أولاً

قواعد حرف الفاء

عدد قواعده ٦١ إحدى وستون قاعدة

القاعدة الأولى

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

الفَائِتُ إلى خَلَف كالقائم معنى(١) .

الفائت . الخلف

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الفائت : المراد به هنا الهالك الذي لا يقدر على استدراكه أو إرجاعه .

والخَلَف : المراد به البدل أو العوض .

فمفاد هذه القاعدة : أن الهالك الذي لا يمكن استدراكه ولا يُقدر على رده أو إرجاعه إذا كان له خَلَف وبدل وعوض عنه فإنه يعتبر كالموجود حكماً ؛ لأن البدل يأخذ حكم المبدل منه كما سبق بيانه(٢) . وكما سيأتي .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

استعار دابة غيره وحمَّلها ما لا تطيق فهلكت فعليه قيمتها ، فإذا أدَّى قيمتها إلى صاحبها فكأنه ردّها إليه ؛ لأن القيمة خلف عن العين عند تعذر تسليم العين، وينظر قواعد حرف الباء تحت رقم١٤. وكما سيأتي إن شاء الله في قواعد حرف القاف تحت رقم٨٦ .

---

(١) القواعد والضوابط ص ٤٩ عن التحرير للحصيري جـ٤ ص ٣٦٧ .

(٢) ينظر قواعد حرف الباء رقم ١٤ .

القاعدة الثانية

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

الفائدة التي تستخلف مع بقاء أصلها تجري مجرى المنفعة(١).

وفي لفظ : الفوائد التي تُستحق مع بقاء أصولها تجري مجرى المنافع(٢). وإن كانت أعياناً .

الفائدة المستخلفة

ثانياً : معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما:

الفائدة : فاعلة بمعنى ما يستفاد زائداً على الأصل ولو كان عيناً .

فمفاد القاعدتين : أن ما ينتج من الشيء مع بقاء أصله يأخذ حكم المنافع في جواز العقد عليها ؛ من حيث إن المنافع تستفاد شيئاً فشيئاً مع بقاء الأصول الثابتة : كمنفعة دار أو دابة أو آلة أو غير ذلك .

ثالثاً : من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما :

ثمر الشجر والخضروات ، ولبن الآدميات والبهائم والصوف والماء العذب ، يجوز بيع الثمرة الموجودة وما ينتج بعد

---

(١) القواعد النورانية ص ١٥٠ .

(٢) نفس المصدر ص ١٤٩ .

ذلك فإنَّه كُلَّما خُلِقَ من هذه شيء فأُخذ وجُني أو رُضع أو جُزَّ أو استقي خَلَق الله عزّ وجلّ بدله مع بقاء الأصل ، فهذه الأشياء وأمثالها يجوز بيعها كالمنافع سواء .

ومنها : الوقف والعاريَّة والمعاملة بجزء من النماء يجري مجرى المنفعة ، لأن الوقف لا يكون إلا فيما ينتفع به شيئاً فشيئاً مع بقاء أصله ، فإذا جاز وقف الأرض البيضاء أو الرباع لمنفعتها جاز وقف الحيطان – أي البساتين – لثمرتها . ووقف الماشية لدرِّها وصوفها ، ووقف العيون والآبار لمائها .

وهذا بخلاف ما يذهب بالانتفاع بدون خلف كالطعام ونحوه فلا يوقف .

ومنها : استئجار الظئر – أي المرضعة – لأجل لبنها .

ومنها : منيحة اللبن ، وهي الشاة أو البقرة أو الناقة يعيرها صاحبها لأخيه المسلم لينتفع بلبنها .

القاعدة الثالثة :

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

فاسد العقود في الضمان كصحيحها[١].

وفي لفظ ، فاسد كل عقد كصحيحه في الضمان وعدمه[٢].

وفي لفظ : الفاسد معتبر بالجائز في حكم الضمان[٣].

وفي لفظ : الفاسد معتبر بالصحيح[٤].

وفي لفظ : الفاسد من العقد معتبر بالصحيح والجائز في الحكم[٥].

وفي لفظ سبق في قواعد حرف العين تحت رقم ٥١.

---

(١) أشباه ابن نجيم ص ٣٥٥ .

(٢) أشباه ابن السبكي ج ١ ص ٣٠٧ ، قواعد الحصني ج ٢ ص ٢٢٥ ، مختصر قواعد العلائي لابن خطيب الدهشة ج١ ص٣١٥ ، أشباه السيوطي ص٢٨٣ .

(٣) المبسوط ج ٢١ ص ٦٥ .

(٤) المبسوط ج٤ ص١١٧ ، ١٧٦ ، ١٨٣ .

(٥) المبسوط ج ٢٢ ص ٤٦ ، ج ١٥ ص ١٢٣ ، ج ٢٣ ص ١١٧ .

العقد الفاسد معتبر بالجائز[٦].

وسبق مثل هذه القواعد ضمن قواعد حرف الحاء تحت رقم ٨٠، وقواعد حرف الباء تحت رقم ٧٤ .

ثانياً : معنى هذه القواعد ومدلولها :

المراد بالعقد الفاسد : الباطل عند غير الحنفية ، وعند الحنفية غير الباطل « وهو ما شرع بأصله دون وصفه ».

ومفاد هذه القواعد : أن العقد الباطل أو الفاسد إذا وجد فإنه يترتب عليه حكم العقد الصحيح في ضمان المبيع عند هلاكه في يد المشتري ولم يمكن فسخ العقد .

ولكن يختلف عن العقد الصحيح في أن ضمان العقد الصحيح يكون بما اتفق عليه من الثمن ، وأما ضمان العقد الفاسد فبالقيمة بالغة ما بلغت .

فالصحيح والفاسد مستويان في أصل الضمان لا في المقدار .

ثالثاً : من أمثلة هذه القواعد ومسائلها :

إذا تزوج امرأة بعقد فاسد فإنه يجب عليه مهر المثل لا المهر المسمى .

---

[٦] المبسوط جـ ١١ ص ٧٥ .

القاعدة الرابعة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

الفاسد في معارضة الصحيح كالمعدوم[١].

الاختيار الفاسد

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة تتعلق بفعل المُكْـرَه . والمـراد بالفاسـد هنـا : الاختيار الفاسد .

ومفادها : أنَّ المكرَه – بالإكراه التام – وهو التهديد بالقتل أو قطع عضو – يفسد اختياره ورضاه ، حيث إن الإكراه التـام يفسـد الاختيار والرضا ، فالمكرَه يصبح كالآلة في يـد المكـرِه لتحقـق الإلجاء ، لأن المرء مجبول على حب حياته ، وهذا يحملـه علـى الإقدام على ما أكره عليه فيفسد به اختياره . وفساد الاختيار يجعـل الفاعل هنا كالمعدوم ، فيصير الفعل منسُوباً إلـى المكـرِه لوجـود الاختيار الصحيح منه . والمكرَه يصير كالآلة للمكره لانعدام اختياره حكماً في معارضة الاختيار الصحيح للمكرِه. وهذا في الأفعال فقط ،

---

[١] المبسوط جـ ٢٤ ص ٣٩ كتاب الإكراه .

لا في الأقوال عند الحنفية .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

من أُكره بالإكراه التام على أن يتلف مال آخر فأتلفه ، فالضمان على المكره .

ومنها : مَن أُكرِه بذلك على القتل فَقَتَلَ ، فالقصاص على المكرِه لا على المكرَه في قول من أربعة أقوال في هذه المسألة .

ومنها : من أُكرِه على طلاق زوجته بالقتل أو القطع فطلَّق، وقع طلاقه – عند الحنفية .

القاعدة الخامسة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

الفاعل إذا كان مُكْرَهاً في الفعل لا يضاف الفِعل إليه (١).

الفاعل المكرَه

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة لها ارتباط بسابقتها .

ومفادها : أنّ المكرَه على الفعل – بالإكراه التام – لا ينسب ما فعله إليه – بمعنى أنه لا ضمان عليه ولا يَتحمّل مسؤولية ذلك الفعل ؛ لأن الفعل في هذه الحال ينسب إلى المكرِه ؛ لأن المكرَه – كما سبق بيانه – يكون كالآلة في يد المكرِه لفساد اختياره ، ولذلك فالضمان على المكرِه لا على المكرَه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

مَن أكره غيره على قتل حيوان جاره أو إتلاف زرعه – وكان الإكراه تاماً ملجئاً ، فإن الضمان إنما يكون على المكرِه الحامل لا على المكرَه الفاعل .

ومنها : إذا حَلَف لا يسكن هذه الدار أو لا يركب هذه الدابة أو

---

(١) الفرائد ص ٣٧ عن مساكنة الخانية جـ ٢ ص ٩٤ ، حاشية الفتاوى الهندية .

السيارة ، فقُيِّد ومُنِع من الخروج، أو وجد باب الدار مغلقاً ولم يتمكن من فتحه ، أو وُضِع في السيارة أو على ظهر الدابة فإنه لا يحنث في يمينه ؛ لأن الفعل الذي هو السكنى أو الركوب صدر منه مكرهاً فلا ينسب ولا يضاف إليه .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة :

إذا قال رجل : إن لم يخرج من هذه الدار اليوم فامرأته طالق. فقُيِّد ومنع من الخروج أياماً ، فإنه يحنث وتطلق منه امرأته .

والفرق أن في المسألة الأولى شرط الحنث فيها وجودي وهو السكنى والركوب ، وقد حصل فعله مكرهاً فلا يضاف إلى فاعله . وأما في مسألتنا هذه فشرط الحنث فيها عدمي وهو عدم الخروج وقد تحقق . ولكن عدم الخروج معناه البقاء وهو وجودي .

ولكني في الواقع لا أرى فرقاً بين المسألتين ففي كليهما كان الفعل بالإكراه ، والله أعلم .

القاعدتان السادسة والسابعة

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

الفتوى في حق الجاهل كالاجتهاد – أو بمنزلة الاجتهاد – في حق المجتهد[١].

وفي لفظ : فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة حكم القاضي المولَّى[٢]**. أو حكم الحَكَم**[٣]**. بشرط استيفاء المفتي شروط الاجتهاد**[٤].

الفتوى للجاهل

ثانياً : معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما :

لإدراك الأحكام الشرعية طريقان : الأولى : طريق الاجتهاد – إما في فهم النص وإما في استنباط الحكم . وهذه تلزم المجتهدين الذين استوفوا شرائط الاجتهاد كلِّياً أو جزئياً . ولا يجوز لهم التقليد فيما يمكنهم الاجتهاد فيه .

والثانية : طريق التقليد والفتوى ، وهذه تلزم الجاهل الذي لم

---

(١) شرح الخاتمة ص ٥٩ .

(٢) أشباه ابن نجيم ص٢٨٧ .

(٣) الفتاوى الخانية جـ٢ ص٤٥٣ .

(٤) ترتيب اللآلي لوحة ٧٠ أ .

يصل إلى درجة الاجتهاد ، فهذا عليه إن احتاج لحكم شرعي في مسألة ما أن يسأل مَن يعلم وجوباً ، ودليل ذلك قوله تعالى : ﴿ فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴿٤٣﴾ ﴾ [1].

ولا يجوز للمسلم أن يتصرف أو يفعل فعلاً إلا بعد معرفة حكم الله فيه .

فمفاد هاتين القاعدتين : أن الفتوى بالحكم الشرعي في حق الجاهل بطرق الاجتهاد هي بمنزلة الاجتهاد في حق المجتهد في وجوب العمل بها ، فإذا كان القادر على الاجتهاد لا يجوز له أن يتصرف إلا بعد أن يعرف حكم الله باجتهاده فيما يريد التصرف فيه فكذلك الجاهل عليه أن يستفتي فيما يجهله من أحكام الله عزّ وجلّ ويجب عليه العمل بالفتوى ، ولا يجوز له التصرف قبل معرفة الحكم ؛ لأن الفتوى في حقه في درجة حكم القاضي أو الحَكَم في وجوب التنفيذ وعدم المخالفة .

ولكن ذلك مشروط بأن يكون المفتي المسؤول مستوفياً شروط الاجتهاد ، وإلا لا يجوز سؤاله ولا العمل بفتواه ، إلا إذا كان يفتي من كتاب موثوق معتمد .

