن الكوفة فمرّ بها مسافراً، ونوى أن يقيم أقلّ من خمسة عشر يوماً، ولو نوى أن يقيم خمسة عشر يوماً كان مساكناً، والمذكور في «الجامع» بخلاف ما ذكر ابن سماعه، فقد ذكر في «الجامع» إذا قال الرجل: إن ساكنت فلاناً في هذه الدار في شهر رمضان فكذا، ولا نية له فساكنه ساعة من شهر يحنث في يمينه، وفرق بين المساكنة على رواية «الجامع» وبين الصوم، فقال: إذا حلف لا يصوم شهر رمضان بالكوفة فصام يوماً أو ساعة من شهر رمضان بالكوفة لا يحنث في يمينه ما لم يصم جميع شهر رمضان بالكوفة، والفرق أن المساكنة مما لا يختص جوارها بالوقت، ومثل هذا الفصل متى أضيف إلى وقت كان ذكر الوقت للظرف، لا لتقدير الفصل به، فأما الصوم فعل تتعلق صحته بالوقت، فإنه يصح بالأيام دون الليالي، ومثله هذا الفعل متى أضيف إلى وقت كان ذكر الوقت لتقدير العقد به، لا لكونه ظرفاً فيشترط وجود الفعل في جميع المدة.

فإن كان الحالف قال في مسألة المساكنة: عنيت مساكنة فلان جميع شهر رمضان على سبيل دوام دُين فيما بينه وبين الله تعالى، ولا يدين في القضاء، هكذا ذكر في «الجامع». وكان أبو بكر الأعمش البلخي، وأبو بكر محمد بن الفضل البخاري رحمهما الله يقولان: ينبغي أن يُدين في القضاء والصحيح ما ذكر في «الجامع». هذا إذا عقد يمينه على المساكنة.

وإن عقد يمينه على السكنى بأن قال: إن سكنت هذه الدار شهر رمضان فعبدني حر لم يذكر محمد هذه المسألة في «الجامع»، وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا: لا يحنث ما لم يسكن فيها جميع الشهر، وبعضهم قالوا: يحنث إذا سكن فيها ساعة لأن الحامل له على اليمين معنى في الدار أو مخالطة صاحب الدار، وذلك يحمله على منع النفس من أهل السكنى فيحنث بالسكنى ساعة، كما في مسألة المساكنة، وإلى هذا مال القاضي الإمام أبو عاصم العامري^(١).

وفي «المنتقى» لو أن رجلاً كان ساكناً مع رجل، فحلف أن لا يساكنه فتحول وحول متاعه الذي كان فيه فيكون فيه بالنهار ويتحول بالليل فهو مساكن له وفيه أيضاً: إذا حلف الرجل لا يساكن عبد فلان فتحول المولى وساكن الحالف، وجاء المولى بالعيد ومتاعه يعني متاع العبد وكان العبد بالنهار في خدمة المولى ويتحول بالليل إلى موضع آخر ويثبت ثمة قال الحالف حانث، وإن كان متاع العبد في منزل المولى ويضاف ذلك المنزل إلى العبد، وكان العبد بالنهار في منزل المولى في خدمته وبيته في المنزل الذي متاعه فيه لا يحنث الحالف.

(١) أبو عاصم العامري: هو محمد بن أحمد الحنفي العامري صاحب كتاب «المبسوط» في الفروع الحنفية. (انظر: الجواهر المضية ٥٨/٤، الفوائد البهية ص ١٦٠).

وفي «القدوري»: إذا كان مساكناً مع رجل فحلف أن لا يساكنه، ثم إن الحالف وهب متاعه للمحلول وسلمه إليه وخرج من ساعته وليس من ذاته العود فليس بمساكن له، لأنه انتقل وليس له في ذلك المنزل متاع، وكذلك إن أودعه المتاع أو أعاره ثم خرج وهو لا يريد العود؛ لأن المال في يد المستودع والمستعير فصار الساكن هو المستودع والمستعير وخرج رب المال في أن يكون ساكناً. وروى إبراهيم عن محمد مثل هذا في الزوجة فقال: إذا قال لها: أنت طالق إن ساكنتك في هذا المنزل، فأودعها متاعه أو باعها متاعه، ثم خرج يطلب منزلاً فبقي في ذلك يوماً أو يومين أو ثلاثة لا يقدر على منزل، قال: إذا كان لا يريد العود إليها فليس بساكن لها.

إذا حلف لا يساكن فلاناً فدخل فلان دار الحالف غصباً، فإن لم يأخذ الحالف في النقلة حنث. إذا حلف لا يسكن فلاناً هذه الدار وهو ساكنها فتركه فيها أو لم يتركه، وقاتله ليخرج فأبى أن يخرج فهو حانث. ولو حلف لا يسكنها إياه هذه السنة، وقد كان آجرها منه فأبى المستأجر أن يخرج بحق إجارتها لم يحنث. وكذلك لو لم يخاصمه. وإن حلف رب الدار أن لا يتركه فتركه ولم يخاصمه يحنث، وإن خاصمه فقاضى عليه لم يحنث، وكذلك إذا قال له: اخرج فأبى أن يخرج فقد برّ في يمينه، إنما يمينه على السكوت عنه، ولو كانت الإجارة مشاهدة كل شهر بأجر مسمى، فحاله إذا حلف في بعض الشهر مثل حاله في السنة، ولو كان الحالف في رأس الشهر إن سكنت عنه حنث. وإن قال له: اخرج فأبى، وصار بحال يكون غاصباً فإن: رب الدار الآن غير مسكن ولا تارك.

وفي «الجامع»: إذا قال الرجل عبدي حرّ إن لم أساكنك شهراً، فترك مساكنته يوماً أو أكثر لا يحنث في يمينه، حتى يتركها شهراً من حين حلف، وإنما كان [١/٣٩٣] كذلك لأن اليمين إن عقدت على نفي المساكنة صورة، فقد عقدت على إتيان المساكنة في الشهر الذي يلي اليمين معنى؛ لأن تقدير يمينه أساكنك هذا الشهر، فإن لم أساكنك فعبدني حر، فكان البر متعلقاً بالمساكنة، والحنث بترك المساكنة، ولو تعلق الحنث بالمساكنة والحنث بترك المساكنة، بأن قال إن ساكنتك شهراً حنث بوجود المساكنة في ساعة، فإذا تعلق البر بالمساكنة وجب أن يترك وجود المساكنة في ساعة أيضاً. وإنما اعتبرنا شرط البر بشرط الحنث، لأن البر يحصل ما أوجبه باليمين، والحنث ترك ذلك. وإذا تعلق البر بوجود المساكنة ساعة فنقول: ما دام الشهر باقياً، فشرط البر وهو المساكنة في ساعة واحدة مرجوة ومع رجاء شرط البر لا يمكن القول بوقوع الحنث، فإذا مضى الشهر ولم يساكنه فقد فات شرط البر فيقع.

قال محمد رحمه الله ألا ترى أنه لو أطلق اليمين حتى انعقدت يمينه على العمر، كان شرط الحنث ترك المساكنة في جميع العمر، ما دام حياً لا يحنث، لتوهم وجود شرط البر وهو المساكنة في ساعة واحدة من العمر، كذا ههنا.

ويعتبر الشهر من وقت اليمين، لأن اليمين عقدت على النفي صورة، فيعتبر بما لو عقدت على الإتيان صورة، بأن قال: إن ساكنتك، وهناك تعتبر المدة من وقت اليمين،

فإن لم يساكن فلاناً حتى مضى شهر من حين حلف، إلا أنه لم يحول متاعه ونقله من الموضع الذي يسكنان فيه هل يحنث؟ لم يذكر هذا الفصل في «الجامع»، ويجب أن لا يحنث، لأنه ما دام نقله ومتاعه هناك يعتبر مساكناً فيه، وإن لم يكن هو هناك. ألا ترى لو عقد يمينه على المساكنة فإن قال: إن ساكنتك شهراً فعبدي حر، فذهب بنفسه إلا أنه لم يحول نقله ومتاعه يحنث في يمينه، ويعتبر مساكناً حتى يحنث في يمينه، فههنا يجب أن يعتبر مساكناً حتى يبرّ في يمينه، والذي ذكرنا من الجواب في قوله: إن لم أساكنك فهو الجواب في قوله: إن لم أكلمك شهراً، إن لم أجالسك شهراً إذ المعنى لا يوجب الفصل، وصار الأصل في جنس هذه المسائل أن النفي صورة يعتبر بالإثبات صورة، فما كان شرطاً للبر في الإثبات، كان شرطاً للحنث في النفي، وما كان شرطاً للحنث في الإثبات كان شرطاً للبر في النفي، فعلى هذا يقاس جنس هذه المسائل.

ولو حلف لا يسكن دار فلان فباعها فلان فسكنها الحالف، فالمسألة على ثلاثة أوجه: إن كان نوى باليمين عين الدار يحنث في يمينه. وإن كان نوى باليمين الإضافة لا يحنث. وإن لم تكن له نيّة قال أبو حنيفة وأبو يوسف: لا يحنث، وقال محمد: يحنث. ولو حلف لا يسكن دار فلان هذه فسكن منزلاً منها حنث في يمينه، وإن نوى أن لا يسكنها كلها لم يحنث حتى يسكنها كلها، وكذلك لو حلف في هذا بطلاق أو عتق لا يحنث، ويكون مصداقاً في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى.

ولو حلف لا يسكن داراً لفلان وهو يعني بأجر أو عارية فسكنها على غير ما عني، ولم يكن قبل ذلك كلام، فإنه يحنث ولا يعمل بنيته، لأنه نوى التخصيص في البيت الذي يتمكن به من السكنى، وإنه ليس بملفوظ، وإن كان قبل ذلك كلام يدل عليه بأن استأجرها منه أو استعارها منه فأبى فحلف فهو ينوي السكنى بالإجارة، فسكن بالعارية، وعلى العكس لا يحنث. رجل قال: يا فلان يا شمر درين دية ما من وحلف على ذلك، فلم يرتحل فلان ومكث الحالف أياماً ثم ارتحل حنث في يمينه، لأن معنى كلامه أكر فلان ما شردين دية من تناشم فشرط حنثه ياسدي وي أكر فلان واشدو فلان بائند ودي تبرماشد فتحقق شرط حنثه فيحنث.

وإذا حلف لا يسكن هذه الدار سنة فسكن فيها ساعة فهو على الاختلاف الذي ذكرنا في قوله: إن سكنت هذه الدار شهر رمضان، والفتوى على الحنث، وذكر السنة لبيان تأقيت اليمين حتى لا يبقى اليمين بعد مضي السنة، وإذا قال: لا أسكن هذه الدار هذه السنة، أو هذا اليوم أو هذا الشهر فهو على بقية السنة واليوم والشهر.

نوع

آخر في الإيواء والبيتوتة والكينونة والإقامة

إذا حلف لا يبيت الليلة في هذه الدار، وقد ذهب ثلثا الليل فبات بقية ليله لا يحنث.

واعلم بأن البيتوتة هو الكينونة أكثر من نصف الليل سواء نام في ذلك الموضع أو

لم ينم، والأصل هو الكينونة بالليل وللأكثر حكم الكل، فإذا ذهب أكثر الليل ثم بات بقية ليله لم يحنث.

وإذا قال: والله لا أبيت على سطح هذا البيت، وعلى هذا البيت الذي حلف عليه غرفة فأرض الغرفة سطح البيت فيحنث إذا بات عليه.

ولو حلف لا يبيت على سطح فبات على هذا لا يحنث وإذا قال: لا أبيت الليلة في هذا المنزل فخرج بيديه فبات خارجاً منه ومتاعه فيه لا يحنث. وهذا على نفسه وليس على المتاع والإيواء هو الكون في مكان قليلاً كان المكث أو كثيراً ليلاً أو نهاراً، وهذا قول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد لأن الإيواء هو المصير، أي: الموضع. قال الله تعالى: ﴿سَوَاءٌ إِلَيْكَ جَبَلٌ يَعْصِيُكَ﴾ [هود: ٤٣] أي: أصير، فإن نوى يوماً أو أكثر فهو على ما نوى. وروي عن أبي يوسف أنه إذا حلف لا يؤوي فلاناً فإن كان المحلوف عليه في عيال الحالف لم يحنث، إلا أن يعيده إلى مثل ما كان عليه، وإن لم يكن في عياله فهو على ما عني، ولو دخل المحلوف عليه بغير إذنه فرآه فسكت لم يحنث. لأنه حلف على فعل نفسه ولم يوجد.

وإذا حلف لا يقيم في هذه الدار، كان أبو يوسف يقول: إذا أقام فيها ساعة واحدة يحنث، وهو قول محمد. وإذا حلف لا يقيم بالرقعة شهراً فليس بحانث حتى يقيم بها تمام الشهر. وإذا قال: والله لا أكون في منزل فلان غداً، فإذا كان فيه شيئاً يحنث.

نوع آخر

في الخروج والإتيان والذهاب [٣٩٣ب/١] والعيادة والزيارة

والبعث والإرسال والرجوع والغيبة

قال القدوري: الخروج من الدار المسكونة أن يخرج بنفسه ومتاعه وعياله، والخروج من البلدة والقرية أن يخرج ببدنه خاصة. زاد في «المنتقى»: إذا خرج ببدنه فقد برّبه أراد سفرأ أو لم يرده.

ولو حلف لا يخرج من بيته، يعني هذا البيت الذي هو فيه فخرج إلى صحن الدار قال المتأخرون من مشايخنا: هذا الجواب بناءً على عرفهم، فإنهم لا يُسمون صحن الدار بيتاً، وأما في عرفنا فصحن الدار يُسمى بيتاً فلا يحنث ما لم يخرج إلى السكة وعليه الفتوى.

وإذا حلف لا يخرج من هذه الدار فأخرج إحدى رجله من الدار لا يحنث في يمينه، هكذا ذكر محمد رحمه الله المسألة في «الأصل»، بعض مشايخنا قالوا: إذا كان خارج الدار أسفل يحنث في يمينه، وبعضهم قالوا: إذا كان الاعتماد على الرجل الخارج يحنث. وإن لم يكن خارج الدار أسفل إلا أن في ظاهر الرواية عن أصحابنا لا يحنث على كل حال، وبه أخذ شمس الأئمة الحلواني، وشمس الأئمة السرخسي رحمهما الله، هذا إذا كان يخرج قائماً بالقدم.

فأما إذا كان قاعداً فأخرج قدميه وبدنه في البيت لا يحنث في يمينه، إلا إذا قام على قدميه فحينئذ يحنث، وأما إذا كان مستلقياً على ظهره أو على بطنه أو جنبه فُدْجَرَج حتى صار بعض بدنه خارج الدار يصير خارجاً وإن كان ساقاه في الدار؛ لأن القاعدة والقائم لا يُسمى خارجاً من الدار إلا بالقيام على القدمين خارج الدار، فأما المستلقي والمضطجع يُسمى خارجاً بخروج أكثر الأعضاء.

وإذا حلف لا يخرج من هذه الدار أو من هذا المسجد فأمر إنساناً فحمله حتى أخرجه يحنث، إن أخرجه مكرهاً لا يحنث. ومسألة الخروج في هذه الصورة على التفاصيل التي ذكرنا مسألة الدخول قبل هذا.

وإذا حلف لا يخرج من هذه الدار وفي الدار شجرة أغصانها خارج الدار فارتقى تلك الشجرة حتى توسط الطريق، وصار بحال لو سقط سقط في الطريق لا يحنث، سواء كان الحالف من بلاد العرب أو كان من بلاد العجم، أما إذا كان من بلاد العجم فظاهر، لأن العجم لا يعدون هذا خروجاً من الدار، وأما إذا كان من بلاد العرب فلأن الشجرة التي في الدار بمنزلة بناء الدار، فصار كما لو دخل كنيفاً في الدار، وهناك لا يحنث، فهنا كذلك. فقد قيل: يجب أن يحنث في يمينه، استدلالاً بمسألة ذكرها في المناسك.

وصورة المسألة: شجرة أصلها خارج الحرم وبعض أغصانها في الحرم جلس على غصن من أغصانها طائر فرماه حلال وقتله، قال: ينظر إن كان الطير على موضع لو سقط سقط في الحرم فعلى الرامي الجزاء، وإن كان على موضع لو سقط سقط في الحل فلا جزاء على الرامي، واعتبر مكان الطائر فكذا ههنا، ولكن هذا مشكل بمسألة الكنيف.

وإذا قال لها: إن خرجت من هذه الدار فأنت طالق، فقامت على إسكفة الباب وبعض قدميها بحيث لو أغلق الباب كان ذلك المقدار داخلياً، خارجاً فإن كان اعتمادها على البعض الداخل أو عليهما لا تطلق، لأنها لم تخرج، وإن كان اعتمادها على البعض الخارج تطلق، هكذا ذكر في أيمان «الصغير». وقد قيل: على قياس مسألة إخراج إحدى الرجلين ينبغي أن لا تطلق في ظاهر رواية أصحابنا، لأن الخروج هو الانفصال من داخل إلى الخارج، ولم يوجد وهذا المعنى لا يوجب الفصل بين المسألتين.

وفي «فتاوى أبي الليث»: رجل حلف لا يخرج من هذه الدار، ورجل آخر حلف أن لا يدخل فقاما على سطح الدار لا يحنث واحد منهما، إذا كان الحالفان من بلاد العجم، أما الحالف على الدخول فلما ذكر في مسائل الدخول، وأما الحالف على الخروج فلأن هذا لا يُعد خارجاً من الدار في بلاد العجم.

قال الصدر الشهيد في «واقعاته»: ومثل هذا جائز فإن من حلف لا يدخل هذه الدار، وحلف آخر أن لا يخرج منها، فأدخل الحالف على الدخول إحدى رجليه، وأخرج الحالف على الخروج إحدى رجليه لا يحنث واحد منهما. فكذا ههنا.

وإذا حلف لا تخرج امرأته من هذه الدار، فخرجت من أي موضع خرج إما من باب الدار أو من فوق الحائط وإما من ثقب ثقبه يحنث في يمينه، لأن شرط الحنث

خروجها من هذه الدار وقد خرجت من أي موضع تخرج، وأما إذا حلف لا يخرج من باب هذه الدار، فمن أي باب خرجت حنث سواء خرج من باب قديم أو من باب حديث أحدثه بعد ذلك، لأن شرط حنثه الخروج من باب هذه الدار أي باب كان فإنه لم يعين باباً، وإن خرج من فوق الحائط أو من ثقب ثقبه لا يحنث في يمينه، لأنه ما خرج من باب هذه الدار، هكذا ذكر بعض مشايخنا في شرح أيمان «الأصل».

وذكر في الحيل إذا حلف لا يخرج من باب هذه الدار فخرج إلى السطح إلى دار بعض الجيران، أو فتح باباً آخر لهذه الدار وخرج من ذلك الباب لا يحنث في يمينه، قال أبو نصر الدبوسي: الصحيح أنه يحنث. لأن الكل باب هذه الدار. وأما إذا حلف لا يخرج من هذه الدار من هذا الباب فخرج من باب آخر غير الباب الذي عيّن، ذكر في أيمان «الأصل» أنه لا يحنث، وذكر شيخ الإسلام في شرح كتاب المضاربة أنه يحنث، وهو اختيار الفقيه أبي القاسم الصفار، ووجه ذلك أن التعيين غير مقيد لأن [١/٣٩٤] الخروج الذي من الباب الذي عيّن الزوج ومن باب آخر من حيث إنه يغيب الزوج سواء، والجواب لا بُد أن التعيين مفيد، لأن الباب الذي يعينه الزوج، ربما يكون إلى الطريق الأعظم والآخر إلى السكة، وخروجها إلى الطريق قد يغيب الزوج وخروجها إلى السكة لا يغيبه فكان التعيين مفيداً، فيجب اعتباره. قال الفقيه أبو جعفر: كان نصير بن يحيى ومحمد بن سلمة فيما أظن، ومن أدركته من مشايخنا رحمهم الله يرونه حائثاً ويصرفون اليمين إلى الخروج من الدار. قال رحمه الله: وهو الأشبه إذا كان سبب يمينه كراهية خروجها من الدار، ولا يرون الباب شرطاً. وعن محمد بن عبد الله ومحمد بن أحمد الإسكاف أنهما كانا يفتيان بالحنث أيضاً إذا كان سبب يمينه كراهية الخروج، وإن كان سبب يمينه معنى في الباب من مسامير حديد تشق ثيابها أو قوم جلوس على الباب وكره أن ينظروا إليها، فإنها لو خرجت من غير هذا الباب لا يحنث في يمينه، وسيأتي بعد هذا من هذا الجنس من المسائل.

قال محمد رحمه الله في «الجامع الصغير»: وإذا حلف الرجل فقال: إن خرجت إلى مكة فعبدي حر فخرج من مصره يريد مكة، ثم رجع قال: قد حنث في يمينه. واعلم بأن ههنا ثلاثة ألفاظ:

أحدها: لفظة الخروج والجواب فيها ما ذكرنا أنه يحنث إذا خرج من مصره يريد مكة ثم رجع؛ لأن الخروج عبارة عن الانفصال من داخل إلى خارج، فإذا انفصل عن وطنه قاصداً مكة فقد خرج إليها. قال الله تعالى ﴿وَمَنْ يَخْرُجْ مِنْ بَيْتِهِ مُهَاجِرًا﴾ [النساء: ١٠٠] الآية والمراد من الآية الذي مات قبل الوصول إلى مكة، ويشترط في هذه المسألة أن يجاوز عمران مصره على نية الخروج إلى مكة. فأما قبل أن يجاوز عمران مصره لو رجع لا يحنث وإن كان على هذه النية، فرق بين هذا وبينما إذا حلف لا يخرج إلى جنازة فلان فخرج من باب داره يريد الخروج إلى جنازة فلان ثم خرج يحنث في يمينه، والفرق أن الخروج إلى مكة سفر والإنسان، لا يُعد مسافراً ما لم يجاوز عمران مصره، ولا كذلك الخروج إلى جنازة فلان.

اللفظة الثانية: لفظة الإتيان، فإن حلف لا يأتي مكة والجواب فيها أنه لا يحث ما لم يصل إلى مكة، لأن الإتيان عبارة عن الوصول قال الله تعالى ﴿فَأْتِيَاهُ فَقُولَا﴾ [طه: ٤٧] والمراد هو الوصول إليه. ويقال في العرف: أتينا بلدة كذا، والمراد هو الوصول.

واللفظة الثالثة: الذهاب بأن حلف لا يذهب إلى مكة، وقد اختلف فيه نصير بن يحيى ومحمد بن سلمة، قال نصير: إنه بمنزلة الإتيان فلا يحث ما لم يصل إلى مكة، قال: محمد بن سلمة: إنه بمنزلة الخروج. قال الصدر الشهيد في «واقعاته»: وهذا لأن الذهاب والخروج يستعملان استعمالاً واحداً. يقال في العرف: ذهب فلان إلى مكة اليوم إذا خرج على قصد أن يأتيها، كما يقال: خرج ووجدت في «المنتقى» رواية عن محمد أن الذهاب بمنزلة الخروج، وهذا إذا لم يكن له نية. فإن نوى بالذهاب الإتيان فهو على ما نوى حتى لا يحث بمجرد الخروج، لأن الذهاب يحتمل معنى الإتيان قال الله تعالى ﴿أَذْهَبًا إِلَىٰ فِرْعَوْنَ﴾ [طه: ٤٣] إلا أن الذهاب للخروج أصل على أصح القولين فيحمل عليه عند الإطلاق، وإذا نوى الإتيان تصح نيته كما في الخروج إذا كان الشرط مجرد الخروج وفي الذهاب كذلك على أصح القولين بشرط الخروج عن قصد، وفي الإتيان إذا كان الشرط هو الوصول، لا يشترط القصد إذا وصل حث وإن لم يقصد.

وإذا حلف لا يخرج إلى جنازة فلان وهو في منزل من داره فخرج على نية الخروج إلى جنازته ثم رجع قبل أن يخرج من باب الدار لا يحث في يمينه. بخلاف ما إذا رجع بعد ما خرج عن باب الدار حيث يحث في يمينه، لأنه لا يُعد خارجاً إلى جنازة فلان ما دام في داره، ويُعد خارجاً إليها إذا خرج من باب الدار.

ولو حلف لا يخرج من الري إلى الكوفة فخرج من الري يريد مكة وطريقه على الكوفة. قال محمد رحمه الله: إن كان حين خرج من الري نوى أن يمر بالكوفة فهو حاث، وإن كان نوى أن لا يمر بها، ثم بدا له بعد ما خرج وصار إلى الموضع الذي تقصر فيه الصلاة فمر بالكوفة لا يحث، لأن الخروج عبارة عن الانفصال فتعتبر النية حالة الانفصال وإن كان بيته حين حلف بأن لا يخرج إلى الكوفة، ثم بدا له في الحج فخرج من الري ونوى أن يمر بالكوفة لم يحث فيما بينه وبين الله تعالى.

ولو حلف لا يخرج من الدار إلا إلى المسجد فخرج يريد المسجد، ثم بدا له بعد ذلك إلى غير المسجد لا يحث، لما ذكرنا أن الخروج عبارة عن الانفصال فتصير النية حالة الانفصال.

وإذا حلف لا يخرج إلى مكة ماشياً فخرج من عمران مصره ماشياً يريد مكة ثم ركب حث، لأنه وجد الشرط وهو الخروج ماشياً. ولو خرج من عمران مصره راكباً ثم نزل ومشى لا يحث، لأنه لم يوجد الشرط. ولو حلف لا يأتي بغداد ماشياً فركب حتى دنا منها فنزل ودخلها ماشياً يحث؛ لأنه قد أتاها ماشياً، لأن الإتيان عبارة عن الوصول.

وفي «فتاوى أهل سمرقند»: إذا قال لها إن خرجت من هذه الدار فأنت طالق، فخرجت من الدار إلى البستان، فإن كان البستان من الدار لا يحث، وأما كون البستان

من الدار قد ذكرناه في مسائل الدخول، وإن لم يكن البستان من الدار يحنث. وفي «فتاوى أبي الليث» إذا قال لها: إن خرجت من هذه الدار فأنت طالق، فخرجت إلى كرم في الدار، إن كان الكرم يُعدّ من الدار بأن يُفهم بذكر الدار لا يحنث. قال ثمة: وإنما يُعد من الدار ويُفهم بذكرها إذا لم يكن كبيراً ولم يكن مفتحه إلى غير الدار.

وفي «فتاوى أهل سمرقند»: إذا حلف لا يخرج من باب هذه الدار وهو ينوي باب الخشب فرفع الباب ثم خرج [٣٩٤ب/١] من ذلك الموضع لا يحنث، ولو لم يرد باب الخشب يحنث، لأنه إذا نوى باب الخشب واليمين وقعت على غير الباب، وإذا لم ينوي باليمين وقعت على موضع الباب.

وفي «فتاوى أبي الليث» رحمه الله: امرأة تخرج من دارها إلى سطح جارها فغضب الرجل وقال: إن خرجت من هذه الدار إلى سطح الجار أو إلى الباب فأنت طالق، فخرجت إلى سطح جارٍ آخر لم يحنث، لأن دلالة الحال أو جبيت التقييد بذلك الجار، ولو لم يكن تقدمت هذه المقدمة يحنث، لأن اللفظ عام ولم يوجد المخصص، وقد مرّت المسألة في متفرقات الطلاق بخلاف ما ذكرها هنا.

وفي «المنتقى»: إذا حلف الرجل أن لا تأتي امرأته عرس فلان، فذهبت قبل العرس وكانت ثمة حتى مضى العرس لا يحنث، هكذا ذكر في «المنتقى»، وعلل ثمة فقال: لأنها ما أتت العرس، العرس أتاها.

ولو حلف لا يأتي فلاناً، فهذا على أن يأتي منزله أو حانوته، لقيه أو لم يلقه، وإن أتى مسجده لم يحنث رواه إبراهيم عن محمد. وفي «المنتقى»: لزم رجلاً وحلف الملتزم ليأتيه غداً، فأتاه في الموضع الذي لزمه فيه لا يَبَرَّ حتى يأتي منزله. فإن كان لزمه في منزله فحلف ليأتيه غداً، أو تحول الطالب من منزله فأتى الحالف المنزل الذي كان فيه الطالب فلم يجده لا يبر حتى يأتي المنزل الذي تحول إليه. ولو قال إن لم آتكَ غداً في موضع كذا فعبدني حر، فأتاه فلم يجده فقد بر إنما هذا على إتيان ذلك الموضع فلم يجده حيث حنث، لأن هذا على أن يجتمعا.

حلفت المرأة أن لا تخرج إلى أهلها، ولها أبوان وأخوان فأهلها أبواها وليس أحد بأهل لها. ولو كانت زفت إلى زوجها من منزل أختها وأبواها حيّان كان مثل ذلك، وإن لم يكن أبوان فأهلها كل ذي رحم محرم منها، وإن كان الأب متزوجاً والأم متزوجة ولكل واحد منهما منزل على حدة، فالأهل منزل الأب لا منزل الأم.

وفي «المنتقى»: وفي هذا الموضع أيضاً: إذا قال الرجل لامرأته. إن خرجت من هذه الدار فأنت طالق، فخرجت بعد ما قال إن خرجت من هذه الدار فأنت قبل قوله طالق لا تطلق حتى تخرج مرّة أخرى بعد اليمين إلا أن يكون ابتداء اليمين على منازعة بينهما على الخروج، فإن كان كذلك لم تطلق وإن خرجت بعد ذلك؛ لأن يمينه على الخروج الأول.

وفيه أيضاً: إذا حلف ليعودن فلاناً أو ليزورنه فأتى بابه فلم يؤذن له فرجع، ولم يصل إليه لا يحنث في يمينه. وإن أتى بابه ولم يستأذن قال: يحنث في يمينه، ما لم يصنع من ذلك ما يصنع العائد والزائر. قيل: وعلى قياس قوله إن لم أخرج من هذا المنزل الليلة فمَنع يجب أن يحنث في الوجهين.

وفيه أيضاً: إذا قال لامرأته: إن لم أرسل إليك الشهر بنفقتك فأنت طالق، فأرسل لها على يدي إنسان وضاعت من يدي الرسول لم يحنث، لأنه قد أرسل، وكذلك إن قال: إن لم أبعث إليك بنفقة هذا الشهر. وفي «فتاوى أبي الليث» رحمه الله إذا قال: امرأته طالق ما لم يخرج إلى الكوفة فمضى في وجهه إلى المكاري ومكث ساعة يماكس المكاري فكأرى وذهب لا تطلق، لأنه انقطع الفور واليمين ههنا على الفور، ولو اشتغل بالوضوء للصلاة المكتوبة أو بالصلاة المكتوبة لا يحنث، لأنه عذر فصار مستثنياً، وإن اشتغل بصلاة التطوع أو بالوضوء لها أو بأكل أو بشرب حنث، لأن هذا ليس بعذر.

وفي «العيون»: إذا قال لامرأته: إن خرجت من هذه الدار إلا من أمر لا بد منه فأنت طالق، فادعت هي حقاً إن قدرت على أن توكل حنث؛ لأن لها منه بد، وإن لم تقدر لا يحنث، لأنه لا بد لها منه.

وفي «فتاوى أبي الليث» أيضاً: إذا ذهبت امرأة رجل إلى منزل والدها فبعث إليها زوجها وسألها العود إلى منزلها فأبت، فحلف الزوج بثلاث تطليقات إن لم يذهب بها إلى منزله ليلته تلك فخرجت معه وذهب بها إلى منزله قبل انفجار الصبح، فإن كان أكثر الليلة رجوت أن لا يحنث. قال الصدر الشهيد: والمختار أنه لا يحنث، لأنه ذهب بها الليلة.

وفي هذا الموضع أيضاً: رجل يستأجر مع امرأته، فقال: إن خرجت من ههنا اليوم فإن رجعت إلى سنة فأنت طالق، فخرجت اليوم إلى الصلاة أو غيرها ثم رجعت فإن كانت سبب اليمين خروج الانتقال والسفرة تطلق، لأن يمينه تقييد بذلك النوع من الخروج دلالة.

وفي «فتاوى الفضلي»: إذا قال لها عند خروجها من المنزل: إن رجعت إلى منزل فأنت طالق ثلاثاً، فجلست ولم تخرج زماناً ثم خرجت ورجعت، والزوج يقول: أردت العود لا يصدق وطلقت ثلاثاً. قال الصدر الشهيد: والظاهر يصدق ولا تطلق، لأنه لو قال: إن خرجت ولا نية له ينصرف إلى تلك الخرجة إذا قال: إن رجعت ونوى الرجوع بعد هذه الخرجة كان أولى أن ينصرف إلى الرجوع عن هذه الخرجة. امرأة مع زوجها في منزل والدها فقال لها الزوج: إن لم تذهبي معي فأنت طالق ثلاثاً، فرجع الزوج وخرجت هي على إثره وبلغت المنزل معه أو قبله، قال: إن خرجت بعده بوقت لا يعد خروجها معه حنث، لوجود سبب الحنث.

وفي «فتاوى أهل سمرقند»، وفي «مجموع النوازل»: إذا قال لامرأته: إن تركتك فخرج من الدار فأنت طالق، ثم قال لها: تركتك ثم أبى أن يدعها، قال: قد حنث حين قال لها: تركتك لوجود شرط الحنث، وهو الترك.

وفي «فتاوى أبي الليث»: رجل وامرأته في الغرفة أو على السطح أرادت أن تنزل وتذهب إلى [١/٣٩٥] أختها، فقال الزوج: إن نزلت من السلم وذهبت إلى بيتها فأنت طالق، فنزلت وما ذهبت لا تطلق، وإن نزلت من جانب آخر لا من السلم وذهبت إلى بيت أختها تطلق، لأن المقصود الذهاب إلى بيت الأخت والنزول من السلم غير مقصود، فلم يتعلق به الحكم.

رجل كان جالساً مع والديه في كرم من كروم قرية فتشاجرا فقال الرجل: اكسر من انتحاث اثم ارسيس اتز فامرأته كذا، فقد قيل يمينه، وقد قيل ينظر إلى سابقة كلامهما وإلى سبب اليمين إن كان سابقة كلامهما تدل على إرادته المجيء إلى الكرم ويمينه على الكرم، وإن كان سابقة كلامهما تدل على إرادته المجيء إلى القرية فيمينه على القرية وإن لم تدل سابقة كلامهما على شيء فيمينه على الكرم.

رجل قال: إن لم أذهب بثوبي إلى جهنم فأحرقه فامرأتي طالق ثلاثاً طلقت ظاهراً؛ لأن العدم ثابت فهو كقوله إن لم أمس السماء.

إذا حلف لا يزور فلاناً حياً وميتاً، فشييع جنازته لا يحنث، لأن تشييع الجنازة لا تسمى زيارة، وإن زار قبره يحنث؛ لأن زيارة القبر زيارة الميت.

امرأة أخذت ثوباً من ثياب زوجها فقال لها الزوج: إن لم تردي ثوبي الساعة فأنت طالق، فذهبت لترده فلحقها الزوج وهي تأخذ الثوب من القنية فأخذ الزوج من القنية أو منها قبل أن ترفع هي لا يحنث، كذا اختاره الفقيه أبو الليث. وعلى قياس ما ذكرنا قبل هذا أن اللفظ مراعى في باب الإيمان ينبغي أن يحنث.

رجل غاب عن داره ساعة ثم رجع وظن أن المرأة غائبة عن الدار، فقال: إن لم آت بامرأتي إلى داري الليلة فهي طالق، فلما أصبح قالت المرأة: كنت في الدار وكان كذلك لم تطلق عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله لأن اليمين تنعقد. وإن قالت: كنت غائبة إن صدقها الزوج في ذلك طلقت لأن الزوج قد أقر بالطلاق في «فتاوى أبي الليث».

وفيه أيضاً: رجل حلف ختنه بطلاق بهذه اللفظة إن غبت بعد هذا عن امرأتك ولم ترجع إليها عند رأس الشهر فامرأتك طالق ثلاثاً، فقال الختن بالفارسية همسة وعلى يرد على هذا ثم غاب أكثر من شهر تطلق امرأته، لأن هذا جواب الحلف.

رجل قال لامرأته: إن لم تذهبي وتجيئي بفلان فأنت طالق فذهبت لتجيء به فجاء فلان من جانب آخر، فقد حكى فتوى شمس الإسلام الأوزجندي أن فلاناً إن جاء لا بدعوتها تطلق، وقد قيل: ينظر إن كان غرض الحالف نفس مجيء فلان لا تطلق إذا جاء فلان بدعوتها وقد مرّ جنس هذه المسألة في كتاب الطلاق.

عن ابن مقاتل أنه سئل عن رجل قال لامرأته: إن لم تجيئي غداً بمتاع كذا فأنت طالق، فبعث به مع إنسان قال: إن كان مراده وصول عين المال إليه لا يحنث، وإن كان غرضه أن تحمل بنفسها تطلق.

رجل حلف لغيره بهذه اللفظة: لا أخرج من البلدة حتى أريك نفسي فأراه نفسه من

مكان بعيد فإن عرفه فلان لا يحنث في يمينه، لأنه أراه. وكذلك إذا أراه نفسه من فوق الحائط، وقال: أنا فلان وهو لا يصل إليه لا يحنث، وانتهت اليمين.

رجل قال لامرأته: اكر فلان خيراز خانة ليرون بيارى اليوم فأنت طالق، ولم يكن ذلك الشيء في البيت لا تطلق امرأته عند أبي حنيفة، لأن اليمين لم تتعقد.

حلف بالفارسية نابية كه فردانة درشراي وإلى روم يا فلان بهمني كه يرمن بهاده سنة درست كيد فردانة درسراي وإلى رقبة إلا أن كه إن فلان بكر تحت فقد قيل: إن عقد يمينه مؤقتاً بأن قال: يا فلان بهمني كه يومن بهادش فردادرست عند لا يحنث في يمينه عندهما واكرسوكند مطلق جوردرست سوكند برکردن ايد، وقاسه على مسألة الكوز، والصواب أنه لا يحنث، لأنه عقد يمينه على الذهاب لأجل درست كردن فلان، وقد ذهب لأجل ذلك فهو بمنزلة قول الرجل لغلामه إن لم تأتني حتى أضربك فأتاه ولم يضربه، وكثير من مسائل هذا النوع مرّ في كتاب بالطلاق.

نوع

آخر في النظر واللقاء والرؤية والمشاهدة والجمع

إذا حلف الرجل أن لا ينظر إلى فلان فنظر إليه من خلف ستر فتبين له وجهه من خلفه، أو نظر إليه من خلف زجاج تبين له من خلفه وجهه فقد نظر إليه وحنث في يمينه، وكذلك لو نظر إلى فرج من وراء ستر حرمت عليه ابنتها، ولو نظر إليه في امرأة لا يحنث في يمينه، ولا تحرم عليه ابنتها إذا نظر إلى فرجها، هكذا روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله، لأن في المرأة ما نظر إليه وإلى فرجها وإنما نظر إلى خياله.

وفي «المنتقى»: إذا كان جالساً في الشمس أو في القمر، فحلف وقال: ما رأيت الشمس أو قال: القمر فهو حانث إلا أن يعني القرص فيدين فيما بينه وبين الله تعالى، وكذلك السراج والنار ينظر إلى ضوءها على حائط.

وفي «المنتقى»: إذا حلف أن لا ينظر إلى فلان فنظر إلى يده أو رجله أو رأسه، قال محمد رحمه الله: إن نظر إلى رجله أو يده فلم يره، وإنما الرؤية على الوجه والرأس، أو على البدن فإن نظر أعلى رأسه فلم يره، وإن نظر إلى ظهره فقد رآه، وإن نظر إلى صدره وبطنه فقد رآه، وإن رأى أكثر بطنه أو صدره فقد رآه، وإن رأى منه شيئاً قليلاً أقل من النصف فلم يره.

وإن حلف على امرأة ورآها جالسة أو قائمة متنبهة أو متقنعة فقد رآها إلا أن يكون عنى وجهها، فيدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء، إلا أن يكون قبل ذلك كلام يدل عليه فيدين فيه.

ولو قال: إن رأيت فلاناً فعبدي حر، فرآه ميتاً أو مكفناً قد غطي وجهه. قال محمد رحمه الله: يحنث، لأن الرؤية على الحياة والممات جميعاً، والرؤية بعد الموت كالرؤية في حالة الحياة ألا ترى أن لو رأيت. [٣٩٥ب/١] مغطاً وجهه فما رأيت وهذه المسألة

نظير رواية في فصل، اختلف فيه المشايخ أن من حلف أنه لم ير فلانة وقد رآها تحت النقاب وفارسيته: روى ببر أنه يحنث في يمينه.

وفي «البقالي» إذا قال: لا أنظر إلى وجهها فرأى عينها في نقاب لم يحنث حتى يرى الأكثر. ولو قال لعبده: إن لقيتك فلم أبصر بك فامرأتي طالق، فرأه من قدر ميل أو أكثر قال محمد: لا يحنث، لأن هذا ليس بقاء ألا ترى أنه لو رآه على ظهر بيت من بعيد وهو لا يصل إليه أيحنث في يمينه؟ لا شك أنه لا يحنث.

ولو حلف إن رأى فلاناً ليضربنه، فالرؤية على القريب والبعيد، والضرب متى شاء إلا أن يعني الفور.

وفي «نوادرهشام» عن محمد: إذا قال: والله لا أشهد فلاناً في المحيى والممات، فهذا على أن لا يشهد جنازته وموته. وفي «المنتقى»: إذا قال: والله لا يجمعني وإياك سقف بيت فهذا على المساكنة إن جالسه في فسطاط أو بيت أو خيمة حنث في يمينه، وكذلك إذا جالسه في سفينة وإن صلى الحالف في مسجد جماعة مع فلان في القوم لم يحنث، وإن كان أحدهما في المسجد فجاء الآخر وجلس إليه فقد حنث، وإن جلس بعيداً منه ولم يجلس إليه لا يحنث، وكذلك البيت الواسع، وكثير من مسائل النظر مرّ في كتاب الطلاق.

نوع آخر

في النوم والجلوس والركوب

وفي «الفتاوى»: إذا حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل ذلك الفراش في فراش آخر ونام عليه لا يحنث. قال: ألا ترى أنه لو جعل هذا الفراش في فراش ديباج يسمى فراش ديباج، ولو أخرج الحشو من الفراش ونام عليه قال: أرجو أن لا يحنث. ولو رفع الظهارة ونام على الصوف لا يحنث، قاله أبو القاسم. وسئل نصير عمن قال لامرأته: إن نمت على ثوبك فأنت طالق فاتكأ على وسادتها، أو وضع رأسه على مرفقها، أو اضطجع على فراشها، قال: إن وضع جنبه على ثوب من ثيابها أو وضع أكثر جسده تطلق. أما بمجرد الاتكاء والجلوس ووضع الرأس لا تطلق. وهكذا فتوى شمس الإسلام فيما إذا حلف لا ينام على هذا البساط فوضع رأسه عليه.

وفي «فتاوى أبي الليث» إذا قال: إن نمت هذه الليلة في هذه الدار فامرأته طالق، وقد انفجر الصبح وهو لا يعلم به لا يلزمه حكم الحنث بسبب هذه اليمين أبداً، لأنه عقد يمينه على النوم في الليلة الماضية، فهو نظير قوله: إن صمت أمس فكذا. ولو قال: إن لم أبت الليلة في هذه الدار فكذا وباقى المسألة بحالها فكذلك عندهما وهي معروفة.

وفيه أيضاً: إذا حلف لا ينام حتى يقرأ كذا فنام جالساً قبل أن يقرأه اسماً لا يحنث، لأن النوم جالساً غير مراد من هذه اليمين عادة، لأنه لا يمكن الاحتراز عنه ولا يقع الحنث. وسئل أبو بكر عمن حلف لا ينام على الفراش ما دام في الغربة فتزوج امرأة في بلدة هل ينام على الفراش، قال: إن تزوجها على نية أن يطلقها أو يذهب بها فهو

غريب، وإن لم ينو النقلة ونحوها فهو ليس بغريب.

وفي «الجامع الأصغر»: إذا حلف لا ينام في هذا البيت فأدخل فيه نائماً، قال: إن استيقظ فلبث مضطجعاً حتى غشيه النوم حنث، وإن لم يغشه لم يحنث. وفي «مجموع النوازل»: إذا حلف الرجل بالفارسية كه دوش نه حصه أم وخشم كرم نه كردام وحشم برحشم في نهاده أم وهو قد اضطجع على فراشه إلا أنه لم ينم قال: إن نوى به حقيقة النوم لا يحنث، وإن لم تكن له نية حنث إذا وضع جنبه وضم عينيه.

قال محمد رحمه الله في «الجامع»: وإذا حلف الرجل أن لا يجلس على هذا الفراش أبداً ولا نية له ففرش فوق الفراش المحلوف عليه فراشاً آخر وجلس عليه لا يحنث في يمينه.

