قواعد حرف

الياء

وعدد قواعده ١٣١ قاعدة

القاعدة الأولى

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يؤخذ في العبادة بالاحتياط[١].

العبادة - الاحتياط

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الاحتياط في اللغة : هو الحفظ . وفي الاصطلاح : حفظ النّفس عن الوقوع في المآثم[٢].

قال الرّاغب الأصفهاني[٣]: الاحتياط : استعمال ما فيه الحياطة - أي الحفظ -[٤].

والاحتياط : افتعال . وهو طلب الأحظ والأخذ بأوثق الوجوه[٥].

فالعبادة الأصل فيها الأخذ بالأحوط والأوثق في الدّين لإبراء الذّمّة ؛ من حيث إن إشغال الذّمّة بالعبادة المطلوبة متيقّن ، ولا تبرأ الذّمّة من ذلك إلا بأداء صحيح متيقّن ، لذلك وجب الأخذ بالأحوط .

---

(١) شرح السير ص ١٦١ وعنه قواعد الفقه ص ١٤٤ .

(٢) التعريفات ص ٢٦ .

(٣) الحسين بن محمد ، وقد سبقت له ترجمة .

(٤) المفردات مادة (حاط).

(٥) المصباح مادة (حاطه).

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا شك إنسان في صلاته فلم يدر أصلى ثلاثاً أو أربعاً ، فالاحتياط أن يبني على ما استيقن – وهو الثّلاث – ويأتي برابعة ويسجد للسّهو ، كما أمر رسول الله صلّى الله عليه وسلّم .

ومنها : إذا شكّ في عدد الأشواط في الطّواف أو السّعي بنى على الأقلّ ؛ لأنّه الأحوط .

ومنها : إذا شكّ في طهارته ، هل تطهّر للصّلاة أو لم يتطهّر . فالاحتياط التّطَهّر .

ومنها : إذا خرج الجيش من المدينة يريدون الحرب ، والمسافة بين مدينتهم ودار الحرب دون اليومين – ولا يدرون أين يريد القائد – فعليهم إتمام الصّلاة أخذاً بالاحتياط . وطريق الاحتياط البناء على المتيقّن دون المحتمل .

القاعدة الثّانية

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾[1][2].

أكل الأموال بالباطل

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها .

هذه آية من كتاب الله الكريم ترسم للمؤمنين طريق الهدى في الحصول على المال ، فتنهى المؤمنين أن يحصلوا على المال بطريق غير شرعي ، وعبَّرت بالأكل للأموال ؛ لأنّ ما يؤكل إنّما يحصل في الغالب بالمال ، ولأنّ المقصود الأهم لتحصيل المال هو الأكل وسدّ الجوع .

والمراد بالباطل : مالا يعتدّ به ، ولا يفيد شيئاً ، وما لا يكون صحيحاً بأصله .

فكلّ معاملة غير صحيحة ، وكلّ جحود للمال ، وكلّ مخاصمة في المال بالباطل والكذب والتّزوير والرّشوة أمام الحاكم كلّها باطلة محرّمة وفاعلها آثم ، وحتى لو حكم الحاكم بها ، فإنّ حكم الحاكم لا يحل الحرام ولا يحرّم الحلال .

---

(١) الآية ٢٩ من سورة النساء .

(٢) المبسوط ج ٢٠ ص ١٣٩ .

فما لم يبح الشّرع أخذه من مالكه بإحدى طرق الإباحة فهو مأكول بالباطل ، وإن طابت به نفس مالكه كالرّبا والرّشوة . ينظر تفسير فتح القدير جـ ١ ص ١٨٨ ، ٤٥٦ .

ومثل هذه الآية قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾[1].

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها .

الصّلح عن إنكار لا يجوز – عند الشّافعي رحمه الله – لأنّه من أكل أموال النّاس بالباطل .

ومنها : من استدان وجحد الدّين ، فهو من أكل أموال النّاس بالباطل .

ومنها : من شهد شهادة زور أو حلف يمين فجور على مال ، فلا يحل أكله ؛ لأنّ ذلك من أكل أموال النّاس بالباطل .

ومنها : من قبل رشوة راشٍ – ولو كانت برضا الرّاشي – فهو من أكل أموال الناس بالباطل .

ومنها : مهر البغي – أي الزّانية – وحلوان الكاهن ، وثمن الخمر والخنزير ، كلّه من أكل أموال الناس بالباطل .

---

[1] الآية ١٨٨ من سورة البقرة .

القاعدة الثالثة

أولاً : لفظ ورود القاعدة

يبقى الاستحقاق ببقاء السبب[1].

الاستحقاق - السبب

ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الاستحقاق : استفعال من الحق ، فمن حُقّ له شئ فهو استحقاقه ؛ أي ما يستحقّه الإنسان ويصل إليه بطريق حقّ لا باطل كالإرث مثلاً .

فمن استحقّ شيئاً بسبب فإنّ ما يستحقّه يبقى مستحقّاً له ما بقي سبب استحقاقه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

يستحقّ كلّ من الزّوجين الميراث من زوجه ما بقيت الزّوجيّة بينهما إلى الموت .

فإذا وقعت الفرقة بينهما بأي طريق انقطع استحقاق أحدهما من الآخر .

ومنها : الزّوجة تستحقّ النّفقة على زوجها مادامت الزّوجيّة قائمة بينهما .

ومنها : الوارث بالقرابة يبقى له استحقاق للميراث ما بقي سبب التّوريث إلا أن يطرأ مانع ، كاختلاف الدّين أو القتل .

---

(١) المبسوط جـ ٥ ص ٢٠٤ .

ومنها : إن نفقة المعتدة واجبة على الزّوج طيلة مدّة العدّة ، فإذا تطاولت العدّة بالمرأة – إذا كانت العدة بالأقراء أو الحمل – فالنّفقة لها واجبة حتى تنقضي العدّة بالحيض أو الأشهر – عند الإياس –؛ لأنّ سبب الاستحقاق قائم .

ومنها : الذي يطالب بخراج رأسه ما دام على دينه ، فإذا أسلم وعليه خراج رأسه لم يطالب بشيء منه لزوال السّبب قبل الاستيفاء .

ومنها : إذا اعتدت المطلّقة الرّجعيّة فطالت مدّة حيضها – ولو أكثر من سنة – ثم ماتت فإن زوجها المطلِّق يرثها ؛ لأنّ الطّلاق الرّجعي لا يقطع الزّوجيّة قطعاً كاملاً ؛ لأنّ للزّوج أن يراجعها في العدّة بغير رضاها . وبدون عقد أو مهر جديد .

القاعدة الرّابعة

أولاً : لفظ ورود القاعدة .

يبنى الأمر على الحلّ ورفع الحرج فيما لا يستيقن فيه تحريم[1].

الحلّ ورفع الحرج

ثانياً: معنى هذه القاعدة ومدلولها .

هذه القاعدة بمعنى القاعدة القائلة : (**الأصل في الأشياء الحِلُّ**).

فأيما أمر لا يستيقن فيه تحريم بدليل قطعي لا احتمال فيه . فإنّ الأصل فيه الحلّ والإباحة ، ويبنى على رفع الحرج والإثم ، لأنّ التّحريم لا يثبت إلا بدليل قطعي مستيقن ، كالواجب لا يثبت إلا بدليل قطعي مستيقن . كذلك .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا وجد نوع من المأكولات أو المشروبات لا نصّ فيه بتحريم أو تحليل ، وليس مسكراً ولا مخدّراً ولا مفتّراً ، ولا يحتوى على شيء فيه شبهة تحريم ولا ضرر فيه ، فإنّ تناوله مباح ، ولا إثم على آكله أو شاربه .

ومنها : إذا وجدت معاملة حديثة خالية من شبهة الرّبا ، وليس

---

(١) الغياثي ص ٣٦٢ .وقد سبق مثل هذه القاعدة ضمن قواعد حرف النون تحت الرقم ٤٧ .

فيها غرر ولا جهالة فهي معاملة مباحة حلال ولا إثم على من تعامل بها .

ومنها : إذا وجدت امرأة محرّمة برضاع أو نسب بين نساء غير محصورات جاز الزّواج منهنّ .

ومنها : لو علم رجل أنّ لإنسان عليه ديناً والتبس عليه عين ذلك الرّجل ، وخفى عليه شخصه ، فمن ادّعى من آحاد النّاس – مع دوام الخفاء والالتباس – أنّه مستحقّ للدّين ، لم يجب على المدّعى عليه أداء الدّين إليه ، ولو حلف لا يلزمه تسليم شئ إليه .

القاعدة الخامسة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يبنى حكم الاستحقاق ثبوتاً وبقاءً على ما يحتاج إليه خاصّة[١].

الاستحقاق

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

إذا ثبت لإنسان استحقاق بسبب فإنّ بقاء هذا الاستحقاق مرتبط ببقاء السّبب – كما سبق بيانه قريباً – ولكن إنّما يبقى الاستحقاق أيضاً مقيّداً بمقدار الحاجة التي بني عليها الاستحقاق ، فإنّ الزّيادة عن الحاجة لما يستحقّ لا أثر لها في ثبوت الاستحقاق وبقائه ، وإنّما المؤثر هو ما نقص عن الحاجة ، وما زاد عن الحاجة فإنّه يبطل الاستحقاق ، كما يبطله زوال السّبب .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا شهد أربعة شهود في قضية غير الزّنا ، وحكم بها حاكم . أو لم يحكم ، ثم رجع شاهدان ، فإنّ القاضي لا يُمنع من القضاء بالشّهادة لبقاء نصابها ، ولا ينقض حكمه برجوع من رجع ؛ لأنّ الحاجة إنّما تمّت بوجود وبقاء شاهدين . ولا يجب شيء من الضّمان على الرّاجعين .

ومنها : إذا دخل مجاهد دار الحرب بأفراس عدّة ، ثم باعها كلّها

---

[١] شرح السير ص ٩٦٥ وعنه قواعد الفقه ص ١٣٨ .

إلا واحدة ، فلا يحرم سهم الفارس ؛ لأنّه متمكّن من القتال على الفرس ؛ ولأنّ ما زاد عن الواحد فضل وهو غير محتاج إليه .

ومنها : لو شهد خمسة على رجل أو امرأة بالزّنا ، وحكم الحاكم بشهادتهم ، ثم رجع أحد الشّهود عن الشّهادة ، فلا يبطل الحكم وحكم الحاكم بشهادة الباقين لتمام النّصاب بعد رجوع من رجع . ولا يحد الرّاجع حدّ القذف لثبوت تهمة الزّنا بالشّهود الباقين .

القاعدة السّادسة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يتحمّل الضّرر الخاصّ لدفع ضرر عام[1].

الضّرر الخاصّ والعام

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الضّرر الخاص : هو ما يصيب فرداً أو أفراداً منحصرين .

الضّرر العام : هو ضرر يصيب مجموع الأمّة ، أو عدداً من النّاس غير منحصر .

وتدخل هذه القاعدة تحت قاعدة (**اختيار أهون الضّررين**)، وكلاهما متفرّعة على القاعدة الكبرى (**لا ضرر ولا ضرار**).

وتعتبر قاعدتنا هذه قيداً لقاعدة (**الضرر لا يزال بمثله**). أو استثناء منها . فالشّرع إنّما جاء ليحفظ على النّاس دينهم وأنفسهم وعقولهم وأنسابهم وأموالهم ، فكلّ ما يؤدّي إلى الإخلال بواحد منها فهو مضرّة يجب إزالتها .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

جواز الرّمي إلى كفار تترّسوا بالمسلمين – من الأسرى أو الصّبيان أو النّساء –.

---

(١) أشباه ابن نجيم ص٨٧ ، شرح الخاتمة ص٥١ ، ترتيب اللآلي لوحة ١١٣ أ، المجلة المادة ٢٦ ، المدخل الفقهي الفقرة ٥٩٣ ، وينظر الوجيز ص ٢٦٣ .

ومنها : جواز الحجر على المفتي الماجن حرصاً على دين الناس .

ومنها : الحجر على الطبيب المزور الجاهل حرصاً على أرواح الناس .

ومنها : الحجر على المكاري المفلس حرصاً على أموال الناس وأوقاتهم .

ومنها : جواز التّسعير على الباعة – في بعض الأحوال – دفعاً لضررهم عن العامّة .

ومنها : منع اتّخاذ حانوت طبخ في سوق باعة القماش والتّجار ؛ دفعاً لضرر الحريق عن الآخرين .

القاعدة السّابعة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يتخلف الحكم لمانع ، وعند ارتفاعه يعمل الموجِب[1].

المانع ، الموجب

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المانع عند الأصوليّين والفقهاء : (**هو الوصف الظّاهر المنضبط الذي يلزم من وجوده عدم الحكم ، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته**).

فوجود المانع يمنع حكم السّبب ؛ لأنّه سمّي مانعاً لمنعه وجود الحكم مع وجود سبب الحكم . فالسّبب يتخلّف حكمه عند وجود المانع .

لكن إذا زال المانع وارتفع وجب العمل بمقتضى السّبب .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الحيض مانع من الصّلاة والصّوم ، لكن إذا ارتفع الحيض وزال ، وجبت الصّلاة والصّوم على من كانت حائضاً ثم طهرت . ومثلها النّفساء .

ومنها : يجب الحجر على السّفيه والصّغير . فإذا زال السّفه ، وكبر الصّغير راشداً سُلِّم لكلّ منهما ماله وزال الحجر عنهما .

---

(1) القواعد والضّوابط ص ٤٩٨ عن التحرير .

ومنها : المُحرِم ممنوع من عقد النّكاح ، ومن قربـــان النّســـاء ، ومن كثير من محظورات الإحرام ، لكن إذا تحلّل بإتمام نسكه جـــاز لـــه كلّ ما كان ممنوعاً عنه . إلا صيد الحرم ، فيمنع عنه الحلال والمحرم .

القاعدتان الثّامنة والتّاسعة

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

يتعدّد الجزاء بتعدّد سببه[١].

وفي لفظ : يتكرّر الجزاء بتكرّر الشّرط[٢].

تكرار وتعدّد الجزاء والسّبب والشّرط

ثانياً : معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما :

هاتان القاعدتان وإن اختلفتا لفظاً فهما متقاربتان مفهوماً ؛ من حيث إنّ سبب الجزاء يشبه الشّرط فيه ، وشرط الجزاء يشبه سببه .

فإذا تعدّد سبب الجزاء أو تكرّر شرطه فإنّ الجزاء يتكرّر ويتعدّد تبعاً لسببه وشرطه ؛ لأنّ الجزاء مبني على شرطه وسببه ، لكن بشرط أن يُدَلّ على التّعدّد والتّكرار بلفظ يدلّ عليه كلفظ " كلّما "؛ لأنّه إذا لم يوجد لفظ يدلّ على التّكرار والتّعدّد فلا يلزم التّعدّد ولا التّكرار .

ثالثاً : من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما :

إذا زنا شخص بكر أكثر من مرّة فأقيم عليه حدّ الزّنا للمرّة الأولى ، أقيم عليه حدّ ثان للمرّة الثّانية . وهكذا . لكن إذا لم يقم عليه الحدّ للمرّة الأولى وزنا بعدها هل يقام عليه لكلّ مرّة حدّ ، أو تتداخل الحدود ، فلا يقام عليه إلا حدّ واحد ؟ خلاف . والأصحّ والأرجح التّداخل .

---

(١) أشباه السيوطي ص ٤٤٨ .

(٢) أشباه ابن نجيم ص ١٨١ وعنه قواعد الفقه ص ١٣٩ .

ومنها : إذا قتل محرم أكثر من صيد فعليه لكلّ صيد جزاء .

ومنها : إذا قال : كلّما زرتني أكرمتك . يتكرّر الإكرام ويتعدّد بتكرّر الزّيارة وتعدّدها .

لكن إذا قال : إن زرتني أكرمتك . فلا يلزم الإكرام إلا مرّة واحدة .

ومنها : إذا قال لزوجته : كلّما قعدت عندك فأنت طالق . فقعد عندها ساعة طلقت ثلاثاً ؛ لأنّ قعود السّاعة قعدات متعدّدة .

رابعاً : ممّا استثني من مسائل هاتين القاعدتين :

إن استحق شخص حدوداً لله تعالى – ولم يكن فيها قتل – كالجلد والقطع مثل أن زنى – وهو بكر – وسرق وشرب الخمر مراراً . فإنّ جميعها يستوفى بغير خلاف نعلمه .

ومنها : إذا اجتمعت حدود لله فيها قتل استوفي القتل وسقط سائرها عند الأكثرين ، خلافاً للشّافعي رحمه الله إذ قال : يستوفى جميعاً .

وإن كانت الحقوق للآدميّين استوفيت كلّها يبدأ بالأخف على سبيل الوجوب .

فإن قذف – على القول بأنّ القذف حقّ للعبد – واستحقّ القصاص ، وقطع يد إنسان أو فقأ عينيه ، يجلد للقذف ثم تقطع يده ، وتفقأ عينه ثم يقتصّ منه .

لكن عند أبى حنيفة رحمه الله : يدخل ما دون القتل فيه[1].

---

[1] ينظر المغني لابن قدامه جـ١٢ ص٤٨٧،٤٨٨ ، المغني جـ٣ ص٤٤٨،٤٤٩ .

القاعدة العاشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يتعيّن الإفتاء بما هو الأنفع للوقف[١].

الإفتاء – الوقف

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة بحسب لفظها وصيغتها ضابط خاصّ بالوقف ، إذ مفادها : أنّه يتعيّن على المفتي أن يفتي في مسائل الوقف بما هو الأنفع للوقف ، إذا كان في المسألة حكمان ، وكان أحدهما أكثر نفعاً للوقف من الآخر ، فيتعيّن ويجب الفتوى بالأنفع .

لكن يمكن تعميم هذا الضّابط ليدخل فيه ما هو الأنفع لليتيم في ماله أيضاً ، وما هو الأنفع للعامّة فيما يخصّهم إذا تعارض مع مصلحة بعض الأفراد .

وكذلك يدخل فيه مطلق الفتوى للأفراد إذا كانت الفتوى بصالح وأصلح ، أو تتعارض الفتوى بما فيه مصلحة للفرد وما فيه مفسدة له ، فيتعيّن الفتوى بما فيه المصلحة بشرط عدم تعارضها مع نصّ شرعي قطعي .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

جواز عزل ناظر الوقف المُوصَى له بالنّظر لمصلحة محقّقة يراها

---

[١] جامع الفصوليين ، الفصل الثالث عشر ص ١٣٥وعنه الفرائد ص ١٦١ .

القاضي للوقف .

ومنها : وقف مشهور قديم لا يعرف واقفه ، استولى عليه ظالم ، فادعى المتولّي أنّه وقف على كذا مشهور ، وشهدا كذلك . فالمختار أنّه يجوز ، إذ الشّهادة على أصل الوقف بالشّهر تجوز في المختار .

ومنها : وقف على نفر استولى عليه ظالم لا يمكن أخذه منه ، فادّعى الموقوف عليهم على واحد منهم أنّه باعه من هذا الظّالم وسلّمه – وهو ينكر – فلهم تحليفه ؛ لأنّهم ادّعوا عليه معنى لو أقرّ به لزمه ، فإذا أنكر يحلف فإذا نكل قضي عليه بقيمته ، وكذا لو برهنوا – أي أتوا بالبيّنة – إذ الفتوى في غصب عقار الوقف بالضّمان نظراً للوقف . كما أنّ الفتوى في غصب منافع الوقف بالضّمان نظراً للوقف . فيُشترى بقيمته عقار آخر فيكون على سبيل الوقف الأوّل .

القاعدة الحادية عشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يتمّ العقد بموت من له الخيار - أصيلاً كان أو وكيلاً أو وصيّاً ، وكذلك بموت الموكّل والغلام[1].

العقد - الخيار

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها:

الخيار : هو اشتراط الخيرة ، أي ما هو خير للبائع أو المشتري .

والخيار أنواع : منها خيار المجلس يثبت للبائع والمشتري ما داما لم يتفرّقا .

ومنها : خيار الرّؤية ، وخيار الشّرط ، وخيار العيب ، وخيار إجازة عقد الفضولي .

فمفاد هذه القاعدة : أنّ من اشترط الخيار لنفسه فمات قبل أن يبيّن أنّ خياره ساقط ، وتمّ العقد بموته ؛ من حيث إنّ الخيار لا يورث - عدا خيار العيب .

ولكن إذا مات من لا خيار له من المتعاقدين فالآخر على خياره إلى ثلاثة أيّام من الخيار .

وكما يتمّ العقد بموت من له الخيار يتمّ أيضاً بمضيّ مدّة الخيار - إن ضربت له مدّة - وإن لم يعلم من له الخيار لمرض أو إغماء .

---

(١) الفتاوى الخانية جـ ٢ ص ١٧٩ ، وعنه الفرائد ص ٤٦ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا تبايعا عيناً واشترطا الخيار لهما جميعاً لا يثبت حكم العقد إذ لا يخرج المبيع عن ملك البائع ، ولا الثّمن عن ملك المشتري .

لكن إذا كان الخيار لأحدهما فلا يثبت حكم العقد في حقّ من لـــه الخيار .

ومنها : إذا باع عبداً بجارية على أنّ بائع العبد بالخيـــار ثلاثـة أيّام ، فأعتق البائع العبد في الأيّام الثّلاثة ، نفذ إعتاقه في قولهم جميعـــاً وبطل البيع ؛ لأنّه أعتق ملك نفسه وإن أعتق الجاريـــة جـاز عتقـها ، ويكون إسقاطاً لخياره ويتمّ البيع .

ومنها : إذا قال من له الخيار : أجزت البيع وأسقطت خيـــاري . جاز على كلّ حال ، كان صاحبه حاضراً أو غائباً ؛ لأنّ العـــاقد الآخـــر لا خيار له .

القاعدة الثّانية عشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يتوقّف الملك في العقود القهريّة على دفع الثّمن . وقد يقع بدونه مضموناً في الذّمّة[١].

العقود القهريّة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

العقود القهريّة : هي تلك العقود التي لا يشترط فيها رضاء أحد المتعاقدين ، إذ تقع رغماً عنه وقهراً عليه . والقهر : معناه الإجبار .

فمثل هذه العقود ضربان : أحدهما يتوقّف الملك فيه على دفع الثّمن .

والثّاني : يقع الملك فيه بدون دفع الثّمن ، على أن يكون الثّمن مضموناً في ذمّة المالك .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

عقد الشّفعة يتمّ جبراً على البائع والمشتري ، ولكن لا يتم للشّفيع إلا بدفع الثّمن ، وكان عقد الشّفعة من العقود القهريّة ؛ لأنّه شرع لدفع ضرر متوقّع عن الشّفيع .

ومنها : إذا أعار أو أجّر أرضاً لآخر ، فبني فيها المستعير وغرس ، فللمعير أن يأخذ الأرض ويتملّك البناء والغرس بالثّمن ، إذا

---

[١] قواعد ابن رجب القاعدة ٥٠ .

كان المستعير قد بنى وغرس بإذن المعير .

ومنها : إذا غصب أرضاً فزرع فيها زرعاً ، فإنّ للمغصوب منه أن يستردّ أرضه ويأخذ الزّرع بقيمته ، أو يطلب من الغاصب قلعهُ .

ومنها : إذا كان عبد بين اثنين فأعتق أحدهما نصيبه فإنّه يقوّم نصيب الآخر عليه ويتملّكه بقيمته .

ومن أمثلة النّوع الثّاني : التّملّك الاضطراري كمن اضطر إلى طعام الغير ، ومنعه وقدر على أخذه ، فإنّه يأخذه مضموناً سواء كان معه ثمن يدفعه في الحال أو لا ؛ لأنّ ضرره لا يندفع إلا بذلك .

ومنها : إذا تبايعا داراً أو أرضاً أو سلعة ودفع المشتري الثّمن ، واشترط البائع الخيار لنفسه ، ثم اختار إبطال البيع فالخيار له ويطالَب بردّ الثّمن ، وإن لم يعطه ماله فليس له الخيار – أي يتمّ البيع ويطالب بالمبيع .

القاعدة الثالثة عشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً[1].

التّبع

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

من الأحكام الشّرعيّة ما يثبت تبعاً لأحكام أخرى ، وإن كان في واقع الأمر لا يثبت حكماً مستقلاً بنفسه ، فهو حكم تابع مبني على حكم آخر متبوع . وذلك من باب الضرورة أو الحاجة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومدلولها :

لا يجوز شهادة النّساء في النّسب استقلالاً ، لكن إذا شهدت النّساء على ولادة امرأة على فراش زوج أو سيّد . كان ذلك شهادة بثبوت نسب المولود من الزّوج أو السّيّد إلا أن ينفيه .

ومنها : إذا شهدت نسوة أنّ هذه المرأة أسقطت جنيناً بسبب ضربة من امرأة أو رجل ، فإنّ هذه الشهادة توجب الغُرّة – أي ديّة الجنين – إن سقط ميّتاً ، ودية أمّه إذا ماتت من الضّربة ولو سقط الجنين حياً .

ومنها : شهادة امرأة على الرّضاع تقبل – عند الحنابلة – ويترتّب عليها انفساخ النكاح .

---

(1) قواعد ابن رجب القاعدة ١٣٣ .

ومنها : لو حلف بالطّلاق على حديث أنّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم ما قاله . فرواه واحد . ثبت الحديث به . ووقع الطّلاق . وإن كان الطّلاق لا يثبت بخبر واحد .

ومنها : صلاة الحاجّ عن غيره ركعتي الطّواف تحصل ضمناً وتبعاً للحجّ ، وإن كانت الصّلاة لا تقبل النّيابة استقلالاً .

القاعدة الرّابعة عشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يثبت التّبع بثبوت الأصل[1].

التبّع - الأصل

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة من القواعد المتفرّعة على قاعدة (**التّابع تابع**) فثبوت الأصل المتبوع يستلزم ثبوت الفرع التّابع له ؛ من حيث إنّ الفرع أو التّبع لا يستقلّ بنفسه ، فوجوده تابع لوجود أصله ، ولذلك كان ثبوته وثبوت الأحكام له تابعة لثبوت أصله ومتبوعه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

يثبت نسب الولد لثبوت نسب أبيه .

ومنها : إذا ثبت العقد في أصل له تابع ، ثبت حكم العقد في التّابع أيضاً تبعاً لثبوته في أصله ، كالبقرة الحامل يدخل حملها في عقد بيعها تبعاً لها .

ومنها : إذا اشترى المستأمن أرضاً من أرض الخراج ، أو من أرض العشر فزرعها ، وجب عليه فيها خراج أو عشر ، ثم أخذ منه خراج رأسه وهو الجزية إذ يصبح ذمّيّاً ؛ لأنّ حكم خراج الرّأس في حكم التّبع لخراج الأرض .

---

[1] شرح السير ص ١٨٦٨ وعن قواعد الفقه ص ١٣٩ .

ومنها : إن المستأمنة في دار الإسلام إذا تزوجت مسلماً أو ذمّيّاً صارت ذمّيّة ، فلا تتمكّن من الرّجوع إلى دار الحرب ؛ لأنّها تابعة لزوجها ، فما ثبت لزوجها يثبت لها .

رابعاً : فما استثني من مسائل هذه القاعدة

يجوز عتق الجنين دون أمّه ، وإن كان تبعاً لها ، فيثبت له ما لا يثبت لها ، وكذلك يجوز الوصيّة له دون أمّه .

القاعدة الخامسة عشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يثبت في المجهول ما يحتمل التّعليق بالشّرط[١].

المجهول - التّعليق بالشّرط

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

من المعاملات ما يحتمل التّعليق بالشّرط ، ومنها ما لا يحتمله ، فما كان يحتمل التّعليق بالشّرط يجوز أن يثبت في المجهول . وأمّا ما لا يحتمل التّعليق بالشّرط فلا يثبت في المجهول . والمراد بالمجهول في القاعدة : ما لا يكون مقدّراً ولا محدّداً .

والتّعليق بالشّرط : " هو ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى ".

وشرط صحّة التّعليق : أن يكون الشّرط معدوماً على خطر الوجود ، أي كونه معدوماً حال التّعليق ، ولكنّه ممكن الوجود بعد ذلك .

وأمّا إذا كان التّعليق بشيء موجود فعلاً فذلك تنجيز .

والتّعليق بالمستحيل باطل[٢].

وما يجوز تعليقه بالشّرط كالطّلاق والعتاق والحوالة والكفالة . وماعدا ذلك من التّمليكات والتّقييدات فلا يصحّ تعليقه بالشّرط ، كالبيع

---

(١) المبسوط ج ١٣ ص ٥٩ .

(٢) أشباه ابن نجيم ص ٣٦٧ .

والشّراء والهبة والصّدقة والنّكاح والإقرار وغير ذلك من التّمليكات والتّقييدات .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

قال لزوجته : إن شتمتني فأنت طالق . فقد علّق طلاقها على وجود وحصول شتمها له والشّتم الذي علّق عليه الطّلاق مجهول .

ومنها : إذ قال : إذا أعطيتني مالاً فقد خالعتك . فيجوز الخلع إذا أعطته ما يسمى مالاً . ولو كان درهماً ؛ لأنّه رضي بمخالعتها بمال مطلق مجهول .

ومنها : النّسب لا يصحّ تعليقه بالشّرط ، فلذلك لا يثبت في المجهول .

القاعدة السّادسة عشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يجب الأخذ بالاحتياط عند تحقّق المعارضة وانعدام التّرجيح[1].

أصوليّة فقهيّة الاحتياط - المعارضة - التّرجيح

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

إذا وجد تعارض بين أمرين ، ولم يمكن التّرجيح بينهما ، وجب الأخذ بالأحوط للدّين ، فيقدّم الأمر الذي يكون أبعد عن المفسدة وأقرب للمصلحة ، أو أنّ مفسدته أقلّ أو مصلحته أكبر من غيره .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا أسر شخص وادّعى أنّه مستأمن ، وليس هناك علامة أو أمارة تدلّ على أنّه مستأمن أو غير مستأمن . ولم يقع في قلب الإمام أو القائد ترجيح أحد الجانبين فيجعل من أهلّ الذّمّة ؛ لأنّ جعله من أهلّ الذّمّة أخذ بالأحوط ؛ لأنّ الاحتياط أن لا يقبله ولا يجعله فيئاً لاحتمال أنّه جاء مستأمناً فعلاً ، ويجب أن لا يردّه إلى مأمنه لاحتمال أنّه جاء جاسوساً أو مغيراً . فلا يبطل حكم حرمته بالمحتمل ، ولا يجوز إراقة دمه أيضاً ، لكن يحبس في دار الإسلام على التّأبيد – أي يكون ذمّيّاً – فإن أسلم فهو حرّ لا سبيل عليه . وإن أبى وضعت عليه الجزية .

---

[1] شرح السير ص ٢٩٣ ، عن قواعد الفقه ص ١٣٩ – ١٤٠ .