---

[1] الآية ٤٣ من سورة النحل والآية ٧ من سورة الأنبياء .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

من احتجم أو اغتاب فظن أنه أفطر فأكل عمداً أو جامع ، لزمته الكفارة على الكمال ؛ لكمال الجناية ؛ لأنه فَعله عمداً ، وظنه هذا فاسد لا يعتبر ؛ لأنه جهل في أمور دينية في غير محله ؛ لأن الدار دار إسلام .

ولكن إذا أفتاه مفتٍ بأن الحجامة تفسد الصوم فأكل عمداً أو جامع فلا كفارة عليه ؛ لأن الفتوى في حق العامي يسقط بها الكفارات ، وإن كانت الفتوى خطأ في نفسها .

ولكن الفتوى بإفطار المحجوم ليست خطأً لاعتمادها على دليل من السنة وهو قوله صلى الله عليه وسلم : « **أفطر الحاجم والمحجوم** » رواه أحمد والترمذي وغيرهما من حديث رافع بن خديج وثوبان وشداد بن أوس وأبي هريرة وعائشة وأسامة بن زيد ومعقل بن سنان الأشجعي رضي الله عنهم .

ومنها : ما لو طلَّق في حال الغضب ، أو قال لزوجته : أنتِ عليَّ حرام . فلا يجوز له أن يطأ زوجته إلا بعد الاستفتاء ومعرفة الحكم ، فإذا استفتى وأُفتي بوقوع الطلاق لزمه فراق زوجته ، وإن أفتيَ بعدم الوقوع لم يفارقها .

القاعدة الثامنة

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

الفتيا بالحكم المبني على مُدرك بعد زوال مُدرَكه خلاف الإجماع[١].

وفي لفظ : العادة إذا تغيرت أو بطلت بطلت الفتاوى المبنية عليها، وحَرُمت الفتوى بها لعدم مُدرَكها[٢].

الفتوى بعد زوال المُدرك

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدولها :

الفتيا والفتوى والإفتاء : معناها تبيين المبهم[٣]. مِن أفتى العالم إذا بيَّن الحكم[٤].

وهي في الاصطلاح : الجواب عما يشكل من المسائل الشرعية أو القانونية .

---

(١) الفروق جـ ٣ ص ١٦٢ الفرق ١٦١ .

(٢) الفروق جـ ٣ ص ٢٨٨ الفرق ١٩٩ ، والإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام ص ٢١٨ . وتبصرة الحكام جـ ٢ ص ٧٠ – ٧٣ . معين الحكام ص ١٢٩ .

(٣) الكليات ص ١٥٥ .

(٤) المصباح مادة " الفتى " .

وهي عند المالكية : الإخبار بالحكم الشرعي على غير وجه الإلزام[١].

وهي عند الحنفية : بيان حكم المسألة.

المُدْرَك : مُفْعل من أُدرك يُدْرك وهو مصدر ميمي واسم زمان ومكان .

وجمعه مدارك . ومدارك الشرع مواضع طلب الأحكام ، وهي حيث يُستدل بالنصوص والاجتهاد من مدارك الشرع . أو هي أدلة الأحكام .

والفقهاء يقولون في الواحد مَدْرك بفتح الميم ، وليس لتخريجه وجه[٢].

فمفاد هاتين القاعدتين : أن الفتوى بحكم مبني على دليل شرعي بعد زوال ذلك الدليل فإن هذه الفتوى باطلة لزوال دليلها، وهذا الحكم – وهو بطلان تلك الفتوى – ثابت بالإجماع ؛ لأنه يكون بناء حكم على غير دليل ولا مُدرك وذلك باطل .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا بني حكم أو فتوى على عادة أو عُرف سابق ثم تغيرت العادة أو تبدل العرف فلا يجوز الإفتاء بمثل الحكم السابق المبني

---

(١) القاموس الفقهي ص ٢٨١ .

(٢) المصباح مادة " أدركته " .

على العادة السابقة الزائلة وحَرُمت الفتوى بتلك العادة لعدم مُدْركها.

وكذلك إذا بني حكم على مصلحة مرسلة ثم تغيرت فلا يجوز بناء حكم آخر عليها بعد تغيرها لزوال المدرك .

مثال : إذا قال لزوجته : أنت خليَّة أو أنت برية أو حبلك على غاربك – ولم يكن له نيَّة في طلاقها – فلا يجوز أن يفتى بطلاقها الآن ، لأن هذه الألفاظ لا يستعملها الناس الآن لوقوع الطلاق ، وقد لا يعرفونها ولا يعرفون المراد بها .

ومنها : إذا باع أو اشترى من هو في بلده فيحمل الثمن على النقد المتعارف والمتعامل به في بلده . وأما إذا باع أو اشترى من غير بلده ونقد تلك البلدة مختلف – كما هو حاصل في زماننا – فيحمل الثمن على النقد المتعارف عليه في تلك البلدة إلا أن يبين .

القاعدة التاسعة

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

الفداء يقابل بالأصل دون الوصف[١].

وفي لفظ : الفداء يكون بمقابلة الأصل[٢].

الفداء

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الفداء : من فَدى يفدي إذا استنقذه بالمال ، أو أعطاه عوضه مالاً. والاسم الفدية ، وجمعها فِدىً وفِديات .

فمفاد القاعدة : أن فداء ما يفدى إنما يقابل بالأصل المطلوب افتداؤه ولا ينظر إلى الأوصاف ، فالأوصاف في ذلك هدر ، لا مقابل لها.

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا قُتِل إنسان خطأً فللوارث والولي دية الخطأ ، بقطع النظر عن القتيل إن كان كبيراً أو صغيراً غنياً أو فقيراً جاهلاً أو عالماً صحيحاً أو مريضاً ، فدية الخطأ لا تفاوت فيها بالأوصاف إنما ينظر إلى أن القتيل إنسان ذكر .

---

(١) شرح السير ص١٨٦٥ .

(٢) قواعد الفقه ص٩٤ عنه .

ومنها : إذا غلب المشركون على دار للمسلمين أو أرض لهم، ثم استنقذها المسلمون منهم ، فوقعت منها دار أو أرض في سهم رجل من المقاتلة المسلمين فهدم بعض الدار أو قُلع شجر الأرض ثم جاء صاحب الدار أو الأرض فإنه يأخذ الدار أو الأرض بقيمتها يوم وقعت في سهم المقاتل ، فإذا كان بعض ما هدم موجوداً كالحجارة أو الأخشاب أو الحطب فله أخذه ؛ لأنه كان مملوكاً كالأصل . ولا ينقص من القيمة شيء مقابل النقصان الحاصل بفعل مَن وقعت في سهمه ؛ لأن الفداء يقابل بالأصل لا بالأوصاف .

القاعدة العاشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

الفرار من الأحكام الشرعية ليس من أخلاق المؤمنين[1]. من قول محمد بن الحسن .

الفرار من الأحكام الشرعية

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة موضوعها الحيل للفرار من الأحكام الشرعية ،

ومفادها : المنع من التحايل لإسقاط الأحكام الشرعية وعدم تنفيذ أوامر الله سبحانه وتعالى ؛ لأن الفرار من تطبيق الأحكام الشرعية ومحاولة تعطيلها باختراع الحيل ليس من أخلاق المؤمنين بل هو من أخلاق المنافقين ؛ لأن المؤمن حريص على إرضاء خالقه بتنفيذ أوامره واجتناب نواهيه ، وطاعة رسوله صلى الله عليه وسلم. والمنافق يحاول التهرب والفرار من تطبيق شرع الله سبحانه وتعالى لضعف إيمانه أو انعدامه فيستعمل الحيلة للتهرب من أوامر الله سبحانه وتعالى وعدم الالتزام بها.

---

(١) المبسوط جـ١٣ ص١٥٨-١٥٩ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

مَن وجبت عليه زكاة بملكه للنصاب ، وقبل حولان الحول وهب المال لزوجته أو أحد أقاربه – تهرباً من إخراجها – حتى لا تجب عليه لخروج المال عن ملكه قبل الحول ، ولا تجب الزكاة على زوجته لأن المال لم يمض عليه عندها حول ، فهذا لا يجوز ؛ لأنه فرّ من تطبيق وتنفيذ شرع الله ، ومن عُلِم عنه ذلك عوقب وأخذت منه الزكاة قهراً .

ومنها : الحيلة لإسقاط استبراء الجارية المشتراة ، وهي أن يتزوج الجارية التي يريد شراءَها ثم يشتريها فيقبضها ، فلا يلزمه الاستبراء ؛ لأن بالنكاح ثبت له عليها الفراش ؛ وقيام الفراش له عليها دليل على تبين فراغ رحمها من ماء غيره شرعاً . وهذه حيلة مذمومة كسابقها .

ومنها : الحيلة لإسقاط الشفعة . وينظر في الحيل الجائزة وغير الجائزة الفن الخامس من كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٤٠٥ .

القاعدة الحادية عشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

الفرض أفضل من النفل[١].

الفرض . النفل

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

دليل هذه القاعدة قوله صلى الله عليه وسلم في الحديث القدسي : « **وما تقرّب إليَّ عبدي بأحبَّ إليّ من أداء ما افترضته عليه** »[٢].

الفرض : هو التقدير والقطع ، وشرعاً : هو ما طلب الشارع فعله طلباً جازماً .

أو هو ما يثاب المكلف على فعله ويأثم ويستحق العقوبة والذم بتركه .

والنفل : في اللغة هو الزيادة والغنيمة .

وشرعاً : هو العبادات غير المفروضة التي يتطوع بها .

---

(١) أشباه ابن السبكي جـ ١ ص ١٨٥ ، أشباه السيوطي ص ١٤٥ ، وأشباه ابن نجيم ص ١٥٧ .

(٢) الحديث أخرجه البخاري من رواية أبي هريرة رضي الله عنه .

أو هو اسم لما شرع زيادة على الفرائض والواجبات[١]. أو هو : ما رجح الشرع فعله وجوّز تركه[٢]. وهو المسمى بالمندوب والمستحب والتطوع والمرغب فيه والسنّة كلّه بمعنى . أو هو الزيادة ، سميت بذلك لأنه زيادة على الواجب[٣].

فمفاد القاعدة : أن ما أوجبه الله عزّ وجل علينا وما افترضه أفضل وأكثر أجراً وثواباً مما يتطوع به الإنسان من صلاة أو صوم أو صدقة أو حج .

والدليل الحديث القدسي السابق . وهذا أمر متفق عليه ؛ ولأن الله عزّ وجلّ لا يقبل من عبده نافلة ما لم يكن أدّى الفريضة ؛ لأن طلب الفريضة مجزوم به .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

صلاة الفريضة أفضل من صلاة النافلة . فلو صلى الإنسان حياته كلها تطوعاً لا يقوم ذلك كله مقام فريضة واحدة إذا تركها ، إلا أن يرحمه الله برحمته فيكمل نواقص فرائضه بنوافله ، كما في

---

(١) التعريفات ص ٣١٥ .

(٢) أنيس الفقهاء ص١٠٤ – ١٠٥ .

(٣) تحرير ألفاظ التنبيه ص٤٣ – ٤٤ .

الخبر[١]. « **أول ما يحاسب به العبد يوم القيامة صلاته** » الحديث .

ومنها : مَن تصدق بأضعَاف ما يجب عليه من الزكاة – ولم ينو بها أو ببعضها الزكاة الواجبة – لا تسقط عنه زكاة ماله.

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة وكان النفل أفضل من الفرض : إبراء المعسر – وهو تطوع ونافلة – أفضل من إنظاره – أي إمهاله – وهو واجب .

ومنها : الابتداء بالسلام وهو سنة أفضل من رده وهو فريضة وواجب .

ومنها : الوضوء قبل الوقت سنّة وهو أفضل من الوضوء بعد دخول الوقت عند إرادة القيام إلى الصلاة وهو واجب[٢].

---

[١] الخبر أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه والحاكم من حديث تميم الداري . ينظر سبل السلام جـ ٢ ص ٥ وص ٢٥ .

[٢] أشباه السيوطي ص ١٤٧ .

القاعدة الثانية عشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

فرض العين لا يُتْرك بالنافلة أو بما هو من فروض الكفاية[١].

فرض العين

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المفروض على العباد نوعان : فرض عين مطلوب من كل مكلف بعينه ، ولا يسقط عنه إلا بأداء نفسه ، ولا يسقط بأداء غيره عنه ، كالصلاة والصوم .

وفرض على الكفاية وهو المسمى بالواجب الكفائي . وهو ما يطلب من المجموع بحيث إنه إذا فعله بعضهم سقطت المطالبة به عن الآخرين ، وإن لم يقم به بعضهم أثم الجميع ، كالقضاء والأذان والإمامة.