الأصل في جنس هذه المسائل أن المانع نفسه عن الجلوس على شيء باليمين إذا جلس على شيء آخر، جعل فوق ذلك الشيء المحلوف عليه ينظر إن كان الذي جلس عليه تبعاً للمحلوف عليه في الجلوس عليه، لا تنقطع نسبة الجلوس إلى المحلوف عليه، وإن كان الذي جلس عليه أصلاً في الجلوس عليه تنقطع نسبة الجلوس إلى المحلوف عليه.

إذا ثبت هذا فنقول: الفراش الأعلى أصل ومقصود في الجلوس عليه فتقطع نسبة الجلوس عليه، ألا ترى أن في العرف يسمى جالساً على الفراش الأعلى حتى إن الفراش الأعلى إذا كان من ديباج والأسفل من الكرياس^(١)، إذا أخبرت عن جلوس نفسك قلت: جلست على الديباج، ولا تقول: جلست على الكرياس. وعلى هذا إذا حلف لا يجلس على هذا الفراش، أو قال: على هذه الطنفسة فجعل فوقه فراشاً وجلس عليه لا يحنث، وإنما لا يحنث لما قلنا. وكذا لو حلف لا يجلس على هذا الثوب ففرش فوقه فراشاً وجلس عليه لا يحنث لما قلنا. قال في «الكتاب»: ألا ترى أنه لو حلف لا يجلس على هذه الأرض ففرش عليها فراشاً وجلس لا يحنث في يمينه، وإنما لا يحنث لما قلنا.

وفي «القدوري» عن أبي يوسف إذا حلف لا ينام على هذا الفراش ففرش فوقه فراشاً آخر ونام عليه إنه يحنث. لأنهما مقصودان بالنوم عليها لزيادة التدثر، وتبين بما ذكر في «القدوري» أن ما ذكر في «الجامع» قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله، وإن نوى أن لا يجلس عليه في هذه الوجوه، وإن كان فوقه شيء آخر صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء، لأنه نوى حقيقة كلامه؛ لأنه جالس على الأسفل حقيقة، لأن قرار الأعلى على الأسفل وفيه تغليظ عليه. ولو قال: عبده حرّ إن جلس على هذا الفراش ففرش فوقه حلساً^(٢)، وجلس عليه يحنث في يمينه، وكذلك إذا حلف لا يجلس على هذا

(١) الكرياس بالكسر: ثوب من القطن الأبيض، معرّب، فارسيته بالفتح، غيروه لعزّة فعال، والنسبة: كرايبيتي.

(٢) الجلس، بالكسر: كساء على ظهر البعير تحت البرذعة، ويسط في البيت تحت حُرّ الثياب، ويحرك، جمعه: أحلاس وحلوس، وحلسة. وأرض محلوسة: صار النبات عليها كالحلوس كثيرة.

البساط، أو على هذه الطنفسة، لأن المجلس تبع للفراش، والبساط في الجلوس لا يجلس عليه وحده، ولا يفرش للجلوس عليه وحده، وإنما يفرش على البساط والفراش، فلا يقطع نسبة الجلوس إلى الفراش.

قال في «الكتاب»: ألا ترى أن في العرف يسمى جالساً على البساط دون المجلس حتى أن المجلس إذا كان ضريباً والفراش والبساط من ديباج، يقال: جلس على الديباج. ولو حلف لا يجلس على هذا السرير، أو حلف لا يجلس على هذا الدكان فبسط عليه فراشاً وجلس عليه يحنث، وكذلك إذا حلف لا ينাম على هذا الدكان [١/٣٩٦] فبسط عليه فراشاً ونام عليه يحنث في يمينه، لأن الجلوس على السرير والدكان والنوم على السطح في العرف يكون هكذا حتى أن في العرف يُعد من كان جالساً على السرير والدكان نائماً على السطح. ولو جعل فوق السرير المحلوف عليه سريراً، أو بنى فوق الدكان دكاناً أو فوق السطح سطحاً أو جلس على الأعلى أو نام على الأعلى لا يحنث في يمينه، لأن الثاني مثل الأول في كونه أصلاً ومقصوداً في الجلوس فتقطع النسبة إلى الأسفل.

وفي «القدوري»: إذا حلف لا يجلس على الأرض فهو على أن يكون بينه وبين الأرض شيء غير ثيابه لأن المتفاهم من الجلوس على الأرض هذا. وفيه أيضاً لو حلف لا يمشي على الأرض فمشى عليها بخف أو نعل يحنث، ولو مشى على بساط بسط على الأرض لا يحنث لأن المتفاهم من المشي على الأرض الأول دون الثاني. وفيه أيضاً: إذا حلف لا ينাম على ألواح هذا السرير أو على ألواح هذه السفينة، ففرش على ذلك فراشاً ونام عليه لا يحنث، لأنه لم ينم على الألواح.

وإذا حلف لا يركب دابة فركب فرساً أو حماراً أو بغلاً يحنث في يمينه، ولو ركب بعيراً لا يحنث في يمينه، استحساناً واعلم بأن الدابة متى ذكرت مقرونة بالركوب يراد بها في العرف ما يركب من الدواب في غالب البلدان، وما يركب من الدواب في غالب البلدان الفرس والحمار والبغل، فأما البعير يحمل الأثقال فإن نوى جميع ذلك فهو على ما نوى، لأنه نوى حقيقة كلامه؛ لأن الدابة حقيقة اسم لما يدب على الأرض، وإن عني نوعاً من هذه الأنواع بأن نوى الخيل وحده، أو الحمار وحده، دين فيما بينه وبين الله تعالى، ولا يدين في القضاء، لأنه نوى التخصيص من لفظ عام. ولو قال لا أركب فيمينه على ما يركب الناس من الفرس والبغل، ولو ركب فيمينه على ما يركب الناس من الفرس والبغل، ولو ركب ظهر إنسان يعبر النهر لا يحنث، لأن أوهام الناس لا تسبق إليه.

وفي «فتاوى أبي الليث» ولو قال: لا أركب ونوى الخيل أو الحمار لا يدين فيما بينه وبين الله تعالى لأن الملفوظ فعل الركوب دون المركوب، ونية التخصيص إنما تصح في الملفوظ. ولو حلف لا يركب فرساً فركب برذوناً؛ أو حلف لا يركب برذوناً فركب فرساً لا يحنث، لأن البرذون غير الفرس والفرس غير البرذون لأن الفرس اسم للعربي والبرذون اسم للعجمي فهما نوعان مختلفان، وإن كان الجنس (١) عقد يمينه على

أحدهما لا يحنث بالآخر، كما لو حلف لا يكلم عربياً وكلم عجمياً أو حلف لا يكلم عجمياً وكلم عربياً.

ولو حلف لا يركب شيئاً من الخيل فركب فرساً أو برذوناً يحنث في يمينه، لأن الخيل اسم جنس فيدخل تحته العربي والعجمي وصار كما لو حلف لا يكلم إنساناً فكلم عربياً أو عجمياً حنث في يمينه، لأن الإنسان اسم جنس. ولو حلف لا يركب دابة فحمله إنسان وهو كاره لم يحنث، لأنه لم يركب وإن حمله بأمره يحنث.

ولو حلف لا يركب دابة فركب دابة بسرج أو إكاف أو ركب عرياناً يحنث، لأن ركوب الدابة على هذه الوجوه معتاد فيما بين الناس، فينصرف مطلق الركوب إلى الكل ولو حلف لا يركب مركباً ولا ينوي شيئاً فركب في سفينة أو محمل أو ركب على دابة بإكاف أو سرج يحنث، لأن المركب اسم لما يركب عليه عادة، والسفينة مما يركب عليها في البحر عادة فهي مركب البحر، والدابة يركب عليها في البر.

وفي «الفتاوى» لأبي الليث: إذا كان الحالف من أهل بلادنا فيمينه على البرذون والفرس، لأن الناس إذا ذكروا المركب في بلادنا بلفظ العربية يفهمون الفرس دون غيره. ولو حلف لا يركب هذه الدابة بعينها، فنتجت بعد اليمين فركب ولدها لم يحنث، لأن شرط الحنث ركوب الأم لا ركوب الولد.

وإذا حلف لا يركب بهذا السرج فزاد فيه شيئاً أو نقص منه شيئاً من غير أن يبدل الخباء والدفتين ثم ركب حنث، ولو بدل الخباء والدفتين وترك اللبد لا يحنث، وهذا لأن السرج اسم للخباء والدفتين، فإذا لم يبدلهما فالاسم الأول لم يزل، وإذا بدلتهما فالاسم قد زال.

وفي «نوادير ابن سماعه» عن أبي يوسف: إذا حلف لا يحمل فلاناً على هذه الدابة وكان فلان راكباً عليها فتركه عليها لا يحنث في يمينه.

وفيه أيضاً: إذا حلف ليركبن هذه الدابة اليوم فأوثق وحبس فلم يقدر على ركوبها حتى مضى اليوم حنث، وعلى قياس مسألة السكنى التي تقدم ذكرها ينبغي أن يحنث وإذا قال: كلما ركبت دابة فله علي أن أتصدق بها فركب دابة وتصدق بها ثم اشتراها ثم ركبها وتصدق بها، ثم اشتراها يلزمه التصديق بها، وكذلك في كل مرة وإن كان ألف مرة وهذا، بخلاف ما لو قال لامرأته: كلما تزوجت امرأة فأنت طالق، فتزوج ثلاث نسوة حتى تطلق امرأته ثلاثاً وتزوجت بزوجة آخر وعادت إلى الزوج الأول ثم تزوج امرأة أخرى حيث لا تطلق هذه التي حلف عليها، لأن هناك اليمين انعقدت على طلاقات ذلك الملك، وههنا انعقدت على الملك المطلق.

نوع آخر

في السفر والمشي والمصاحبة والمرافقة والدنو والمناولة

وفي «المنتقى»: إبراهيم عن محمد رحمه الله فيمن قال: إن لم أسافر سفرراً طويلاً ففلانة حرة قال: إن كان نيته على ثلاثة أيام فصاعداً فهو على ما نوى، وإن لم تكن له نية فهو على سفر شهر.

وفي «نوادر هشام»: عن أبي يوسف في رجل خرج في سفره ومعه رجل آخر وهو يريد موضعاً قد سماه فحلف لا يصحب هذا في غير هذا السفر فلما سار معه في بعض الطريق بدا لهما، فجاء إلى مكان آخر سوى السفر الذي أراده قال: لا يحنث؛ لأنه على السفر الأول بعده. في «نوادر هشام» قال: سمعت محمداً يقول في رجل حلف أن لا يمشي اليوم إلا ميلاً [٣٩٦ب/١] فخرج من منزله فمشى ميلاً ثم انصرف إلى منزله حنث، لأنه قد مشى ميلين.

وفي «نوادر ابن سماعة» عن أبي يوسف رجل قال: والله لا أصاحب فلاناً وهما في سفر، فإن كان الحالف يسير في قطار والمحلف عليه في قطار فليسا بمصاحبين، وإن كانا في قطار واحد فهما مصاحبان، وإن كانا أحدهما في أول القطار والآخر في آخره. وكذلك إذا كانا في سفينة هذا في باب وهذا في باب وإن كان طعام كل واحد منهما على حدة، ألا ترى أن دخولهما ونزولهما وخروجهما واحد.

وروى داود بن رشيد عن محمد فيمن قال لغيره: والله لا أرافقك، قال: إن كان معه في محمل أو كان كراؤهما واحداً وقطارهما واحداً فهو مرافق وإن كراؤهما مختلفاً فليس بمرافق وعن أبي يوسف هي الاجتماع في الطعام. وإذا قال لامرأته وهو بقرب ابنه: إن دنوت مني فأنت طالق، فدنوت منه وألقت على الابن كساء روى المعلى عن أبي يوسف أنه قال: إذا دنت منه دنواً لو مدت يدها فرقت بينهما أو حجزت بينهما فقد حنث الرجل، وما لا فلا.

وفي «المنتقى»: إذا حلف الرجل لتناولته امرأته هذا الشيء فرمت به إليه من مكان قريب أو بعيد فقد بر.

نوع آخر

في الحلف على الإنفاق وملك المال و ذهاب المال

وفي «نوادر ابن سماعة» عن محمد: إذا قال: والله لا أنفق هذه الدنانير فاشتري بها دراهم وأنفق حنث؛ لأنه منفق لها حين اشترى بها دراهم، وكذلك لو قضى بها ديناً حنث في يمينه لأن قضاء الدين إنفاق. وفي «المنتقى» عن أبي يوسف فيمن حلف فقال: والله لا أملك إلا مالاً، على قياس قول أبي حنيفة: هذا على الأموال التي تجب فيها الزكاة.

وفيه أيضاً: لو أن رجلاً له دين على الناس وليس عنده إلا عشرة دراهم فقال: والله ما أملك إلا عشرة دراهم ينوي العشرة التي عنده لا يصدق في القضاء. وفي «الأصل»: إذا حلف أن لا مال له دين على رجل مفلس أو مليء لم يحنث، وكذلك لو غصب مال رجل واستهلكه وأقر له به أو حجده وهو قائم بعينه. ولو كان الغاصب مقراً والمغضوب قائم بعينه فقد اختلف المشايخ فيه، ولو كان له ودیعة عند إنسان والمودع مقر به حنث، ولو كان عنده ذهب أو فضة قليلاً أو كثيراً حنث، وكذلك إذا كان عنده مال التجارة ومال السائمة. وإن كان له عروض وحيوان غير سائمة لم يحنث استحساناً.

وفي «المنتقى» رجل دفن ماله في موضع من منزله ثم طلبه ولم يجده فحلف أنه قد ذهب ماله ثم وجده في موضعه قال محمد رحمه الله: إن لم يكن أخذه إنسان وأعادة، فإنني أخاف أن يكون حائثاً إلا أن تكون نيته في قوله: إنه ذهب أنه طلبه ولم يجده.

نوع آخر في الضرب

والقتل والرمي والتعذيب والحبس والشجة

وإذا حلف الرجل ليضربن عبده مائة سوط ولا^(١) له فضربه مائة سوط وخفف، فإنه يبر في يمينه لوجود شرط البر هو ضرب مائة سوط. قالوا: وهذا إذا ضربه ضرباً يتألم به، وأما إذا ضربه بحيث لم يتألم به لا يبر؛ لأنه ضرب صورة لا معنى والعبرة للمعنى: ولو ضربه بسوط واحد له سفينان خمسين مرة كل مرة تقع السفينان على يديه بر في يمينه؛ لأنه صار ضارباً مائة سوط لما وقع السفينان على يديه في كل مرة، ألا ترى أن الإمام يصير مقيماً حد الربا بهذا المقدار، فكذا الحالف يصير باراً في يمينه، وإن جمع الأسواط جماعة وضربه بها ضربة إن ضربه بعرض الأسواط لا يبر؛ لأن كل الأسواط لا تقع على يديه وإنما يقع البعض، وإن ضربه برأس الأسواط، ينظر إن كان قد سوى رؤوس الأسواط قبل الضرب حتى إذا ضربه ضربة أصابه رأس كل سوط بر في يمينه، وأما إذا اندس بعض الأسواط في البعض فإنما يقع البر بقدر ما أصابه، وما اندس من الأسواط لا يقع به البر عليه عامة المشايخ.

ومن المشايخ من شرط البر مع تسوية رؤوس الأعواد أن يكون كل عود بحال لو حصل به الضرب حالة الانفراد يوجع به المضروب. ومنهم من قال: إذا ضربه بالأعواد ويوجع المضروب بها بر في يمينه، سواء أصابه رأس كل عود واندس البعض في البعض، وسواء كان كل عود بحال لو حصل الضرب به حالة الانفراد توجع به المضروب أو لم يتوجع. وبعضهم قالوا بالحنث على كل حال، والفتوى على قول عامة المشايخ.

قال محمد رحمه الله في «الأصل»: إذا حلف الرجل لا يضرب عبده فوجأه أو قرصه أو قد مشفره، وزاد في «الجامع الصغير»: العض وأجاب بالكل بالحنث؛ لأنه قد ضربه لأن الضرب اسم لفعل يتصل بالحي يحصل به الوجع والألم، وهذه الأفعال بهذه الصفة، فكانت ضرباً. قالوا: وهذا إن كانت هذه الأفعال في حالة الغضب على قصد الانتقام، فأما إذا فعلها على سبيل الممازحة فأوجعها أو أصاب رأس أنفها فأدماها لا يحنث في يمينه، لأنه لا يعد هذا ضرباً فيما بين الناس ولا يكون هذا مقصود المولى باليمين.

وبعض مشايخنا قالوا: إذا عقد يمينه بالفارسية لا يحنث في يمينه بهذه الأفعال، لأن هذه الأفعال بلسان الفارسية لا تسمى ضرباً. إذا قال لها: إن ضربتك فأنت طالق

(١) بياض بالأصل.

فقرت منه فأصابها ذكر في «مجموع النوازل» أنه يحنث؛ لأن عدم القصد لا يعدم الفعل، وهكذا كان يفتي الشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني^(١)، وقيل: بأنه لا يحنث؛ لأنه لا يتعارف هذا ضرباً، والزوج لا يقصده يمينه. وهكذا ذكر البقال في «فتاويه»، وهو الأظهر والأشبه.

وإذا حلف لا يضربها فنفس ثوبه فأصاب وجهها فأوجعها، ذكر في «فتاوى أبي الليث» أنه لا يحنث؛ لأنه لا يتعارف هذا ضرباً ولا يقصده يمينه، وهذه المسألة تؤيد قول من قال بعدم الحنث في المسألة المتقدمة.

وإذا حلف لا يضربها فرماها بحجارة لا يحنث في يمينه، لأن هذا رمي وليس بضرب، هكذا ذكر في «المنتقى».

وفيه أيضاً: إذا قال: والله لأضربنك بالسيف ولا نية له فضربه بعرض السيف برّ في يمينه، وإن كان نيته على الحد فهو على الضرب بالحد، وإن ضربه في عمدة ولا نية له لم يبر في يمينه. وإن قطع السيف غمده وخرج الحد وجرح المحلوف عليه برّ في يمينه.

وإذا حلف لا يضرب فلاناً بالفأس فضربه بمقبض الفأس وقال: سنته دسته بتر، لا يحنث، لأنه لم يضربه بالفأس. إذا قال لها: كلما ضربتك فأنت طالق، فضربها بكفه فوقعت الأصابع متفرقة لم تطلق إلا واحدة؛ لأن الأصل في الضرب الكف والكف واحد، ولو ضربها بيديه طلقت بطلقتين، لأن الضرب إتيان وعلى هذا القياس فافهم، هكذا في [٣٩٧ب/١] «فتاوى أهل سمرقند».

وفي «فتاوى أبي الليث»: إذا حلف لا يضربك فلان بنصل هذا السكين أو برّج^(٢) هذا الرمح، فنزع هذا النصل أو هذا وأدخل آخر فضربه لا يحنث في يمينه. لأن يمينه انعقد على ذلك النصل والبرّج ولم يضربه به. وإذا حلف الرجل وقال لامرأته: إن لم أضربك اليوم فأنت طالق، وقالت المرأة: إن أمس عضوك عضوي فجاريته حرة، ذكر في «فتاوى أهل سمرقند»: أن الحيلة أن تبيع المرأة جاريته من رجل...^(٣) ثم يضربها الزوج ضرباً خفيفاً فيبر في يمينه ويسقط يمين المرأة ثم تشتري المرأة الجارية من مشتريها ولا تعتق. قالوا: ولا حاجة إلى هذه الحيلة في هذه الصورة؛ لأنه يمكن للزوج ضربها بالخشبة، ولا تعتق الجارية عليها؛ لأنه لم يمس عضوه عضوها وإنما يحتاج إلى هذه

(١) ظهير الدين المرغيناني: هناك اثنان يلقبان بظهير الدين المرغيناني: الأول: علي بن عبد العزيز بن عبد الرزاق المرغيناني ظهير الدين الكبير الحنفي المتوفى سنة ٥٠٦هـ، له من المصنفات: «أفضية الرسول ﷺ»، «كتاب الأفضية» ولعلهما كتاب واحد، «فوائد في الفروع» لولده ظهير الدين الحسن، «مناقب الإمام الأعظم». (كشف الظنون ٥/٦٩٤ - ٦٩٥). والثاني: ابنه الحسن بن ظهير الدين الكبير علي بن عبد العزيز بن عبد الرزاق المرغيناني، ظهير الدين أبو المحاسن الفقيه الحنفي، توفي سنة ٦١٩هـ، من تصانيفه: «أفضية الرسول ﷺ»، «كتاب الشروط». (كشف الظنون ٥/٢٨٠).

(٢) الزج: الحديد في أسفل الرمح.

(٣) بياض بالأصل.

الحيلة أن لو كانت المرأة قالت: إن ضربتني فجارتني حرة.

وفي «واقعات الناطفي»: إذا قال لعبده: إن لقيتك فلم أضربك فكذا فرآه من قدر ميل أو على ظهر بيت لا يصل إليه ولا يحنث في يمينه؛ لأن يمينه تقيد بموضع يضرب عادة، كأنه قال: إن لقيتك و تمكنت من ضربه فلم أضربك فكذا؛ وهو نظير ما لو قال لغيره: إن لقيت فلاناً فلم أعلمك فعبدني حر، فلقية معه فلم يعلمه لا يحنث في يمينه؛ لأن يمينه مقيدة بموضع الإعلام، وهذا ليس موضع الإعلام. وإذا حلف على عبده أنه لا يضربه أو على حرٍّ فأمر غيره حتى ضربه، فلجنس هذه المسائل فصل على حدة يأتي بعد هذا إن شاء الله تعالى.

رجل قال لامرأته: إن وضعت جنبك الليلة على الأرض فلم أضربك فكذا، فلم تضع جنبها على الأرض ونامت جالسة ولم يضربها الزوج لا يحنث في يمينه، لانعدام شرط الحنث، فإن شرط الحنث أن يضربها متى وضعت جنبها على الأرض، ولم تضع جنبها على الأرض. وإذا حلف لا يضع يده على جاريتها فضربها لا يحنث. إذا كانت اليمين لأجل المرأة.

رجل قال: والله لو أخذت فلاناً لأضربه مائة سوط فأخذه فضربه سوطاً أو سوطين قال: هذا على الأبد، ولا يحنث في يمينه في الحال. وفي «القدوري»: إذا حلف ليضربن غلامه في كل حق وباطل ولا نية له، فمعنى هذا أن يضربه كل ما شكى إليه بحق أو باطل، وهذا هو المتعارف، فإنه لو حمل على حقيقته لزمه أن يداوم على ضربه أبداً لأنه لا يخلو من فعل حق أو باطل، ولا يحمل الضرب بهذا على حال وجود الشكاية؛ لأن اليمين إذا وقعت على الفعل لا تختص بزمان دون زمان إلا إذا وجد دليل التخصيص ولم يوجد، وإن نوى الحال فهو على ما نوى؛ لأنه شدد على نفسه، ولو شكى إليه فضربه ثم شكى إليه في ذلك الشيء مرة أخرى فليس عليه أن يضربه للشكاية الثانية

ولو قال لغيره: إن قتلتك يوم الجمعة فعبدني حر فضربه بعد اليمين يوم الخميس، ومات يوم الجمعة يحنث في يمينه. ولو ضربه يوم الجمعة ومات يوم السبت لا يحنث في يمينه.

والفرق أن الفعل إنما يصير قتلاً عند زهوق الروح فسمي قتلاً، فإراعى زمان زهوق الروح ففي الفصل الأول زهقت الروح يوم الجمعة فيصير قتلاً [يوم الجمعة]، وفي الفصل الثاني زهقت الروح يوم السبت فيصير قتلاً يوم السبت، ولو كان ضربه قبل اليمين بأن كان ضربه يوم الأربعاء وحلف يوم الخميس قال: إن قتلتك يوم الجمعة فعبدني حر فمات المضروب يوم الجمعة لا يحنث في يمينه، لأن الإيمان تقتضي شروطاً في المستقبل. وفي «المنتقى»: إذا قال: والله لأقتلن فلاناً بالرافعة، وهي اسم موضع خارج الكوفة فضربه في غيرها وحمل إليها ومات فيها يحنث في يمينه، لأنه قتله بالرافعة هو بناء على ما قلنا.

وإذا قال لغيره: إن قتلتك في المسجد أو قال: إن ضربتك في المسجد أو قال: إن

شججتك في المسجد فعبدي حر، فقتله أو شجحه أو ضربه والقاتل والضارب والشاج في المسجد والمقتول والمضروب والمشجوج خارج المسجد لا يحنث في يمينه، ولو كان على العكس يحنث في يمينه.

الأصل في جنس هذه المسائل أن الحالف متى جعل من شرط الحنث قولاً مضافاً إلى مكان أو زمان مطلقاً غير مضاف إلى نفسه ولا إلى المحلوف عليه يراعى المكان والزمان لثبوت الحنث في حق الحالف حتى يشترط كون الحالف في ذلك المكان والزمان لتحقيق الحنث، لأن القول يتم بالقائل وحده لا تعلق له بغيره، والاسم لما هو شرط الحنث يثبت بالحالف وحده، فيراعى المكان والزمان في حقه.

بيانه في المسألة التي تقدم ذكرها، فهي ما إذا قال لغيره: إن شمتك في المسجد فعبدي حر فشتمه والشاتم في المسجد والمشتوم خارج المسجد يحنث في يمينه. ولو قال على العكس لا يحنث في يمينه، ومتى جعل شرط الحنث فعلاً مضافاً إلى مكان أو زمان مطلقاً، فإن كان ذلك الفعل يتم بالفاعل وحده، ولا يظهر تأثيره في المفعول به يراعى المكان والزمان لثبوت الحنث في حق الحالف أيضاً، لأن الاسم هو شرط الحنث يثبت بالحالف وحده، فيراعى لتحقيق الحنث كون الحالف في ذلك المكان والزمان، وإن كان ذلك الفعل لا يتم بالفاعل وحده وإنما يتم بالحالف والمحلوف عليه يراعى المكان والزمان لثبوت الحنث في حق المحلوف عليه، حتى يشترط كون المحلوف عليه في ذلك المكان وفي ذلك الزمان، لأن الاسم لما هو شرط الحنث إنما يثبت بالمفعول به، فيراعى المكان والزمان في حقه، وهذا لأن الأفعال المتقدمة إنما تُعرف لوحدها ببقائها وظهرها أمرها في محالها حتى تختلف أسماؤها باختلاف آثارها، فإن من أرسل خشبة الأعلى على غيره، فإن أثر في الإيلام يسمى ضرباً وإن أثر في الانجراح يسمى جرحاً، وإن أثر في انزهاق الروح يسمى قتلاً [٣٩٧ب/١] وإن لم يؤثر في شيء يسمى مساً والحركة واحدة، والفعل واحد، مع هذا اختلف الاسم باختلاف الأثر. علمنا أن اسم الفعل إنما يثبت بالمفعول به، فيراعى المكان في حقه.

بيان هذا فيما إذا قال لغيره: إن رميت إليك في المسجد فعبدي حر، يعتبر المكان في حق الحالف. ولو قال: إن رميتك في المسجد فعبدي حر، يعتبر المكان في حق المحلوف عليه، لأن الرمي مع حرف الصلة يراد به الرمي بدون الإصابة، والرمي بدون الإصابة يتم بالرامي وحده، فيراعى المكان في حق الرامي، فأما الرمي بدون حرف الصلة يراد به الرمي مع الإصابة، والرمي مع الإصابة يتم بالرامي والرمي إليه فيعتبر المكان في حق المرمي إليه.

إذا ثبت هذا جئنا إلى مسألة القتل والضرب والشج فنقول: هذه الأفعال لا تتم بالفاعل وحده، إنما تتم بالفاعل والمفعول، فيراعى مكان المفعول، فإن قيل: إذا كان هذه الأفعال تتم بالفاعل والمفعول يجب أن يراعى المكان المشروط في حقهما جملة، قلنا: إنما اعتبر مكان المفعول وحده، لأن اسم الفاعل لغة، يثبت بمعنى اختص

بالمفعول، وهو تألمه وموته بدليل أنه لو لم يتألم ولم يمِت لا يسمى فعله ضرباً وقتلاً. وفي «المنتقى»: عن محمد رحمه الله إذا قال لغلامه: إن لم أضربك مائة سوط فأنت حر، فمات الغلام قبل أن يضربه ذلك مات حراً، وعنه إذا قال: والله لأضربن فلاناً خمسين اليوم وهو يعني سوطاً بعينه فضربه بغيره ومضى الوقت، قال: بأي شيء ضربه فقد خرج عن اليمين، ونيته باطلة. ولو قال لغلامه: إن لم أضربك فيما بيني وبين الموت فأنت حر، فلم يضربه حتى مات، لا يعتق، هكذا ذكر في «المنتقى»، لأنه إنما يحنث بعد الموت، وبعد الموت لا يملك.

وفيه أيضاً: إذا قال لغيره: إن مت من هذه الشجرة فكذا، فمات منها ومن غيرها يحنث في يمينه. وفي «نوادير هشام» عن محمد إذا قال لغيره: إن مت ولم أضربك فكل مملوك لي حر، فمات ولم يضربه لم يعتقوا: لأنه إنما يحنث بعد الموت.

وإذا قال: لا تعذب فلاناً فحبسه لم يحنث، إلا أن ينوي ذلك؛ لأن الحبس تعذيب قاصر فلا يدخل تحت مطلق الاسم إلا بالنية، هكذا ذكر في «الفتاوى»، وفي «الفتاوى» أيضاً: إذا دعا امرأته إلى الفراش فأبت، وقالت: إنك تعذبني، فقال: إن عذبتك فأنت طالق، ثم جاءت إلى الفراش فجامعها، إن جامعها على كره منها فقد عذبها فتطلق، وإن طاعة بإذنه لا تطلق؛ لأنه لم يعذبها.

وإذا قال: إن لم أحبس فلاناً غداً جائعاً فكذا، فحبسه جائعاً في الغد فجاء آخر، فأطعمه فحنث في يمينه؛ لأنه ما حبسه جائعاً

نوع

آخر في السرقة، وما هو بمعناها، وفي الرد والأداء

وفي «الفتاوى» لأبي الليث: رجل قال لامرأته: إنك تسرقين من دراهمي فقالت: تبت، فقال: لو رفعت من دراهمي فأنت طالق. فوجدت صرة مطروحة حين كنست البيت فرفعت ووضعت في ناحية أخرى، وأخبرت الزوج قال: إن رفعت لا لتحبس عن زوجها، أرجو أن لا تطلق؛ لأن سياق الكلام أوجب تقييد الرفع بالسرقة، وهي الرفع لتحبسها، وقد قيل: ينبغي أن حنث قضاء؛ لأن صورة الشرط مراعاة قضاء، وقد وجد صورة الشرط، وهو الرفع والأول أظهر وأشبه بالصواب.

رجل ادعى على آخر أنه سرق ثوبه، فأخذ المدعى عليه ثوب المدعي وقال: امرأته طالق كه من حامه توبي فقد قيل: لا تطلق امرأته إن لم يكن سرق ثوبه؛ لأن كلامه خرج جواباً لكلام المدعي، والمدعي ادعى السرقة فينعتد يمينه على الرفع بطريق السرقة، وقيل: تطلق قضاء اعتباراً لصورة الشرط والأول أظهر.

وفي «الفتاوى» لأبي الليث أيضاً: إن من قال لامرأته: إن رفعت من كيسي دراهم فأنت طالق فحلت رأس الكيس وأمرت ابنها فرفعت؛ قال: أخاف أن تطلق، لأن رفع الاثنين الدراهم من الكيس يكون بهذا الطريق، ألا ترى أن جماعة لو دخلوا دار رجل

وأخذوا المتاع وحمل المتاع واحد منهم صار الكل سارقاً شرعاً، لأن سرقة الجماعة كذلك تكون، وقيل: ينبغي أن لا يحنث؛ لأن صورة الشرط مراعى والعمل بحقيقة اللفظ ممكن.

رجل حلف على سرقة شيء مسمى فحلف أنه لم يسرقه ولم يره، وقد كان رآه قبل ذلك، فلا حنث عليه إن لم يسرق ذلك الشيء؛ لأن الحالف أوجب تقييد النظر بالنظر بالسرقه.

الأكار الوكيل إذا حلف أن لا يسرق فأخذ شيئاً لصاحب الكرم، فيه نصيب من العنب أو الفواكه، ولم يخبر به صاحب الكرم إن أخذ ليأكل، أو ليحمل إلى منزله للأكل فلا حنث عليه، لأن الناس لا يعدون هذا سرقة، وإن أخذ سوى ما يأكل، أو يحمل إلى منزله للأكل، ولم يخبر صاحب الكرم، ولم يكن من رأيه أن يخبره فهو حانث؛ لأنه يعد سرقة وأما غلة الخيارزان^(١) والحبوب فكلما أخذ شيئاً من ذلك، لا على وجه الحفاظ بل السرقة منه يحنث، لأنه سرقة.

قصار ذهب من حانوته ثوب من ثياب الناس، فاتهم القصار أجيره، فحلف الأجير بالفارسية اكربرا من ربان كردم فأمرأتي طالق ثلاثاً، وقد كان الأجير أخذ ذلك الثوب طلق امرأته، هكذا ذكر في «فتاوى أبي الليث» ورسندر بان نكردور إلا أن الثوب المأخوذ لغير القصار، لأن المراد بهذه السرقة والجناية وقد جاء به رجل له ثوب سرقة منه سارق فحلف صاحب الثوب، وقال: إن كان لي ثوب كذا وسمى ذلك الثوب فامرأته طالق، فإن عرف أن ذلك الثوب قائم أو هالك تطلق امرأته، ويجعل الثوب قائماً؛ لأن القيام أصل.

ونظير هذا: إذا باع الرجل ثوب غيره بغير أمره وسلم الثوب وقبض الثمن وأجاز المالك البيع، فإن علم وقت الإجازة أن الثوب قائم صحت الإجازة [٤/١٣٩٨] وإن علم أنه هالك وقت الإجازة لا تصح الإجازة، وإن لم يعلم حاله تصح الإجازة، ويجعل قائماً؛ لأن القيام أصل كذا ههنا، هكذا ذكر المسألة في «فتاوى أهل سمرقند».

وفي «فتاوى أبي الليث» ومسائل شتى: رجل سرق من رجل ثوباً، ثم إن السارق دفع دراهم إلى المسروق منه وحلف، قال الفقيه أبو القاسم الصفار: إن كان الثوب قد ذهب من يد السارق لا شك أن المسروق منه لا يحنث لأنه صادق، لأن بالهلاك وجب الضمان على السارق ووقعت المقاصة بينما وجب على رب الثوب بالجحود للسارق، وإن كان قائماً فلا أقول بأنه حانث، لأن بعض الناس يقولون له حبسه حتى يأخذ حقه، قالوا: إذا كان الثوب قائماً فلا شك أنه حانث، وإذا كان قد ذهب من يد السارق بعد القطع إنه لا ضمان عليه باتفاق الروايات، وإذا استهلكه ففيه روايتان، وإن هلك المسروق في يد السارق قبل القطع أو استهلكه إن اختار المالك الضمان فله ذلك، ولا ضمان فالضمان

(١) الخيارزان: كذا بالأصل، ولم أجد لها تفسيراً في كتب اللغة التي بين يدي، ولعلها كلمة فارسية.

في هذا الفصل موقوف على اختيار المالك وليس^(١) على الثياب فكيف تقع المقاصة؟ أو نقول: حق المالك لا ينتقل عن الثوب إلى القيمة بنفس الهلاك بل يتوقف على قضاء القاضي منصوصاً على أصل أبي حنيفة رضي الله عنه، ولهذا قال: الغاصب مع المغضوب منه إذا اصطلحا على أكثر من قيمة الثوب المغضوب، إنه يجوز ويجعل كأن الثوب قائم، وبعد أن تجاوزنا عن هذا لا ندري أن حقه انتقل من الثوب إلى الدراهم أو إلى الدينار لأن الدراهم كما تصلح قيمة فالدينار تصلح قيمة، وإنما يتعين أحدهما بقضاء القاضي فقبل القضاء لا يتعين، فكيف يمكن القول بالمقاصة والمقاصة تعتمد الجنسية لا محالة.

وفي «فتاوى أبي الليث» أيضاً: امرأة كانت ترفع من مال زوجها وتدفع إلى امرأة لتغزل قطنها، فقال لها الزوج: إن رفعت من مالي شيئاً فأنت طالق فرفعت من ماله شيئاً فاشتريت من حوائج البيت، أو أقرضت رغيماً أو كانت الخبازة تخبز في بيتها واحتاجت إلى شيء من الدقيق، فأعطتها ولو لم يكن يكره منها ذلك وإنما يكره ما يدفع للغزل، فإن لم تكن هي تتولى شراء الحوائج بمال الزوج بإذنه عادة يحث الزوج، وإن كانت تتولى لا يحث؛ لأن هذا إنفاق.

قال لامرأته بالفارسية اكر بواردرم من مرداري فأنت طالق ثم إنها وجدت دراهم زوجها في منديل فرفعت المنديل وأعطت امرأة، وقالت لها: ارفعي منها شيئاً فرفعت المأمورة بعض الدراهم ودفعته إلى الأمرة، فقد قيل: يقع الطلاق، لأن عين الرفع غير مقصود إنما المقصود الأخذ وقد أخذت بعض دراهم، وقد قيل: لا تطلق لأن اللفظ في باب الأيمان يراعى.

إذا قال لها: إن سرت من مالي شيئاً فأنت طالق ثم دفع إليها دراهمه لتنظر إليها فرفعت من ذلك شيئاً بغير علم الزوج، ثم قال لها الزوج: أرفعت من الدراهم شيئاً فقالت: نعم لا على وجه السرقة وردته على الزوج فإن ردت بعدما فارقت طلقت، وإن رده قبل أن تفارقه لا تطلق وإن أنكرت طلقت؛ لأن هذا يسمى سرقة عند الناس، بخلاف ما إذا لم تنكر.

امرأة أخذت من كيس زوجها درهماً واشترت به لحماً وخلط اللحم الدرهم بدراهمه، فقال لها الزوج: إن لم تردي عليّ ذلك الدرهم اليوم فأنت طالق ثلاثاً فمضى اليوم وقع الطلاق لوجود شرطه وهو عدم الرد.

والحيلة في ذلك أن تأخذ المرأة كيس اللحم وترده على الزوج فيبر في يمينه، هذا إذا قيد اليمين باليوم وإن لم يقيد باليوم، وسألت المرأة القصاب عن الدرهم، فقال: غاب عني قال: لا تطلق ما لم يعلم أن ذلك الدرهم أذيت أو ألقي في البحر، لأن شرط الحنث وهو عدم الرد مطلقاً لا يتحقق إلا بأحد هذين الوجهين.

إذا قال لها: إن لم تردي عليّ الدينار التي أخذت من كيسي فأنت طالق فإذا^(١) الدينار في كيس لم يأخذه لا تطلق هذا حكى عن الحسين بن أبي مطيع، قيل: هذا على قياس قول أبي حنيفة ومحمد كما في مسألة الكوز.

سئل شيخ الإسلام أبو الحسن السغدّي عن سكران قال لأصحابه في مجلس الفساد: كان في جيبّي خمسة وأربعون درهماً فأخذتموها فأنكروا، فحلف بالفارسية وقال: زن امرئ نسيه طلاق اكر امروز درخت من جهل وبتخ درم نبوست جهل علامي في وبيخ عدلي وكان في جيبه قبل ذلك أربعون عدلياً وخمسة عطارف، فأصاب في الإجمال وأخطأ في التفسير، قال: إن وصل لم يحنث؛ لأنه حلف على خمسة وأربعين درهماً، والكل دراهم، وبالفصل تم اليمين فلم يحنث، حيث كان صادقاً. وإن فصل فالحلف على الكل وهو كاذب فيحنث قيل له: فإن كان في جيبه عطارف وعدليات يبلغ قيمتهما أربعون غطرفية فجمع وقال: اكر حث من جهل عدر فبي واويدي عدلي به ووست وصدق في المبلغ ولكن أخطأ في التفسير قال: إن عني غير الغطارفة يحنث في يمينه سواء أصاب في التفسير أو أخطأ، وسواء وصل أو فصل.

سئل نجم الدين النسفي عن حلف تلميذه بطلاق امرأته، أن لا يرفع من دكانه غطرفية فرفع ثلاثة دراهم عدلية فهي عند الناس كغطرفية في القيمة، قال: تطلق امرأته، وقيل: ينبغي أن لا تطلق على قياس ما إذا حلف أن لا يشتري لامرأته شيئاً بفلس، فاشترى بدرهم، والأول أشبه؛ لأن الغطرفي عبارة عن المالية كالكرباس بفرغانة. وفي «مجموع النوازل»، رجل حلف وقال: سرق فلان ثيابي أو قال: حرق فلان ثيابي، وفلان ما سرق إلا ثوباً واحداً وما حرق إلا ثوباً واحداً قال: لا يحنث في يمينه، وقيل: يحنث والأول^(١).

وفي «نوادير ابن سماعة» عن أبي يوسف: إذا قال الرجل لعبده: إذا أدبت إليّ ألفاً فأنت حر، فجاء العبد بالألف ووضعها حيث يقدر المولى على قبضها فهو مؤد. وإذا حلف المولى: والله ما أدى إليّ، كان حائثاً، وإذا قال المولى لأجنبي: إذا أدبت إليّ ألفاً فعبدني حر فجاء بها الرجل إلى المولى وقال: هذه الألف، [٣٩٨ ب/٤] فخذها فأبى المولى أن يقبلها وهو حيث يقدر المولى على قبضها لا يعتق العبد. وإذا حلف المولى ما أدى إليه لا يحنث

وإذا كان للرجل على رجل ألف درهم فقال الذي له المال: إن أدى إليّ فلان الألف التي لي عليه فكذا، فجاء فلان وقال للذي له المال: هذه الألف وقال الذي له المال: لا آخذها فهو حائث. وإذا حلف فقال: ما أدى إليّ فهو حائث، وفي «البقالي»: إذا حلف لا يغصب من فلان شيئاً وسرق منه لم يحنث إلا أن يكابره، وإذا حلف لا يسرق منه وكابره حنث، وأولو حلف لا يغصب منه ولا يسرق منه فقطع الطريق عليه حنث في الغصب دون السرقة.

نوع آخر

فيما يجري بين صاحب المال وبين غريمه

قال محمد رحمه الله في «الأصل»: إذا حلف الرجل ليعطين حق فلان عاجلاً، فإن نوى شيئاً كان كما نوى وإن نوى سنة. وإن لم ينو شيئاً فما دون الشهر في حكم العاجل وما فوقه في حكم الآجل.

وفيه أيضاً: إذا حلف لا يحبس من حقه شيئاً ولا نية له ينبغي له أن يعطيه ساعة حلف يريد به أن يشتغل بالإعطاء حتى لو لم يشتغل بالإعطاء كما فرغ من اليمين يحنث في يمينه، طلب منه أو لم يطلب، وإن نوى الحبس بعد الطلب أو غيره من المدة كان كما نوى، وإن حاسبه وأعطاه كل شيء له عنده وأقرّ بذلك الطالب ثم لقيه بعد أيام، وقال: بقي لي عندك كذا وكذا من قبل كذا وكذا فتذكر المطلوب، وقد كانا جميعاً نسياء لم يحنث إن أعطاه لساعته؛ لأن شرط الحنث حبس مضاف إليه، ولا يتصور الحبس مضافاً إليه إذا لم يعلم بوجود الحق على نفسه، وكما علم أعطاه.

قال محمد في «الجامع»: إذا كان للرجل على رجل مائة درهم، فقال: عبده حر إن أخذتها اليوم منك درهماً دون درهم، فأخذ منه خمسة ولم يأخذ الباقي حتى غابت الشمس لم يحنث في يمينه. ولو قال: عبده حر إن أخذت منها اليوم منك درهماً دون درهم، فأخذ منها خمسة ولم يأخذ الباقي حتى غابت الشمس حنث في يمينه.

والفرق أن شرط الحنث في المسألة الأولى قبض المائة متفرقاً؛ لأن الهاء في قوله: أخذتها، كناية عن المائة؛ لأنه كناية عن مؤنث سبق ذكرها، والمؤنث السابق ذكرها ههنا المائة، وقوله: درهماً دون درهم عبارة عن التفريق، فصار شرط الحنث قبض المائة متفرقاً وبقبض الخمسة لم يوجد قبض المائة أصلاً فضلاً من القبض بصفة التفرق. وفي المسألة الثانية شرط الحنث قبض بعض المائة؛ لأن كلمة من للتبعيض، فقوله منها بمنزلة قوله بعضها وبقبض الخمس وجد قبض بعض المائة.