القاعدة السّابعة عشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يجب البذل مجاناً بغير عوض لكلّ ما تدعو الحاجة إلى الانتفاع به من الأعيان التي لا ضرر في بذلها لتيسيره وكثرة وجوده[1].

البذل المجّاني

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة تدعوا إلى التّكافل والتّعاون في المجتمع المسلم، فمن كان عنده أشياء كثيرة مُنتفع بها ، ودعت حاجة غيره إلى الانتفاع بها ، ولا يضرّ المالك نقصها – لكثرتها عنده ويسر وجودها عليه – فعليه بذلها وإعطاؤها للمحتاج إليها مجاناً ، مادام لا يصيبه ضرر من بذلها .

وكذلك لو كان عنده منافع ، واحتاج إليها بعض إخوانه من المسلمين – ولا يضرّه إعطاؤها لهم – فوجب عليه بذلها بدون مقابل ، وذلك في كلّ ما لا يجوز بيعه أو أخذ ثمنه أو أجرته ، وكلّ ما تدعو الحاجة إلى إعارته بغير ضرر يعود على المعير ، بل يعود عليه الأجر والثّواب من الله سبحانه وتعالى ، وحبّ جيرانه وإخوانه المسلمين له .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الهرّ لا يجوز بيعه – على أصحّ الرّوايتين – لكن يجوز إهداؤه

---

[1] قواعد ابن رجب القاعدة ٩٩ .

وإعارته لصيد الفئران .

ومنها : الماء الجاري والكلأ – أي العشب – يجب بذل الفاضل منه للمحتاج إلى الشّرب وإسقاء بهائمه وكذلك زرعه .

ومنها : وضع الخشب على جدار الجار إذا لم يضرّ . وكذلك إجراء الماء على أرضه . في إحدى الرّوايتين .

ومنها : إعارة الحلي .

ومنها : المصحف تجب عليه إعارته لمن احتاج إلى القراءة فيه ، ولم يجد مصحفاً غيره .

ومنها : ضيافة المجتازين ، يوجبها المذهب الحنبلي .

ومنها : منفعة الظّهر للمنقطعين في الأسفار – أي حمل المنقطعين والذين تعطلت بهم سياراتهم في الطّرق الخارجيّة .

القاعدة الثّامنة عشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يجب البناء على الظّاهر ما لم يتبيّن خلافه[1].

البناء على الظاهر

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الظّاهر : هو الأمر الواضح الجلي ، وإن كان يحتمل غيره .

فبناء الأحكام على ظاهر الأمور هو الواجب ما لم يتبيّن خلاف الظّواهر بقرائن قويّة ، فما لم توجد قرينة تدلّ على خلاف الظّاهر فيجب الحكم بالظّاهر دون غيره .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا تردّد اللفظ بين الحقيقة والمجاز حمل على الحقيقة ؛ لأنّ الظّاهر والرّاجح من استعمال الألفاظ استعمالها في حقائقها ، إلا إذا قامت قرينة على إرادة المجاز . فإذا قال قتلت اليوم أسداً . فيجب حمله على الأسد الحقيقي وهو الحيوان الزّائر المفترس . لكن إذا قامت قرينة لفظيّة أو حاليّة كقوله : " قتلت اليوم أسداً شاكي السّلاح " فيحمل على الرّجل الشّجاع لوجود القرينة .

ومنها : إذا كان لشخص أرض بجوار نهر تشرب منه ، وله بجوارها أرض أخرى غير متّصلة بالنّهر – لأنّ الأرض الأولى حائلة

---

(١) المبسوط جـ ٢٣ ص ١٩٩ ، وينظر إعداد المهج ص ٢٣٦ .

بين النّهر وبينها ، فبحسب الظّاهر أنّ الأرض الأخرى لها حقّ الشّـــرب من النّهر ؛ لأنّ الانتفاع بها لا يتأتى إلا بالشّرب ، والظّاهر من اتّصـــال أراضيه بعضها ببعض أن تشرب كلّها من هذا النّهر .

القاعدة التّاسعة عشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة

يجب الرّجوع إلى العوائد فيما كان خلقة . فإن اختلفت فالرّجوع إلى الغالب[1].

العوائد ، الغالب

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

العوائد : جمع عائدة ، والمراد بها العادة المعروفة . وسميّت عائدة : لعودها وتكرارها .

فمفاد القاعدة : أنّ من كان من الأمور أصله خلقة الإنسان وتكوينه - وليس من كسبه وفعله - إنّما يكون حكمه المرجوع إليه بناء على العادة المعروفة بين النّاس ، أو عادة الشّخص نفسه في ذلك الأمر ، لكن إذا اختلفت العوائد أو اضطربت فإنّما يجب الرّجوع إلى الغالب وبناء الحكم عليه ، والمعتمد اعتبار الشّمول والغلبة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الحيض إنّما يرجع فيه إلى عادة المرأة بعد بلوغها .

ومنها : سنّ البلوغ ، إنّما يرجع فيه إلى العادة الغالبة في البلاد ، من حيث إنّ البلوغ في البلاد الحارّة يختلف عنه في البلاد الباردة .

---

[1] قواعد المقري القاعدة ١١٧ .

القاعدة العشرون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يجبر صاحب القليل للكثير[١].

القليل والكثير

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة بمعنى القاعدة القائلة (**يختار أهون الضّررين**)، ويرتكب الضّرر الخاصّ دفعاً للضّرر العامّ .

فصاحب القليل أقلّ ضرراً من صاحب الكثير ولذلك فإنّ صاحب القليل يجبر على التّنازل لصاحب الكثير ، من حيث إنّ القليل مغلوب بجانب الكثير . وليس المراد من القاعدة أنّ صاحب القليل يظلم لمصلحة صاحب الكثير ، ولكن ارتكاب الضّرر الأخفّ ودفعاً للضّرر الأشدّ والأعمّ أولى مع تعويض صاحب القليل عمّا يصيبه من ضرر .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

المحتكر للطّعام يجبر على بيعه دفعاً للضّرر عن العامّة .

ومنها : إذا ضاق المسجد عن أن يسع المصلّين يجبر جار المسجد على بيع بيته أو أرضه لتوسعة المسجد .

ومنها : وكذلك يجبر جار الطّريق على بيع أرضه أو بيته لتوسعة الطّريق .

---

(١) إعداد المهج ص ٢٠٠ .

ومنها : يجبر من عنده ماء على بيعه لمن به عطش . إذا كان الماء زائداً على حاجته .

ومنها : السّفينة إذا خشي غرقها فإنّها يرمى منها ما ثقل من المتاع جبراً على أصحابه .

القاعدة الحادية والعشرون

أولاً : لفظ ورود القاعدة

يجب الضّمان والقصاص بأربعة أشياء : اليد ، والمباشرة ، والتّسبب ، والشّرط[1].

موجبات الضّمان والقصاص

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق مثل هذه القاعدة ضمن قواعد حرف الميم تحت الرّقم ٢٤٧ .

فهذه القاعدة بيان لموجبات الضّمان – أي الغرامة والتّعويض والقصاص .

فأوّل هذه الموجبات : اليد ، واليد نوعان: ١– يد غير أمينة وغير مؤتمنة وهي التي تسبّب الفوات أو التّفويت ، وهي يد الغاصب والمستام والمستعير والمشترى شراء فاسداً ، والأجير سواء أكان منفرداً باليد على قول – أم كان مشتركاً .

٢– يد مؤتمنة كيد المودَع والمرتهن والشّريك والمضارب والوكيل وأشباههم ، فمتى وقع التّعدّي من أحد هؤلاء صارت يده يد ضمان وغرم .

---

[1] قواعد الأحكام جـ ٢ ص ١٣١ ، روضة الطالبين جـ ٧ ص ١٤ ، المجموع المذهب لوحة ٢٨٢ أ ، المنثور جـ ٢ ص ٣٢٢ – ٣٤٦ ، المختصر ص ٣٦٠ ، ٥٤٤ . قواعد الحصيني جـ ٣ ص ٤٢ ، أشباه السيوطي ص ٣٦٢ .

وثاني هذه الموجبات : المباشرة فمن باشر إتلافاً أو قتلاً فيجب عليه ضمان ما أتلف أو قتل إذا كان متعدّياً .

وثالث هذه الموجبات : المتسبّب في الإتلاف ، فإذا لم تصلح المباشرة فعلى المتسبّب ضمان ما تسبّب في إتلافه ؟ لأنّ ضمان الإتلاف مبني على جبر الفائت . وضمان النّفس مبني على شفاء الغليل .

ورابع هذه الموجبات : الشّرط ، والمراد به إيجاد ما يتوقّف عليه الإتلاف ، وليس بمباشرة ولا تسبّب .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

من غصب شيئاً وفوته على صاحبه ، فعليه ضمانه وغرمه .

ومنها : من استعار شيئاً كدابّة أو سيّارة ليركبها فتلفت ، فعليه غرمها وضمان قيمتها .

ومنها : إذا استودع شخص وديعة ، فقصّر في حفظها حتى تلفت أو سرقت فعليه ضمانها ، حتى لو تلفت بنفسها .

ومنها : إذا قتل المرتهن الرهن أو أتلفه ، عليه ضمانه وسقط به دَينُه .

ومنها : إذا انتزع شخص المغصوب من الغاصب ليردّه على مالكه فتلف في يده ، فعليه ضمانها .

ومنها : إذا انتزع الصّيد ليردّه إلى الحرم فهلك في يده ، فعليه الجزاء .

ومنها : إذا أخذ الوديعة من يد صبي أو سكران أو مجنون – خوف هلاكها – فهلكت في يده ، فعليه ضمانها كذلك .

ومنها : إذا شُهد بالزّنا على إنسان شهادة زور كاذبة فقتل بشهادتهم أو رجم الحدّ بشهادتهم ، ثم ظهر كذب الشّهود وتزويرهم فإنّه يلزمهم الضّمان والقصاص .

ومنها : من أمسك إنساناً ليقتله آخر فقتله ، فلا قصاص على الممسك ولاضمان عليه – عند الشّافعيّة – ولكن يعزّر .

القاعدة الثّانية والعشرون

أولاً : لفظ ورود القاعدة

يجب الضّمان عند الاستهلاك بعد القبض[١].

الضّمان – الاستهلاك

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة لها صلة بسابقها وإن كانت أخصّ منها موضوعاً ؛ لأنّها تختصّ بأوّل موجبات الضّمان وهو اليد .

فإذا قبض شخص مال آخر أو استولى عليه ، سواء أكان بسبب شرعي أو غير شرعي – من موجبات الضّمان – فهلك في يده ، أو استهلكه وجب عليه ضمانه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

اشترى طعاماً من بائع وأكله قبل تمام العقد أو بعده قبل دفع الثّمن – ولو كان الخيار للبائع أو له – فعليه ضمان ما أكل بالثّمن أو بالقيمة .

ومنها : استعار دابّة أو سيّارة ليركبها ، فوقع بها حادث فتلفت . فعليه ضمانها كما سبق بيانه .

ومنها : إذا خرج عبد من الغنيمة من نصيب رجل – وكان هذا العبد قبل الأسر ملكاً لشخص مسلم – ثم إنّ مَن خرج العبد في نصيبه من الغنيمة دبَّره – أي اشترط إعتاقه بعد موته – وجاء صاحبه الأوّل

---

(١) شرح السير ص ١٣٧٥ وعنه قواعد الفقه ص ١٤٠ .

ليأخذه ، فإنّه – أي المأخوذ منه أي " المدبِّر " – يُضَمِّن المدبَّر الأكثر من قيمته يوم قبضه أو يوم دبره ؛ لأنّ التّدبير استهلاك حكماً ؛ لأنّ المدبَّر عتق ، ولكن عتقاً مضافاً إلى ما بعد الموت .

القاعدة الثّالثة والعشرون

أولاً : لفظ ورود القاعدة

يجب العمل بالمجاز إذا تعذّر العمل بالحقيقة[١].

المجاز - الحقيقة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق بيان معنى الحقيقة والمجاز ، وأنّ الأصل العمل بحقيقة اللفظ ، ولا يجوز العمل بمجاز اللفظ إلا تعذّر واستحال العمل بالحقيقة ، أو كانت الحقيقة مهجورة لا يعمل بها .

ومفاد هذه القاعدة : أنّ العمل بالمجاز يجب إذا استحال العمل بالحقيقة بناء على أنّ (**إعمال الكلام أولى من إهماله**)، إذا وجد مجال للعمل به .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها .

إذا أوصى لأولاده وليس له إلا أولاد أولاد ، فالوصيّة لهم ، وإن كانوا أولاده مجازاً ؛ لأنّ الولد ينسب إلى أبيه لا إلى جده .

منها : إذا لم يكن له إلا أولاد بنات – وأوصى لأولاده ، أو كان مستأمناً فاستأمن لأولاده – وليس له إلا أولاد بنات – فإن أولاد البنات يدخلون في الأمان والوصيّة مجازاً عند تعذّر الحقيقة في إحدى الرّوايتين[٢].

---

(١) شرح السير ص ١٨١٦ وعنه قواعد الفقه ص ١٤٠ .

(٢) ينظر شرح السير ص ٣٢٧ - ٣٢٩ .

القاعدة الرّابعة والعشرون

أولا : لفظ ورود القاعدة :

يجوز أن يقع الترجيح بما لا يكون علّة للاستحقاق[١].

أصوليّة فقهيّة — التّرجيح - علّة الاستحقاق

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

التّرجيح : هو إبداء زيادة قوة الدّليل على الدّليل المعارض له[٢].

والتّرجيح عند الأصوليّين له قواعده وأصوله . وإنّما يطلب التّرجيح عند تعارض دليلين ظنّيين – لأنّ القطعيات لا تعارض ولا ترجيح بينهما – فيرجّح أحد الدّليلين بزيادة قوّة على الدّليل الآخر المعارض له ، ويجب العمل بالرّاجح .

ومفاد هذه القاعدة : جواز ترجيح أحد الدّليلين بشيء لا يكون علّة وسبباً للاستحقاق – وهذا من التّرجيح بالقرائن – مع أنّ التّرجيح في الأقيسة إنّما يكون عن طريق العلّة . ولكن القاعدة تفيد أنّ كلّ ما أثار غلبة الظّنّ من قرينة لفظيّة أو حاليّة فهي مرجّحة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا احتاج طفل إلى حضانة غير الأمّ – وكان له أخوات –

---

(١) المبسوط ج ٥ ص ٢١١ .

(٢) الإيضاح ص ٣٠٣ .

فالأخت لأب وأمّ أولى من الأخت لأمّ ؛ لأنّ القرابة من جهتين ، والشّفقة بالقرابة ، فذو القرابتين أشفق فكان بالحضانة أحقّ . وإن كانت قرابة الأمّ ليست بسبب للاستحقاق .

ومنها : الأخ لأب وأم مقدّم في العصوبة على الأخ لأب بسبب قرابة الأمّ ، مع أنّ قرابة الأمّ ليست بسبب لاستحقاق العصوبة .

القاعدة الخامسة والعشرون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يجوز أن يكون أوّل الآية على العموم وآخرها على الخصوص . ويجوز أن يكون أوّل الآية على الخصوص وآخرها على العموم[1].

أصوليّة فقهيّة العموم والخصوص

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق معنى الخصوص و العموم .

إذا وردت آية في أوّلها لفظ عامّ فيجوز أن يكون في آخرها لفظ خاصّ .

وكذلك إذا كانت آية أوّلها لفظ خاصّ ، فيجوز أن يكون في آخرها لفظ دالّ على العموم . وقد سبق بيان هذه القاعدة ضمن قواعد حرف الهمزة تحت الرّقم ٤٩٣ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

قال الله تبارك وتعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَٰكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَٰكُمْ شُعُوبًا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْ ﴾ فهذا عامّ في

---

(1) أصول الكرخي ص ١١٩ ، الأصل ٣٧ .

كلّ نفس مخلوقة من ذكر وأنثى . ثم قال سبحانه وتعالى : ﴿ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ ٱللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ ﴾ هذا خاصّ لأنّ التّقوى إنّما تكون على مَن عقلها وكان من أهلها من بني آدم . دون من سواهم[1].

ومنها : قوله تعالى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ ﴾[2]. فالصّلح الأوّل بين الأزواج وهو صلح خاصّ ، (**والصّلح خير**) أعمّ حيث يشمل الصّلح بين الأزواج وغيرهم .

---

[1] ينظر الرّسالة للإمام الشافعي ص ٥٦ – ٥٧ .

[2] الآية ١٢٨ من سورة النساء .

القاعدة السّادسة والعشرون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يجوز الجمع في لفظ واحد بين الحقيقة والمجاز[١].

الحقيقة والمجاز

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق بيان : أنّ الأصل في الكلام الحقيقة ، أي أنّ الأصل والقاعدة المستمرة في دلالة كلام المتكلّم هو المعنى الحقيقي للألفاظ . وأنّ الكلام لا يحمل على مجازه إلا عند تعذر حمله على حقيقته .

ولكن مفاد هذه القاعدة : أنّه يجوز أن يحمل كلام المتكلّم على الحقيقة والمجاز معاً .

وهذا من مسائل الخلاف بين الفقهاء .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا أوقف على أولاده ، وله أولاد من صلبه ، وأولاد أولاد . فهل يدخل أولاد أولاده ويكون لهم نصيب من الوقف ؟ خلاف .

ومنها : عند الشافعي رحمه الله تعالى في قوله تعالى : ﴿ أَوْ لَـٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ ﴾[٢]. قال أحمله على اللّمس باليد وعلى الجماع .

---

(١) المختصر ص ٧٧ ، ١٢٧ ، قواعد الحصني ج ١ ص ٤٤٢ .

(٢) الآية ٤٣ من سورة النساء .

ومنها : إذا حلف ليشربنّ من هذا النّهر . والشّرب من النّهر حقيقة هو من الكرع بفمه منه ، والمجاز أن يأخذ بكفه أو بإناء . فأيّما فعل فقد برّ في يمينه . وإن كان على النّفي فأيّما فعل فقد حنث في يمينه .

القاعدة السّابعة والعشرون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يجوز الحكم بالعصمة بين المسلمين وإن كان أحدهما في دار الحرب[١].

العصمة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها .

المسلمون معصومة دماؤهم وأموالهم وأعراضهم – إلا بحقّها – فحيثما وجد المسلم في دار الحرب أو دار الإسلام فيجب الحكم له بالعصمة في دمه وماله وعرضه ، فلا يجوز سفك دمه ، أو سلب أو غصب ماله ، ولا انتهاك عرضه ، ولو كان في دار الحرب .

ودليل هذه القاعدة قول الخليفة خامس الرّاشدين عمر بن عبد العزيز رحمه الله : (**أجز للأسير ما فعل**) ونصّ العبارة : (**أجز للأسير ما صنع فهو ماله يفعل به ما يشاء**)[٢] من كتابه لسليمان بن حبيب المحاربي القاضي[٣]. ووجه الدّلالة : أنّ الأسير في دار الحرب

---

(١) شرح السير ص ١٨٣٤ وعنه قواعد الفقه ص ١٤٠ .

(٢) أخبار القضاة جـ ٣ ص ٢١٠ ولكن بلفظ " أخوك لا تتبين ما صنع في ماله ، فإنما هو ماله يصنع به ما شاء ". وينظر الكتاب الجامع لسيرة عمر بن عبد العزيز جـ ١ ص٣٠٠ بلفظ " أجز للأسير ما صنع " وينظر أيضاً الطبقات جـ ٥ ص٢٥٩ .

(٣) سليمان بن حبيب بن الحارث المحاربي أبو ثابت كان قاضياً لعمر بن عبد العزيز وهشام بن عبد الملك مدة ثلاثين سنه ، أخبار القضاة المرجع السابق .

ومع ذلك إذا أوصى بوصيّة أو باع أو أعتق أو طلّق من في دار الإسلام جاز كلّ ما فعله ، ووقع طلاقه وعتقه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا وجد مسلمان في دار الحرب فقتل أحدهما صاحبه ، فإنّ القاتل يجب عليه الدّية في ماله إذا كان القتل عمداً ، ولا يقتصّ منه لقيام الشّبهة بكونهما في دار الإباحة .

ومنها : إذا دخل مسلمان دار الحرب بأمان فعامل أحدهما صاحبه ، فهذا وما لو كانت المعاملة بينهما في دار الإسلام على السّواء ؛ لأنّ المسلم ملتزم بحكم الإسلام حيثما يكون .

ومنها : إذا غصب أحدهما من صاحبه مالاً ، ولم يستهلكه حتى خرجا إلى دار الإسلام ، فإنّ القاضي يقضي على الغاصب بردّ المغصوب .

رابعاً : ممّا استثني من مسائل هذه القاعدة :

ما سبق ذكره : من أنّ أحدهما لو قتل صاحبه عمداً لم يجب القصاص ولكن تجب الدّية في ماله .

ومنها : إذا قتله خطأ فتجب الدّية في مال القاتل وليس على عاقلته .

ومنها : إذا ارتكب أحدهما شيئاً موجباً للحدّ كالزّنا وشرب الخمر لم يلزمه الحدّ . وما عدا هذه الثّلاثة فحال المسلم المستأمن في دار الحرب كحاله في دار الإسلام .

القاعدة الثّامنة والعشرون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يجوز ارتكاب أدنى المفسدتين لدفع أعلاهما[1].

أدنى المفسدتين

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة بمعنى قواعد سابقة منها ضمن قواعد حرف الهمزة تحت الأرقام ٧٥ – ٨١ . وبمعناها قواعد آتية . **مفادها** : أنّه إذا تعارض أمام المكلّف مفسدتان أو ضرران ولا بدّ من ارتكاب أحدهما ، وكانت إحدى المفسدتين أقلّ أو أدنى من الأخرى فإنّ الشّرع أباح ارتكاب الصّغرى دفعاً للمفسدة الكبرى ؛ لأنّه إذا كانت الضّرورة توجِب ارتكاب أدنى المفسدتين ، فلا ضرورة في ارتكاب الزّيادة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

جاز شقّ بطن المرأة الميتة لإخراج الجنين –إذا كانت حياته ترجى–.

ومنها : إذا أحاط الكفّار بالمسلمين – ولا مقاومة بهم – جاز دفع المال إليهم ، كما جاز استنقاذ الأسرى منهم بالمال ، إذا لم يمكن بغيره ؛ لأنّ مفسدة بقاء الأسرى بأيدي الكفّار واصطلامهم للمسلمين أعظم من بذل المال .

---

(1) مغني ذوي الأفهام ص ٥٢ ، وينظر الوجيز ص ٢٦٠ . وينظر من قواعد حرف الضّاد القاعدتان ٢ ، ٣ ومن قواعد حرف الياء القاعدتان ٣٤ ، ٣٥ . وينظر الوجيز ص ٢٦٠ .

القاعدة التّاسعة والعشرون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يجوز في التّابع من الغرر ما لا يجوز في المتبوع[1].

الغرر

ثانياً : سبق بيان التابع والمتبوع .

والغرر : أصله الخداع ، والتّعريض للخطر ، أو وجود نقص أو عيب يسير في المبيع ، والغرر لا يجوز إلا إذا كان يسيراً يتسامح فيه النّاس ، والغرر كالعيب يبطل الصّفقة إذا كان في الأصل .

ولكن مفاد القاعدة : أنّ التّابع يتساهل في وجود الغرر به ما لا يتساهل في أصله ومتبوعه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة و مسائلها :

إذا باع شاة مع اللبن في ضرعها ، فإنّ وجود اللبن في الضّرع مجهول ، ولا تضرّ العقد جهالته .

ومنها : إذا باع بقرة حاملاً . فيدخل حملها تبعاً وهو مجهول .

ومنها : إذا باع داراً فإن أساسات حيطانه تدخل تبعاً في البيع ولا تضرّ جهالتها .

وهذه الأنواع الثّلاثة لا يجوز بيعها منفردة .

---

(١) المغني جـ ٤ ص ٨٦ ، ٩٤ .

ومنها : « من ابتاع نخلاً بعد أن يؤبّر – أي لقّحت – فثمرته للّذي باعها إلا أن يشترط المبتاع » الحديث[1]. لأنّه إذا باعها مع الأصل حصلت تبعاً في بيع فلم يضرّ احتمال الغرر فيها .

---

[1] الحديث أخرجه الجماعة عن ابن عمر رضي الله عنهما .

القاعدة الثّلاثون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يجوز في الضّرورة ما لا يجوز في غيرها[١].

الضّرورة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة بمعنى القاعدة القائلة (**الضّرورات تبيح المحظورات**) تنظر ضمن قواعد حرف الضّاد رقم ١٠ ، ١١ .

فالضّرورة هنا : المشقّة الزّائدة عن المعتاد ، والتي يؤدي عدم مراعاتها إلى الهلاك أو قريباً منه . فهذه تفيد إباحة المحرم – عدا القتل والزّنا – بل قد يصبح المحرّم واجباً ، فهذه الحالة تجيز ارتكاب ما لا يجوز في غيرها من الحالات .

وقد سبق ذكر أمثال لها ، وهي تندرج تحت قاعدة (**المشقّة تجلب التّيسير**) وأدلّتها من الكتاب والسّنّة والإجماع كثيرة معروفة[٢].

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

يجوز أكل الميتة للمضطر ، بل يجب عليه الأكل منها إذا غلب على ظنّه أنّه إذا لم يأكل منها يهلك .

---

(١) الأم جـ ٤ ص ١٦٨ تفريع فرض الجهاد ، قواعد الفقه للروكي ص ٢٠٩ عن الأشراف جـ ٢ ص ٨٥ .

(٢) ينظر في ذلك الوجيز ص ٢١٨ فما بعدها .

ومنها : جواز الاستقراض بالرّبا ، إذا لم يجد من يقرضه بدونه – وهو مضطر إلى المال لإقامة أود حياته ، أو لإجراء عمليّة ضروريّة أو دواء مضطرّ إليه ، والإثم على المقرض .

القاعدة الحادية والثّلاثون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يحال بالحادث - الحدوث - على - إلى - أقرب الأوقات[1].

أقرب الأوقات

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها .

سبق بيان هذه القاعدة والتّمثيل لها ضمن قواعد حرف الهمزة تحت الرّقم ٤٣٩ ، وضمن قواعد حرف الحاء تحت الرّقم ٤ .

وهى فرع لقاعدة (**اليقين لا يزول بالشّكّ**).

ومفادها : أنّه إذا وقع اختلاف في زمن حدوث أمر ، ولا بيِّنة تحدّده – فإنّ هذا الأمر ينسب إلى أقرب الأوقات إلى الحال ؛ لأنّه المتيقّن ، والزّمن الأبعد مشكوك فيه ، لكن إذا ثبت نسبته إلى الزّمن الأبعد فيجب العمل به .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

صدمت سيّارة إنساناً فأصيب بكسور وجروح عدّة ، وبقي مريضاً من أثر الصّدمة ، زمناً طال أو قصر ثم مات . فإنّ موته ينسب لتلك الصّدمة ، ما لم يثبت أنّه مات بسبب آخر .

---

(١) شرح السير ص ١٨٩٧ ، المبسوط ج ١٩ ص ١٤٠ . وينظر الوجيز ص ١٨٧ .

ومنها : إذا ادّعت الزّوجة أنّ زوجها طلّقها أثناء مرض الموت – طلاق الفارّ – وطالبت بالإرث ، وادّعى الورثة أنّه طلّقها حال صحّته ، وأنّه لا حقّ لها في الإرث – ولا بيّنة لأحدهم . فالقول للزّوجة مع يمينها ؛ لأنّ الأمر الحادث المختلف في زمن وقوعه هو الطّلاق ، فيجب أن يضاف للزّمن الأقرب – وهو مرض الموت – الذي تدّعيه الزّوجة .

رابعاً : ممّا استثني من مسائل هذه القاعدة :

إذا قال شخص لغيره : قطعت يدك وأنا صغير ، فقال المُقرُّ له : بل قطعتها وأنت كبير . ولا بيّنة له – كان القول للمقرّ مع يمينه ؛ لأنّه ينفي عن نفسه الضّمان . مع أنّه تبعاً للقاعدة يكون القول للمقرّ له ؛ لأنّه يضيف الحادث إلى أقرب أوقاته ، لكن هنا كان القول للمقرّ مع يمينه ؛ لأنّه استند إلى قاعدة أخرى تقول (**الأصل براءة الذّمّة**) عن الضّمان وهو ينفيه عن نفسه ، فكان القول قوله مع يمينه .

وهكذا في كلّ مستثنى من قاعدة إنّما استثني لأنّه تنازعه قاعدتان فيندرج تحت أقواهما وأقربه شبهاً بها .

القاعدة الثّانية والثّلاثون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يحال بالحكم إلى السّبب الظّاهر دون ما لا يعرف[1].

السّبب الظّاهر

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة قريبة المعنى من القاعدة السّابقة ولكنّها تتعلّق بأسباب الأحكام لا بأزمانها ، فالأمر إذا حدث وكان له سبب ظاهر فإنّ الحكم يُحال عليه ويُنسب له وإن كان قد يحتمل أن يكون له سبب آخر غير معروف ، ولكنّ البناء على الظّاهر ونسبة الأحكام إلى الأسباب الظّاهرة أصل في الشّرع . وينظر قواعد حرف الباء القاعدتان ٥٤ ، ٥٦ . ومن قواعد حرف السّين القاعدة رقم ٩ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة و مسائلها :

امرأة رجل ولَدت على فراشه ، فادّعى الزّوج أنّ المولود ابنه وكذّبته المرأة أو ادّعت المرأة وكذّبها الرّجل – وهما حرّان مسلمان – وكانت قد جاءت به لستّة أشهر منذ تزوّجها . فالولد ابنه لظهور سبب ما بينهما وهو الفراش . والولد للفراش .

وكذلك لو قال الزّوج : هذا الولد من زوج كان قبلي ، قالت

---

(1) المبسوط جـ ١٧ ص ١٥٧ .

المرأة : بل هو منك . فهو منه ؛ لأنّ السّبب بينهما ظاهر . وما ادّعـــاه الرّجل غير معلوم ، فينسب الولد له ، إلا أن يلاعن .

ومنها : إذا مات رجل وكان مريضـــاً بالسّـكر أو الضّغـط أو السّرطان – أعاذنا الله وإيّاكم من كلّ سوء – فإذا ادّعى أحد الورثة أنّـــه مات بفعل فاعل بالسّم مثلاً أو بالتّخويف أو الخنق ، فلا يصدق ما لم يُقـم بيّنة على ذلك . وإلا فإنّ الموت ينسب للسّبب الظّاهر وهو المرض .

القاعدة الثّالثة والثّلاثون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يحتاط الشّرع في الخروج من الحرمة إلى الإباحة أكثر من الخروج من الإباحة إلى الحرمة[1].

الإباحة والحرمة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الشّرع الحكيم بنى أحكامه على مصالح العباد تفضّلاً منه سبحانه ورحمة . ولمّا كان التّحريم مبنيّاً على درء المفسدة ودفع الضّرر جعل الشّرع للخروج من الحرمة إلى الإباحة شروطاً وقيوداً لا يصحّ إلا بها ، وذلك من باب درء المفاسد وجلب المصالح .