فمفاد القاعدة : أن ما كان فرضاً عينياً على كل مكلف أنه لا يجوز تركه بنافلة أو بفرض آخر من فروض الكفاية .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الصلاة فرض عين على كل مكلف فلا يجوز أن يترك المكلف

---

(١) شرح السير ص ٢٢٣٨ وعنه قواعد الفقه ص ٩٥ .

فرضاً من الصلوات الخمس بأداء الصلوات النوافل مهما كثرت . بل الفرض أولاً ثم النفل والتطوع إن شاء .

ومنها : لا يجوز لمكلف من المسلمين أن يترك أداء الصلوات المفروضات أو الصيام بحجة أنه يقوم بعمل للمسلمين مهما كان كالجهاد أو الإمامة العظمى أو القضاء .

ومنها : أنه إذا دخل عسكر المسلمين أرض الحرب ثم أُخبروا أن العدو قد أَتَوا بعض أرض المسلمين أو بعض ثغورهم – ولا طاقة لهم بدفعهم – فالواجب على الجيش الداخل أن يرجعوا وينفروا إليهم ويَدَعوا غزوهم ؛ لأن دخولهم دار الحرب نافلة أو من فروض الكفاية ، وإنجاء المسلمين والدفع عنهم واجب عيني على تلك الفرقة الداخلة أرض الحرب، فيجب عليهم العودة والدفاع عن أهل الثغر المسلم .

القاعدة الثالثة عشرة

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

الفرض لا يؤخذ عليه عوض[١].

وفي لفظ : الواجب لا يجوز أخذ العوض عنه[٢].

وتأتي في حرف الواو إن شاء الله .

الفرض ـ الواجب ـ والعوض

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الفرض والواجب لفظان مترادفان هنا ومعناها واحد ، وهو ما طلب الشارع فعله من المكلف طلباً جازماً ، كما سبق بيانه قريباً .

والواجب المطلوب من المكلف فعله لا يجوز أن يأخذ عليه عوضاً أو أجراً أو ثمناً . لأنه إذا فعله أثيب على فعله من الله عزّ وجلّ بالثواب والجنة والمغفرة ، وأما إذا لم يفعله فإنه يعتبر مقصراً آثماً يستحق العقاب على الترك ؛ لأن ترك الواجب المفروض إثم وكبيرة من الكبائر يستحق صاحبها العقوبة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الجهاد لا يجوز الاستئجار عليه ؛ لأن المجاهد إذا حضر

---

(١) المنثور ج ٣ ص ٢٨ .

(٢) نفس المصدر ص ٣١٧ .

الصف تعيَّن عليه القتال وأصبح فرض عين عليه ، ولأن منفعة الجهاد تعود إليه .

ومنها : من تعيَّن عليه قبول الوديعة . لا يجوز أن يأخذ عليها أجراً .

ومنها : إذا قال مَن فقد ماله : مَن دلني على مالي فله كذا – أي جائزة – فدله مَن المال في يده ، لا يستحق أجراً ؛ لأن الواجب عليه الرد بالشرع .

ومنها : إذا خلَّص مشرفاً على الهلاك بالوقوع في ماء أو نار ، لا تثبت له أجرة المثل .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة :

على الأم إرضاع ولدها اللبأ – وهو أول نزول اللبن – ولها أخذ الأجرة عليه ، مع أن إرضاعها له واجب .

ومنها : بذل الطعام في المخمصة – لمن يستحقه – واجب ، وللباذل أخذ العوض عنه .

القاعدة الرابعة عشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

الفرض ما ثبت بدليل موجب للعلم[١].

الفرض

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق معنى الفرض . والأدلة الشرعية نوعان من حيث وجوب العلم والعمل : نوع موجب للعلم والعمل ، وهو الدليل الثابت قطعاً من غير شبهة ، وهو نص الكتاب والخبر المتواتر . وهذا موضوع القاعدة .

والنوع الثاني : دليل يوجب العمل دون العلم ، وهو الدليل الظني الثابت مع وجود الشبهة في طريقه ، والمراد به خبر الآحاد .

فمفاد القاعدة : أنه عند الحنفية الذين يفرقون بين الفرض والواجب أن الفرض هو ما ثبت بدليل قطعي يوجب العلم والعمل.

وأما ما ثبت بالدليل الظني الثابت فهو يوجب العمل دون العلم ، وهو المسمى بالواجب .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

مطلق القراءة في الصلاة فرض – عند الحنفية – بدليل قوله

---

(١) المبسوط ج ٣ ص ١٠١ .

تعالى : ﴿ فَٱقْرَءُواْ مَا تَيَسَّرَ مِنَ ٱلْقُرْءَانِ ﴾[١]. وأما قراءة الفاتحة بخصوصها فهو واجب ، لأنه ثبت بدليل ظني فيه شبهة ، وهو خبر الآحاد .

ومنها : الطواف بالبيت فرض ، بدليل قوله تعالى : ﴿ وَلْيَطَّوَّفُواْ بِٱلْبَيْتِ ٱلْعَتِيقِ ﴿٢٩﴾ ﴾[٢]. وأما الطهارة للطواف فهي واجبة وليست شرطاً في صحة الطواف كما في الصلاة ، لأن الطهارة للطواف ثبتت بدليل ظني غير صريح . وهو الحديث القائل : « **الطواف بالبيت صلاة** »[٣]، وحديث « **إن الطواف بالبيت مثل الصلاة** »[٤].

ومنها : صدقة الفطر واجبة لا فريضة – خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى الذي يقول بفرضيتها . وهي واجبة عند الحنفية لأن ثبوتها بدليل موجب للعمل غير موجب لعلم اليقين ، وهو خبر الواحد .

---

(١) الآية ٢٠ من سورة المزمل .

(٢) الآية ٢٩ من سورة الحج .

(٣) الحديث عن جرير بن عبد الله وابن عباس رضي الله عنهم .

(٤) الحديث عن ابن عباس رضي الله عنهما ، وينظر سنن البيهقي جـ٥ ص١٤٠، الأحاديث من ٩٣٠٣ – ٩٣٠٧ .

القاعدة الخامسة عشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

الفرع المختص بأصلٍ وجودُه يَدُلُّ على وجود أصله[1].

الفرع وأصله

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة ذات دلالة عقلية صحيحة ، وهي أن الفرع المخصوص بأصل لا يمكن أن يوجد بدون أصله ، وإلا كان هو أصلاً قائماً بذاته ، والفرض أنه فرع مختص بأصل .

فمفاد القاعدة : أن هذا الفرع يدل وجوده على وجود أصله قطعاً ؛ لأنه لا فرع إلا بأصل . وأما الأصل فقد يوجد بدون فرع .

فوجود الفرع دليل آني على وجود أصله لا علة له .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

وجود الوكيل عن موكّله يدل قطعاً على وجود أصله وهو الموكل .

---

[1] ترتيب اللآلي لوحة ٧٠ ب عن العناية شرح الهداية كتاب الوكالة . نتائج الأفكار ج ٦ ص ٣٦ . وشرح الخاتمة ص ٥٩ .

ومنها : إذا دفع الوكيل بالشراء الثمن من ماله وقبض المبيع فله أن يرجع على الموكل ؛ لأنه انعقدت بينهما مبادلة حكمية ؛ لأن الموكل لو وجد في المبيع عيباً يرده على الوكيل .

ومنها : وجود الطفل الوليد فرع لوجود أمه ، فوجوده دليل على وجود أمه التي ولدته ؛ لأنه لا يمكن أن يوجد وليد بدون والدة .

القاعدتان السادسة والسابعة عشرة

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

١ - الفرع يسقط إذا سقط الأصل[١].

٢ - الفرع يلحق الأصل - أو يلتحق بالأصل - في حكمه، وإن لم توجد فيه علَّته[٢].

الفرع والأصل

ثانياً : معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما :

الفرع تابع لأصله ، والأصل متبوع ، فما يحدث للأصل يحدث مثله للفرع .

فمفاد القاعدة الأولى : أن الفرع يسقط إذا سقط أصله ، والسقوط حكم ، فهذه القاعدة خاصة بالإشارة إلى حكم السقوط . وينظر قواعد حرف التاء رقم ١٦، ٣٢ .

ومفاد القاعدة الثانية : أعم حيث أشارت إلى أن الفرع يتبع أصله في أحكامه على وجه العموم سواء السقوط أو غيره ، فإذا حكم على الأصل بحكم تبعه في ذلك الحكم فرعه ؛ وينظر قواعد حرف

---

(١) أشباه السيوطي ص ١١٩ وأشباه ابن نجيم ١٢١ .

(٢) المبسوط جـ ٣ ص ١٢٣ و جـ ٢٦ ص ٥٥ .

الهمزة القاعدة ١١٦ ، ٢٦٥ .

وليس من شروط التحاق الفرع بحكم أصله تعليله بعلته ، فقد يكون للأصل علة وسبب في حكمه ولا توجد هذه العلة في فرعه وإن تبعه في حكمه .

ثالثاً : من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما :

إذا أبرأ الدائن الأصيل سقط الدين عن الكفيل ولم يطالب به ، ولكن إذا أبرأ الدائن الكفيل لم تسقط المطالبة عن المدين الأصيل .

ومنها : مَن فاتته صلوات أيام جنونه – وقلنا : بعدم القضاء – فلا يقضي سننها الرواتب .

ومنها : مَن فاته الحج – بالوقوف بعرفة – وتحلل بأفعال العمرة لا يأتي بالرمي ولا بالمبيت بمنى ، لأنهما تابعان للوقوف بعرفة وقد سقط .

ومنها : إذا جامع المعتكف ناسياً – قال بعضهم – لا يفسد اعتكافه ؛ لأن الاعتكاف فرع عن الصوم ، والفرع يلحق بالأصل في حكمه ، والصائم إذا جامع ناسياً لا يفسد صومه . لكن إذا جامع متعمداً فسد صومه واعتكافه .

ومنها : إذا باشر المعتكف فأنزل فسد اعتكافه ، كما لو كان صائماً فباشر فأنزل فسد صومه ، وإذا لم ينزل لم يفسد اعتكافه

كما لا يفسد صومه بهذا .

قالوا : هذا كله إذا لم يخرج من المسجد ، فأما إذا خرج من المسجد لهذا الفعل فقد فسد اعتكافه بالخروج .

رابعاً : مما استثني من مسائل هاتين القاعدتين :

إذا مات الغازي المجاهد والعالم – مَن له حق منهم في ديوان الخراج يفرض لأولادهم تبعاً ، ولا يسقط بموت الأصل ترغيباً في الجهاد وفي طلب العلم .

ينظر من قواعد حرف التاء القواعد من الحادية عشرة إلى السادسة عشرة .

القاعدة الثامنة عشرة

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

الفرقة إذا وقعت من قِبَل الزوج بمباح أو محظور تستحق المرأة النفقة والسكنى. وإذا وقعت من قِبَل المرأة بفعل مباح كخيار البلوغ والعتق وعدم الكفاءة لها النفقة والسكنى . وإن وقعت بفعل محظور كالردَّة ومطاوعة ابن الزوج فليس لها نفقة ولا سكنى [1].

الفرقة . النفقة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة توضح متى تستحق المرأة النفقة والسكنى عند الفرقة من زوجها ، وتبين أن المرأة تستحق النفقة والسكنى في حالين :

الحال الأولى : أن تقع الفرقة من قِبَل الزوج مطلقاً بفعل منه مباح أو محظور . فالمباح كأن يطلقها ، والمحظور كأن يرتد الزوج ويلتحق بدار الحرب .

---

(١) الفرائد ص ٢٢ عن الفتاوى الخانية جـ ١ ص ٤٤١ فصل في نفقة العدة .

والحال الثانية : أن تقع الفرقة من قبل الزوجة ولها صورتان: الأولى أن تقع الفرقة منها بفعل مباح شرعاً ، كأن تختار المرأة نفسها بعد بلوغها عند الزوج – في حال أن زوَّجها غير الأب وهي صغيرة ــ، أو تعتق وهي تحت عبد أو حر على الخلاف ، أو تطلب الفرقة لعدم كفاءة الزوج ، أو بسبب عنَّته . ففي هذه الصورة لها النفقة والسكنى طيلة عدتها .