فإن قيل: في المسألة الثانية شرط الحنث قبض بعض المائة أما لم يقبضه متفرقاً. قلنا: صفة التفرق في المسألة الثانية وقعت لغواً، لأنه ذكر بعض المائة مطلقاً، غير مقدر بمقدار، فيثبت أداء ما ينطلق عليه اسم البعض، ألا ترى لو أخذ فلساً منه يحنث، وأدنى ما ينطلق عليه اسم البعض من المائة الجزء الذي لا يتجزأ والجزء الذي لا يتجزأ لا يقبل الوصف بالتفرق قلنا صفة التفرق من هذا الوجه وبقي شرط الحنث قبض بعض المائة مطلقاً. أما في المسألة الأولى وصفه المائة بالتفرق والمائة قابلة للتفرق، فلم يلغ صفة التفرق ثمة، أما ههنا بخلافه.

ولو قال: عبده حر إن أخذتها اليوم درهماً دون درهم، فأخذ في أول النهار خمسين، وفي آخره خمسين يحنث في يمينه لوجود شرط الحنث وهو قبض المائة متفرقاً في اليوم.

ولو أنه وجد في الدراهم درهماً نبهراً أو زيفاً ورده ولم يستبدله حتى غابت الشمس لم يخرج به ذلك عن اليمين، ومعناه أن الحنث الحاصل لا يبطل، وهذا لأن الزيف من جملة الدراهم فقد وجد قبض الدراهم بصفة التفرق وبدل العتق، إلا أن بالرد ينتقض القبض بعد وجوده وصحته، ولكن الانتقاض لا يظهر في حق حكم لا يقبل النقض بعد وقوعه، والعتق بعد وقوعه لا يقبل النقض، ألا ترى أن المكاتب إذا أدى بدل الكتابة وحكم بعتقه ثم وجد المولى بعض بدل الكتابه زيوفاً ورده لا يبطل العتق وطريقه ما قلنا.

وكذلك لو وجد بعض الدراهم مستحقة ولم يجزه المالك ولم يستبدله حتى غابت الشمس فهو حائث أيضاً، لأن المستحق من جملة الدراهم مصارف كالزيف، ولو وجد بعض الدراهم ستوفة أو رصاصاً إن استبدله في اليوم حنث في يمينه، لأنه لما استبدله في اليوم فقد قبض المائة متفرقاً في اليوم، وإن لم يستبدله في اليوم لا يحنث في يمينه، لأنه لم يوجد قبض المائة في اليوم؛ لأن الستوق والرصاص ليسا من جملة الدراهم ألا ترى أن المكاتب لا يعتق بأداء الستوفة والرصاص.

ولو قال الذي عليه المائة عبده حر إن قبضها اليوم درهماً دون درهم فقبض من اليوم خمسين وقبض من الغد خمسين لا يحنث في يمينه، ولو قال: إن قبض منها اليوم درهماً دون درهم فقبض منه اليوم خمسين، وقبض منه الغد خمسين يحنث، وهذه المسألة والمسألة المتقدمة سواء إلا أن في المسألة المتقدمة شرط الحنث فعل الحالف، وههنا شرط الحنث فعل غير الحالف.

ولو قال: عبده حر إن قبضها درهماً دون درهم ولم يوقت لذلك وقتاً فقبض الخمسين لا يحنث، ولو قال: إن قبض منها وقبض الخمسين يحنث في يمينه.

ولو قال: عبده حر إن قبض منها فوزن له خمسون وقبضها ثم وزن له خمسون في ذلك المجلس وقبضها، القياس أن يحنث، وفي الاستحسان لا يحنث إذا كان في عمل يعد، لأنه قبض المائة جملة عرفاً وعادة؛ لأن المعتاد فيما بين [١/٣٩٩] الناس أنهم لا يعدون تفرق القبض في مجلس واحد تفرقاً، مطلق اللفظ ينصرف إلى المتعارف، وأشار في «الكتاب» إلى حرف آخر، فقال: ألا ترى أن الدين قد يكون كثيراً لا يمكنه وزنه لا بدفعات فلو اعتبرنا هذا القدر من التفرق لا يتصور البر في هذه اليمين، قال: وألا ترى أن الدين إذا كان شيئاً فجعل المديون يعده خمسة خمسة أو عشرة عشرة وأفاد لا يحنث في يمينه وإن تفرق الأخذ حقيقة؛ لأنه مجتمع عرفاً والمعتبر هو العرف.

وفي «المتنقى»: إذا قال الطالب: إن قبضت ما لي على فلان إلا جميعاً فهو في المساكين صدقة فقبض نصفها، ووهبه من رجل ثم قبض النصف الباقي لزمه أن يتصدق بهذا النصف، وليس عليه في النصف الأول شيء لأنه حنث، وقد خرج النصف الأول عن ملكه ويده. ولو قال: إن قبضت من مالي على فلان شيئاً أقل شيء فهو في المساكين صدقة، فقبض تسعة منه، ووهبها لرجل ثم قبض الدرهم، فعليه أن يتصدق بهذا الدرهم وبتسعة أخرى؛ لأنه حين قبض التسعة وجب عليه التصديق بها في هذه الصورة، وصار

بالهبة متلفاً مالاً وجب التصديق وصار ديناً، مثالها وروى إبراهيم عن محمد إذا قال: والله لا آخذ مالي عليك إلا ضربه وله عليه عشرة دراهم فجعل يزن درهماً درهماً ويعطيه فهذه ضربة، إذا لم يأخذ في عمل آخر في مجلس الوزن، فإن أخذ يحنث في يمينه.

وإذا حلف ليأخذن من فلان حقّه، أو قال: ليقبضن فأخذ بنفسه أو أخذ وكيله فقد برّ في يمينه، لأن الوكيل يقبض الدين نائب محض، ولهذا يرجع على الموكل بما لحقه من العهدة، وفعل النائب كفعل المنوب عنه فكأن الموكل قبض بنفسه. وإن عني أن يباشر ذلك بنفسه صدق ديانة وقضاء، لأنه نوى ما يحتمله لفظه وفيه تشديد عليه، وكذلك لو أخذها من وكيل المطلوب فقد برّ في يمينه، لأن الوكيل بالقضاء نائب محض، فكأنه قبضها من المطلوب، ولذلك لو أخذها من رجل كفّل بالمال عن المديون من المديون أو من رجل أحاله المديون فقد برّ في يمينه، هكذا ذكر في «القدوري».

وذكر في «العيون» مسألة تدل على أنه لا يبر إذا قبض من كفيل المديون أو المحتال عليه، وصورة ما ذكر في «العيون»: إذا حلف الرجل لا يقبض ماله من المطلوب اليوم فقبض من وكيل المطلوب حنث، لأن الوكيل بقضاء الدين نائب محض، وإن قبضه من متطوع لم يحنث، وكذلك لو قبضه من كفيله أو المحتال عليه لم يحنث؛ لأنه لم يقبض من نائبة، فلم يجعل القبض من الكفيل أو المحتال عليه قبضاً من الديون، حتى لم يحنث، فكذا في هذه المسألة لا يجعل القبض من الكفيل والمحتال عليه قبضاً من المديون، حتى لا يصير الحالف باراً.

قال في «القدوري»: وكذلك لو حلف المديون ليعطين فلاناً حقّه فأمر غيره بالأداء أو أحاله فقبض برّ في يمينه، وإن قضى عنه متبرع لا يبر، وإن عني أن يكون ذلك بنفسه صدق ديانة وقضاء، وفيه أيضاً ولو حلف المطلوب أن لا يعطيه فأعطاه على أحد هذه الوجوه، وإن عني أن لا يعطيه بنفسه لم يدين في القضاء، وعلى قياس ما ذكر في «العيون» ينبغي أن لا يحنث في فصل الحوالة.

وفي «العيون»: إذا حلف الرجل لا يقبض ماله على غريمه، فأقال الطالب رجلاً ليس له على الطالب شيء على غريمه وقبض ذلك الرجل حنث في يمينه، لأنه وكيل الطالب في القبض، وإن كانت الحوالة قبل اليمين فقبض المحتال بعد اليمين لا يحنث، وعلى هذا إذا وكل رجلاً بقبض الدين من المديون، ثم حلف أن لا يقبض ماله عليه فقبض الوكيل بعد اليمين لا يحنث في يمينه وقد قيل: ينبغي أن يحنث في يمينه، وهذا القائل قاس هذه المسألة على ما إذا وكل رجلاً أن يزوجه المرأة أو وكله أن يطلق امرأته ثم حلف أن لا يتزوج، أو حلف أن لا يطلق، ثم فعل الوكيل ذلك حنث في يمينه؛ لأنه يتمكن من عزل الوكيل، فإذا لم يعزله فكأنه أنشأ الوكالة بعد اليمين، وهكذا ذكر محمد في آخر «الجامع»، وسيأتي بيانه بعد إن شاء الله تعالى.

وفي «النوازل»: إذا قال المديون لرب الدين: والله لأقضيّن مالك اليوم فأعطاه ولم يقبل قال: إن وضعه حيث ينال برّ ولو أراد لا يحنث لأنه قضاء، وإذا قال: إن لم أقض

دراهمك التي لك علي اليوم فعبدني حر، فباعه بها عبداً وسلمه إليه فقد قضاه وبرّ في يمينه، هذا هو لفظ «الجامع الصغير»، وهذا لأن طريق قضاء الدين المقاصة أن وجه المقاصة أن يصير ما يقتضيه رب الدين من المديون مضموناً عليه، ولرب الدين على المديون مثله يلتقيان قصاصاً، وههنا وقعت المقاصة بين ثمن العبد وبين الدراهم وصار ثمن العبد قضاءاً للدراهم، لما عرف أن آخر الدينين يصير قضاءاً لأولهما وآخر الدينين ههنا ثمن العبد، فصار للدراهم من هذا الوجه، فلهذا برّ في يمينه، وإنما شرط تسليم العبد مع أن الثمن يحث بنفس الدفع، لأنه معرض لسقوطه وتعذره بقبض المشتري، فشرط تسليم العبد لهذا، هذا إذا باعه بالدراهم عبداً بيعاً صحيحاً، فأما إذا باعه بيعاً فاسداً ينظر، إن كان في قيمته وفاء بالحق فهو قبض وبر، وإن لم يكن فيها وفاء لزمه الحنث؛ لأن المقبوض في البيع الفاسد مضمون بالقيمة دون المسمى، فتقع المقاصة والقضاء بقدر القيمة كذا ذكر في «القدوري».

وفي آخر «الجامع» وضع المسألة في جانب الطالب، إذا حلف الطالب، فقال: إن لم أقبض مالي عليك أو قال: إن لم يستوف مالي عليك فأخذته،^(١) وعبداً فقد بر في يمينه، والمعنى ما ذكرنا. وإذا حلف الطالب لا يقبض ماله من المطلوب اليوم فاشترى به منه شيئاً وقبضه، إن قبضه اليوم حنث في يمينه، ولو اشتراه يوم حلف [٣٩٩ب/٤] وقبض من الغد، لا يحث في يمينه، في «العيون»، ولو قال: لا أقبض حقي منك غداً فاشترى به اليوم منه شيئاً، وقبضه في الغد ولا نية له حنث في يمينه.

وإذا حلف الطالب ليقضين ماله على الغريم اليوم ثم إن الحالف استهلك شيئاً من مال الغريم فإن كان المستهلك مثلياً لا يبر في يمينه، وإن كان غير مثلي فإن كان في قيمته وفاء بالدين برّ في يمينه، لأنه وجبت بالقيمة وهي من جنس الدين فتقع المقاصة، ولكن يشترط أن يكون غصبه أولاً ثم استهلكه وإن استهلكه ولم يغصبه لم يبر، هكذا ذكر في «العيون»، وذكر المسألة في «القدوري»، ولم يشترط هذا الشرط، فقال: إذا غصب الحالف مالاً مثل دينه أو استهلك عليه عرضاً أو دنانير فقد برّ في يمينه. ووجه ما ذكر في «العيون» أن شرط البر القبض، فإذا غصب أولاً ثم استهلكه كان هذا القبض موجباً للمقاصة، وبالمقاصة يقع القبض فأمكن أن يجعل هذا قبضاً لدينه، فأما إذا استهلكه ولم يقبضه لم يوجد القبض حقيقة ليجعل قبضاً للدين معنى، ألا ترى أن رجلين لو كان بينهما مال على رجل فغصب أحدهما ثوباً للمديون واستهلكه رجع عليه شريكه، ولو استهلكه في يد المديون بأن أحرقه ولم يقبض لم يرجع عليه شريكه؛ لأن في الوجه الأول صار قابضاً، وفي الوجه الثاني لم يصّر قابضاً.

وفي المسألة نوع إشكال خصوصاً على أصل أبي حنيفة فإن من مذهبه أن حق المغصوب منه لا ينقطع عن العين لمجرد الاستهلاك لم يقض القاضي على الغاصب

بالقيمة، فقبل قضاء القاضي بالقيمة كيف تقع المقاصة؟ ولأنه يجوز أن يقضي القاضي بالقيمة دراهم والدين يكون دنانير وبالقيمة دنانير والدين يكون، فكيف يمكن القول بالمقاصة قبل قضاء القاضي.

وفي «المنتقى»: إذا غصب الحالف منه مالا مثل ذلك، فهذا قبض فيبر، ولذلك لو كان له عنده وديعة فأنفقها فقد بر. وفي إيمان «النوازل»: رجل له على آخر دراهم ثمن مبيع، فحلف أن لا يأخذ منه شيئا فأخذ مكانه حنطه أو شعيراً يحنث في يمينه لأنه أخذ عوضه فصار أخذاً له معنى، ألا ترى أنه لو كان له شريك في ذلك الثمن كان للشريك أن يأخذ نصف المقبوض فعلم أنه ثمن معنى.

وفي آخر «الجامع»: إذا قال الطالب: إن لم أترن من فلان ما لي عليه فعبدى حر فأخذ به ثوباً أو غذاء أو شيئاً مما يوزن من المسك والزعفران فهو حانث في يمينه؛ لأنه ذكر الاتزان مضافاً إلى ما عليه وما عليه دراهم، فانصرف الاتزان إلى الدراهم وصار كأنه قال إن لم أترن من فلان الدراهم التي لي عليه فعبدى حر. ولو قال: هكذا كان شرط بره شيان الاتزان وأن يكون الموزون المقبوض دراهم، وقد وجد أحدهما ولم يوجد الآخر فلا يبر، ولأنه لما ذكر الوزن مضافاً إلى ما عليه علم أنه لم يرد جميع الأموال؛ لأن من الأموال ما لا يقبل الوزن، والأصل أن الكلام مبني بقدر العمل فيه بأعم العموم يحمل على أخص الخصوص وأخص الخصوص: اتزان جنس حقه ولم يوجد فكان حانثاً، فإن عني بالاتزان الاستيفاء دُين فيما بينه وبين الله تعالى للاحتمال ولا يدين في القضاء لأنه خلاف الظاهر وفيه تخفيف عليه. ولو قال: عبدى حر إن لم أقبض مالي عليه في الكيس فأخذ به دنانير أو ما أشبهه كان حانثاً في يمينه؛ لأن معنى العموم قد بطل لأن من الأموال ما لا يمكن أن يجعل في الكيس فيحمل على أخص الخصوص وهو جنس حقه.

ولو قال: إن لم أقبض ما لي عليك دراهم بالميزان فعبدى حر، فهذا على قبض الدراهم بعينها؛ لأن جميع الأشياء لا تدخل تحت الوزن فبطل معنى العموم فيحمل على أخص الخصوص وهو جنس حقه، لو قال: إن لم أقبض الدراهم التي لي عليك فقبض بها دنانير أو عرضاً لم يحنث، وكان الجواب فيه والجواب فيما إذا قال: إن لم أقبض مالي عليك سواء؛ لأن ذكر الدراهم ولا ذكر ههنا سواء؛ لأنه ذكر ما يقتضيه الكلام من غير ذكر؛ لأن قوله: إن لم أقبض ما لي عليك كناية عن الدراهم، فكان الجواب في هذه المسألة كالجواب في تلك المسألة.

ولو قال: إن لم أقبض منك دراهم قضاء ما لي عليك فكذا، فقبض بها عرضاً أو دنانير يحنث في يمينه؛ لأنه جعل شرط بره أن يكون المقبوض دراهم ولم يوجد، بخلاف ما إذا قال: إن لم أقبض الدراهم التي لي عليك؛ لأن هناك جعل القبض صفة لما عليه من الدراهم وقبض ما عليه لا يمكن إلا بطريق المقاصة وذلك حاصل فيما إذا أخذ به عرضاً ودنانير.

وإذا قال: إن لم أقبض منك دراهم قضاء مما لي عليك فكذا ثم إن المطلوب

استقرض من الطالب درهماً وقضاه ثم استقرضه منه ثانياً وقضاه ثم وثم حتى صار مستوفياً منه دراهمه كلها بالدرهم الواحد حنث في يمينه؛ لأن شرط برّه أن يكون المقبوض شيئاً يقع عليه اسم الدراهم، والدراهم اسم جمع فقد قبض دينه بما لا يُسمى دراهم ووقع اليأس عن قضائه بما ينطلق عليه اسم الدراهم إذ الدين بعدما قضى مرة لا يتصور قضاؤه ثانياً فيحبس، ولو استقرض منه ثلاثة دراهم فقضاها إياه ثم استقرضها منه مرة أخرى ثم وثم حتى أوفاه ماله كله بثلاثة دراهم فقد بر في يمينه؛ لأنه قضاه حقّه بما ينطلق عليه اسم الدراهم.

ولو حلف ليتزن ما عليه، فأعطاه إياه غير موزونة حنث؛ لأن شرط البر ههنا الوزن ولو اتزن وكيل الطالب بر في يمينه، وكذلك لو حلف الطالب [١٤٠٠/أ] والمطلوب على ما قلنا ثم وكل كل واحد منهما بما دخل تحت اليمين كان فعل وكيل واحد منهما كفعله بنفسه، وكذلك لو كان الوكيل من كل واحد منهما قبل اليمين ففعل الوكيلان ذلك بعد اليمين، فقد خرج كل واحد منهما عن يمينه، لأن التوكيل فعل مستدام، فاستدامته من كل واحد منهما بعد اليمين بمنزلة إنشائه بعد اليمين، هذه الجملة في آخر «الجامع»، وهذه المسألة تؤيد قول من يقول فيما إذا وكل الطالب رجلاً بقبض دينه ثم حلف أن لا يقبض، فقبض الوكيل بعد اليمين أنه يحنث الحالف في يمينه.

قال في «الأصل»: إذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه، فلزمه أن الغريم فرّ منه لا يحنث، لأنه لم يفارق غريمه إنما فارقه الغريم، ولو كان حلف على أن يفارق غريمه وباقي المسألة بحالها يحنث.

قال في آخر أيمان «القدوري»: ولو حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه فاشتري منه شيئاً على أن البائع بالخيار ثم فارقه حنث، لأن القبض في الشراء يقع بطريق المقاصة، وإنما تقع المقاصة بعد الوجوب على المشتري والخيار يمنع ذلك، ولو أخذ به رهناً أو^(١) حنث إلا إذا هلك الرهن قبل الافتراق، وقيمته مثل الدين أو أكثر فحينئذ لا يحنث ولو كان الغريم امرأة فتزوجها عليه قبل المفارقة برّ في يمينه، ولو كان النكاح فاسداً وفارقها حنث، إلا إذا كان دخل بها قبل المفارقة، ومهر مثلها مثل الدين أو أكثر، ولو كان العقد صحيحاً فوقعت الفرقة بمعنى من قبلها فسقط مهرها وفارقها لم يحنث؛ لأن بنفس النكاح وجب المهر. ووقع القبض بالمقاصة، وانحل اليمين، فلا يتصور الحنث بعد ذلك.

ولو حلف ليتزن ما له عليه وأعطاه عدداً وكان وازنه حنث، لأن اليمين العقد على فعل الاتزان ولم يوجد.

وعن أبي يوسف إذا قال: لا أقبض مالي عليك إلا جميعاً، وعليه عشرة وعلى الطالب لرجل آخر خمسة، فأمر ذلك الرجل الطالب أن يحتسب للمطلوب بالخمسة التي

عليه ودفع خمسة أخرى مكانه. قال: هو جائز ولا يحنث لأنه صار قابضاً إحدى الخمستين بالمقاصة، والخمسة الأخرى بالقبض الحقيقي ساعة واحدة، فصار قابضاً العشرة جميعاً، هذه الجملة من «القدوري».

وذكر في «العيون» مسألة تدل على الحنث في فصل الرهن في يده وإن هلك الرهن لأن شرط الحنث قبض يفيد ملك الرقبة واليد، وذلك لا يتحقق في فصل الرهن وإن هلك الرهن في يده.

وفي «الأصل»: إذا حلف ليقضين فلاناً ماله وفلان ميت، أو حلف ليضربن فلاناً أو ليكلمن فلاناً، وفلان ميت، بأن كان لا يعلم بموته، ينعقد يمينه ويحنث من ساعته بالإجماع.

وإذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه، فقعد مقعداً حيث يراه حتى لا يفوته ويحفظه فهو ليس بمفارق له، وإن حال بينهما سارية أو عمود من أعمدة المسجد فليس بمفارق له أيضاً، وكذلك إذا جلس أحدهما خارج المسجد والآخر داخل المسجد والباب مفتوح بحيث يراه، فليس بمفارق له، وإذا توارى عنه بحائط المسجد والآخر داخل فهو مفارق، وكذلك إذا كان بينهما باب مغلق والمفتاح بيد الحالف والحالف خارج الباب فأغلق عليه الباب، هذه الجملة من «المنتقى»، وفي الحيل: إذا نام الطالب أو غفل عن المطلوب أو شغله إنسان بالكلام، فهرب المطلوب لا يحنث في يمينه، ولو لم يتم ولم يغفل عنه فذهب ولم يذهب معه الطالب ولم يمنعه مع الإمكان يحنث في يمينه، لأنه لما لم يمنعه ولم يذهب معه مع الإمكان صار كالمفارق له، فيحنث في يمينه، وبما ذكر في الحيل مع أن المسألة الأصل التي تقدم ذكرها على التفصيل، وفيه أيضاً: لو منعه إنسان عن الملازمة حتى هرب المطلوب، لا يحنث في يمينه.

ولو حلف ليقبضن ماله على الغريم ولم يؤت فأبرأه من المال، ووهبه منه حنث، ولو وقت في ذلك وقتاً فأبرأه قبل الوقت سقط الثمن ولم يحنث إذا جاء الوقت في قول أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف يحنث.

وعلى هذا إذا حلف المطلوب لا يعطي حق فلان حتى يأذن له فلان، فمات قبل الإذن فاليمين ساقطة عند أبي حنيفة ومحمد، وهذا: بناءً على ما قلنا قبل هذا، إن الغاية في اليمين متى صارت مستحيل الكون فتحل اليمين عند أبي حنيفة ومحمد.

وإذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه، ثم إن الغريم أحال الطالب على رجل بالمال وأبرأه الطالب منه ثم فارقه ثم نوى المال على المحتال عليه ورجع الطالب بالمال على المطلوب، لو فارقه قبل الاستغناء لا يحنث في يمينه بلا خلاف، أما عند أبي حنيفة ومحمد فلأن اليمين انحلت بالمفارقة الأولى عندهما بلا حنث، واليمين متى انحلت لا تعود، وأما على قول أبي يوسف فلأنه حنث بالمفارقة بعد الحوالة مرة فلا يحنث بعد مرة أخرى.

وفي «المنتقى»: إذا حلف لا يعطي فلاناً ماله حتى يقضي عليه قاضى فقضى

القاضي بذلك على وكيله، فهذا قضاء عليه، لو أعفاه بعد ذلك لا يحنث، وفي «نوادير ابن سماعة» عن محمد إذا قال الرجل لغيره: والله لا أفارقك حتى أستوفي حقي منك، ثم إنه اشترى منه عبداً قبل أن يفارقه بذلك، ثم فارقه إنه لا يحنث، وهو قول أبي حنيفة لأنه فارقه، ولا شيء عليه، ينبغي أن لا يحنث ههنا؛ لأن الذي عليه يملك بالدين الذي عليه بخروج العبد إلى ملك الذي له الحق، ومن جعله حائناً في فصل الهبة يقول بالحنث ههنا.

قال: وإن باع الغريم عبد غيره من الطالب لدين الذي عليه ثم فارقه بعدما قبض العبد، ثم إن مولاه استحق العبد ولم يجز البيع لم يحنث، علل فقال: لأنه بيع لو أجاز جار، وهكذا روى أبو يوسف عن أبي حنيفة، وقال هشام: سألت أبا يوسف عن رجل حلف أن لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه، ثم إن الغريم باع منه عبداً أو أمة، فإذا العبد مدبر أو مكاتب والأمة أم ولد ثم فارقه، قال: بر في يمينه.

وفي «نوادير ابن سماعة» [٤٠٠ ب/١] عن أبي يوسف في رجل قال لغريمه: والله لا أفارقك حتى تعطيني حقي اليوم، ونيتُه أن لا يترك لزومه حتى يعطيه حقه، فقد ذكرنا هذه المسألة مع فروعها في الفصل الرابع من هذا الكتاب.

وفي «المنتقى»: إذا قال الطالب عبدي حر إن لم يقضى فلان مالي عليه إلى شهر، فمات المحلوف عليه فقضى الحالف وارثه أو وصيه لا يحنث في يمينه.

وفيه أيضاً: إذا قال المطلوب للطالب: إن لم أدفع إليك حقك يوم الجمعة، فللَّه علي كذا، فمات الذي له الدين قبل الجمعة لا يحنث في قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف: إن دفع إلى الورثة أو إلى الوصي بر، وإن لم يدفع حتى مضت الجمعة يحنث في يمينه.

وفي «واقعات الناطقي»: إذا حلف لا يؤخر عن فلان الحق الذي عليه شهراً فسكت عن تقاضيه حتى مضت الشهر لم يحنث، لأنه لم يؤجر.

إذا قال الطالب للغريم: إن لم آخذ حقي منك غداً فكذا، وقال المطلوب: إن أعطيتك فكذا فوجه التحرز لهما عن الحنث أن يمنع المطلوب حق الطالب فيأخذ منه جبراً ولا يحنث واحد منهما، لانعدام شرط حثهما.

وفي «الحيل»: إذا حلف لا يأخذ ماله من فلان إلا جملة، أو قال: إلا جميعاً ثم أراد أخذه على التفريق، فالحيلة أن يترك من حقه درهماً، ويأخذ الباقي كيف يشاء، وهذا لأن بسبب هذا اليمين نفى أخذ جميع ماله، ثم استثنى الأخذ على سبيل الجملة ولما كان المستثنى أخذ جميع ماله كان المستثنى منه أخذ جميع ماله على التفريق، فإذا ترك درهماً لم يوجد أخذ جميع ماله على التفريق فلا يحنث في يمينه.

وفيه أيضاً: إذا حلف لا يأخذ من فلان شيئاً من حقه دون شيء، ثم أراد أن يأخذ على التفريق أو أراد أن يترك بعض حقه يحنث في يمينه، لأن اسم الشيء يتناول القليل، لكن الحيلة له في ذلك أن يأخذ من غيره فيقضي عنه، فلا يحنث وإن لم يكن للمطلوب

من يؤدي عنه وكان للطالب من يقضي له لم يحنث في يمينه، لأن الطالب ما قبض، فقد نص أن الحالف لا يصير قابضاً بقبض الوكيل، وقد ذكرنا قبل هذا بخلافه.

وإذا حلف المطلوب أن لا يعطي فلاناً حقه درهماً دون درهم ثم أراد أن يدفع ذلك تفاريق، قال: يحبس من الحق الذي عليه درهماً ويعطيه الباقي على التفاريق، لأن معنى هذا الكلام أن يعطي جميع حقه جملة لا على التفاريق، فإذا حبس من حقه درهماً لم يوجد أداء جميع الحق.

وفيه أيضاً إذا حلف المطلوب لا يعطي فلاناً بحقه دنانير، فلا يحنث في يمينه؛ لأنه عقد يمينه على إعطاء الدراهم وما أعطاه الدراهم، وفيه نظر.

وفيه أيضاً: إذا حلف المطلوب ليعطين فلاناً حقه غداً فلا يتهماً له ذلك، فالحيلة أن يبيع من الطالب عرضاً بحقه ثم يقيه البيع فيه فيعود الدين على حاله.

وفيه أيضاً: إذا حلف لا يتقاضى فلاناً فلزمه فلم يتقاضاه لا يحنث، لأن الملازمة لا تسمى تقاضياً، إذا حلف المطلوب ليقضي حق فلان غداً فغاب المحلوف عليه، ولم يجده المطلوب ليقضي حقه ذكر في «فتاوى أهل سمرقند» أنه لا يحنث عليه، وفي «النوازل» أنه يدفع إلى القاضي ولا يحنث في يمينه، ويكون الدفع إلى القاضي في هذه الصورة كالدفع إلى المحلوف عليه نظراً للحالف، وعليه اختيار الصدر الشهيد.

وذكر هذه المسألة في «واقعات الناطقي»، وقال ينصبه القاضي وكيلاً ويأمره بالدفع إليه فإذا دفع إليه لا يحنث.

وفي «نوادير ابن سماعة» عن أبي يوسف في غير هذه الصورة أن المطلوب إذا جاء بالمال إلى الحاكم وأعلمه بذلك فجعل الحاكم للطالب وكيلاً وأمره بقبض الدراهم، وأشهد للمطلوب بالبراءة وأشهد على الغائب أنه قبض فهذا باطل، وبه كان يفتي الشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني.

وفي «فتاوى أهل سمرقند»: من هذا الجنس جابي الخراج إذا حلف رجلاً بهذه اللفظة كه أكر فلان روردار درم ثمن رامت نه كنى بفلان جابي توني كنى ازتوسة طلاق وحلف ذلك الرجل على هذا الوجه، ثم إن الحالف جاء بالدراهم إلى ذلك الموضع في ذلك اليوم، ولم يجد الجابي حتى مضى ذلك، ثم تزوج امرأة قال: لا تطلق.

وإذا حلف الرجل لا يأخذ من فلان درهماً فأعطاه فلان فلوساً في كيس ودسَّ فيها درهماً، وقال: إنها فلوس فقبضها الحالف ثم وجد فيها درهماً فهو حانث قضاء.

وكذلك لو حلف لا يأخذ منه ثوب هروي فأعطاه جراباً مروي، ودسَّ فيها ثوباً هروياً، وقال: إنه مروي فلما قبضه الحالف وجد فيه ثوباً هروياً، حنث قضاء، ولو أعطاه في الفصل الأول قفيز فيه درهم والحالف لم يعلم به، أو أعطاه فراشاً مخيطاً فيه درهم أو وسادة مخيطة فيها درهم والحالف لم يعلم به فهذا في القياس نظير الكيس يحنث قضاء، وفي الاستحسان لا يحنث أصلاً.

وأشار إلى الفرق، فقال: الكيس وعاء الدراهم والدنانير والفلوس والقفيز والفراش والوسادة، فلا.

وكذلك لو أخذ ثوباً فيه دراهم مصرورة ولم يعلم به لم يحنث، ولو علم بذلك فأخذه حنث، لأنه لما علم فقد قصد أخذه فكأن هذا أخذ الدراهم، لا أن يصير أخذاً الدراهم بأخذ الثوب.

ولو كان اليمين على الهبة بأن قال: لا أخذ منك درهماً هبة لم يحنث في هذه الدراهم، لأنه لم يأخذ هبة؛ لأن الأخذ هبة أن يأخذها بعدما سبق من الواهب هبة الدراهم ولم يوجد هذه الجملة من «العيون».

ولو حلف ليقضين دين فلان إلى يوم الخميس أو قال: إلى خمسة أيام، فقد ذكرناهما في الفصل الرابع.

وفيه أيضاً: السلطان إذا حلف أهل قرية على أن يؤدوا خراج تلك القرية بغير أمر أهل تلك القرية فلا حنث عليهم في قول أبي حنيفة، [١٤٠١/أ] لأنه لما أدى خراجهم، وقبل السلطان ذلك من المؤدي لم يبق الخراج عليهم فلا يتصور البر، واليمين مؤقتة فيبطل عندهما.

وإذا قال: والله لا أدعي مالي عليك اليوم فقدمه إلى القاضي وحلفه فقد بر وكذلك لو لم يقدمه إلى القاضي ولازمه إلى الليل.

رجل قال لمديونه: امرأتك طالق إن لم تقضى ديني اليوم، فقال المديون: يا عم ولم يرد جوابه فقال له الرجل: قل نعم، فقال نعم وأراد جوابه واليمين لازمة، وإن دخل بينهما انقطاع؛ لأن الكل كلام واحد.

سئل شمس الإسلام الأوزجندی عن من قال لصاحب الدين إن لم أقض حقتك يوم العيد فكذا، فجاء يوم العيد إلا أن قاضي هذه البلدة لم يجعله عيداً ولم يصل فيه صلاة العيد لدليل عنده وقاضي بلدة أخرى جعله عيداً وصلى فيه قال: إذا حكم قاضي بلدة بكونه عيداً يلزم ذلك أهل بلدة أخرى إذا لم تختلف المطالع كما في الحكم بالرمضانية، وفي «فتاوى ما وراء النهر»: سئل أبو نصر الدبوسي عن حلف غريمه أن يأتي منزله غداً ويريه وجهه فأثاه فلم يجده، وقد غاب قال: لا يحنث في يمينه

نوع آخر

في الخدمة والاستخدام

وإذا حلف الرجل على خادم كان يخدمه أن لا يستخدمه فهذه المسألة على وجهين: الأول: أن يكون الخادم مملوكاً للحالف، وأن يشتمل على فصول أربعة:

أحدها: أن يطلب منه الخدمة بعد اليمين نصاً، وصريحاً بأن قال اخدمني، وفي هذا الوجه يحنث في يمينه، وإنه ظاهر.

الثاني: أن يخدمه بعد اليمين بغير أمره وتركه حتى خدمه، وكان يخدمه قبل اليمين بأمره، وفي هذا الوجه يحنث أيضاً، لأنه يأتي على الاستخدام السابق إذ لا يحتاج في استخدام الخدم إلى تجديد الاستخدام في كل ساعة، فما لم ينقطع حكم الاستخدام بالنهي بقي مستخدماً.

الثالث: أن يخدمه بعد اليمين بغير أمره فتركه حتى يخدمه، وقد وكان يخدمه قبل اليمين بغير أمره، وفي هذا الوجه يحث أيضاً.

الرابع: أن يخدمه بعد اليمين بغير أمره كان لا يخدمه قبل اليمين أصلاً، وفي هذا الوجه يحث في يمينه أيضاً، وهذا لأن المولى مستخدم له بالشراء، لأن الخادم إنما يشتري للخدمة وكان الشراء طلباً للخدمة دلالة فيعتبر مسخدماً له في كل ساعة ما لم يعلم ضده، وذلك بالنهي.

الوجه الثاني: إذا كان الخادم مملوكاً لغيره، وأنه يشتمل على فصول أربعة على نحو ما بينا يحث في الفصلين الآخرين، ولو حلف لا يخدمه فخدمه فلان بغير أمره أو بأمره حث في يمينه، لأن اليمين عقدت على فعل فلان وقد وجد فعله، وفي المسألة المتقدمة اليمين عقدت على فعل الحالف وهو: الاستخدام ولم يوجد منه الاستخدام في الفصلين الآخرين من الوجه الثاني.

ولو حلف لا يستخدم خادماً لفلان فسألها وضوءاً أو شراباً وأوماً بذلك إليها ولم يكن له نية حين حلف حث، إن فعل خادم فلان ذلك أو لم يفعل، لأن اليمين انعقدت على فعل الحالف وهو الاستخدام، وذلك يحصل بالصريح والإشارة ولا يتوقف على وجود العمل من الخادم، لأن اليمين لم يتعرض لعمله فإن كان نوى يمينه أن يستعين بها فتعينه دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء، لأن هذه اللفظة قد تستعمل بحصول الخدمة له فاستخدمه لكنه خلاف الظاهر، فلا يدين في القضاء.

ولو حلف الرجل لا يخدمه خادم فلان، فجلس الحالف مع فلان على مائدة يطعمون، ذلك الخادم يقوم عليهم في طعامهم وشرابهم حث في يمينه والخدمة كل شيء من أعمال داخل البيت، أما كل شيء من أعمال خارج البيت، كالبيع والشراء فذلك يعد تجارة ولا يعد خدمة.

واسم الغلام ينطلق على الغلام والجارية والصغير الذي يقدر على الخدمة، والكبير.

نوع آخر

في الهدم والكسر

إذا حلف الرجل وقال: عبدي حر أو قال: امرأتي طالق إن لم أهدم هذا الحائط اليوم، أو قال: إن لم أنقضه اليوم فهدم ثلثاً منه أو ربعاً ولم يهدم الباقي حتى مضى اليوم حث في يمينه، لأن شرط البر نقض جميع الحائط وهدمه جميع الحائط اليوم لأن النقض والهدم يرادن على الكل؛ لأن الهدم والنقض ضد البناء، ولا يقال: بنى الحائط ما لم يبن كله، فكذا لا يقال: نقض الحائط وهدمه مالم ينقض كله وإن قال: عنيت به هدم البعض دين فيما بينه وبين الله تعالى، لأن نية البعض تخصيص فقد نوى الخصوص من العموم ونية الخصوص من العموم صحيحة فيما بينه وبين الله تعالى، فهل يصدق القاضي لم يذكر في «الكتاب».

وقد اختلف المشايخ فيه والصحيح أنه لا يصدقه، لأنه نوى خلاف الظاهر، وفيه تخفيف عليه.

ولو قال: عبدي حر إن لم أكسر هذا الحائط اليوم فكسر بعضه ولم يكسر الباقي، حتى مضى اليوم لا يحنث في يمينه، لأن شرط البر في هذه الصورة نقض الحائط، لأن الكسر يرد على البعض لأن الكسر إخراج الشيء عن الصحة، ويخرج الشيء عن الصحة بمرور الكسر على البعض فإذا كسر البعض فقد تحقق البر.

قال مشايخنا: إنما لا يحنث بكسر البعض إذا كان المكسور شيئاً له عبرة وأما إذا كان شيئاً لا عبرة له كان خدشاً لا كسراً فيحنث، ولو عني بالكسر الهدم كان مصداقاً بالكسر في القضاء، لأن فيه تغليظ بخلاف ما إذا عني بالهدم الكسر على القول المختار، وعن أبي يوسف فيمن حلف ليهدم هذه الدار فهدم سقوفها في يمينه، لأنه لا يمكنه أن يزيل اسم الدار بهدم الجميع لأن بعد هدم الجميع تسمى داراً، فتعذر العمل بحقيقة الهدم فيجعل [٤٠١/ب/١] مجازاً عن الكسر.

الفصل الثالث عشر فمن حلف على شيء فقال آخر عليّ مثل ذلك

وفي الأيمان الموقوفة: روي عن أبي يوسف فيمن حلف بطلاق امرأته لا يدخل الدار فقال آخر: عليّ مثل ذلك، فإن أراد بهذا الإيجاب اليمين، كان يميناً كأنه قال: والله لأطلقها، فإن مات أحدهما حنث.

ولو قال الأول: عبدي حر إن دخلت الدار، فقال آخر عليّ مثل ذلك: إن دخلت هذه الدار فدخل الثاني لم يعتق عبده، لأن الأول أوجب عتق عبد معين معلقاً بدخول الدار، أما ما أوجب في ذمته شيئاً براً أو حنثاً على الثاني، أما أن يوجب عرفاً في ذمته ولا وجه إليه لأنه لا يكون مثلاً للأول فالأول ما أوجب في ذمته شيء وأما أن يوجب عليه الإعتاق في ذلك العبد، ولا وجه إليه؛ لأنه لا ملك له في ذلك العبد.

ولو قال الأول: لله علي عتق نسمة، إن دخلت وقال الثاني: علي مثل ذلك إن دخلت لزم الأول والثاني، لأن الإيجاب من الأول كان في الذمة فيمكن الإيجاب في ذمة الثاني، لأنه يكون مثلاً للأول.

وفي «المنتقى»: رجل حلف بالطلاق والعتاق والمشي إلى بيت الله تعالى إن فعل كذا ثم قال الحالف لآخر: عليك هذه الأيمان لازمة لك، فقال: نعم، لزمه الطلاق والعتاق أيضاً، (وفي المشي إلى بيت الله تعالى أيضاً).

وفي «الأصل» رجل قال: لله علي المشي إلى بيت الله تعالى وكل مملوك لي حر وكل امرأة لي طالق إن دخلت الدار، فقال آخر: علي مثل ما جعلت على نفسك، إن دخلت فدخل الثاني لزمه المشي ولم يلزمه طلاق ولا عتاق، قال مشايخنا: معنى قوله لا

يلزمه عتق ولا طلاق؛ لأنه لا تطلق امرأته ولا يعتق عبده في الحال وهل يؤمر به؟ ففي العتق يؤمر فيما بينه وبين الله تعالى، ولا يجبره القاضي عليه، وفي الطلاق لا يؤمر فيما بينه وبين الله تعالى، كما لا يجبره القاضي عليه.

ولو قال الأول: كل مال لي هدي فقال آخر علي مثل ذلك لزم الثاني أن يهدي جميع ماله سواء كان أقل من مال الأول أو مثلها أو أكثر لأن الإيجاب من الثاني ينصرف إلى كل ماله حتى يكون مثلاً لما أوجبه الأول، إلا أن ينوي مثل قدره فيلزمه ذلك القدر؛ لأن اللفظ يحتمله.

ولو قال الأول: كل مال أملكه لي فهو هدي فقال: آخر عليّ مثل ذلك فيلزمه شيء؛ لأن الثاني لم يضيف الهدي إلى ملكه.

وفي «القدوري» عن أبي يوسف: إذا قال الرجل: امرأة زيد طالق ثلاثاً، وعبده حر وعليه المشي إلى بيت الله تعالى إن دخلت هذه الدار، فقال زيد: نعم، فقد حلف بذلك كله لأن قوله نعم جواب، والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال، ولو لم يقل: نعم ولكن قال: قد أجزت ذلك فهذا لم يحلف على شيء، ولو قال: أجزت ذلك على إن دخلت الدار لزمه وقال: ألزمته نفسي إن دخلت الدار لزمه ولو قال: امرأة زيد طالق فقال زيد: أجزت أو رضيت أو ألزمته نفسي لزمة الطلاق؛ لأن هذا ليس بيمين بل هو إنشاء إيقاع فيتوقف على الإجازة كسائر الإنشاءات.

وفي «نوادير ابن سماعة» عن أبي يوسف: رجل قال لغيره: دخلت دار فلان أمس، فقال نعم، فقال له السائل: والله لقد دخلتها، فقال نعم فهذا حالف، لأن قوله نعم يتضمن جميع المذكور.

كذلك إذا قال لغيره: دخلت دار فلان أمس فقال لا، فقال والله ما دخلتها، فقال نعم هذا جواب.

وروى بشر عن أبي يوسف رجل قال لآخر: إن كلمت فلاناً فعبدك حر، فقال الآخر إلا بإذنك فهذا مجيب، إن كلمه بغير إذنه يحنث في يمينه.

وعنه برواية بشر أيضاً: قال الرجل لغيره: عليك عهد الله إن لم تفعل كذا، فقال: نعم، فقال: لا شيء على القائل.

وفي «القدوري»: إذا قال الرجل: إن بعث هذا المملوك من زيد فهو حر، فقال زيد: أجزت ذلك أو رضيت ثم اشتراه لم يعتق، لأن الحالف عقد اليمين على نفسه لا على زيد وتعذر العتق من جهة الحالف، لأن الشرط قد وجد والعبد ليس في ملكه، ويمثله لو قال: إن اشتري زيد هذا العبد مني فهو حر، فقال زيد: نعم ثم اشتراه عتق عليه؛ لأنه عقد اليمين على المشتري، لأن إضافته إلى حين ملك المشتري فيكون النفاذ على المشتري، وقوله نعم ينتظم جميع ما ذكره.

الفصل الرابع عشر في اليمين على الأفعال في المكان

قال محمد رحمه الله في «الجامع»: إذا قال الرجل: عبده حر إن صام شهر رمضان بالكوفة وكان بالكوفة شهر رمضان إلا أنه كان مريضاً فلم يصمه، لا يحنث في يمينه، لأن شرط حنثه أن يصوم رمضان بالكوفة ولم يصم.