ولكن إذا كان الأمر يتعلّق بالخروج من الإباحة إلى التّحريم فإنّ الشّرع لم يحتط له كاحتياطه للخروج من الحرمة إلى الإباحة ؛ لأنّ درء المفسدة مقدّم على جلب المصلحة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

اتّصال الرّجل بالمرأة حدّد له الشّارع الحكيم طريقان لا ثالث لهما ، وهما الزّواج بالعقد الصّحيح ، وملك اليمين بالطّريق المشروع . واشترط الشّرع للزّواج شروطاً في العاقدين وفي العقد وفي المعقود لهما .

---

(١) الفروق جـ ٣ ص ١٤٥ .

وأمّا ملك اليمين فحدّد له الشّرع طريقاً وهو السّبي عن طريق الجهاد لإعلاء كلمة الله أو الشّراء والتّملّك عمّن ثبت له الملك بالوجه الشّرعي .

وأمّا نقل الإباحة إلى الحرمة : ففي النّكاح فتح الشّرع باب التّفريق بين الزّوجين عند تعذّر العشرة بالمعروف إمّا بلفظ يطلقه الزّوج – وهو لفظ الطّلاق – وإمّا بخلع المرأة نفسها وفداءها بمال تعطيه للزّوج . وفي ملك اليمين تقع الحرمة بين السّيّد وجاريته بلفظ يفيد العتق مثل : أنت حرّة ، أو أعتقتك . أو كلّ لفظ يدلّ على العتق .

ومنها : لا تحلّ المبتوتة لزوجها الأوّل إلا بعقد على رجل آخر ووطء حلال وطلاق وانقضاء عدّة من عقد الأوّل والثّاني ؛ لأنّه خروج من الحرمة إلى الإباحة .

ومنها : أوقع الجمهور الطّلاق بالكنايات – وإن بعدت مع استصحاب نيّة الطّلاق – حتى أوقعه مالك رحمه الله بالتّسبيح والتّهليل وجميع الألفاظ إذا قصد بها الطّلاق ؛ لأنّه خروج من الحلّ إلى الحرمة ، فيكفي فيه أدنى سبب .

ومنها : جواز البيع بجميع الصّيغ والأفعال الدّالة على الرضى بنقل الملك في العوضين ؛ لأنّ الأصل في التّبايع الإباحة حتى تملك . بخلاف النّساء حيث الأصل فيهنّ التّحريم حتى يعقد عليهنّ بنكاح ، أو بتملّك يمين .

القاعدتان الرّابعة والخامسة والثّلاثون

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

يحتمل الضّرر الخاصّ لدفع الضّرر العامّ[١].

يحتمل أخفّ المفسدتين لأجل أعظمها[٢].

أخف المفسدتين - الضّرر الخاصّ والعامّ

ثانياً : معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما :

هاتان القاعدتان لهما صلة قريبة بقاعدة سبقت . وإن كانت أولاهما أخصّ موضوعاً من ثانيتهما ؛ فالضّرر إمّا أن يكون عامّاً يصيب مجموع الأمّة أو مجموعة أفراد ، وأمّا أن يكون ضرراً خاصّاً بفرد أو أفراد معدودين ، فما كان ضرراً خاصّاً فهو أخفّ المفسدتين ، وما كان ضرراً عامّاً فهو أعظمهما ، فإذا تقابل ضرران أحدهما عام والآخر خاصّ ، ولا بدّ من ارتكاب أحد الضّررين ، فيرتكب الضّرر الخاصّ دفعاً للضّرر العامّ ، لأنّ الضّرر الخاصّ أخفّ المفسدتين وأهون الضّررين ، والضّرر العامّ هو أعظم المفسدتين وأشدّ الضّررين .

ثالثاً : من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما :

جواز الرّمي إلى كفار تترسوا بالمسلمين من الأسرى أو الصّبيان

---

(١) أشباه ابن نجيم ص ٨٧ ، شرح الخاتمة ص ٥١ ، المجلة المادة ٢٦ وعنها قواعد الفقه ص ١٣٩ ، وينظر الوجيز ص ٢٦٣ .

(٢) أشباه ابن الوكيل ق ٢ ص ١٦٠ .

أو النّساء .

ومنها : جواز الحجر على المفتي الماجن والطّبيب الجاهل والمكاري المفلس .

القاعدة السّادسة والثّلاثون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يحتمل في الدّوام ما لا يحتمل في الابتداء . وقد يحتمل في الابتداء ما لا يحتمل في الدّوام[1].

الابتداء و الدّوام

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

معنى الاحتمال : افتعال من الحمل والمراد به هنا الجواز . أي أنّه يجوز في الاستمرار والبقاء من الأحكام ما لا يجوز في الابتداء . كما أنّه قد يجوز في ابتداء الفعل ما لا يجوز في دوامه واستمراره . فالعمل لا يبطل بما يجوز وقوعه فيه سواء في دوامه أو في ابتداءه .

وتحت هذه القاعدة أربع صور . وينظر من قواعد حرف الهمزة القاعدة رقم ٢٩٣ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الصّورة الأولى : ممّا يمنع ابتداء الحكم ولا يمنع استمراره إذا طرأ في أثنائه : عقد الذّمّة لا يعقد مع تهمة الخيانة ، ولكن لو اتّهم الذّمّيّون بعد العقد بالخيانة لم ينبذ إليهم عهدهم ، بخلاف الهدنة فإنّه ينبذ

---

(1) قواعد الأحكام جـ ٢ ص ١٨ ، أشباه ابن الوكيل ق ٢ ص ٤٠٦ ، المجموع المذهب لوحة ١١٧ ب ، قواعد الحصني ج ٢ ص١٩٥ ، المنثور جـ ٢ص ٣٤٧ ، وأشباه السيوطي ص ١٨٦ .

فيها العهد بالتّهمة ، والذّمّيّ الخائن يعاقب بحسب جرمه .

ومنها : الإسلام يمنع ابتداء السّبي دون دوامه .

الصّورة الثّانية : ممّا لا يحتمل ابتداءً ولا استمراراً :

عقد الهدنة لا يصحّ مع من يتهمهم بالخيانة ، وإذا اتّهمهم بعد العقد نبذ إليهم عهدهم .

ومنها : المنّ بالصّدقة يحبط الثّواب إذا حصل في الابتداء أو الدّوام والانتهاء .

الصّورة الثّالثة : نكاح المحرم ابتداء لا يصحّ . لكن لو طلّق محرم زوجته أو كان طلّقها قبل إحرامه رجعيّاً يجوز له مراجعتها في حال إحرامه على أصحّ الوجهين لتنزيلها منزلته ؛ لأنّ الطّلاق الرّجعي لا يقطع الزّوجيّة .

ومنها : العدّة تمنع عقد النّكاح ، ولكن إذا طرأت عدّة شبهة على منكوحة لا يبطل نكاحها .

الصّورة الرّابعة : إذا أنشأ سفراً مباحاً ثم صرفه إلى معصية في ثاني الحال ، الأصحّ أنّه لا يترخّص .

ومنها : وجود الحرّة مانع من ابتداء نكاح الأمَة ، وكذا القدرة على نكاح الحرّة . لكن إذا نكح أمَة حال عدم ذلك ثم أيسر أو نكح حرّة عليها لم ينفسخ نكاح الأمَة على الصّحيح .

القاعدة السّابعة والثّلاثون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يحرم طلب ما يحرم على المطلوب منه فعله[١].

تحريم طلب المحرم

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الحرام الذي لا يجوز فعله لا يجوز طلبه ، فالشّيء المحرّم فعله يحرم أيضاً طلب فعله من غيره ، وقد سبق ضمن قواعد حرف الميم (**ما حَرُم فعله حَرُم طلبه**) تحت الرّقم ٩٢ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

صياغة الذّهب لتكون حِليّاً للرّجال – كالخاتم والفَتَخة والسّلسلة – يحرم طلب فعلها من الصّائغ ؛ لأنّه يحرم عليه فعلها وصياغتها ، لأنّ في صناعتها تشجيع للرّجال على لبسها ، وهو محرّم عليهم .

ومنها : لا يجوز لشخص أن يستأجر آخر لقتل شخص ثالث أو ضربه ؛ لأنّ قتل المعصوم وضربه يحرم على الأجير فعله .

رابعاً : ممّا استثني من مسائل هذه القاعدة :

إذا ادّعى دعوة صادقة فأنكر الغريم المدّعَى عليه الدّعوة ، فإنّه – أي المدّعي – يجوز أن يطلب يمينه ويحلفه ، وإن كان أداء الغريم لليمين حراماً ؛ لأنّه لو حلف يكون كاذباً في يمينه وذلك يحرم عليه ،

---

(١) المنثور ج ٣ ص ٣٦٨ .

ولكن المدّعِي يطلب يمينه لعلّه ينكل عن اليمين فيقضى عليه أو تردّ اليمين على المدّعِي .

ومنها : الجزية يجوز طلبها من الذّمّيّ مع أنّه يحرم عليه إعطاؤها مع أنّه متمكّن من إزالة الكفر بالإسلام . فإعطاؤه إيّاها إنّما هو استمراره على الكفر وهو حرام .

القاعدة الثّامنة والثّلاثون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يحرم القمار إلا في دار الحرب ، إذا قامر المسلم فأخذ أموالهم[1].

القمار

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

القمار : من قمر الرّجُل الرّجل وقامره إذا أخذ من صاحبه شيئاً فشيئاً في اللعب[2].

وهو أيضاً : كلّ لعب يشترط فيه أن يأخذ الغالب من المغلوب شيئاً . والقمار حرام ، وهو الميسر المنهي عنه بالنّص .

ومفاد القاعدة : أنّ حرمة القمار متّفق عليها بين المسلمين عامّة وفقهاء . ولكن عند علماء الحنفية أنّ المسلم إذا قامر في دار الحرب وأخذ أموال الحربيّين عن طريق القمار – فهو حلال غير حرام ؛ لأنّه إنّما أخذ أموالهم برضاهم ، والذي يحرم هو أخذ أموالهم عن طريق الخيانة ، لأنّه دخل دارهم مستأمناً ، ولكن الحقّ – والله أعلم – أنّ المعاملة في حقّ المسلم في دار الحرب أو دار الإسلام على سواء . فما يحرم على المسلم في دار الإسلام يحرم عليه في دار الحرب .

---

(١) الفتاوى الخانية جـ ٣ ص ٥٦١ ، وعنه الفرائد ص ٢٣٣ .

(٢) التّعريفات ص ٢٢٩ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

أخذ مال المشركين في دار الحرب بأي وسيلة – إذا كان برضاهم – فهو جائز عند الحنفية – ولذلك أجازوا الرّبا بين المسلم والمشرك في دار الحرب .

وكذلك جواز مقامرتهم ، وبيعهم الخمر والخنزير ، لأنّ الأصل أنّ أموال الكفّار والمشركين الحربيين مباحة للمسلمين ، لكن إذا دخل مسلم دار الحرب بأمان فيحرم عليه خيانتهم في أعراضهم أو أموالهم أو أنفسهم ، لكن إذا كان ذلك برضاً منهم فهو جائز ، ويحلّ مالهم برضاهم بأي وسيلة كانت .

وحرَّم غير الحنفيّة الرّبا في دار الحرب كما هو محرّم في دار الإسلام .

القاعدة التّاسعة والثّلاثون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يحرم الكذب إلا في ثلاث[١].

الكذب

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة بمعنى الحديث « **لا يصلح الكذب إلا في ثلاث : كذب الرّجل مع زوجته لترضى عنه ، أو كذب في الحرب فإنّ الحرب خدعة ، أو كذب في إصلاح بين الناس** »[٢].

الكذب : نقيض الصّدق : وهو أن لا يطابق القولُ الواقع . والكذب من أبغض الأمور والصّفات إلى الله سبحانه وتعالى ، وقد ذمّ الله سبحانه الكذب في أكثر من موقع في كتابه :

قال تعالى : ﴿ فَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّن كَذَبَ عَلَى ٱللَّهِ وَكَذَّبَ بِٱلصِّدْقِ إِذْ جَآءَهُۥٓ ﴾[٣].

وقال تعالى : ﴿ وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّنِ ٱفْتَرَىٰ عَلَى ٱللَّهِ كَذِبًا أَوْ

---

(١) الفرائد ص ٣٤ .

(٢) الحديث عن أحمد جـ ٦ ص ٤٥٩ ، ٤٦١ عن أسماء بنت يزيد رضي الله عنها . وعند الترمذي في كتاب البر بلفظ " لا يحل ".

(٣) الآية ٣٢ من سورة الزمر .

كَذَّبَ بِـَٔايَـٰتِهِۦ ﴾[١].

وقال تعالى : ﴿ فَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّن كَذَّبَ بِـَٔايَـٰتِ ٱللَّهِ وَصَدَفَ عَنْهَا ﴾[٢]. وغيرها من الآيات .

وكذلك ذمّه رسول الله صلّى الله عليه وسلّم في أكثر من حديث . قال صلّى الله عليه وسلّم : « **يطبع المؤمن على الخلال كلّها إلا الخيانة والكذب** »[٣]. وقال صلّى الله عليه وسلّم : « **لا يجتمع الإيمان والكفر في قلب امرئ ، ولا يجتمع الصّدق والكذب جميعاً ولا تجتمع الخيانة والأمانة جميعاً** »[٤] وغيرهما .

ولذلك كان الكذب من الكبائر ، ومن صفات المنافقين ، لكن الشّارع الحكيم أباح الكذب في مواضع ثلاثة . لكن حتى هذه المواضع قال بعضهم : ليس المقصود منها إباحة الكذب ولكن المقصود التّعريض والكناية .

---

(١) الآية ٢١ من سورة الأنعام .

(٢) الآية ١٥٧ من سورة الأنعام .

(٣) الحديث أخرجه أحمد رحمه الله جـ ٥ ص ٢٥٢ عن أبي إمامة رضي الله عنه .

(٤) الحديث أخرجه أحمد رحمه الله جـ ٢ ص ٣٤٩ عن أبي هريرة رضي الله عنه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا شهد شاهدان على شخص بالقتل أو السّرقة . فأقيم على المشهود عليه حدّ القتل أو القطع ثم ظهر كذب الشّاهدين ، فإنّ عليهما دية القتيل واليد عدا عن تعزيرهما على شهادة الزّور .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة

الكذب للإصلاح بين الناس : « **ليس الكاذب الذي يقول خيراً وينمي خيراً** »[1].

ومنها : الكذب في الحرب ولأنّ الحرب خدعة .

ومنها : مع الزّوجة أو الزّوج لإصلاح الأسرة وصيانتها عن الدّمار ، ودوام المحبّة والاحترام بين الزّوجين .

ومنها : من كان لها خيار البلوغ – إذا رأت الدّم ليلاً – وأشهدت نهاراً . تقول الآن رأيته .

قالوا يسعها إذا قالت : اخترت نفسي – حين رأت الدّم –.

---

[1] ذكره البخاري في كتاب الصلح باب ٢ .

القاعدة الأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يحسن الفقه بمعرفة حدود كلام صاحب الشّرع[1].

الفقه بكلام الشّارع

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المراد بمعرفة حدود كلام صاحب الشّرع : الوقوف على أسرار حكمه والعمل بموجبات كلامه ، من حيث العمل بأوامره و مراضيه ، والبعد عن مساخطه ونواهيه .

فبمعرفة ذلك يحسن الفقه ، بل هذا هو الفقه بعينه . فمن فهم مراد الله وشرعه كان الفقيه حقّ الفقيه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا كان لذمّي أبوان حربيان دخلا دار الإسلام بأمان ، فإنّه لا نفقة لهما على ابنهما الذّمّيّ ، لأنّهما وإن كانا في دارنا صورة فهما من أهل الحرب فعلاً ، إذ يتمكّنان من الرّجوع إلى دار الحرب في أي وقت ، ونفقة الأقارب بمنزلة الصّلة – ولا يثبت استحقاق الصّلة للحربي على من هو من أهل دارنا ؛ وهذا لأنّ هذه الصّلة لإبقائه ، وهو من أهل الحرب ، فهو مستوجب للقتل غير مستوجب للبقاء .

وإذا كانت نفقة الأبوين الحربيين لا تجب على الولد الذّمّيّ ، فعدم

---

(١) المبسوط جـ ٥ ص ٢٠٦ .

وجوبها على الولد المسلم بطريق الأولى .

ومنها : إذا كان للمسلم أب ذمّي معسر ، ففي القياس لا نفقة له عليه لاختلاف الدّينين ؛ لأنّ التّوارث بينهما منقطع ، فكذلك استحقاق النّفقة ، ولكن استحسن في حقّ الأب والأم الذّمّيين لقوله تعالى : ﴿ وَصَاحِبْهُمَا فِي ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفًا ﴾[1]. وليس من المصاحبة بالمعروف أن يتركهما يموتان جوعاً . واستحقاق النّفقة فيما بين الوالد والولد بسبب الولاد وذلك متحقّق مع اختلاف الدّين بخلاف سائر الأقارب ؛ لأنّ الاستحقاق بسبب الوراثة ، وباختلاف الدّين ينقطع التّوارث .

ومنها : إذا ملك المسلم من يعتق عليه ولو كان كافراً فإنّه يعتق عليه عند الدّخول في ملكه بسبب تعلّقه بالمحرميّة شرعاً ، ولا يختلف ذلك باختلاف الدّين .

---

(١) الآية ١٥ من سورة لقمان .

القاعدة الحادية والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يختار أهون الشّرّين[1].

أهون الشّرّين

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق قريباً مثل هذه القاعدة قريباً والتّمثيل لها .

وينظر من قواعد حرف الهمزة رقم ٧٥ – ٨١ .

وقواعد حرف التّاء القاعدة ٧٥ . وقواعد حرف الضّاد رقم ٢ ، ٣ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا ابتلعت دجاجة شخص لؤلؤة لشخص آخر ، فإنّ صاحب الدّجاجة يجبر على بيعها لصاحب اللؤلؤة ؛ لأنّ ثمن الدّجاجة أو قيمتها أقلّ من ثمن اللؤلؤة .

ومنها : دينار وقع في محبرة رجل ، لا يمكن إخراجه إلا بكسر المحبرة ، فيجبر صاحب المحبرة على بيعها لصاحب الدّينار ، إلا إذا كانت المحبرة من ذهب أو معدن ثمين ثمنها أكثر من الدّينار فيملك صاحب المحبرة الدّينار ببدله .

---

(١) المجلة المادة ٢٩ .

القاعدة الثّانية والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يخصّ العموم بالعرف والعادة والشّرع[١].

تخصيص العموم

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

العموم والعام : هو اللفظ الدّال على شيئين فصاعداً مطلقاً[٢].

أو هو : كون اللفظ موضوعاً بالوضع الواحد لكثير غير محصور مستغرق جميع ما يصلح له[٣].

والتّخصيص والخصوص : هو إخراج بعض ما تناولته الجملة ، أو هو كلّ لفظ وضع لمعنى معلوم على الانفراد[٤].

أو هو الدّال على الواحد عيناً ، كقولك زيد وعمرو[٥].

فمفاد القاعدة : أنّ اللفظ العامّ يجوز تخصيصه بأحد شيئين : إمّا بالعادة أو العرف ، وإمّا بالشّرع .

---

(١) قواعد ابن رجب ١٢١ ، ١٢٢ ، ١٢٣ . وينظر الوجيز ص٢٨٦ .

(٢) الإيضاح ص ١٧ ، ٩٤ .

(٣) التعريفات ص ١٨٨ .

(٤) نفس المصدر ص ١٢٨ .

(٥) الإيضاح ص ١٨ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا حلف لا يأكل شواءً اختصّت يمينه باللحم المشوي دون البيض وغيره ممّا يشوى ، إلا إذا نوى التّعميم .

ومنها : لو حلف لا يركب دابّة ، وركب آدميّاً لا يحنث .

ومنها : لو حلف لا يأكل رأساً ، لا يحنث إلا بأكل رأس يؤكل عادة .

ومنها : لو وصّى لأقربائه وأهل بيته . فهو على ما يعرف من مذهب الرّجل إن كان يعيل عمّته أو خالته ، أو من كان يصله في حياته من قرابته .

ومنها : لو استأجر أجيراً يعمل له مدّة معيّنة حمل على ما جرت به العادة بالعمل فيه ، من الزّمان دون غيره .

ومنها : إذا نذر صوم الدّهر لم يدخل في ذلك ما يحرم صومه من أيّام السّنة أو ما يجب صومه شرعاً كرمضان .

ومنها : لو وصّى لأقاربه لم يدخل فيهم الوارثون .

القاعدة الثّالثة والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يخصّ القياس والأثر بالعرف العامّ دون الخاصّ[1].

تخصيص القياس والأثر

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

القياس الأصولي : (**هو حمل فرع على أصل في حكم بجامع بينهما**). والمراد بالأثر : الحديث والخبر .

فمفاد القاعدة : أنّ القياس والمراد به هنا – القواعد الكلّيّة العامّة لا القياس الأصولي – وكذلك الحديث والخبر إذا ورد عامّاً فإنّه يخصّ بالعرف العامّ والعادة الشّائعة دون العرف الخاصّ خلافاً لما يراه بعض الفقهاء .

والمراد بالعرف المعتبر مخصّصاً هو ما كان في زمن الرّسالة لا الأعراف المستجدّة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا حلف إنسان ألا يضع قدمه في دار فلان ، فهو يحنث ولو دخلها محمولاً وبقيت قدمه خارجها ؛ لأنّ المراد بوضع القدم الدّخول .

ومنها : عقد الاستصناع – وهو من بيع المعدوم – وبيع المعدوم باطل . لكن جاز لتعارف النّاس وتعاملهم به من العصر الأوّل ، وهذا العرف يصلح مخصّصاً للنّصّ ويترك به القياس كجواز السّلم وغيره .

---

(١) قواعد الفقه ص ١٤٠ ، ينظر الوجيز ص ٢٧٨ .

القاعدة الرّابعة والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

اليد إذا اتّصفت بصفة الخيانة في الابتداء استحال أن تنقلب إلى صفة الأمانة في الانتهاء[1].

اليد الخائنة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها .

اليد : المراد بها صاحب اليد . وعبّر باليد لأنّها أداة الأمانة أو الخيانة ؛ لأنّها آلة التّصرّف . فإذا تلبّس شخص بالخيانة في ابتداء أمره ، فيستحيل أن ينقلب أميناً في نهايته . فمن عرف بخيانة الأمانة مرّة فلن يأتمنه أحد مرّة أخرى .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها .

من التقط لقطة ونوى مع أوّل الالتقاط ترك التّعريف كان ضامناً ؛ لأنّه يشترط التّعريف ونيّته عند أوّل الالتقاط – فمن نوى ترك التّعريف يعتبر خائناً ولم ينفعه بعد ذلك التّوبة والتّعريف ، وصار ضامناً للقطة .

ومنها : المودَع لو عزم على الخيانة ، ولم تتحقّق الخيانة ؛ بالاستعمال أو المنع عند المطالبة بالرّدّ لم يصر بذلك خائناً ضامناً على الصّحيح ؛ لأنّ أوّل أمره كان أميناً .

---

(١) الجمع والفرق ص ٨٣٩ .

وعن ابن سريج[١] يضمن بمجرّد النّيّة[٢].

---

[١] ابن سريج هو : أحمد بن عمر بن سُرَيج أبو العباس القاضي شيخ الشافعية في عصره ، كان يقال له الباز الأشهب مات ببغداد سنة ٣٠٦هـ ، طبقات الشافعية لابن هداية الله ٤١ – ٤٢ .

[٢] قواعد الحصني جـ ١ ص ٢٥١ .

القاعدة الخامسة والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

اليد توجب إثبات التّصرّف ، ولا توجب إثبات الملك[1].

اليد والتّصرّف

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المراد باليد : إمكانية التّصرّف بالشّيء . وعُبِّر باليد لأنّها آلة القبض والتّصرّف . كما سبق بيانه . فوضع اليد على شيء ما – عقار أو منقول – لا يثبت ذلك ولا يوجب الملك لمن هو تحت يده ، ولكن يثبت القدرة على التّصرّف فيه والانتفاع به واستغلاله .

فاليد والقدرة على التّصرّف لا يدلان على الملك إلا عند ثبوت أصل الملك في تلك العين .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

عقار دار أو أرض في يد إنسان يسكنها أو يزرع فيها ويستغلّها ، لا يكون ذلك دليلاً على أنّه المالك لما هو تحت يده ؛ لأنّ إثبات الملك إنّما يكون بالبيِّنة أو الإقرار أمام القضاء . ولعلّ هذا الإنسان يكون مستأجراً لما تحت يده .

---

(1) القواعد الفقهية للندوي ص ٣٠٣ عن أدب القاضي للماوردي جـ ٢ ص ٢٣٦ ، وينظر المنثور جـ ٣ ص ٣٧٠ .

ومنها : سيّارة مع شخص يسوقها ، فلا يكون ذلك دليلاً على أنّه مالكها ؛ لإمكان أن يكون مستأجراً لها ، أو مغتصبها أو مستعيرها أو سارقها ، ولا يثبت الملكيّة إلا بالأوراق الرّسميّة الخاصّة بها .

ومنها : أرض أو دار في يد إنسان ادّعى ملكيّتها ، وأتى بشاهدين يشهدان له على ذلك ، فإذا كانت شهادة الشّاهدين بناء على رؤيتهما واضع اليد يتصرّف في الدّار أو الأرض بالسّكنى أو الزّراعة ، فلا تكون شهادتهما مقبولة على ادّعاء الملكيّة .

ومنها : لا يجوز أن يشهد برِقٍّ صغير لمن هو في يده يتصرّف فيه تصرّف الملاك بالملك ؛ لأنّ الأصل الحرّيّة ، والصّغير لا يعبّر عن نفسه .

رابعاً : ممّا استثني من مسائل هذه القاعدة :

يجوز الشّراء من واضع اليد ، ولو قال المشتري للبائع : بعني ملكك هذا – فباعه .

فإذا وجدت السّلعة مستحقّة رجع المشتري المقرّ بالملك للبائع على البائع بالثّمن ؛ لأنّه إنّما أقرّ بالملك له بناء على اليد فقط .

ومنها : إذا ادّعى رقّ صبي في يده فإنّه يحكم له بالرّقّ ، وهذا خلاف المثال السّابق فذاك كان شهادة ، وهذه دعوى ولا معارض لها .

القاعدة السّادسة والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يدخل الأدنى في الأعلى ، ولا يستباح الأعلى بنيّة الأدنى[1] .

الأدنى والأعلى

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الأدنى من التّصرّفات والأحوال يدخل ضمناً فيما هو أعلى أو أعمّ منه ، ولكن لا يستباح الأعلى بنيّة الأدنى ؛ لأنّه لا يدخل فيه كما أنّ الأعمّ لا يدخل في الأخصّ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الطّهارة من الحدث الأصغر تدخل ضمن الطّهارة من الحدث الأكبر ، فالوضوء يدخل في الغسل ، ولكن لا يجوز أن يتوضّأ وينوي غسل الجنابة أو الحيض . كما لا يجوز للجنب أو التي طهرت من حيضها أو نفاسها أن تصلّي بالوضوء وحده دون الغسل .

ومنها : المتيمّم إذا نوى بتيمّمه الفرض ، فله أن يصلّي بهذا التّيمّم ما شاء من الفرائض والنّوافل وقراءة القرآن ومسّ المصحف واللبث في المسجد .

لكن إذا تيمّم لنافلة ، فلا يصلّي بتيمّمه هذا فريضة – خلافاً لأبي

---

(١) المغنى جـ ١ ص ٢٥٣ .

حنيفة رحمه الله – وأبيح له قراءة القرآن ومسّ المصحف والطّـــواف ؛ لأنّ النّافلة آكد من ذلك كلّه .

المراد بالطّواف : طواف التّطوع لا ركن العمرة والحجّ .

ومنها : إن تيمّم للطّواف أبيح له قراءة القرآن واللبث في المسجد لأنّه أعلى منهما – فإنّه صلاة – ولكن إن نوى بتيمّمـــه قـــراءة القـــرآن واللبث في المسجد لم يستبح له الطّواف لأنّه أعلى منهما .

القاعدة السّابعة والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة

يدخل في التّصرّف تبعاً ما لا يجوز أن يكون مقصوداً[١].

التّصرّف - التّبع

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق قريباً قاعدة بهذا المعنى وسيأتي قواعد أخرى تشبهها .

والتّصرّفات لها شروط لا تصحّ إلا بها . وموانع إذا وجد بعضها لم يصحّ التّصرّف ، لكن إذا وجد التّصرّف بناء على توفّر شروطه وانتفاء موانعه ، ثم وجد له تابع نقص منه بعض شروط أصله ، أو وجد مانع لأصله ، فلا يمنع فقد الشّرط أو وجود المانع جواز التّصرّف في التّابع ؛ لأنّ ما يدخل ضمناً يجوز فيه ما لا يجوز فيما يكون قصداً وأصلاً ومتبوعاً .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الأصل في الموقوف أن يكون عقاراً – أي شيئاً ثابتاً غير منقول – إلا ما تعورف على وقفه من المنقولات – لكن إذا وقف ضيعة أو مزرعة ببقرها وآلاتها صحّ الوقف فيها جميعاً .

---

[١] ترتيب اللآلي لوحة ١١٣ ب ، شرح الخاتمة ص ٩٢ .

ومنها : الحمل يدخل في بيع الدّابّة ولا يجوز أن يكون مقصـــوداً بالبيع .

ومنها : الشّرب والطّريق يدخل في بيع الأرض تبعاً ، ولا يصـــحّ أن يباع مقصوداً .

القاعدة الثّامنة والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يدخل القويّ على الضّعيف ولا عكس[1].

القوي ، الضّعيف

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الضّعيف من الأدلّة والأحكام لا يظهر أمام القويّ منها ولا يقاومه ، ولذلك فإنّ القويّ لقوّته يدخل على الضّعيف ، وأمّا الضّعيف فلضعفه لا يمكن دخوله على القوي ولا ظهوره معه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

يجوز إدخال الحجّ على العمرة قطعاً ، ولكن لا يجوز إدخال العمرة على الحجّ في الأظهر – عند الشّافعيّة – أي أنّ مَن نوى بإحرامه العمرة وقبل طوافها نوى بإحرامه الحجّ . صحّ حجّه لكن إذا نوى بإحرامه الحجّ لا يجوز أن ينوي بعد ذلك العمرة بهذا الإحرام .

ولكن هذا فيه مخالفة لما أمر به الرّسول صلّى الله عليه وسلّم في حجّة الوداع حيث أمر أصحابه رضوان الله عليهم بفسخ الحجّ إلى العمرة ، فأدخل العمرة على الحجّ . لكن إذا كان واقفاً بعرفة فلا يجوز إدخال العمرة على الحجّ قطعاً .