والصورة الثانية : أن تقع الفرقة من المرأة بفعل محرم ، كأن ارتدت والعياذ بالله ، أو طاوعت ابن زوجها . ففي هذه الصورة لا نفقة لها ولا سكنى .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا أقرَّ الزوج أن نكاح امرأته كان فاسداً وكذَّبته المرأة وفوَّق القاضي بينهما – بعد الدخول – كان لها النفقة والسكنى ؛ لأن الفرقة من قِبَله .

ومنها : إذا اختلعت الزوجة بمال ، ولم تذكر نفقة العدة ، كان لها النفقة ، وأما إذا اختلعت على نفقة العدة سقطت النفقة .

القاعدتان التاسعة عشرة والعشرون

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

فروع الملك لمن كانت له أصوله[١].

وفي لفظ : الفروع تبع للأصول[٢].

الفروع . الأصول .

ثانياً : معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما :

هاتان القاعدتان لهما ارتباط بالقاعدتين السابقتين ١٥، ١٦.

ومفادهما : أنه لما كانت الفروع تابعة لأصولها في أحكامها فإن مالك الأصول يملك فروع تلك الأصول تبعاً .

ثالثاً : من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما :

إذا كان عند إنسان شياه أو أبقار أو نوق تجب فيها الزكاة فنتجت قبل الحول – ولو بلحظات – كان حول النتاج مبنياً على حول الأمهات ، فتجب فيها الزكاة ، فتؤخذ الزكاة عن الأصول والفروع جميعاً .

ومنها : إذا كانت شجرة في دار رجل فانتشرت عروقها في دار جاره فنبتت منها شجرة أخرى ، فإن الشجرة الثانية ملك لمالك الشجرة الأولى ؛ لأنها فرعها ، وكون أصلها في دار الجار لا

---

(١) الجمع والفرق جـ ١ ، ص ٣١٧ .

(٢) نفس المصدر جـ ١ ، ص ٣١ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ٦٨ .

يخرجها أن تكون ملكاً لمن تفرعت عن ملكه .

ومنها : النخلة ملك لمن ملك النواة، ولو زرعها في أرض غيره.

والفرخ ملك مالك البيضة ، ولو وضعها تحت دجاجة غيره .

والزرع ملك مالك البذر .

ومنها : وأجنة الحيوانات ملك مالك الأنثى دون الفحل .

ومنها : إذا تزوج عبد رجل مملوكة رجل آخر ، أو زنى حر أو عبد بمملوكة ، فالولد ملك لمالك الأمة .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة :

الرجل إذا استولد جاريته كان الولد تابعاً للأب في الحرية ، لا تبعاً للأم في الرق ؛ لأن الأم ملك للأب ، فالأب مالك للأصل .

ومنها : الأمة إذا غرَّت الزوج وخدعته بادعاء الحرية ، فإن ولدها منه حر .

ومنها : الأمة إذا وطئها حر بالشبهة ، وهو يظنها زوجته الحرة فولده منها حر قطعاً .

ومنها : إذا وطئ الأب جارية ابنه فولده منها حر – ولا تصير أم ولد له .

ومنها : إذا نكح مسلم حربية ، ثم غلب المسلمون على ديارهم وسبوها بعد حملها منه فإن ولدها لا يتبعها في الرق ؛ لأنه مسلم في الحكم بإسلام أبيه .

القاعدة الحادية والعشرون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

﴿ فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْـلَ ٱلذِّكْـرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْـلَمُونَ ﴿٤٣﴾ ﴾[1]. [2]

سؤال أهل الذكر

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الناس يتفاوتون في علومهم وفي مداركهم ، فبعضهم عالم بشيء أو أشياء وبعض آخر جاهل بهذه الأشياء عالم بغيرها .

فمفاد الآية وحكمها : تعليم من الله سبحانه وتعالى لعباده المؤمنين أن يرجعوا في معرفة ما يجهلونه من كل شيء إلى مَن له بصر ومعرفة في ذلك الباب ، وبخاصة فيما يتعلق بالدين والأحكام الشرعية ، فليس كل الناس مجتهدين أو علماء ، فعلى الجاهل أن يسأل العالم عما يجهله .

وكذلك في أمور الدنيا يجب أن نرجع في معرفة ما نجهل إلى

---

(١) الآية ٤٣ من سورة النحل والآية ٧ من سورة الأنبياء .

(٢) المبسوط جـ ١٣ ص ١١٠ .

العلماء والخبراء فيها . والمعنى أن يرجع في معرفة كل شيء إلى من له بصر في ذلك الباب .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا جهل المسلم مسائل في الصلاة أو الزكاة أو الصوم أو الحج أو الطلاق أو غيرها من أمور دينه فلا يجوز له أن يقول فيها برأيه ، ولا يجوز له أن يتصرف فيها قبل معرفة حكم ما يجهله ، بل عليه أن يسأل علماء الشرع والمفتين المجتهدين في ذلك استبراء لدينه .

ومنها : إذا أراد إنسان أن يبني بيتاً فعليه أن يسأل مهندساً مختصاً، لا عالماً دينياً ، ولا طبيباً بيطرياً أو بشرياً .

ومنها : المريض المحتاج للعلاج عليه أن يستشير طبيباً مختصاً لمعرفة علته والدواء المناسب له ، لا أن يذهب إلى طبيب بيطري أو مهندس مدني .

القاعدة الثانية والعشرون

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

فساد السبب لا يمنع وقوع الملك بالقبض[١].

وفي لفظ : فساد السبب شرعاً لا يمنع ثبوت الملك بعد تمامه[٢].

وفي لفظ : فساد السبب في الابتداء لا يمنع ثبوت الملك بالقبض ، فلا يمنع بقاءَه بطريق الأَوْلى[٣].

فساد السبب . ثبوت الملك

ثانياً : معنى هذه القواعد ومدلولها :

فساد السبب أو فساد العقد معناه : وجود اختلال في أحد شروط العقد تمنع صحته – والعقد الفاسد عند الحنفية غير العقد الباطل ، بل هو العقد المشروع أصلاً لا وصفاً – يعني أن يكون صحيحاً باعتبار ذاته فاسداً باعتبار بعض أوصافه الخارجة[٤]. وذلك بوجود شرط زائد لا يقتضيه العقد ولا يلائمه .

---

(١) المبسوط جـ ٢٤ ص ٥٤ .

(٢) شرح السير ص١١١٧ فما بعدها وعنه قواعد الفقه ص ٩٥ .

(٣) المبسوط جـ ٥ ص ٧٨ .

(٤) القاموس الفقهي ص ٢٨٥ .

وأما عند غير الحنفية فالفاسد من العقد هو الباطل ، وهو خلاف الصحيح ، ولا يترتب عليه أثره .

وهذه القواعد تمثل أصلاً من أصول الحنفية في العقود .

ومفادها : أن العقد إذا فسد شرعاً بفقده شرطاً من شروط صحته فلا يمنع فساده هذا وقوع الملك للعاقدين إذا صاحب ذلك القبض للثمن والمبيع ، لكن على العاقدين أن يزيلا سبب الفساد .

ثالثاً : من أمثلة هذه القواعد ومسائلها :

لو أن مستأمناً من المسلمين دخل دار الحرب بأمان ثم غصب من أموال أهل الحرب شيئاً فهذا غدر منه ولا يجوز ، ويجب عليه رده لهم ، فإن دخل به دار الإسلام فإن أراد بيعه في دار الإسلام فلا ينبغي لأحد من المسلمين أن يشتري ذلك منه ؛ لأنه كسب خبيث وفي شرائه منه تقرير لمعنى الخبث فيه ، لكن إن اشتراه منه إنسان جاز ذلك الشراء وإن كان مسيئاً[1]. لأن فساد السبب لا يمنع ثبوت الملك بعد تمامه .

ومنها : إذا تزوج امرأة وأصدقها جارية وسلمها لها ، ثم طلقها قبل الدخول فإن ملكية الزوجة لنصف الجارية فسد بطلاقها، فيستحق عليها ردّ النصف . ولكن لا يبطل ملكها في شيء إلا بِردّ

---

[1] شرح السير ص ١١١٧ فما بعدها ، مصدر سابق .

الجارية بقضاء القاضي أو رضائها . ولكن لا ينفذ في الجارية عتق الزوج لها إذا أعتقها قبل الحكم.

ومنها : إذا اشترى دابة بثوبين وقبض الدابة ، ثم هلك الثوبان قبل أن يقبضهما البائع فعلى المشتري رد الدابة لفساد العقد بفوات القبض المستحق بالعقد ، لكن إذا باع المشتري الدابة أو هلكت عنده فعليه قيمتها لتعذر رد العين . فقد ثبت له الملك في الدابة بالقبض ، ولذا جاز له بيعها.

ومنها : مَن أُكره على هبة شيء لآخر فقبض الموهوب له الهبة ، فهو يملكها بالقبض – وإن كان الواهب مكرَهاً على التسليم – والإكراه مفسد للهبة – ولكن – عند الحنفية – الهبة الفاسدة توجب الملك بعد القبض كالهبة الصحيحة ، بناء على أصلهم أن فساد السبب لا يمنع وقوع الملك بالقبض ، لكن إذا هلك الموهوب فعلى الموهوب له رد القيمة للواهب المكره ، كالمشتراة شراء فاسداً . وقد سبق أن العقد الفاسد كالعقد الصحيح في وجوب الضمان – وهذا عند الجميع – لكن في ضمان القيمة لا الثمن .

القاعدة الثالثة والعشرون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

الفساد الطارئ بعد العقد - قبل حصول المقصود به - كالمقترن بالعقد[1].

الفساد الطارئ

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الطارئ : المفاجئ

وهذه القاعدة قد سبقت ضمن قواعد حرف الطاء تحت الرقم ٢ .

ومفادها : أن ما يطرأ على العقد بعد تمامه وقبل حصول المقصود به يفسد العقد وكأنه اقترن به وصاحبه بأصله . أما إذا طرأ بعد حصول المقصود بالعقد فلا اعتبار له .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا اشترى عصيراً - وقبل تسلمه من البائع - تخمر - أي أصبح خمراً - فسد العقد ويجب على البائع رد الثمن للمشتري .

---

[1] المبسوط ج ٢٢ ص ٨٨ .

رابعاً : مما أفسد مع الدوام – وهو مما استثني من مسائل هذه القاعدة .

إذا نكح امرأة فوطئها أبوه أو ابنه بشبهة ، أو وطئ هو أمها أو ابنتها بشبهة انفسخ النكاح بينهما .

القواعد الرابعة والخامسة والسادسة والعشرون

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

الفسخ رفع للعقد من حينه لا من أصله[١].

وفي لفظ : فسخ العقد معتبر بأصل العقد[٢].

وفي لفظ : الفسخ بالعيب أو بالخيار - فإنه يستند إلى مقارن للعقد، فهو رافع للعقد من أصله أو من حينه ، فيه خلاف معروف[٣].

وفي لفظ : الفسخ هل يرفع العقد من أصله أو فيما يستقبل[٤]؟

وفي لفظ : الفسخ بالعيب ونحوه هل يرفع العقد من أصله أو من حينه[٥]؟

الفسخ ورفع العقد

ثانياً معنى هذه القواعد ومدلولها :

---

(١) المغني جـ ٤ ص ١٦٢ .

(٢) المبسوط جـ ٢١ ص ٩٦ ، ١٦٦ .

(٣) قواعد ابن رجب القاعدة ١١٦ .

(٤) أشباه ابن نجيم ص ٣٣٨ .

(٥) المنثور جـ ٣ ص ٤٩ .

فسخ العقد : معناه إبطاله ، ورد كل بدل إلى صاحبه . أو هو رفع للعقد وقلب كلٍّ من العوضين إلى دافعه[١].

فبالنظر إلى هذه القواعد نراها تمثل وجهتي نظر مختلفتين في حكم فسخ العقد وإبطاله ، هل هو من أصل العقد وإنشائه ، أو هو من حين ظهور سبب الفسخ ؟

القاعدتان الأوليان تعبران عن وجهة النظر القائلة : إن الفسخ رفع للعقد وإبطال له ، لكن أولاهما قطعت بدون تردد إن رفعه يكون من حين ظهور سبب الفسخ لا من أصل العقد . وثانيتهما قطعت بدون تردد أيضاً إن فسخ العقد ورفعه معتبر بأصل العقد وبدئه . فهما مع قطعهما مختلفتان .

