

أصول السرخسي

والتحق بكد الميئة فخرج من أن يكون محلا للبيع مفيدا لحكمه وهو الملك كما بينا في بيع الملاقيح والمضامين .

قال ولا يدخل على ما ذكرنا الطهار فإنه موجب للكفارة التي هي مشروعة وإن كان هو في نفسه قبيحا حراما لأنه منكر من القول وزور هذا لأن الكفارة مشروعة جزاء على ارتكاب المحذور بمنزلة الحدود لا أصلا بنفسه على سبيل الكرامة والنعمة والجزاء يستدعي سببا محظورا فيكون الطهار محظورا يحقق معنى السببية لما هو في معنى الجزاء ولا تعدم الصلاحية لذلك .

ولا يدخل عليه استيلاء أحد الشريكين الجارية المشتركة فإنه يثبت النسب والملك للمستولد في نصيب شريكه وذلك حكم مشروع يثبت بسبب وطء محذور لأن ثبوت النسب باعتبار وطئه ملك نفسه والنهي باعتبار أن وطأه يصادف ملك الشريك أيضا وملك الشريك مجاور لملكه جمعا غير متصل بملكه وصفا وكان في الصلاحية لثبوت النسب به بمنزلة الوطاء في حالة الحيض . ثم إنما يملك نصيب الشريك حكما لثبوت أمية الولد في نصيبه وكون الاستيلاء مما لا يحتمل الوصف بالتجزي وذلك غير محذور .

ولا يدخل على هذا الطلاق في حالة الحيض أو الطهر الذي جامعها فيه فإنه منهي عنه ومع ذلك كان واقعا موجبا لحكم مشروع وهو الفرقة لأن هذا النهي لأجل الحيض وهو صفة المرأة غير متصل بالطلاق وصفا ولكنه مجاور له جمعا حين أوقعه في وقته .

وكان النهي لمعنى الإضرار بها من حيث تطويل العدة عليها أو تلبيس أمر العدة عليها إذا أوقع في الطهر الذي جامعها فيه وذلك غير متصل بالطلاق الذي هو سبب الفرقة أصلا ولا وصفا .

ولا يدخل على ما ذكرنا إحرام المجامع لأهله فإنه ينعقد موجبا أداء الأعمال وإن كان منهيًا عنه لأن النهي عن الجماع مع عقد الإحرام والجماع غير متصل بالإحرام أصلا ولا وصفا ولهذا كان موجبا للقضاء والشروع بصفة الفساد غير موجب للقضاء بالاتفاق فتبين به أنه ينعقد صحيحا ثم فسد لارتكاب المحذور به