ولو قال: عبده حر إن فطر بالكوفة، فكان يوم الفطر بالكوفة، إلا أنه لم يأكل في يومه ذلك يحنث علل محمد رحمه الله في الكتاب فقال: لأنه مفطر وإن لم يأكل، ومعنى هذا الكلام: أن الفطر كما يثبت بالأكل يثبت بترك نية الصوم؛ لأنه لا يكون صائماً بدون النية، وإذا لم يكن صائماً يكون مفطراً، إذ لا واسطة بينهما، فوجه هذا التعليل: أنه لو أصبح صائماً يوم الفطر بالكوفة، أنه لا يحنث، ومن وجه آخر: أن الفطر كما يذكر ويراد به الخروج عن الصوم بتناول ما يوجب الفطر، يذكر ويراد به دخول وقت الفطر، قال عليه السلام: «إذا أقبل الليل من ههنا وأدبر النهار من ههنا فقد أفطر الصائم»^(١) والمعنى دخل وقت الفطر وقد قام الدليل على أن المراد ههنا دخول وقت فإن الفطر أضيف إلى مكان عام والفطر إذا أضيف إلى مكان عام يراد به دخول وقت الفطر، فإن العيد إذا هل يقولون: أفطرنا في بلدة كذا ويريدون بذلك دخول وقت الفطر، وكيونتهم في تلك البلدة يوم الفطر فحمل عليه بحكم العرف وصار تقدير يمينه، إن كنت يوم الفطر بكوفة فعبدني حر، فائدة هذا التعليل أنه لو أصبح يوم الفطر بكوفة صائماً أنه يحنث في يمينه، لأن شرط الحنث على هذا الوجه كونه بكوفة يوم الفطر.

ولو قال: عبده حر إن رأى هلال الشهر الداخل بالكوفة فأهل [١/٤٠٢] الهلال وهو بالكوفة وعلم به يحنث في يمينه وإن لم ير الهلال بنفسه، واختلفت عبارة المشايخ في تخريج المسألة:

فبعضهم قالوا: شرط كيئنته بالكوفة يوم يرى الناس الهلال بالعرف الظاهر، فيما بين الناس إنهم يقولون: رأينا الهلال ببلدة كذا وإن لم يروا بأنفسهم، ويريدون به الكيئنة بتلك البلدة يوم رؤية الهلال وصار تقدير يمينه: إن كنت بالكوفة يوم يرى الناس الهلال بها، فعبدني حر.

وبعضهم قالوا: شرط الحنث العلم بالهلال بالكوفة، لأن الرؤية كما تذكر ويراد بها الرؤية بالعين تذكر ويراد بها العلم بالقلب، قال الله تعالى: ﴿أَلَمْ تَرَ إِلَى رَبِّكَ كَيْفَ مَدَّ الظِّلَّ﴾ [الفرقان: ٤٥] والمراد هو العلم إلا أنه غلب استعمالها عند الإطلاق في العلم، والأعمى يقول: رأينا الهلال ويريد به العلم، والناس يقولون في عاداتهم: رأينا الهلال ببلدة

(١) أخرجه البخاري في الصوم حديث ١٩٥٤، ومسلم في الصيام حديث ١١٠١، وأبو داود في الصوم حديث ٢٣٥١.

كذا، وإن لم يروا بأنفسهم ويريدون العلم، فعند الإطلاق حمل عليه بحكم غلبة الاستعمال، وصار تقدير يمينه إن علمت بالهلال بالكوفة فعبدى حر، وإن نوى النظر بالعينين فهو على ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى، وفي القضاء؛ لأنه نوى حقيقة كلامه، وهذه حقيقة مستعملة.

ولو قال: عبده حر إن أضحى العام بالكوفة، فكان بالكوفة يوم الأضحى إلا أنه لم يضح لا يحث في يمينه، لأن التضحية إقامة النُسك بإراقة دم شيء من الأنعام، فلم يوجد عرف بخلاف هذه الحقيقة بل العرف شاهد للحقيقة، فإنه لا يقال: فلان ضحى إلا إذا ذبح، فصار شرط الحث الذبح بالكوفة في إقامة التضحية ولم توجد وإن نوى الكينونة بالكوفة وقت التضحية فهو على ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى، وفي القضاء لأنه تغليظ عليه.

ولو قال: عبده حر إن أفطر الليلة عند فلان، فغربت الشمس والحالف في منزله ثم ذهب إلى بيت المحلوف عليه وأكل عنده حث في يمينه، ولو أكل في بيته لقمة وشربة ماء ثم ذهب إلى بيت المحلوف عليه وأكل عنده لا يحث في يمينه، وكذلك إذا لم يأكل ولم يشرب في منزله، وذهب إلى بيت المحلوف عليه ولم يأكل هناك أيضاً، لا يحث في يمينه، وقد حمل الإفطار ههنا على الأكل الذي هو نقيض الصوم.

وفي مسألة كونه لم يحمله على الأكل الذي هو نقيض الصوم حتى قال: لو كان بكوفة يوم الفطر ولم يأكل يحث، وأما على المعنى الأول: فلأن الفطر إنما يثبت بترك نية الصوم في محل يقبل الصوم، لا في محل لا يقبل الصوم والليل لا يقبل الصوم، فلا يجعل مفطراً فيه بترك نية الصوم، فحمل الفطر على الأكل الذي يثبت بفعله، فأما اليوم يقبل الصوم فيمكن أن يجعل مفطراً فيه بترك نية الصوم، فلا ضرورة إلى حمل الفطر على الأكل وأما على المعنى الثاني: فلأننا إنما حملنا الفطر هناك على دخول وقت الفطر بحكم العرف، والعرف فيما إذا أضيف الفطر إلى مكان خاص أو إلى شخص خاص، فلا عرف أنه يراد بذكر الفطر دخول وقت الفطر بل العرف بخلافه، فإن الرجل يقول لغيره: أفطر الليلة عندي ويريد به: الأكل دون دخول وقت الفطر، ويقول الرجل: أفطرت الباردة عند فلان، ويريد به حقيقة الأكل، فإذا صار الفطر في هذه الصورة محمولاً على الأكل الذي هو نقيض الصوم فنقول: الفطر إنما يحصل بأول أكل يوجد ففي الصورة الأولى: أول الأكل وُجد عند المحلوف عليه، فتحقق شرط الحث، وفي الصورة الثانية: أول الأكل لم يوجد عند المحلوف عليه فلم يتحقق شرط الحث، وفي الصورة الثالثة: لم يوجد الأكل أصلاً.

إذا حلف لا يقتل فلاناً بالكوفة فضربه ببغداد ومات بالكوفة يحث في يمينه بناء على ما تقدم ذكره: أن الفعل إنما يصير قتلاً عند زهوق الروح وانزهاق الروح حصل بالكوفة فيصير قاتلاً بالكوفة.

الفصل الخامس عشر في تعليق الأجزاء المختلفة بالشرط

إذا قال الرجل: إن دخلت الدار فامرأته طالق، وعبدته حر وعليه المشي إلى بيت الله تعالى إن كلمت فلاناً [صار] يمينين في ظاهر الرواية وتعلق الطلاق والعتاق بدخول الدار وتعلق الحجج بالكلام، لأنه ذكر الأجزاء الثلاث عقيب الشرط متصلاً به بحرف العطف، وهذا يقتضي تعلق الكل به بحكم العطف، ألا ترى أنه لو اقتصر على الشرط الأول، ولم يذكر الشرط الثاني تعلق الكل بالشرط الأول، فلا يقع شيء منها عن الشرط الأول إلا لضرورة، فإذا ذكر الشرط الثاني جاءت الضرورة وهي ضرورة صيانة الشرط الثاني فلا يقع الجزاء الثاني عن الشرط الأول. وعلى هذا إذا قال لامرأته: إن دخلت فأنت طالق وطالق وطالق إن كلمت فلاناً، تعلق الطلاق الأول والثاني بالشرط الأول وتعلق الثالث بالشرط الثاني.

ولو قال لامرأته: طالق إن دخل الدار وعبدته حر وعليه المشي إلى بيت الله إن كلم فلاناً فهما يمينان في ظاهر الرواية، وتعلق الطلاق بدخول الدار، وتعلق العتاق والحجج بالكلام بخلاف الفصل الأول، لأن هناك ذكر الأجزاء منقطعة لأنه ذكر بين الأجزاء والشرط، وليس الشرط من جنس الجزاء فلا يلحق بالأول إلا لضرورة، ولا ضرورة لأنه أمكن إلحاقه بالثالث.

ولو قال: امرأته طالق إن دخل الدار وعبدته حر فالحرية تتعلق بالدخول وطريقه أن يجعل قوله: وعبدته حر مقدماً على الدخول، لأن غرض الحالف التعلق لوجود دليله، وهو الشرط وإنما تتعلق [٤٠٢ب/١] العين بالدخول، إما بتقديم العتق على الدخول ليصير تقدير المسألة: امرأته طالق وعبدته حر إن دخل الدار، أو بتأخير الطلاق عن الدخول وعند ذلك يحتاج إلى إضمار حرف الفاء ليصير تقدير المسألة: إن دخل الدار فامرأته طالق وعبدته حر، فاخترنا التقديم، لأن التقديم أهون من الإضمار.

ومما يتصل بهذه المسألة إذا قال: امرأته طالق وعبدته حر غداً، لم تطلق المرأة ولم يعتق العبد حتى يجيء الغد، لأن الواو دخلت بين جملتين إحداهما تامة والأخرى ناقصة؛ لأن الجملة الأولى ناقصة من حيث الإضافة والتعليق، والجملة الثانية تامة في حق الإضافة والتعليق، والواو إذا دخلت بين جملتين، إحداهما ناقصة والأخرى تامة، تكون للعطف والاشتراك فيصير الجزء الأول معطوفاً على الجزء الثاني، والثاني تعلق بمجيء الغد فيشاركه الأول في هذا التعليق فلا يقعان إلا بمجيء الغد.

ولو قال: امرأته طالق اليوم وعبدته حر غداً، طلقت المرأة اليوم وعتق العبد غداً، لأن الواو دخلت بين جملتين تامتين لوجود الإضافة في كل واحد منهما، فيجعل للاستئناف والاستئناف ينفي المشاركة.

ولو قال: امرأته طالق اليوم وعبدته حر وعليه المشي إلى بيت الله غداً، طلقت المرأة

اليوم ووجب المشي إلى بيت الله غداً، ولم يذكر أن العتق يقع اليوم أو غداً. بعض مشايخنا قالوا: يقع غداً لأنه ذكر ثلاثة أجزاء، وذكر عقيب الأول وقتاً وعقيب الثالث وقتاً فيصير كما لو ذكر ثلاثة أجزاء وذكر عقيب الأول شرطاً وعقيب الثالث شرطاً وهناك تعلق الجزء الأول بالشرط الأول والجزء الثاني بالشرط الثاني، فهنا كذلك.

وبعضهم قالوا: يعتق اليوم لأنه أمكن عطف الجزء الثاني على أول الكلام، لأن قوله: اليوم وقوله وعنده حر اسم أيضاً وعطف الاسم على الاسم صحيح، وإذا أمكن عطف الجزء الثاني على الأول لا ضرورة إلى عطفه على الثاني، بخلاف ما إذا ذكر مكان الوقت شرطاً لأن هناك عطف الجزء الثاني على الشرط الأول غير ممكن، لأن الجزء الثاني قوله: حر فإنه اسم فالشرط الأول، وهو دخول فعل والاسم لا يعطف على الفعل، فألحق الجزء الثاني بالشرط الثاني ضرورة، والأول أصح؛ لأن الوقت وإن كان اسماً لكنه ليس من جنس الجزء والجزء ليس من جنسه، فلا يصح العطف إلا بتقديم الجزء الثاني على الوقت، وقد أمكن إلحاقه بالثاني فلا يصار إلى التقديم.

الفصل السادس عشر

في الحلف ما يقع على الملك القائم وما يقع عليهما

يجب أن يعلم أن الحالف إذا عقد يمينه على فعل في محل منسوب إلى الغير بالملك، يراعى للحنث وجود النسبة وقت دخول الفعل المحلوف عليه، ولا يعتبر بالنسبة وقت اليمين إذا لم توجد النسبة وقت وجود الفعل المحلوف عليه.

مثاله ما ذكر في «الزيادات»: إذا حلف لا يدخل دار فلان، فباع فلان داره ودخلها الحالف لا يحنث في يمينه، ولو اشترى فلان داراً أخرى، ودخلها الحالف يحنث في يمينه، اعتباراً بالنسبة وقت وجود الفعل المحلوف عليه، وكذلك على هذا: إذا حلف لا يركب دابة فلان لا يلبس ثوبه لا يأكل طعامه ولا يشرب شرابه.

وروى أبو سليمان عن أبي يوسف: فيمن حلف لا يلبس ثوب فلان ولا نية له إن يمينه على ما كان في ملكه يوم حلف، ومتى عقد يمينه على فعل في محل منسوب إلى الغير لا بالملك، يُراعى للحنث وجود النسبة وقت اليمين. ولا يعتبر بالنسبة وقت وجود الفعل المحلوف عليه.

مثاله: إذا حلف لا يكلم زوجة فلان فأبان فلان زوجته وتزوج أخرى، أو حلف لا يكلم صديق فلان، فعادى فلان صديقه واتخذ صديقاً آخر، فإن كلم الأول يحنث وإن كلم الثاني لا يحنث هكذا ذكر في «الزيادات».

وذكر مسألة الزوجة والصديق في «الجامع الصغير» واعتبر قيام النسبة وقت وجود الفعل المحلوف عليه، حتى قال: إذا كَلَّمَ زوجة فلان بعدما أبانها أو كَلَّمَ صديق فلان

بعدما عاداه لا يحنث في يمينه. وهكذا روى ابن سماعة عن أبي يوسف في «النوادر» فقيل في المسألة روايتان، وإليه مال الشيخ الإمام الأجل شمس الأئمة الحلواني رحمه الله وقيل: ما ذكر في «الجامع الصغير» قولهما، وما ذكر في «الزيادات» قول محمد رحمه الله.

وجه ما ذكر في «الزيادات»: وهو الفرق بين الزوجة والصدیق، وبين الطعام والثوب والدار وأشباهها، أن الحاصل على اليمين في الطعام والشراب وأشباهها معنى في مالك هذه الأشياء، لأن هذه الأشياء مما لا تهجر ولا تعادى عادة بمعنى فيها، وهذا المعنى يوجب تقييد اليمين بالمنسوب وقت وجود الفعل المحلوف عليه، فأما الحالف على اليمين في الزوجة والصدیق معنى فيهما، لأن كل واحد منهما يُهجر ويعادى عادة بمعنى فيه، فإن الأذى منهما متصور، والنسبة إلى فلان للتعريف لا لتقييد اليمين بها، فتنعقد اليمين على المنسوب إليه وقت اليمين، فإن قيل: هذا الفرق يشكل بما ذكر في «الزيادات» من مسألة العبد وصورته: إذا حلف لا يكلم عبد فلان، فباع فلان عبده فاشتري عبداً آخر، ذكر أنه إن كَلِم الأول لا يحنث، وإن كَلِم الثاني يحنث، والعبد مما يهجر ويعادى عادة، لأن الأذى منه متصور.

قلنا: روى ابن سماعة عن محمد أن العبد نظير الزوجة والصدیق ثم القدر على رواية «الزيادات» أن المولى مالك فيه العبد، وباعتبار هذا الملك يقدر على منعه من سوء الأدب والمعاشرة مع الناس فيما يوجد يرى من المولى فانعقدت اليمين على المنسوب وقت الحلف بخلاف الزوجة والصدیق.

وجه ما ذكر في «الجامع الصغير»: أن معاداة الزوجة بمعنى في زوجها، ومعاداة الصدیق بمعنى في صاحبه أمر محتمل، فإذا ترك الإشارة صار ذلك دليلاً على وجود هذا المحتمل.

وذكر محمد رحمه الله في «الزيادات»: إذا حلف لا يدخل [١/٤٠٣] دار فلان، وذكر أن قول أبي حنيفة ومحمد يمينه على ما كان في ملك فلان يوم الدخول أو ما يكون فلان ساكناً فيها عند الدخول، وعلى قول أبي يوسف اليمين على ما كان في ملكه وقت اليمين، إذا بقي في ملكه إلى وقت الدخول، لا على ما يستحدث الملك فيها بعد اليمين ولم يذكر قول أبي يوسف في قوله: دار فلان.

فمن مشايخنا من قال: ذكر الخلاف في هذه المسألة يكون ذكراً في قوله: دار فلان؛ إذ لا فرق بين قوله: دار فلان، وبين قوله: داراً لفلان في عرف اللسان.

وذكر في «القدوري»: قول أبي يوسف في المسألتين جميعاً فعلى قول هؤلاء لا يحتاج أبو يوسف إلى الفرق بين قوله دار فلان وبين قوله داراً لفلان، فإنما يحتاج إلى الفرق بين الدار وبين الطعام والشراب، والفرق: أن الدار ما يستدام الملك فيها ولا يستحدث في كل وقت عادة، فكانت نظير الزوجة والصدیق، فأما الطعام والشراب فالملك فيها لا يستدام عادة بل يستحدث في كل وقت، فإنما تدخل اليمين ما يكون في ملكه وقت الفعل المحلوف عليه.

ومنهم من قال: الخلاف في قوله: داراً لفلان خاصة، وقوله: دار فلان على الوفاق، فعلى قول هؤلاء يحتاج أبو يوسف إلى الفرق بين قوله دار فلان وبين قوله داراً لفلان.

والفرق: أن قوله لا أدخل داراً كلام تام مفيد بنفسه، ولو اقتصر فلا يكون ذكر فلان لتصحيحه وإنما يكون ذكره لبيان الملك الذي منع نفسه عن الدخول فيه، فيقع على الموجود دون المستحدث، كقوله: صديق فلان فصار تقدير يمينه: لا أدخل داراً هي ملك فلان الآن، أما قوله: لا أدخل داراً ليس بكلام صحيح مفيد بنفسه فكان ذكر فلان لتصحيحه، وما كان مصححاً لليمين تنقيد اليمين به فوقعت على الموجودة والمستحدثة جميعاً.

وإذا جمع في المحل المنسوب إلى الغير بالملك من النسبة والإشارة قال أبو حنيفة وأبو يوسف: يعتبر وجود النسبة وقت وجود الفعل المحلوف عليه، وقال محمد رحمه الله: لا يعتبر ذلك.

بيانه: فيمن حلف لا يدخل دار فلان هذه، لا يكلم عبد فلان هذا، لا يركب دابة فلان هذه، لا يلبس ثوب فلان هذا، ففعل شيئاً من ذلك بعدما خرج العين من ملك فلان على قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا يحنث، وعلى قول محمد يحنث.

وروى ابن سماعة عن أبي يوسف: أنه يحنث كما هو قول محمد رحمه الله فصار عن أبي يوسف في هذه المسائل روايتان.

فوجه قول محمد: أن النسبة للتعريف والإشارة أبلغ أسباب التعريف فلا تعتبر النسبة مع الإشارة، وصار تقدير يمينه: لا أدخل هذه الدار، لا أركب هذه الدابة، ولأن الإشارة دليل على أن الحامل على اليمين معنى في هذه الأشياء لا في المالك فتعتقد اليمين على ذاتها، ولهما: أن النسبة تفيد غير ما تفيده الإشارة، فيجب اعتبارهما.

بيانه: أن بالنسبة يظهر أن المراد هجران المالك لأن هذه الأشياء قد تُهجر لمعنى فيها بأن يكون العبد مؤذياً، وما عدا العبد^(١) فالنسبة بعبد الهجران لأجل المالك وهذا المعنى لا يحصل بالإشارة.

فإن قال الحالف: عنيت أن لا أفعل به ما دام لفلان، قال محمد يُدّين فيما بينه وبين الله تعالى، لأنه نوى ما يحتمله لفظه، كما قال أبو حنيفة وأبو يوسف، ولكن يصدق في القضاء لأنه نوى تخصيص بعض الأحوال، وليس في لفظه ما يدل عليه.

وإن قال الحالف: عنيت أن لا أفعل ذلك به ما دام لفلان، وبعد ما زال عن ملكه، قال أبو حنيفة وأبو يوسف: بأنه يصدق لأنه نوى ما يحتمله لفظه كما قاله محمد رحمه الله، وفيه تغليب وتشديد عليه هكذا ذكر المسألة في «الزيادات»، و«الجامع الصغير».

وذكرها في «الأصل»، وجعلها على ثلاثة أوجه: إما إن نوى العين، وفي هذا الوجه

له نيته حتى لو فعل به ذلك الفعل بعد ما زال عن ملك المحلوف عليه لا يحنث في يمينه، وإن لم يكن له نية، قال أبو حنيفة: هو على الإضافة حتى لا يحنث في يمينه بالفعل بعد ما زال العين عن ملك المحلوف عليه، وهو قول أبي يوسف، وقال محمد: على العين حتى يحنث بالفعل بعد ما زال العين عن ملك المحلوف عليه.

وإذا جمع بين النسبة والإشارة في محل منسوب إلى الغير لا بالملك بأن قال: لا أكلم زوجة فلان هذه، لا أكلم صديق فلان هذا، ففارق فلان زوجته، وعادى فلان صديقه، ثم كلمه الحالف حنث في يمينه، أما على رواية «الزيادات» فلأنه يحنث بدون الإشارة فمع الإشارة أولى، وأما على رواية «الجامع الصغير»، فلأن مع الإشارة لم يبق بهجران الكلام لمعنى في الزوج وفي الصديق احتمال فتعين الهجران لمعنى في المحل فانعقدت اليمين على الذات كأنه قال: لا أكلم هذه.

وفي «النوازل»: إذا قال: والله لا أتزوج من أهل هذه الدار وليس للدار أهل، ثم سكنها قوم فتزوج منهم، أو قال: والله لا أتزوج من بنات فلان وليس لفلان بنت، ثم ولد له بنت فتزوجها لا يحنث، لأن الحامل على اليمين في الأهل والبنات فيشترط قيام الأهل والبنات وقت اليمين، فإذا لم يوجد لم تنعقد اليمين.

قال الصدر الشهيد في «واقعاته»: ما ذكر ههنا يوافق قول محمد أما لا يوافق [٤٠٣/ب/١] قول محمد أبي حنيفة وأبي يوسف، فإن من حلف لا يكلم امرأة فلان وليس له امرأة، ثم تزوج امرأة وكلمها لم يحنث عند محمد، وعندهما يحنث، والمسألة في «الجامع الصغير».

ولو قال: لا أتزوج من أهل الكوفة، فتزوج امرأة لم تكن ولدت يومئذ يحنث، أما على ما اختاره الصدر الشهيد، فظاهر وأما على ما هو المذكور في «النوازل» فلأن أهل الكوفة لا يحصون فلا يمكن حمل اليمين على معنى في الأهل، فيحمل على معنى في الكوفة، فيشترط قيام الأهل وقت الحنث.

وفي «القدوري»: إذا حلف لا يتزوج بنت فلان فولدت له بنت فتزوجها لم يحنث، ولو قال: بتاً لفلان أو بتاً من بناته حنث، ويلزمه اليمين في قول أبي حنيفة، وقال أسد بن عمرو^(١): لا يحنث، لأن اليمين تنصرف إلى ما هو موجود وقت اليمين، فإذا لم يكن موجوداً وقت اليمين لا تنعقد اليمين أصلاً.

قال محمد رحمه الله في «الزيادات»: إذا حلف الرجل لا يركب دواب فلان، لا يلبس ثياب فلان، لا يكلم عبيد فلان، فهذا على ثلاثة إن لم يفعل ذلك بثلاثة مما سمى حنث، وإن كان لفلان دواب وثياب وعبيد أكثر من ثلاثة.

ولو حلف لا يكلم زوجات فلان، لا يكلم أصدقاء فلان، لا يكلم إخوة فلان لا

(١) هو أسد بن عمرو بن عامر بن عبد الله، أبو عمرو القاضي القشيري الحنفي، صاحب الإمام أبي حنيفة، توفي سنة ١٨٨ هـ (انظر: الفوائد البهية ص ٤٤، الجواهر المضية ١/٣٧٦).

يحنث في يمينه ما لم يكلم الكل مما مى .

وفي «المنتقى» عن أبي يوسف في الدواب والثياب إذا كان ذلك يحصى في اليمين على جميع ما في ملكه، وإن كان لا يحصى إلا بالكتاب حنث بالواحدة، وعنه في العبيد برواية المعلّى إذا كان له من العبيد ما يجمعهم بتسليمة واحدة إذا اجتمعوا فإنه لا يحنث بكلامهم كلهم، وإن كانوا أكثر من ذلك فإذا كلم واحداً منهم يحنث في يمينه . قال الحاكم أبو الفضل : هذا خلاف ما في «الأصل» .

وفي «المنتقى» عن محمد : إذا حلف لا يكلم عبيد فلان فهذا على ثلاثة، وإن قال : لا أكلم إخوة فلان فكلم اثنين منهم يحنث، قال ثمة : كل شيء من هذا على الثلاثة إلا الإخوة والبنين والأعمام فإنها على الاثنين فهذا خلاف ما ذكرنا من «الزيادات» .

وروى المعلّى عن أبي يوسف : إذا حلف لا يلبس ثياب فلان، وكان لفلان من الثياب ما يلبسه الرجل بلبسة واحدة فلبس واحداً لا يحنث حتى يلبس كلها، وإن كان أكثر من ذلك فلبس واحداً منها يحنث في يمينه . وروى ابن سماعة عن أبي يوسف إذا حلف لا يكلم عبيد فلان وله ثلاثة أعبد فيمينه على الكل لو كلم واحداً لا يحنث، ولو قال : لا أركب دواب فلان، أو قال : لا ألبس ثيابه، فركب دابة واحدة أو لبس ثوباً واحداً يحنث في يمينه .

ثم قال : كل شيء سوى بني آدم فهو على حدة، وإذا كان يمينه على بني آدم فهو على نيته .

ولو قال : سرق فلان ثيابي وقد سرق ثوباً واحداً فهو بارّ .

وإذا أوصى رجل بدواب من دوابه أو ثياب من ثيابه فهو على نيته، ويعطيه الورثة ما شاؤوا وهذا كله برواية ابن سماعة عن أبي يوسف .

وفي «المنتقى» رواية أبي سليمان عن أبي يوسف في قوله : دابة فلان مملوك فلان بنت فلان، دابة لك ثوباً لك بنتاً لك مملوكاً لك أن يمينه على ما كان في ملكه يوم اليمين وعلى ما يستعيده، وكذلك في قوله بنتاً من بناتك، أمة من إمائك، يمينه على ما كان، وعلى ما يحدث فإن عنى ما هو موجود يوم اليمين دون ما يحدث فهو على ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى، ولا يُدين في القضاء، وفي قوله : عبدك لا يقع يمينه على الحادث، إلا أن ينوي، لأن قوله : عبدك خاص، وقوله : عبدٌ من عبيدك نظير قوله عبدٌ لك يقع على القائم والحادث، لأنه عام قال أبو يوسف : وهو قول أبي حنيفة في قوله : عبدٌ لك على ما فسرت لك يعني لا يتناول الحادث، وقوله : عبد لك على ما فسرت لك أيضاً يعني يتناول القائم والحادث، وقوله : عبد لك من عبيدك فلا يحضرني ذكره عن أبي حنيفة .

قال : ولو حلف لا يأكل طعامك، أو قال : من طعامك لا يدهن بدهنك، من دهنك، لا يشرب شرابك من شرابك، لا يأكل إدامك، من إدامك، لا يأكل خبزك من خبزك لا يأكل تمرّك، من تمرّك، فهذا كله باب واحد، يدخل تحت اليمين ما كان في ملكه وما يحدث، وهو غير الوجه الأول؛ لأن هذا يقع على الخاص والعام، فالواحد من

هذا طعامك والعام فيه طعامك، والثوب واحد وليس بجماعة وكذلك العبد وثوباً لك على الجماعة، وكذلك ثوباً من ثيابك على الجماعة، فإذا وقع اليمين على الجماعة يحنث إذا فعل ذلك في الحادث وفي القائم وقت الحلف. وإذا وقع على الخاص يحنث إذا فعل ذلك في القائم، ولا يحنث إذا فعل ذلك في الحادث، وقد أعاد أبو يوسف جنس هذه المسائل، وخالف هنا الذي مرّ في أحرف فجعل قوله: ثوبك بمنزلة قوله: ثوباً لك وجعل قوله: عبدك بمنزلة قوله: عبداً لك.

إذا حلف لا يأكل من طحنك، أو قال من خبزك فهذا على الماضي والمستقبل وكذلك قوله من شرابك، كان على الماضي والمستقبل، وقوله: ما خبر فلان، مما اشتري فلان وأجناسه على الماضي والمستقبل، وإن نوى المستقبل لم يُدَيّن قضاءً وكذلك مما يشتري فلان على الماضي والمستقبل.

الفصل السابع عشر فيما يفعله الرجل لغيره

قال محمد رحمه الله في «الجامع الصغير»: رجل قال لغيره: إن بعث لك هذا الثوب فعبدي حر ففسد المحلوف عليه ذلك الثوب في ثياب الحالف، فباعه الحالف ولم يعلم به لا يحنث في يمينه.

وكذلك إذا قال: إن بعث لك ثوباً ففسد المحلوف عليه ثوباً من ثيابه في ثياب الحالف وباعه الحالف ولم يعلم به لا يحنث في يمينه.

ولو قال: إن بعث ثوباً لك أو قال: إن بعث هذا الثوب [٤٠٤/١] لك وباقي المسألة بحالها يحنث في يمينه، هكذا ذكر المسألة في «الجامع الصغير»، وذكر هذه المسألة في «الجامع الكبير» في صورة أخرى فقال:

إذا قال الرجل لغيره: إن بعث لك ثوباً فعبدي حر ولا نيّة له، فدفع المحلوف عليه ثوباً إلى رجل وأمره أن يدفعه إلى الحالف ليبيعه فجاء المتوسط بالثوب إلى الحالف، وقال: بع هذا الثوب لفلان يعني المحلوف عليه، أو قال: بع هذا الثوب ولم يقل: لفلان، إلا أن الحالف يعلم أنه رسول المحلوف عليه فباع، يحنث في يمينه. ولو قال المتوسط: بع هذا الثوب لي أو قال: بعه، ولم يعلم الحالف أنه رسول المحلوف عليه فباع، لا يحنث في يمينه.

يجب أن يعلم: أنّ من حلف على فعل في محل وذكر فيه حرف اللام، ينظر: إن ذكر اللام مقروناً بمحل الفعل لا بالفعل، فيمينه على فعل ما حلف عليه في ملك المحلوف عليه، حتى إذا فعل الحالف ذلك الفعل في ملك المحلوف عليه حنث، سواء فعل بأمره أو بغير أمره، وسواء كان ذلك الفعل مما جري فيه الوكالة أو لا تجري، وهذا لأن اللام في الأصل موضوع لإفادة الملك، ولهذا يسمى التملك، ولهذا يقال: هذه

الدار لفلان، هذا العبد لفلان، ومعناه: أنه ملك فلان فيجعل لتمليك، وإذا دخل عليه ما أمكن ولا يجعل لتمليك غير ما دخل عليه، مع إمكان جعله تمليك ما دخل عليه فإذا دخل اللام على محل الفعل ومحل الفعل مملوك للمحلف عليه، أمكن جعل اللام لملك المحل فينقذ اليمين على فعل ما حلف عليه في ملك المحلف عليه.

وإن ذكر اللام مقروناً بالفعل إن كان فعلاً تجري فيه الوكالة، وله حقوق يرجع الوكيل فيه بعهدته ما لحقه من الحقوق على الموكل كالبيع ونحوه، فيمينه على الوكالة والأمر، حتى إذا فعل ذلك الفعل في محله بأمر المحلف عليه يحنث في يمينه، سواء كان محل الفعل ملك المحلف عليه أو ملك غيره، وإن كان فعلاً لا تجري فيه الوكالة أصلاً كالأكل والشرب، أو تجري فيه الوكالة إلا أنه ليس له حقوق يرجع الوكيل بالحقوق على الموكل كالضرب ونحوه فيمينه على فعل ما حلف عليه في ملك المحلف عليه، حتى لو فعل ذلك الفعل في ملك المحلف عليه يحنث سواء فعل بأمره، أو بغير أمره.

ولو فعل ذلك الفعل في ملك غير المحلف عليه لا يحنث في يمينه، وإن فعل ذلك الفعل بأمر المحلف عليه وهذا لأن اللام، إذا قرن بفعل تجري فيه الوكالة وله حقوق يرجع الوكيل فيه بعهدته ما لحقه على الموكل، أمكن جعل اللام لتمليك ما دخل عليه وهو الفعل، لأن فعل الحالف في هذه الصورة ملك المحلف عليه من حيث إن منفعة عمله جعله للحالف.

ألا ترى أن الحالف يرجع بالعهدته على المحلف عليه، إذا كان الفعل بأمر المحلف عليه والمأمور إنما يرجع بالعهدته على الأمر إذا كان منفعة عمله حاصلة للأمر، ألا ترى أن منفعة عمل المودع إذا كانت حاصلة للمودع يرجع المودع بالعهدته على المودع، ومنفعة عمل المستعير إذا لم تكن حاصلة للمعير لا يرجع المستعير بالعهدته على المعير، وإذا أمكن أن تجعل اللام في هذه الصورة لتمليك ما دخل عليه وهو الفعل، لم تجعل لتمليك غيره وهو محل الفعل، أما إذا كان اللام مقروناً بفعل لا تجري فيه الوكالة، أو إن كان تجري ولكن ليس له حقوق يرجع المأمور بها على الأمر، لا يمكن أن تجعل اللام لتمليك ما دخل عليه وهو الفعل، لأن فعل الحالف في هذه الصورة لا يكون مملوكاً للمحلف عليه لا حقيقة ولا اعتباراً. لأن منفعة هذا الفعل لا تكون واقعة للمحلف عليه، فتجعل اللام لتمليك محل الفعل.

إذا عرفنا هذا جئنا إلى تخريج المسألة، فنقول: إذا قال: إن بعت لك هذا الثوب، إن بعت لك ثوباً، فحرف اللام دخل على فعل البيع، وإنه فعل تجري فيه الوكالة، وله حقوق يرجع المأمور بها على الأمر، فتعقد يمينه: على بيع الثوب بأمر المحلف عليه، فصار تقدير يمينه إن بعت ثوباً بوكالتك وبأمرك، فمتى قال له المتوسط: بع هذا الثوب لفلان فقد بين أنه رسول فلان، وعبارة الرسول كعبارة المرسل، فكأن المحلف عليه قال للحالف: بع هذا الثوب لي، وكذلك إذا قال المتوسط: بع هذا الثوب ولم يقل لفلان، إلا أن الحالف علم بحال الثوب، لأنه لما علم بحال الثوب، فقد علم أن المتوسط

رسول المحلوف عليه والتقريب ما مر فأما إذا قال له المتوسط: بع هذا الثوب لي أو قال: بعه ولم يقل: لي، ولم يعلم الحالف بحال الثوب فالبيع ما وقع بأمر المحلوف عليه؛ لأن المتوسط ما بين أنه رسول، وكذلك الحالف لم يعلم أنه رسول، وإنما وقع بأمر المتوسط.

ألا ترى في هذه الصورة لو باع يرجع بالعهد على المتوسط، وفي الصورة الأولى لو باع يرجع بالعهد على المحلوف عليه لا على المتوسط، وأما إذا قال: إن بعت ثوباً لك فحرف اللام دخل على محل البيع، وهو الثوب فيقع يمينه على بيع ثوب مملوك للمحلوف عليه فصار تقدير يمينه: إن بعت ثوباً هو ملكك وقد باع ثوباً هو ملك المحلوف عليه على كل حال فتحقق شرط الحنث فيحنث فإن نوى في الفصل الأول أن يبيع ثوباً هو ملك المحلوف عليه، أو نوى في الفصل الثاني أن يبيع ثوباً بأمر المحلوف عليه، ففي الفصل الأول صحت نيته في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى، وفي الفصل الثاني تصح نيته فيما بينه وبين الله تعالى، ولا تصح نيته في القضاء.

قال محمد رحمه الله في «الجامع»: وكذلك الجواب في كل فعل تجري فيه النيابة [١/٤٠٤] وله حقوق يرجع المأمور بها على الأمر، لجواز أن يقول: إن اشتريت لك جارية، إن خطت لك قميصاً، إن صغت لك حلياً، إن استأجرت لك على نحو ما ذكرنا في فصل البيع، لأن المعنى لا يوجب الفصل، وتأويل قوله في «الجامع»: إن خطت لك، إن صغت لك، إن خطت لك بكذا، إن صغت لك بكذا، لأن هذه الأفعال لا حقوق لها عند عدم ذكر الأجر، يلزم الفاعل ويرجع الفاعل بها على الأمر، لأن هذه الأفعال عن عدم ذكر الأجر إعانة، وليس للإعانة حقوق وعهدة تلزم المعين، ويرجع المعين بذلك على الأمر فيكون الجواب فيها كالجواب في مسألة الضرب على ما يأتي بيانه إن شاء الله تعالى، إلا أن محمداً رحمه الله لم يذكر الأجر لمكان الاستغناء عنه عادة، لأنهم لا يفعلون هذه الأفعال عادة إلا بالأجر والثابت عادة، كالثابت بالشرط.

ولو قال: إن ضربت لك عبداً، إن ضربت عبداً لك، فالقياس أن يكون الجواب فيه نظير الجواب في مسألة البيع، لأن الضرب فعل تجري فيه الوكالة والنيابة كالبيع، فيكون الجواب فيه كالجواب في البيع استحساناً، وقلنا: إن يمينه على ضرب عبد مملوك على كل حال ضربه بأمره أو بغير أمره، لأن الضرب ليس له حقوق معتبرة تلزم الضارب، ثم يرجع الضارب بها على الأمر حتى يعتبر الحالف كالمملوك للمحلوف عليه متى فعل بأمره، فتعذر اعتبار معنى التملك في الضرب، فيعتبر التملك في محل الضرب وصار شرط الحنث ضرب عبد مملوك له، فإذا ضرب عبداً مملوكاً له فقد تحقق شرط الحنث فيحنث في يمينه.

وكذلك إذا قال: إن أكلت لك طعاماً، إن شربت لك شراباً، إن دخلت لك داراً، فهذا كله وما أشبهه نظير مسألة الضرب، لأن هذه الأفعال لا تجري فيها الوكالة، وليس لها حقوق وعهدة تلزم الحالف، ويرجع الفاعل بها على الأمر كالضرب، فصار الجواب فيها كالجواب في الضرب.

الفصل الثامن عشر

في الرجل يحلف لا يفعل الشيء فيأمر به غيره

إذا حلف الرجل لا يطلق امرأته، فأمر غيره حتى طلقها حنث في يمينه، وههنا أحد وعشرون مسألة، في ستة عشر منها يقع بالمباشرة والأمر جميعاً، وذلك النكاح والصلح عن دم العمد والطلاق والعتاق والهبة والصدقة والقرض والاستقراض والضرب في العبد والذبح والبناء والخياطة والإيداع والاستيداع والإعارة والاستعارة، لأن شيئاً من أحكام هذه العقود الشرعية لا يستقر على الأمور، بل ينتقل العقد بجميع الأحكام إلى الأمر، فيصير شرط الحنث موجوداً من الحالف من كل وجه، وفي الأفعال الحقيقية كالضرب وغيره، هذه الأفعال منقولة إلى الأمر في حق الحكم حتى لا يجب الضمان، فصار الشرط موجوداً من الأمر.

وأما الخمسة التي على المباشرة البيع والشراء والإجارة والاستئجار والصلح عن المال، حتى أن من حلف لا يبيع لا يشتري فأمر عبده بذلك، وكذلك في أجناسه لا يقع الحنث لأن هذه العقود مقصورة على الأمر من وجه في حق الحقوق، إلا أن يكون الحالف شريفاً لا يباشر هذه العقود بنفسه فحينئذ يحنث بالتفويض، لأن يمينه باعتبار عادته تنصرف إلى التفويض والأمر لا إلى حقيقة الشراء، وإن كان يباشر تارة ويفوض أخرى اختلف المشايخ فيه قال بعضهم: تعتبر الغلبة، وقال بعضهم: يعتبر المشتري، وإن كان حين حلف نوى التكلم بالطلاق بلسانه صدق ديانة لا قضاء، وكذلك في أجناسه، لأنه نوى تخصيص فعل التطبيق ففعل التطبيق قد يكون بالمباشرة، وقد يكون بالأمر، ونية التخصيص صحيحة ديانة لا قضاء.

وإذا حلف الرجل أن لا يشتري عبداً وهو ينوي أن لا يأمر غيره بالشراء فأمر غيره، فاشترى له حنث، ولو اشتراه بنفسه لا يحنث، لأنه نوى تخصيص ما في لفظه، لأن شرط الحنث قبل النية شراء يوجد منه من وجه في حق الحقوق والملك جميعاً، وبالنية يصير الحنث شراء يوجد منه من وجه في حق الملك دون الحقوق، فكان تخصيصاً إلا أن مع كونه تخصيصاً يصدق في القضاء متى كان الحلف بالطلاق والعتاق وإن كان فيه تخصيصاً؛ لأنه حتى الآن يحنث بشراء نفسه، والآن لا يحنث فيكون فيه نوع تخفيف لأن هذا التخفيف ساقط الاعتبار شرعاً؛ لأنه لا يحصل إلا بتغليظ مثله وهو الحنث بشراء غيره، وقبل النية لا يحنث بشراء غيره، فهذا تخفيف حصل بتغليظ فلا يكون تخفيفاً.

ثم في فصل الضرب فرق بين ضرب العبد وبين ضرب الحر، فقال: إذا حلف لا يضرب عبده، فأمر غيره حتى ضربه يحنث في يمينه، وإذا حلف على حر لا يضربه فأمر غيره حتى ضربه لا يحنث لأنه يملك ضرب عبده فيصح أمره غيره بذلك، وانتقل فعل الأمور إلى الأمر، فكان الأمر ضربه بنفسه، فأما هو لا يملك ضرب الحر فلا يصح بضرب الحر فلا ينتقل فعل الأمور إليه، حتى لو كان مالكاً ضرب الحر بأن كان سلطاناً

أو قاضياً يحنث في يمينه بالأمر بالضرب، لأنه يملك ضرب الأحرار حدّاً فيصح أمره بالضرب، وينتقل فعل المأمور إليه، وإن نوى أن يضربه بيده لم يحنث إذا أمر غيره، ويكون مديناً فيما بينه وبين الله وفي القضاء؛ لأنه نوى حقيقة كلامه، وقد ذكرنا: فيمن حلف أن لا يطلق ونوى الطلاق بلسانه، لا يصدق قضاءً، وكأن ما ذكر في فصل القضاء في مسألة الضرب رواية في فصل الطلاق، لأنه في الموضوعين جميعاً نوى حقيقة كلامه فيصدق قضاءً في الفصلين جميعاً.

ولو حلف لا يضرب ولده فأمر غيره حتى ضربه لم يحنث الأب، بخلاف مسألة العبد. والفرق أن معظم منفعة ضرب العبد تحصل للمولى وكان ضرب العبد واقعاً للمولى، فصار كضرب المولى. فأما معظم منفعة ضرب الولد تحصل للولد، فلا يكون ضرب الولد واقعاً للأب، فلا يجعل ضرب المأمور كضرب الأمر.

فلو حلف على امرأته لا يضربها، فأمر غيره حتى ضربها، فقد قيل: إنها نظير العبد حتى يحنث في يمينه، وقيل: إنها نظير الولد فلا يحنث الحالف في يمينه.

الفصل التاسع عشر في الإيمان التي يكون فيها الاستثناء

ذكر في «القدوري»: إذا قال الرجل: عبده حر إن دخل هذه الدار إلا أن ينسئ فدخلها [١٤٠٥/أ] ناسياً، ثم دخلها ذاكراً لا يحنث. ولو قال: إن دخل هذه الدار إلا ناسياً فكذا، ثم ذاكراً حنث. والفرق أن كلمة إلا أن كلمة غاية، وقد دخلت على ما يقبل التأقيت، وهو اليمين فيجعل ليمينه غاية.

إذا ثبت هذا فنقول: الحالف جعل ليمينه غاية وهو النسيان، فإن نسي فقد وجدت الغاية وانتهت اليمين، فلا يحنث بالدخول بعد ذلك وإن دخلها. أما كلمة إلا ليست كلمة غاية، بل هي كلمة استثناء فقد حرم الدخول على نفسه باليمين واستثنى دخولاً موصوفاً بصفة النسيان، وكل دخول يكون بهذه الصفة لا يكون داخلياً في اليمين، وما لا يكون بهذه الصفة يكون داخلياً في اليمين.

ذكر في إيمان «الأصل» في باب من الإيمان إذا قال: والله لا أفعل كذا! إلا أن لا أستطيع وجعله على ثلاثة أوجه إن عني به عدم استطاعته يكون بسبب القضاء والقدر ما كان في قضاء الله تعالى وقدره، بخلاف ما حلف عليه، وفي هذا الوجه نيته صحيحة، وإذا فعل ذلك الفعل لا تلزمه الكفارة؛ لأن تقدير يمينه: والله لا أفعل كذا إلا أن يكون قضى الله به، فإذا فعل تبين أن الله تعالى قد قضى به، ولو كانت اليمين بالطلاق والعتاق فالقاضي لا يصدقه.