والقواعد الثلاث الأخيرة تعبر عن وجهة نظر مترددة في اعتبار زمان الفسخ هل هو من الأصل أو من الحين ؟ وتشير إلى وجود الخلاف.

الثمرة الفقهية للخلاف :

إن زوائد المبيع في المدة ما بين ابتداء العقد والفسخ هل هي ملك للبائع أو المشتري ؟

عند من يقولون : بأن الفسخ يعتبر من أصل العقد فهي ملك البائع؛ لأن المبيع كان في ضمانه .

---

[١] القاموس الفقهي ص ٢٨٥ .

وعند من يقولون : بأن الفسخ يعتبر من حين ظهور موجب الفسخ، فتكون الزوائد للمشتري . لأنها زوائد ملكه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القواعد ومسائلها :

الرهن عقد لا يتم ضمانه إلا بقبض المرهون من قبل المرتهن . فإذا فسخ العقد فلا يتم فسخه إلا برد المرهون إلى الراهن وقبضه له .

ومنها : إذا اشترى بقرة ، وفسخ البيع قبل القبض – وفي هذه الفترة ولدت البقرة ، فهل مولودها للبائع أو للمشتري ؟ عند من يقولون : إن الفسخ من أصل العقد فالمولود للبائع . وعند من يقولون : إن الفسخ عند اكتشاف سبب الفساد، فالمولود للمشتري .

وأما إذا تم الفسخ بعد قبض المشتري للبقرة فمولودها له قولاً واحداً ؛ لأن المبيع كان في ضمانه . والغرم بالغنم . وينظر من قواعد حرف الراء القاعدة ١٥ .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القواعد :

عقد النكاح لا يتم إلا بشروط ، منها الشهود والمهر . ولكن الطلاق – وهو فسخ لعقد النكاح وإبطال له – يتم بدون ذلك ، إذ يقع الطلاق ويبطل النكاح بمجرد تطليق الزوج . ولا يشترط الإشهاد على ذلك .

القاعدة السابعة والعشرون

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

الفضيلة المتعلقة بهيئة العبادة ، أو بنفس العبادة – أولى من المتعلقة بمكانها[١].

وفي لفظ : المحافظة على فضيلة تتعلق بنفس العبادة أولى من المحافظة على فضيلة تتعلق بمكان العبادة[٢]. وتأتي في قواعد حرف الميم إن شاء الله .

الفضيلة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الفضيلة : المراد بها هنا صفة الكمال ، من الفضل وجمعها فضائل ، والمراد بها كثرة الثواب .

فمفاد القاعدة : أن الثواب المتعلق بهيئة العبادة أي ذاتها ونفسها أكثر من الثواب المتعلق بمكانها أو الموضع الذي تؤدى فيه .

---

(١) قواعد الحصني جـ ٣ ص ٣٧٤ ، وأشباه السيوطي ص ١٤٧ .

(٢) المجموع شرح المهذب جـ ٣ ص ١٨٢ ، المجموع المذهب / قواعد العلائي لوحة ٢٧٢ أ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

أفضل المواضع للصلاة عند الشافعي رحمه الله داخل الكعبة ، لكن إذا كانت الجماعة خارجها كانت مع الجماعة أفضل ؛ لأن الجماعة فضيلة تتعلق بنفس أو هيئة العبادة وهي الصلاة ، وداخل الكعبة فضيلة تتعلق بمكانها وموضعها .

ومنها : صلاة النفل في بيت الإنسان أفضل منها في المسجد – مع شرف المسجد –؛ لأن فعلها في البيت فضيلة تتعلق بها ، فإنه سبب لتمام الخشوع والإخلاص وأبعد من الرياء والإعجاب .

ومنها : الصلاة المفروضة جماعة في المساجد أفضل منها في البيوت فلو لم يكن في المساجد جماعة وحصلت له الجماعة في البيوت كانت أفضل منها .

القاعدة الثامنة والعشرون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

الفِطَر السليمة لا تتفق على الكذب[١].

الفِطَر السليمة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الفِطَر جمع فِطرة : والفطرة هي الصفة التي يتصف بها كل موجود في أول زمان خِلْقَتِه . ومنه الحديث : « **كل مولود يولد على الفطرة** »[٢]. والمراد بها في الحديث الإسلام ، وهو صفة الخلق جميعاً عند وِلادتهم ؛ فإنه سبحانه وتعالى فطر خلقه على معرفته وتوحيده وأنه لا إله غيره .

والفطرة أيضاً الطبيعة السليمة التي لم تُشَب بعيب .

فمفاد القاعدة : أن الجبلة السليمة والفطرة المستقيمة لا يمكنها أن تتفق على الكذب في أمر من الأمور – وبخاصة الديني منها – لأن الكذب مناف لتلك الفطرة ، وإنما يكذب مَن كان في فطرته عوج أو انحراف .

---

(١) القواعد النورانية ص ١١١ .

(٢) الحديث بهذا اللفظ أخرجه البخاري رحمه الله في كتاب الجنائز الباب ٩٣ . والمتفق عليه « **ما من مولود إلا يولد على الفطرة** ».

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الأخبار المتواترة يحصل بها العلم اليقيني حيث لا تواطؤ على الكذب ؛ لاختلاف المخبرين وتباعدهم واختلاف ثقافاتهم واتجاهاتهم .

القاعدة التاسعة والعشرون

أولا : لفظ ورود القاعدة :

فعل العجماء جبار[١].

فعل العجماء

ثانيا : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

أصل هذه القاعدة حديث « **العجماء جرحها جبار** »[٢].

العجماء : المراد بها الدابة ، وسميت عجماء لأنها لا تفصح .

وجبار : هدر .

ومفاد القاعدة : أن البهيمة تنفلت فتتلف شيئا ، فهو هدر ، وكذلك المعدن – أي المنجم – إذا انهار على أحد فدمه جبار ، أي هدر .

وقد سبق بيان هذا الحديث وتخريجه في قواعد حرف الجيم تحت رقم ١٠ .

ثالثا : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

رجل اشترى شاتين فنطحت إحداهما الأخرى – قبل القبض – فهلكت ، خير المشتري بين أن يأخذ الباقية بحصتها من

---

(١) الفرائد ص ٥٣ عن فتاوى الخانية جـ ٢ ص ٢٥٨ باب في قبض المبيع .

(٢) سبق تخريج هذا الحديث .

الثمن أو يترك .

ومنها : لو اشترى حمارا وشعيرا فأكل الحمار الشعير – قبل القبض – فالمشتري كذلك مخير بين أن يأخذ الحمار بحصته من الثمن أو يترك ، أما إذا كان الحمار بثمن محدد ، والشعير بثمن محدد ، فهو يأخذ الحمار بثمنه المتفق عليه قبل أكله الشعير.

ومنها : وإذا باع حمارا بشعير بعينه فلم يتقابضا حتى أكل الحمار الشعير ينفسخ البيع ، ولا يكون البائع مستوفيا الثمن لأن فعل الحمار هدر غير مضمون فيصير الشعير هالكا قبل القبض كما لو هلك بآفة سماوية فينفسخ البيع .

القاعدة الثلاثون

أولا : لفظ ورود القاعدة :

فعل الغير تمتنع النية فيه[١].

النية

ثانيا : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

النية : هي القصد المؤكد لإرادة الفعل ، وهي أمر قلبي .

فمفاد القاعدة : إن الإنسان لا يمكنه أن ينوي فعل غيره ، ففعل الغير تتعلق نيته بذلك الغير. فكل إنسان لا يمكنه أن ينوي إلا فعل نفسه؛ لأن النية مخصصة للفعل ببعض جهاته ، من الفرض والنفل وغير ذلك من رتب العبادات وأنواعها ، وذلك متعذر على الإنسان في فعل غيره .

ثالثا : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

لا يمكن لإنسان أن ينوي صلاة غيره ، ولا حجه ، ولا صومه .

ومنها : من أراد أن يقتل، فلا يمكن لغيره أن ينوي عنه نية القتل .

---

(١) الجمع والفرق للجويني جـ ١ ص ١٢٩ ، وينظر أشباه السيوطي ص ٢٠ .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة :

مَن وُكّل في إخراج زكاة فله أن ينوي بها عن الموكل .

ومنها : مَن وُكِّل في ذبح أضحية فهو ينويها عن موكله .

والأصل جواز التوكيل في النية إذا اقترنت بفعل .

ولذلك جازت النيابة في الحج للمعضوب . أي غير القادر على الحج لمرض مزمن .

القاعدتان الحادية والثانية والثلاثون

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

فعل القاضي حكم كأمره[١].

وفي لفظ : أمر القاضي حكم[٢].

فعل القاضي ، وأمره

ثانياً : معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما :

القاضي يحكم فيما يعرض عليه من دعاوى ، وحكمه أن يظهر حكم الشرع فيما يعرض عليه ، ثم يأمر بإحقاق الحق وإعطائه لصاحبه .

فمفاد هاتين القاعدتين : أن الأولى تفيد أن حكم القاضي لا يقتصر على النطق بل إن فعله وتصرفه لصالح أحد المدعيين يعتبر حكماً منه .

وأن الثانية تفيد أن أمر القاضي لغيره بتصرف ما يعتبر أيضاً حكماً منه .

---

(١) أشباه ابن نجيم ص ٢٣٥ وعنه قواعد الفقه ص ٩٥ .

(٢) نفس المصدر .

فإذاً أنواع الأحكام التي تصدر عن القضـــاء ثلاثـــة : نطـــق بالحكم ، فعل وتصرف ، أمر .

ثالثاً : من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما :

إذا سلم القاضي العقار المحدود إلى المدعـــي – أو المدعـــى عليه – كان ذلك حكماً منه بإثبات الحق فيه لمن سلَّمه إليه .

ومنها : إذا باع القاضي ما وقفه المريض في مرض موتـــه – بعد موته – باعه لغرمائه وليس له مال غيره فيعتبر ذلك حكماً منـــه بإبطال الوقف .

ومنها : أن يأمر الغاصب برد المغصوب علـــى صاحبـــه . فيعتبر أمره حكم .

ومنها : إذا أوقع الطلاق أو الفرقة كان ذلك حكماً منه .

القاعدة الثالثة والثلاثون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

فعل المأمور بأمره كفعل الآمر بنفسه[١].

فعل المأمور

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الأصل أن كل إنسان يحاسب على فعل نفسه لا على فعل غيره ، فمن أمر غيره بإتلاف مال آخر كان الضمان على المتلف لا على الآمر، لأن القاعدة تقول "**الآمر لا يضمن بالأمر**"[٢]. ولكن قاعدتنا هذه تعتبر بيانا لأمر آخر .

فمفادها : أن فعل المأمور بأمر الآمر كفعل الآمر بنفسه ، فيكون الضمان في هذه الصورة على الآمر ، فهذه القاعدة تعتبر استثناء من القاعدة السالفة الذكر . لأن الضمان على الآمر لا على الفاعل المأمور في صور يكون المأمور فيها مجبرا أو مكرها من الآمر .

---

(١) شرح السير ص ١٦٢٥ .

(٢) شرح الخاتمة ص ٧ ، أشباه ابن نجيم ص ٢٨٣ . وينظر قواعد حرف الهمزة القاعدة ٥٩٠ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة مسائلها :

إذا كان الآمر سلطاناً ، أو له سلطة قوية على المأمور فيكون فعل المأمور كفعل الآمر بنفسه فيكون الضمان على الآمر.

ومنها : إذا كان الآمر أباً للمأمور أو سيداً له فالضمان عليه .

ومنها : أن يكون المأمور صغيراً لا يعقل فالضمان على الآمر .

ومنها : إذا أُسِرَ الحر من المسلمين أو من أهل الذمة فقال لمسلم أو ذمي مستأمن فيهم : افتدني من أهل الحرب ، أو اشترني منهم ، ففعل ذلك وأخرجه إلى دار الإسلام فهو حر ، والمال الذي فداه به دين له على الآمر ، فكأنه استقرضه منه فيجب عليه أداؤه ؛ لأنه أحياه بما أدى من المال حكماً ، فهو كما لو أن الآمر فدى نفسه بنفسه .

القاعدتان الرابعة والخامسة والثلاثون

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة

فعل المسلم محمول على الصحة والحل ما أمكن[١].

وفي لفظ : فعل المسلم محمول على الصحة ما أمكن على ما هو الأفضل[٢].

وفي لفظ : فعل المسلم محمول على ما يحل شرعاً[٣].