ومنها : إذا وطئ أمَة ثم تزوّج أختها ثبت نكاحها وحرمت عليه

---

(١) المنثور جـ ٣ ص ٣٦٩ ، أشباه السيوطي ص ١٥٨ .

الأمَة ؛ لأنّ الوطء بفراش النّكاح أقوى من ملك اليمين . وكذلك لو تقدّم النّكاح حرم عليه الوطء بالملك لأنّه أضعف الفراشين .

ومنها : يجوز أن يقلب الفرض نفلاً ، ولكن لا يجوز أن يقلب النّفل إلى فرض ، فمن دخل المسجد ليصلّي فريضة فنوى منفرداً ، ثم قامت جماعة في المسجد فيجوز لهذا المنفرد أن يسلّم على رأس ركعتين – من الصّلاة الرّباعيّة – ويدخل مع الجماعة ، وتكون الرّكعتان له نافلة . لكن لو كان يصلّي نافلة فلا يجوز أن يقلبها إلى فريضة .

القاعدة التّاسعة والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يدفع أعظم الضّررين بأهونهما[1].

أعظم الضّررين

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة بمعنى قواعد أخرى سبقت تحت الأرقام ٢٨ ، ٣٤ ، ٣٥ .

وقد وُضّح معناها وأمثلتها .

---

(1) شرح السير ص ١٧٥٨ .

القاعدة الخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة

اليدّ اللاحقة تابعة لليدّ السّابقة[١].

اليد لاحقة وسابقة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

اليد يدان ، يد سابقة ويد لاحقة ، فحكم اليد اللاحقة يكون تابعاً لحكم اليد السّابقة ، فإن كانت السّابقة يد أمانة ، فكذلك اليد اللاحقة المترتّبة عليها ، فإن كانت اليد السّابقة يد ضمان فكذلك اللاحقة .

واليد إمّا أن تكون يداً مؤتمنة كالوديعة والشّركة والوكالة والمقارضة ، أو يداً غير مؤتمنة كالغصب والسّوم والعارية والشّراء فاسداً[٢]. وقد سبق مثل ذلك .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا استأجر عيناً ثم أعارها فتلفت في يد المستعير بغير تعدٍّ منه ، فلا ضمان على واحد منهما لأنّ أصلها يد أمانة .

ومنها : إذا استعار شيئاً فأعاره لغيره فتلف المستعار ، فالمستعير ضامن ، ويرجع الأوّل على الثّاني ؛ لأنّ الأصل في الإعارة الضّمان .

---

[١] المنثور ج ٣ ص ٣٦٩ – ٣٧٢ .

[٢] أشباه السيوطي ص ٣٦٢ .

ومنها : إذا غصب شيئاً فغصبه منه آخـــر ، فكلاهمـــا ضـــامن للمغصوب ؛ لأنّ يد الغاصب الأوّل يد ضمان ، كذلك الغاصب الثّـــاني ، وكذلك لو أخذ شخص من الغاصب الشّـــيء المغصـــوب لـــيردّه إلـــى المغصوب منه فتلف في يده ، فهو ضامن كذلك .

القاعدة الحادية والخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة

يد المودَع كيد المودِع[1].

المودع والمودع

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المودَع بفتح الدّال : اسم مفعول ، وهو قابل الوديعة . وهي الأمانة .

والمودع بكسر الدّال : اسم فاعل ، وهو صاحب الوديعة .

فمفاد القاعدة : إنّ يد الأمين وهو قابل الوديعة في الحكم كيد المودِع صاحب الوديعة . وذلك في الحفظ دون التّصرّف ؛ لأنّه ليس للأمين أن يتصرّف في الوديعة كتصرّف مالكها ، وإلا كان خائناً ضامناً .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة و مسائلها :

إذا دخل مجاهد دار الحرب فارساً ، ثم أعار فرسه لآخر يريد دار الإسلام ، ولكن قبل دخول دار الإسلام نفق الفرس – أي مات – فلصاحب الفرس المعير سهم فارس في الغنائم كلّها ؛ لأنّ موت الفرس في يد المستعير في دار الحرب كموته في يد المعير .

---

(١) شرح السير ص ١١٣٢ قواعد الفقه ص ١٤٠ . المبسوط جـ ١٠ ص ٨٩ ، جـ ١١ ص ١٠٩ .

لكن إذا نفق الفرس بعد وصول المستعير إلى دار الإسلام ، فلا يستحقّ صاحبه المعير إلا سهم راجل[١].

ومنها : إذا أعار الغازي فرسه في دار الحرب مسلماً ليخرج إلى دار الإسلام فيقضي حاجته ثم يردّه إليه ، فلمّا دخل المستعير دار الإسلام لم يقدر على الرّجوع إلى دار الحرب فدفع الحصان إلى غيره ليبلغه صاحبه في دار الحرب . فإذا كان المدفوع له الحصان من بعض عيال المستعير فلا ضمان عليه ولا على الذي جاء به ؛ لأنّ يد مّن في عياله كيده في الحفظ فكذلك في الرّدّ . وأمّا إذا لم يكن المدفوع إليه من عيال المستعير فالمعير راجل في كلّ ما أصيب بعد خروج الفرس إلى دار الإسلام إلى أن يعود إليه ، فإذا نفق الفرس في يد الذي جاء به كان للمعير الخيار : إن شاء ضمَّن المستعير ، ولا يرجع هو على أحد بشيء ، وإن شاء ضمَّن الذي جاء به ، ويرجع هو بما ضمن على المستعير ؛ لأنّه بمنزلة الوديعة عنده . ويد المودَع كيد المودِع[٢].

ومنها : إذا جاء قوم من دار الحرب مستأمنين – ومعهم متاع – وقالوا : لقينا قوماً من المسلمين – مستأمنين أو أسراء أو أسلموا في دار الحرب – فأودعونا هذا وأمرونا أن نخرجه إلى دار الإسلام ، وأقاموا البيّنة على ذلك – فما كان من وديعة أو عاريَّة للمستأمنين أو الذين أسلموا في دار الحرب – فلا سبيل لأهل العسكر عليهم ؛ لأنّ يد المودع

---

[١] شرح السير ص ٩٨٣ .

[٢] شرح السير ص ٩٩٢ .

كيد المودع . وإن كان المتاع لأسير من المسلمين آمنه حين دفع ذلك إليهم فهو فيء ؛ لأنّ أمان الأسير باطل .

ومنها : الوديعة في يد الأمين إذا تلفت في يده – بدون تعدّ منه أو تقصير – فذلك كتلفها في يد صاحبها ، ويستوي في ذلك إن هلكت بما يمكن التّحرّز عنه أو بما لا يمكن التّحرّز عنه ، والهلاك بما يمكن التّحرّز عنه بمعنى العيب في الحفظ . ولكن صفة السّلامة عن العيب إنّما تصير مستحقّاً في المعاوضة دون التّبرّع ، والمودَع متبرّع .

ومنها : إذا ظهر المسلمون على دار الحرب وأسروا مستأمناً سابقاً له ودائع في دار الإسلام فودائعه فيء ؛ لأنّها تدخل تحت القهر ، فلو كانت في يده حين سبي كان ذلك فيئاً ، فكذلك إذا كانت في يد مودَعه . وعن أبي يوسف إنّما هي مملوكة للمودَعين ؛ لأنّ أيديهم أسبق إليها حين سقطت عنها يد الحربي بالأسر . فصاروا محرزين لها دون الغانمين .

القاعدة الثانية والخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يدفع الضّرر بقدر الإمكان[١].

دفع الضّرر

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الأصل أنّ الضّرر يجب دفعه شرعاً ، فإن أمكن دفعه أو رفعه بدون ضرر فهذا هو الأصل ، وإلا فيتوسل لدفعه أو رفعه بالقدر الممكن .

دليل هذه القاعدة قوله تعالى : ﴿ وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ ٱلْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِۦ عَدُوَّ ٱللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ ﴾[٢].

فدفع ضرر الأعداء بإرهابهم وتخويفهم بإعداد العدّة والقوّة استعداداً وتحسّباً .

وأمّا رفع الضّرر فهو محاولة إزالته قبل وقوعه بالقدر الممكن .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

شرع الجهاد لدفع شرّ الأعداء . ووجبت العقوبات الزّاجرة لقمع

---

(١) المجلة المادة ٣١ ، شرح قواعد المجلة للزرقاء ص ١٥٣ ، وينظر الوجيز ص ٢٥٦ .

(٢) الآية ٦٠ من سورة الأنفال .

الإجرام وصيانة الأمن ، ووجب سدّ ذرائع الفساد من جميع أنواعه .

ومنها : شرع حقّ الشّفعة لدفع الضّرر المتوقع على الجار .

ومنها : لو عفا بعض أولياء القتيل عن القصاص . سقط القصاص ، وانقلب نصيب الباقين دية – إذا كان العفو على غير شيء .

القاعدة الثّالثة والخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة

يدور الحكم مع السّبب الظّاهر وجوداً وعدماً ، ويسقط اعتبار المعنى الخفي[1].

الحكم - سبب الظّاهر - المعنى الخفي

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها .

سبق مثل هذه القاعدة تحت الرّقم ٣٢ بلفظ (**يحال بالحكم**).

فالحكم ينبني على سببه ، ولكن السّبب قد يكون ظاهراً ، وقد يكون خفيّاً ، فالأصل أنّ الأحكام إنّما تبنى ويحال بها على الأسباب الظّاهريّة ، وتدور معها وجوداً وعدماً دون الأسباب الخفيّة ، فإذا وجد حكم وله سبب ظاهر وجودي أو عدمي فإنّ الحكم يبنى عليه وإذا قدّر له سبب خفي فإنّ هذا السّبب الخفي لا يعتدّ به ، ويسقط اعتباره ؛ لأنّه لا يعرف ولا يتيقّن به .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إنسان صدمته سيّارة فقتلته ، وكان مريضاً بالسّكّر أو غير من الأمراض المزمنة – فإنّما يحال بالموت على صدمة السّيّارة دون ذلك المرض . وإن كان هناك احتمال لموته بمرضه . ولكن احتمال موته بمرضه سبب خفي ، فلا يبنى عليه حكم . وصدمة السّيّارة سبب ظاهر

---

(١) المبسوط جـ ٦ ص ٢٠٩ .

فيبنى عليه الحكم .

ومنها : إذا قال رجل لامرأته : إن كنت تحبّين الموت أو العذاب فأنت طالق . فإذا قالت : أنا أحبّ ذلك فهي طالق – إذا قالت ذلك في مجلسها – وهذا عند أبي حنيفة و أبي يوسف رحمهما الله ؛ لأنّ الطّلاق بُني على إخبارها بحبّها لذلك ، حتى وإن كانت كاذبة ؛ لأنّ الحبّ والبغض أمران قلبيّان لا يُطّلع عليهما . وإخبارها سبب ظاهر لبناء الحكم عليه . وبخاصّة إذا ثبت بغضها للزّوج وكرهها له .

ومنها : فراش الزّوجية أو المملوكيّة سبب ظاهر إثبات نسب الولد من صاحب الفراش ، دون الماء أو الوطء ؛ لأنّهما أمران خفيّان . فإذا ولدت امرأة على فراش رجل وهما حرّان مسلمان ، فادّعى الزّوج أنّه ابنه ، وكذّبته المرأة ، أو ادّعت الزّوجة أنّه ابنها وكذّبها الزّوج ، وقال : هو من زوج سابق لك . وقالت المرأة : بل هو منك – وقد جاءت بالولد لستّة أشهر منذ تزوّجها – فهو ابنه لظهور السّبب فيما بينهما وهو الفراش . وقد سبق قريباً هذا المثال .

ومنها : إقامة السّفر مقام حقيقة المشقّة في إثبات رخص السّفر .

القاعدة الرّابعة والخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يرجّح بعض وجوه المشترك بغالب الرّأي[١].

المشترك - غالب الرّأي

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المشترك : هو اللفظ الواحد الذي يدلّ على معان مختلفة ، كلفظ "العين".

والأصل عند الحنفيّة أنّ المشترك إذا أطلق لا يدلّ على كلّ معانيه ، خلافاً للشّافعي رحمه الله .

فإذا أطلق لفظ مشترك فإنّما يجب حمله على أحد معانيه بالتّأويل إذا لم تقم قرينة على المعنى المراد فيجب ترجيح بعض المعاني على بعض ؛ ليمكن العمل باللفظ ، وذلك التّرجيح إنّما يكون بغالب الرّأي – بعد إذ لم تقم قرينة على المعنى المراد ، والمراد بغالب الرّأي – أو الظّنّ الغالب – أي الحاصل من التّأمّل في نفس الصّيغة أو غيرها من الأدلّة والأمارات .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

العين لفظ مشترك ، فإذا قال إنسان لآخر : " رأيت اليوم عيناً – ولم يُقم قرينة على المراد – وكان الحال وضعاً حربيّاً – فيمكن أن يحمل

---

(١) ترتيب اللآلي ١١٣ أ ، شرح الخاتمة ص ٩١ .

معنى العين على الجاسوس بناء على غالب الرّأي ، والوضع القائم . ولا يحمل على العين الباصرة أو العين الجارية .

ومنها : لفظ القرء مشترك بين الحيض والطّهر ، فحمله الحنفيّة والحنابلة على الحيض بناءً على أنّ الأصل الطُّهر ، والحيض عارض ، والقرء معناه : الانتقال والجمع – وكلاهما موجود في الحيض ، وكذلك لأنّ لفظ " ثلاثة " في قوله تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾[1] دالّ على عدد معلوم ، فحملوه على الحيض لئلا ينتقص عنها .

رابعاً : مما استثنى من مسائل هذه القاعدة :

إذا أوصى لمواليه – وله موالٍ أعلون وموال أدنون –، الأعلون هم الذين أعتقوه ، والأدنون هم الذين أعتقهم ، قال الحنفيّة : تبطل الوصيّة ؛ لأنّها بلفظ مشترك لم يمكن حمله على أحد معانيه ، وعند غير الحنفيّة تصحّ الوصيّة وتكون بين الموالي الأعلين والأدنين .

---

(١) الآية ٢٢٨ من سورة البقرة .

القاعدة الخامسة والخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يرجّح ذو القرابتين على ذي القرابة الواحدة ، وإن لم تكن إحداهما لها مدخل في الاستحقاق[١].

القرابتان والقرابة الواحدة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق مثال لهذه القاعدة تحت الرّقم ٢٤ .

التّرجيح قد يكون بالقوّة ، فما كان أقوى في دلالته رُجِّح على ما كان أضعف ، وإنّ سبب القوّة لا مدخل له في الاستحقاق الواجب .

ولذلك فإنّ ذا القرابتين – أى القرابة من جهتين الأب والأم – يرجّح على ذي القرابة الواحدة – كقرابة من جهة الأب فقط وهذا يكون غالباً في الولاية وفي الميراث .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

عند الولاية في النّكاح يرجّح الأخ الشّقيق – من الأب والأمّ – على الأخ لأب فقط ، لقوّة قرابة الأوّل من جهتين ،– عند الحنفيّة وفي إحدى الرّوايتين عند أحمد رحمه الله وهي الرّواية الرّاجحة – وكذلك يقدّم في الميراث .

---

[١] قواعد ابن رجب القاعدة ١٢٠ .

ومنها : تقديم الأخ الشّقيق على الأخ لأب في حمل العاقلة – وفيه روايتان .

ومنها : تقديمه عليه في الصّلاة على الجنازة ، وفيه روايتان أيضاً .

ومنها : في الوقف المقدم في القرب ، وكذلك الوصيّة .

القاعدة السّادسة والخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يُرَدُّ المختلف فيه إلى ما هو المعلوم في نفسه[1].

المختلف - المعلوم

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المراد بالمختلف فيه : حكم الأمر أو الواقعة .

إذا ورد أمر أو واقعة أو حال أو صفة واختلف في حكمها - ووجد لها مثيل أو شبيه متّفق عليه ومعلوم حكمه ، فإنّما يردّ حكم الأمر المختلف فيه إلى الأمر المتّفق عليه المعلوم في نفسه .

وهذه قاعدة مهمّة في ردّ الأحكام المختلف فيها إلى الأحكام المتّفق عليها المشابهة لها .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا غصب شخص من آخر ثوباً أو آلة ، ثم جاء بها للمغصوب منه ، فقال المغصوب منه : غصبت مني ثوباً جديداً أو آلة جديدة وهذا ثوب قديم أو آلة قديمة . وقال الغاصب : بل هذا هو ما غصبته منك . فإنّ القول قول الغاصب مع يمينه ؛ لأنّه منكر قبض ثوب جديد أو آلة جديدة ، ولأنّ الظّاهر شاهد له ، فإنّ صفة الثّوب أو الآلة في الحال معلومة ، وعند الغصب مختلف فيها ، فيُردّ المختلف فيه إلى ما هو

---

(1) المبسوط ج ١١ ص ٨٣ .

المعلوم في نفسه .

هذا إذا لم يُقم المغصوب منه بيِّنة على دعواه .

ومنها : إذا اشترى شخص من آخر سلعة ، ثم وجد فيها عيباً يوجب الرّدّ ، فقال البائع : ليست هذه السّلعة التي بعتكها ؛ لأنّني بعتك سلعة صفتها كذا ، وهذه ليست كذلك . فقال المشتري : بل هي سلعتك التي اشتريتها منك .- فعند عدم بيّنة البائع – يكون القول قول المشتري مع يمينه ؛ لأنّه ينكر قبض السّلعة بالوصف الذي ذكره البائع ؛ ولأنّ الظّاهر شاهد له ؛ لأنّ صفة السّلعة في الحال معلومة ، وعند الشّراء غير معلومة .

القاعدة السّابعة والخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يرفع الحدث بماء مطلق[1].

الحدث - الماء المطلق

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة ضابط يبيّن رافع الحدث ومطهّره .

المراد بالماء المطلق : الماء الذي بقي على أصل خلقته ، ولم يغيّره شيء طاهر أو نجس ، عدا الطّين والرّمل الجاري عليهما . فهو طهور مطهّر باتّفاق .

فهذا الماء يرفع الحدث الأصغر والأكبر - أي ما يوجب الوضوء والغسل - بإجماع واتّفاق .

ولكن إذا خالطه طاهر ما حكمه ؟

إذا كان المخالط لم يغلب على الماء ولم يخرجه عن إطلاقه ، فهو طهور باتفاق كذلك .

ولكن إذا غلب على الماء ما يخالطه من طاهر ، فأصبح يحمل اسمه ، كماء الورد والنّبيذ ، فهل يجوز التّطهّر به وإزالة الأحداث ؟ خلاف .

---

(١) الفرائد ص ٨ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

ماء البحر ، وماء المطر ، و ماء العيون ، وماء الآبار والأنهار كلّها مياه طهوريّة تزال بها الأحداث والأنجاس بلا خلاف .

ومنها : الماء الجاري وقد اختلط به التّراب أو الطّين أو الرّمل أو تغيّر لونه بسبب سقوط أوراق الأشجار التي يمرّ تحتها فيه . فهو كذلك طهور .

ومنها : ماء خالطه ورد أو زهر ولم يغلب عليه ، فهو طهور كذلك .

ومنها : ماء غلب عليه ما خالطه فأصبح يسمّى ماء الورد ، أو ماء الزّهر ، أو الشّاي ، أو النّبيذ – من ماء وتمر – فهذه فيها خلاف ، ولكن يجوز التّطهّر بها عند الضّرورة وعدم وجود غيرها ، والأصل في ذلك النّبيذ الذي توضّأ به رسول الله صلّى الله عليه وسلم[1].

---

[1] الحديث أخرجه أحمد رحمه الله في المسند جـ ١ ص ٣٩٨ ، ٤٠٢ ، ٤٤٩ ، ٤٥٠ ، ٤٥٥ . عن ابن مسعود وعند أبي داود كتاب الطهارة حديث ٨٤ .

القاعدة الثّامنة والخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يستحلف على القصاص والأموال كلّها اتفاقاً[١].

الاستحلاف

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها .

القصاص : هو قتل الجاني القاتل عمداً عدواناً مكافئاً غير والد ، أو قطع عضو أو شجة أو جراحة ، فقتل الجاني بهذه الصّفة واجب ، وكذلك لو قطع عضواً ، أو شجّ شجّة أو جراحة فإنّ القصاص واجب كذلك إذا قامت البيّنة على القتل وغيره ، أو أقرّ هو بذلك ، لكن إذا لم تقم بيّنة ولم يقرّ ؟ فهل توجه عليه اليمين ويستحلف .

والذي يترتّب على اليمين أمران : الأوّل : أن يحلف فيبرأ ولا يقتصّ منه بل تجب عليه الدّية عن أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ، أما عند أبي حنيفة رحمه الله فيحبس حتى تقوم بيّنة أو يقرّ على نفسه .

والأمر الثّاني : أن يستحلف فينكل عن اليمين – أي يمتنع عنه – ففي هذه الحال لا يقتصّ منه إلا أن يقرّ على نفسه – لوجود الشّبهة ؟ لأنّ النّكول شبهة تدرأ عنه حدّ القصاص . وفي الاستحلاف في القصاص خلاف[٢].

---

(١) الفتاوى الخانية جـ ٢ ص ٤٢ ، ٤٢٨ . وعنه الفرائد ص ٨٠ .

(٢) ينظر المقنع مع الحاشية جـ ٣ ص ٧٢١ .

أمّا في الأموال فبالاتّفاق يستحلف عليها المنكر ، فإذا نكل عن اليمين وجب عليه أداء ما أنكر عند الحنفيّة والحنابلة . وعند الشّافعية تُردّ اليمين إلى المدّعي .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها .

إذا ادّعى رجل على رجل أنّه قتل ابناً له عمداً أو عبداً أو وليّاً بآلة توجب القصاص ، وادّعى القصاص لنفسه ، أو ادّعى أنّه قطع يده عمداً ، أو قطع يد ابن صغير له عمداً ، أو ادّعى شجّة أو جراحة – يجب فيها القصاص – وأنكر المدّعى عليه – كان له أن يستحلفه فإن حلف برئ ، وإن نكل عن اليمين في القتل يقضى عليه بالدية عندهما ، وعنده يحبس حتى يحلف أو يقرّ .

القاعدة التّاسعة والخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة

يسقط اعتبار البدل عند القدرة على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل[1].

البدل ، الأصل

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق لهذه القاعدة أمثال ، فالبدل لا يحتاج إليه إلا عند فقد المُبدل منه ، أو عند عدم القدرة على استعماله ، فعند ذلك يعتبر البدل ويحتاج إليه ، لكن إذا فُقِد الأصل ، وجِيء بالبدل ، ثم قُدِّر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل ، فإنّ البدل لا يجوز اعتماده ويسقط اعتباره .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة و مسائلها :

الماء في الطّهارة أصل ، فإذا عُدِم الماء ، أو لم يقدر على استعماله لمرض أو مشقّة ، فإنّ الحكم ينتقل إلى التّيمّم . فإذا تيمّم فاقد الماء ، أو لم يقدر على استعماله مع وجوده ، فيجوز له التّيمّم لأداء الصّلاة ، أو لفعل شيء يحتاج للطّهارة ، فإذا تيمّم وقبل الدّخول في الصّلاة وجد الماء أو قدر على استعماله . بطل تيمّمه .

ومنها : الواجب على المتمتّع دم ، فإذا لم يجد الشّاة ، أو لم يقدر على ثمنها ، فينتقل الواجب إلى الصّوم بدلاً . فإن صام يوماً في الحجّ أو

---

[1] المبسوط ج ١ ص ١١ . وينظر المقنع ج ١ ص ٤٢٤ .

يومين ، ثم وجد الشّاة أو قدر على ثمنها فيجوز له الانتقال إلى الشّـــاة إن شاء ، وأمّا إذا لم يشرع في الصّوم فيجب عليه الانتقال إلى الشّاة ، وعند الحنابلة روايتان .

ومنها : من عليه كفّارة يمين وهو غير قـــادر علـــى الرّقبـــة أو الإطعام أو الكسوة ، فينتقل الواجب إلى الصّوم ، ولكن قبل أن يشرع في الصّوم قَدِر على أحد الثّلاثة ، فلا يجوز تكفيره بالصّوم .

القاعدة السّتّون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يسقط اعتبار دلالة الحال إذا جاء التّصريح بخلافها[1].

دلالة الحال - التّصريح

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة سبقت ضمن قواعد حرف "لا" تحت الرّقم ٤٩ ونصُّها : **(لا عبرة للدّلالة في مقابلة التّصريح)**.

وذلك لأنّ الدّلالة إنّما يحتاج إليها إذا لم يكن لفظ صريح فتقوم مقامه ، لكن إذا وجد تصريح لفظي أو كتابي بخلافها – وقبل التّصرف بالدّلالة – بطلت الدّلالة وسقط اعتبارها . لكن بشرط أن لا يكون قد ترتّب حكم على الدّلالة قبل التّصريح بخلافها .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا وضع الطّعام بين يدي الضّيف فهذا دلالة على جواز تناوله ، فإذا قال المضيف : لا تأكل الآن . لا يجوز له تناول الطّعام عندئذ .

ومنها : إذا دخل الضّيف غرفة الجلوس ، فهذا يدلّ على جواز جلوسه في أي موضع شاء منها . لكن إذا قال صاحب المنزل : لا تجلس هنا ، واجلس هناك . لا يجوز له الجلوس في غير المكان الذي أشار إليه

---

(١) شرح السير ص ٥٣٨ ، وعنه قواعد الفقه ص ١٤١ .

المضيف ، وإذا جلس في غير المكان المشار إليه فتضرّر المقعد بجلوسه فهو ضامن ، أو لو أصابه من جلوسه ضرر في غير المكان المشار إليه فصاحب المنزل غير ضامن .

ومنها : إذا صالح الحربي المحصور في حصنه المسلمين على مال ، وأدّى ما التزم ، ثم أراد أن يغادر حصنه ، ويذهب إلى موضع آخر ، لم يمنع من ذلك ، فإذا بلغ مأمنه حلّ قتاله ؛ لأنّ الأمان الذي بيننا وبينه يكون منتهياً إذا وصل مأمنه لدلالة الحال ، إلا إذا اشترط على المسلمين الأمان منهم حتى يعودوا إلى دار الإسلام ، أو لمدّة معيّنة ، فهنا يجب الوفاء بالشّرط ، فيسقط اعتبار الدّلالة .

القاعدة الحادية والسّتّون

أولاً :لفظ ورود القاعدة :

يسقط اعتبار العرف عند التّنصيص بخلافه[1].

العرف واعتباره

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

العرف : هو العادة ، وهو ما عرف بين النّاس حسنه من العادات .

وهذه القاعدة تدخل تحت القاعدة الكلّيّة الكبرى (**العادة محكمة**) والتي سبق بيانها ضمن قواعد حرف العين تحت الرّقم ٢ .

فالعرف والعادة يحكمان في معاملات الناس وأيمانهم ، لكن بشرط أن لا يكون هناك نصّ مخالف للعادة أو العرف ، فإذا وجد نصّ مخالف لهما يسقط اعتبارهما كما يسقط اعتبار الدّلالة . إذا وجد التّصريح بخلافها .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا كان من العادة المعروفة أن يكون حمل ونقل الأشياء الثّقيلة على البائع . لكن إذا اشترط البائع عند العقد أن تبعة النّقل والحمل على المشتري . فإنّ التّنصيص على ذلك يلغي ويبطل أثر العرف والعادة .

ومنها : إذا أراد شخص أن يشتري من محلّ سلعة ، ولم يحدّد أو

---

(١) المبسوط جـ ١٤ ص ١٨ .

يعيّن النّقد الذي يدفعه ، فإنّه يدفع بعملة ونقد البلد الذي هو فيه ؛ لأنّه الجاري التّعامل به بحسب عرف البلد ، لكن إذا اشترط البائع عملة أخرى ورضي المشتري فله ما شرط .

كأن تكون المعاملة هنا في السّعوديّة – مثلاً – فتكون المعاملة الجارية بالرّيال السّعودي ، لكن إذا اشترط البائع الدّولار الأمريكي ورضي المشتري فعليه الدّفع بالدّولار ، ولا يجوز له الاحتجاج بالعرف أو عادة البلد في التّعامل بالرّيال ، لأنّ النّصّ قاضٍ على العرف .

القاعدة الثّانية والسّتّون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يسقط اعتبار النّسبة عند التّعريف بالإشارة[١].

النّسبة - الإشارة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

النّسبة : المراد بها تعريف الشّيء بما يميّزه عن غيره ، أو ذكر اسمه ونوعه ، والإشارة للحاضر أقوى من ذكر اسمه ونعته ووصفه ، فعند الإشارة إلى الحاضر الموجود لا يعتدّ بالاسم أو الوصف ، إلا إذا كان الاسم والوصف من غير الجنس المشار إليه . وقد سبق لهذه القاعدة أمثال وينظر القاعدة رقم ١٣٩ من قواعد حرف " لا " وقواعد حرف العين القاعدة ٨٢ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا قال : بعتك هذا الحصان الأبيض ، وأشار إليه ، وإذا به أسود ، فيسقط الاعتداء بالوصف ؛ لأنّ الإشارة أقوى .

لكن إذا قال : أبيعك هذا الحصان الأبيض وأشار إلى حمار . فإنّ البيع لا يتمّ لاختلاف جنس المشار إليه .

ومنها : إذا قال الأمير : من أصاب هذه الجبّة الخزّ فهي له ، فأصابها إنسان ، فإذا هي مبطّنة بفنك أو سمور – نوعان من الفرو –

---

(١) شرح السير ص ٧٣٩ وعن قواعد الفقه ص ١٤١ .

فالكلّ للمصيب هاهنا – أي الغانم –؛ لأنّه بنى الاستحقاق على التّعيين بالإشارة دون الاسم والنّسبة ، فكلّ واحد منهما للتّعريف إلا أنّه عند التّعريف بالإشارة – وهو قوله : هذه الجبّة الخزّ – يسقط اعتبار النّسبة ؛ لأنّ الإشارة أبلغ .

القاعدة الثّالثة والسّتّون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يسقط الدَّين بأداء المتبرّع[١].

سقوط الدَّين

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الدَّين : هو مال في ذمّة شخص . والأصل أنّ المدين هو الذي يجب عليه أداء الدّين ، سواء أكان الدّين لله سبحانه وتعالى كالكفّارات ، أو كان لشخص أو أشخاص كقرض أو ثمن مبيع أو ضمان متلَف .

لكن إذا تبرّع شخص آخر – غير المدين – فأدّى الدّين عن المدين ، فإنّ الدّين يسقط وتبرأ ذمّة المدين ، ولا حقّ للدّائن بعد ذلك في المطالبة بالدّين .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

كان صلّى الله عليه وسلّم لا يصلّي على رجل مات وعليه دين[٢]. وكان عليه الصّلاة والسّلام يقول في مثل ذلك « **صلّوا على صاحبكم** ». لكن إذا تبرّع أحد الصّحابة وتحمّل الدّين عن الميّت فإنّه صلّى الله عليه

---

[١] مسلَّم الثبوت جـ ١ ص ١٧٦ وعنه قواعد الفقه ص ١٤٧ ، وينظر أشباه ابن نجيم ص ٢٦٤ .