وإن عني به عدم استطاعة تكون بسبب عارض أمر يحدث فيه. فإنه تصح نيته ويصير تقدير يمينه كأنه قال: والله لا أفعل كذا إلا عند إكراه السلطان أو ما أشبهه، فإن فعل قبل

أن يعرض ذلك له حنث، وإن فعل بعدما عرض له ذلك لا يحنث، وإن لم يكن بنية في الاستطاعة، فهو على أمر يحدث ولا يكون على القضاء والقدر.

وفي «الجامع الصغير»: إذا قال لغيره: إن لم آتَكَ غداً إن استطعت فكذا، فهذا على ثلاثة أوجه أيضاً: إن نوى به الاستطاعة بانعدام الموانع من مرض أو سلطان يمنعه أو حابس يحبسه، وفي هذا الوجه إن مضى الغد ولم يأتَ ولم يعترض مانع من هذه الأشياء حنث في يمينه؛ لأن الاستطاعة تذكر ويراد به سلامة الآلات والأسباب، ويصير تقدير يمينه: إن لم آتَكَ من غير اعتراض هذه العوارض، وإن نوى استطاعة القضاء فهو مصدق فيما بينه وبين ربه، ومعناها القدرة الحقيقية التي يحدثها الله تعالى للعبد حالة الفعل، لا يتقدم الفعل عليه ولا يتأخر عنه، فإذا نوى ذلك ولم يأتَ لا يحنث في يمينه، ويكون ذلك بمنزلة الاستثناء، وإنما لا يحنث لأن هذه الاستطاعة لو وجدت لوجد الفعل معها، وهل يصدق في القضاء؟ فيه روايتان، وإن لم يكن نية فهو على الاستطاعة بانعدام الموانع من مرض وما أشبهه، فإذا لم يأتَ، ولم تعترض هذه الموانع حنث في يمينه.

وفي «المنتقى»: إذا قال الرجل لأجنبية: كل امرأة أتزوجها غيرك إلا أن تزوجيني نفسك فهي طالق، ثم إن هذه المرأة أثبت أن تزوج نفسها من هذا الرجل الحالف، فتزوج الرجل بامرأة، ثم إن المحلوف لأجلها زوجت نفسها منه، قال: إذا تزوج هذه طلقت كل امرأة تزوجها بعد اليمين.

وفي «الجامع» إذا قال: والله لا أكلّم أحداً أبداً إلا فلاناً أو فلاناً، فكلم أحدهما أو كلمهما لا يحنث، يجب أن يعلم بأن كلمة أو إذا دخلت بين الاسمين في الإباحة كانت بمنزلة الواو ويكون لها عموم، قال الله تعالى: ﴿وَلَا يُمْدِدْكَ رَبُّكَ بِزَيْتُونَةٍ إِلَّا لِيُعْزِلَهُنَّ أَوْ أَبَاهُ﴾، [التور: ٣١] وكان معنى الآية وأبائهن حتى جاز إبداء الزينة لأب البعل كما يجوز للبعل وقد دخلت كلمة أو على الآية في الإباحة، لأنها دخلت في الاستثناء من التحريم إباحة فأوجب العموم. ويقول الرجل لغيره: كل من هذا السمن أو من هذا العسل فكان أو بمعنى الواو، حتى جاز الأكل منهما لما دخل في الإباحة.

إذا ثبت هذا فنقول: كلمة أو في مسألتنا دخلت على الإباحة، لأنها دخلت على الاستثناء من التحريم الثابت بموجب اليمين فكان بمعنى الواو، وصار تقدير يمينه: لا أكلّم أحداً أبداً إلا فلاناً وفلاناً. ولو نصّ على ذلك ثم كلم أحدهما أو كلمهما لا يحنث في يمينه، لأن المستثنى خارج عن يمينه، كذا ههنا.

وكذلك لو قال: والله لا أكلّم أحداً إلا رجلاً بصرياً أو كوفياً، فكلم رجلاً كوفياً أو رجلاً بصرياً أو كلم رجلاً كوفياً ورجلاً بصرياً لا يحنث في يمينه، لما قلنا. وكذلك لو كلم جميع رجال الكوفة، أو جميع رجال البصرة، أو جميع رجال الكوفة وجميع رجال البصرة، لا يحنث في يمينه.

والحاصل أنه يدخل في الاستثناء جميع رجال الكوفة وجميع رجال البصرة وإن ذكر الرجل منكرًا في موضع الإثبات، والنكرة في موضع الإثبات تخص، إلا أن النكرة في

موضع الإثبات متى وصفت بصفة عامة ولم تقرر بالواحدة تُعم، والنكرة ههنا وصفت بصفة عامة، فإن كونه كوفياً أو بصرياً بصفة عامة، فدخل تحت الاستثناء جميع رجال الكوفة وجميع رجال البصرة.

وكذلك إذا حلف لا يأكل طعاماً إلا خبزاً أو لحماً خرج الخبز واللحم عن اليمين لما قلنا. وكذلك لو قال لأربع نسوة له: والله لا أقرب امرأة من نسائي إلا فلانة وفلانة، لم يك مولياً من فلانة وفلانة، وكان مولياً من الباقيتين^(١) لصدر الكلام.

وكذلك لو قال: لا أكلّم أحداً من عبيد فلان إلا فلاناً أو فلاناً أو فلاناً فكلّم اللذين استثناهما لا يحث في يمينه، والمعنى ما ذكرنا. ولو قال: لا أتزوج أبداً إلا امرأة كوفية فله أن يتزوج أربع كوفيات، لأن النكرة من اسم الجنس إذا وصفت بصفة عامة عمّت، وإذا عمت خرج جميع نساء الكوفة من اليمين.

ولو قال: لا أركب دابة إلا بغلاً، فله أن يركب من البغال ما شاء، لأن البغل اسم جنس، فيخرج هذا الجنس من اليمين بحكم الاستثناء. ولو قال: والله لا أكلّم أحداً من الناس إلا أحد هذين الرجلين، فالمستثنى أحدهما فإن كلم أحدهما لا يحث، وإن كلمهما يحث، وكذلك إذا قال: لا أكلّم أحداً من الناس إلا واحداً من هذين الرجلين، لأن الواحد والآخر يستويان في الإثبات من حيث إن كل واحد منهما يُخصّص في الإثبات إنما يفترقان في النفي فإن الواحد في النفي يعم والأحد يخص، والواحد ههنا رجل في الإثبات، فإن الاستثناء من النفي إثبات، وما وصفه بصفة عامة.

ولو قال: لا أكلّم أحداً أبداً [١/٤٠٥] إلا أحد رجلين كوفي أو بصري، وكلم أحدهما أو كلمهما جميعاً لا يحث في يمينه، وكان ينبغي أن يحث إذا كلمهما، وإن ذكر النكرة في الاستثناء موصوفة بصفة عامة، إلا أنها وصفت بالوحدة، ومثل هذه النكرة لا تعم. قلنا: ذكر الوحدة في الاستثناء لغو، ووجوده وعدمه بمنزلة، بيانه لو اقتصر على قوله: إلا أحد رجلين، ولم يقل كوفي أو بصري، كان المستثنى مجهولاً، لأنه لا يدرى أن المستثنى أي رجلين، وإنما صار مفسراً بقوله: كوفي أو بصري، والأصل أن من تكلم بكلام مجمل وأعقبه بتفسير كان الحكم للتفسير، ويلغو ذكر المجمل، فيلغو ذكر أحد الرجلين وصار تقدير يمينه: لا أكلّم أحداً أبداً إلا كوفياً أو بصرياً، وهناك دخل الكوفي والبصري تحت اليمين، فههنا كذلك بخلاف قوله: إلا أحد هذين الرجلين؛ لأنه مفسر في نفسه فيكون الحكم له.

إذا قال الرجل لامرأته أنت طالق إلا أن يقدم فلان لم تطلق حتى ينظر أيقدم فلان أو لا يقدم، فإن قدم لا تطلق، وإن مات قبل أن يقدم تطلق. الأصل أن كلمة إلا أن كلمة غاية، ومرّ هذا في كتاب الطلاق فيجب حملها على الغاية ما أمكن، وإنما يثبت الإمكان بدخولها على ما يقبل التأقيت، فأما إذا دخلت على ما لا يقبل التأقيت لا يمكن جعلها

غاية، لأن ما لا يقبل التأقيت لا يكون له غاية، لأن ضرب الغاية توقيت فحينئذ يجعل مجازاً عن غيره على حسب ما يليق به.

إذا ثبت هذا فنقول: في مسألتنا هذه الكلمة دخلت على ما لا يقبل التأقيت وهو الطلاق؛ إذ الواقع في وقت واقع في الأوقات كلها، فيجعل مجازاً عن الشرط المقارن بين الشرط وبين الغاية في المعنى الخاص من حيث إن المضروب له الغاية لا يبقى بعد وجود الغاية، والمعلق بالشرط أيضاً لا يبقى بعد وجود الشرط، وإذا حمل على الشرط صار تقدير المسألة: أنت طالق لأن يقدم فلان.

قال مشايخنا: والجواب في قوله حتى يقدم فلان نظير الجواب في قوله: إلا أن يقدم فلان، وإن لم يذكر محمد رحمه الله حتى هاهنا، لأن إلا أن للغاية وحتى للغاية أيضاً.

ولو قال لامرأته: أنت طالق إن كلمت فلاناً إلا أن يقدم فلان، قال ذلك لإنسان آخر، فكلم الأول قبل أن يقدم فلان طلق امرأته، قدم فلان بعد ذلك أو لم يقدم. ولو قدم فلان ثم كلم الأول لم تطلق امرأته، لأن قوله: أنت طالق إن كلمت فلاناً يمين تامة، وقد أدخل عليها كلمة إلا أن، واليمين قابلة للتأقيت فيمكن جعل كلمة إلا أن غاية، فقد جعل غاية يمينه قدوم فلان، فإذا كلم الأول قبل قدوم فلان فقد وجد شرط الحنث واليمين باقية، وإذا قدم فلان أولاً انتهت اليمين، فإذا كلم الأول بعد ذلك فقد وجد الشرط واليمين منتهية، والجواب في قوله: أنت طالق إلا أن يقدم فلان.

ولو قال لها: أنت طالق ثلاثاً إلا أن يرى فلان غير ذلك إن كان فلان حاضراً، وسمع مقالة الحالف وقام عن المجلس قبل أن يرى غير ذلك، فالمرأة طالق. وإن كان غائباً فله مجلس العلم، لأن كلمة إلا أن دخل على ما لا يقبل التأقيت وهو الإيقاع، فإن قوله: أنت طالق ثلاثاً إيقاع، فيجعل كناية ومجازاً عن الشرط وهو قوله: إن لم ير فلان غير ذلك ما دام قام عن المجلس قبل رؤيته غير ذلك فقد تحقق الشرط، وهو عدم الرؤية غير ذلك.

قال محمد رحمه الله في «الكتاب» عقيب هذه المسألة وذلك بلسانه دون قلبه يريد أن شرط البر والحنث في هذه المسألة يعتبر باللسان دون القلب، حتى لو قال في المجلس رأيت غير ذلك صواباً لا يقع الطلاق، وإن لم ير ذلك بقلبه، ولو رأى ذلك بقلبه ولم يقل بلسانه شيئاً حتى قام عن المجلس لا يقع، لأن ما كان من أعمال فالحكم المعلق به معلق بالإخبار عنه كما لو قال لامرأته: إن كنت تحبين الدار فأنت طالق، فقالت: أنا أحب.

ولو قال لها: أنت طالق إلا أن أرى غير ذلك فهذا لا يقتصر على المجلس، حتى لو قال بعد القيام عن المجلس: رأيت غير ذلك لا يقع الطلاق، وكذلك إذا قال إلا أن أشاء أنا غير ذلك. بخلاف ما إذا قال: إلا أن يرى فلان غير ذلك، إلا أن يشاء فلان غير

ذلك، فإن ذلك يقتصر على المجلس، كما في سائر الشروط تركنا القياس في الأجنبي، لأن ذلك تعليل معنى؛ لأنه صفة من صفات قلبه فيكون تمليكاً وتفويضاً كما لو حصل التعليق بالرؤية، وجواب التملك يقتصر على المجلس بهذا الطريق كان للمخبر بالمجلس، وهذا المعنى لا يتأتى في حق الزوج، لأن الزوج كان مالكا للطلاق قبل هذا، فلا يكون هذا تمليكاً منه، فيفارق هذا سائر الشروط والأفعال في حق الزوج والقدم، وسائر الشروط والأفعال لا تتحقق إلا بانقضاء عمره، كذا ههنا.

فإن ماتت المرأة في هذه قبل أن يقول الزوج: رأيت غير ذلك لا يقع عليها من الثلاث شيء لأن بموت المرأة لا يقع اليأس عن البر ما دام الزوج حياً، لأنه يمكن للزوج أن يقول: رأيت غير ذلك، بخلاف ما إذا مات الزوج قبل أن يقول: رأيت غير ذلك، لأن بموت الزوج يقع اليأس عن البر، لأن رؤيته غير ذلك بعد موته لا تتصور، وهذا هو الطريق فيما إذا قال لها: إن لم آت البصرة فأنت طالق، فماتت المرأة قبل الإتيان لا يقع الطلاق، ولو مات الزوج يقع.

قال في «الجامع»: إذا قال الرجل: عبده حر إن كان في هذا البيت إلا رجل وما وراءه فإذا في البيت رجل لا يحدث في يمينه، ولو كان مع الرجل صبي أو امرأة حث في يمينه، لأن كينونة ما وراء الرجل داخل تحت اليمين لكونه مستثنى منه، والصبي والمرأة وراء الرجل، فكان داخلاً تحت اليمين.

يجب أن يعلم بأن المستثنى من اليمين خارج عن اليمين والمستثنى منه داخل في اليمين، وحذف المستثنى منه في موضع النفي جائز، وفي موضع الإثبات لا يجوز [١٤٠٦/١] ألا ترى أنه يستقيم أن يقال: ما جاءني إلا زيد، ولا يستقيم أن يقال: جاءني إلا زيد، فالمستثنى منه إذا كان محذوفاً من كل وجه بأن لم يكن مذكوراً لا نصاً ولا عرفاً يعتبر هو من جنس المستثنى اسماً ومعنى، لأن حقيقة الاستثناء بكون المستثنى منه من جنس المستثنى اسماً ومعنى، لأنه لاخراج البعض مما تناوله اللفظ من حيث الظاهر، ولبيان أن المستثنى لم يدخل تحت المستثنى منه من حيث الحقيقة، وإنما يتحقق الإخراج، وبيان أن المستثنى لم يدخل تحت المستثنى منه إذا كان اللفظ يتناول المستثنى والمستثنى منه، واللفظ الواحد لا يتناول الجنسين المختلفين، فعلم أن حقيقة الاستثناء أن يكون المستثنى من جنس المستثنى منه اسماً ومعنى، فمتى كان المستثنى منه محذوفاً من كل وجه وقد مسّت الحاجة إلى معرفة المستثنى منه جعلنا المستثنى منه من جنس المستثنى حتى يكون استثناء حقيقة، لأن الكلام بحقيقته حتى يقوم الدليل على المجاز.

وعن هذا قلنا: إن من قال لفلان علي ألفاً إلا درهماً كان هذا إقراراً بتسعمائة وتسعة وتسعين درهماً، وجعل المستثنى منه دراهم لما كان المستثنى درهماً. فأما إذا كان المستثنى منه مذكوراً أو صريحاً أو عرفاً فقد حصل معرفته بالصريح وبالعرف الذي هو قائم مقام الصريح، فلا يحتاج إلى أن يجعل المستثنى منه من جنس المستثنى.

إذا ثبت هذا جئنا إلى تخريج مسألتنا:

فنقول: إذا كان في الدار رجلاً لا يحنث، لأن كينونة الرجل الواحد في الدار مستثنى عن اليمين، وإذا كان معه صبي أو امرأة له يحنث في يمينه، وكان ينبغي أن لا يحنث، لأن المستثنى منه محذوف يجب أن يجعل من جنس المستثنى والمستثنى رجل، يجب أن يكون المستثنى منه الرجال. والجواب أما إذا كان مع الرجل صبي فتخريجه من وجهين:

أحدهما: أن الصبي رجل، ألا ترى أنه لو حلف لا يكلم رجلاً فكلم صبياً يحنث.

والثاني: أن المستثنى منه ليس بمحذوف من كل وجه لأنه مذكور عرفاً وهو بنو آدم فإن في العرف يراد بمثل هذا الكلام في موضع النفي نفي بني آدم بالكليّة، لا نفي الرجال خاصة، فإن من قال: ليس في الدار إلا رجل، وفي الدار رجل ومعه صبي أو امرأة يعد كاذباً في العرف، وكذا من قال: ما رأيت اليوم إلا رجلاً، وقد رأى رجلاً وامرأة أو صبياً يعد كاذباً، فصار بنو آدم في مسألتنا مذكوراً عرفاً، فصار تقدير هذه اليمين: إن كان في هذه الدار من بني آدم إلا رجلاً، ولو قال هكذا وباقي المسألة بحالها أليس إنه يحنث كذا ههنا.

وإن قال: عنيت به الرجال دُتّن فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء، لأن ما نوى خلاف العرف وخلاف الظاهر فالقاضي لا يقف على الظاهر المتعارف.

وإن كان مع الرجل في الدار دابة أو متاع لا يحنث في يمينه، لأن المستثنى منه بحكم العرف بنو آدم، ألا ترى أن الرجل إذا قال: ما رأيت اليوم إلا رجلاً وقد كان رأى رجلاً راكباً على فرسه وعليه ثياب وأسلحة لا يعد كاذباً، وإذا كان المستثنى منه بنو آدم صار كأنه نص عليه، وقال: إن كان في هذه الدار من بني آدم إلا رجلاً، وهناك لا يدخل غير بني آدم تحت اليمين فههنا كذلك.

قال في «الكتاب»: إلا أن يعني ذلك فيكون على ما عنى، يريد بهذا إذا عنى أن يكون شيئاً كان على ما عنى حتى إن في مسألتنا يحنث إذا كان مع الرجل دابة أو متاع، ويصير تقدير يمينه إن كان في هذه الدار شيء إلا رجلاً.

ولو قال: إن كان في هذه الدار إلا شاة فكذا فإذا في الدار سوى الشاة رجل أو حيوان آخر يحنث في يمينه، وإن كان في الدار سوى الشاة متاع لا يحنث في يمينه، لأن المستثنى منه بحكم العرف ههنا الحيوان فإنه إذا قيل ليس في الدار إلا شاة يراد به خلوّ الدار عن جميع الحيوانات سوى الشاة إذا كان المستثنى منه الحيوان بحكم العرف صار كأنه صرح به، وقال إن كان في هذه الدار حيوان سوى الشاة هكذا، وهناك في الدار سوى الشاة متاع لا يحنث، ولو كان سوى الشاة رجل يحنث، كذا ههنا.

ولو قال: إن كان في هذه الدار إلا ثوب فكذا، فإذا في الدار ثوب ومعه إنسان أو متاع يحنث في يمينه، ولم يجعل المستثنى منه من جنس المستثنى لأن المستثنى منه مذكور عرفاً، فإنه يراد بمثل هذا الكلام خلوّ الدار عن الأشياء كلها إلا عن الثوب عرفاً، ولا يحنث إذا كان في البيت شيء من سكان الدار، لأنه غير مراد عرفاً فلا يكون داخلًا تحت اليمين.

ولو قال: عبدي حر إن كنت أملك إلا خمسين درهماً فإذا هو لا يملك إلا عشرة دراهم لا يحنث في يمينه، لأنه لو كان يملك خمسين درهماً لا يحنث في يمينه، فإذا كان يملك عشرة دراهم وإنها بعض الخمسين أولى ولو ملك خمسين درهماً لأن يحنث في يمينه، فإذا كان يملك عشرة دراهم، وإنها بعض الخمسين وعشرة دنانير أو إبلاً سائمة أو متاعاً للتجارة يحنث في يمينه، لأن المستثنى منه ههنا مذكور عرفاً، فإنه إذا قيل: فلان لا يملك إلا خمسين درهماً يراد به أنه لا يملك من المال إلا خمسين درهماً لا أنه لا يملك من الدراهم إلا خمسين درهماً، ويملك ما عدا ذلك من الأموال، فصار المستثنى منه المال بحكم العرف، فيعتبر بما إذا كان مستثنى منه شرطاً ولو كان المستثنى منه شرطاً كان المراد منه مال الزكاة لأن مطلق [٤٠٦ب/١] اسم المال ينصرف إلى مال الزكاة، كذا ههنا.

وفي «القدوري» عن أبي يوسف إذا قال: والله لا أشتري بهذه الدار غير لحم فاشترى بنصفه خبزاً لم يحنث في القياس؛ لأن شرط الحنث أن يشتري بجميعه غير اللحم ولم يشتري بجميعه غير اللحم، وفي الاستحسان يحنث، لأن المراد من هذا اللفظ أن يشتري بجميعه اللحم، فإذا اشترى ببعضه غير اللحم يحنث.

وعنه أيضاً إذا قال: والله لا أشتري بهذا الدرهم إلا ثلاثة أرطال لحم فاشترى ببعضه لحماً أقل من ثلاثة أرطال وببعضه غير لحم يحنث، قال صاحب «الإيضاح»: وهذا يخرج على وجه الاستحسان لأن مقصوده من اليمين أن يحصل له ثلاثة أرطال لحم ولم يحصل.

ولو قال: والله لا أشتري بهذه الدرهم إلا لحماً فاشترى ببعضه لحماً وببعضه غير لحم لم يحنث. قال: صاحب «الإيضاح»: وهذا يخرج على وجه القياس لأنه لا فرق بين إلا وغير. وفي «المنتقى»: أشار إلى الفرق بين قوله إلا ثلاثة من لحم، فقال في قوله: إلا لحماً: هذا إنما حلف على درهم فلا يحنث حتى يشتري بالدرهم كله غير اللحم، وفي قوله ثلاثة أرطال لحم سمى عدداً ووزناً فإذا نقص من ذلك يحنث.

وفي آخر أيمان «القدوري»: إذا حلف لا يكلم فلاناً وفلاناً هذه السنة إلا يوماً فإن جمع كلامهما في يوم لم يحنث، لأنه استثنى يوماً منكراً، فإذا جمع كلامهما في يوم صار ذلك اليوم خارجاً عن اليمين، ولو كلم أحدهما في يوم والآخر في يوم لا يحنث، لأن المستثنى يوم يجمع كلامه إياهما فيه ولم يوجد الاجتماع في يوم فثمة الشرط في غير المستثنى فيحنث، ولو كلم أحدهما ثم كلم الآخر في يوم لم يحنث، لأن اليوم الذي كلمهما مستثنى عن اليمين وفي غير ذلك اليوم الموجود بعض الشرط ولا يثبت به الحنث، ولو استثنى يوماً وكلم أحدهما فيه والآخر من الغد لم يحنث، ولو حلف لا يكلمهما شهراً إلا يوماً، فإن نوى يوماً بعينه فهو على ما نوى، وإن لم تكن له نية فهو على أي شيء.

قال محمد رحمه الله في «الجامع»: إذا قال الرجل لعبدين له إن ضربتكما إلا يوماً

واحداً فامرأتى طالق ثلاثاً فله أن يضربهما في يوم واحد أي يوم يشاء ولا يحنث في يمينه، واعلم بأن معنى قوله: إلا يوماً واحداً إلا يوماً واحداً أضربكما فيه لأن قوله إلا يوماً، استثناء عن صدر الكلام، والمذكور في صدر الكلام الفعل وهو الضرب، والمذكور في الاستثناء اليوم، واليوم محل الفعل ومحل الفعل لا يستثنى من الفعل فاستدعى قوله إلا يوماً فعلاً وهو مختلف في نفسه فعينا الضرب بدلالة صدر الكلام، فصار كلامه إلا يوماً إلا يوماً واحداً أضربكما فيه من هذا الوجه. ولو قال هكذا كان له أن يضربهما يوماً واحداً أي يوم شاء، وإنما يوجد اليوم المستثنى لأن اليمين ذكر منك في محل الإثبات أكثر ما فيه أنه وصف ذلك المنكر بصفة عامة وهو الضرب بقوله: أضربكما فيه وإنه يدل على العموم إلا أنه نص على الواحد وإنه يدل على الخصوص، ولا شك أن اعتبار المنصوص عليه أولى.

وكذلك الجواب في قوله: إن ضربتكما إلا في يوم واحد، أو قال: إن ضربتكما إلا يوماً واحداً أضربكما فيه، أو قال: إلا في يوم واحد أضربكما فيه كان المستثنى يوماً واحداً يضربهما فيه، أي يوم شاء، هذا إذا نص على الواحد، وأما إذا لم ينص على الواحد إن ذكر الضرب في اليوم المستثنى نصاً بأن قال إن ضربتكما إلا يوماً أو قال إلا في يوم كان المستثنى يوماً واحداً يضربهما فيه، وهذا مشكل لأن معنى قوله إلا يوماً إلا في يوم لا يوماً أضربكما فيه، إلا في يوم أضربكما فيه على ما مرّ فكأنه صرح بذلك، وهناك المستثنى كل يوم يضربهما فيه، لأنه وصف ذلك اليوم بصفة والنكرة متى وصفت بصفة عامة ولم توصف بالوحدة تعم.

والجواب: النكرة الموصوفة بصفة عامة، إنما تعم إذا كانت الصفة منطوقاً بها فأما إذا لم تكن الصفة منطوقاً بها فلا، وهذا لأن صيغة النكرة صيغة فرد والفرد لا يتعمم، وإنما عرفنا العموم بالاستعمال، والاستعمال في صفة عامة منطوق بها، أما في صفة عامة غير منطوق بها لا استعمال، فنعمل فيها بقضية الصيغة.

ثم في الصورة التي المستثنى يوم واحد لو ضربهما في يومين بأن ضرب أحدهما يوم الخميس والآخر يوم الجمعة، ومعنى يوم الجمعة لم يضرب فيه العبد الذي ضربه يوم الخميس حنث في يمينه، لأن المستثنى ضربهما في يوم واحد، أما ضربهما في يومين متفرقين ليس بمستثنى فيكون داخلاً في اليمين. وإن ضرب الغلام الذي ضربه يوم الجمعة أيضاً لا يحنث في يمينه لأن ضربهما في يوم الجمعة مستثنى وبضرب أحدهما يوم الخميس لا يقع الحنث، لأنه نصف الشرط.

فإن ضربهما بعد ذلك يوم السبت أو ضرب أحدهما يوم السبت وضرب الآخر يوم الأحد يحنث في يمينه، لأن بضربهما يوم الجمعة معنى الاستثناء، وهو يوم ضربهما فيه، وبقي اليمين بلا استثناء فإذا ضربهما بعد ذلك في يوم واحد أو في يومين فقد وجد الضرب في غير يوم الاستثناء، وكذلك من الابتداء لو ضربهما يوم الخميس ثم ضربهما يوم الجمعة، أو ضرب أحدهما يوم الجمعة وضرب الآخر يوم السبت حنث في يمينه لما

قلنا، وفي كل موضع كان المستثنى كل يوم أضربهما فيه لو ضربهما يوم الخميس ثم ضربهما يوم الجمعة ثم ضربهما يوم السبت لا يحث في يمينه، لأن كل يوم يضربهما فيه فهو مستثنى عن اليمين، فإن ضربهما يوم الخميس ثم ضرب أحدهما يوم الجمعة وضرب الآخر يوم السبت يحث، لأنه ضربهما في يومين متفرقين غير مستثنى عن اليمين فيقع به الحث.

قال محمد رحمه الله في «الجامع»: إذا قال الرجل عبده حر إن أكل اليوم إلا رغيفاً فأكل مع الرغيف إداماً لا يحث في يمينه، لأن الإدام تبع للرغيف والمستثنى خارج عن اليمين، فما يكون تبعاً للمستثنى يكون خارجاً عن اليمين بطريق التبعية، وهذا أصل كبير لنا في الشرع أن الحكم في التبع يثبت بثبوت في الأصل.

ثم اختلفوا في تفسير الإدام، وذكر القدوري في «شرح»: أن الإدام عند أبي حنيفة ما يصطبغ به الخبز كالمرق والخل [١/٤٠٧] والزيت وما لا يصطبغ به الخبز كاللحم والجبن فليس بإدام، وهو قول أبي يوسف في رواية «الأصل»، وروي عن أبي يوسف وهو قول محمد: أن ما يؤكل مع الخبز غالباً فهو إدام سواء كان يصطبغ به الخبز أو لا لا يحث بالإجماع، وإذا أكل ما لا يصطبغ به الخبز، ولكن يؤكل مع الخبز غالباً نحو اللحم والجبن والبيض وأشباه ذلك يحث عند أبي حنيفة وعلى قول محمد لا يحث، وكذلك على هذا إذا حلف لا يأتمد فأكل مع الخبز ما يصطبغ به الخبز يحث بالإجماع ولو أكل ما لا يصطبغ به الخبز ولكن يؤكل غالباً مع الخبز فالمسألة على الخلاف الذي ذكرنا.

ولو قال: إن أكلت اليوم إلا رغيفاً وأكل فاكهة أو تمرأ يحث في يمينه، وكان ينبغي أن لا يحث في يمينه لأن المستثنى منه محذوف، والمستثنى منه إذا كان محذوفاً يجعل من جنس المستثنى والمستثنى هو الرغيف فيجعل المستثنى من جنسه وهو الخبز، وصار تقدير يمينه إن أكلت اليوم من الخبز إلا رغيفاً فكذا، وهناك لا يحث بأكل هذه الأشياء فهنا يجب أن يجعل كذلك، والجواب أن المستثنى منه هنا مستقل بنفسه بدون المستثنى فإنه لو قال: إن أكلت اليوم فعبدي حر يكون هذا الكلام مستقيماً صحيحاً في نفسه وإذا كان المستثنى منه مستقلاً بنفسه بدون المستثنى لا ضرورة بنا إلى أن نبي المستثنى منه على المستثنى فلا يجعل المستثنى منه من جنس المستثنى؛ وهذا إذا لم يكن له نية.

فأما إذا نوى الخبز خاصة دُين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء، فإن كان قبل ذلك كلام يستدل به على يمينه، فإن قيل له: أنت تأكل اليوم رغيفين، فقال: عبده حر إن أكل إلا رغيفاً فهو على الرغيف خاصة حتى لو أكل الرغيف وأكل بعده تمرأ لا يحث وتقيد يمينه بالأرغفة؛ لأن كلامه خرج جواباً، والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال فكأنه قال: إن أكلت اليوم الأرغفة إلا رغيفاً، ولو صرح بذلك لا يكون أكل ما سوى الأرغفة داخلاً تحت اليمين كذلك هنا.

ولو قال: إن أكلت اليوم أكثر من رغيف فعبدي حر، فهذا على الخبز حتى لو أكل

بعد الرغبة تماًراً أو فاكهة لا يحنث، لأن شرط الحنث الأكل أكثر من الرغبة، وإنما يصير أكلاً أكثر من الرغبة إذا كانت الزيادة على الرغبة من جنسه؛ لأن الشيء إنما يتكرر بجنسه لا بخلاف جنسه، وصار تقدير يمينه إن أكلت اليوم من جنس الرغبة أكثر من رغبة فعبدي حر، ولو قال هكذا كان يمينه على الخبز خاصة فههنا كذلك، والذي ذكرنا في قوله إلا رغبةً فكذا في قوله غير رغبة وسوى رغبة، لأن هذه الألفاظ جملة ألفاظ الاستثناء.

وفي أيمن «القدوري»: إذا قال إن كانت هذه الحملة حنطة فامرأته كذا فإذا هي حنطة وتمر لم يحنث، ولو قال إن كانت هذه الحملة إلا حنطة فكانت حنطة وتمراً حنث، وإن كان الكل حنطة لم يحنث في قول أبي يوسف، وقال محمد لا يحنث في الفصلين، فأبو يوسف يقول استثنى من الحملة واحدة وهي أن تكون حنطة، فإذا كان البعض حنطة والبعض تماًراً فهذه ليست بحنطة، ومحمد رحمه الله يقول: المستثنى ليس بداخل تحت اليمين وإنما الداخل تحته هو المستثنى منه فيعتبر وجوده لا وجود المستثنى، فنقول: شرط الحنث أن تكون الحملة غير حنطة وهذه الحملة ليست غير الحنطة.

وهذا كما حكينا من مسألة «الجامع»؛ إذا قال: إن كانت لي إلا عشرة دراهم وله أقل من عشرة لا يحنث؛ لأن العشرة مستثنى عن اليمين، وكذلك إذا قال: إن كان هذه الجملة سوى حنطة أو غير حنطة لأن هذه الألفاظ للاستثناء، وكذلك إذا قال: إن كانت الدراهم التي قضيتك غير جياذ وكان فيها جياذ وغير جياذ فهو على الخلاف ولو حلف لا يتزوج إلا على درهم فتزوج به، فأكمل القاضي لها عشرة أو رادها هو بعد ذلك لا يحنث.

الفصل العشرون في الأوقات

إذا حلف ليقضين فلاناً ماله رأس الشهر أو عند الهلال، أو إذا أهل الهلال ينصرف ذلك إلى الليلة التي يهل فيها الهلال ويومها استحساناً بحكم العرف، وكذلك إذا قال: غرة الشهر انصرف ذلك إلى الليلة التي يهل فيها الهلال ويومها، وإن كانت الغرة في الأيام الثلاثة من أول الشهر اعتباراً للعرف لأن رأس الشهر وغرة الشهر إذا أطلق في العرف والعادة يراد به الليلة يهل فيها الهلال ويومها، وإن نوى الساعة غير التي يهل فيها الهلال صحت نيته لأنه نوى حقيقة كلامه.

وإن قال: سلخ الشهر انصرف ذلك إلى اليوم التاسع والعشرين بحكم العرف، وإن كان في اللغة اسم السلخ يقع على الثامن والعشرين أيضاً وأول الشهر من اليوم الأول إلى خمسة عشر، وآخر الشهر من اليوم السادس عشر إلى آخر الشهر فإن أول الشهر إذا أطلق في العرف والعادة يراد به من اليوم الأول إلى خمسة عشر، وآخر الشهر إذا أطلق في

العرف يراد به من اليوم السادس عشر إلى آخر الشهر، وآخر أول الشهر الخامس عشر، وأول آخر الشهر اليوم السادس عشر، فإذا حلف ليفعلن كذا أول يوم من آخر الشهر وآخر يوم من أول الشهر فيمينه على اليوم الخامس عشر والسادس عشر، وإن كان الشهر تسعة وعشرين يوماً، فأول الشهر إلى وقت الزوال من يوم الخامس عشر وما بعده آخر الشهر إلى آخره وأول اليوم إلى ما قبل الزوال.

فإذا حلف ليفعلن كذا أول اليوم ففعل قبل الزوال برّ في يمينه، وإن فعل بعد الزوال [٤٠٧ب/١] حنث في يمينه، وإن قال صلاة الظهر فله وقت الظهر كله وكذا سائر الصلوات، وهذا لأن الصلاة تذكر ويراد بها الوقت مجازاً قال عليه الصلاة والسلام «أينما أدركتني الصلاة تيممت وصليت»^(١) وأراد بقوله: «أدركتني الصلاة» أدركني وقت الصلاة، ويقال في العرف: آتيت صلاة الظهر أي وقت صلاة الظهر، وقد فانت الدلالة على إرادته المجاز وهو قران الفعل المحلوف به نحو الكلام أو قضاء الدين أو ما أشبه ذلك بالصلاة، لأن هذه الأفعال لا تتحقق في الصلاة وإنما تتحقق في الوقت فكأنه صرح بالوقت.

ولو قال: عند طلوع الشمس أو حين تطلع الشمس في العرف يراد به حين تطلع الشمس إلى أن تبيضّ فصار كأنه صرح به، وإن قال: وقت الضحوة فوقت الضحوة من حين تبيض الشمس إلى أن تزول، وإن قال: وقت السحر، فوقت السحر من بعد ذهاب ثلثي الليل إلى وقت طلوع الفجر الثاني.

وإن قال: مساء ينوي لأن المساء مساءً أحدهما: إذا زالت الشمس والأخرى إذا غربت، فإذا حلف بعد الزوال لا يفعل حتى يمسي فهذا على غروب الشمس، وإذا قال: إن فعلت كذا قبل أن يمضي شيشة فامراته طالق، أو قال: فعبدته حر ففعل ذلك قبل مضي شوال فقد قال بعض مشايخنا: إنه يحنث في يمينه، وهذا القائل يقول بأن شيشة في شوال غير معين ولا يتصل بانسلاخ شهر رمضان، وقال بعضهم: إن كان الحالف فقيهاً عالمياً يعلم أن شيشة في شوال غير معين إذا فعل ذلك الفعل قبل مضي شوال يحنث في يمينه، وإن كان غائباً إذا فعل ذلك الفعل بعد مضي ستة أيام متتابعات أولها اليوم الثاني من العيد لا يحنث في يمينه؛ لأن شيشة عند العوام هذه الستة وعليه الفتوى.

إذا حلف لا يفعل كذا في أيام العيد فهو على أسبوع العيد، وقد كتب هذه المسألة في كتاب الطلاق في فصل المتفرقات.

وإذا قال يا فلان سخن كوين ناشب قدر، فإن كان الحالف عامياً لا يعرف اختلاف الفقهاء فيه لا يتكلم معه إلى الليلة السابعة والعشرين من شهر رمضان لأن ليلة القدر عند العوام هذه الليلة، وإن كان عالمياً يعرف اختلاف العلماء فيه، فإن حلف قبل دخول شهر

(١) روي الحديث بلفظ: «أينما أدركتني الصلاة تمسحت وصليت»، أخرجه بهذا اللفظ ابن حجر في فتح الباري ٤٣٨/١، والهيتمي في مجمع الزوائد ١٨٤٨٦.

رمضان لا يكلمه حتى يمضي شهر رمضان بلا خلاف، وإن حلف في نصف رمضان فعلى قول أبي حنيفة: لا يكلمه حتى يمضي رمضان من السنة الثانية بناء على أن عند أبي حنيفة ليلة القدر دائرة في جميع شهر رمضان فقد تقدم وقد تؤخر، وعندهما ليست بدائرة ولا تتقدم ولا تتأخر.

ولو قال: لا أكلم فلاناً إلى الموسم، أو قال: إلى قدوم الحاج، أو قال: إلى الحصاد، وقال با ترف برمين برميفيد فقه ذكرنا هذه المسائل في هذا الكتاب في فصل الغاية.

وإذا حلف: لا يكلم فلاناً إلى الشتاء، أو قال: إلى الصيف، أو قال: إلى الربيع، أو قال: إلى الخريف، فقد اختلف المشايخ في معرفة هذه الفصول فمنهم من قال: الشتاء ما يحتاج الناس فيه إلى شيتين، إلى الوقود وإلى لبس الحشو، والصيف ما يستغني الناس فيه عنهما، فعلى هذا القياس الربيع ما يستغني الناس فيه عن أحدهما والخريف ما يحتاج الناس فيه إلى أحدهما، ومنهم من قال: أول الشتاء إذا لبس الناس الحشو، وآخره إذا ألغوه في البلد الذي حلف فيه، وأول الصيف عند إلقاء الحشو وآخره عند لبسه، وقد روي عن محمد رحمه الله في غير رواية «الأصول» أن الحالف إن كان من أهل بلدة لهم حساب يعرفون الصيف والشتاء والربيع والخريف مستمراً ينصرف يمينه إليه، وإن لم يكن فأول الشتاء ما يشتد فيه البرد على الدوام، وأول الصيف ما يشتد فيه الحر على الدوام، فعلى قياس هذا: الربيع ما ينكسر فيه البرد على الدوام. وذكر الفقيه أبو الليث في إيمان «الفتاوى» عن محمد أنه قال: ليس عندنا شيء معلوم في معرفة الشتاء والصيف إلا قول الناس، فإذا قالوا بأجمعهم ذهب الشتاء أو ذهب الصيف، فالاعتبار لقولهم فقد اعتبر العرف في هذا.

وحكي عن شمس الإسلام الأوزجندی أنه كان يعتبر العرف في هذا، وكان يقول: إذا قالوا في العرف زمستان فهو اندر امد يابستان اندر امد كذلك.

وإذا قال: إن فعلت كذا أياماً فعبده حرّاً، أو قال: فامراته طالق، فاعلم بأن من هذا الجنس ثلاث مسائل:

أحدها: أن يقول الأيام وإنه على سبعة [في] قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله؛ لأن اللام لتعريف المعهود ما أمكن والأيام معهود يدور عليه حساب الأيام وهو الأسبوع لم يتكرر بعد ذلك فانصرف يمينه إلى سبعة أيام، وقال أبو حنيفة رضي الله عنه: هو على عشرة لأن اللام لتعريف المعهود على ما قال، أو الأيام معهود يدور عليه الحساب باسم الأيام وذلك العشرة، فإنه إلى العشرة يذكر باسم الأيام وبعد ذلك يذكر باسم اليوم. يقال: أحد عشرة يوماً واثنا عشر يوماً فانصرف يمينه إلى العشرة.

المسألة الثانية: إذا قال: أياماً، وإنه على ثلاثة عندهما باتفاق للروايات لأن هذا جمع منكر وأقل الجميع الصحيح المنكر ثلاثه، وعن أبي حنيفة روايتان ذكر في «الجامع» أنه على ثلاثة، وذكر في إيمان «الأصل» أنه على عشرة أوجه رواية الإيمان أن لهذا

الاسم أقل معلوم وهو الثلاثة وكل معلوم وهو العشرة لما ذكرنا أن اسم الأيام ينتهي بالعشرة، والكل من الأقل بمنزلة العام من الخاص، والعام على عمومته حتى يقوم الدليل على الخصوص وجه رواية «الجامع» أن لهذا الاسم أقل وكل إلا أن الأقل متيقن [٤٠٨/١] وما زاد عليه مشكوك فلا تثبت الزيادة بالشك.

المسألة الثالثة: إذا قال: أياماً كثيرة وإنه على عشرة في قول أبي حنيفة لأن العشرة أكثر ما ينطلق عليه اسم الأيام، وعندهما: على سبعة بناء على ما قلنا في المسألة الأولى، وإذا قال بالفارسية اكر اين جندروز فلان كارني كنم فكذا. حكى عن شمس الإسلام الأوزجندی...^(١) كان يقول: على شهر واحد وإذا كان الشهر فهو على عشرة في قول أبي حنيفة، وعندهما على اثني عشر شهراً بناء على ما ذكرنا في مسألة الأيام.

ولو قال الجُمع أو السنين فهو على عشر جمع وعلى عشر سنين في قول أبي حنيفة، وعندهما فهو على الأبد، وإذا قال: والله لا أكلمك الجمع فله أن يكلمه في غير يوم الجمعة لأن الجمع جمعة وهو اسم خاص لليوم الذي تقام فيه الجمعة سمي به لاجتماع الناس فيه لإقامة هذا الأمر فلا يتناول غيره من الأيام كما لو قال: لا أكلمك إلا خمسة أو الأحاد أو الأثنانين هذا إذا لم يكن له نية، وإن نوى أيام الجمعة يعني الأسبوع فهو على ما نوى لأنه نوى ما يحتمله لفظه فالجمعة تذكر ويراد بها الأسبوع وكان ناوياً ما يحتمله لفظه وفيه تغليظ وتشديد عليه فتصح نيته.

وذكر في «النوادر» أن من قال: لله علي صوم جمعة إن نوى يوم الجمعة يلزمه صوم يوم الجمعة لا غير، وإن نوى أيام الجمعة أي الأسبوع أو لم تكن له نية يلزمه صوم الأيام السبعة، فعلى رواية «النوادر» نصرف الجمعة إلى أيامها دون يوم الجمعة خاصة؛ لأن الجمعة متى ذكرت مطلقة غير مقرونة باليوم يراد به في عرف الاستعمال الأسبوع لا يوم الجمعة على الخصوص. يقول الرجل لغيره: لم أرك منذ جمعة وما أتاها فلان منذ جمعة والمراد ما قلنا.

وعلى رواية «الجامع» صرف الجمعة إلى يوم الجمعة خاصة لا إلى الأسبوع ووجه ذلك أن هذا العرف فيما إذا ذكرت الجمعة مطلقة عن اليوم بلفظ الوجدان، فأما إذا ذكرت بلفظ الجُمع فلا عرف أنه يراد بها أيام الجمعة فتكون العبرة فيها للحقيقة، حتى قال مشايخنا: إذا قال: والله لا أكلمك جمعة ينصرف يمينه إلى الأيام السبعة لا إلى يوم الجمعة خاصة كما ذكر في «النوادر».

