بينهما بعضية وفي المبتوتة إنه لا يلحقها الطلاق لأنه ليس بينهما نكاح وفي إسلام المروي بالمروي إنه يجوز لأنه لم يجمع البدلين الطعم والثمنية وهذا فاسد لأنه استدلال بعدم وصف والعدم لا يصلح أن يكون موجبا حكما وقد بينا أن العدم الثابت بدليل لا يكون بقاؤه ثابتا بدليل فكيف يستدل به لإثبات حكم آخر .

فإن قيل مثل هذا التعليل كثير في كتبكم .

قال محمد C ملك النكاح لا يضمن بالإتلاف لأنه ليس بمال والزوائد لا تضمن بالغصب لأنه لم يغصب الولد .

وقال أبو حنيفة C العقار لا يضمن بالغصب لأنه لم ينقله ولم يحوله .

وقال فيما لا يجب فيه الخمس لأنه لم يوجف عليه المسلمون .

وقال في تناول الحصاة لا تجب الكفارة لأنه ليس بمطعوم .

وقال في الجد لا يؤدي صدقة الفطر عن النافلة لأنه ليس عليه ذلك .

فهذا استدلال بعدم وصف أو حكم .

قلنا أولا هذا عندنا غير مذكور على وجه المقايسة بل على وجه الاستدلال فيما كان سببه واحدا معينا بالإجماع نحو الغصب فإن ضمان الغصب سببه واحد عين وهو الغصب فالاستدلال بانتفاء الغصب على انتفاء الضمان يكون استدلالا بالإجماع .

وكذلك وجوب ضمان المال بسبب يستدعي المماثلة بالنص وله سبب واحد عين وهو إتلاف المال فيستقيم الاستدلال بانتفاء المالية في المحل على انتفاء هذا النوع من الضمان وكذلك إذا كان دليل الحكم معلوما في الشرع بالإجماع نحو الخمس فإنه واجب في الغنيمة لا غير وطريق الاغتنام الايجاف عليه بالخيل والركاب فالاستدلال به لنفي الخمس يكون استدلالا صحيحا وقد بينا أنه إبلاء العذر في بعض المواضع لا الاحتجاج به على الخصم .

فأما تعليل النكاح بأنه ليس بمال فلا يثبت بشهادة