[٢] ينظر سنن النسائي ، والبخاري باب الكفالة من كتاب البيوع باب ٣ ، ٥ ، والحوالات باب ٣ ، وينظر عمدة القارئ جـ ١٢ ص ١١١ فما بعدها .

وسلّم كان يصلّي على الميّت المدين . وذلك دليل على سقوط الدّين عن الميّت وبراءة ذمّته عن الدّين . كما أنّه لا يشترط في التّبرّع بالدّين رضاء المدين .

القاعدة الرّابعة والسّتّون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يسقط الفرع بسقوط الأصل[١]. أو إذا سقط الأصل[٢].

سقوط الفرع - تحت قاعدة التّابع تابع

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الفرع التّابع لأصله ، فإذا سقط الأصل أو هلك فإنّ فرعه يسقط ويهلك ، وإذا برئ الأصيل برئ الفرع والكفيل . كالشّجرة إذا اجتثّ أصلها سقط فرعها .

وقد سبق لهذه أمثال : ينظر من قواعد حرف الهمزة القاعدتان ١١٦ ، ١١٧ . ومن قواعد حرف التّاء القاعدة ١٦ . ومن قواعد حرف الفاء القاعدة ١٦ ، ١٧ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

من فاته الحجّ لعدم تمكّنه من الوقوف بعرفة – وهو ركن الحجّ الأعظم – فعليه أن يتحلّل بأفعال العمرة فقط . وليس عليه رمي ولا مبيت .

ومنها : إذا أبرأ الدّائن مدينه – وكان لهذا المدين كفيل – فببراءة

---

(١) شرح الخاتمة ص ٩٢ .

(٢) ترتيب اللآلي لوحة ١١٣ ب . وينظر الوجيز ص ٣٣٦ .

المدين الأصيل يبرأ الكفيل والضّامن .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة

إذا ضمن شخص ألف دينار عن شخص آخر ، وأقـــرّ الضّـــامن بالضّمان – ولكن برهن المضمون على الأداء قبل ضمان الكفيل . فـــإنّ الأصيل يبرأ دون الكفيل ؛ لأنّ الكفيل مؤاخذ بـــإقراره . فللدّائـــن حـــقّ مطالبته بما ضمن .

ومنها : إذا أحال الكفيلُ الطالبَ على مديونه – وهو المكفـــول – وشرط براءة نفسه خاصّة ، برئ دون الأصيل .

القاعدة الخامسة والسّتّون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يسقط الواجب بالعجز[١].

سقوط الواجب

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة بمعنى القاعدة التي سبقت في قواعد حرف " لا " تحت الرّقم ٧٤ . ولفظها : (**لا واجب مع عجز اً أو ضرورة**)؛ لأنّ الأصل في أداء الواجبات وفعلها هو القدرة عليها . بدليل قوله تعالى : ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾[٢].

وقوله صلّى الله عليه وسلّم : « **إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم** »[٣].

ففعل الأوامر مقيّد بالاستطاعة ، فإذا ثبت العجز وعدم القدرة أو الضّرورة ، فيسقط الواجب وينتقل المطلوب إلى البدل الأخف .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

من عجز عن الطّهارة بالماء لفقده أو لعدم القدرة على استعماله ، انتقل الواجب إلى التّيمّم .

---

(١) القواعد الفقهية للندوي ص٢٢٠ ، عن قواعد ابن قاضي الجبل .

(٢) الآية ٢٨٦ من سورة البقرة .

(٣) الحديث سبق تخريجه .

ومنها : من عجز عن القيام في الصّلاة صلّى قاعداً ، أو مضطجعاً أو على جنب أو يومئ إيماءً .

ومنها : من دخل المسجد والصّلاة قائمة ولم يجد فرجة في الصّفّ ، فليصلّ خلف الصّفّ ولو منفرداً وصلاته صحيحة مع الجماعة . لأنّ الواجب وهو الوقوف في الصّفّ معجوز عنه .

القاعدة السّادسة والسّتّون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

اليسير في الزّمن الكثير كثير . والكثير في الزّمن اليسير يسير[1].

الكثير واليسير

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة تتعلّق ببعض الأفعال في الصّلاة والحجّ .

فالفعل إذا كان يسيراً – أي قليلاً – ولكن استمرّ أو تكرّر زمناً كثيراً فهو كثير غير معفوّ عنه ؛ نظراً إلى زمان وقوعه ، ويترتّب عليه بطلان العمل . ولكن إذا كان الفعل كثيراً ، ولكن في زمن يسير أو قليل ولم يتكرّر فهو فعل يسير معفوّ عنه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا كُشف جزء من عورة مصلٍ واستمرّ معه أكثر من ركعة بطلت صلاته إذا كان يعلم بالكشف .

ولكن إذا سقط إزاره – وهو في الصّلاة – فكشفت عورته ، ولكن بمجرّد إحساسه بسقوط إزاره تناوله وستر عورته فصلاته صحيحة .

ومنها : إذا غطّى المحرم رأسه كلّه أو جزءاً منه كالنّصف واستمرّ زمناً وهو عالم به ذاكر لإحرامه – وجب عليه الجزاء . لكن إذا غطّاه جاهلاً أو ساهياً ثم انتبه أو نبّه فكشفه حالاً فلا شيء عليه .

---

[1] مغني ذوي الأفهام ص ٥٢١ .

القاعدة السّابعة والسّتّون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يشترط في تعديل العلانية ما يشترط في الشّهادة ، ولا يشترط ذلك في تعديل السّر[1].

تعديل العلانية وتعديل السّر

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

التّعديل : هو تزكية الشّاهد ووصفه بالعدالة التي توجب قبول شهادته . وهو اشتهار الشّاهد بالتّقوى والورع والبعد عن ارتكاب الكبائر أو الإصرار على الصّغائر . والتّعديل نوعان : تعديل علانية وتعديل سر ، وفي تعديل العلانية : يشترط في المزكّي ما يشترط في الشّاهد الّذي تُقبل شهادته ، ولذلك قالوا : لا يصحّ تعديل من لا تجوز شهادته له : فلا يعدل الأب ابنه ولا الابن أباه ولا الزّوج زوجته .

وكلّ موطن يعود فيه على الشّاهد مغنم أو يُدفع عنه مغرماً لا تجوز شهادته فيه وكذلك لا يجوز تعديله بهذا السّبب .

وهذا كلّه في تعديل وتزكية العلانية . لكن في تعديل السّرّ – وهو النّوع الثّاني من أنواع التّعديل – لا يشترط فيه ذلك .

والقاضي لا يجوز قضاؤه لمن لا تجوز شهادته له .

---

(١) الفتاوى الخانية جـ ٢ ص ٤٤٩ . وعنه الفرائد ص ٨٣ .

القاعدة الثّامنة والسّتّون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يصحّ ضمان كلّ جائز التّصرّف في ماله[١].

ضمان غير المحجور

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الضّمان : من ضمن يضمن إذا كفل . فالضّامن هو الكفيل ، والضّمان هو الكفالة[٢]. فالضّامن للمال يشترط فيه القدرة على أداء المضمون أو المكفول .

ومفاد القاعدة : أنّ الضّمان يصحّ من كلّ مكلّف جائز التّصرف في ماله ، سواء كان رجلاً أو امرأة[٣]. ليخرج المحجور لسفه فلا يصحّ ضمانه ، لأنّه غير جائز التّصرّف في ماله ، وكذلك المجنون . لكن المحجور لفلس يصحّ ضمانه ويتبع بعد يسره .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها .

إذا كفل وضمن زيد عن عمرو دينه – وزيد جائز التّصرّف في ماله ، فضمانه صحيح ، و يجب عليه الوفاء بالتزامه إذا لم يدفع المضمونُ الدّين .

---

(١) المغني جـ ٤ ص ٥٩٨ .

(٢) تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٠٣ .

(٣) وينظر القاموس الفقهي ص ٢٤٤ – ٢٢٥ .

ومنها : إذا ضمن شخص للمشتري قيمة ما يحدث في المبيع من بناء أو غرس ، إذا ظهر المبيع مستحقّاً ، فالضّمان صحيح ، فإذا استحقّ المبيع رجع المشتري على الضّامن بقيمة ما تلف أو نقص .

القاعدة التّاسعة والسّتّون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يصحّ العقد في الشّيء تبعاً ، وإن كان لا يجوز مقصوداً[1].

صحّة العقد ، التّبع

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة سبق لها أمثلة ، فإنّ العقد أو التّصرّف في شيء لا يصحّ إذا فقد هذا العقد أو التّصرّف بعض شرائط الصّحّة ، وذلك بشرط أن يكون هذا الشّيء مقصوداً بالعقد أو التّصرّف .

لكن إذا كان فقد بعض الشّرائط في تابع للمقصود فإنّ العقد يصحّ ؛ لأنّ ما لا يصحّ مقصوداً قد يصحّ تبعاً ، لأنّ التّابع لا يشترط فيه ما يشترط في أصله ومتبوعه . وينظر من قواعد حرف القاف القاعدة رقم ٢٤ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الوقف لا يجوز في منقول غير متعارف ، لكن إذا كان ضمن ما يصحّ وقفه جاز ،- كوقف مزرعة بأبقارها وآلتها - فيصحّ وقف البقرة والآلات ضمن وقف المزرعة .

ومنها : يجوز بيع البقرة أو الشّاة أو النّاقة الحامل فيدخل جنينها

---

(١) المبسوط ج ٢٣ ص ١٧ .

في البيع تبعاً وإن كان لا يجوز مقصوداً .

ومنها : جواز أكل الجنين تامّ الخلق إذا مات في بطن المذكـــاة – شاة أو بقرة أو ناقة – ولا يحتاج إلى تزكية .

ومنها : جواز المزارعة ضمن عقد المعاملة – عند من لا يجـــيز المزارعة مقصودة .

المعاملة : هي عقد على العناية بالنّخيل بنصيب محدّد للعامل .

المزارعة : هي أن تكون الأرض من شخص والعمل من شـــخص آخر . والبذور والآلات من أحدهما على أن يكون النّاتج شـــركة بينـــهما بحسب ما يتّفقان عليه .

القاعدة السّبعون

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

يضاف الحكم إلى الشّرط عند تعذّر الإضافة إلى العلّة - أي السّبب[١].

وفي لفظ : يضاف الحكم إلى الشّرط عند عدم صلاحيّة العلّة لذلك[٢].

الحكم - الشّرط - العلّة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الأصل أنّ الحكم يضاف وينسب إلى علّته وسببه ، لكن في بعض الأحيان لا تصلح العلّة لبناء الحكم عليها ، فعند ذلك يجب إضافة الحكم إلى شرطه دون علّته وسببه ، وذلك عن طريق المجاز . ينظر من قواعد حرف الحاء القاعدة ١٠٦ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

حفر في الطّريق العام حفرة بإذن ووضع عليها حواجز وعلامات ، فجاء شخص ورفع الحواجز أو العلامات ، فسقط في الحفرة إنسان أو دابّة . فالضّمان على الرّافع لا على الحافر . فالحافر علّة والرّافع شرط . فوجب الضّمان على الرّافع .

---

(١) المبسوط ج ١١ ص ٩٥ .

(٢) نفس المصدر ج ٢٧ ص ٥١ .

ومنها : غصب حنطة فزرعها ، فيضاف الإنبات إلى فعل الزّارع لأنّه شرط للإنبات ، وإلا فإنّ سبب الإنبات هو التّربة وما فيها من رطوبة وغذاء للبذرة ، وهذا لا يصلح لإضافة الحكم إليه ؛ لأنّه مسخّر بتقدير الله سبحانه وتعالى ، لا اختيار فيه للرّطوبة وغيرها من عوامل الإنبات .

القاعدة الحادية والسّبعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يضاف الفعل إلى الفاعل لا الآمر ما لم يكن مجبراً[1].

الفاعل - الآمر

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المراد بالفعل هنا : الفعل الضّارّ الذي صدر على وجه التّعدّي .

والمراد بالآمر : هو كلّ مَن يصدر منه أمر لغيره ليفعل شيئاً بدون إلزام أو إكراه ، أي أنّ الأمر هنا مجرّد طلب غير ملزم ، لكن إن كان بإلزام أو إكراه فإنّ الضّمان على المكرِه المجبِر .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا طلب شخص من آخر أن يحرق هذه السّيّارة الواقفة . فأحرقها المأمور ، فهو ضامن لها : والآمر لا يضمن لأنّه لم يجبره على ذلك .

لكن إذا قال : أحرق سيّارتي هذه . فأحرقها فهو غير ضامن .

ومنها : إذا قال شخص لآخر : اركب هذه السّيّارة وسُقها ، أو ادخل هذا البيت واهدم هذا الحائط . ففعل المأمور ما طلب منه ، كان ضامناً .

لكن إذا قال الآمر : اركب سيّارتي هذه وأشغلها أو حرّكها من

---

(١) المجلة المادة ٨٩ ، المدخل الفقهي الفقرة ٦٥٦ . وينظر الوجيز ص ٣٧٨ .

مكانها فتلفت ، فإذا هي لغير الآمر . ففي هذه الحال الآمر هو الضّامن ؛ لأنّه غرَّ المأمور بقوله سيّارتي أو دارى .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة :

إذا كان الآمر سلطاناً فإنّ أمره إكراه .

ومنها : إذا كان الآمر أباً فأمر ابنه الصّغير أو حتى الكبير بإتلاف مال للغير ، فالأب الآمر ضامن . وكذلك لو كان الآمر سيّداً والمأمور عبداً فالضّمان على السّيّد لا العبد .

القاعدة الثّانية والسّبعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يعتبر في الدّعاوى مقصود الخصمين في المنازعة دون الظّاهر[1].

المقصود - الظّاهر

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبقت هذه القاعدة ضمن قواعد حرف الهمزة تحت الرّقم ٥٠ .

ومفادها : أنّ المعتبر والمعتدّ به في الدّعاوى وما يبنى عليه حكم القاضي هو ما يقصده الخصمان ، وما ينويانه ، ولا يبنى الحكم على ظاهر الدّعوى .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

ادّعى مدّعٍ أمام القاضي أنّ هذا الشّخص أتلف عليه مالاً له ، وأنكر المدّعَى عليه . فالمدّعِي مقصوده من الدّعوى إثبات الضّمان على المدّعَى عليه لا مجرّد الإخبار بتلف ماله . والمدّعَى عليه مقصوده من إنكاره دفع الضّمان عن نفسه ، لا مجرّد نفيه للإتلاف .

---

(١) أصول الكرخي الأصل الرابع .

القاعدة الثّالثة والسّبعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يعتبر في القصاص التّساوي بين الجاني والمجني عليه في الطّرفين والواسطة[1].

القصاص - التّساوي

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

القصاص : معناه المماثلة ، أي أن يوقع بالجاني مثل ما جنى ، النّفس بالنّفس ، والجرح بالجرح .

فالقصاص إنّما يجوز إذا كان التّساوي بين الجاني والمجني عليه في الدّين والحرّيّة والولادة لأنّ المراد بالمماثلة : التّساوي في حياة الأنفس وصفاتها المعتبرة شرعاً . فيقتل المفضول بالفاضل . ولا يقتل مسلم بكافر – حربيّاً كان أو ذمّيّاً – خلافا للحنفيّة في الذّمّيّ – ويقتل الذّمّيّ والمعاهد بالمسلم ، ويقتل الذّمّيّ بالذّمّيّ وإن اختلفت ملّتهما ، وشروط استيفاء القصاص : ١- أن يكون القتل عمداً محضاً .

٢- أن يكون القاتل مكلّفاً – فلا يقتصّ من صغير ولا مجنون – وأن يكون ملتزماً بأحكام الإسلام .

٣- أن يكون المقتول أو القتيل معصوم الدّم بالإسلام أو الجزية أو

---

(١) قواعد الحصني جـ ٤ ص ٢٢٥ . فما بعدها ، عن المجموع المذهب لوحة ٣٦١ ب ، أشباه السيوطي ص ٤٨٤ ، المختصر ص ٥٦٠ .

الأمان . وهذا شرط وجوب القصاص له[1].

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

قَتَل شخصاً ظنّه حربيّاً ، فإذا هو مسلم ، فعليه القصاص .

ومنها : ضرب مريضاً ضرباً يقتل المريض دون الصّحيح ، فمات منه ، فإن علم مرضه فعليه القصاص قطعاً ، وكذا إن جهلهُ على الصّحيح .

ومنها : عالم ديِّن – أي ذو دِين – قتل جاهلاً أو فاسقاً عمداً ، فإنّه يقتل به قصاصاً .

ومنها : قتل عظيم من العظماء رجلاً فقيراً حقيراً عمداً ، فإنّه يقتل به قصاصاً .

ومنها : قتل امرأة مسلمة عمداً عدواناً فيقتل بها قصاصاً .

---

[1] وينظر روضة الطالبين جـ ٧ ص ٤ فما بعدها .

القاعدة الرّابعة والسّبعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يعتبر الوصف في غير المعيَّن . ولا يعتبر في المعيَّن[1].

الوصف

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الوصف والنّسبة والتّسمية كلّها ألفاظ تدلّ على بيان الشّيء المراد بيعه أو تأجيره بذكر ما يميّزه عن غيره .

فذكر ما يميّز الشّيء عن غيره إنّما يعتبر ويُبنى عليه الحكم في الشّيء غير الحاضر المعيَّن بالإشارة إليه ، أي إنّما يعتبر في الشّيء الغائب غير الموجود تحت النّظر ، أو في مجلس العقد . لكنّ الشّيء الحاضر المرئي المشار إليه فإنّ الإشارة هي المعتمدة في الحكم ، والقدرة على النّظر ومشاهدة الحاضر ، وقد سبق مثل هذه القاعدة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا استأمن مشرك على أن يدلّ على رئيس الحصن وقائده – الذي هرب من الحصن – فلمّا نزل المستأمن وجد أن المسلمين قد أسروا كذلك البطريق أو الرّئيس أو القائد . فإنّ المستأمن يكون آمناً لا سبيل عليه ، لأنّه التزم الدّلالة على شخص معلوم بعينه أو بنسبه وقد دلّ عليه .

---

(١) شرح السير ص ٥٤٤ وعنه قواعد الفقه ص ١٤٢ .

ومنها : إذا حلف لا أكلّم هذا الشّابّ فكلّمه بعدما شاخ حنث في يمينه ، أمّا لو قال : لا أكلّم شاباً ، فكلّم شيخاً وقت يمينه لا يحنث .

ومنها : لو حلف لا يأكل خبز ذرة – مثلاً – فهو يحنث إذا أكل خبز ذرة في أي وقت كان . لكن لو قال : لا آكل هذا الخبز – لخبز ذرة حاضر – فلا يحنث لو أكل خبز ذرة غير المشار إليه .

القاعدة الخامسة والسّبعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يعتبر اليسار والإعسار في زمن الوجوب[١].

اليسار و الإعسار

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

اليسار : الغنى والسّهولة .

والإعسار : الفقر والشّدّة .

فغنى الشّخص أو فقره الذي تُبنى عليه الأحكام – وبخاصّة في باب الكفّارات والجزاءات والنّفقات – هو ما كان في زمن وجوب الحكم وتعلّقه في ذمّة المكلّف ، لا في زمن أدائه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا حلف يميناً على شيء يفعله أو لا يفعله ، ثم حنث في يمينه فيجب عليه كفّارة يمين ، فإن كان حين الحنث غنيّاً فيجب عليه عتق رقبة أو إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم . وإن كان حين الحنث فقيراً – لا يقدر على أحد الثّلاثة – فالواجب عليه صيام ثلاثة أيّام . ولكن إذا افتقر الغني أو اغتنى الفقير قبل التّكفير فيجب عليه التّكفير بما يناسب حالته الحاضرة .

ومنها : إذا فرض عليه القاضي نفقة لزوجته ، أو من تجب عليه

---

[١] المغني جـ ٣ ص ٥٣١ .

نفقتهم – وكان حين فرض القاضي غنيّاً موسراً – فعليه نفقة الأغنياء الموسرين ، حتى لو لم يدفع النّفقة حين ذلك ثم أعسر وافتقر فتبقى النّفقة الواجبة ديناً في ذمّته لحين يساره .

ومنها : من كان متمتّعاً ووجب عليه هدي ، فإن كان موسراً وقت الوجوب ، وجب عليه الهدي ، وإن كان معسراً انتقل الواجب إلى صيام عشرة أيّام ، ثلاثة في الحجّ وسبعة إذا رجع .

ومنها : من فاته الحجّ وهو محرم ، فإنّ الهدي يلزمه – في أصحّ الرّوايتين عن أحمد – رحمه الله – وهو هدي كهدي التّمتّع ، فإن كان معسراً فعليه صيام عشرة أيّام .

القاعدة السّادسة والسّبعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يعمل في الأشياء باستصحاب الأصل . وفي أشياء بالظّاهر[1].

الاستصحاب والظّاهر

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الأصل والظّاهر : اصطلاحان أصوليّان فقهيّان ، وقد سبق بيان معناهما أكثر من مرّة ، ففي أكثر الأشياء يعتبر العمل بالأصل هو الواجب ؛ لأنّ الأصل هو المتيقّن ، وما عداه مشكوك فيه .

وفي أشياء أخرى يعمل بالظّاهر . وهو ما يحتمل أمرين أحدهما أرجح من الآخر لقرائن احتفت به .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا ادّعى شخص على آخر ديناً ، أو أنّه اغتصب منه شيئاً ، أو أتلفه ، ولم يأت ببيّنة على دعواه ، ، وأنكر الآخر الدّعوى ، فهنا المدّعي يريد بدعواه تضمين خصمه ما ادّعاه ، والمدّعى عليه ينكر دعواه ؛ لأنّه يدفع الضّمان عن نفسه .

ولمّا كان الأصل هو براءة الذّمّة وخلوّها من وجوب شيء أو استحقاقه فإنّ المنكر توجّه عليه اليمين ، وأنّه لا حقّ لخصمه عليه أو أنّه

---

(١) مغني ذوي الأفهام ص ٥١٩ .

لم يستدن منه شيئاً أو لم يغصب منه شيئاً أو لم يتلف له شيئاً ، فإن حلف فقد برئ .

ومنها : إذا اختصم اثنان في دابّة وأحدهما راكبها ، والآخر متمسّك بذنبها – مثلاً – وجاء كلّ منهما ببيّنة على مدّعاه ، فإنّ الظّاهر أنّ الدّابة ملك لراكبها لوجود يده عليها بخلاف خصمه .

ومنها : إذا اختصم اثنان في ملكيّة دار ، وأحدهما ساكن فيها ، فإنّ بيّنة السّاكن تقدّم على بيّنة غيره لأنّ الظّاهر معه .

ومنها : رجل ادّعى دابّة في يد آخر وأنّها دابّته اشتراها من فلان ونتجت عنده ، وادّعى ذو اليد أنّها دابّته اشتراها من شخص آخر سمّاه وأنّها نتجت عنده وأقام كلّ منهما بيّنة على مدّعاه ، فإنّه يقضي بالدّابة لصاحب اليد .

القاعدة السّابعة والسّبعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يغتفر عند الانفراد ما لا يغتفر عند الاجتماع[١].

الانفراد والاجتماع

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المراد بالانفراد هنا : انفراد الفعل أو انفراد النّيّة – أي أن يكون كلّ منهما واحداً لا تعدّد فيه ،– أي أن يفعل شيئاً أو ينوى شيئاً واحداً –.

والمراد بالاجتماع : تعدّد الفعل أو تعدّد النّيّة .

فإذا كان الفعل أو المنوي واحداً لا يؤثّر ذلك في إبقاء ما كان على ما كان . لكن إذا تعدّد الفعل أو النّيّة فإنّ ذلك يؤثّر في تغيير الحكم .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

غسل نجاسة في ثوبه أو بدنه ، فإذا بقي اللون والرّائحة ، فإنّه يضرّ – بمعنى أنّ النّجاسة باقية فلا يجوز له الصّلاة معها . لكن إذا بقي اللون وحده أو الرّائحة وحدها لا يضرّ ذلك . كما في قوله صلّى الله عليه وسلم : « **ولا يضرّك أثره** »[٢]. أي دم الحيض .

ومنها : إذا نوى القارئ في صلاته قطع الفاتحة – أي عدم إتمامها – ولم يسكت ، لم تبطل صلاته وكذلك لو سكت أثنائها ولم ينو

---

(١) المنثور ج ٣ ص ٣٧٩ .

(٢) الحديث عن خولة بنت يسار رضي الله عنها ، أخرجه أحمد وأبو داود .

قطعها . وأمّا إن سكت أثنائها ونوى القطع بطلت . عند من يرون ركنيّة قراءة الفاتحة في الصّلاة .

ومنها : إذا أخرج الوديعة ونوى التّصرّف فيها ضمن . لو انفرد أحدهما – الإخراج وحده ، أو النّيّة وحدها – لم يضر .

ومنها : إذا اجتمع الدّفّ والشبّابة حَرُم اتّفاقاً، ولكن إذا انفرد أحدهما فهو موضع خلاف .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة .

إذا أبدل في الظّهار لفظ الأم ، أو لفظ الظّهر . فقال : أنت كيد أمي . هذا من صريح الظّهار – كما قال السّيوطي في الأشباه ص٣٠٤ ، وروضة الطّالبين جـ ٦ ص ٢٣٨ . والاعتناء ص ٩٠٥ . وكذا لو قال : أنت كظهر أختي . قال في المنثور : هذا لم يضر .

لكن قال في الاعتناء ص ٩٠٥ – ٩٠٦ ، وروضة الطّالبين جـ ٦ ص ٢٧٣ – ٢٤٠ ، هذا ظهار في جديد الشّافعي ، وقال ص ٢٤٠ : محرّمات النّسب كالبنات والأخوات والعمّات والخالات ، وبنات الأخت ، فإذا شبّه زوجته بظهر واحد منهنّ فقولان : الجديد وأحد قولي القديم : إنّه ظهار والثّاني : لا ؛ للعدول عن المعهود .

وقال في المنثور – وهو محلّ الاستثناء – إذا قال أنت كيد أختي حيث أبدلهما معاً فليس ظهاراً قطعاً . ففي هذا المثال اغتفر في الاجتماع ما لم يغتفر في الانفراد .

القاعدتان الثّامنة والسّبعون والتّاسعة والسّبعون

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

يغتفر في الانتهاء - أو الدّوام - ما لا يغتفر في الابتداء[1].

وفي لفظ مقابل : يفتقر في الابتداء ما لا يفتقر في الانتهاء[2].

الاغتفار - الافتقار

ثانياً : معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما :

وردت أمثال هاتين القاعدتين بألفاظ مختلفة تارة بلفظ (**يغتفر في الابتداء**) وتارة بلفظ (**يفتقر**). والافتقار معناه : الاحتياج : بحيث لا يتمّ الفعل إلا بوجود ما يفتقر إليه ويحتاجه . والاغتفار معناه : التّسامح ، بحيث يتمّ الفعل بدون بعض شروطه .

فإذا قلنا : يفتقر في الابتداء ما لا يفتقر في الانتهاء أو البقاء أو الدّوام ، فهي بمعنى قولنا : يغتفر في الانتهاء ما لا يغتفر في الابتداء .

وقد سبق لهاتين القاعدتين مثيلات .

فمفاد القاعدة الأولى : أنّه يغتفر ويتسامح في الانتهاء ما لا

---

(١) ترتيب اللآلي لوحة ١١٤ أ ، المنثور ج ٣ ص ٣٧٤ ، والجمع والفرق ص ٨٢٥ ، مجلة الأحكام المادة ٥٥ ، وشرح القواعد للزرقا ص ٢٣١ .

(٢) أشباه السيوطي ص١٨٦ ، أشباه ابن نجيم ص١٢٢، شرح الخاتمة ص ٩٢ .

يغتفر ولا يسامح في الابتداء .

ومفاد القاعدة الثانية : أنّه لا يغتفر ولا يتسامح في الابتداء ما قد يغتفر ويتسامح في الانتهاء والدّوام والاستمرار .

والاغتفار والتّسامح إنّما يكون لأسباب توجب ذلك .

ثالثاً : من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما :

الشّيوع في الهبة يمنع من صحّة الهبة ابتداءً ؛ لأنّه يشترط في تمام الهبة القبض ، والقبض في المشاع غير صحيح . لكن لو طرأ الشّيوع في القبض صحّت الهبة ، وذلك كأن يهبه أرضاً أو داراً ثم يظهر مستحقّ لجزء منها .

ومنها : إذا جامع الصّائم فسد صومه . ولكن إذا كان مجامعاً وطلع عليه الفجر فنزع في الحال لم يفسد صومه .

ومنها : إذا أحرم وهو مجامع – في وجه ينعقد الإحرام صحيحاً ، لكن لو استمرّ فسد نسكه وعليه البدنة ، والقضاء ، والمضي في فاسدة[1]. وهذا المثال مفروض يتعذّر وجوده في الواقع . وفي هذا المثال اغتفر في الابتداء . لكن لو جامع وهو محرم فسد نسكه .

ومنها : نكاح الأمَةِ جائز عند الحاجة ، لكن لو ملكها حَرُم عليه دوام النّكاح ، ولهذا ينفسخ نكاحه ؛ لأنّ ملك اليمين لا يجامع عقد النّكاح .

---

(١) أشباه السيوطي ص ١٨٦ .

ومنها : إذا حضر القتال زَمِن – أي مريض مرضاً مزمناً – أو أعمى لم يسهم لهم ، لكن لو حضر صحيحاً ثمّ عَرَض له ذلك في الحرب لم يبطل حقّه من السّهم في الأصح[1].

لكن أقول وبالله التّوفيق : إن كان هذا الزّمِن أو الأعمى له رأي ومكيدة في الحرب فيجب أن يسهم له ؛ لأنّ الرّأي والمكيدة الصّائبة في الحرب تعمل ما لا يعمل المقاتل . وقديماً قيل :

الرّأي قبل شجاعة الشّجعان هو أوّل وهي المحل الثاني .

ومنها : إذا اعترفت المرأة بأنّها معتدّة . فتمنع من الزّواج حتى تنتهي عدّتها – إذا كان العقد على غير الزّوج المطلق – وهذا في البينونة الصّغرى –. أمّا لو تزوجت ثم ادّعت أنّ عدّتها لم تنته فإنّه لا يلتفت إلى قولها ، ويكون القول قول الزّوج .

ومنها : المعتدّة إذا عقد عليها بطل نكاحها ، لكن لو طرأت عليها عدّة بعد النّكاح – كما لو وُطِئت بشبهة – أو اغتصبت – لا يبطل نكاحها .

ومنها : أنّ الزّوجة لا تملك حطّ المهر عن الزّوج في ابتداء العقد ، فلو عقدت مع الزّوج النّكاح على أن لا مهر لها لم يصحّ الحطّ – وصحّ العقد – ووجب لها مهر المثل . لكن لو حطّت المهر عن الزّوج بعد العقد صحّ حطّها وبرئ الزّوج من المهر .