وإذا حلف الرجل ليصوم حيناً فإن نوى شيئاً فهو على ما نوى؛ لأن الحين في اللغة عبارة عن مطلق الزمان، أجمع عليه أهل اللغة فأى وقت نوى فقد نوى ما وضع له الاسم، وإن لم تكن له نية فهو على ستة أشهر وصار تقرير المسألة ليصوم ستة أشهر وكذلك إذا ذكرت الحين مع اللام وكذلك إذا قال: إن صمت حيناً إن صمت الحين ولا

(١) بياض بالأصل، ولعلها: أنه.

نية له فهو على ستة أشهر، ولا يحنث إلا بصوم ستة أشهر كما لو قال: إن صمت ستة أشهر ولا يتعين الوقت الذي يلي اليمين، بخلاف ما إذا ذكر سائر الأفاعيل نحو الكلام والضرب وما أشبه ذلك بأن قال: إن كلمت، إن ضربت فلاناً حيناً، فإنه يتعين الوقت الذي يلي اليمين. والفرق أن الصوم يختص ببعض الأوقات فلو عينا الوقت الذي يلي اليمين كان من الجائز أن لا يكون معيناً للصوم، فلم يعين بخلاف سائر الأفاعيل لأن سائر الأفاعيل؛ لا تختص ببعض الأوقات فلو عينا الوقت الذي يلي اليمين لا يؤدي إلى ما قلنا فعينه.

ولو قال: إن صمت زماناً والزمان فإن نوى شيئاً فهو كما نوى هكذا ذكر في «الجامع الصغير» وسوى بين الحين والزمان.

وذكر في «الجامع الكبير»: أنه من نوى شهرين فصاعداً إلى ستة أشهر فهو على ما نوى، وعن أبي يوسف: أن الزمان لا يكون أقل من ستة أشهر فعلى قياس هذه الرواية إذا نوى أقل من ستة أشهر لا يصدق، والصحيح ما ذكر في «الجامع الكبير» فقد أجمع أهل اللغة أن الزمان من شهرين إلى ستة أشهر. وإن لم تكن له نية فهو على ستة أشهر. إذا قال عهداً فهو مثل الحين والزمان ذكره «القدوري».

وذكر في موضع آخر إذا قال الله عليّ صوم العمر فهو على الأبد، ولو قال: صوم عمر فهو على يوم واحد، ولو قال: عمري أو عمرك فهو إلى موت الذي أضاف إليه، ولو قال: دهرأ أو قال الدهر ذكر في «الأصل» وفي «الجامع الصغير» أنه مثل الحين والزمان ولم يفصل بين الدهر المعروف وبين الزمان المنكر، وذكر في «الجامع الكبير» وفصل بين المعرف والمنكر، يصرف المعرف إلى العمر وصرف المنكر إلى ستة أشهر، والمنقول عن أبي حنيفة أنه قال: لا أدري ما الدهر، بعض مشايخنا المتقدمين قالوا: لا خلاف في الدهر المعرف أنه على العمر، فإنما قال أبو حنيفة رضي الله عنه ما قال في الدهر المنكر، ومنهم من قال: الحالف في الفصلين جميعاً. وروى بشر عن أبي يوسف أنه لا فرق على قول أبي حنيفة بين الدهر المعرف والدهر المنكر.

ولو قال: لا أكلمك قريباً فهو على أقل من شهر بيوم في قول أبي حنيفة مذكور في طلاق «الأصل»، ولم يحك عن غيره بخلافه.

وإن نوى أكثر من شهر ذكر في إيمان «الأصل» عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه يدين في القضاء، ولو قال: إلى بعيد فهو على أكثر من شهر في قول أبي حنيفة وروى ابن سماعة عن أبي يوسف أن قوله: البعيد مثل الحين إلى ستة أشهر، وقال أبو يوسف في «النوادر» المنسوب إلى المعلى: إذا قال سريعاً فهو على شهر غير يوم إذا لم تكن له نية وإذا كان له نية فهو على ما نوى، ولو قال عاجلاً فهو على أقل من شهر، ولو قال أجلاً فهو [٤٠٨ب/١] على شهر فصاعداً.

ولو قال: بضعة عشر يوماً فهو ثلاثة عشر.

الفصل الحادي والعشرون في الحلف يتغير عن حاله

إذا حلف الرجل لا يدخل هذه الدار فصارت صحراء فدخلها الحالف يحنث في يمينه، وكذلك لو بنيت دار أخرى فدخلها يحنث في يمينه. ولو حلف لا يدخل داراً فانهدم بناؤها وصارت صحراء لا يحنث في يمينه، وكذلك لو هدم المسجد وصار صحراء فدخلها لا يحنث، وكذلك لو بنيت بعد ذلك داراً فدخلها الحالف لا يحنث في يمينه.

الأصل في جنس هذه المسائل أن الاسم معتبر في العين وفي غير العين إذا عقدت على غير ما يتم يبقى اليمين ببقاء الاسم ويزول بزوال الاسم، وهذا بناء على أصل آخر أن الكلام يعتبر إذا أفاد، فأما إذا لم يفد فلا والاسم مفيد في العين وفي غير العين لأن في العين يفيد التعريف وفي العين إن كان لا يفيد التعريف لأن التعريف حاصل بالإشارة يفيد تعلق اليمين به حتى لا يبقى اليمين بعد زوال الاسم، والصفة في غير العين معتبرة على كل حال لأنها؛ تفيد معنى التعريف وفي العين غير معتبرة؛ لأنها لا تفيد التعريف، وفائدة الصفة التعريف وعن هذا قلنا إذا حلف الرجل لا يكلم صبيّاً فكلم شيخاً لا يحنث في يمينه اعتباراً للصفة في غير العين.

ولو حلف لا يكلم هذا الصبي فكلمه بعدما شاخ يحنث في يمينه إلغاء للصفة في العين هذا عبارة عامة المشايخ، والمحققون من مشايخنا قالوا: الصفة في العين إنما لا تعتبر إذا لم تكن داعية إلى اليمين، أما إذا كانت داعية إلى اليمين فهي معتبرة ألا ترى أن من حلف لا يأكل هذا الرطب فأكله بعدما صار تمرّاً لا يحنث في يمينه، ولقد اعتبرت الصفة في العين لأن صفة الرطوبة داعية إلى اليمين؛ لأن الإنسان قد يضره أكل الرطب ولا يضره أكل التمر فاعتبرت الصفة وتعلق اليمين بالعين والصفة. وخرج على هذا مسألة الصب لأن صفة الصبي غير داعية إلى اليمين؛ لأنها لا تدعو إلى هجران الكلام بل تدعو إلى المبرة والمرحمة قولاً، وفعلاً فسقط اعتبارها في الصفة وتعلق اليمين بالعين كأنه قال: لا أكلم هذا.

وبعض مشايخنا قالوا: الصفة إذا لم تكن داعية إلى اليمين إنما لا يعتبر في العين إذا ذكر على وجه التعريف، أما إذا ذكرت على وجه الشرط تعتبر ألا ترى من قال لامرأته: إن دَخَلْتَ هذه المرأة الدار راكبة فهي طالق، فدخلتها ماشية لا تطلق واعتبرت الصفة في العين لما ذكرت على سبيل الشرط، ثم إذا عقد اليمين باعتبار الاسم وزال الاسم حتى بطل اليمين ثم عاد الاسم هل يعود اليمين؟ ينظر إن عاد الاسم بسبب جديد في العين لا يعود، لأن الاسم إذا عاد بسبب جديد يجعل كاسم آخر نظراً إلى سبب آخر واليمين لم ينعقد على هذا ألا ترى أن في الأعيان إذا اختلف سبب الملك يجعل ذلك بمنزلة اختلاف الملك حكماً كذا هنا، فإن عاد ذلك الاسم لا بسبب جديد يعود اليمين، لأن الاسم لم يختلف لا حقيقة ولا حكماً.

إذا عرفنا هذا الأصل، جئنا إلى تخريج المسائل فنقول: إذا حلف لا يدخل هذه الدار فصارت صحراء فدخلها يحنث في يمينه. واختلفت عبارة المشايخ في تخريج المسألة، فعبارة بعضهم أن اسم الدار لغة اسم للعرصة، فإنهم يسمون العراض دوراً وبعد زوال البناء العرصة باقية، فكان مسمى الدار باقياً، ولكن هذه العبارة غير صحيحة لأن صحراء المفاوز والمزارع لا تسمى دوراً، وإنما العبارة الصحيحة أن اسم الدار لا يقع على العرصة قبل البناء، وإذا بنيت تسمى داراً، ولكن بعدما بنيت فالعرصة أصل في حق إطلاق هذا الاسم والبناء بمنزلة الصفة، ألا ترى أنه تسمى داراً بعد زوال البناء، قال القائل.

الدار دار وإن زالت حوائطها

والدليل عليه أن الدار توصف به، قال: دار مبنية ودار مهدومة دار معمورة ودار خربة، وإذا كان البناء بمنزلة الصفة. بعد هذا قال عامة المشايخ: الصفة في العين غير معتبرة فلا يتعلق اليمين بها، وإنما يتعلق اليمين بالاسم، واسم الدار باقية بعد الانهدام، فإذا دخلها حنث في يمينه، والمحققون من مشايخنا قالوا: الصفة في العين إذا لم تكن داعية إلى اليمين فهو غير معتبرة وصفة البناء للعرصة غير داعية إلى المنع من الدخول فيها باليمين فيتعلق اليمين بالاسم والاسم باق بهذا الانهدام.

وأما إذا قال: والله لا أدخل داراً فدخل داراً ذهب بناؤها وصارت صحراء لا يحنث في يمينه؛ لأن الصفة في غير العين معتبرة فتعلق اليمين بالعين والصفة، وصار كأنه قال: والله لا أدخل الدار مبنية.

وإذا قال: والله لا أدخل الدار فهدمت وصارت صحراء ثم بنيت مسجداً ودخلها لا يحنث في يمينه، لأن اليمين انعقدت باسم الدار وبعدها بنيت مسجداً أو حماماً لا تسمى داراً ألا ترى أنه حدث اسم آخر فلو هدم المسجد أو الحمام بعد ذلك وعاد صحراء ثم دخلها لا يحنث في يمينه؛ لأنه بالانهدام لا يعود اسم الدار؛ إذ لا يزول اسم المسجد، ألا ترى أنه يقال: مسجد خراب وحمام خراب وإن بنيت بعد ذلك داراً ودخلها لا يحنث يمينه، وإن عاد الاسم لأنه إنما عاد بسبب جديد فنزل ذلك منزلة اسم آخر.

ولو قال: والله لا أدخل هذه وأشار إلى الدار إلا أنه لم يسم الدار فدخلها على أي صفة كانت داراً أو مسجداً أو حماماً أو بستاناً حنث في يمينه؛ لأن اليمين عقدت على العين دون الاسم، والعين باقية فيبقى اليمين. بخلاف ما لو قال: هذه الدار، لأن هناك اليمين عقدت على الاسم. وبخلاف ما إذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلّمه بعدما شاخ حيث يحنث، وإن عقدت اليمين على [١٤٠٩/أ] الاسم؛ لأن الاسم هناك لم يزل، فإن الشاب صفة للذات يقال: رجل شاب ورجل شيخ، وإذا كان الشاب صفة يصير الرجل المذكوراً بذكره فكأنه قال: والله لا أكلم هذا الرجل وهناك لو كلّمه بعدما شاخ يحنث في يمينه. بخلاف مسألة الرطب؛ لأن الرطب اسم للعين وليس بصفة، ولهذا لا يقال: تمر رطب وإذا كان اسم عين كان اليمين منعقداً على الاسم وبعدها صار تمرّاً زال الاسم. فإذا حلف لا يدخل هذا المسجد فهدم وصار صحراء ثم بني داراً ثم هدمت وبني مسجداً

فدخله الحالف لا يحنث في يمينه وإن عاد الاسم، لأنه إنما عاد بسبب جديد في العين فتزل منزلة تبدل الاسم.

قال في «الجامع»: وإذا حلفت المرأة لا تلبس هذه الملحفة فخيطة جانبها، وجعلت درعاً وجعلت لها جيئاً وكماً ولبستها لا تحنث في يمينها، لأن هذا لا يسمى ملحفة فالاسم الذي عقد عليه اليمين قد زال، فلم يبق اليمين فلو فتقت الخياطة ونزعت عنها الكمان والجيب حتى عاد ملحفة فلبستها حنثت في يمينه؛ لأنه عاد الاسم لا بسبب جديد قائم بالعين لأن نقض الصنعة لا يكون صنعة فيعود اليمين، وهذا بخلاف ما لو قطعت الملحفة وخيطة قميصاً ثم نقضت الخياطة والتركيب وخيط بعضها ببعض حتى عادت ملحفة ولبستها حيث لا تحنث في يمينها، لأن هناك الاسم إنما عاد بصنعة جديدة قائمة بالعين، ولا كذلك الباب الأول.

واستشهد في «الجامع» بمسألة السفينة فقال: ألا ترى من حلف لا يركب هذه السفينة فنزعت ألواحها ونقض التركيب حتى صارت خشباً ثم اتخذت من ذلك الخشب سفينة أخرى فركبها لا يحنث في يمينه وإن عاد الاسم؛ لأنه إنما عاد بصنعة جديدة بالعين.

ومن جملة ذلك إذا حلف لا يجلس على هذا البساط فخيطة جانباه وجعل خرجاً فجلس عليه لا يحنث في يمينه، لأن اليمين عقدت عليه باسم البساط وبعدما خيط جانباه لا يسمى بساطاً، وإنما يسمى خرجاً، فإن فتقت الخياطة حتى عاد بساطاً فجلس عليه حنث في يمينه؛ لأن الاسم عاد لا بصنعة جديدة قائمة بالعين؛ لأن الفتق يبطل الصنعة وليس بصنعة، ولو كان قطع البساط وجعله خرجين ثم فتقهما وخاط القطع وجعلهما بساطاً ثانياً ثم جلس لم يحنث وإن عاد الاسم لأنه إنما عاد بصنعة جديدة قائمة بالعين، ألا ترى أن بمجرد الفتق لا يعود اسم البساط بل يحتاج فيه إلى خياطة القطع، فإنما جلس على بساط آخر غير الذي عقد عليه اليمين.

قال مشايخنا: هذا إذا كان الخرجان بحيث لو فتق كل واحد منهما لا يسمى بساطاً على الانفراد لصغره، فأما إذا كان كل واحد منهما يسمى بساطاً فإذا فتقهما وخاط أحدهما بالآخر وجلس عليه يحنث في يمينه، لأن بالفتق عاد اسم البساط لكل واحد منهما لا بصنعة جديدة قائمة بالعين، فإذا خيط أحدهما بالآخر فقد خيط بساط ببساط.

وإذا قال: والله لا أدخل هذا البيت فدخل فيه بعدما صار صحراء لا يحنث في يمينه؛ لأن بالانهدام يزول اسم البيت لأنه مشتق من البيتوتة ولا يبات فيه بعد زوال البناء، فكان البناء أصلاً في إطلاق اسم البيت عليه، والدليل عليه قول القائل:

والبيت ليس ببيت بعد تهديم

وقد ذكرنا أن الاسم معتبر في العين فلا يبقى اليمين بعد زوال الاسم ولو رفع سقف البيت وبقي حيطانه فدخله حنث لأن اسم البيت لا يزول بمجرد رفع السقف إذ البيتوتة فيه بعد رفع السقف ممكن فلا يبطل اليمين برفع السقف، أو نقول اسم البيت ثابت لهذه

البقعة لأجل الحيطان والسقف جميعاً لأنه بالكل يصير محلاً للبيتونة فإذا زال السقف وبقي الحيطان فقد زال الاسم من وجه وبقي من وجه واليمين كان منعقدة على هذا العين حاجتنا إلى الإبطال والانحلال فلا يبطل ولا ينحل بالشك والاحتمال، وبقي حيطانه فعلى قياس العبارة الأولى يحنث، لأن اسم البيت لم يزل برفع السقف وعلى قياس العبارة الثالثة لا يحنث لأن اسم البيت زال من وجه دون وجه وحاجتنا إلى عقد اليمين على هذا العين فلا ينقذ عليه بالشك والاحتمال.

وفي «القدوري»: إذا حلف لا يأكل هذا الحمل فصار كبشاً فأكله حنث. وكذا لو حلف لا يجامع هذه الصبية فجامعها بعدما صارت امرأة يحنث في يمينه وفيه أيضاً: إذا حلف على فسقاط لا يدخله أو على قبة من العيدان لا يدخلها فقلعت وضربت في موضع آخر فدخلها الحالف حنث في يمينه، لأن الاسم لم يتبدل بالنقل من مكان إلى مكان إلى مكان.

ولو حلف لا يجلس إلى هذه الأسطوانة وهي مبنية فنقضت وبني بالنقض ثانياً لم يحنث في يمينه. وكذلك الحائط إن كان الاسم يعود بالبناء لأنه إنما يعود بسبب جديد، وكذلك لو حلف لا يكتب بهذا القلم فكسره ثم براه فكتب به لم يحنث؛ لأن بالكسر صار...^(١) وخرج من أن يكون قلماً، وإنما صار قلماً بسبب جديد، وكذلك لو حلف على مقص أو سكين أو سيف فكسره ثم صنع مثله، ولو نزع مسمار المقص أو نصاب السكين وأعيد فيه مسمار آخر أو نصاب آخر حنث؛ لأن السكين اسم للحديد [٤٠٩ب/].

وفي «المنتقى»: لو حلف لا يلبس هذا القميص أو هذه الجبة أو هذا القباء وهذه القلنسوة أو هذين الخفين فنقضه واستأنف خياطته ثم لبسه حنث في يمينه؛ لأن هذا ذاك بعينه ألا ترى أنه يقال قميص مفتوق وقباء مفتوق فالخياطة في الأشياء بمنزلة الصفة واليمين لا يتغير بتغير الصفة مع بقاء الاسم. قال: والسرّج نظير هذه الأشياء. وهذه الأجوبة خلاف جواب «الجامع» في المسائل التي تقدم ذكرها.

وإذا حلف على قميص لا يلبسه فصنعه جبة محشوة ولبسها لا يحنث لأن الاسم قد زال. وفي «القدوري»: حلف على شقة خز بعينها لا يلبسها فنقضت وغزلت وجعلت شقة أخرى فلبسها لم يحنث؛ لأن الاسم قد زال بالنقض. ولو حلف لا يقرأ في هذا المصحف فخلعه ثم ألف ورقة وخرز وقرأ فيه حنث.

وفي «المنتقى» لو حلف لا ينام على هذا الفراش، فنقضه وغسله ثم جاءه بحشوة وخاطه ونام عليه يحنث في يمينه، وجواب هاتين المسألتين على خلاف ما في «الجامع» أيضاً.

وإذا حلف لا ينام على هذا الفراش فأخرج منه الحشو ونام عليه لا يحنث، لأن

(١) بياض بالأصل.

بعد إخراج الحشو لا يسمى فراشاً، ولو رفع الظهارة ونام على الحشو لا يحنث أيضاً، لأن بدون الظهارة لا يسمى فراشاً بل يسمى بالفارسية چيعوت.

ولو حلف على نعل لا يلبسه فقطع شراكه وشركه بغيره ثم لبسه حنث، لأن اسم النعل بعد الشراك باق جلف لا يشرب من هذا الماء فانجمد الماء فأكل من الجمد لا يحنث؛ لأن اسم الماء قد زال عنه لما انجمد، فإن ذاب بعد ذلك وشرب منه حنث؛ لأنه عاد الاسم من غير سبب جديد.

الفصل الثاني والعشرون في اليمين التي يكون على الحياة دون الموت والتي يكون على الحياة والموت جميعاً

إذا قال الرجل: عبده حر إن ضربت فلاناً أبداً فضربه بعد الموت لا يحنث في يمينه، لأن شرط الحنث وهو الضرب إن وجد صورة لم يوجد معنى، لأن معنى الضرب الإيلاء لأن الضرب لغة اسم لفعل مؤلم والإيلاء؛ لم يوجد لأن الميت لا يتألم من جهة الأدميين فهو معنى قولنا: إن شرط الحنث لم يوجد معنى فلا يحنث في يمينه.

ولو حلف لا يغسل فلاناً أو حلف لا يغسل رأس فلان فغسل بعد الموت يحنث في يمينه، لأنه وجد شرط الحنث وهو الغسل بصورته وبمعناه؛ لأن صورة الغسل إمرار الماء ومعناه التنظيف والتطهير، والميت محلّ للتطهير، ولهذا شرع غسل الميت تطهيراً له، ألا ترى أنه لو صلى على الميت قبل الغسل لا يجوز، ولو صلى عليه بعد الغسل يجوز، وألا ترى أنّ من صلى وهو حامل ميتاً مسلماً لم يغسل لا يجوز، ولو كان غُسل تجوز فهو معنى قولنا إن شرط الحنث وجد بصورته وبمعناه فيقع الحنث، كما في حالة الحياة.

وكذلك لو حلف لا يوضئ فلاناً فوضأه بعد الموت يحنث في يمينه لما قلنا في الغسل. وكذلك لو حلف لا يلبس فلاناً فألبسه بعدما مات يحنث في يمينه، بخلاف ما لو حلف لا يكسو فلاناً فكساه بعدما مات حيث لا يحنث.

.....^(١) في يدي من الدراهم إلا ثلاثة فجميع ما في يدي صدقة في المساكين فإذا كان في يده؛ خمسة دراهم أو أربعة دراهم لزمه التصديق بجميع ما في يده لأن شرط وجوب التصديق في هذه الصورة أن يكون ما في يده سوى الثلاثة بعض الدراهم لأنه ذكر بكلمة من وكلمة من للتبعيض، وإذا كان في يده خمسة دراهم أو أربعة دراهم فما وراء الثلاثة بعض الدراهم بخلاف المسألة الأولى.

ولو قال: إن كان ما في يدي من الدراهم إلا ثلاثة فجميع ما في يدي صدقة في المساكين، وفي يده أربعة دراهم أو خمسة دراهم لا يلزمه التصديق بشيء ولم تعمل كلمة

من في تبعض الدراهم في هذه المسألة كما في المسألة الأولى، والفرق أن في هذه المسألة كلمة من عملت في غير الدراهم عن غيرها مرة؛ لأنها دخلت على ما هو عام وهو في قوله: ما في يدي؛ لأن كلمة ما عامة في غير ذوات العقلاء فهو بقوله من كلمة الدراهم ميز الدراهم عن غيرها؛ فلا يعمل بعد ذلك في تبعض الدراهم. وإذا لم يعمل في تبعض الدراهم صار ذكرها في حق الدراهم والعدم بمنزلة فكأنه قال: إن كانت الدراهم التي في يدي وراء الثلاثة دراهم، فجميع ما في يدي صدقة وهناك لا يلزمه التصديق إذا كان في يده خمسة دراهم أو أربعة، وفي المسألة المتقدمة كلمة من لم تعمل في تمييز الدراهم لأنها ما دخلت على ما هو عام إنما دخلت على الدراهم لا غير فلا بد من إعمالها في تبعض الدراهم.

ولو قال: إن كان في يدي دراهم أكثر من ثلاثة دراهم فهي في المساكين صدقة، فإذا في يده خمسة دراهم أو أربعة لزمه التصديق بجميع ما في يده لأن قوله أكثر من استثناء بشرط أن يكون سوى المستثنى ما ينطلق عليه اسم الدراهم بل هذا إيجاب التصديق بدراهم موصوفة بصفة، وهي أن يكون أكثر من ثلاث في الكثرة يثبت لمطلق الزيادة قلت الزيادة أو كثرت، وقد وجد ذلك ههنا بخلاف ما تقدم، وهو قوله: إن كان في يدي دراهم إلا ثلاثة لأن الاستثناء قد أوجب التصديق بشرط أن يكون وراء المستثنى دراهم، أما ههنا بخلافه.

إذا قال: إن اشتريت بهذه الدراهم شيئاً فهذه الدراهم في المساكين صدقة فاشترى بها شيئاً لزمه التصديق بها لأن شرط وجوب التصديق قد وجد والدراهم في ملكه ألا ترى أن له أن يعطيه غيرها هكذا ذكر في أيمان «النوازل».

وفي «الجامع»: إذا نظر الرجل إلى كر حنطة وإلى ألف لرجل وقال: إن بعت عبدي هذا بهذا الكر وبهذه الألف درهم فهما صدقة في المساكين [١٠٤/١] فباعه بهما لزمه التصديق بالكر ولم يلزمه التصديق بالألف لأن المعلق بالشرط مقيد وجود الشرط كالمرسل فكأنه قال بعد البيع هذا الكر صدقة وهذه الألف درهم صدقة وهناك يلزمه التصديق بالكر لأن الكر صار مملوكاً بنفس البيع ولا يلزمه التصديق بالدراهم لأن الدراهم لم يصير مملوكاً له بنفس البيع، ألا ترى أن لصاحبها خيار أن يدفع عينها وخيار أن يدفع غيرها وخيار المالك على هذا الوجه يمنع ثبوت الملك فيها لغيره فيصير ملتزماً بالصدقة بما يملك وبما لا يملك فيلزمه بما يملك ولا يلزمه بما لا يملك، ولو عقد يمينه على الشراء بأن قال: إن اشتريت هذا العبد بهذا الكر وبهذا الألف فهما صدقة في المساكين فاشترى بهما لزمه التصديق بالألف، ولم يلزمه التصديق بالكر لأن الكر خرج عن ملكه بنفس البيع، والدراهم بقيت على ملكه بعد البيع.

وفي «المنتقى»: إذا أراد الرجل أن يشتري عبداً من رجل بألف درهم ودفع ألف درهم إلى صاحب العبد ثمة، وقال: إن اشتريت هذا العبد بهذه الألف درهم وأشار إلى الألف المدفوعة فهذه الألف في المساكين صدقة، وقال صاحب العبد: إن بعت هذا

العبد بهذه الألف فهي في المساكين صدقة، وأشار إلى تلك الألف أيضاً، ثم إن صاحب العبد باع العبد بتلك الألف فعلى البائع أن يتصدق بها دون المشتري.

وفيه أيضاً: إذا نذر بهدي شاة بعينها فأهدى مثله أجزأه، وكذلك لو نذر بعثق عبد بعينه فأعتق مثله أجزأه، وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله، وقال أبو يوسف لا يجزيه لأن الحق فيه للملوك. وفي «البقالي» عن أبي يوسف ومحمد أنه يجوز مثله أو أفضل منه، وفيه أيضاً إنه لا يجوز مطلقاً.

وإذا قال الرجل: إن فعلت كذا فمالي صدقة في المساكين، أو قال: فجميع ما لي، أو قال: فكل ما لي ففعل ذلك الفعل فالقياس أن يلزمه التصدق بجميع ماله مال الزكاة وغيره في ذلك على السواء. وفي الاستحسان يلزمه التصدق بمال الزكاة ومالا زكاة فيه لا يلزمه التصدق به.

وجه القياس: أنه أضاف الصدقة إلى ماله مطلقاً في الصورة الأولى وإلى جميع ماله في الصورة الثانية فيدخل تحته جميع أمواله كما في الوصية.

وجه الاستحسان: أن إيجاب العبد معتبر بإيجاب الله تعالى ثم ما أوجب الله تعالى من الصدقة مضاف إلى مال مطلق وهو قوله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً﴾ [التوبة: ١٠٣] تناول مال الزكاة خاصة فكذا ما وجب بإيجاب العبد بخلاف الوصية لأننا لا نجد في الوصية إيجاباً من الشرع يقيد بمال الزكاة حتى ينصرف إيجابه إليه فينصرف إيجابه إلى الأموال إليه فينصرف إيجابه إلى الأموال كلها.

ولو قال: جميع ما أملكه صدقة في المساكين ذكر في كتاب الهبة أنه يتصدق بجميع ما يملكه ويمسك قوته، وهكذا رواه إبراهيم عن محمد في «المنتقى»، وصورة ما ذكر في «المنتقى»: إذا قال: كل ما أملك صدقة في المساكين، فهذا على كل شيء من العروض وغيره مال، وكذلك يدخل فيه أرض العشر وأرض الخراج.

مشايخنا على أن ما ذكره في كتاب الهبة، وفي «المنتقى» جواب القياس، وفي الاستحسان ينصرف إلى مال الزكاة أيضاً، وإليه ذهب الفقيه أبو بكر البلخي وشمس الأئمة السرخسي. ومنهم من قال: هذا جواب القياس والاستحسان، وإليه ذهب الفقيه محمد بن إبراهيم، والفرق على قول هذا القائل بين قوله: أملك وبين قوله مالي أن الملك أعم من المال، فإنه يتناول ملك القصاص وملك النكاح وملك المنفعة، فلا بد أن يظهر لعموم هذا اللفظ زيادة مزية، وإنما يظهر له زيادة مزية إذا انصرف إلى كل مال يجوز التصدق به.

وذكر شيخ الإسلام في «شرح الجامع» أن في قوله: جميع ما أملكه صدقة روايتين: في رواية ينصرف إلى مال الزكاة لا غير، وفي رواية ينصرف إلى مال الزكاة وغيره. وهكذا ذكر البقالي في رواية، ثم قال في كتاب الهبة: ويمسك من ذلك قوته لأنه لو لم يمسك ذلك القدر يحتاج إلى أن يسأل الناس من ساعته، ولا يحسن أن يتصدق بجميع ماله ويسأل الناس من ساعته، ولم يبين مقدار ما يمسك. قال مشايخنا: إن كان محترفاً

يمسك قوت يوم وإن كان صاحب حوانيت غلة يمسك قوت شهر، وإن كان دهقاناً يمسك قوت سنة فإذا وصل إلى شيء من ذلك تصدق بقدر ما أمسك لأنه استهلك قدر ما أمسك من المال الذي لزمه التصدق به، فيصير ضامناً مثله كما لو استهلك مال الزكاة.

وروى بشر عن أبي يوسف أنه سئل عن قال: مالي في المساكين صدقة. كم يحبس منه؟ قلت: لكم؟ قال: لسنة ونحوها، فإذا أفاد مالاً تصدق بعد ذلك بمثله، وهذه الرواية قال: مقدار قوته قلت: لكم، قال: لسنة ونحوها، فإذا أفاد مالاً يتصدق بعد ذلك بمثله، وهذه الرواية إشارة إلى...^(١) على قول أبي يوسف. إذا قال: ما لي صدقة إن يمينه ينصرف إلى جميع أمواله، إذ لو انصرف إلى مال الزكاة كان لا يحتاج إلى أن يحبس لنفسه شيئاً وفي قوله: ما لي في المساكين صدقة إنما يلزمه التصدق بمال الزكاة لا غير استحساناً. إذا لم ينو جميع ماله، وأما إذا نوى جميع المال لزمه التصدق بجميع المال لأنه نوى حقيقة كلامه وفيه تغليظ عليه.

وإذا قال: ما لي في المساكين صدقة وله أرض عشرية فيها غلة يومئذ، فالغلة تدخل في يمينه، فأما رقعة الأرض فلا تدخل في يمينه في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف: تدخل سواء كان في الأرض غلة أو لم يكن قال: لأن أهل الحجاز يسمون الأرض مالاً هكذا ذكر في «المنتقى». وأما أرض الخراج هل تدخل؟ ذكر القدوري في «شرحه» أنها لا تدخل بالإجماع، وفي «المنتقى» عن أبي يوسف أنها تدخل وعن محمد [٤١٠ب/١] أنهما لا تدخلان.

في «البقالي» وفي «نوادر هشام» عن أبي يوسف في رجل قال: كل بذر أبذره في هذه الأرض فهو هدي إلى بيت الله تعالى. قال إن كان بذره فيها عنده يوم حلف، فإنه حانت فإن شاء بعث بقيمته وإن شاء بعث بمثله.

الحسن بن زياد في كتاب الاختلاف إذا قال: إن كلمت فلاناً بهذه الألف هدي لبيت الله تعالى فحنث، قال أبو يوسف حنث ما تصدق به أجزأه، وهو قول أبي حنيفة أجمع أصحابنا أن النذر بالعبادات إذا كان معلقاً بالشرط وأداها قبل وجود الشرط إنه لا يجوز سواء كانت العبادة بدنية أو مالية لأن المعلق بالشرط إنما يصير سبباً بعد وجود الشرط، ففي أدائها قبل وجود الشرط تقديم الحكم على السبب وإنه لا يجوز.

وأما النذر إذا كان مضافاً إلى وقت وأداه قبل وجود الوقت إن كانت العبادة بدنية، قال أبو يوسف: يجوز، وقال محمد: لا يجوز بيانه فيما إذا قال: لله عليّ أن أصوم رجب سنة كذا أو قال: لله عليّ أن أحج سنة كذا فصام وحج قبل مجيء تلك السنة على قول أبي يوسف يجوز، وعلى قول محمد لا يجوز.

وإن كانت العبادة مالية جاز بـالاختلاف بيانه فيما إذا قال لله عليّ أن أتصدق بهذه الدراهم غداً فتصدق بها اليوم، أو قال: لله عليّ أن أتصدق بدرهم غداً فتصدق بدرهم

اليوم يجوز بلا خلاف، وإن كان النذر مضافاً إلى مكان، فأداها في مكان آخر جاز بلا خلاف سواء كانت العبادة بدنية أو مالية حتى إن من قال: الله عليّ أن أصلي بمكة، الله عليّ أن أصوم بمكة، الله عليّ أن أتصدق بمكة، فصام وصلى وتصدق ههنا يجوز.

وجه قول محمد في المسألة المختلفة أن الأداء قبل الوجوب، وهذا ظاهر وقبل وجود سبب الوجوب لأن التصرف إنما ينعقد سبباً موجباً لحكمه إذا صادف محله ومحل النذر الذمة والمنذور به غير موجود إن كانت الذمة موجودة لأن المنذور صوم رجب وصوم رجب لا يتصور أن يكون موجوداً قبل مجيء زمان رجب.

ثم النذر إذا لم يصادف المنذور به بخلاف ما إذا كانت العبادة مالية، لأن هناك الأداء حصل بعد وجود سبب الوجوب لأن النذر هناك الفعل سبباً موجباً لأنه صادف محله وهو الذمة والمنذور به إن كان المنذور به دراهم معينة فظاهر، وإن كان المنذور به دراهم مطلقة لأن الدراهم المطلقة لها وجود في العالم وانعقد النذر سبباً للحال، وإن تأخر وجوب الأداء إلى ذلك الوقت، ولأبي يوسف أن الأداء حصل بعد وجود سبب الوجوب؛ لأن النذر انعقد سبباً موجباً؛ لأنه صادف محله وهو الذمة والمنذور به بيان مصادفته الذمة؛ لأنه غير معلق بالشرط ليمتنع نزوله بحكم التعليق بيان مصادفته المنذور به لأن المنذور به في حق التعجيل مطلق الصوم لا الصوم المضاف إلى رجب وهذا لأن في تعيينه فيما فيه تغليظ عليه تفضيل بعض الأوقات على البعض، وليس إلينا تفضيل الأوقات على البعض كما ليس إلينا تفضيل بعض الأماكن على البعض، ألا ترى أن من نذر أن يصوم أو يصلي بمكة فصلى أو صام ههنا يجوز.

إذا ثبت هذا فنقول: لو صححت التعيين في حق التعجيل كان تغليظاً عليه لأنه لا يخرج عن العهدة بالتعجيل، وفيه تغليظ عليه فلم يصح تعيين الوقت في حق التعجيل وجعل في حق التعجيل كأن المنذور به مطلق وصح التعيين في حق تأخر وجوب الأداء؛ لأن فيه حتى لا يجب الأداء قبل ذلك الوقت، ولهذا قلنا: إن قال: الله عليّ أن أصوم رجب فصام رجب بنية التطوع يقع عن المنذور به، وصح نفس الوقت في حق خروجه من أن يكون محلاً للتطوع؛ لأن فيه ترفيهاً عليه، وكذلك إذا صام بمطلق النية ونيتاً قبل الزوال يجوز وصح التعيين في حق هذا الحكم؛ لأن فيه ترفيهاً وإذا صام بنية واجب آخر يقع عما نوى، ولم يصح تعيين الوقت في حق خروجه من أن يكون قابلاً لواجب آخر لأن فيه تغليظاً عليه.

وإذا علق الرجل النذر بفعل مباح بأن قال: إن دخلت هذه الدار وما أشبه ذلك من الأفعال المباحة فعلها وتركها فهذا على وجهين: إما أن لم تكن له نية وفي هذا الوجه يكون يميناً وإذا فعل تلزمه كفارة اليمين، قال عليه الصلاة والسلام «من نذر نذراً ولم يُسمِ فعليه كفارة يمين»^(١) وإن نوى قرينة من القرب يصح بها النذر نحو الحج أو العمرة فإنه

(١) روي الحديث بلفظ: «من نذر نذراً لم يسمه فكفارته كفارة يمين»، أخرجه بهذا اللفظ أبو داود حديث ٣٣٢٢، والترمذي حديث ١٥٢٨، وابن ماجه حديث ٢١٢٧، ٢١٢٨.

يلزمه ما نوى ولا يلحقه الكفارة لقوله عليه السلام «من نذر نذراً وسمى فعله الوفاء بما سمى»^(١) هذا إذا علق النذر بفعل مباح فعله وتركه، وأما إذا علق النذر بفعل فعله واجب وتركه معصية بأن قال: إن كلمت أبي فعلي نذر أو قال: إن صليت الظهر فعلي نذر فإن أبهم كان عليه أن يحث نفسه ويكفر لأنه إذا لم يكن له نية كان يميناً وقال عليه السلام «من حلف على يمين ورأى غيرها خيراً منها فليأت بالذي هو خير وليكفر يمينه»^(٢) وإن نوى شيئاً بعينه كان عليه [١/٤١١] ما نوى، فالجواب في حق الجزاء لا يختلف بينما إذا كان الشرط معصية أو مباحاً وإنما يختلف في حق الشرط فالشرط إذا كان مباحاً فعله وتركه لا يحث نفسه، وإذا كان فعلاً كان فعله واجباً وتركه معصية يحث نفسه.

وإذا حلف الرجل بالنذر ونوى صدقة ولا ينوي عدداً فعليه إطعام عشرة مساكين لأنه لو أبهم النذر كان عليه كفارة اليمين، لأن إيجاب العبد معتبر بإيجاب الله تعالى، فإذا نذر بالصدقة وأبهم المقدار كان عليه من المقدار ما في كفارة اليمين فالطعام في كفارة اليمين مقدر بإطعام العشرة، فلهذه ألزمه ذلك.

إذا حلف الرجل أن يتصدق بغلة داره، فأجر داره وأكل غلتها قال أبو يوسف يتصدق بمثلها وقال محمد رحمه الله واللؤلؤي لا يتصدق بشيء. وقال أبو يوسف في رجل قال: إن بعت عبدي هذا قيمته صدقة في المساكين فباعه ووجد المشتري عيباً وكان ذلك قبل أن يتقاضا فرده، فليس على البائع أن يتصدق به، ولو كان قابضاً ثم رد العبد بعد ذلك والثلث دراهم أو دنانير كان عليه أن يتصدق بمثله، وإن كان الثمن عرضاً وإن كان الرد بغير حكم يتصدق بقيمته، وإن كان الرد بحكم لم يتصدق بشيء.

ولو كان المشتري قد قبض العبد إلا أنه لم يسلم الثمن حتى رد العبد بالعيب بقضاء، فليس على البائع أن يتصدق بشيء من أي جنس كان الثمن وإن كان رده بغير قضاء تصدق بمثله من قبل أنه قد ملكه وهو الذي فسخ ملكه وكأنه وهبه.

ولو كان البائع قبض الثمن والثلث عرض ولم يسلم العبد إلى المشتري حتى هلك العبد في يده رد الثمن على المشتري ولم يتصدق بشيء، وإن كان الثمن دراهم أو دنانير تصدق بمثلها. ألا ترى أنه لو كان أخذ الثمن وهو دراهم أو دنانير كان عليه أن يرد مثلها وكان عليه أن يتصدق بمثلها وليس أن يتصدق بشيء منها ولو استحق العبد قبل القبض أو بعده رد الثمن بعينه من أي جنس كان وليس عليه أن يتصدق بشيء منها.

ولو نذر عتق هذا العبد عن كفارة فكفر بالإطعام بطل النذر، وكذلك لو نذر أن يهدي هذه البدينة عن جزاء الصيد الذي عليه ثم صام أو أطعم، أو نذر أن يكسو بهذه الأثواب عن كفارته، فأطعمهم بطل النذر، وإن كان الطعام لا يبلغ قيمتها تصدق بالفضل في «البقالي».

(١) أخرجه الزيلعي في نصب الراية ٣/٣٠٠.

(٢) أخرجه مسلم في الإيمان حديث ١٦٥٠، والنسائي في الإيمان والنذور حديث ٣٧٨٥، وابن ماجه في الكفارات حديث ٢١٠٨.

وفيه أيضاً: إن وصلتك بدرهم فهو صدقة ثم قال له: هذه الدراهم صلة لك فإن كان الدرهم في يد الحالف تصدق به أو بمثله، وإن كان في يد ذلك لم يلزمه التصدق بشيء. وروى الطحاوي إذا حلف لا يشتري بهذه الدراهم لم يحث حتى يدفعها ثم يشتري بها والظاهر أن التعيين يكفي في هذا الموضع أيضاً ولو قال: كل يوم أكلمك فعلي به كذا فكلمه في يومين حث مرتين، ولو قال: يومين حث مرة. وفي «المنتقى» جعل أي بمنزلة كل وهو خلاف ما ذكر في «الجامع».

ولو قال: لله علي أن أشتري مملوكاً بألف درهم فأعتقه فاشتري مملوكين بألف فأعتقهما أو اشتري أعمى يساوي الوفاء فعن محمد رحمه الله أنه لا يجوز، فإن اشتري بخمسائة أو وهب له وهو يساوي ألفاً جاز.

وفي «نوادر هشام» عن محمد في رجل قال: إن لم أعتق مملوكاً بألف درهم فكذا، فاشتري مملوكاً بألف يساوي شيئاً قليلاً وأعتقه لا يحث في يمينه. وفي «المنتقى» إذا قال: لله علي أن أشتري بهذه الخمسمائة رقبة فأعتقها فاشتري بثلاثمائة ما يساوي خمسمائة وأعتق فهو جائز.

ولو قال: كلما ركبت دابة فعلي أن أتصدق بدرهم فركب دابة فعليه درهم وإن طال الركوب وكذلك إن عينها إلا أن يكون راكباً، فيلزمه في التعيين لكل وقت عليه النزول والركوب فيه درهم، وكذلك العقود، وعن أبي يوسف فيمن قال: كلما أكلت اللحم فعلي كذا فهذا على كل لقمة. ولو قال كلما شربت الماء فهو على كل نفس. ولو قال: إن اشتريت اليوم شيئاً فهو صدقة فاشتري غلاماً بجارية فقد اشترى.

وفي «نوادر ابن سماعة» عن محمد إذا قال الرجل: لله علي أن أتصدق بهذه الدراهم عن فلان قال فإن كان فلان ميتاً فعليه أن يتصدق بها عنه وإن كان حياً لم يجزئه أن يتصدق بها عنه إلا بأمره، وإذا تصدق عنه بغير أمره فهي عن المتصدق.

وإذا نذر الرجل ذبح ولد لزمه شاة لكل واحد يذبحها بمكة ويتصدق عند أبي حنيفة ومحمد.

قال ابن سماعة عن محمد قوله: أنا أنحر ولدي عند مقام إبراهيم وقوله: أذبح ولدي^(١) ومعناه الفدية شاة كما أن قوله: علي المشي إلى بيت الله تعالى معناه حجة أو عمرة. ولو قال: أنا أقتل ولدي عند مقام إبراهيم وقوله: أذبح ولدي^(١) ومعناه الفدية شاة كما أن قوله: علي المشي إلى لم يكن عليه لأن إيمان الناس ليست على هذا.

ولو قال: أنا أهدي. أي إن فعلت كذا ثم حنثت لم يلزمه شيء وقوله: أنا أنحر ابنتي وقوله: أنحر ابني وابن ابنتي بمنزلة قوله: أنحر ابني وابنتي وفي قوله: أنحر نفسي أو أمي وأبي لا يلزمه شيء وكذا في قوله أنحر ابني بالكوفة لا يلزمه شيء. ثم في

عامة الروايات شرط لصحة النذر بذبح الولد ونحره أن يقول في النذر عند مقام إبراهيم أو بمكة وروى الحسن بن أبي مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه سؤى بين إيجابه نحر الابن عند مقام إبراهيم وبين إيجابه نحر الابن مرسلاً. وعن أبي حنيفة وأبي يوسف وجوب [١٤١١ب/١] العبادة بالنذر.