فعل المسلم

ثانياً : معنى هذه القواعد ومدلولها :

من باب حسن الظن بالمسلم ، وأنه لا يفعل فعلاً إلا ويراقب الله عزّ وجلّ ويراعي أحكام شرعه ، فإن فعل المسلم أو قوله أو تصرفه يجب أن يحمل على الصحيح من العقود ، وعلى ما يحل من الأقوال والأفعال ، ما أمكن ذلك .

---

(١) المبسوط جـ ٥ ص ١٥٥ ، ١٦٥ ، جـ ٧ ص ٨٦ .

(٢) المبسوط جـ ٤ ص ١١٨ .

(٣) نفس المصدر جـ ٣٠ ص ١٤٠ .

ولا يجوز أن يحمل على غير الصّحّة وغير الحل إلا إذا وجدت قرائن قوية تؤيد ذلك الظن . وينظر القاعدة ٢٨٧ من قواعد حرف الهمزة . وقواعد حرف التاء رقم ١٠٤ .

وقواعد حرف الحاء رقم ١٢١ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القواعد ومسائلها :

إذا عقد مسلم عقد بيع أو عقد نكاح فإن هذا العقد يحمل على الصحة ما أمكن ، فإذا ادعى أحد فساد العقد فعليه البينة ؛ لأن الأصل في العقود الصحة .

ومنها : إذا رأينا إنساناً يبيع متاعاً أو سلعة فيجب أن نحمل ذلك على أن ما يبيعه هو ملكه أو وكيل في بيعه ، وليس لنا أن نتهمه بأنه سارق وأن المتاع مسروق ، إلا إذا قامت بيِّنة أو شبهة قوية على ذلك .

القاعدة السادسة والثلاثون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

فعل المضمون كفعل الضامن في استحقاق موجَبِه عليه[1].

فعل المضمون

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الضامن : اسم فاعل مِن ضَمِن يَضمن ، وهو مَن يجب عليه أداء قيمة المتلَف إذا أتلفه . والضامن : هو الغارم والكفيل .

والمضمون : اسم مفعول مِن ضُمِن يُضْمَن ، وهو ما وقع عليه ضمان الضامن كالمال المتلَف ، فهو مضمون على الضامن . وقد يكون المضمون إنساناً أو حيواناً .

فمفاد القاعدة : أن المضمون – إذا كان إنساناً كعبد رقيق ، أو حيواناً – فَعَيَّب نفسه بفِعله – فعند أبي حنيفة رحمه الله – أن الضمان – ضمان النقصان أو ضمان القيمة – يقع على الضامن ، صاحب العبد أو الدابة ، فكأن التلف حصل من فعل الضامن فيجب عليه قيمة المتلَف أو أرش النقصان .

---

(1) المبسوط جـ ٥ ص ٧٥ .

وعند غير أبي حنيفة يعتبر كأنما أُتلِف أو تعيب بآفة سماوية ، فلا ضمان على الضامن .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا أصدق رجل امرأة صداقاً – أي مهراً – عبداً أو ثوراً أو جملاً، ثم قبل أن تقبضه حدث عيب فيه ، وكان حدوث العيب من فعل الصداق نفسه – وهو قبل القبض مضمون على الزوج بقيمته – كأن قطع العبد يد نفسه أو فقأ عين نفسه ، أو تردى الثور أو الجمل في حفرة فكسرت ساقه ، فهل هذا الصداق مضمون على الزوج ؟ عند أبي حنيفة رحمه الله نعم . فكأن الزوج هو الذي أوقع فيه العيب ، فللزوجة الخيار إما أن تطلب قيمة الصداق – العبد أو الثور أو الجمل – صحيحاً ، أو تأخذه وتُضَمِّن الزوج النقصان . وعند غير أبي حنيفة لا شيء على الزوج ، فالزوجة إما أن ترجع على الزوج بقيمة الصداق يوم تزوجها ، وإن شاءَت أخذت المعيب ولا شيء لها من ضمان النقصان .

القاعدتان السابعة والثامنة والثلاثون

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

الفعل أقوى من القول[١].

وفي لفظ : الفعل هل يقوم مقام القول[٢]؟.

الفعل ـ القول

ثانياً : معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما :

هاتان القاعدتان تتعلقان بالأسباب الموجبة لأحكامها ، من حيث إنها تنقسم إلى قسمين : أسباب قولية ، وأسباب فعلية .

فالأسباب القولية كالإيجاب والقبول في العقود ، والإباحة القولية والإذن اللفظي وغير ذلك .

وأما الأسباب الفعلية فمنها ما يقوم مقام القول ، بل إن القاعدة الأولى صريحة في أن السبب الفعلي أقوى من السبب القولي .

والقاعدة الثانية : تشير إلى أن قيام الفعل مقام القول محل خلاف .

ثانياً : من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما :

---

(١) الجمع والفرق ص ٥٣٤ .

(٢) قواعد الحصني ج ٢ ص ١١٧ .

تقديم الطعام للضيف ووضعه بين يديه يقوم مقام الإذن القولي في إباحة التناول .

ومنها : إرسال الهدية إلى المُهدى إليه إذا قبلها ملكها بمجرد ذلك في الصحيح .

ومنها : إعطاء الفقير صدقة تطوعاً ، لا يشترط القبول القولي .

ومنها : بيع المعاطاة . وإن كان عند الشافعية لا يجوز إلا في الأشياء الدنيئة .

ومنها : إن المجنون والسفيه إذا أعتقا جارية لهما لا ينفذ عتقهما – لأنهما محجوران عن التصرفات القولية – ولكن إذا أحبل أحدهما جاريته واستولدها ثبت الولد ، وأصبحت الجارية أم ولد له تعتق بموته .

ومنها : المريض في مرض الموت إذا كان ماله مستغرقاً بالديون وله جارية لا يصح عتقه لها – لحق الغرماء – لكن إذا استولدها في هذه الحالة صح الاستيلاد . فكان الفعل أقوى من القول .

القاعدة التاسعة والثلاثون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

الفعل القلبي لا يحكم بوجوده إلا إذا ظهر على الجوارح[١].

الفعل القلبي

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الفعل القلبي – من نيَّة أو اعتقاد أو هم – غيْبٌ عن غير صاحبه ، فلا يمكن لغيره الحكم بوجوده إلا إذا ظهر وبان على جوارح وأعضاء ذلك الإنسان بفعل خارجي دال على ما في القلب .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الإيمان بالله سبحانه وتعالى أمر قلبي ، لا يمكن الاطلاع عليه ، لكن إذا وجدنا الرجل يصلي أو يذكر الله عز وجل بلسانه حكمنا بإسلامه، ما لم يظهر منه خلاف ذلك .

ومنها : نية الفعل – أي فعل – لا يمكننا الاطلاع عليها ولا معرفتها ، ولكن إذا رأينا ذلك الإنسان عمل عملاً بجوارحه متعمداً حكمنا عليه أنه كان قد نواه قبل الفعل .

ومنها : مَن حلف بالطلاق أن لا يعادي فلاناً من الناس ،

---

(١) الفرائد ص ٢٧ عن تعليق الفتاوى الخانية جـ ١ ص ٤٩٥ – ٤٩٦ بالمعنى .

فعاداه وأصر على ذلك في قلبه ولم يظهر على لسانه منه شـــيء ولا على شيء من جوارحه – بل كان كل منها محفوظاً – فإنه لا يحنث في يمينه ولا يقع طلاقه .

ومنها : إذا تزوج امرأة أخرى وكان قال لزوجته الأولى : إن دخلت عليك من ذلك غَيرَة فأنت طالق ، فدخل عليها غيرة في قلبـــها ولم تتكلم ولم تَلِجَّ ولم تخبر بأنها حصل لها غَيْرة ، فإنها لا تطلـــق ؛ لأن ما في القلب لا يمكن التحرز عنه .

القاعدة الأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

الفعل الذي هو عدوان واجب الفسخ شرعاً[١].

الفعل العدوان

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

العدوان : هو الاعتداء ، وفعل ما لا يحل شرعاً ، وهو تجاوز المقدار المأمور بالانتهاء إليه والوقوف عنده.

ومفاد القاعدة : أن الفعل المخالف للشرع بتجاوزه لما لا يحل يجب فسخه وإبطاله شرعاً ؛ لأنه ظلم والظلم يجب إزالته وإزالة آثاره .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا أخذ مال غيره من غير حق ظاهر يكون عدواناً فيجب إزالته ورد المال لصاحبه ، إلا أن يقيم الآخذ البينة على أنه أخذ حقه .

---

(١) المبسوط جـ ١٧ ص ٣٧ .

القاعدة الحادية والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

الفعل متى كان مباحاً لا يصير ذلك سبباً موجباً للدية ولا الكفارة[1].

الفعل المباح

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة وإن كانت خاصة بالأفعال التي توجب الديـــة أو الكفارة – كالقتل الخطأ مثلاً – لكنها ذات مدلول عام .

فمفادها : أن الفعل الذي يقوم به المكلـف إذا كـان مباحـاً ومأذوناً به شرعاً – وإن تسبب عنه ضرر أو موت – فإن ذلك الفعل لا يصير سبباً موجباً للدية ولا للكفـارة ولا التعويـض عمومـاً – والمراد أن فاعل ذلك الفعل لا يترتب على فعله حق للعباد ولا حـق لله تعالى –؛ لأن الإذن الشرعي ينافي الضمان للبشر كما أنه ينفـي الإثم عن الفاعل .

ولكن أبا حنيفة رحمه الله تعالى يشترط مـع الإذن الشـرعي السلامة.

---

(١) شرح السير ص ١٤١٦ ، ١٤٤٦ ، ١٥٥٤ وعنه قواعد الفقه ص ٥٦ .

وهذه القاعدة بمعنى القاعدة السابقة في قواعد حرف الهمزة ذات الرقم ٤٤٧ القائلة : « **الإذن الشرعي ينافي الضمان** » أو « **الجواز الشرعي ينافي الضمان** »[١].

ومفادها : أن الإنسان لا يؤاخذ بفعل ما يملك أن يفعله شرعاً ؛ لأن إذن الشارع يمنع المؤاخذة ويدفع الضمان إذا وقع بسبب الفعل المباح ضرر للآخرين .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا عالج طبيب مختص مريضاً وقام بعمل جراحة له ليزيل وَرَماً أو غيره ، ثم مات المريض ، فإن الطبيب لا يتحمل الدية ولا كفارة عليه؛ لأنه فعل أمراً مباحاً مأذوناً فيه .

ومنها : مَن قتل امرأة أو شيخاً فانياً أو صبياً أو مجنوناً من أهل الحرب قبل وجود القتال منهم ، فلا كفارة على المسلم القاتل ولا دية – وإن كان مسيئاً –؛ لأن المقتول لا عصمة لدمه، ولا تَقَوُّم له ؛ لأن العصمة والتقوم إنما تكون بالدين أو بالدار ولم يوجد واحد منهما .

ومنها : إذا وجد المسلمون في صف المشركين قوماً من المسلمين معهم الأسلحة ، ولا يدرون أمكرَهون هم على ذلك أم غير

---

[١] الوجيز ص ٣٦٢ ، وينظر قواعد حرف الجيم رقم ٣٤ .

مكرهين ، ثم رأوهم قد سلُّوا السيوف أو أطلقوا النار فقتل رجل من المسلمين رجلاً منهم ، ثم قامت البينة من المسلمين أن أهل الحرب أخرجوه مكرهاً ، فلا دية على عاقلة القاتل ولا كفارة ؛ لأنه قتل شخصاً كان قتله حلالاً لوجوده في صف المشركين المقاتلين . وإراقة الدم المباح لا توجب دية ولا كفارة.

ومنها : إذا أحرق المسلمون سفينة من سفائن المشركين أو أغرقوها وفيها ناس من المسلمين فليس على المسلمين في ذلك دية ولا كفارة ؛ لأنهم باشروا فعلاً هو حلال لهم .

ومنها : إذا نسف المسلمون بسيارة ملغّمة أو بتفجير أحدهم سوقاً أو حيّاً للكفار من يهود أو غيرهم ، وفيه مسلمون فقتل بعضهم ، فكذلك لا دية ولا كفارة على القاتلين ، كما لو ترس الكفار بأطفال المسلمين .

القاعدة الثانية والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

الفعل المضاف إلى جماعة بعبارة الجمع يقتضي الانقسام على الأفراد[١].