---

[1] المنثور ج ٣ ص ٣٧٤ .

ومنها : لو عقد المتبايعان البيع ابتداء بلا ثمن فسد البيـــع – لأنّ الثّمن من أركان العقد – أمّا لو تعاقدا بثمن ثمّ حطّ البائع عن المشـــتري الثّمن صحّ حطّه و لا يفسد البيع ، لأنّه يكون ابتداء تبرّع من البائع .

رابعاً : مما استثني من مسائل هاتين القاعدتين :

لو فوّض طلاق امرأته لعاقل فجنّ فطلّق لم يقع الطّلاق ، لكن لـــو فوّض إليه وهو مجنون فطلّق وقع .

ومنها : الفاسق يجوز توليته القضاء ابتداءً – عند عـــدم وجـــود العدل – لكن لو ولّي عدلاً ففسق يستحقّ العزل – على قول .

ففي هذين المثاليين اغتفر في الابتداء ما لم يغتفر في البقاء .

القواعد الثّمانون والحادية والثّانية والثّمانون

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

يغتفر ما في التّوابع ما لم يغتفر في غيرها[١].

وفي لفظ : يغتفر في الثّواني ما لا يغتفر في الأوائل[٢].

وفي لفظ : يغتفر في الشّيء إذا كان تابعاً ما لا يغتفر إذا كان مقصوداً[٣].

وفي لفظ : يغتفر في الشّيء ضمناً ما لا يغتفر فيه قصداً - أو مقصوداً[٤].

الاغتفار في التّوابع

ثانياً : معنى هذه القواعد ومدلولها :

هذه القواعد باختلاف ألفاظها تدلّ على معنى متقارب ، فالتّوابع أو الثّواني هي الأشياء التي تدخل ضمن غيرها فتكون تابعة لما تضمنها في أحكامه ، لكن لا تفرد هي بحكم ، وإنّما يحكم عليها بحكم متبوعها

---

(١) أشباه السيوطي ص ١٢٠ ، أشباه ابن نجيم ص ١٢١ ، المجلة المادة ٥٤ ، المدخل الفقهي ٦٣٧ .

(٢) أشباه السيوطي ص ١٢٠ ، أشباه ابن نجيم ص ١٢١ .

(٣) المنثور ج ٣ ص ٣٧٦ .

(٤) قواعد الحصني ق ٢ ص ٢٧٠ .

المقصود بالعقد .

لكن قد يستثنى من وجوب اتّباعها لمتبوعها في الأحكام أنّه قد يتسامح في بعض الشّروط ما لا يمكن أن يتسامح فيه مع الأصل المتبوع ؛ لأنّ التّوابع تأتي ضمناً غير مقصودة بالعقد نصّاً . وهذه القواعد تدخل تحت قاعدة (**التّابع تابع**) وقد سبق لها أمثال .

ثالثاً : من أمثلة هذه القواعد ومسائلها :

إذا أعتق أحد الشّريكين حصّته من العبد المشترك ، ثم اشترى حصّة شريكه السّاكت ، فإنّه لا يصحّ . ولا يملك السّاكت نقل ملكه إلى أحد ، لكن إذا أدّى المعتق الضّمان لشريكه السّاكت ملك العبد ، واغتفر التّمليك والتّملك ؛ لأنّه وُجد ضمناً وتبعاً .

ومنها : القاضي إذا استخلَفَ – مع أنّ الإمام لم يفوض له الاستخلاف – لم يَجُز ، ومع هذا لو حكم خليفته – وهو يصلح أن يكون قاضياً وأجاز القاضي أحكامه تجوز .

ومنها : الوكيل بالبيع لا يملك التّوكيل به ، ولكنّه يملك إجازة بيع الفضولي .

ومنها : سجود التّلاوة في الصّلاة يجوز على الرّاحلة قطعاً ، تبعاً للصّلاة ، لكن خارج الصّلاة فيه خلاف .

ومنها : لا يثبت النّسب بشهادة النّساء ، لكن لو شهدن بالولادة على الفراش ثبت النّسب تبعاً .

القاعدة الثّالثة والثّمانون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يغتفر في العقود الضّمنيّة ما لا يغتفر في الاستقلال[١].

العقود الضّمنيّة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة قريبة المعنى من سابقتها . ولكنّها تختصّ بالعقود دون غيرها ، فالعقود منها عقود مستقلّة لا تصحّ إلا باستيفاء أركانها وشروطها ، ومنها عقود تقع ضمناً لعقود أخرى مستوفاة ، فهذه العقود الضّمنيّة تصحّ ولو لم تستوف شروطها ؛ لأنّها وقعت ضمناً وتبعاً ، فتسوهل فيها .

وهذه القاعدة أيضاً تندرج تحت قاعدة (**التّابع تابع**) ولكنّها تمثّل جانباً ممّا استثني منها .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا قال : اعتق عبدك عني بألف . فيقدّر دخوله في ملكه بالشّراء قبل العتق عليه ، ويغتفر الإيجاب والقبول .

وإذا قال : أعتق عبدك إذا جاء الغد على كذا . ففعل . صحّ وإن كان ذلك متضمّناً للتّمليك . ومع أنّ تعليق التّمليك لا يجوز لكن اغتفر ذلك لأنّه جاء ضمناً .

---

[١] المنثور جـ ٣ ص ٣٧٨ ، وينظر قواعد الحصني جـ ٤ ص ١٤٠ .

القاعدة الرّابعة والثّمانون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يغتفر في الفسوخ ما لا يغتفر في ابتداء العقود[١].

الفسوخ - العقود

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الفسوخ : جمع فسخ ، وهو مصدر ، معناه : رفع حكم العقد . أو هو رفع العقد من حينه أو من أصله ، وقلب كلّ من العوضين إلى دافعه[٢].

الانفساخ : انقلاب كلّ من العوضين إلى دافعه .

فالفسوخ ورفع العقود يتسامح فيها ما لا يتسامح في ابتداء العقود نفسها ، فما يغتفر في الفسوخ ولا يغتفر في العقود :

١- الفسخ لا يحتاج إلى قبول ، بخلاف العقود فلا بدّ فيها من القبول .

٢- الفسوخ تقبل التّعليقات دون العقود .

٣- الفسوخ لا يدخل فيها خيار ، بخلاف العقود .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

يجوز توكيل الكافر في طلاق المسلمة ، ولا يجوز توكيله في

---

(١) المنثور جـ ٣ ص ٣٧٩ ، أشباه السيوطي ٢٩٣ .

(٢) القاموس الفقهي ص ٢٨٥ .

العقد عليها .

ومنها : إذا باع الكافر عبداً مسلماً بثوب أو دابّـــة ، ثـم وجـد المشتري به عيباً يوجب الرّدّ ، فله – أي للكافر – استرداد العبـــد فـي الأصحّ – ولكن لا يجوز شراء الكافر للعبد المسلم ابتداءً .

القاعدة الخامسة والثمانون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يغتفر في معاملة الكفّار ما لا يغتفر في غيرها تأليفاً لهم على الإسلام[1].

معاملة الكفار

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

لم يذكر صاحب المنثور سوى عنوان هذه القاعدة .

ولكن مفادها : أنّ الإسلام تساهل في معاملة الكفّار – في حال السّلم أو كانوا ذمّة أو مستأمنين – ما لم يتساهل في معاملة المسلمين تأليفاً لهم على الإسلام وترغيباً لهم فيه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا تناكح الكفّار نكاحاً فاسداً – كنكاح بغير ولي ، أو بغير شهود ، أو بغير مهر ، أو مهرها خمراً أو خنزيراً ، فإذا أسلموا بقوا على حكم نكاحهم . هذا بالنّسبة لليهود والنّصارى . لكن إذا كان مجوسي أسلم – وهو متزوّج أمّه أو أخته – يفرق بينهما .

ومنها : إذا تبايعوا وتقابضوا فاسداً ، ثم أسلموا ، سلم لهم بيعهم وشراؤهم .

ومنها : لا يمنع الكافر الجنب من المكث في المسجد ، ولا من

---

(١) المنثور جـ ٣ ص ٣٧٨ ، أشباه السيوطي ص ٢٥٤ .

قراءة القرآن ، لكن لا يمسّ المصحف . بخلاف المسلم لا يجوز له المكث في المسجد جنباً ولا يجوز له قراءة القرآن .

ومنها : نكاح الكافر الأمَةَ لا يشترط فيه الشّروط التي تشترط في المسلم .

ومنها : ردّ الخمر المغصوبة منه عليه ، إذا غصبها مسلم ، فإذا أتلفها المسلم عليه ضمانها ، لأنّها مال في حقّ الكافر .

ومنها : إذا زنى الكافر ثم أسلم لا يقام عليه حدّ الزّنا ؛ لأنّ الإسلام يجبّ ما قبله من حقوق الله تعالى ، لكن حقوق العباد تستوفى منه ولا تسقط ولو أسلم .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة .

إذا قتل الذّمّيّ ذمّيّاً عمداً ثم أسلم ، لم يسقط القصاص ، ولو قتل خطأ أو حلف وحنث ، أو ظاهر ، ثم أسلم لم تسقط الكفّارة عنه على الصّحيح ، بخلاف الزّكاة فإنّها تسقط .

القاعدة السّادسة والثّمانون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يغتفر في المعاملة مع العاقد ما لا يغتفر مع غيره[1].

معاملة العاقد

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المراد بالعاقد : المشتري أو المستأجر ، أو المالك أو البائع أو المؤجر .

ففي المعاملات قد يتساهل مع العاقد لنفسه ما لا يتساهل مع غيره ممّن يكون له نوع علاقة بالمعاملة ، ولكنّه ليس عاقداً لنفسه ، أو غير مالك لما يتصرّف فيه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومدلولها :

إذا أجّر المالك داراً أو دكّاناً أو أرضاً ، لا يجوز له بعد تمام العقد أن يؤجّرها لآخر طيلة مدّة العقد أو لمدّة مستقبلة . لكن يجوز للمستأجر ذلك ؛ لأنّ التّسليم ممكن ، والاستيفاء متّصل . لكن بشرط أن تكون الإجارة الجديدة ضمن مدّة الإجارة الأولى ، وأيضاً أن لا يكون قد اشترط عليه المالك المؤجّر عدم تأجيرها لغيره .

ومنها : إذا كان لرجل نخيل فاتّفق مع عامل على سقيه – وهي ما يسمّى بعقد المساقاة – فإذا كان بين النّخيل بياض يسقى بسقي

---

(١) المنثور ج ٣ ص ٣٧٧ .

النّخيل ، فأراد المالك أن يعقد عقد مخابرة في ذلك البياض ، فلا يجـــوز إلا للعامل في المساقاة ؛ لأنّ الجميع يحصل لواحد ، كما لو جمع بينـــهما في صفقة واحدة .

ومنها : يجوز بيع الدّار المستأجرة للمستأجر قطعاً ، وفي بيعـــها لغيره خلاف .

القاعدة السّابعة والثّمانون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يغتفر في الوسائل ما لا يغتفر في المقاصد[1].

الوسائل والمقاصد

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الوسائل : كما سبق بيانه جمع وسيلة ، ومعناها : الطّرق التي تؤدّي إلى المقصود ، كالسّعي إلى الجمعة فهو وسيلة تؤدي إلى الصّلاة .

ولمّا كانت الوسائل أخفض رتبة من المقاصد فيتسامح ويتساهل في إيجادها ما لا يتسامح أو يتساهل في المقاصد .

المقاصد : جمع مقصد ، وهو الهدف والغاية المطلوب أداؤها .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

يجوز توقيت الكفالة بالنّفس ؛ لأنّ الكفالة بالنّفس التزام بالوسيلة ، بخلاف ضمان المال فلا يجوز توقيته .

ومنها : الطّهارة وسيلة للصّلاة ، فمن لم يجد ما يتطهّر به من ماء أو تراب ، صلّى على حاله ، ولا إعادة عليه في الرّاجح .

ومنها : الإحرام وسيلة لأداء النّسك ، فمن لم يجد الإزار يلبس السّراويل . ومن لم يجد إلا الخفّين يلبسهما .

ومنها : قبول شهادة المرأة في الولادة على فراش الزّوج ، وهي وسيلة لإثبات نسب المولود من أبيه ، مع أنّ شهادة المرأة في النّسب غير مقبولة .

---

(١) أشباه السيوطي ص ١٥٨ .

القاعدة الثّامنة والثّمانون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يفرق بين علّة الحكم وحكمته ، فإنّ علّته موجبة وحكمته غير موجبة[1].

أصوليّة فقهيّة علّة الحكم وحكمته

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه قاعدة فقهيّة أصوليّة من أصول الإمام أبي الحسن الكرخي .

فعلّة الحكم : هي سببه التي نشأ عنها الحكم . وترتّب على وجودها . والعلّة عند الأصوليّين : هي الجامع الذي يجمع بين الأصل والفرع . وهي الوصف الظّاهر المنضبط الذي يكون مظنة وجود الحكم .

وأمّا حكمة الحكم : فهي علّة العلّة ، وهي الوصف الذي شرع الحكم لأجله ، وهي غالباً ما تكون غير منضبطة ، فلذلك فهي غير موجبة للحكم بخلاف العلّة .

فالمشقّة مع السّفر أو المرض هي علّة العلّة ، وهي حكمة الحكم الذي شرع الحكم لأجلها ، وهي غير منضبطة إذ تختلف بين إنسان وآخر وظرف آخر وحال وأخرى . ولكن العلّة الظّاهرة التي بني عليها الحكم هي السّفر أو المرض لانضباطهما . وقد سبقت هذه القاعدة ضمن

---

(١) أصول الكرخي ص ١٧٢ ، الأصل ٣٣ .

قواعد حرف الهمزة تحت الرّقم ٤٩٦ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا ملك إنسان جارية وجب عليه استبراؤها – أي لا يجوز له وطؤها حتى تحيض حيضة – والعلّة هي استحداث ملك الواطئ بملك اليمين . وحكمته صيانة النّسب والتّحرّز عن اختلاط المياه .

ولكن لمّا كانت الحكمة غير موجبة ، ومع ذلك لا يجب الاستبراء إذا اشترى جارية بكراً أو جارية كان يملكها امرأة أو صبي مع التّيقّن بفراغ الرّحم . فعدم الحكمة لم يوجب عدم الوجوب لما وجد الملك الحادث .

القاعدة التّاسعة والثّمانون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يفرق بين العلم إذا ثبت ظاهراً وبينه إذا ثبت يقيناً[1].

أصوليّة فقهيّة العلم الظّاهر واليقيني

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة كسابقها من أصول الإمام أبي الحسن الكرخي ، وينظر من قواعد حرف الهمزة القاعدة ٤٩٧ .

العلم إمّا ظاهر وإمّا يقيني . فالظّاهر -كما سبق أكثر من مرّة- هو ما فيه احتمال ، ولكن اليقيني هو القطعي الذي لا احتمال آخر فيه .

ولذلك وجب التّفريق بينهما فيما يترتّب على كلّ منهما من أحكام . ومن هنا فرّق الحنفيّة بين الفرض والواجب . فالفرض ما ثبت بدليل قطعي يقيني لا شبهة فيه كمطلق القراءة في الصّلاة ، والواجب ما ثبت بدليل ظنّي فيه شبهة كخصوص قراءة الفاتحة فيها . فما ثبت يقيناً يجب العمل به واعتقاده ، وما ثبت ظاهراً يجب العمل به ولم يجب اعتقاده . وهذا هو أساس التّفريق بين الفرض والواجب عند الحنفيّة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومدلولها :

الصّلوات الخمس وجبت يقيناً ، فيجب العمل بها واعتقادها .

---

(١) أصول الكرخي ص ١٦٦ ، الأصل ١٩ .

ومنها : الوتر ثبت ظاهراً فيجب العمل به ، وإن لم يجب اعتقاده .

ومنها : مسح الرّأس وجب يقيناً ، لكن كون الأذنين من الرّأس عُلِم ظاهراً فلم يجز إقامة فرض المسح بها ، أي دون مسح الرّأس .

ومنها : كون الحطيم – أي حجر إسماعيل عليه السّلام – من البيت – أي الكعبة علم ظاهراً فلم يجز التّوجّه إليه في الصّلاة مع استدبار البيت ، وقد ثبت فرضية التّوجّه إلى البيت يقيناً .

ومنها : إذا قضى القاضي بشيء ، ثم علم أنّه أخطأ بدليل ظاهر ليس بمتيقّن ، لم ينقض قضاؤه ، لكن إذا ظهر خطأ بدليل متيقّن من نصّ أو إجماع نقض قضاؤه .

القاعدة التّسعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة

يفرق بين الفساد إذا دخل في أصل العقد وبينه إذا دخل في علقة من علائقه[١].

فساد أصل العقد

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة كسابقتيها من أصول الإمام أبي الحسن الكرخي رحمه الله ، وتنظر ضمن قواعد حرف الهمزة تحت الرّقم ٤٩٨ .

ومفادها : أنّ الفساد إذا وجد في العقد ينظر إن كان هذا الفساد قد دخل في أصل العقد أو في شيء له تعلّق بالعقد ، فإن كان الفساد قد دخل في أصل العقد ، فله حكم وهو : بطلان العقد من أصله ، ولا يعود العقد صحيحاً إذا أزيل سبب فساده ، بل لابدّ من استئناف العقد وتجديده .

وأمّا إن دخل الفساد في عُلقة من علائقه فله حكم آخر ، وهو صحّة العقد إذا رفع وأزيل سبب الفساد ، ولا يحتاج إلى استئناف العقد ولا تجديده .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا اشترى سيّارة أو دابّة أو عقاراً أو أي شيء آخر بمبلغ من المال زائداً ميتة أو خمراً ، فإنّ العقد يبطل ؛ لأنّ الثّمن من أصل العقد ،

---

(١) أصول الكرخي ص ١٦٥ الأصل ١٥ .

وقد فسد بالجمع بين ما يحلّ و يحرم ، فلو أخرجا منه الميته أو الخمر لم يصحّ العقد بل يجب عليهما تجديده واستئنافه .

لكن إذا اشترى شيئاً بأجل مجهول ، فسد البيع لجهالة الأجل ، فلو أعلما الأجل بعد ذلك صحّ العقد ، ولم يحتج إلى تجديد .

القاعدة الحادية والتسعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة

يفرق في الإخبار بين الأصل والفرع[1].

الإخبار

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الإخبار : هو نقل خبر من شخص لآخر . وهو مصدر أخبر يخبر .

وأما الأخبار : فهو جمع خبر ، وهو قول يحتمل الصّدق والكذب لذاته .

فمفاد القاعدة : أنّه يجب التّفريق في الإخبار بين مَن يُخبر بأصل وبين من يخبر بفرع . فإخبار بالفرع ملزم ، وأمّا الإخبار بالأصل فهو غير ملزم إلا بدليل راجح .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا أخبرت امرأة بالرّضاع بين زوجين ، فلا يجب التّفريق بينهما بقولها ، ولكن إذا أخبرت بأنّه طلّقها أو خالعها ، فيفرق بينهما بقولها :

ففي هذا المثال ثبت الفرع وهو الطّلاق أو الخلع ، ولم يثبت الأصل وهو الرّضاع .

---

(١) أصول الكرخي ص ١٦٦ الأصل ١٨ .

القاعدة الثّانية والتّسعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يقام على الذّمّيّ كلّ حدّ ، إلا حدّ الشّرب . عند أبي يوسف رحمه الله[1].

الذّمّيّ

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الذّمّيّ : هو الكافر الذي رضي بحكم الإسلام ودفع الجزية مع بقائه على دينه يهوديّاً كان أو نصرانيّاً أو مجوسيّاً .

وأهل الذّمّة أمرنا بتركهم وما يدينون إذا رضوا بدفع الجزية .

فما كان في دينهم مباحاً أو حلالاً فجائز لهم فعله أو تناوله ، وإن كان محرّماً في الإسلام .

فالخمر مباح عندهم ، فإذا شرب الذّمّيّ أو سكر فلا يقام عليه حدّ الشّرب ، ولا تراق عليه الخمر ، خلافاً للمسلم . لكنّه ماعدا حدّ الخمر فإنّه يقام عليهم إذا ارتكبوا ما يوجبه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

يقام على الذّمّيّ حدّ الزّنا إذا زنى بكراً كان أم محصناً ، بدليل أنّ الرّسول صلّى الله عليه وسلّم أقام حدّ الزّنى ورجم اليهوديّين

---

(١) الفتاوى الخانية جـ ٢ ص ٢٣٣ ، وعنه الفرائد ص ١٠٩ ، وينظر أشباه ابن نجيم ص ٣٢٥ .

الزّانيين ، ولأنّ الزّنى محرم في كلّ دين .

ومنها : يقام على الذّمّيّ حدّ القذف إذا قذف مسلماً .

ومنها : يقام على الذّمّيّ حدّ السّرقة إذا سرق وهكذا .

القاعدة الثّالثة والتّسعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يقبل قول الأمناء في التّلف والرّدّ[1].

قول الأمناء

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الأمناء : جمع أمين ، وهو كلّ من عُرِف بحفظ الأمانة وصدق المعاملة ، ولم يعرف عليه خيانة ، لا في قليل ولا كثير .

الأمين أصلاً غير ضامن كالمضارب والمودَع وأشباههما .

فإذا ادّعى الأمين تلف الأمانة أو هلاكها أو ضياعها بغير تعدّ منه أو تقصير في حفظها أو في العمل المنوط به فيها ، أو إذا ادّعى ردّها إلى صاحبها ، وأنكر صاحبها الرّدّ ، فإنّ القول في ذلك كلّه قول الأمين مع يمينه ؛ لأنّه ينكر الضّمان الذي يدّعيه صاحبها عليه ، ولأنّ الأصل في ذمّة الأمين البراءة من الضّمان .

ولما قد سبق أنّ الأمانات غير مضمونة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

ادّعى المودَع أنّ الأمانة أو الوديعة التي عنده قد سرقت أو تلفت بعارض كالحريق أو الغرق ، وادّعى المودِع تعمّده إتلافها أو التّقصير في حفظها – ولا بيّنة له – فإنّ القول قول الأمين مع يمينه ؛ لأنّه يدفع

---

(١) قواعد ابن رجب القاعدة ٤٤ .

عن نفسه ضمان الوديعة وغرمها لو ثبت عليه إتلافها أو إضاعتها .

ومنها : ادّعى ربّ المال على المضارب أنّ رأس المال قد ربح ، وادّعى المضارب أنّه لم يربح . فالقول قول المضارب مع يمينه ؛ لأنّ الأصل عدم الرّبح ، وهو أمين على رأس المال ، وأمّا في ردّ رأس المال على صاحبه ففيه وجهان .

ومنها : إذا طالب المودِع – أي صاحب الوديعة – وديعته من أمينه ، فادّعى الأمين ردّها عليه ، ولا بيّنة لصاحب الوديعة على عدم الرّدّ ، فإنّ القول قول الأمين مع يمينه في ردّها ، في القول المشهور .

رابعاً : ممّا استثني من مسائل هذه القاعدة :

وصي اليتيم لا يقبل قوله في ردّ مال اليتيم إليه إلا ببيّنة ؛ لأنّ ذلك ثابت بنصّ القرآن الكريم وذلك قوله تعالى : ﴿ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ ﴾[1] وحمل بعضهم كلّ أمانة على ذلك .

---

[1] الآية ٦ من سورة النساء .

القاعدة الرّابعة و التّسعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يقبل قول المترجم مطلقاً[١].

قول المترجم

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المترجم : اسم فاعل من ترجم . أي نقل معنى لغة إلى لغة أخرى . أو فسّر كلامه بلسان آخر[٢].

والنّقل من لسان إلى لسان – أي من لغة إلى لغة أخرى – أمر معروف وتبنى عليه الأحكام لمن لا يعرفون اللسان المنقول منه إلى المنقول إليه . ولذلك كان قول المترجم مقبولاً بدون قيد – أي في كلّ شيء الحدود وغيرها – لكن بشرط أن يكون المترجم عدلاً ؛ لأنّ الفاسق غير مأمون .

ودليل هذه القاعدة : أمر رسول الله صلّى الله عليه وسلّم زيد بن ثابت رضي الله عنه أن يتعلّم كتاب يهود حتى يقرأ له كتبهم ، وما يتكلّمون به بلسانهم ، وحتى لا يتكلّموا بينهم بما فيه ضرر على الإسلام والمسلمين ، على اعتبار أنّ المسلمين لا يعرفون لسانهم[٣].

---

(١) أشباه ابن نجيم ص ١٢٨ ، المجلة المادة ٧١ .

(٢) مختار الصّحاح مادة (رجم).

(٣) ينظر صحيح البخاري كتاب الأحكام باب ٤٠ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا كان المتّهم أو المدّعي لا يعرف اللسان العربي فإنّ القاضي يأتي له بمترجم ينقل عنه دفاعه أو دعواه .

ومنها : ترجمة الكتب النّافعة المؤلّفة بلغة غير اللّغة العربيّة – وبخاصّة فيما يتعلّق بالأمور الدّنيويّة والمكتشفات الحديثة والتّقدّم العلمي فيجب على المسلمين الذين يعرفون تلك اللغات التي أُلِّفت الكتب فيها بلغة غير العربيّة أن يترجموها إلى اللغة العربية ليستفاد منها .

القاعدة الخامسة والتسعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يقدم في كل ولاية - كل موطن - من هو أقوم بمصالحها[١].

الولاية

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة أصل عظيم يجب أن يبني عليه كلّ مسؤول الشّروط التي يجب أن تتوافر في كلّ من يريد توليته ولاية ، أو يسند إليه عملاً صغر أو كبر ممّا يتعلّق بمصالح الناس ، وإلا كان غاشّاً لهم .

ودليل هذه القاعدة قوله صلّى الله عليه وسلّم : « **ما من عبد يسترعيه الله عزّ وجلّ رعيّة يموت وهو غاشّ رعيّته إلا حرّم الله عليه الجنّة** »[٢].

وقوله صلّى الله عليه وسلّم : « **ما من أمير يلي أمور المسلمين ثم لم يجهد لهم وينصح لهم – كنصحه وجهده لنفسه – إلا لم يدخل معهم الجنّة** »[٣].

وأي غشّ أكبر ممّن يولي على الناس من لا يصلح للولاية –

---

(١) الفروق جـ ٣ ص ١٠٢ الفرق ١٤١ ، جـ ٣ ص ٢٠٦ الفرق ١٧٨ .

(٢) الحديث أخرجه البخاري ومسلم رحمهما الله .

(٣) أخرجه مسلم والطبراني .

لصلة خاصّة بالمولَّى – فيقع في الظّلم والفساد وضرر العباد .

ولذلك يجب أن يقدّم في كلّ موطن وكلّ ولاية أو وظيفة عامّة أو عمل يتّصل بالناس من هو أقوم وأقدر و أعرف بمصالح هذا العمل وهذه الولاية وهذه التبعة ؛ لأنّ المولّى إنّما هو عامل للناس وليس سيّداً عليهم ولا هو عامل لنفسه أو لمن ولاه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

يجب أن يكون مَن يولّى على الأمّة ولاية عامّة : ملكاً أو رئيساً أو زعيماً أقدر الناس على إحقاق الحقّ وإبطال الباطل ونشر العدل والمرحمة بين الناس وأعرف الناس بمصالح الرّعيّة .

ومنها : القضاء منصب عظيم الخطر ، فلا يجوز أن يولاه إلا من هو قادر عليه محيط بالفقه وعادات الناس مع التّقوى والورع والخشية من الله سبحانه وتعالى والقوّة على الحقّ .

ومنها : وليّ المرأة يجب أن يكون من عصبتها لا من ذوي أرحامها ؛ لأنّ العصبة أقوى وأعرف بمصلحة المرأة من ذوي أرحامها . ولذلك يقدم ابن المرأة على غيره من عصبتها حتى مع وجود الأب . لكن إذا لم يوجد أحد من عصبتها فلها أن تولي أمرها أحد أرحامها الأقرب فالأقرب .

ومنها : يقدّم في الحروب من هو أعرف بمكايد الحروب وسياسة الجند والجيوش .

ومنها : أن تقدّم المرأة في الحضانة على الرّجال لوفور شـــفقتها وصبرها .

ومنها : أن يولّى على أرباب كلّ مهنة واحد منهم ممّن هو أقـــدر على إدارتهم وأعرف بمصالحهم .

القاعدة السّادسة والتّسعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يقضى بالبيّنة من غير احتياج إلى يمين المدّعي[1].

البيّنة - يمين المدّعي

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

البيّنة : هي الشّهود ، وهي الأصل في الإثبات في جانب المدّعي ، لأنّ المدّعي متمسّك بخلاف الأصل ، ولذلك كان عليه البيّنة لإثبات مدّعاه .

وإذا وجدت البيّنة فلا يلزم يمين المدّعى عليه ولا المدّعي ؛ لأنّ اليمين يحتاج إليها عند عدم البيّنة مع إنكار المدّعى عليه .

وقد ينكر المدّعى عليه ويأبى حلف اليمين فتردّ اليمين على المدّعي – عند الشّافعيّة وقول عند الحنابلة –.

لكن من المتّفق عليه أنّ اليمين لا تجتمع مع البيّنة . إلا استثناءً .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

ادّعى شخص على آخر أنّه أتلف له شيئاً أو استهلكه ، وطالبه بالضّمان والغرم ، وأقام على ذلك شهوداً . فإنّ القاضي يحكم له بما ادّعى – إذا كان الشّهود عدولاً – ولا يقبل يمين المدّعى عليه إذا أنكر

---

(1) المنثور جـ ٣ ص ٣٨٤ ، المجموع المذهب لوحة ٣٧٦ أ ، قواعد الحصني جـ ٤ ص ٢٦١ فما بعدها .

وطلب أن يحلف .

ومنها : إذا ادّعى شخص على آخر بأنّه قتل وليَّه عمداً ، ويطالب بالقصاص ، وجاء بالشّهود الذين شهدوا له بصدق دعواه . فإذا عدّلت البيّنة وثبتت عدالة الشّهود فإنّ القاضي يحكم بوجوب القصاص من القاتل المدّعَى عليه ، ولا يحتاج مع البيّنة إلى يمين .

رابعاً : ممّا استثني من مسائل هذه القاعدة على أحد الوجهين :

أن يقيم شخص البيّنة على شخص مفلس بدين له ، وغرماء المفلس الآخرون يجحدون دين هذا الشّخص ، والمفلس يصدقه . فإنّ القاضي يحلِّف هذا الشّخص أنّ له على المفلس ما شهدت به الشّهود . فهنا اجتمعت البيّنة واليمين .

ومنها : أن يقيم البيّنة على السّفيه المحجور على تصرّف ما ، ويصدّقه المحجور ، ويكذّبه وليّه ، فهنا أيضاً يحلف على مضمون شهادة الشّهود .

وأربع مسائل أخرى شبيهة بهاتين المسألتين ، من حيث إنّ القاضي يستحلف المدّعي من غير سؤال الخصم .