وعن أبي يوسف برواية بشر إذا قال: الله علي أن أعود فلاناً في مرضه قال هذا فيما يؤجر عليه ويتقرب به فهو على ما وصفنا في قول أبي حنيفة وقولنا يعني يحث للنذر كالعبادة ذكره في «المنتقى»، وفي «البقالي» عن أبي يوسف كل كلام أو فعل يؤجر عليه ويتقرب به إلى الله تعالى يكون يميناً وإيجاباً عند أبي حنيفة، وعندي لا يكون يميناً.

وإذا قال الرجل: علي المشي إلى بيت الله، أو قال إلى الكعبة، أو إلى مكة لزمته حجة أو عمرة استحساناً والقياس أن لا يلزمه بهذا النذر شيء، لأن النذر إنما يصح بما هو قرينة بعينها، والمشي إلى بيت الله تعالى ليس بقرينة لعينه بل هو سبب يتوصل به إلى القرينة، والنذر بمثل هذا لا يصح كالنذر بالطهارة.

وجه الاستحسان أن هذا اللفظ صار كناية عن إيجاب الإحرام شرعاً وعرفاً أما شرعاً فلما روي أن أخت عقبة بن عامر الجهني نذرت أن تمشي إلى بيت الله تعالى فأمرها رسول الله ﷺ أن تحرم بحجة أو عمرة، وأما عرفاً فلأن الناس تعارفوا إيجاب الإحرام عرفاً وشرعاً صار كأنه نص وقال الله علي إحرام وهناك يلزمه إحرام بحجة أو عمرة كذا ههنا ثم يستوي أن يكون الناذر في الكعبة أو خارجاً منها لأننا جعلنا هذه الألفاظ كناية عن الإحرام بالعرف والعرف لا يختلف بكونه في الكعبة أو خارجاً منها.

وهذه المسألة نظير ما إذا قال: لله علي أن أضرب ثوبي خطم الكعبة فإنه يلزمه الصدقة لأنه صار مجازاً عن النذر بالصدقة عرفاً، كذا في مسألتنا.

ولو قال: علي المشي إلى المسجد الأقصى، أو قال: إلى المدينة لا يلزمه شيء، ولو قال أنا أحرم إن فعلت كذا وأنا مُحرم أو أهوي أو أمشي إلى بيت الله وهو يريد أن يُعد من نفسه عدة ولا يوجب شيئاً فليس عليه شيء، لأن هذا وعدٌ بظاهر والمواعيد لا يتعلق بها اللزوم وإن أراد الإيجاب لزمه، قال: لأن الفعل الذي يفعله الإنسان في المستقبل قد يكون واجباً، وقد لا يكون واجباً، فإذا نوى الإيجاب فقد نوى أحد النوعين، وإن لم تكن له نية ففي القياس لا يلزمه شيء، وفي الاستحسان: يلزمه ما قال؛ لأن مطلق الكلام يحمل على المتعارف والمتعارف فيما بين الناس أنهم يريدون بهذا اللفظ الإيجاب ومن هذا الجنس مسائل أخرى كتبناها في كتاب المناسك.

وفي «القدوري» إذا قال: إن قدم فلان فلله علي أن أتصدق بهذه الدراهم، ثم قال: إن كلمت فلاناً فلله علي أن أتصدق بهذه الدراهم فكلم فلاناً وقدم فلان أجزاءً أن يتصدق بتلك الدراهم ولا يلزمه غير ذلك، وكذلك لو سمى مكان الصدقة صوم يوم بعينه.

وفي «الجامع» إذا قال: أول كُرٍّ أشتريه صدقة فاشترى كراً ونصف لم يتصدق بشيء، وهذا بخلاف ما لو قال: أول عبد أشتريه حر فاشترى عبداً ونصف عبد عتق

الكل، وفي الباب الأول من أيمان «الواقعات» إذا قال: الله علي أن أتصدق بدرهم أكر فأخذ إنسان فمه وهو يريد أن يقول: أكر فلان كاركتم فلم يتم الكلام بسبب ذلك، فالأحوط أن يتصدق فرق بين هذا وبين اليمين بالطلاق فلأن هناك إذا وصل الشرط بعدما رفع اليد عن فمه لا يقع الطلاق والفرق أن الطلاق محظور في الأصل، فيكلف لعدمه ما أمكن، وأمكن إعدامه بأن يجعل هذا الانقطاع غير فاصل كالانقطاع الحاصل بالتنفس، وأما الصدقة عبادة فلا يكلف لإعدامها.

إذا قال: إن فعلت كذا فمالي سبيل الله أو قال: كذا من مالي سبيل أو قال: في سبيل الله ذكر القدوري في «شرحه»: أن المراد من قوله ﴿وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾ المذكور في آية الصدقة فقراء الغزاة عند أبي يوسف، وعند محمد رحمهما الله الحاج المنقطع غير أن في عرفنا يراد بهذا التصديق فيفتى به بحكم العرف ثم لا يقع الفرق بين قوله ما لي سبيل وبين قوله ما لي في سبيل الله لأن هذا اللفظ صار عبارة عن الصدقة وجهة القرية في الصدقة متعينة، ألا ترى أنه لا فرق بين قوله صدقة وبين قوله صدقة لله نص عليه في كتاب الوقف.

وإذا قال: الله علي أن أعتق هذه الرقبة وهي في ملكه فعليه أن يفي بما نذر فيما بينه وبين الله تعالى وإن لم يقربه فهو آثم ولا يجبره القاضي عليه، نص عليه في أيمان «الكافي»، وفي «الفتاوى» عن محمد بن سلمة فيمن نذر أن يتصدق بماله لا يعطي أباه وولده وهو بمنزلة كفارة اليمين.

وفي «الجامع الأصغر» فيمن حلف بصدقة جميع ماله إن فعل كذا فوهب جميع ماله مسكيناً أو عيناً ففعل ذلك فلا مال له فكفر بالصوم ثم إن الموهوب له وهب جميع ماله فقد خرج من يده وكفارته^(١) في كفارة اليمين في يمينه.

والفرق وهو أن الكسوة لغة شريعاً عبارة عن تمليك الثوب قال الله تعالى ﴿أَوْ كَسَوُتُهُمْ﴾ [المائدة: ٨٩] والمراد منه التمليك حتى لو أعار الثوب من الفقير لا يجوز، ويقال: إن الأمير كسى فلاناً ويراد به التمليك، والتمليك من الميت لا يتحقق فلا يتحقق شرط الحنث فأما الإلباس عبارة عن ستر العورة وموارة النفس وذلك متصور بعد الموت فتحقق شرط الحنث.

ولو حلف لا يدخل على فلان بيتاً فدخل عليه بيتاً بعدما مات لا يحنث في يمينه لأن الدخول على فلان أن يقصده بالدخول إما لتعظيمه وإكرامه وإما لإيذائه وإهانته، ولا يتحقق كلاهما بعد الموت فلا يوجد معنى الدخول عليه ولأن الدخول على فلان متى أطلق فإنما يراد به عرفاً الدخول عليه بإذنه والإذن منه بعد الموت لا يتحقق، ولو سبق الإذن قبل الموت يبطل بالموت. فعلى قياس هذه العلة لو دخل عليه حال حياته بغير إذنه لا يحنث في يمينه، وعلى قياس العلة الأولى يحنث لأن معنى الإكرام والإيذاء قد حصل

وإن كان [١٤١٢/١] الدخول عليه بغير إذنه .

ولو حلف لا يحمل فلاناً فحمله بعد ما مات يحنث في يمينه لأنه وجد الحمل بصورته وبمعناه لأن معنى الحمل صيرورته محمولاً وقد وجد وكمل الشرط فيحنث .

ولو حلف لا يكلم فلاناً أبداً أو كلمه بعد ما مات لا يحنث في يمينه لأن معنى الكلام لم يوجد إن وجد صورته، لأن معنى الكلام إفهام الغرض وذلك بالإسماع وإنه لا يتحقق بعد الموت فلا يكمل شرط الحنث .

فإن قيل أليس رسول الله ﷺ كلم الموتى فإنه روي عن قتلى بدر من المشركين لما ألقوا في القليب قام رسول الله ﷺ على رأس القليب وقال: «هل وجدتم ما وعدكم ربكم حقاً»^(١) وهذا تكلم مع الموتى، قلنا: هذا الخبر غير ثابت فإنه روي عن عائشة رضي الله عنها أنه لما بلغها هذا الحديث قالت كذبتكم على رسول الله ﷺ فإن الله تعالى يقول: ﴿إِنَّكَ لَا تَسْمِعُ الْمَوْتَى﴾ [النمل: ٨٠] ولو ثبت هذا فتأويله أن رسول الله ﷺ أراد به التكلم مع أصحابه الأحياء، فإنه كان وعد لأصحابه النصر وكان أخبرهم أن فلاناً يقتل ويصرع موضع كذا وفلاناً يقتل ويصرع في موضع كذا، فإنما أراد تحقيق ما وعد له من النصر، أو يحتمل أن الله أقدره على إسماعهم معجزة له إما بواسطة خلق الحياة فيهم أو بغير واسطة كما أقدر عيسى صلوات الله عليه على إحياء الموتى، وهذا المعنى لا يمكن تحقيقه في حقنا .

ولو حلف لا يجمع فجامعها بعد الموت لا يحنث في يمينه لأنه إن وجد صورة الجماع وهو إدخال الفرج لم يوجد معناه، لأن معنى الجماع التلذذ من الجانبين وإنه فائت من الجانبين لفوات المعنى الذي يحصل به التلذذ. ولو حلف لا يقبل فلانة فقبلها بعد الموت لا يحنث في يمينه لأنه إن وجد صورة التقبيل لم يوجد معناه وهو التلذذ .

فإن قيل: التقبيل مما يشترك الحي والميت، ألا ترى إلى ما روي أن رسول الله ﷺ «قبل بين عيني عثمان بن مظعون بعدما مات»^(٢) وألا ترى إلى ما روي أن رسول الله ﷺ لما توفي ومضى إلى الجنة قبله أبو بكر رضي الله عنه^(٣) .

قلنا: التقبيل قد يكون للتلذذ وقضاء الشهوة، وقد يكون لتعظيم المفعول به وتبجيله حقاً لله تعالى كما نقبل يد العالم ووجهه تعظيماً له حقاً لله تعالى، وقد يكون لشفقة بالمفعول به كما يقبل الرجل ولده شفقة عليه، وقد يكون للتحزن بالمفعول به، فإن الإنسان قد يقبل ولده تحزناً عليه متى أصابه بلاء إلا أن التقبيل المضاف إلى المرأة لا

(١) أخرجه البخاري في الجنائز حديث ١٣٧٠، ومسلم في الجنة حديث ٢٨٧٥، والنسائي في الجنائز حديث ٢٠٧٤ .

(٢) انظر الترمذي في الجنائز باب ١٤، وابن ماجه في الجنائز باب ٧، وأحمد في المسند ٤٣/٦، ٥٥، ٢٠٦ .

(٣) انظر البخاري في المغازي باب ٨٣، والطب باب ٢١، والترمذي في الجنائز باب ١٤، والنسائي في الجنائز باب ١١، وابن ماجه في الجنائز باب ٧، وأحمد في المسند ٥٥/٦ .

يراد به إلا التلذذ واقتضاء الشهوة عادة، ومحمد رحمه الله وضع المسألة في المرأة حتى لو كان إلى الولدة أو إلى العالم لا يتقيد بحالة الحياة، وإذا قبله (القاضي الإمام أبو الهيثم عن القضاة الثلاثة)^(١)، ومن المشايخ من قال: كيف ما كان لا يحنث في يمينه إذا قبل بعد الموت؛ لأن الأوهام لا تتسارع إلى تقبيل الميت بحال من الأحوال، وإذا ذكر التقبيل يراد به عرفاً وعادة التقبيل حالة [الحياة] والمعروف كالمشروط.

ولو حلف لا يمس فلاناً فمسه بعد الموت يحنث في يمينه؛ لأن المس يتحقق بعد الموت بصورته وبمعناه؛ لأن معنى المس صيرورة المحل ممسوساً وإنه يتحقق في الحي وغيره يقال: فلان مسّ الحائط، وقال الله تعالى خبراً عن الجن: ﴿وَأَنَّا لَمَسْنَا السَّمَاءَ﴾ [الجن: ٨] والرؤية على حالة الحياة والممات جميعاً، وقد مرّت مسألة الرؤية من قبل.

الفصل الثالث والعشرون في الحنث ما يقع على الأبد وما يقع على الساعة

قال محمد رحمه الله إذا قال الرجل: إن صمت الأبد فعبدي حر لا يحنث في يمينه ما لم يصم العمر كلّهُ حتى يموت، فإذا مات ولم يفطر يوماً حنث في يومه، ولو قال: إن صمت أبداً فعبدي [حر] فصام يوماً حنث في يمينه.

والفرق بينهما: أن القياس في قوله أبداً أن لا يحنث ما لم يصم العمر كلّهُ كما في قوله الأبد، ألا ترى أن في الشهر لا فرق بين أن يذكره منكرأً وبين أن يذكره معرفاً، إلا أنا تركنا القياس في المنكر بعرف الاستعمال، فإن الأبد متى ذكر منكرأً في مقام النفي يراد به في عرف الاستعمال تأكيد ما ثبت بالنفي الأول مثل قط وما أشبه ذلك، ولا يراد به الوقت بقول الرجل ما فعلت كذا قط ولا أفعل كذا أبداً ويصح دخوله على الوقت من غير أن يبطل به الوقت بقول الرجل: إن صمت يوماً أبداً وقد تأيّد ههنا العرف بالشرع قال الله تعالى: ﴿وَلَا تُصَلِّ عَلَىٰ أَحَدٍ مِّنْهُمْ مَّتَّ أَبَدًا﴾ [التوبة: ٨٤] معناه: ولا تصل قط، وكذا ههنا معنى قوله: إن صمت قط، ولو قال هكذا يحنث بصوم ساعة؛ لأن الصوم تعرى عن الوقت، والصوم إذا ذكر متعرياً عن الوقت ينصرف إلى أدنى ما ينطلق عليه الاسم وهو صوم ساعة إلا أن محمداً رحمه الله وضع المسألة في اليوم تحرزاً عن تسبب الحالف إلى مباشرة أمر مكروه شرعاً وهو الإفطار في وسط اليوم وذكر اليوم لهذا، لا لأن الحنث موقوف على صوم اليوم.

وهذا معدوم فيما إذا ذكر الأبد معرفاً بالألف واللام بل العرف هناك بخلافه لأن الأبد متى ذكر معرفاً يراد به الوقت وهو العمر، فصار كأنه قال: إن صمت العمر، وهناك لا يحنث ما لم يصم جميع [١٢/ب/١] العمر كذا ههنا، ثم في قوله إن صمت الأبد لا

(١) كذا العبارة بالأصل ولعل هناك سقط من قلم الناسخ.

يحكم بحنث ما دام حيّاً؛ لأن شرط البر موهوم ما دام حيّاً بأن يفطر يوماً، فإذا انتهى إلى آخر جزء من أجزاء حياته وهو صائم ومع اليأس عن البر، فتحقق شرط الحنث ويعتق العبد في آخر جزء من أجزاء حياته والعتق في هذه الحالة وصية فتعتبر من الثلث.

وأما إذا قال: إن صمت شهراً إن صمت الشهر، لا يحنث ما لم يصم جميع الشهر، لأن الشهر يذكر لبيان الوقت منكرّاً كان أو معرفاً، لا لتأكيد فصار كالأبد إذا كان معرفاً، ولو قال: إن كلمتك أبداً إن كلمتك الأبد إن جالستك أبداً، أو قال: الأبد إن ضربتك إن شاركتك إن ساكنتك إن بعثك شيئاً، وذكر الأبد معرفاً أو منكرّاً فهذا كله سواء في هذه الوجوه لو فعل شيئاً من ذلك ساعة يحنث في يمينه، لا لأن الأبد معرف لم يصر عبارة عن الوقت في هذه المسائل، بل المعرف للوقت والمنكر لتأكيد النفي في هذه المسائل كما في المسألة المتقدمة؛ لأن الوقت إذا قرن بهذه الأفاعيل لا يراد به تقدير هذه الأفاعيل بالوقت، وإنما يراد به تقدير الحرمة الثابتة باليمين به فبقي الفعل متعرياً عن الوقت، فينصرف إلى أدنى ما ينطلق عليه اسم ذلك. بخلاف الصوم فإن الصوم إذا ذكر مقروناً بالوقت يراد به تقدير الصوم بذلك.

وكذا قال لغيره: إن لم أساكنك شهراً من حين حلف، لأن اليمين وإن عقدت على النفي صورة فقد عقدت على الإثبات معنى فإن تقدير يمينه: أساكنك هذا الشهر فإن لم أساكنك فعبدي حر، فكان البر متعلقاً بالمساكنة، والحنث بترك المساكنة، ولو تعلق الحنث بالمساكنة بأن قال: إن ساكنتك شهراً حنث بوجود المساكنة في ساعة، فإذا تعلق البر بالمساكنة وجب أن يثبت البر بالمساكنة ساعة.

ويعتبر الشهر من وقت اليمين؛ لأن اليمين عقدت على النفي صورة فتعتبر بما لو عقدت على الإثبات صورة بأن قال: إن ساكنتك شهراً وهناك تعتبر المدة من وقت اليمين كذا هنا، فإن لم يساكن فلاناً حتى مضى شهر من وقت اليمين إلا أنه لم يحول رَحْلَهُ ومتاعه من المكان الذي يسكنان فيه لا يحنث في يمينه، لأنه ما دام رحله ومتاعه ثمة يعتبر ساكناً فيه، وقد ذكرنا جنس هذا في مسائل السكنى.

ذكر القدوري في «شرح» أصلاً فقال: اليمين إذا عقدت على نفي فعل في زمان مقدّر حنث بوجود الفعل في جزء منه وإن عقدت على الفعل مؤقتاً، فإذا كان يمكن تحقيق الفعل في كل الوقت فهو على ذلك، وإن كان لا يمكن المداومة عليه حُمِلَ على الممكن، وبني على هذا الأصل مسائل فقال: روي عن محمد رحمه الله فيمن حلف ليصوم الأبد فهو على الأبد.

ولو حلف لا يسكن هذه الدار فهو على أن يسكن ساعة، يريد به: إذا سكن ساعة يحنث في يمينه، لأن اليمين عقدت نفي الفعل فلا يتحقق البر إلا بانعدامه في جميع المدة، ولو قال: لأسكنها الأبد فهو على سكنى الأبد كالصوم.

ولو قال: لأجالسن فلاناً الأبد قال يجالسه حتى يعرف بمجالسته إلى الممات لأنه لا يمكن أن يجالسه من غير مفارقة فلم يحمل اليمين عليه وإنما يحمل على مداومة

المجالسة في الأوقات التي يجالس في مثلها .

وكذلك إذا حلف ليكلمنه الأبد فهذا على أن لا يمتنع من كلامه إذا التقيا لأنه لا يمكن مواصلة الكلام أبداً فحمله على المتعارف، وهو: الكلام حالة الالتقاء، وإذا حلف لا يكلمه الأبد فإن كلمه حنث، وإن عني به المداومة على الكلام لم يدين في القضاء .

الفصل الرابع والعشرون في الحلف على البواطن والضمائر

إذا قال لامرأته: إن كنت تحبيني، أو قال: تبغضيني فأنت طالق، فقالت: أنا أحب أو أبغض وكذبها الزوج وقع الطلاق عليها، وكذلك إذا قال: إن كنت تحبين أن يعذبك الله وما أشبه ذلك، فقالت: أنا أحب العذاب، وقع الطلاق عليها، وهذا لأن المحبة أمر باطن لا يوقف عليها، ولها سبب ظاهر يدل عليها وهو الإخبار فيسقط اعتبار حقيقة المحبة ويتعلق الحكم بالسبب الظاهر وهو الإخبار كأنه قال لها: إن قلت إني أحب العذاب، إني أحبك، إني أبغضك فأنت طالق، فإذا قالت: أحب فقد أتت بما هو الشرط ولو قيد بالقلب فقال: إن كنت تحبيني بقلبك أو تحبين أن يعذبك الله بقلبك، فأخبرت بذلك كاذبة وقع الطلاق في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، ومحمد رحمه الله لا يقع، قال: لأنه لما نص على القلب فقد علق الطلاق بوجود حقيقة المحبة وقطع الحكم عن الإخبار، ولهما أن المحبة عمل القلب لا تقوم إلا بالقلب فصار التنصيص على القلب وعدم التنصيص سواء .

وفي «المنتقى» رواية مجهولة إذا قال لامرأته: إن كنت أهوى طلاقك فأنت طالق، وقد كان يهوى قلبه طلاقها قال الحاكم أبو الفضل: هذا خلاف ما ذكر في «الجامع»، ولو قال لها: إن كنت تهوين الطلاق فأنت طالق، فهذا على الكلام منها بأنها تهوى . قال ثمة: إذا حلف على نفسه فهو على الهوى بالقلب، وإذا حلف على غير نفسه فهو على القول .

وفي «نوادير هشام» عن محمد رحمه الله إذا قال لامرأته: إن أحببتك فأنت طالق، فإن أحبها بالقلب طلقت، ولو قال: إن أحببت طلاقك فهذا يحتاج له إلى أن يتكلم، ولا ينظر فيه إلى محبة القلب، وعن محمد أيضاً فيمن قال لامرأته: أنت طالق إن أرى: قال: لا يقع عليها الطلاق ما لم يقل ذلك: أنا أرى .

إذا قال لامرأته: إن لم تكوني حاملاً فأنت طالق ثلاثاً روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله: أنها إذا جاءت بولد لأقل من [١٣/١٤] سنتين بيوم لم تطلق في الحكم، وإن جاءت به لأكثر من سنتين بيوم طلقت وليس [له] أن يقربها حاضت أو لم تحض لجواز أنها لا تكون حاملاً .

إذا قال لها: أنت طالق إن أحببتني أو أبغضتني، فهذا على الأمرين في المجلس إنها طلقت به، وإن قامت عن المجلس قبل أن تقول شيئاً لا تطلق . ولو قال لها: أنت إن

أحببتني وأبغضتني لم تطلق بهذه اليمين أبداً لأن هذا على الكلام فيها في المجلس والتكلم بهما شرط والتكلم بهما في مجلس واحد غير ممكن .

وإذا قال لامرأتين له : أشدكما حباً لي طالق فله أن يكذبهما ، وكذلك إذا قال إن كان أبوك يهودياً ذلك وله أن يكذبها وكذلك إذا قال لها : أنت طالق إن كان فلان مؤمناً لأن هذا لا يعلم إلا هزلاً ، وإن كان ذلك الرجل ابن مسلمين يصلي ويحج تطلق امرأته ، قال لامرأته ولم يدخل بها : إذا حضت فأنت طالق فقالت : حضت تزوجت بزواج آخر من ساعتها وماتت ، فالميراث للأول دون الثاني لأنني لا أدري أكان ذلك حيضاً أو لم يكن ، إذا قال لامرأته : إن كنت حائضاً فأنت طالق فقالت لست بحائض وهي كاذبة تطلق ولا يسعها أن تقيم معه .

وفي «نوادر هشام» قال : سألت محمداً عن جارية هي ابنة أقل من خمسة عشر وهي في خلق تام طلقها زوجها فقالت : أنا أحيض ، أو غلام ابن أقل من خمسة عشر في خلق تام وقد أخضر شاربه ونبتت عانته قال قد احتلمت قال لا يقبل قولهما فيه .

وفي «العيون» أنه يقبل قولهما فيه ، وفي «المنتقى» رواية مجهولة أنه يصدق الجارية ولا يصدق الغلام ، قال لأن الغلام ينظر إليه كيف يخرج منه المني ولا يستطيع ذلك في الجارية . وفي «الجامع الأصغر» أن الشهادة على الاحتلام مقبولة .

وروى بشر عن أبي يوسف إذا قال لامرأته : إن كنت حضت في الشهر الماضي فأنت طالق فقالت : قد حضت لم تصدق وإن لم يوقت وقتاً وهي ممن يحيض فقال : إن كنت حضت فيما مضى أو حضت فيما تستقبلين فأنت طالق فالقول قولها في ذلك .

بشر عن أبي يوسف في رجل قال لامرأته : إذا طلقتك فامرأتي الأخرى فلانة طالق ثم قال لامرأته : إذا ولدت فأنت طالق فقالت : ولدت وأنكر الزوج الولادة فجاءت بامرأة تشهد على الولادة فإني أجعله ابنه ولا تطلق فلانة حتى يشهد بذلك شاهدان قال الحاكم أبو الفضل : هذا الجواب عن أبي يوسف خلاف ما عرف عنه في «الأصل» .

وفي «المنتقى» إذا قال لامرأته : إن شئت فأنت طالق واحدة ، وإن لم تشائي فأنت طالق ثنتين فقامت عن المجلس ولم تقل شيئاً طلقت ثنتين لأنها لم تشأ . ولو قال لها : إن أحببتني فأنت طالق واحدة وإن أبغضتني ، فأنت طالق ثلاثاً فقامت ولم تقل شيئاً لم تطلق ، هكذا ذكر في «المنتقى» علل فقال : لأنها لم تحبه ولم تبغضه فالإنسان قد لا يحب شيئاً ولا يبغضه فبين المحبة والبغض منزلة أخرى وليس بين المشيئة وغير المشيئة منزلة أخرى .

الفصل الخامس والعشرون

في النذور

إذا حلف على نفسه حجاً أو عمرة أو صوماً أو صلاة أو ما أشبه ذلك مما هو طاعة الله فهذا على وجهين : إما إن كان النذر مرسلًا غير معلق بالشرط ، وفي هذا الوجه يلزمه

الوفاء بما سمى لا تنقصه الكفارة بلا خلاف.

وأما إذا كان النذر معلقاً بالشرط وإنه على وجهين أيضاً: إن كان شرطاً يريد وجوده إما لجلب منفعة أو لدفع مضرة بأن قال: إن شفى الله مريضى، إن ردّ الله غائبى، إن مات عدوّى فعلي صوم سنة، فوجد الشرط يلزمه الوفاء بما سمى ولا يخرج عن العهدة بالكفارة أيضاً بلا خلاف.

وإن كان شرطاً لا يريد وجوده فعليه الوفاء بما سمى أيضاً في ظاهر رواية أصحابنا، وروي عن أبي حنيفة رجوع عن هذا، وقال: هو بالخيار إن شاء خرج عنه بغير ما سمى وإن شاء خرج عنه بالكفارة، وهكذا روي عن محمد رحمه الله أيضاً، ومشايخ بلخ كانوا يفتون بهذه الرواية، وهو اختيار الشيخ الإمام إسماعيل الزاهد وشمس الأئمة السرخسي والصدر الكبير برهان الأئمة^(١) رحمهم الله، وبه ورد الأثر عن بعض الصحابة.

وجه «ظاهر الرواية» ظاهر إن هذا نذر لو أرسله كان عليه الوفاء بما سمى، فكذا إذا علّقه قياساً على ما لو علّقه بشرط يريد كونه والمعنى فيه: أن أثر التعليق في تأخير الحد لا في تغييره كما في اليمن بالطلاق والعناق وجه قول أبي حنيفة آخرأ وهو رواية، محمد رحمه الله أن النذر المعلق بشرط لا يريد كونه يمين من وجه نذر من وجه، يمين باعتبار الشرط؛ لأن الشرط مذكور عنه في هذا النذر مراراً عما يلزمه حقاً لله على الخصوص كما أن الشرط في اليمين بالله تعالى مذكور عنه وزاد عما يلزمه من الكفار نذر باعتبار الجزاء، فإن الجزاء صلاة أو صوم كما في النذر المعلق بشرط يريد كونه فكان نذراً من وجه يميناً من وجه، ولا رحجان لأحد الجانبين على الآخر، لأن اليمين يتم بالشرط والجزاء جميعاً، والجمع بين الموجبين وهو الكفارة مع الوفاء بما سمى متعذر فوفرنّا على الشبهين حظهما من حيث التخيير.

وفي «نوادير هشام» عن محمد فيمن قال: إن شفى الله مريضى، أو قال: إن رد غائبى علي صمت شهراً، أو قال: أعتقت مملوكاً، أو قال: حججت حجة ثم عوفي مريضه ورد عليه غائبه، فهذا عدة إن وفى بها فهو أفضل وإن لم يف فلا حرج وقد ذكرنا هذه المسألة في كتاب الصوم عن أبي يوسف على هذا الوجه [٤١٣/ب/١] قال الحاكم أبو الفضل: هذا خلاف ما في «الأصل».

(١) الصدر الكبير برهان الأئمة: هو عمر بن برهان الدين الكبير عبد العزيز بن عمر بن مازة، حسام الدين أبو محمد الفقيه الخراساني الحنفي الشهيد، ولد سنة ٤٨٣هـ، وتوفي شهيداً بسمرقند سنة ٥٣٦هـ، من تصانيفه: «الأجناس» المعروف بالواقعات في الفروع، «أصول الفقه»، «الجامع الصغير» في الفروع، «شرح أدب القاضي لأبي يوسف»، «شرح أدب القضاة للخصاف»، «شرح الجامع الصغير للشيباني» في الفروع، «شرح الجامع الكبير للشيباني»، «عمدة المفتي والمستفتي»، «فتاوى الصغرى»، «فتاوى الكبرى»، «كتاب البيوع»، «كتاب التراويح»، «كتاب التزكية»، «كتاب طببخ العصور»، «كتاب النفقات»، (كشف الظنون ٧٨٣/٥)، سير أعلام النبلاء ٩٧/٢٠، معجم المؤلفين ٢٩١/٧، الأعلام ٥١/٥.

وإذا نذر بصوم شهر بعينه بأن نذر صوم رجب مثلاً وجب عليه أن يصوم متتابعاً نص على التتابع أو لم ينص على التتابع، لأن رجب اسم لزمان متتابع، فإذا التزم صومه وهو متتابع يلزمه كذلك، وإن أفطر يوماً قضاءه ولا يلزمه الاستقبال وإن وجب عليه متتابعاً؛ لأن التتابع ههنا وجب لتتابع الوقت لا الشرط، أما إذا لم ينص على التتابع فظاهر، وأما إذا نص عليه لأن هذا التخصيص لغو ههنا، ألا ترى أنه يلزمه التتابع وإن لم ينص عليه، وإذا كان لزوم التتابع بحكم تتابع الوقت ترك منزلة صوم رمضان وهناك لا يلزمه الاستقبال، فههنا كذلك، أما لو ألزمناه الاستقبال حصل جميع الصوم في غير الوقت المضاف إليه النذر، ولو ألزمناه القضاء لا غير حصل بعض الصوم في غير الوقت المضاف إليه النذر وكان هذا أولى.

قال محمد رحمه الله في «الجامع»: وإن أراد بقوله الله علي اليمين كقر يمينه مع قضاء ذلك، والمسألة قد مرت في كتاب الصوم بتمامها. وإذا قال: الله علي دخول الدار ونوى اليمين كان يميناً، وإن لم تكن له نية لا يكون نذراً؛ لأن المنذور به ليس بعبادة. ومن شرط صحة النذر أن يكون المنذور عبادة ولا يكون يميناً أيضاً، وكان ينبغي أن يكون يميناً لأنه تعذر العمل بحقيقته فيجعل مجازاً عن اليمين كيلا يلغو، قلنا اللفظ إنما يحصل مجازاً عن الغير إذا لم يمكن العمل بحقيقته بوجه ما، وههنا أمكن العمل بحقيقته من وجه؛ لأن حكم النذر متى صح وجب الوفاء بالمنذور به، وفي الإيجاب معنى الندب وههنا يندب إلى الدخول تحقيقاً للوفاء فلا حاجة إلى جعله مجازاً عن اليمين.

وإذا قال: إن فعلت كذا فألف درهم من مالي صدقة ففعل وهو لا يملك إلا مائة درهم، فإنه يلزمه التصديق بما يملك وهو قدر مائة لا غير، قال الصدر الشهيد رحمه الله في «واقعاته»: هو المختار، وهذا لأن النذر فيما زاد على المائة لم يحصل في الملك ولا مضافاً إلى سبب لملك فلا يصح كما لو قال: ما لي في المساكين صدقة ولا مال له.

وإذا قال: الله علي أن أهدي هذه الشاة وهي مملوكة للغير لا يصح ولا يلزمه شيء، ولو قال: والله لأهدي هذه الشاة ينعقد يمينه لأن محل اليمين خبر فيه رجاء الصدق وذلك بكون الفعل ممكناً في الجملة بخلاف النذر، لأن محل النذر فعل هو قربة وإهداء شاة الغير ليس بقربة فلا ينعقد نذره، فإن عني بقوله: الله علي اليمين ينعقد يميناً وتلزمه الكفارة بالحنث، ألا ترى إلى ما ذكر الطحاوي أنه إذا أضاف النذر إلى سائر المعاصي وعنى به اليمين بأن قال: الله علي أن أقتل فلاناً أو ما أشبه ذلك كان يميناً وتلزمه الكفارة بالحنث، ذكره شمس الأئمة السرخسي في أول شرح كتاب الأيمان.

إذا قال الرجل: الله علي إطعام المساكين، أو قال: إطعام مساكين فإن أبا حنيفة قال هذا على عشرة في الوجهين جميعاً، هكذا ذكر في أيمان «الجامع» وهذا استحسان لأن إيجاب العبد معتبر بإيجاب الله تعالى وأقل الطعام المقدر بالمساكين في إيجاب الله طعام عشرة مساكين كما في كفارة اليمين، فإذا أبهم عدد المساكين أخذ بمقدار منه ثم رجع في بعض النسخ قول أبي حنيفة خاصة ووقع أن عند أبي يوسف ومحمد يرجع في البيان إلى

الناذر، ووقع في بعضها قول أبي يوسف ومحمد مع أبي حنيفة وهو الصحيح، وقد مرّت هذه المسألة في كتاب الزكاة من هذا الكتاب.

ولو قال: لله علي طعام مسكين ولا نية له، فالقياس أن يرجع في البيان إليه، وفي الاستحسان يلزمه نصف صاع من حنطة أو صاعاً من تمر أو شعير لأن طعام المسكين الواحد في الشرع مقدر بما قلنا كما في كفارة اليمين.

ولو قال: لله علي عتق فعلى قول أبي يوسف ومحمد الإعتاق لا يتجزأ وذكر بعض ما لا ينجز ذكر للكل فيلزمه عتق رقبة قياساً واستحساناً، وعند أبي حنيفة الإعتاق يتجزأ ويرجع في البيان إليه قياساً، وفي الاستحسان يلزمه عتق رقبة؛ لأن أقل ما وجب بإيجاب الله تعالى من الإعتاق إعتاق رقبة واحدة، فكذا ما يجب بإيجاب العبد.

ولو قال: لله علي صوم فعليه صوم يوم واحد هكذا ذكر في «الجامع»، ولو قال: صيام لم يذكر هذه المسألة في «الجامع»، وذكر في «الأمالى» عن أبي يوسف أنه يلزمه صوم ثلاثة أيام.

وإذا قال: لله علي أن أطعم عشرة مساكين ولم يسمّ فأطعم خمسة لم يجز يريد بقوله ولم يسمّ مقدار الطعام، لأن هذا على عدد المساكين لأنه سمي عدد المساكين ولم يسم مقدار الطعام. ولو قال: لله عليّ أن أتصدق بهذا الدرهم على مساكين فتصدق على واحد أجزاء، لأن هذا على قدر المال لا على عدد المساكين.

ولو قال: لله عليّ أن أطعم هذا المسكين هذا الطعام بعينه وأعطى ذلك الطعام مسكيناً آخر أجزاء، والأفضل أن يعطيه ذلك المسكين، وقد ذكر في كتاب الزكاة من هذا الكتاب بخلاف هذا، ولو قال: لله عليّ أن أطعم هذا المسكين شيئاً ولم يعين ذلك فلا بدّ وأن يطعم ذلك المسكين شيئاً.

ولو قال: لله علي طعام عشرة مساكين وهو لا ينوي عشرة، وإنما ينوي أن يعطي واحداً ما يكفي عشرة أجزاء، ولو قال: لله عليّ إطعام العشرة لم يجز إلا أن يصرف إلى [١٤١/١] عشرة، وهذه الجملة في «المنتقى».

روى المعلى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنه إذا قال: لله عليّ طعام عشرة مساكين أو قال: لله عليّ إطعام عشرة مساكين فهو سواء لا يجزئه أن يطعمهم إلا ما يطعم في كفارة اليمين.

وعن أبي يوسف أنها إذا قال: إطعام عشرة مساكين فكما قال أبو حنيفة وإذا قال: إطعام عشرة مساكين فيطعمهم ما شاء ولو لقمة، وفي «المنتقى»: إذا قال: لله عليّ عتق نسمة وأعتق رقبة لم يجز، ولو قال: والله إن أعتق نسمة فأعتق عُمياء برّ في يمينه، وهو نظير ما لو قال: لله عليّ أن أهدي شاة فأهدي شاة عُمياء أو قال: والله أن أهدي شاة، فأهدي شاة عُمياء. وذكر عيسى بن أبان في «نواذره»، وابن سماعة في الوصايا عن محمد: فيمن نذر بعثت عبد بعينه وباعه: فإن عليه أن يشتريه ويعتقه، فإن فاته ولم يقدر على شرائه فليس عليه شيء ويستغفر الله تعالى ولا يجزئه أن يتصدق بقيمته أو ثمنه.

قال في «الجامع» إذا قال الرجل: إن كان ما في يدي دراهم إلا ثلاثة دراهم فجميع ما في يدي صدقة في المساكين، فإذا في يده خمسة دراهم أو أربعة دراهم لا يلزمه التصديق بشيء، ولو كان في يده ستة دراهم فصاعداً لزمه التصديق بجميع ما في يده، والوجه في ذلك أن ثلاثة دراهم مستثناة عن اليمين فلا يعتبر شرطاً للحث إنما يعتبر شرط الحث فيما وراء الثلاثة، وشرط الحث فيما وراء الثلاثة أن تكون الدراهم، فإذا كان في يده خمسة دراهم أو أربعة فما وراء الثلاثة ليس بدراهم فلم يوجد شرط وجود التصديق، وإذا كان في يده ستة دراهم فما وراء الثلاثة دراهم، فتحقق شرط وجوب التصديق.

ولو قال: إن كان كفارة اليمين ما ذكر الله تعالى ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٥] الآية. بعد هذا ينظر إن كان الحالف موسراً، فكفارته أحد الأشياء الثلاثة ولا يجزئه الصوم وإن كان معسراً فكفارته الصوم، وحد اليسار في كفارة اليمين أن يكون له فضل عن كفافه مقدار ما يكفر به يمينه وهذا إذا لم يكن في ملكه غير المنصوص عليه، وأما إذا كان في ملكه غير المنصوص عليه بأن كان في ملكه عبد واحد أو كسوة عشرة مساكين أو طعام عشرة مساكين لا يعتبر اليسار والعسار، ولا يجزئه الصوم؛ لأن الله تعالى شرع الصوم في حق من لا يقدر على التكفير بأحد الأشياء الثلاثة، وهذا قادر على ذلك فلم يكن التكفير بالصوم مشروعاً في حقه، وإن لم يكن في ملكه غير المنصوص عليه حينئذ يعتبر اليسار والعسار، وقد كتبنا في كفارة الظهار أن من ملك رقبة لزمه العتق وإن كان يحتاج إليها ففي كفارة اليمين كذلك يكون.

وعن أبي يوسف إذا كان للرجل فضل عن مسكنه عن الكفاف، أو فضل عن كسوته، أو خدمه عن الكفاف، فعليه الطعام في كفارة اليمين ولا يجزئه الصوم ويعتبر أن يكون ذلك الفضل مئتي درهم فصاعداً في رواية، وفي رواية مقدار ما يشتري به طعام عشرة مساكين.

وبنحوه روى الحسن في «المجرد» عن أبي حنيفة قال: إذا كان للرجل قدر ما يشتري به طعام عشرة مساكين ليس له غيره لم يجزئه الصوم، وعن ابن مقاتل أن من له قوت يوم وليلة لا يجزئه الصوم في كفارة اليمين إن كان الطعام الذي عنده مقدار طعام عشرة مساكين، وقيل: إن كان عنده أقل من قوت شهر جاز له أن يصوم.

وعن محمد إذا وجبت عليه كفارة يمين وهو ممن يعمل بيده يحبس قوت يوم، وإن كان ممن لا يعمل بيده يحبس قوت شهر، وعن أبي يوسف إذا كان عليه ثياب البدن، وليس له مسكن ويسأل الناس ما يأكل وكان له خادم لا يجوز له الصوم في كفارة اليمين، فعلى هذه الرواية لم يعتبر الفضل عن الكفاف في الخدمة، فهذه الرواية مخالفة لما روينا عنه قبل هذا.

قال أبو يوسف: وكذا إذا لم يكن عنده إلا قدر طعام تجوز به الكفارة أو دراهم أو دنائير مقدار ما يشتري ذلك به لا يجزئه الطعام، وهذه الرواية تؤيد قول ابن مقاتل، ولو كان له عروض أو أواني ما يبلغ قيمته الطعام جاز له الصوم ما لم يكن فضل على الكفاية

مقدار ما يبلغ قيمة الطعام وإن كان له مال غائب أوله ديون على الناس ولا يجد ما يعتق ولا ما يكسو ولا ما يطعم أجزاء الصوم، هكذا ذكر محمد رحمه الله قالوا: وتأويله في مسألة الغيبة إذا لم يكن في ماله الغائب مملوك يجزئ عن الكفارة، أما إذا كان في ماله الغائب مملوك يجزئ عن الكفارة لا يجزئه الصوم، لأن التكفير بالصوم شرع في حق من لا يقدر على التكفير بأحد الأشياء الثلاثة، والغيبة تنافي القدرة على الإكساء والإطعام، أما لا تنافي القدرة على الإعتاق، وتأويله في مسألة الدين إذا كان الدين على معسر لا يقدر على الأداء أما إذا كان الدين على مليء يقدر على الأداء فإن تقاضاه قدر عليه لم يجز الصوم، كذا روى ابن سماعة عن محمد، وكذلك قال في المرأة إذا لزمها الكفارة ولا مال لها ولها على الزوج المهر وزوجها قادر على الأداء إلا إذا أخذته بذلك لم يجزئها الصوم.

ولو كان له مال وعليه ديون كثيرة مثل ماله أو أكثر أجزاء الصوم بعد ما يقضي دينه من ذلك المال، هكذا ذكر محمد رحمه الله في «الأصل» وهذا ظاهر، لأنه كفر بالصوم وهو غير قادر على التكفير بأحد الأشياء الثلاثة.

وأما قبل قضاء الدين هل يجزئه الصوم؟ اختلف المشايخ فيه، وإنما اختلفوا لأن محمداً رحمه الله ذكر في «الأصل» ما يدل على القولين إنما الذي يدل على عدم الجواز شرطه، وهو بعد ما يقضي دينه من ذلك المال، وأما الذي يدل على الجواز تعليقه في المسألة، فإنه قال: لأن مال الصدقة تحل لهذا.

وفي «المنتقى» رواية إبراهيم عن محمد رحمه الله إذا كان على [١٤٤ب/١] الرجل عشرة دراهم دين وعنده عشرة دراهم عين وعليه كفارة يمين قال لا يجزئه الصوم، وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة: إذا كان على الرجل دين كثير وله ما يقدر على أن يطعم به لم يجزئه الصوم، وإنما يعتبر اليسار والعسار عندنا حالة الأداء، حتى إذا حنث وهو معسر وآخر الصوم حتى أيسر وأضاف عبداً، فإنه لا يجزئه الصوم بلغنا ذلك عن ابن عباس وإبراهيم النخعي، ثم إذا حنث واختار التكفير بالاعتاق، فإنما يجزئ في الاعتاق ما يجزئ في كفارة الظهار وقد مر الكلام في كفارة الظهار في كتاب الطلاق.

وإذا كان العبد بين رجلين فأعتقه أحدهما عن كفارة ليمينه، فالجواب في كفارة اليمين نظير الجواب في كفارة الظهار، ولو أعتق عبداً عن كفارة يمينين أجزاء أن يجعله عن أحدهما عند علمائنا الثلاثة كما في كفارة الظهار، ولو وجب كفارتان أو ثلاثة عن اليمين فأعتق ثلاث رقاب ينوي عند إعتاق كل رقبة أن يكون عن الكفارة ولم ينو رقبة بعينها عن كفارة بعينها جاز عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله على نحو ما ذكرنا في كفارة الظهار. وإن اختار التكفير بالإطعام فكفارة اليمين تكون كذلك، ومن جملة ما لم يذكر ثمة إذا وضع من عليه كفارة اليمين خمسة أضوع من طعام بين عشرة مساكين فاستلوه أجزاء عن مسكين واحد؛ لأنه لا يخلو من أن يكون أخذ واحد منهم نصف صاع. وأن اختار التكفير بالكسوة كسا عشرة مساكين والكسوة لكل مسكين إزار أو جبة أو قميص أو

قباء أو كساء وأراد بالإزار الملاءة، فإن الإزار متى أطلق في عرف ديارهم يراد به الملاءة، هكذا قالوا، وإنما جاز هذه الأشياء في الكسوة؛ لأنها كسوة معنى واسماً وحكماً، أما اسماً فلأن الكسوة اسم لما يُكسى به ولا بسه يسمى مكسياً وهذه الأشياء بهذه الصفة، وأما معنى فلأن المطلوب من الكسوة رد العري فالكسوة لهذا وضعت، وقد حصل رد العري بهذه الأشياء، وأما الحكم فلأنه تجوز الصلاة فيها، ثم إنما تجوز هذه الأشياء إذا كان بحال لو توشح به وركع أمكنه الركوع من غير أن تنكشف عورته من غير أن يقعد، أما إذا كان بحال يحتاج إلى أن يقعد لا يجوز، وهكذا ذكر في رواية هشام.