الفعل الجمعي

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المراد بالفعل المضاف إلى جماعة بعبارة الجمع : أن يسند الفعل إلى ضمير الجماعة المخاطبين أو الغائبين أو المتكلمين ، فحينئذ يجب انقسام الناتج على الأفراد .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا برز عشرة من المشركين لقتال المسلمين ، فقال الأمير لعشرة من المسلمين : إن قتلتموهم فلكم أسلابهم . فقتل كل رجل رجلاً منهم ، استحق كل قاتل سلب قتيله خاصة . وكأنه قال : مَن قتل قتيلاً فله سلبه.

ومنها : إذا قال : أعط هذه العشرة الدراهم لهؤلاء العشرة المساكين . فإنه يعطى كل مسكين درهماً .

---

[١] شرح السير ص ٦٦٩ .

ومنها : إذا قيل : ركب القوم دوابهم . فيفهم منه أنّ كلّ واحد منهم ركب دابته .

ومنها : إذا قلنا : قمنا فلبسنا ثيابنا . فالمراد أنه لبس كل واحد منا ثوبه .

القاعدة الثالثة والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

فعل المنهي عنه ناسياً لا يفسد العبادة[١].

فعل المنهي عنه

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة تتعلق بشيء من أحكام النسيان ، فالأصل في الناسي أنه مرفوع عنه الإثم فيما فعله حال نسيانه ، لكن لا يرفع عنه ضمان المتلف من حقوق العباد .

فمفاد القاعدة : أن مَن فعل فعلاً منهياً عنه – من حقوق الله تعالى– في صلاته أو صيامه أو حجه ناسياً أنه في صلاة أو صوم أو حج ، فإن الحكم الشرعي الذي تفيده هذه القاعدة هو عدم فساد تلك العبادة ؛ لأن العبادة لا يفسدها إلا فعل منهي عنه عمداً . والفروع وقع في بعضها الخلاف .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

مَن تكلم في صلاته ناسياً أنه في صلاة فصلاته صحيحة . لكن عند الحنفية بطلت صلاته .

---

[١] المغني جـ ٣ ص ١٩٧ .

ومنها : مَن أكل أو شرب أو جامع حال صيامه ناسياً صومه فإن صومه صحيح عند الجمهور في الأكل والشرب ولا إثم عليه ، غير أن مالكاً رحمه الله يوجب عليه القضاء . واختلفوا في جماع الصائم الناسي[1].

ومنها : لو غطى رأسه أو مس طيباً حال إحرامه ناسياً فلا شيء عليه إذا أزال الغطاء وأثر الطيب عند تذكره .

---

[1] الإفصاح جـ ١ ص ٣٤٣ .

القاعدة الرابعة والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

الفقر في الناس أصل[١].

الفقر

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

إن الله سبحانه وتعالى خلق الناس وأخرجهم من بطون أمهاتهم لا يملكون شيئاً ، فهم في الأصل فقراء ، ثم يغني الله عز وجل مَن شاء منهم . فالفقر أصل ، والغِنى عرض طارئ . ولذلك قلّ الأغنياء وكثر الفقراء للابتلاء . الأغنياء بالشكر والفقراء بالصبر . ودليل هذه القاعدة قوله صلى الله عليه وسلم : « **يولد كل مولود أحمر ليس عليه غبرة – أي سترة – ثم يرزقه الله من فضله** »[٢].

---

(١) المبسوط جـ ٥ ص ١٩٣ .

(٢) الحديث عن حبة بن خالد وسواء بن خالد الأسديان قالا : قدمنا على رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يبني أو يعالج بناء له ، فأعنّاه عليه حتى فرغ منه ، فَعلَّمنَا فكان فيما علَّمَناه : « **لا تيأسا من الخير ما تهزهزت رؤوسكما ، فإن كل مولود يولد أحمر ليس عليه قشر – أو قشرة – ثم يرزقه الله عز وجل ويعطيه** » الحديث في طبقات ابن سعد جـ ٦ ص٢١ ، الإصابة جـ ٢ ص٢٠٠ ، وابن ماجه جـ٢ ص ١٣٩٤ باب التوكل واليقين حديث رقم ٤١٦٥ . قال في الزوائد : إسناده صحيح .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

يولد الإنسان لا يملك شيئاً من الدنيا – إلا إذا مات مورثه قبل ولادته ، فهو غني بالميراث المتروك –؛ لأن المال والغنى إنما يصير للإنسان بجهده وعمله واكتسابه في هذه الحياة الدنيا – بعد تقدير الله عز وجل له الغنى – فمن الناس مَن يبقى على الأصل فقيراً مهما جهد في حياته وهو الذي قُدِر عليه رزقه . ومنهم مَن يغتني ولو لم يجهد وهو الذي بسط الله عز وجل له في رزقه .

ومنها : إذا اختلف الزوج والمرأة في مقدار النفقة ، فقال الزوج : أنا فقير ، وقالت الزوجة : بل هو غني . فالقول قول الزوج مع يمينه ؛ لأنه متمسك بالأصل ، وعلى الزوجة البينة والإشهاد على غناه ؛ لأنها متمسكة بأمر عارض .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة :

من التزم دَيناً بعقد اختياراً كالمهر ودَين الكفالة ثم ادعى الفقر لا يقبل منه ، أو كان وجوب الدين عليه ببيع أو قرض لم يقبل قوله إنه فقير ؛ لأنه صار غنياً بما دخل في ملكه من المال وبما التزمه . فدعوى الفقر لا تقبل منه في هذه الحال .

القاعدة الخامسة والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

فوات الجزء معتبر بفوات الكل[١].

فوات الجزء

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

فوات الشيء : زواله . مِن فات يفوت إذا زال وعدم .

فمفاد القاعدة : أن زوال جزء من الشيء عند الحكم معتبر ومقيس على زوال كله في الضمان وعدمه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا باع رجل من آخر ثوبين على أن البائع بالخيار يلزمُه أيهما شاء بعشرة ، ويرد الآخر ، فتعيب أحد الثوبين عند المشتري – بغير فعله – فإن البائع على خياره ، ولكنه لا يأخذ من قيمة المعيب شيئاً ؛ لأنه لو هلك أحدهما فليس للبائع أن يلزم المشتري بالهالك ، فهو يهلك على ضمان البائع – لأن الثوب أمانة عند المشتري – ما دام الخيار للبائع – فكذلك لو تعيَّب في يد المشتري بغير فعله . فإن نقض البائع البيع أخذ الثوب الصحيح والمعيب ، ولم يُضَمِّن المشتري شيئاً من نقصان العيب الحادث قياساً على هلاك الثوب كله

---

(١) المبسوط جـ ٢٥ ص ١٩١ .

إذا هلك ؛ لأن فوات الجزء معتبر بفوات الكل .

ومنها : إذا أودع شخص آخر وديعة ذات أجزاء – مثل كتاب له أجزاء عدة – فتلف بعض الأجزاء عند المودَع بغير تعَدٍّ منه أو تقصير ، فلا ضمان عليه ؛ لأن الوديعة أمانة غير مضمونة سواء هلكت كلها أو جزؤها .

ومنها : إذا اغتصب شيئاً فعيَّبه ، فعليه ضمان نقصانه ، لأنه لو أتلفه كله أو استهلكه فعليه ضمانه كله فكذلك جزؤه وبعضه .

القاعدتان السادسة والسابعة والأربعون

أولا : ألفاظ ورود القاعدة :

فوات شرط الشيء كفوات ركنه في امتناع العمل به[١].

وفي لفظ : فوات الشرط يقتضي عدم المشروط[٢].

فوات الشرط

ثانيا : معنى هاتين القاعدتين ومدولها :

هاتان القاعدتان متفقتان في دلالتهما، وإن اختلف لفظاهما.

ومفادهما : أن فقدان شرط صحة من شروط الشيء ينتج عنه عدم المشروط ؛ لأن المشروط يترتب وجوده على وجود شرطه ، وكما سبق « **إن الشك في الشرط مانع من ترتب المشروط** »[٣] فبالأولى أن ينعدم المشروط إذا عدم شرط من شروطه ، ففوات شرط الشيء في امتناع وجود مشروطه مثل

---

(١) المبسوط جـ ١٧ ص ٤٠ .

(٢) الفروق جـ ٣ ص ٨٦ الفرق ١٣٤ .

(٣) ينظر قواعد حرف الشين رقم ٤٨ .

فوات ركن الشيء في عدم وجوده وامتناع العمل به .

ثالثا : من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما :

الدعوى شرط للعمل بالبينة ، والإنكار شرط آخر ، ولا يتم القضاء إلا بهما ، فإذا لم توجد الدعوى لم تقبل البينة ، وكذلك إذا كان المدعى عليه مقرا غير منكر فلا تقبل الدعوى ولا البينة ولا يقضي القاضي بها – أي بالبينة .

ومنها : إذا انتقضت طهارة المصلي بطلت صلاته ، كما لو ترك منها ركنا كالركوع أو السجود عمدا ، أو ترك القراءة أو القيلم مع القدرة .

وكذلك لو ترك الاستقبال أو ستر العورة مع القدرة .

ومنها : إذا حلف ليقتلن فلانا، فوجده ميتا – وهو لا يعلم – فلا يحنث في يمينه ؛ لأن شرط الحنث إمكان فعل المحلوف عليه عادة أو عرفا ، وما حلف عليه متعذر ومستحيل عقلا وعادة فلا يحنث . لكن عند أبي يوسف رحمه الله يحنث ؛ لأن عنده اليمين تنعقد على محلوف عليه مستقبلا أمكن أو لم يمكن .

ومنها : إن حلف ليضربن زوجته إلى سنة فماتت قبل السنة . لا يحنث في يمينه وهو على بر ، فالمتعذر عقلا أو عادة لا يوجب حنثا .

القاعدة الثامنة والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

فوات القبض إذا طرأ بهلاك المعقود عليه قبل التسليم كان مبطلاً للعقد . فكذلك إذا اقترن بالعقد منع انعقاده[1].

فوات القبض

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

من شروط صحة العقد قبض المعقود عليه – سواء في ذلك المبيع أو الثمن – إلا في عقد السلم . فإن المسلم فيه لا يشترط تسليمه أو قبضه عند العقد ، وإنما شرطه التأجيل .

ومفاد هذه القاعدة : أنه إذا تعذر تسليم المعقود عليه بطل العقد ، وذلك يحصل بهلاك المعقود عليه سواء كان هلاكه مقترناً بالعقد أو قبل التسليم، فيبطل العقد ولا يترتب عليه أثر من آثاره .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

العبد الآبق لا يجوز شراؤه ولا بيعه لتعذر تسليمه .

ومنها : إذا باع سيارة وقبل أن يتسلمها المشتري وقع لها حادث فهلكت ، فقد بطل العقد ويسترد المشتري الثمن .

---

(١) المبسوط ج ١٣ ص ١٣١ .

ومنها : إذا عقدا بينهما عقد شركة على مال لكل منهما ، وقبل خلط المالَين هلك مال أحدهما ، فيبطل العقد بينهما لتعذر قيام الشركة بمال أحدهما دون الآخر .

ومنها : إذا عقد على امرأة عقد نكاح وقبل تمام العقد هربت الزوجة فيمتنع العقد .

القاعدة التاسعة والأربعون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

في إطلاق الاسم اعتبار العرف[1]. تحت قاعدة « العادة محكَّمة ».

إطلاق الاسم . العرف

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة تتعلق بأثر العرف والعادة في كلام الناس وبناء الأحكام على ما يتعارفونه ويعتادونه بينهم في بلادهم ومواطنهم .

فمفادها : أن العرف له حاكميَّته وأثره في دلالة ألفاظ النلس وما يتكلمون به على معانيها المتعارفة بينهم – لا على معانيها اللغوية – وبخاصة في باب الأيْمانِ .

وهي بهذا تندرج تحت قاعدة – العادة محكَّمة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا حلف ليركبن دابة – والمتعارف بينهم أن لفظ الدابة لا يطلق إلا على الحمار أو الفرس خاصة – فلا يحنث إلا بركوب أحدهما فقط ، فلو ركب بقرة أو جملاً فلا يحنث . مع أن دلالة لفظ الدابة في اللغة على كل ما يدبّ على الأرض ويمشي عليها .

---

(١) شرح السير ص ١٨٠٣ ، وعنه قواعد الفقه ص ٩٦ .

ومنها : إذا حَلَف لينحَرنَّ بَدَنةً – وهو من أهل الإبل – فلا يجزئه إلا ناقة أو جمل . وإذا كان من أهل البقر – ولا يعرف الإبل – فلا يجزئه إلا بقرة .