وقال الزّركشي[1]. وهذا على أحد الوجهين والمرجّح خلافه .

---

(١) الزركشي : بدر الدين محمد بن بهادر الشافعي المتوفى سنة ٧٩٤هـ صاحب كتاب المنثور في القواعد سبقت له ترجمة .

القاعدة السّابعة والتّسعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يقوم البدل مقام المبدل ويسدّ مسدّه ، ويبنى حكمه على حكم مبدله[1].

البدل والمبدل

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

البدل والمُبدل منه مصطلحان فقهيّان ، فالمبدل منه هو الأصل الذي بني عليه الحكم ، كالماء للطّهارة . والبدل هو ما يؤتى به عند فقد الأصل أو عدم القدرة على استعماله ، كالتّراب عند فقد الماء لإقامة الطّهارة وإباحة ما يباح بالماء .

فالبدل في مقام المُبدل منه في أحكامه ، فهو سادّ مسدّ أصله ومبدله .

لكن هل للبدل كلّ أحكام المُبدل منه ، أو أنّ البدل يقصر عن المُبدل منه في ذلك ؟ خلاف .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

التّراب بدل عن الماء عند فقده ، أو عند عدم القدرة على استعماله ، فهو يسدّ مسدّ الماء في التّيمّم ، ويجوز به ما يجوز بالماء من الصّلاة وقراءة القرآن ومسّ المصحف والطّواف ، وكلّ ما يحتاج

---

(١) قواعد ابن رجب القاعدة ١٤٣ .

إلى الطّهارة .

ولكنّه لا يأخذ كلّ أحكام الماء – عند بعضهم – حيث لا يجوز عنده التّيمّم قبل دخول وقت الصّلاة بخلاف الماء ، ومن تيمّم ليصلّي نافلة لا يجوز أن يصلّي بتيمّمه هذا فريضة ، وهكذا ، ممّا خالف فيه حكم التّيمّم حكم الماء .

ومنها : إذا مسح على الخفّ ثم خلعه ، فإنّه يجزئه غسل قدميه – على إحدى الرّوايتين ؛ لأنّ المسح كمل الوضوء وأتمه ، وقام مقام غسل الرّجلين إلى حين الخلع ، فإذا وجد الخلع وتعقّبه غسل القدمين فالوضوء متواصل . وفي المسألة خلاف .

ومنها : إذا حضر الجمعة أربعون رجلاً من أهل وجوبها ثم تبدلوا في أثناء الخطبة أو الصّلاة بمثلهم انعقدت الجمعة وتمّت بهم .

ومنها : إذا بدّل جلود الأضاحي بما ينتفع به في البيت من الآنية ، جاز ؛ لأنّ ذلك يقوم مقام الانتفاع بالجلد نفسه في متاع البيت .

القاعدة الثّامنة والتّسعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يقوم ما يدلّ على الإذن مقامه[1].

الإذن ، وما يقوم مقام الإذن

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق مثل هذه القاعدة ضمن قواعد حرف الدّال القاعدة رقم ٣٢ .

الإذن : هو السّماح لآخر بفعل شيء أو تناوله ، وما يقوم مقام الإذن ممّا يدلّ عليه يكون حكمه مثله . كدلالة الحال والإشارة والسّكوت في بعض الأحيان .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

أتى بالطّعام ووضعه بين يدي الضّيف ، ولم يتكلّم ، فإنّه يجوز للضّيف أن يأكل ؛ لأنّ وضع الطّعام بين يديه دليل على السّماح له بالأكل والإذن فيه ، بدلالة الحال .

ومنها : دخل دار صديقه وجلس في غرفة الجلوس ، فوجد أمامه أو بجواره كتباً فتناول بعضها وقرأ فيها ، جاز ذلك له ؛ لأنّ دخوله في الغرفة بإذن المضيف يتضمّن إباحة القراءة في الكتب الموضوعة فيها ، إلا إذا منعه من ذلك صراحة .

---

(١) المغنى جـ ٤ ص ٣٦٨ .

القاعدة التّاسعة والتّسعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

اليقين شرط في الإقرار[١].

اليقين - الإقرار

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

اليقين : أي القطع وعدم الاحتمال شرط في صحّة الإقرار ونفوذه ، فما لم يبن الإقرار على اليقين لا يعتدّ به . وهذا أصل من أصول الإمام الشّافعي رحمه الله ، حيث قال : (**أصل ما أبني عليه الإقرار أنّي استعمل اليقين وأطرح الشّك ولا أستعمل الغلبة**).

وقال رحمه الله : ولا يجوز عندي أن ألزم أحداً إقراراً إلا بيّن المعنى ، فإذا احتمل ما أقرّ به معنيين ألزمته الأقلّ ؛ لأنّ الأقلّ هو المتيقّن ، وجعلت القول قوله ، ولا ألزمه إلا ظاهر ما أقرّ به بيّناً[٢].

وينظر من قواعد حرف الهمزة الرقمان ٢٧٧ – ٢٧٨ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا أقرّ أنّه قد وهبه شيئاً وملّكه إيّاه ، لم يكن مقرّاً بالقبض ؛ لأنّه ربّما اعتقد أنّ الهبة لا تتوقّف على القبض .

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق ٢ ص ٢٣٤ ، المجموع المذهب لوحة ٣٤ ب ، المنثور ج ٣ ص ٣٨٠ .

(٢) الأم ج ٣ ص ٢٣٦ .

ومنها : إذا أقرّ لحمل أو مسجد وأطلق ، ففيه قولان :- أي الصّحّة بحمل إقراره على الجهة الممكنة في حقّه كالهبة والوقف . والقول الآخر : عدم الصّحّة لعدم أهليّة المُقرّ له لاستحقاق الحقّ المقرّ به .

القاعدة المتمّمة للمئة

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

اليقين لا يزول إلا بيقين مثله[١].

وفي لفظ : اليقين لا يزول - لا يزال - بالشّك[٢].

وفي لفظ : اليقين لا يرفع - لا يترك - بالشّك[٣].

اليقين - الشّك

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة من القواعد الكلّيّة الكبرى ، المتّفق على معناها ومدلولها .

اليقين في اللغة : من يَقِين الماء في الحوض، بمعنى استقرّ فيه . واليقين : هو طمأنينة القلب على حقيقة الشّيء . ومن معانيه القطع .

والشّكّ في اللغة : مطلق التّردّد ، أو هو التّردّد بين النّقيضين دون ترجيح لأحدهما ، وعند الفقهاء : تردّد الفعل بين الوقوع وعدمه - وهو قريب من المعنى اللغوي -.

---

(١) شرح السير ص ١٤٤٢ ، قواعد الحصني ج ١ ص ٢٦٨ ، إيضاح المسالك القاعدة ٢٦ ، المختصر ص ١٧٦ .

(٢) المبسوط ج ٣ ص ٦٤ ، ٧٧ ، ج ١٠ ص ٢٠٤ ، شرح السير ص ١٥٥١ . المبسوط ج ٣٠ ص ٢٩٦ . أشباه السيوطي ص ٥٠ .

(٣) الجمع والفرق ص ١٧٦ ، وأشباه ابن السبكي ج ١ ص ١٣ - ٤٠ ، أشباه ابن نجيم ص ٥٥ ، المجلة المادة ٤ ، المدخل الفقهي الفقرة ٥٧٤ .

وعند الأصوليين : هو استواء طرفي الشّيء . وهو الوقوف بين شيئين حيث لا يميل القلب لأحدهما ، فإن ترجّح أحدهما ولم يطرح الآخر فهو ظنّ ، فإن طرحه فهو غالب الظّنّ وهو بمنزلة اليقين ، وإن لم يترجّح فهو وهم .

ومعنى القاعدة الفقهي : أنّه إذا ثبت أمر من الأمور ثبوتاً يقينياً قطعيّاً – وجوداً أو عدماً – ثم وقع الشّكّ في وجود ما يزيله ، يبقى المتيقّن هو المعتبر إلى أن يتحقّق السّبب المزيل[١].

وهذه القاعدة تدخل في جميع أبواب الفقه ، والمسائل المخرجة عليها تبلغ ثلاثة أرباع الفقه أو أكثره[٢]. كما أنّه يندرج تحت هذه القاعدة عدد كبير من القواعد الكلّيّة الفرعيّة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومدلولها :

إذا ثبت دين على شخص وشككنا في أدائه ، فهو باق ؛ لأنّ اليقين هو انشغال ذمّة المدين بالدّين .

ومنها : إذا ادّعى شخص على آخر ديناً ، وأنكر المدّعى عليه ، فإنّ القول قوله مع يمينه ؛ لأنّ الأصل براءة الذّمة عن الدّين . والبراءة متيقّنة وإشغال الذّمّة مشكوك فيه فلابدّ من إقامة البيّنة عليه ، فما لم يقم المدّعي البيّنة على دعواه ، فيكون القول قول المدّعى عليه مع يمينه لأنّه متمسّك بالأصل المتيقّن .

---

(١) المدخل الفقرة ٥٧٤ .

(٢) أشباه السيوطي ص ٥١ .

القاعدة الحادية بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

اليقين مقدّم على الظّنّ ، والظّنّ مقدّم على الشّكّ ، والمظنّة لا يعتبر معها وجود الحقيقة[1].

اليقين - الظّنّ - الشّكّ - المظنّة - الحقيقة

ثانياً : معنى هذه القاعدة و مدلولها .

هذه في الواقع ثلاث قواعد ، لكن القاعدتان الأوليان مترابطتان ثانيتهما تكمّل أولهما ، وثالثتهما لها معنى آخر غير معنى الأوليين وتعطينا حكماً لا ارتباط له بهما .

سبق بيان معنى اليقين في القاعدة السّابقة .

ولمّا كان اليقين هو أقوى المدركات العقليّة كان مقدّماً عليها ، فهو أقوى من الظّنّ الذي هو إدراك الجانب الرّاجح دون المرجوح . والظّنّ بهذا الاعتبار أقوى من الشّكّ الذي هو التّردّد بين شيئين مستويي الطّرفين .

أمّا المظنّة فهي اسم مصدر أو مكان أو زمان للشّيء المظنون ، وعند الفقهاء والأصوليّين أنّ مظنّة الشّيء تقوم مقامه عند عدم التّيقّن منه . وهذا نوع ارتباط هذه القاعدة بالقاعدتين الأوليين .

فالمظنّة إذا قامت مقام حقيقة الشّيء في الاعتبار فلا يعتبر معها

---

[1] مغني ذوى الأفهام ص ٥١٩ .

وجود الحقيقة أو عدمها ، فالحكم يدور مع مظنّة الشّـــيء ؛ لأنّ حقيقـة الشّيء – في الأصل – غير منضبطة وغير متيقّنة ، ولكي يبنى الحكـــم على قاعدة مستقرّة وعلّة منضبطة لا ينظر إلى حقيقة الشّيء الذي قـامت مظنّته مقامه ، وينظر القاعدة ٤٣٥ من قواعد حرف الميم .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا رأينا رجلاً بيده سكّين يقطر منه الدّم ، وبجانبه قتيل غارق في دمه ، فإنّا نحكم على حامل السّكين أنّه هو القاتل . ولا نلتفت لاحتمال أن يكون القاتل غيره .

ومنها : إذا توضّأ إنسان أو تطهّر ، ومضى على طهوره بضـــع ساعات ، ثم شكّ في النّاقض ، فإنّه يبني على غلبة ظنّه أنّـــه مـــا وجـد ناقض .

ومنها : السّفر مظنّة المشقّة فلذلك أقيم مقامها في جواز القصـــر والجمع والفطر ، وهو العلّة الظّاهرة ، ولا يعتبر وجود المشقّة في السّفر أو عدم وجودها .

ومنها : النّوم ناقض للوضوء ، لكن ليس بنفسه بل لأنّـــه مظنّـة وجود الحدث ، لحديث : « **العين وكاء السّه فإذا نامت العينان اسـتطلق الوكاء** »[1].

فمن نام – وقد تيقّن أنّه لم يتلبس بناقض ، فيجب عليه الوضـــوء لقيام النّوم مقام حقيقة النّاقض .

---

[1] الحديث رواه معاوية رضي الله عنه ، وأخرجه أحمد والدار قطني رحمهما الله.

القاعدة الثّانية بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يكره لأمير الجيش أن يقبل هدايا المشركين ، فإن قبلها فليجعلها فيئاً للمسلمين[١].

هدايا المشركين

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

دليل هذه القاعدة قوله صلّى الله عليه وسلّم : « **هدايا الأمراء غلول** »[٢].

وهذه القاعدة من قول محمد بن الحسن رحمه الله ، وهي تطبيق لحديث رسول الله صلّى الله عليه وسلّم ، وهي إن كانت ذات موضوع خاصّ لكن مفادها أعمّ من موضوعها . فكراهة قبول الهدايا للمسؤولين تشمل ما يهديه المسلمون والمشركون ، لكن نصّت القاعدة على هدايا المشركين لأنّها تخصّ قائد و أمير الجيش الذي يجاهد المشركين .

وإلا فإن أمير الجيش أو قائده أو أي ولي أمر أو موظف عامّ أو مسؤول ، لا يجوز أن يقبل هديّة في أثناء ولايته أو وظيفته لما فيها من الشّبهة في التّأثير على المهدى إليه ، لكن إن قبل المسؤول الهديّة فإنّ

---

(١) شرح السير ص ٩٨ .

(٢) الحديث رواه حمد عن أبي حميد السّاعدي رضي الله عنه بلفظ « **هدايا العمال غلول** ». ينظر المنتقى حديث رقم ٤٣٧٠ .

عليه أن يضعها في بيت مال المسلمين ، ولا يخصّ بها نفسه ولا أهلـه ، لأنّه إنّما أهديت إليه – ليس لشخصه المعيّن أو نسبه ، وإنّما أهديت إليه لولايته ، وما كان للولاية فهو من مال المسلمين العام ، فيضمّ إلى المال العام ، ولا يجوز له أن يخصّ بها نفسه دون المسلمين وإلا كان غالاً غاشّاً .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

عندما يزور شخص ما له مكانته في بلده يزور بلداً آخر ، فإنّه يحمل إلى رئيس تلك البلد أو إلى من يزوره من الموظفين العامين هدايا يقدّمها له – وجرى العرف الدّولي على قبول تلك الهدايا ، وإهداء المهدي هدايا مقابله – فهذه الهدايا لا يجوز أن يستأثر بها المسؤول المزور أو المضيف ، وإنّما عليه أن يضعها في بيت مال المسلمين .

ومنها : الموظّف في دائرة ما لا يجوز له أن يقبل هديّة من أي شخص له علاقة عمل بوظيفته أو له شأن بدائرته ، وإلا كان غالاً . إلا إذا كان الشّخص المهدي قد اعتاد أن يهديه قبل أن يتولّى وظيفته لقرابة بينهما أو صداقة قديمة .

القاعدة الثّالثة بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يكون خطأ القاضي في بيت المال لا عليه[1].

خطأ القاضي

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

القاضي عامل للمسلمين ، وليس عاملاً لنفسه ، ولذلك إذا وقع منه خطأ غير متعمّد في الحكم في قضيّة من القضايا ، وترتّب على حكمه الخطأ إتلاف نفس أو مال ، ثم تبيّن الخطأ فإنّ الضّمان إنّما يكون على بيت مال المسلمين ، وليس على القاضي ، إلا إذا تبيّن أنّ القاضي قد أخطأ في حكمه متعمّداً فإنّ الضّمان عليه .

وينظر قواعد حرف الخاء القاعدة رقم ١٩ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

رُفع إلى قاض سارق وشهد عليه شهود بالسّرقة ، فقضى القاضي وحكم بقطع يده ، وبعد تنفيذ الحكم تبيّن أنّ الشّهود فسقة أو عبيد أو كذبة ، فإنّ ضمان قطع يد السّارق يكون على بيت المال ، وإذا تبيّن أنّ شهود الزّور تعمّدوا الكذب فإنّ الضّمان عليهم إذا تعمدوا الكذب .

---

(1) الفتاوى الخانية جـ ٣ ص ٤٧٤ ، القواعد والضوابط ص ٤٩٨ عن التحرير . الفرائد ص ٢١٤ ، شرح السير ص ١٠٦٤ ، المقنع جـ ٣ ص ٤٢٢ ، الفروع جـ ٦ ص ٤٠ .

ومنها : شهدوا على رجل محصن بالزّنا ، فرجمه القاضي ، ثـمّ تبّين أنّ الشّهود عبيد ، فديّة الذي رُجم في بيـت المـال ، لأنّـه خطـأ القاضي .

القاعدة الرّابعة بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يلحق النّادر بالغالب في الشّريعة[١].

النّادر - الغالب

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

النّادر : ما يقلّ وقوعه جداً .

والغالب : ما يكثر وقوعه .

فمن الأصول في الشّرع أنّ النّادر الحصول لا يعطى حكماً خاصّاً به ، وإنّما يعطى حكم الكثير الغالب ، ويلحق به . إلا ما استثني .

وقد سبق لهذه القاعدة مثيلات ضمن قواعد حرف النّون تحت الرّقم ٦، ٧ ، ٨ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها .

من أتت بولد لستّة أشهر ولحظتين من الوطء يلحق بالغالب قطعاً ، وإن كان ذلك نادراً .

ومنها : مَن خلقت بدون بكارة لها حكم الأبكار قطعاً .

رابعاً : ممّا استثني من مسائل هذه القاعدة :

إذا حلف لا يأكل اللحم فأكل الميتة . فيه وجهان عند الشّافعيّة .

---

(١) الفروق جـ ٣ ص ٩٩ ، ٢٠٣ ، وعنه القواعد والضوابط ص ١١٨ ، قواعد المقري القاعدة ١٩ . وإعداد المهج ص ٢٤٤ ، وينظر أشباه السيوطي ص ١٨٣ .

أصحّهما : عدم الحنث ؛ لأنّ الميتة لا تسمّى لحماً .

ومنها : الإصبع الزّائدة لا تلحق بالأصلية في الدّية قطعاً ، وكذلك سائر الأعضاء الزّائدة .

القاعدة الخامسة بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يلزم مراعاة الشّرط بقدر الإمكان[1].

مراعاة الشّروط

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المراد بمراعاة الشّرط : تطبيقه عملياً بحسب المتّفق عليه . والمراد بالشّرط هنا الشّرط التّقييدي لا الشّرط التّعليقي ، والشّرط الجائز شرعاً .

وإنّما يلزم المحافظة على الشّرط وما يقتضيه بقدر الاستطاعة الممكنة فما زاد عن الطّاقة فلا يلزم مراعاته ولا اعتباره .

فمن اشترط شرطاً في معاملة ما فإنّما عليه تنفيذه بقدر وسعه وطاقته ، وكذلك إذا كان لعبادة ما شروط لصحّتها وجوازها فإنّما يجب مراعاتها بالقدرة الممكنة . فما زاد عنها فلا اعتبار له ولا اعتداد به .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا قال المودِع للمودَع : أمسك الوديعة بيدك ولا تضعها ليلاً ولا نهاراً . فوضعها في بيته فهلكت . لم يضمنها ؛ لأنّ ما شرطه عليه ليس في الوسع باعتبار العادة ، لكن لو اشترط عليه أن لا يسافر بها . وسافر بها فهلكت فهو ضامن لمخالفته الشّرط .

---

(١) ترتيب اللآلي لوحة ١١٤ ب ، شرح الخاتمة ص ٩٣ ، المجلة المادة ٨٣ ، المدخل الفقهي الفقرة ٦٤٧ . وينظر الوجيز مع الشرح ص ٤٠٧ . وشرح قواعد المجلة للزرقاء ص ٣٥١ .

القاعدة السّادسة بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يلزم من النّهي عن الجملة النّهي عن آحادها[1].

النّهي

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

النّهي المقطوع به يقتضي تحريم المنهي عنه ، والمنهي عنه كما يكون شيئاً واحداً يكون جملة ، فإذا كان النّهي عن شيء واحد فلا يجوز إتيانه ولا فعله .

وإذا كان النّهي عن الجملة فإنّ ذلك يتضمّن أيضاً النّهي عن آحاد هذه الجملة وأجزائها .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومدلولها :

إذا قال : لا تشرب الخمر الّذي في هذه الزّجاجة ، حَرُم عليه ما فيها فقط . لكن إذا قال : لا تشرب الخمر . حرم عليه كلّ خمر معيّن أو مبهم .

ومنها : إذا قال : حرمت الخنزير . فيلزم تحريم كلّ خنزير وكلّ أجزاء الخنزير .

ومنها : إذا قال : لا تسرق ولا تزنِ ولا تشرب الخمر . حَرُم عليه كلّ هذه الثّلاثة فإذا فعل واحداً منها لا يكون منتهياً .

---

(١) الفروق – تعليق ابن الشاط جـ ٢ ص ٧ .

القاعدة السّابعة بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يملك الإقرار ما لا يملك الإنشاء[1].

الإقرار - والإنشاء

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الإقرار : اعتراف بحقّ سابق .

الإنشاء : ابتداء فعل .

فلمّا كان الإقرار اعترافاً بأمر سبق وجوده ، فإنّه أقوى في إثبات ما تضمّنه من ابتداء فعل قد يوجد ما يمنعه ؛ لأنّ الإنشاء يحتاج إلى قدرة وحرّيّة في التّصرّف ، قد لا تتوافر في حينه ، بخلاف الإقرار الذي لا يمكن تغييره عمّا أقرّ به . إلا أن يوجد ما يكذّبه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا أراد أحد الدّائنين تأجيل حصّته في الدّين المشترك ، وأبى الآخر لم يجز التّأجيل ؛ (**لأنّ الحال لا يقبل التّأجيل**). لكن لو أقرّ أحدهما أنّه حين وجب الدّين وجب مؤجّلاً ، صحّ إقراره ؛ لأنّ في إرادته إنشاء التّأجيل منعَه حقّ شريكه ، وأمّا إقراره فيلزمه ويلزم خصمه أو شريكه .

---

(١) أشباه ابن نجيم ص ٢٥٦ .

ومنها : إذا قال المقذوف : كنت مبطلاً في دعواي[1]. سقط الحدّ عن القاذف . لكن المقذوف لا يملك العفو عن القاذف بعد وجوب الحدّ عليه .

ومنها : إذا أراد المريض – مرض الموت – إبراء غريم له عن دين فإنّه يقول : ليس لي عليه دين .

أمّا لو قال أبرأته من الدّين ، فلا يصحّ إبراءه لتعلّق حقّ الورثة بالدّين .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة :

إذا قالت امرأة : لا مهر لي على زوجي ، ولا شيء لي عليه . أو لم يكن لي عليه مهر . الصّحيح أنّ إقرارها هذا لا يصحّ ، لأنّ المهر ثابت على الزّوج .

ومنها : إذا أقرّ المريض مرض الموت بعبد لامرأته ، ثم أعتقه . فإن صدّقه الوارث بكون العبد لامرأته ، فالعتق باطل ؛ لأنّه أعتق ما لا يملك .

وإن كذّبه الوارث وقال : إنّ العبد ليس لامرأتك بل هو لك . فالعتق صحيح . ولكن من ثلث المال ؛ لأنّ العتق في المرض وصيّة . والوصيّة من الثّلث .

---

[1] وهذا قبل الحكم بالحد على القاذف .

القاعدة الثّامنة بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يُملك البدل بملك الأصل[1].

الأصل و البدل

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق قريباً بيان أنّ البدل له حكم المُبدل منه ، وبناء على ذلك فإن مَن يملك الأصل يملك بدله عند فقده أو هلاكه ، فمن اغتصب منه شيء فوجب على الغاصب ردّه ، لكن إذا هلك المغصُوب أو استهلك فإنّ على الغاصب بدله ، مثله أو قيمته ، للمغصُوب منهُ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الوكيل بالبيع إذا أبرأ المشتري من الثّمن جاز – في قول أبي حنيفة و محمد رحمهما الله – وضمن للموكّل الثّمن . وعن أبي يوسف : لا يجوز ؛ لأنّ الثّمن في ذمّة المشتري ملك للموكّل – لا الوكيل – لأنّه بدل ملكه . فإبراء الوكيل تصرّف في ملك الغير على خلاف أمره .

ومنها : إذا استأجر دابّة ليركبها ، فركبها وأركب معه آخر فلم تحملهما الدّابّة فهلكت تحتهما ، فالمستأجر ضامن لقيمة الدّابّة للمؤجّر لأنّها بدل ملكه .

---

(١) المبسوط جـ ١٩ ص ٣٥ .

القاعدة التّاسعة بعد المئة

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

اليمين أبداً تكون على النّفي[١].

وفي لفظ : اليمين لنفي التّهمة[٢].

وفي لفظ : اليمين مشروعة للنّفي في موضعها[٣].

اليمين

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الأصل في اليمين في الدّعوى أن تكون في جانب المدّعى عليه ، إذا لم تكن بيّنة للمدّعي .

فباليمين ينفي المدّعى عليه ما ادّعاه عليه المدّعي . لذلك فاليمين إنّما تكون دائماً لمن يتمسّك بأصل ظاهر ينفي به دعوى المتمسّك بغير الظّاهر .

ولذلك فإنّ اليمين إنّما تكون على النّفي . وهذا عند جمهور الفقهاء .

لكن إذا قلنا : إنّ المدّعى عليه إذا نكل عن اليمين فإنّ اليمين تردّ على المدّعي ، كما يقول الشّافعيّة وآخرون ، فإنّ اليمين هنا تكون أيضاً على الإثبات .

---

(١) ترتيب اللآلي لوحة ١١٤ ب ، شرح الخاتمة ص ٩٣ .

(٢) المبسوط ج ٦ ص ٧٩ .

(٣) المبسوط ج ٣٠ ص ١٣٢ .

قال الزّركشي في المنثور : اليمين في المحكمة نوعان : يمين دفع – وهي يمين النفي – ويمين إيجاب : وهي يمين إثبات .

فيمين الإيجاب خمسة : اللعان ، القسامة ، ويمين إيجاب مع الشّاهد الواحد في الأموال ، ويمين المدّعي إذا نكل المدّعى عليه عن اليمين . ويمين الاستظهار مع إقامة البيِّنة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القواعد ومسائلها :

ادّعى شخص على آخر أنّه أتلف له شيئاً أو استهلكه ، وطلب يمين خصمه ، فإنّ المدّعى عليه يحلف أنّ المدّعي لا حقّ له قبله ، أو أنّه لم يتلف له شيئاً أو لم يستهلك منه شيئاً .

ومنها : إذا ادّعى إنسان على آخر ديناً ، فأنكر المدّعى عليه ، ولا بيِّنة للمدّعي ، فإنّ المدّعى عليه يحلف أنّه ليس للمدّعي أي دين عليه .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة .

ادّعى على آخر ديناً ، ولم يأت إلا بشاهد واحد ، وطلب يمين خصمه المدّعى عليه ، فنكل عن اليمين – أي امتنع – المدّعى عليه عن الحلف . فإذا كان القاضي شافعيّاً أو ممّن يرون ردّ اليمين على المدّعي ، فإنّه يردّ اليمين على المدّعي فيحلف على صدق دعواه ، أو على ما ادّعاه فيحكم له القاضي بالمدّعى . وهنا كانت اليمين للإثبات لا للنّفي .

ومنها : إذا ادّعت الزّوجة البينونة ، فيعرض اليمين على الزّوج فينكر وينكل ، فيلزم الزّوجة الحلف على وقوع البينونة حفظاً لبعضهما من الزّنى وتوابعه من الخلوة وغيرها .

القاعدة العاشرة بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

اليمين إذا عقدت على صفة كانت صحّتها لصفة محلّها[١].

اليمين وصفة المحل

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

إنّ اليمين إذا عقدت على وصف خاصّ فإنّ هذه اليمين لا تكون صحيحة إلا بوجود تلك الصّفة ، فكأنّ وجود تلك الصّفة وتحقّقها شرط في صحّة اليمين . وقد سبقت هذه القاعدة ضمن قواعد حرف الهمزة تحت لفظ (**الأصل**) رقم ٥٠١ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها:

إذا قال رجل لامرأته : إذا ولدت ولداً فله كذا . فولدت ولداً ميّتاً ، ثم ولدت ولداً آخر حيّاً . فعند أبي حنيفة رحمه الله : إن المولود الحيّ يستحقّ ما وعد به ؛ لأنّ المولود الذي يستحقّ الملك إنّما هو الحيّ لا الميّت ، فكأنّ الحياة صارت مشروطة في يمينه أو شرطه دلالة .

ومنها : إذا حلف ليسافرنّ بالطّائرة . فلا يبرّ بيمينه ما لم يركب الطّائرة مسافراً ، فلو سافر بالسيّارة لا يبرّ ويلزمه الحنث ؛ لأنّ صحّة يمينه مشروطة بركوب الطّائرة .

---

(١) تأسيس النّظر ص ١٤٩ ، وعن قواعد الفقه ص ١٤٢ .

القاعدة الحادية عشرة بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

اليمين إذا كانت لها حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فالعبرة للحقيقة[1].

اليمين - الحقيقة - المجاز

ثانياً : معنى هذه العبارة ومدلولها :

اليمين - كغيرها من مشتملات الألفاظ - قد تكون لها حقيقة مستعملة وقد يكون لها مجاز متعارف معاً . فالعبرة والاعتداد بالحقيقة - عند أبي حنيفة رحمه الله - ولا يعتدّ بمجازها ؛ لأنّ الحقيقة راجحة بكونها حقيقة ، وكونها مستعملة . ولكن عند صاحبيه يجوز إعمال الحقيقة والمجاز معاً . وقد سبقت هذه القاعدة ضمن قواعد حرف الهمزة بلفظ (**الأصل**) تحت الرّقم ٥٠٢ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا حلف رجل لا يأكل من هذا القمح ، فأكل من خبزه ، فعند أبي حنيفة رحمه الله لا يحنث ؛ لأنّ الخبز لا يسمّى قمحاً ؛ لأنّ القمح يؤكل حقيقة قضماً . وقد يؤكل مشوياً . وأمّا عند صاحبيه فيحنث لو أكل من خبز القمح لأنّه مجاز متعارف . وهذا إذا لم يكن للحالف نيّة ، فإن كان له نيّة فيحمل عليها .

---

(١) تأسيس النّظر ص ١٥٢ وعنه قواعد الفقه ص ١٤٢ .

القاعدة الثّانية عشرة بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

اليمين حجّة مَن يشهد له الظّاهر[1].

اليمين - الظاهر

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة بمعنى قاعدة سبقت قريباً وهي أنّ اليمين إنّما تعتبر حجّة ودليلاً في الدّعاوى لمن يشهد له الأصل الظّاهر . والبيِّنة على المتمسّك بخلاف الأصل والظّاهر . وهي اليمين على النّفي التي سبق بيانها .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

ادّعى شخص على آخر أنّه قد أضاع وديعته أو استهلكها أو قصَّر في حفظها . وأنكر المودَع ذلك . فإذا لم يأت المودِع ببيّنة تصدّق دعواه وتشهد له ، فإنّ قول المودَع مقبول مع يمينه في ردّ دعوى خصمه ؛ لأنّ الظّاهر معه ، وهو عدم ضمان الوديعة ؛ لأنّ الأصل في الأمانات أنّها غير مضمونة ، وخصمه بدعواه ضياعها يريد تضمينه ، وهو ينكر الضّمان .