ثم إن محمداً ذكر القميص والجبّة والقباء ولم يذكر أنه هل يعتبر فيه حال القابض حتى إذا كان يصلح للقابض يجوز، وإذا كان لا يصلح للقابض لا يجوز. بعض مشايخنا قالوا: يعتبر فيه الوسط إن كان بحال يصلح للأوساط من الناس يجوز وما لا فلا، قال الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني رحمه الله: هذا القول أشبه بالصواب.

وأما العمامة ذكر في ظاهر الرواية أنها لا تجوز، وروي عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنها إذا كانت شائعة يتأتى منها الإزار، والإزار يجوز، وبعض مشايخنا قالوا: إن كانت العمامة بحال يمكن أن تلف في البدن يجوز.

وأما السراويل لم يذكره محمد رحمه الله في «الأصل»، وذكر القدوري أن الصحيح أنه لا يجوز، وعن محمد أنه يجوز، وعن محمد رواية أخرى أنه قال: إن أعطي المرأة لا يجوز وإن أعطي الرجل يجوز، لأن المعتبر ردّ العري بقدر ما تجوز به الصلاة؛ لأن ستر العورة فرض لا تجوز الصلاة بدونه أمّا ما زاد عليه فضل يسير للتجمل أو للتزين فلا توجب عليه في الكسوة كما لا يوجب عليه الإدام في الطعام.

إذا ثبت هذا فنقول: إذا أعطى الرجل سراويلاً فقد أعطاه ما يستتر به عورته، وإذا أعطى المرأة فلم يعطها ما تستتر بها عورتها، وقال أبو يوسف: لا تجزئ السراويل في الكسوة في الرجل والمرأة جميعاً فكأنه اعتبر ردّ العري عن جميع البدن، وإذا أعطى كل مسكين نصف ثوب أو أعطى ثوباً لعشرة مساكين عن كفارة يمينه لم يجز عن الكسوة، لأن قטיפه كل مسكين ثوب تام وهو إنما أعطى كل مسكين نصف ثوب، فلا يجزئه وإذا لم يجزئه عن الكسوة هل يجزئ عن الطعام؟ إذا كانت تبلغ قيمته قيمة طعام عشرة مساكين. ذكر شيخ الإسلام رحمه الله: أن في ظاهر رواية أصحابنا تجزئه نوى أن يكون بدلاً عن الطعام أو لم ينو، وعن أبي يوسف أنه إذا نوى أن يكون بدلاً عن الطعام تجزئه عن الطعام، وإن لم ينو لا تجزئه.

قال الحاكم الشهيد في «المنتقى»: وجدت عن علي بن الجعد عن أبي يوسف أنه قال: لا يجزئ الطعام عن الكسوة ولا الكسوة عن الطعام من غير فصل، بينما إذا نوى أم لم ينو، فصار عن أبي يوسف في المسألة روايتان، وقال زفر: لا يجزئه نوى أو لم ينو، فزفر رحمه الله يقول: كل واحد منهما منصوب عليه في الكفارة، وما كان منصوباً عليه في باب يصلح بدلاً في ذلك الباب عن غيره كالتمر مع الحنطة في صدقة الفطر، وأنه

لو أدى نصف صاع من تمر تبلغ قيمته نصف صاع من بر لا يجوز، وإنما لا يجوز لما قلنا حجة ظاهر رواية أصحابنا، وهو الفرق بين الكسوة والطعام وبين التمر والحنطة أن الطعام مع الكسوة شيئان مختلفان صورة وهذا ظاهر، ومعنى لأن المطلوب من الكسوة في الكفارة رد العري والمطلوب من الطعام رد الجوع، فجاز أن يكون أحدهما بدلاً عن الآخر باعتبار القيمة كالدرهم [١٤١٥/١] مع الطعام، أما الثمن مع الحنطة إن كانا شيئين صورة شيء واحد معنى، لأن المقصود منهما واحد وهو رد الجوع، فاعتبار الصورة إن كان يجوز أن يكون أحدهما بدلاً عن الآخر باعتبار المعنى يمنع؛ لأن الشيء الواحد لا يتصور بدلاً وأصلاً.

وما قال زفر ليس بصحيح؛ لأن الكسوة صارت أصلاً في باب الكسوة، ومحمد لا يجعل الكسوة بدلاً عن الكسوة إنما يجعلها بدلاً عن الطعام، وهي لم تصر أصلاً في باب الطعام ذكر عوضاً على قول أبي يوسف على الرواية التي تجوز الكسوة بدلاً عن الطعام والطعام بدلاً عن الكسوة، وعند النية فقال: إذا أعطى في كفارة اليمين كل مسكين مد حنطة ونصف إزار لا يؤتزر بمثله، فإن كان نصف الإزار يساوي مدّاً أجزأه إذا نوى نصف الإزار عن الطعام، وإن كان لا يساوي مدّاً نظر إلى المد، فإن كان المد يساوي نصف إزار مثله يجزئه المد عن الكسوة إذا كان نوى ذلك، وإن كان بنصف الإزار نصف الكسوة وبالمد نصف الطعام لا يجزئه.

وفي «المنتقى» أيضاً عن محمد رحمه الله الطعام وإن قل يجزىء عن الكسوة، والكسوة تجزىء عن الطعام، ولا يجزىء الطعام عن الطعام إلا أن يعطي الكيل المسمى فيه، فإذا أعطى نصف صاع تمر جيد يساوي ثوباً أجزأه عن الكسوة، وإن لم يرها بعد أن...^(١) به الكفارة، فالحاصل أن عند اختلاف الجنس شرط لوقوع أحدهما عن الآخر التساوي في القيمة في نية أصل الكفارة، أما نية كون المؤدى لا عن الآخر شرط.

وذكر في «الأصل» إذا أطعم خمسة مساكين وكسّى خمسة مساكين وجعله على وجهين: إما أن يكون الطعام طعام تمليك أو طعام إباحة، فإن كان الطعام طعام تمليك يجوز أيهما كان أغلى والآخر أرخص ويجعل الأغلى بدلاً عن الأرخص حتى تتميز وظيفة العشرة من الأرخص ولا يجعل الأرخص بدلاً عن الأغلى؛ لأنه لا يتم وظيفتهم من الأغلى.

بيان: أنه إذا كان قيمة طعام خمسة مساكين وقيمة كسوة خمسة مساكين عشرة تجعل الكسوة بدلاً عن الطعام حتى تتم وظيفتهم من الطعام، ولا يجعل الطعام بدلاً عن الكسوة؛ لأنه لا تتم وظيفتهم عن الكسوة، وكذلك إذا كان قيمة الطعام عشرة وقيمة الكسوة خمسة يجعل الطعام بدلاً عن الكسوة، ولا تجعل الكسوة بدلاً عن الطعام، وأما إذا كان الطعام طعام الإباحة إن كانت الكسوة أغلى من الطعام يجعل الكسوة بدلاً عن

الطعام ويجوز، وأمكن جعل الكسوة بدلاً، لأن في الكسوة ما في طعام الإباحة وزيادة؛ لأن في الكسوة تملك وفي التملك إباحة وزيادة. وإن كان الطعام أغلى من الكسوة لا يجوز؛ لأنه إنما يجوز إذا جعلنا الطعام بدلاً عن الكسوة ولا وجه إليه؛ إذ ليس في الإباحة ما في التملك.

وسئل الفقيه أبو بكر الإسكاف عمن أعطى عن كفارة اليمين لكل مسكين قال: لا يجوز عن الكسوة ما لم يكن مقدار سراويل، وهذا الجواب إنما يستقيم على قول من يجوز السراويل، أما على قول من لا يجوز ينبغي أن يقال: لا يجوز ما لم يكن مقدار إزار وهو الذي يعبر به عن الملاءة.

إذا أعطى من كفارة يمينه ثوباً خَلِقاً، قال الفقيه أبو بكر الإسكاف: فإن كان بحال تجوز الصلاة فيه يجزئه عن الكسوة، وما لا فلا، وقال الفقيه أبو جعفر: إن كان بحال يمكن الانتفاع به أكثر من نصف مدة الجديد يجوز عن الكسوة، وذلك بأن يتفع بالجديد ستة أشهر، وبهذا يتفع أربعة أشهر.

ومن أعطى عن كفارة يمينه امرأته وهي أمة لرجل مولاها فقير لا يجوز؛ لأن هذه الصدقة إنما تتم بقبول الأمة فهو بمنزلة ما لو دفعها إلى أبيه وأمه، وهما مملوكان لرجل وذلك لا يجوز، فهنا كذلك.

ومن أعطى ثوباً ثميناً تبلغ قيمته قيمة عشرة أثواب وسط لا يجوز، في باب الزكاة ومن وجب عليه شاتين وسطين إذا أعطى شاة سمينية تبلغ قيمتها قيمة شاتين وسطين يجوز. ولو أعتق نصف عبده في كفارة يمينه وأطعم خمسة مساكين، فعلى قول أبي يوسف يخرج عن العهدة لأن عندهما الاعتاق لا يتجزأ، فيصير بإعتاق النصف معتقاً الكل فيقع العتق عن الكفارة، ويصير متبرعاً بإطعام خمسة مساكين، وعلى قول أبي حنيفة الإعتاق يتجزأ فيصير معتقاً نصف رقبة لا غير ونصف الرقبة لا تجزئ عن الكفارة وتكمل الإعتاق بالطعام غير ممكن؛ لأن الجنس مختلف صورة ومعنى، صورة فظاهر لأن الإطعام تملك والإعتاق إسقاط الملك والإسقاط مع التملك جنسان مختلفان بخلاف الكسوة مع طعام التملك، لأنهما جنس واحد من حيث إن كل واحد منهما تملك.

وفي «المنتقى»: قال أبو يوسف في رواية إذا أعطى مسكيناً واحداً كل يوم ثوباً فعل ذلك عشرة أيام أجزأه، هذا كله إذا كان الحالف موسراً. وإن كان معسراً، فكفارته بصوم ثلاثة أيام متتابعات عرف ذلك بقراءة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، فإنه كان يقرأ ﴿فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ﴾ [المائدة: ٨٩] متتابعات وقد اشتهر ذلك عنه فإن صام يومين ومرض في اليوم الثالث وأفطر لزمه الاستقبال، وكذلك المرأة إذا حاضت في الأيام الثلاثة يلزمها الاستقبال.

فرق بين هذا وبينما إذا حاضت في كفارة الظهر والقتل [٤١٥ب/١] حيث لا يلزمها الاستقبال ولكن تصل صومها بأيام حيضها ويجزئها والتتابع قد فات في صورتين جميعاً وكفارة المملوك بالصوم؛ لأنه اعتبر من الجزء بالفقير، فإن كفر عنه مولاها أما إذا

كان بغير أمره فظاهر، وأما إذا كان بأمره فكذلك فرق بينه وبين الحرّ إذا كفر عنه غيره بأمره، فإنه يجوز إذا سمي لذلك ثمناً سواء كان التكفير بالإعتاق أو بالإطعام أو بالكسوة وإذا لم يسم لذلك ثمناً وكان التكفير بالإطعام والكسوة يجوز بلا خلاف، وإن كان التكفير بالاعتاق يجوز عند أبي يوسف خلافاً لأبي حنيفة ومحمد، أما الفرق بين الحر وبين العبد أن الأمر بالتكفير إذا كان حرّاً أمكننا أن نجعل قدر المؤدى ملكاً له بالبيع إن سمي ذلك ثمناً، وإذا أمكن ذلك كان التكفير حاصلاً بملك الأمر لأملاك العبد، فأما الأمر إذا كان عبداً لا يمكننا أن نجعل قدر المؤدى ملكاً له، لأن العبد ليس من أهل ملك المال: فكان التكفير حاصلاً بملك العبد، والكفارة لا تؤدى بملك؛ لأنّ ما هو المقصود وهو الزجر لا يحصل بالتكفير بملك ولهم الفرق لأبي حنيفة ومحمد بين الاعتاق عن الحر بالأمر إذا لم يسم لذلك ثمناً وبين الإطعام والإكساء عنه إذا لم يسم لذلك ثمناً أن التكفير عن العبد يستدعي وقوع الملك له في القدر المؤدى، وإذا لم يسم لذلك عوضاً فإنما يقع الملك له في المؤدى بالهبة والهبة لا تفيد الملك إلا بقبض الموهوب له إلا أن قبض الموهوب له كما يثبت بقبضه يثبت بقبض من يصلح نائباً عنه في القبض، والواهب لا يصلح نائباً عنه في القبض ولهذا الموهوب له إذا وكلّ غيره بقبض الهبة من الواهب يجوز، وإذا وكلّ الواهب بقبض الهبة من نفسه لا يجوز.

إذا ثبت هذا فنقول في الكسوة والطعام: إن لم يوجد قبض الموهوب له وجد قبض من يصلح نائباً عنه في القبض، وهو الفقير فصار قابضاً له بقبض الفقير، وفي العتق ما وجد في القبض حالة الهبة قبض العبد، والعبد لا يصلح نائباً عنه في القبض لأن يد العبد يد الواهب ويد الواهب لا تصلح نائباً في العتق، فكذا يد العبد وبعدهما عتق العبد وصار اليد له تلفت الهبة بالاعتاق، فيقدر أن يجعل قبض العبد وقبض الموهوب له فلم يصّر بالموهوب له قابضاً أصلاً، والهبة لا تفيد الملك قبل القبض.

ومن مات أو قتل وعليه كفارة يمين لا تسقط عنه وكفارة الظهار كذلك حكى عن الفقيه أبي بكر البلخي، هكذا قاله الفقيه أبو الليث: كفارة الظهار تسقط بالموت؛ لأنها تجب لدفع حرمة الجماع وقد سقط حرمة الجماع بالموت، فتسقط الكفارة بخلاف كفارة اليمين؛ لأنها تجب لدفع الذنب الحاصل بهتك حرمة اسم الله والذنب لم يرتفع بالموت فلا تسقط كفارته.

الفصل السادس والعشرون في المتفرقات

سئل محمد بن شجاع عن رجل يقول: كنت حلفت بالطلاق ولا أدري أكنت مدركاً حالة اليمين أو غير مدرك، قال: لا حنث عليه ما لم يعلم أنه مدرك.

وفي «فتاوى ما وراء النهر» سئل أبو نصر الدبوسي عن من حلف ونسي إنه حلف بالله

أو بالصيام أو بالطلاق، قال: حلفه باطل إلا أن يذكره. إذا حلف الرجل لا يعرف هذا الرجل وهو يعرفه بوجهه دون اسمه لم يحنث، هكذا ذكر المسألة في «الأصل»، واختلفت عبارة المشايخ في تخريج المسألة قال بعضهم: معرفة الوجه بدون الاسم والنسب معرفة من وجهه دون وجهه فإنه إذا كان حاضراً يمكنه الإشارة إليه، وإذا كان غائباً لا يمكنه إحضاره، والداخل تحت اليمين المعرفة من كل وجه لأنه ذكر المعرفة مطلقاً، وقال بعضهم: معرفة الوجه بدون معرفة الاسم ليست بمعرفة أصلاً الدليل عليه ما روي كان رسول الله ﷺ سأل رجلاً: «هل تعرف فلاناً فقال: نعم، فقال: هل تدري ما اسمه، فقال لا، فقال: إنك إذا لم تعرفه»^(١) قال الآن يعني معرفة وجهه فإن عنى ذلك فقد شدد الأمر على نفسه واللفظ يحتمله فتصح نيته، وهذا إذا كان للمحلف عليه اسم فإن لم يكن له اسم بأن ولد من رجل ورأى الولد جاره ولكن ما سمي بعد فحلف الجار أنه لا يعرف هذا الولد فهو حانث لأنه لا يعرف وجهه وليس له اسم خاص ليشترط معرفة ذلك، فلهذا قال يحنث.

إذا قال لامرأته: إن لم أضربك فأنت طالق ولا نية له فإنه ما لم يمت لا يحنث في يمينه وهذا ظاهر، وإن نوى أن يضربها للحال ساعة حلف صحت نيته حتى إذا لم يضربها للحال لزمه الجعل، لأنه نوى ما يحتمله لفظه فقوله أضربك يحتمل الحال؛ إلا أنه صار الاستقبال بدخول كلمة إن عليه ولكن مع احتمال الحال، فإذا نوى الحال فقد نوى ما يحتمله لفظه وفيه تغليظ وتشديد عليه، فتصح نيته في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى، وإن نوى غداً أو ما بينه وبين الليل فنيته باطلة ويمينه على الأبد، لأن هذا اللفظ يحتمل الحال والاستقبال، أما لا يحتمل ما بينهما وهو نظيره اسم الجنس يتناول الأدنى ويحتمل الذكر ولا يتناول ما بين ذلك.

إذا قال الرجل: إن كنت ضربت فلاناً هذين السوطين في دار فلان والسوط الآخر في غير دار فلان لا يحنث في يمينه، لأنه عقد يمينه على ضرب في الماضي واستثنى من يمينه حزب السوطين في دار فلان فلا يعتبر ضرب السوطين في دار فلان شرطاً للحنث، وإنما يعتبر شرط الحنث في ما وراء المستثنى، فشرط حنثه فيما وراء المستثنى ضرب السوطين خارج دار فلان لأن تقدير يمينه ما ضربت فلاناً هذين السوطين خارج دار فلان إن كنت ضربته إلا في دار فلان فعبده حر ولم يوجد ضرب السوطين خارج [١٤١٦/أ] ١ دار فلان إنما وجه ضرب سوط واحد، فلا يحنث في يمينه.

ولو قال: إن لم أكن ضربت فلاناً هذين السوطين في دار فلان وباقي المسألة بحالها حنث في يمينه، لأن في هذه المسألة ما استثنى عن يمينه شيئاً وشرط البر فيها ضرب السوطين في دار فلان وشرط الحنث عدم السوطين في دار فلان، لأن تقدير يمينه ضربت فلاناً سوطين في دار فلان إن لم أكن ضربته فعبدي حر، ومتى كان ضرب أحد

(١) أخرجه الهيثمي في موارد الظمان ٢٥٦٣، وابن حجر في فتح الباري ١١/٢٧٧.

السوطيين في دار فلان لم يوجد شرط البر فيتعين الحنث.

إذا قال الرجل لغيره: أي عبيدي ضربته يا فلان فهو حر فضرِبهم جميعاً لا يعتق إلا واحد منهم، فلو قال: أي عبيدي ضربك يا فلان فهو حر فضرِبوه جميعاً عتقوا.

لا بد لمعرفة هذه المسألة وأجناسها من معرفة أصلين: أحدهما: أن كلمة أي إذا أضيف إلى جملة تتناول واحداً منها غير عين قال أهل اللغة والنحو كلمة أي تتناول جزءاً من جملة ما أضيفت إليه هذه الكلمة غير عين.

الثاني: أن النكرة في الإثبات تخص إلا إذا وُصِفَتْ بصفة عامة، فحينئذ تتعمم بعموم الصفة، وهذا لأن النكرة فرد من حيث الصفة إلا أنها قابلة للعموم، ألا ترى أنها تعم إذا قرن بها النفي، فجاز أن تعم عند قران الصفة العامة، وهذا لأن بعد قران الصفة العامة المراد الذات الموصوف بتلك الصفة وإنه جنس واحد فيصير كل الموصوف بتلك الصفة مراداً.

إذا ثبت هذا جئنا إلى تخريج المسألة فنقول: إذا قال لغيره: أي عبيدي ضربته، فقد جعل الضرب صفة للمخاطب لا لمن دخلت عليه كلمة أي وهم العبيد، فتخص من دخل يمينه كلمة أي لأنه ذكره في موضع الإثبات ولم توصف بالصفة أصلاً، فلهذا لم يعتق إلا واحد منهم، وإذا قال له: أي عبيدي ضربك، جعل الضرب صفة لمن دخل عليه كلمة أي وهم العبيد، وهذه الصفة عامة؛ لأنها أضيفت إلى الجماعة، وصفة العامة عامة، وقد ذكرنا أن النكرة متى وصفت بصفة عامة عمت. فلهذا عتقوا جملة.

ثم في المسألة الأولى إذا كان يعتق واحد من العبيد ينظر: إن كان الضرب بصفة التعاقب يعتق الأول لانعدام المزاحم إياه وقت نزول العتق، وإن كان الضرب بدفعة واحدة عتق واحد منهم غير عين لأن المزاحمة ههنا قائمة، وكان خيار التعيين للمولى، لأن العتق ثبت من جهته فكان خيار التعيين إليه.

ثم فرق بين كلمة كل وبين كلمة أي. فقال: فإذا قال: كل عبيدي ضربته فهو حر، فضرِب الكل عتق الكل ولو ضرب البعض عتق البعض، وإنما كان كذلك؛ لأن كلمة كل موضوعة للعموم لغة بخلاف كلمة أي، وإنما يثبت العموم بكلمة أي إذا صار الداخل تحتها موصوفاً بصفة عامة على ما ذكرنا، واستشهد محمد رحمه الله في «الكتاب» إيضاحاً للمسألة المتقدمة، فقال: ألا ترى من قال لغيره: أي نسائي كلمتها يا فلان فهي طالق، فكلم نساء جملة لم تطلق إلا واحدة منهن، ولو قال: أي نسائي كلمتك يا فلان فهي طالق فكلمته جميعاً طلقن جميعاً، وألا ترى أن من قال: أي نسائي شاءت طلاقها، فهي طالق فشئن جميعاً طلقن، ولو قال لغيره: أي نسائي شئت طلاقها فهي طالق، فشاء طلاقهن جميعاً لم تطلق إلا واحدة منهن، وألا ترى أن من قال لغيره: طلق أي نسائي شئت فشاء طلاقهن ليس له أن يطلق إلا واحدة منهن، ولو قال: طلق أي نسائي شاءت طلاقها فشئن جميعاً كان له أن يطلق الكل، والمعنى في الكل ما قلنا.

رجل قال: إن بلغ ولدي الختان فلم أختنه فامرأتي طالق، قال الفقيه أبو الليث: إن

آخر عن عشر سنين، ينبغي أن يحنث لأن ابتداء الوقت المستحب للختان سبع سنين لأنه إذا بلغ سبع سنين يؤمر بالصلاة فيؤمر بالختان حتى يكون أبلغ في التطهير لصلاته ونهايته عشر سنين، قال الصدر الشهيد رحمه الله في «واقعاته»: المختار أنه إذا أُنْخِرَ عن عشر سنين إنه يحنث، لأنه أدنى وقت إذا احتلم يحكم ببلوغه قيل: هذا إذا لم تكن له نية، فأما إذا نوى أول الوقت لا يحنث ما لم يؤخر عن سبع سنين، وإن كان مراده آخر الوقت لا يحنث ما لم يبلغ.

رجل قذف امرأة رجل فقال الزوج وهي طالق ثلاثاً إن لم يتبين زناها اليوم، فمضى اليوم ولم يتبين يقع الطلاق والتبين إنما يكون بأربعة شهود أو بإقرارها لأن الشهود والإقرار كل واحد منهما حجة التبين.

رجل بينة وبين امرأته خصومة وكانت الصهرة تتوسط بينهما فقال زوج الصهرة للصبوة: أكذبوا ناداماد روزنى كنى بهبخ بيك اوند فأنت طالق ثلاثاً ثم إن الصهرة قالت بحينها: إما أن يمسكها أو يطلقها، فإن لم يكن الختن استشار الصهرة في ذلك الأمر وابتدأت الصهرة يخاف أن يقع الطلاق عليها.

سكران قال لغيره قولاً على سبيل اللطف: إن لم أقل هذا من قلبي فامرأتي طالق، ثم أفاق ولم يتذكر من ذلك شيئاً لا تطلق امرأته، لأن الظاهر أنه يقول من القلب، لأن في حالة السكر يكون في غاية النشاط، والظاهر أن جميع ما يقول يقول من القلب.

رجل أخذ ثوب امرأته وذهب إلى الصباغ ليصبغه فقالت له امرأته: إنما ذهب به لبيعه فغضب الزوج وقال: إن صبغته فأنت طالق، ثم صبغ الصباغ الثوب بعد ذلك لا يحنث؛ لأنه صُيغ قبل أن يأمر الصباغ بالصبغ ولم يأمره به بعد اليمين، فلم يوجد شرط الحنث بعد اليمين، فلهذا لا يحنث.

رجل قال: إن تركت مس السماء، فامرأتي طالق لم يحنث في يمينه، وإن قال: إن لم أمس السماء حنث في ساعته، والفرق أن شرط الحنث في المسألة الأولى ترك المس، والترك لا يتحقق في غير المقدور عادة، وفي المسألة الثانية شرط الحنث عدم المس والعدم في غير [٤١٦ ب/١] المقدور يتحقق.

رجل تزوج امرأته ببلخ فذهبت إلى ترمذ سراً من الزوج فقيل للزوج إن لك امرأة بترمذ فقال: إن كان لي امرأة بترمذ فهي طالق ثلاثاً، فقد مرّ هذا المسألة مع أجناسها في كتاب الطلاق في ذكر الشرط بكلمات.

إذا قال لها أكردست بدوك لو نهى قرا طلاق فوضعت يدها عليه إلا أنه لم يعزل لا يحنث في يمينه؛ لأن وضع اليد على الدوك صار مجازاً عن العزل، وإنه مجاز متعارف لوضع القدم في الدار صار مجازاً عن الدخول، ومطلق الكلام ينصرف إلى المجاز المتعارف، ولو نوى وضع اليد على الدوك حقيقة صحت نيته؛ لأنه نوى حقيقة كلامه وفيه تغليب عليه.

وفي «نوادير ابن سماعة» عن أبي يوسف إذا حلف الرجل لا يأتمن فلاناً على شيء

فأراه درهماً، وقال: انظر إلى هذا ولم يفارقه لم يحنث في يمينه، ولو قال: انظر إلى دراهمي حتى أصلي، ودفعها إليه ليمسكها له حتى يصلي، فهو حانث، ولو قال له: انظر إلى خدمة هذا العبد يوماً أو يومين، فإني أريد شراءه ودفعه إليه فقد ائتمنه ويحنث في يمينه.

وفي «المنتقى»: إذا قال: إن لم أكن جامعت امرأة فلان فكذا، وقد كان الحالف فعل ذلك بامرأة فلان قبل أن يتزوجها قال هو حانث في القضاء ويسعه فيما بينه وبين الله تعالى إن أراد ذلك الذي فعل الدبان من حانه جرى أندادم مدعى كد صداي فكذا فذهب صيفاً وجاء بالولد فإن كان...^(١) يأكل وحده لا يحنث، وإن كان يحنث يزجر بصفة ثم يتناوله بعد ذلك يحنث. ذكر محمد رحمه الله في كثير من المواضع إذا كانت الحقيقة مهجورة والمجاز متعارفاً فالعبرة للمجاز، ولم يذكر ماذا يريد من المتعارف، وقد اختلف المشايخ فيه: قال مشايخ بلخ: يريد به المتعارف بالتعامل، وقال مشايخ العراق: يريد به التعارف بالتفاهم والأقوال، وقال مشايخ ما وراء النهر ذكر محمد رحمهم الله «في الجامع الصغير»: مسألة تدل على أن ما قال مشايخ العراق قول أبي حنيفة، وما قاله مشايخ بلخ قول أبي يوسف ومحمد رحمهم الله. وصورة تلك المسألة: إذا حلف لا يأكل لحماً فأكل لحم آدمي أو لحم خنزير حنث عند أبي حنيفة، لأن التفاهم والقول يقع عليه، فإنه يسمى لحماً، وعندهما لا يحنث لأن التعامل لا يقع عليه، لأن لحم الخنزير لا يؤكل وكذا لحم الآدمي، ولهذا جاز الوقت عندهما؛ لأنه وجد فيه التعارف والتعامل، ولم يجز عند أبي حنيفة لأنه لم يوجد فيه التعارف لأحوال والتفاهم، لأن الأخبار اختلفت فيه، بعضها ورد بجوازها وبعضها ورد بفساده، والتعارف بالتعامل عنده ليس بحجة. وإنما جاز الاستصناع عند أبي حنيفة، وإن لم يجز فيه التعارف بالأقوال، لأن الأخبار لم ترد في فسادها.

وفي «فتاوى الأصول» امرأة اتهمت برجل فوجد زوج المرأة ذلك الرجل مع امرأته في منزل واحد وامرأته نائمة في موضع في المنزل، وهذا الرجل جالس في آخر، ثم إن السلطان أخذ الزوج وحلفه بطلاقها ما أخذت هذا المتهم مع امرأتك فحلف لا تطلق امرأته، لأن أخذ المرأة مع الرجل إذا ذكر يراد به عادة أن يوجد الرجل مع المرأة في عمل إما وطئاً أو تكليماً ولم يوجد ذلك ههنا.

امرأة قالت لزوجها: أكو من معجز لى كس خواهم فكذا ثم إن الزوج جاء بالخمار ووضع على رأسها ولم يقل شيئاً فوقعت المرأة الخمار من الرأس ووضعت في الصدر ولم يخاصم زوجها فلا حنث عليها، لأن الحنث تعلق بالإرادة وإنها عمل القلب متعلق بالإخبار كما في المحبة وأشباهها.

وإذا حلف الرجل لا يركب دابة لفلان فركب دابة هي من كسب عبده المأذون فإن لم يكن عليه دين أصلاً، فإنه لا يحنث عند أبي حنيفة وأبي يوسف إلا أن ينويه، وعلى

قول محمد يحث في يمين غير نية، والوجه لهما: أن إضافة كسب العبد إلى المولى إضافة مجاز وإلى العبد إضافة حقيقة، لأن الإضافة للمولى بملك الرقبة والإضافة إلى العبد بملك اليد، والتصرف والمقصود من ملك الرقبة ملك التصرف فكان ملك الرقبة باعتبار المقصود كالبيع بملك اليد والتصرف فتكون الإضافة بملك اليد والتصرف حقيقة وبملك الرقبة مجازاً والمجاز لا يدخل تحت مطلق الكلام إلا بالنية.

وإن كان على العبد دين مستغرق فعلى قول أبي حنيفة لا يحث وإن نوى، وعلى قول أبي يوسف يحث إذا نوى، وعلى قول محمد يحث من غير نية، وإن ركب مكانته لا يحث بلا خلاف.

وفي «فتاوى أبي الليث» رجل حلّفه اللصوص بثلاث تطليقات أن ليس معه دراهم غير الذي أخذوه منه فحلف ثم ظهر أنه كان معه شيء من الدراهم ينظر إن كان معه أقل من ثلاثة دراهم لا يحث في يمينه، لأن ما دون ثلاثة دراهم لا يسمى دراهماً، وإن كان ثلاثة دراهم فصاعداً، فإن كانت اليمين بالطلاق أو بالعاق طلقت المرأة وعق العبد، وإن كانت يمينه بالله تعالى فلا كفارة عليه لأنه إن علم فهو غموس وإن لم يعلم فهو لغو، هذا إذا كانت بالعربية وإن كانت بالفارسية بهذه اللفظة أكرما من ماد رمي هست إن كان معه درهم أو أكثر فالجواب تفصيل الذي ذكرنا، وإن كان قال: أكرما من سم است إن كان معه ما لو علموا بذلك أخذوا منه حث، وإن كان ما لو علموا بذلك لا يأخذوا منه لا يحث لأن هذا لا يكون مراداً باليمين.

سئل شمس الإسلام الأوزجندی عن قال: إن لم أخرب بيت فلان غداً فعبده حر فمنع حتى [٤١٧/أ] لم يخرب بيت فلان غداً قال فيه اختلاف المشايخ ولم يزد على هذا، والمختار للفتوى الحث؛ لأن شرط الحث عدم الفعل والعدم يتحقق بدون اختياره، وقد ذكرنا جنس هذا في مسائل السكني.

وسئل نجم الدين النسفي عن قال لامرأته: أكر بداس يا من يرد فكذا فقال هذا على المخالطة والمصافاة والمؤالفة، فإن وجد ذلك يحث وما لا فلا. رجل ادعى على آخر ألف درهم، فقال المدعى عليه: امرأتي طالق إن كان لك علي ألف درهم، وقال المدعي: امرأته طالق إن لم يكن لي عليك ألف درهم فأقام المدعي البينة عليه وقضى القاضي بالألف فرق القاضي بين المدعى عليه وامرأته، هكذا روي عن محمد.

وفي «العيون» أن على قول أبي يوسف يفرق، وعلى قول محمد لا يفرق وهكذا ذكر في «المنتقى» فصار عن محمد روايتان فيفتى بالتفريق، فإن أقام المدعى عليه بعد ذلك بينة على الإبقاء قبل دعوى المدعي أنه لم يكن له إلا هذه الألف وتفريق القاضي بين المدعي وبين المدعى عليه باطل.

قال في «المنتقى»: قال هشام: قلت لمحمد إذا لزم القاضي المدعى عليه المال بشهادة شهود المدعي ثم أقام المدعى عليه بينة أنه قد قضاه المال وغاب المدعي هل له على الشاهدين سبيل؟ قال: أما في قولي فلا، وأما في قياس قول أبي يوسف له ذلك هذا

كله إذا أقام المدعي البينة على المال، فأما إذا أقام البينة على إقرار المدعى عليه بالمال للمدعي، فالقاضي لا يفرق بين المدعى عليه لا محالة.

وفي «فتاوى أبي الليث»: المغمصوب منه إذا حلف أن لا يقبض المغمصوب من الغاصب فجاء الغاصب وقال: سلمته إليك وقال القابض منه لا أقبل لا يحنث ويبرأ الراد لأن شرط الحنث القبض ولم يوجد، وشرط البراءة الرد وقد وجد، ألا ترى لو حلف لا يؤدي زكاة ماله فمر على العاشر وأخذ العاشر منه الزكاة جاز عن زكاته فلا يحنث كذا ههنا.

وسئل شمس الإسلام الأوزجندی عن رجل دفع بثوبه إلى القصار وجحد القصار فحلف رب الثوب بهذه الصورة إن لم أكن دفعت ثوبي إليك فكذا، ثم ظهر أنه كان دفع إلى تلميذه أو ابنه، قال إن كان الابن والتلميذ في عيال القصار، فلا يحنث في يمينه لأن الدفع إلى من في عيال الإنسان بمنزلة الدفع إليه، قال إلا إذا عنى الدفع إلى القصار عيناً.

رجل أتى باب مديونه وحلف أن لا يذهب من هذا النوع حتى يأخذ حقة فجاء المديون ونحاه عن ذلك الموضع وفارسيته بسوختت واراها سدا ختص ثم ذهب قبل أن يقضي حقه وقد قيل يحنث، وقد قيل: اكرها لسوختت اذا نجاك دودكي حند كام بيرول انداختش انك بعدم حوش يدوى ثم ذهب لا يحنث لأنه ما ذهب من باب به بل ذهبوا به.

إذا حلف الرجل أن لا يكون من أكرة^(١) فلان وهو من أكرته أو قال: لا يكون من مزارعي فلان وأرضه في يده وفلان غائب لا يمكنه نقض ما بينهما من ساعته حنث؛ لأن شرط الحنث كونه من أكرة فلان وقد وجد، ولو خرج إلى رب الأرض وناقضه لا يحنث، وإن كان رب الأرض خارج المصر؛ لأن هذا القدر مستثنى عن اليمين، فهو بمنزلة ما لو حلف لا يسكن هذه الدار فلم يجد المفتاح ليخرج إلا بعد ساعة لا يحنث في يمينه ما دام في طلب المفتاح كذا ههنا، فإن اشتغل بعمل آخر غير طلب صاحب الأرض ليرد الأرض عليه يحنث، لأن هذا العمل غير مستثنى عن اليمين، ولو منعه إنسان عن الخروج إلى صاحب الأرض أو كان في المصر فمنعه عن طلبه إنسان لا يحنث، لأن شرط الحنث كونه مزارعاً لفلان، وذلك لا يتحقق مع المنع على ما مر حتى لو قال: إن لم أترك مزارعه فلا يجب أن تكون المسألة على القولين كما ذكرنا في مسألة السكنى.

وفي «عيون المسائل»: إذا حلف الرجل بطلاق امرأته لتغزلن اليوم قطناً بدرهم فاشتري أشياء من القطن بدرهم فغزلته لا يحنث باعتبار اللفظ، ولذلك لو حلف ليغدين فلاناً اليوم بالف درهم، فاشتري رغيفاً بألف درهم وغداه فقد بر في يمينه باعتبار اللفظ، وهو نظير مسألة تقدم ذكرها، وهي ما إذا حلف ليعتقن مملوكاً بألف درهم، فاشتري عبداً يساوي شيئاً قليلاً بألف درهم وأعتقه بر في يمينه، وطريقه ما قلنا.

وفيه أيضاً: إذا قال لامرأته: إن مشطت أحداً فأنت طالق فأنت هذه المرأة امرأة قد

(١) الأتار: الحرث، جمعه أكرة.

سرحت رأسها فعددت هي شعرها يحنث لأن هذا مشط وفيه ونظر بحكم العرف .
وفي «فتاوى أهل سمرقند» : إذا حلف لا يخدمه فلان فخاط له قميصاً بأجر لا يحنث لأنه لم يخدمه وإن خاط بغير أجر يخاف أن يحنث ؛ لأنه خدمه .
وفي «فتاوى أبي الليث» إذا حلف يوم الجمعة وكان عنده كرباس أراد به القميص فحمله إلى خياط وأمره أن يخطه لا يحنث لأن يمينه وقعت على العمل الذي يعمل في سائر الأيام .

وفيه أيضاً : إذا حلف أن لا يشتري من فلان فأسلم إليه في ثوب حنث ؛ لأنه اشتراه مؤجلاً ، وفيه أيضاً : إذا حلف لا يشتري عبد فلان فأجر به داره لا يحنث لأنه ليس بشراء ، ألا ترى أنه لا شفعة فيه مع أن الشفعة تثبت في الشراء ، وفيه أيضاً : إذا حلف السلطان رجلاً أن لا يشتري طعاماً للبيع ، فاشترى طعاماً لبيته ثم بدا له فباعه لا يحنث لأنه ما اشتراه للبيع ، وهذا كمن حلف لا تخرج امرأته إلى بيت والديها ، فخرجت للمجلس ثم زارت والديها لا يحنث ، وإذا حلف [٤١٧ب/١] لا يبيع فأعطاه امرأته في صداقها حنث ، هكذا ذكر في «فتاوى أهل سمرقند» ويجب أن يكون الجواب فيه على التفصيل أن تزوجها على الدار لا يحنث وإن تزوجها على دراهم ثم أعطاها عوضاً عن تلك الدراهم يحنث ، لأن هذا بيع والأول ليس ببيع .

وإذا حلف الرجل أن يطيع فلاناً في كل ما يأمره وينهاه عنه ، فنهاه عن جماع امرأته فجامع لم يحنث إذا لم يكن هناك سبب يدل عليه .

في «فتاوى أبي الليث» . وفي آخر إيمان «الكافي» : إذا قال الرجل لعبده : إذا باعك فلان فأنت حر فباعه من فلان ، ثم اشتراه منه لم يعتق ، وكذلك إذا قال لعبده : إذا وهبتك فلاناً فأنت حر فباعه من فلان وسلمه إليه ، ثم إن فلان دفعه إلى الحالف وديعة ثم وهبه منه لا يحنث ، فأما إذا قال : إذا باعك فلان مني فأنت حر والمسألة بحالها يعتق ، وكذلك إذا قال : إذا وهبتك فلان فأنت حر فوهبها منه والعبد في يد الحالف وقت الهبة يعتق ، وإن كان في يد المحلوف عليه وقت الهبة لا يعتق .

امرأة حلفت أكر من أمش امن كودل رابدام فكذا فجاءت امرأة أخرى جعلت الصبية في المهد إلا أن الحالفة أرضعته حنث ، لأن إمساك الرضيع بالإرضاع .

روى بشر عن أبي يوسف في رجل شهد عليه شاهدان أنه أعتق هذا العبد فقال المشهود عليه : عبده هذا الآخر حر إن كان أعتق عبده هذا الذي شهدا عليه . . . (١) وعدلا هذان عتق المملوكان جميعاً في قول أبي حنيفة قال . . . (١) وهو قول أبي يوسف ، ولو كان قال : عبيد حر إن لم يكونا شهدا عليّ بزور ، فإنه يعتق المشهود بعتقه ولا يعتق المحلوف بعتقه ، ولو كان حلف أن الذي شهد أنه باطل عتق المحلوف بعتقه أيضاً ، وكذلك إذا قال : إن لم يكن ما شهدا به زوراً أو كذباً .

وفي «المنتقى»: إذا استأجر ثم حلف بالله أنها دابته يريد بالإجارة لا يحنث في يمينه قال كذلك العارية، وفيه أيضاً: إذا حلف أن هذه أخته وعن الأجنبيّة في الإسلام دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء، وكذلك إذا حلف أن هذا عبد وهو ينوي أنه عبد الله، وفيه أيضاً: إذا قال: امرأته طالق إن لم يكن فلان خير من فلان والذي زعم أنه خير من فلان لصّ ينقب البيت ويشرب الخمر معروف بذلك وبغيره من الشر وفلان آخر من أهل الصلاح والفضل فيما ظهر للناس، قال: هذه طالق في القضاء لأن هذا خير من ذلك عند القاضي ألا ترى أن القاضي يقبل شهادته، وأما في ما بينه وبين الله تعالى فيسعه، وإذا حلف لا يطأ جاريته إلا بإذن زوجته فقالت له: طأها في عينها فعن أبي يوسف أنه لا يكون إذناً، قال أرأيت لو قالت له: طأها في رجلها كان إذناً وعن محمد أنه إذن.

وإذا حلف لا يأكل طعاماً أو حلف لا يشرب إلا بإذن فلان فأذن له فهذا على شربة أو لقمة، إذا قال: كل جارية أشتريتها فكذا فاشترى جارية للخدمة ثم شراها حنث بخلاف قولهما لا شترها.

رجل حلف أن لا يخرج من البلدة إلا بإذن غريمه، فقال رجل لغريمه لم لا تأذن فلاناً حتى يخرج من البلدة، فقال الغريم للرجل: هل تعطيني أنت ما لي عليه، فقال الرجل: نعم أعطيك، فقال الغريم: أذنت له في الخروج بشرط أن تعطيني أنت ما لي عليه الآن وكتب إلى المديون إنني قد أذنت لك في الخروج بشرط أن يعطي فلان ما لي عليك الآن، فلم يعط فلان ووصل الكتاب والخبر بالإذن إلى المديون، فخرج من البلدة لا يحنث في يمينه، لأن الإذن مقيّد بشرط الأداء غير معلق بالأداء.

إذا قال لامرأته: اكر ترامان وكوشنت ارم فكذا نان وكوشنت بدست كي بعروستاد ينظر إن كان هذا الرجل ممن يأتي بالخبز واللحم بنفسه إلى بيته لا يحنث، وإن كان لا يفعل ذلك بنفسه يحنث في يمينه، وإذا حلف لا يعادي فلاناً فعاداه بقلبه وحفظ لسانه وجوارحه عنه لا يحنث.

في طلاق «فتاوى أبي الليث» وقال رجل وهب لختنه بقرأ وسلم إليه وكان الختن يعمل بذلك البقر فان المرأة كانت تمن عليه وتقول إنك بقبرنا فغضب الختن وقال: اكد بس دست به امن كار يديهم فكذا فدخل الختن الإصطبل في ليلة مظلمة ليخرج حماره ووضع يده على البقر في ظلمة الليل ثم علم بذلك لا يحنث في يمينه؛ لأن سائقة كلامه يوجب تفسير اليمين بالوضع بجهة مخصوصة فهو العمل به ولم يوجد.

وإذا حلف بالفارسية دست امن مكم حراس برش كشد فقد قيل اكر مها كشروا رد كند يحنث في يمينه؛ لأنه في معناه تدل عليه انك اكر دست اس رايه ماي كشدن يحنث في يمينه وإن يكن اللفظ بيّناً عنه؛ لأنه في معناه والله أعلم.