ومنها : إذا ادّعى ديناً على آخر ، فأنكر ، وطلب يمينه فهو يحلف على براءة ذمّته من الدّين ، (**والأصل براءة الذّمّة**).

---

(١) المبسوط ج ٢٦ ص ١٠٨ .

القاعدة الثالثة عشرة بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

اليمين الفاجرة أحقّ أن تُرَدّ من البيّنة العادلة[1].

من قول أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه .

اليمين الفاجرة - البيّنة العادلة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة أثر من قول سيّدنا عمر بن الخطاب أمير المؤمنين رضي الله عنه .

واليمين الفاجرة : هي اليمين الكاذبة الظّالمة ، والفاجر هو صاحبها الحالف .

والبينة العادلة : هي الحجّة الصّحيحة القويّة ، والمراد بها شهادة الشّهود العدول . فردُّ اليمين الكاذبة وعدم العمل بموجبها أولى من ردّ شهادة الشّهود العدول ؛ لأنّ الشّخص قد يحلف كاذباً : ولكن الشّهود العدول لا يشهدون زوراً أو باطلاً .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا ادّعى شخص أمام القاضي أنّه غصب منه سيّارة جديدة ، وادّعى الغاصب أنّها قديمة ، ولم يُقِم المدّعي البيّنة على دعواه ، فوجّه القاضي اليمين على المدّعى عليه فحلف أنّها كانت قديمة . فحكم القاضي

---

(١) المبسوط جـ ١١ ص ٨٤ ، وينظر صحيح البخاري كتاب الشهادات باب ٢٧ .

عليه بقيمة القديمة . ثم بعد ذلك جاء المدّعي بشاهدين عدلين يشهدون لـه أنّ السّيّارة كانت جديدة ، فإنّ على القاضي أن يحكم بهذه الشّهادة ويلـزم الغاصب بالفرق بين قيمة السّيّارة القديمة والجديدة ، وفي ذلك ردّ يمينـه لأنّه تبيّن أنّها كانت كاذبة فاجرة .

القاعدة الرّابعة عشرة بعد المئة

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

اليمين على البتّ إلا أن يحلف على نفي فعل غيره فهو على نفي العلم[1].

وفي لفظ : اليمين في الإثبات على البتّ مطلقاً[2].

بت اليمين

ثانياً : معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما :

المراد بالبتّ : القطع . أي يحلف على يقين ثابت إذا كان المحلوف عليه فعل نفسه أو فعل غيره ، وهذا المراد بيمين الإثبات . وكذلك لو حلف على نفي فعل نفسه .

لكنّه إذا أراد الحلف على نفي فعل غيره فهو يحلف على نفي العلم ، ولا يجوز له أن يحلف على العلم ، لأنّ نفي فعل الغير لا يوقف عليه يقيناً لتعذّر ذلك .

ثالثاً : من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما :

إذا طلب منه يمين على أمر فعله أو لم يفعله ، فإنّه يحلف على يقين فعله أو عدم فعله ، بأن يقول : والله لقد فعلته ، أو لم أفعله ، لأنّه على يقين من تصرّفه وعمله . وكذلك لو طلب منه يمين على فعل

---

(١) أشباه ابن السبكي جـ ١ ص ٤٣٩ .

(٢) أشباه السيوطي ص ٥٠٥ .

غيره ، فيقول : والله لقد فعله .

لكن لو طلب منه يمين على نفي فعل غيره فيقول : والله لا أعلم هل فعله أو لم يفعله .

ومنها : إذا جاء بشاهدين يشهدان له : أنّه الوريث الوحيد لمورثه وأنّه لا وارث له غيره ، فإنّ الشّاهدين يحلفان أنّهما لا يعلمان له وريثاً غيره . ولا يجوز أن يحلفا ويقولا : والله ليس له وريث غيره . لاحتمال وجود وريث آخر لا يعلمان به .

القاعدتان الخامسة عشرة والسّادسة عشرة بعد المئة

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

اليمين على نيّة الحالف إن كان مظلوماً. وعلى نيَّة المستحلف إن كان - أي الحالف - ظالماً[١].

وفي لفظ : اليمين على نيّة الحالف إن كان مظلوماً ، وإن كان ظالماً فعلى نيَّة المستحلف[٢].

وفي لفظ : اليمين على نيَّة المستحلف ، إلا إذا كانت اليمين بالطّلاق والعتاق ونحو ذلك تعتبر نيّة الحالف ، وإذا كانت اليمين بالله وكان الحالف مظلوماً[٣].

نيّة اليمين

ثانياً : معنى هذه القواعد ومدلولها :

القاعدتان الأوليّان من قول إبراهيم النّخعي[٤] رحمه الله . وهما بمعنى واحد ولفظ متقارب جداً ، والقاعدة الثّالثة بمعنى القاعدتين

---

(١) أشباه ابن نجيم ص ٥٣ وعنه قواعد الفقه ص ١٤٤ والمنثور ج ٣ ص ٣٨٥ .

(٢) المبسوط ج ٣٠ ص ٢١٥ ، بدائع الصنائع ج ٣ ص ٢٠ .

(٣) الخانية ج ٢ ص ١١ ، وعنه الفرائد ص ٣٦ .

(٤) إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود النخعي أبو عمران الكوفي الفقيه ثقة من الخامسة مات سنة ٩٦ . وهو ابن خمسين سنة . التقريب ج ١ ص ٤٦ .

السّابقتين لها ولكنّها أضافت شيئاً لم تتضمنّه تلكما القاعدتان وهو اليمين بالطّلاق والعتاق .

المستحلف : هو القاضي . الحالف : هو المدّعى عليه .

الأصل في يمين النّفي دفع دعوى الخصم – كما سبق بيانه – ولذلك وجب أن تكون مطابقة للدّعوى ، وهذا معنى قول الرسول صلّى الله عليه وسلّم : « **يمينك على ما يصدقك به صاحبك** »[1].

لكن في بعض الأحيان قد يكون المدّعى عليه مظلوماً ، فإذا حلف على نيّة خصمه أو القاضي ضاع حقّه ، أو أصابه ضرر فادح ، وإن نكل ألزم بالمدّعى . ولذلك فتح باب التّورية في هذه الحال بأن يحلف المظلوم وينوي بحلفه أمراً آخر غير موضوع الدّعوى ليخلص له حقّه ، أو يتخلّص من ظلم يصيبه .

لكن خرج عن ذلك فيما إذا كانت اليمين بطلاق أو إعتاق ففي هذه الحالة لا تصحّ التّورية ولا التّعريض بل لابدّ أن تكون اليمين مطابقة للدّعوى تماماً ولكن على نيّة الحالف – لا المستحلف – لأنّ ما يتعلّق بالطّلاق والعتاق لا يعلم الحقّ فيه إلا الذي حلفه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا كان لإنسان على آخر دين فجحده إيّاه ، وليس للدّائن دليل أو بيّنة على دعواه ولكنّه صادق فيما يدّعيه . وخصمه جاحد ، فإذا أمكن للدّائن أن يظفر بجنس حقّه فأخذ مقدار دينه ، فرفع المدين الجاحد

---

(١) الحديث أخرجه مسلم وأبو داود في الأيمان وابن ماجة في الكفّارات وغيرهم .

دعوى على الدّائن بأنّه سرق منه مبلغاً من المال ، فأنكر الدّائن ، فوجّه عليه القاضي اليمين . فله أن يحلف أنه ما سرق من مال المدّعي شيئاً ؛ لأنّه في الحقيقة أخذ حقّه وماله عنده ، ولم يأخذ من مال المدّعي شيئاً . وهذه تسمى مسألة الظَّفَر .

ومنها : رجل هرب إلى دار رجل آخر – خوفاً من الأذى – فحلف صاحب الدّار أنّه لا يدرى أين هو – وأراد أنّه لا يدري في أي مكان هو في الدّار – لا يحنث في يمينه ، وإذا حلِّف على رؤيته ، فيحلف أنّه ما رآه ، وينوي أنّه لم يطعنه في رئته . وهو صادق على كلّ حال .

ومنها : إذا كان الحالف شافعيّاً ، وحلف أن لا شفعة عليه للجار . فيحلف على نيّته لا نيَّة المستحلف – الحاكم أو القاضي –؛ لأنّ الشّافعي رحمه الله لا يرى الشّفعة للجار .

القاعدة السّابعة عشرة بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

اليمين في التّداعي على أقوى المتداعيين[١].

التّداعي واليمين

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

التّداعي : تفاعل من الدّعوى ؛ لأنّها تكون بين طرفين المدّعي والمدّعَى عليه .

أقوى المتداعيين : القوّة هنا المراد بها التّمسّك بالأصل الأقوى والأثبت في الشّرع . وليس المراد بأقوى المتداعيين القوّة البدنيّة أو الماديّة ، بل القوّة في الموقف بالنّسبة للدّعوى ، فالمتمسّك بالأصل والظّاهر أقوى موقفاً وحجّة من المتمسّك بخلاف الأصل ، ولذلك كانت عليه اليمين . وهو المدّعى عليه .

ولمّا كان المدّعي يتمسّك بخلاف الأصل – ويريد إثبات ما لم يكن ثابتاً – كان أضعف المتداعيين فكان عليه البيّنة – أي الإشهاد والحجّة لإثبات دعواه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا اختصم اثنان في أمر وتداعيا إلى القضاء ، فإنّ القاضي يطلب

---

(١) قواعد الفقه للروكي ص ٢٧٩ ، وعن الإشواف جـ ٢ ص ٧٦ ، ١١٢ ، ١٩٩ ، ٢٨٥ ، ٢٨٧ .

من المدّعي بيّنته ؛ لأنّه يريد إثبات أمر غير ثابت أصلاً ، كمن يدّعي على آخر مالاً ، فإنّ القاضي يطلب منه إحضار بيّنته – أي شهوده الذين يشهدون له بالحقّ على خصمه – فإن لم يأت ببيّنة تشهد له ، فإنّ القاضي يوجّه اليمين على المدّعَى عليه – المنكر للدّعوى – فيحلف أنّ دعوى خصمه باطلة وأنّه ليس له عليه شيء مستحقّ .

القاعدة الثّامنة عشرة بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

اليمين في الخصومات مع الظّاهر في جانب من كان الظّاهر معه[1].

اليمين مع الظّاهر

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة بمعنى سابقتها ، لأنّ من كان الظّاهر بجانبه ومعه فهو الأقوى موقفاً ولذلك كانت عليه اليمين . وعلى الخصم الأضعف موقفاً – المتمسّك بخلاف الظّاهر – البيّنة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

ادّعى شخص على آخر أنّه قد أتلف له زرعاً أو قتل له دابّة وطلب تعويض المتلف ، أو قيمة الدّابّة ، وأنكر المدّعى عليه الدّعوى ، فطلب القاضي من المدّعي شهوده على دعواه ، فلم يأت بشهود يشهدون له ، فوجّه القاضي اليمين على المدّعَى عليه المنكر للضّمان ، والمتمسّك بالأصل والظّاهر وهو براءة الذّمّة ، فحلف ، فسقطت دعوى المدّعي .

---

(١) الجمع والفرق ص ٥٣٨ .

القاعدتان التّاسعة عشرة والعشرون بعد المئة

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

اليمين الكاذبة لا تحلّ الحرام[١].

وفي لفظ : اليمين الكاذبة لا ترفع الحرمة[٢].

وفي لفظ : اليمين لا تأثير لها في تغيّر الأحكام عند الشّافعيّة[٣].

اليمين وتحليل الحرام

ثانياً : معنى هذه القواعد ومدلولها :

اليمين الكاذبة هي التي لا تطابق الواقع ، ويحلف بها صاحبها وهو يعلم أنّه يكذب وهذه هي اليمين الغموس التي تغمس صاحبها في الإثم أو في نار جهنم نعوذ بالله منها .

ودليل هذه القواعد قوله صلّى الله عليه وسلّم : « **من حلف على يمين صبر يقتطع بها مال امرئ مسلم - هو فيها فاجر - لقي الله وهو عليه غضبان** »[٤]. وقوله صلّى الله عليه وسلّم : « **من اقتطع حقّ امرئ مسلم بيمينه فقد أوجب له الله النار وحرّم عليه الجنّة ، وإن**

---

(١) المبسوط جـ ١٠ ص ٢٠٣ .

(٢) نفس المصدر جـ ٦ ص ١٢٤ .

(٣) المنثور جـ ٣ ص ٣٨٧ .

(٤) متفق عليه .

كان قضيباً من أراك »[1].

واليمين الفاجرة هي اليمين الكاذبة التي تقتطع بها حقوق النـــاس وتُؤكل أموالهم ، ولكنّها لا تغيّر حقيقة الأحكام ، ولا تجعل الحرام حـلالاً ولا الحلال حراماً .

ثالثاً : من أمثلة هذه القواعد ومسائلها :

إذا ادّعى عليه مالاً – ولا بيّنة له – وطلب يمين خصمه ، فحلـف المدّعَى عليه يميناً كاذبة فلا يحلّ له المال ، وإن حكم القاضي له بيمينه ، لأنّ القاضي إنّما يحكم بظواهر الأمور لا ببواطنها .

ومنها : اختصما في أرض فحلف أحدهما أنّها له – وهو كاذب – فإنّ القاضي يحكم له بيمينه ، ولكن لا تحلّ له الأرض ، ولا يكون حكـم القاضي دليلاً على الحلّ .

---

[1] أخرجه أحمد ومسلم وابن ماجة والنسائي رحمهم الله .

القاعدة الحادية والعشرون بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

اليمين لا تنعقد إلا على معقود عليه . فإن لم تنعقد فلا كفّارة - عند أبي حنيفة[1].

اليمين المنعقدة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

اليمين المنعقدة : هي اليمين التي توجب الكفّارة بالحنث ، وهي اليمين على أمر مستقبل ممكن الحصول يفعله أو لا يفعله ، وقد عزم وعقد القلب عليه فعلاً أو تركاً .

فإن كان المحلوف عليه ممكناً في المستقبل فهي المنعقدة ، وإمّا إن كان المحلوف عليه مستحيلاً فلا تنعقد اليمين وتكون لغواً ، ولا كفّارة فيها عند جمهور الفقهاء .

لكن أبا يوسف رحمه الله يرى أنّ اليمين تُكَفَّر سواء كان المحلوف عليه ممكناً أم مستحيلاً ، ما دام على أمر في المستقبل . وقد سبقت هذه القاعدة ضمن حرف الهمزة بلفظ (**الأصل**) تحت الرّقم ٥٠٣ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

حلف أن لا يأكل من هذا الطّعام ، فإن أكل منه حنث وعليه الكفّارة .

---

(١) تأسيس النظر ص ٦٦ .

ومنها : حلف أن يزور فلاناً غداً ، فإن زاره في الغد انحلّت يمينه ، وإن لم يزره في الغد حنث ووجب عليه الكفّارة .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة :

إذا حلف ليشربنّ ما في هذه الكأس من الماء . فإذا هي فارغة لا ماء فيها – وهو لا يعلم – لم يحنث عند جمهور الفقهاء لعدم المعقود عليه ، ولا كفّارة عليه .

وأمّا عند أبي يوسف فيحنث في الحال وعليه الكفّارة .

ومنها : إذا حلف ليقتلنّ فلاناً – فإذا هو ميّت – وهو لا يعلم . لا يحنث عند الجمهور لعدم إمكان البرّ ، ويحنث عند أبي يوسف رحمه الله .

القاعدتان الثّانية والثّالثة والعشرون بعد المئة

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة

اليمين المردودة كالإقرار أو كالبيِّنة ؟[١]

وفي لفظ : اليمين المردودة كالبيّنة أو الإقرار في حقّ المتنازعين دون غيرهما[٢].

اليمين المردودة

ثانياً : معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما :

اليمين المردودة : هي اليمين التي تردّ على المدّعي عند نكول المدّعى عليه عن الحلف . وكان المدّعي قد أتى بشاهد واحد فقط . فتقوم يمين المدّعي مقام الشّاهد الآخر .

وقوّة هذه اليمين كقوّة البيّنة – أي الشّهادة – في حقّ المتنازعين – دون غيرهما ، لأنّها تكون بجانب الشّاهد الواحد . وإذا حلف المدّعي مع شهادة شاهده فإنّ الحقّ المدّعى به يحكم به للمدّعي بهذه اليمين مع شاهده .

لكن العمل بهذه اليمين له شروط : ١- أن تكون إذا أتى المدّعي بشاهد واحد ونكل المدّعى عليه عن اليمين .

٢- أن يكون الحقّ لآدمي . فأمّا في حقوق الله تعالى فلا . فمن

---

(١) أشباه ابن الوكيل ق ٢ ص ٢٤٤ ، قواعد الحصني ج ٣ ص ٣٠٩ .

(٢) المنثور ج ٣ ص ٢٨٣ ، ٣٨٥ .

نكل عن الحلف أنّه لم يزن أو لم يسرق – لا يحدّ .

٣– أنّ الحكم إنّما هو بالنّسبة للحالف والنّاكل فقط . وأمّا في حقّ ثالث فلا يتعدّى ، وذلك ليخرج من نكل عن يمين نفي القتل العمد ، فلا تتحمّله العاقلة ، إذا حلف المستحقّ ، وليس لمن نكل عن يمين نفي القتل الخطأ .

٤– أنّه بالنّسبة للأمور التّقديريّة لا التّحقيقيّة .

ثالثاً : من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما :

إذا ادّعى شخص على آخر أنّه زوّجه ابنته . فأنكر الأب – ولم يكن للمدّعي بيّنة كاملة ، وطلب يمين الأب . فنكل الأب عن اليمين . فردّت اليمين على المدّعي فحلف ، فإنّه تسلّم له زوجته .

ومنها : إذا ادّعى شخص على القاتل أنّه قتل وليّه خطأ ، ونكل الجاني عن اليمين ، فحلف المدّعي ، فإنّ الدّية تثبت على العاقلة – وإن كانت العاقلة غير الجاني لكنّها ليست أجنبيّة عنه .

ومنها : ادّعى على مفلس أنّه أتلف مالاً له ، فأنكر ، فردّت اليمين على المدّعي – قبلت وألزم المدّعى عليه بالمدّعى به .

القاعدة الرّابعة والعشرون بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

اليمين لإبقاء ما كان على ما كان . لا لإثبات ما لم يكن[1].

اليمين والاستصحاب

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

اليمين أمام القضاء – كما سبق قريباً – إنّها للنّفي ، أي هي موضوعة ومشروعة لنفي التّهمة أو الدّعوى التي يدّعيها الخصم المدّعي ، ويترتّب على العمل بهذه اليمين إبقاء الأمر على ما كان عليه قبل الحلف بها ، من براءة ذمّة المدّعى عليه من الدّعوى ودفع التّهمة التي كانت لأجل ذلك اليمين .

ولأنّه –كما سبق– أنّ اليمين تكون للدّفع في أصل مشروعيتها ، ويترتّب على ذلك : أنّ اليمين مادامت مشروعة للنّفي ولإبقاء ما كان على ما كان فإنّها لا تثبت للحالف شيئاً لم يكن ثابتاً من قبل ؛ لأنّ إثبات ما لم يكن إنّما يكون طريقة البيّنة لا اليمين . فحاجة المدّعي للشّهود لإثبات ما لم يكن ثابتاً ، واليمين ليست كذلك .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا ادّعى المودِع أنّ المودَع قد أضاع الوديعة ، وحلف المودَع أنّه

---

[1] المبسوط جـ ٣٠ ص ١٣٢ ، ١٥٤ .

ما أضاعها ، وإنّما سرقت من غير تفريط منه ، فبيمينه سقطت دعوى المدّعي الضّمان على المودَع ، لكن إذا ظهرت الوديعة بعد ذلك ، أو وجدت فإنّ يمين المودَع لا تجعل له فيها حقاً ، بل هي مردودة على صاحبها .

ومنها : إذا اشترى الرّجل دابّة فوجد بها عيباً . وقال للبائع : بعتني وهذا العيب فيها ، وأنكر البائع – ولا بيّنة للمشتري ، فعلى البائع اليمين ؛ لأنّه منكر للردّ ؛ ولأنّ مقتضى مطلق البيع اللزوم . فالمشتري يدّعي لنفسه حقّ الفسخ بسبب العيب ، والبائع ينكر ، فكان القول قوله مع يمينه ، وتبقى الدّابّة في ملك المشتري .

القاعدة الخامسة والعشرون والسادسة والعشرون بعد المئة

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

اليمين مبنيّة على عرف الحالف[١].

وفي لفظ : اليمين تتقيد بما عرف من مقصود الحالف[٢].

قيد اليمين

ثانياً : معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما :

سبق لهاتين القاعدتين أمثال : ضمن قواعد حرف الهمزة تحت الأرقام ٦٦٠ – ٦٦٥ .

إنّ ألفاظ الأيمان التي يحلفها الناس – وإن كان الأصل في الألفاظ حقائقها – لكنّها أي الأيمان إنّما تبنى على ما يفهمه الناس من عوائدهم وأعرافهم ، لا على معانيها اللغوية ، إلا إذا نوى الحالف الإطلاق أو المعنى اللغوي دون العرفي .

ثالثاً : من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما :

من حلف لا يأكل رأساًلا يحنث ؟ إلا بأكل رأس تعارف الناس في بلده على أكله ، كرأس الغنم . للعرف والعادة في ذلك .

---

(١) المبسوط جـ ٨ ص ١٦٧ .

(٢) المبسوط جـ ٨ ص ١٦٧ .

القاعدة السّابعة والعشرون بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

اليمين تنبني على دعوى صحيحة[1].

اليمين والدّعوى

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الأصل أنّ اليمين المعتدّ بها ، والتي تبنى عليها أحكامها هي اليمين أمام القضاء ، ولذلك فإنّ اليمين لكي يعتدّ بها أمام القضاء ويكون الحكم بموجبها يشترط لها أن تكون بناء على دعوى صحيحة ، لا دعوى فاسدة أو باطلة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا ادّعى على شخص مالاً مجهولاً . وطلب يمين خصمه ، فإنّ القاضي لا يجيبه إلى ذلك ، ولا يطلب اليمين من المدّعى عليه ؛ لأنّ الدّعوى بالمجهول باطلة ، فإذا فسّر المال ، وبيّن مقداره ونوعه ، ولم يأت ببيّنة تثبت دعواه ، وطلب يمين خصمه فهنا للقاضي أن يوجّه اليمين على المدّعي عليه ؛ لأنّ الدّعوى صحيحة .

ومنها : إذا ادّعى العامل المساقي أنّ ربّ النّخل قد اتّفق معه على السّدس من الثّمر ، ثم مات ، وجاء غرماؤه وورثته يدّعون الزّيادة ، وجاءوا بشهود ، فلا تقبل شهادة الشّهود ؛ لأنّ إقرار العامل بالسّدس

---

(١) المبسوط جـ ٢٣ ص ١٥٨ .

أكذبهم فلا تقبل شهادتهم له . وإذا طلبوا يمين ربّ النّخل فلا يحلف ؛ لأنّ الدّعوى غير صحيحة ، لأنّ العامل بإقراره بالسّدس ، قد أكذب شهوده فبطلت الدّعوى .

القاعدة الثّامنة والعشرون بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

ينبني الحكم على الظّاهر ما لم يتبيّن خلافه[1].

الحكم - الظّاهر

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق معنى الظّاهر : وهو الحال المؤيّدة للمقصود دلالة . وليس المراد هنا اللفظ الذي يغلب على الظّنّ فهم معنى منه مع تجويز غيره .

الأحكام إنّما تبنى على ما يفهم من دلائل الأحوال المحيطة بالمقصود ، كالعرف ، وحال المتكلّم ، وما يدلّ على مقصوده من المعاملة . إلا إذا قامت أدلّة على أنّ الظّاهر هذا غير مقصود .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا أراد شخص أن يشتري من بائع عنباً . فلا ينبغي للبائع أن يسأل المشتري لماذا يشتري العنب ، لأنّ الظّاهر أنّ من يشتري العنب من آحاد الناس إنّما يشتريه ليأكله ، وبخاصّة إذا كانت الكميّة معقولة بحسب العرف والعادة .

لكن إذا أراد المشتري أن يشتري كميّة كبيرة من العنب – وهو غير تاجر في الفواكه مثلاً – وقد يظنّ أو يغلب على الظّنّ أنّه يصنعه خمراً . ففي هذه الحالة خلاف في جواز بيعه ، والغالب أنّه يجوز ؛

---

(١) المبسوط ج ١٣ ص ١٤١ .

لأنّه قد يريد أن يعصره ليكون خـــلاً ، أو عصـــيراً لا خمـــراً . إلا إذا عُرِف بصناعة الخمر يقيناً ، أو ظنّاً غالباً ، أو قامت ضدّه شبهة قويّـــة . ففي هذه الحال يكره بيعه .

ومنها : بيع أحد الرّقيقين نسمة للعتق جائز – والمـــراد بالنّســـمة الرّقيقان المنهي عن التّفريق بينهما كالأم وولدها – ولو فرّق بينهما ، ولا حجّة لمن يقول : بأنّ المشتري ربّما لا يعتق ؛ لأنّ الظّـــاهر أنّـــه إنّمـــا اشتراه للعتق فجاز بيعه لذلك .

القاعدة التّاسعة والعشرون بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

ينزل المجهول منزلة المعدوم وإن كان الأصل بقاءه إذا يُئِس من الوقوف عليه أو شُقّ اعتباره[1].

المجهول المعدوم

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المجهول : هو غير المعروف لجهالة اسمه أو صفته أو مكانه . فهذا المجهول ينزل منزلة المعدوم في الحكم . وإن كان الأصل في المجهول وجوده وبقاءه – لكن لمّا يُئِس من الوقوف عليه أو تعذّر اعتباره وشقّ وجوده نُزّل منزلة المعدوم فيبنى الحكم على أنّه معدوم أصلاً .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الزّائد على ما تجلسه المستحاضة من أقلّ الحيض أو غالبه إلى منتهى أكثره حكمه حكم المعدوم ، حيث حكمنا فيها للمرأة بأحكام الطّاهرات كلّها ، فإنّ مدّة الاستحاضة تطول ولا غاية لها تنتظر بخلاف الزّائد على الأقلّ في حقّ المبتدأة .

ومنها : النّفاس المشكوك في انقضائه ، تقضي فيه الصّوم لأنّه لا يتكرّر .

---

[1] قواعد ابن رجب القاعدة ١٠٦ .

ومنها : اللقطة بعد الحول ، فإنّها تُتَملّك لجهالة ربّها ، وكذلك الودائع والغصُوب .

ومنها : مال من لا يعلم له وارث ، فإنّه يُوضع في بيت المال كالضّائع ، مع أنّه لا يخلو من بني عمّ أعلى . إذ النّاس كلّهم بنو آدم . فمن كان أسبق إلى الاجتماع مع الميّت في أب من آبائه فهو عصبته . ولكنّه مجهول ، فلم يثبت له حكم ، وجاز صرف المال في المصالح .

ومنها : إذا اشتبه حرام قليل بمباح كثير . فيعتبر الحرام معدوماً لقلّته وجهالته .

القاعدة الثلاثون بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

ينزل المستفيض منزلة المعلوم[١].

المستفيض

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المعلوم : المراد به هنا المقطوع به يقيناً ، وهو المتواتر من الأخبار .

والمستفيض : هو المشهور . وهو أدنى من المعلوم ، لكن لمّا كان قريباً منه فإنّه ينزل منزلته ويأخذ حكمه . كغالب الظّنّ فإنّه يأخذ حكم اليقين في الاعتبار والعمل ، ولكن بشرط : أن لا يتعارض المستفيض مع مستفيض مثله .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا استفاض – أي انتشر وذاع – فسق الشّاهد واشتهر بين الناس فلا حاجة للبحث والسّؤال عنه .

ومنها : قبول الشّهادة بالاستفاضة في الموت والنّسب . أي أنّه إذا استفاض واشتهر بين الناس موت شخص معروف لديهم ، فلكلّ واحد يجوز أن يشهد بموته ووفاته . وكذلك إذا استفاض واشتهر بين الناس نسب شخص معروف لديهم . وغير ذلك من الأمور التي محلّها كتب الفقه العام كالوقف والنّكاح والرّضاع والإسلام .

---

[١] أشباه ابن السبكي جـ ١ ص ٤٢٧ .

القاعدة الحادية والثلاثون بعد المئة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

يوم الموت لا يدخل تحت القضاء بخلاف يوم القتل[1].

يوم الموت - يوم القتل

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

يوم الموت : هو اليوم الذي مات فيه الشّخص .

يوم القتل : هو اليوم الذي قتل فيه .

فإذا رفع أمر إلى القضاء له تعلّق بموت إنسان أو قتله ، وكان ذكر ذلك اليوم الذي مات أو قتل له مدخل في الحكم ، فإنّ اليوم الذي يكون الموت فيه لا يعتبر داخلاً ، إنّما يعتبر ما قبله – واليوم الذي يدّعى فيه القتل يعتبر داخلاً .

والمراد بدخول اليوم ووقوعه تحت القضاء : بناء الحكم على دخوله أو عدم دخوله ، وذلك لأنّ الموت من حيث هو موت ليس محلاً للنّزاع بخلاف القتل .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا أقام شخص البيّنة على أنّ من شهدوا على إقرار أبيه في وقت

---

(١) الفتاوى البزازية جـ ٥ ص ٣٦٨ هامش الهندية . وينظر أشباه ابن نجيم ص ٢٢٠ .

كذا ، كان أبوه ميّتاً في ذلك الوقت . فلا تقبل هـذه الشّـهادة ولا ذلـك الإقرار ؛ لأنّ زمان الموت لا يدخل تحت القضاء .

ومنها : إذا أقام بيّنة وشهوداً أنّ فلاناً مات يوم كـذا ، وادّعـت المرأة نكاحاً منه بعد ذلك اليوم وبرهنت – أي أتت بالبيّنة على دعواها – أنّه تقبل دعواها ويقضى لها بالنّكاح .

أمّا إذا أقام بيّنة وشهوداً أنّ فلاناً قتل يوم كذا فبرهنت المـرأة أنّ هذا المقتول نكحها بعد ذلك اليوم ، لا يقبل قولها .

ومنها : إذا برهن الوارث أنّه قُتِل مورّثه في يوم كذا ، فـبرهن المدّعى عليه أنّ مورّثك كان مات قبل هذا بزمان . لا يسمع قوله . لكـن لو برهن أنّه قتل مورثه في يوم كذا فبرهن المدّعى عليه أنّه قتله فـلان قبل هذا اليوم بزمان . يكون دفعاً لدخوله تحت القضاء .