ومنها : إذا اشترط المسلمون على المشركين أن يعطوهم الكراع مع السلاح – فالكراع اسم الخيل والبغال والحمير – فأما الإبل والبقر والغنم فليس من الكراع بل من الأنعام والماشية . والكراع ما يكون لمنفعة الركوب خاصة .

وإن اشترطوا الماشية لم يدخل في ذلك الخيل والبغال والحمير .

القاعدة الخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

في اعتبار الأصل اعتبار التَّبَع[١]. تحت قاعدة «التابع تابع».

التبع

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق لهذه القاعدة مثيلات .

ومفادها : أننا إذا اعتبرنا الأصل واعتددنا به في شيء ما فيكون في ذلك اعتبار التابع والفرع أيضاً ؛ لأن التابع لغيره في الوجود تابع له في الحكم . كما سبق بيانه[٢].

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا باع بقرة أو شاةً أو ناقةً حاملاً ، دخل حملها في البيع تبعاً . فإذا كان العقد في الأصل صحيحاً صح في التبع أيضاً ، وإذا فسد العقد في الأصل فسد في التبع كذلك .

ومنها : إذا قُتِل العبد خطأ كان على قاتله الدية لحرمة قتل النفس ، فنفس العبد كنفس الحر ، فإذا كانت نفس الحر أصلاً فنفس

---

(١) المبسوط جـ ٢٧ ص ٣٠ .

(٢) الإفصاح جـ ٢ ص ٢١٢ . ينظر من قواعد حرف التاء القواعد من ١١-١٦ .

العبد تبع فيجب فيها ما يجب في نفس الحر من الدية – ولكن تنقص عن دية الحر عشرة دراهم – وذلك قول ابن مسعود رضي الله عنه . وعند الفقهاء خلاف في الواجب بقتل العبد : هل هو الدية ناقصة عن دية الحر – كما هو رأي الحنفية . أو هو ضمان قيمته بالغة ما بلغت ولو زادت عن دية الحر ؟ وهو رأي الآخرين . إلا رواية عن أحمد رحمه الله لا يبلغ به دية الحر[1].

والسبب في الخلاف هو الاختلاف في قياس العبد على الحر أو على الدابة ، وهو من القياس المسمى قياس الشّبه عند الأصوليين .

---

[1] الإفصاح جـ ٢ ص ٢١٢ .

القاعدة الحادية والخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

في الأموال . البدل المفيد عامل في الإباحة[1].

البدل المفيد

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المراد بالأموال : التصرفات التي يكون ضمان نتائجها المال .

وقد سبق مثل هذه القاعدة ضمن قواعد حرف الباء

وينظر القاعدتان ١٤ ، ١٩ منها .

والمراد بالبدل المفيد : هو الإذن في الفعل .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا قال شخص لآخر : حطِّم بابي هذا أو زجاجي وكَسِّره ، ففعل ، فهو غير ضامن ؛ لأن الإذن يعتبر بدلاً مفيداً لإباحة الفعل .

---

(١) المبسوط ج ٢٤ ص ٩١ .

القاعدة الثانية والخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

في تحريم المأخوذ من الغير في معاوضة أو ضمان ما أتلفه أو اغتصبه[1].

تحريم مال الغير

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة تتعلق بتعويض أو ضمان ما أتلفه المتلف أو غصبه الغاصب . فهل يجوز له أخذ هذا التعويض أو الضمان ممن عَلِم أن ما يعطيه له هو مال حرام ؟

فمفاد القاعدة : أن المضمون له يحرم عليه أخذ مال الضمان أو التعويض من مال علم عَدَم حِلِّه من معطيه . وضابط الباب : أنه متى كان المأخوذ معلوم التحريم عند الآخذ باكتسابه إياه من جهة محرمة في اعتقادهما فإنه لا يحل له أخذه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا أتلف إنسان مال آخر – كسيارة مثلاً – ثم جاء المُتلِف بمال يريد أن يعطيه صاحب المال المتلَف ، وقال له : خذ هذا مال حرام أو من حرام . كسرقة أو ربا مثلاً – فإن صدقه المضمون له

---

(١) المجموع المذهب – قواعد العلائي لوحة ٣١٢ ب .

فلا يجوز أخذه منه . وإن لم يصدقه المضمون له جاز له أخذه ، ولا يحرم عليه لعدم علمه بتحريمه .

ومنها : إذا قال الغاصب خذ ضمان ما غصبته منك وهو حلال ، وقال المضمون له : بل هو حرام ، ولم يبيِّن وجه التحريم بطريق ، فإن المضمون له يجبر على القبض أو الإبراء .

ومنها : إذا علم المضمون له أن هذا المال من حرام كثمن خمر أو مسروق فلا يحل له أخذه ، لكن إذا كان الضامن ذمياً – والخمر غير محرمة عليه – فيحل للمضمون له أخذ هذا المال ؛ لأن شرط التحريم أن يكون المأخوذ محرماً في اعتقادهما .

القاعدة الثالثة والخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

في الجناية على الأموال يثبت الخيار للمالك[1].

الجناية على الأموال . الخيار

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الجناية على الأموال تكون بإتلافها أو استهلاكها أو اغتصابها .

فمفاد القاعدة : أنه إذا وقعت جناية على مال شخص من شخص آخر ، فإن المجني على ماله – وهو المالك – يثبت له الخيار في تضمين الغاصب أو المتلِف قيمة المتلَف أو ضمان نقصانه إذا كانت الجناية قد أنقصته ، أو مثله إن كان مثلياً ، فإذا ضمَّنه قيمة المجني عليه مَلَكَهُ الجاني ، وأمّا إذا ضمَّنه النقصان لم يخرج عن ملك المالك ، وعلى الجاني رده لمالكه مع أرش نقصانه .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

مَن خَرَق ثوب إنسان خرقاً فاحشاً ، فإن مالك الثوب مخيَّر بين أن يضمِّن الفاعل قيمة الثوب صحيحاً ويملكه ، أو يضمنه ما نقص من قيمته ويرده إلى صاحبه .

---

(١) المبسوط جـ ٢٧ ص ٩٨ .

ومنها : مَن قطع قائمة أو قوائم دابّةٍ لغيره ، فإن مالك الدابة بالخيار بين أن يضمنه قيمة الدابة صحيحة ويملكها ، أو يضمنه ما نقص من قيمتها ، ويردها .

القاعدة الرابعة والخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

في دعوى الملك تترجح بَيِّنة الخارج على بينة ذي اليد[1].

دعوى الملك . بيِّنة الخارج وذي اليد

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

دعوى الملك : هي الدعوى التي تتعلق بالأملاك كالدور والأراضي والعقار والحيوانات وغيرها من الأموال .

والمراد بالخارج : هو المدعي الذي لا يد له على المِلك المدّعى .

والمراد بذي اليد : الساكن في العقار إن كان داراً أو مَن يتصرف في الأرض بالزراعة والعناية إن كان العقار أرضاً أو بستاناً ، أو راكب الدابة أو من بيده المال المتنازع عليه .

فمفاد القاعدة : أنه إذا تعارضت بيِّنة الخارج مع بيِّنة ذي اليد فإن بيِّنة الخارج هي الراجحة في القبول عند القضاء، والسبب في ذلك أن الخارج هو المحتاج إلى إثبات ما يدعيه على صاحبه والبيِّنة بيِّنة المثبت – والأصل أن البيِّنات للإثبات لا للنفي – وذو اليد منكر

---

(١) المبسوط : جـ ١٥ ص ٦٥ ، شرح السير ص ١٥٥٣ .

دعوى الخارج والمنكر يلزمه اليمين لأنه نافٍ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا تخاصم اثنان في دابة ، وأحدهما راكبها وكلاهما يدعيها ، فإن البيِّنة المقبولة الراجحة هي بيِّنة الخارج ؛ لأنه هو المحتاج لإثبات ما يدعيه على خصمه ، فإن لم يكن للخارج المدعي بيِّنة كان له أن يستحلف الذي في يده الدابة ؛ لأن ذا اليد مستحق لها باعتبار يده ظاهراً وهو منكر دعوى خصمه . فأما إذا أقر بما ادُّعيَ عليه أُمِر بتسليمه إليه ، فإذا أنكر استحلف على ذلك .

رابعاً : مما يستثنى من مسائل هذه القاعدة :

إذا أقام الخارج البينة على النتاج في ملكه وذو اليد كذلك قدِّمت بينة ذي اليد .

ومنها : إذا برهن الخارج وذو اليد على نسب صغير قدِّم ذو اليد[1].

---

[1] وينظر أشباه ابن نجيم ص ٢٤٧ .

القاعدة الخامسة والخمسون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

في الـذِّمَّـة سَعَةٌ[١].

الذِّمَّة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الذمة : هي الوعاء الاعتباري لتحمل التصرفات والتبعات وتحمل المسؤوليات .

وهي لغة : العهد ؛ لأن نقضه يوجب الذم .

وقالوا : كل حركة يلزمك من تضييعها الذم يقال لها ذمة . ومنه يقال : أهل الذمة للمعاهَدين من الكفار [٢].

ومفاد القاعدة : أنّ الذّمة تسع كل ما يتحمله الإنسان من التبعات وبخاصة المالية منها .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا أقر إنسان مختاراً بديون عليه لغيره . لزمته الديون كلها بالغة ما بلغت ؛ لأن هذا إقرار منه بالتزام في ذمته ، فهو يطالب بها كلها ويؤاخذ بها ، ولأن إقراره كان خالص حقه .

ومنها: كل إنسان يولد وله ذمة صالحة للوجوب له وعليه.

---

(١) المبسوط ج ٢٥ ص ١٠١ .

(٢) الكليّات ص ٤٥٣ .

القاعدة السادسة والخمسون

أولا : ألفاظ ورود القاعدة :

في العقود يعتبر المقصود وعليه ينبني الحكم[١].

وفي لفظ : العبرة في العقود للمعنى دون الألفاظ[٢].

المقصود في العقود

ثانيا : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق لهذه القاعدة مثيلات .

ومفادها : أن العقود إنما يعتبر فيها مقصود العاقدين ، وعلى مقصودهما المدلول عليه تتبني أحكام العقد ، هذا إذا ظهر المقصود وقام عليه الدليل ، وإلا فالعمل بما دل عليه اللفظ .

وينظر القواعد ذوات الأرقام ٩٦ – ٩٧ – ٩٨ من قواعد حرف الهمزة ، والقاعدة رقم ٢٦ من قواعد حرف العين .

ثالثا : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الهبة بشرط العوض بيع .

ومنها : الإعارة تمليك المنفعة بغير عوض فإذا اشترط فيها العوض كانت إجارة .

---

(١) المبسوط جـ ١٢ ص ٧٩ .

(٢) نفس المصدر جـ ١٢ ص ٢٠١ .

القاعدة السابعة والخمسون

أولا : لفظ ورود القاعدة :

في كل موضع كان الواجب مهر المثل قبل الطلاق . فالواجب المتعة بعد الطلاق ؛ لأن مهر المثل لا يتنصف[١].

المتعة ومهر المثل

ثانيا : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة تختص بباب النكاح .

ومفادها : أنه في كل موضع يجب مهر المثل قبل الطلاق ، فإنه يجب المتعة للمرأة بعد الطلاق ؛ لأن مهر المثل لا يتنصف .

والمراد بالمتعة : كل ما حصل الانتفاع به انتفاعا قليلا غير باق بل ينقضي عن قريب كالثياب والفراش والستور والبسط والمرافق[٢].

ثالثا : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

---

(١) المبسوط جـ ٥ ص ٤٣ .

(٢) الكليات ص ٨٠٤ .

إذا تزوج مسلم امرأة وجعل مهرها خنزيرا أو خمرا أو شيئا مما لا يحل ، فقد فسد المهر ولها مهر مثلها ، فإذا طلقها قبل المسيس وجب لها المتعة . وأدنى ما تكون المتعة ثلاثة أثواب درع وخمار وملحفة . وفي حكم المتعة ووقتها ومقدارها خلاف بين الأئمة .

القاعدة الثامنة والخمسون

أولا : لفظ ورود القاعدة :

في كل موضع لا تتحقق التهمة تكون الشهادة مقبولة[١].

التهمة . الشهادة

ثانيا : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة تختص بباب الشهادة ، ومتى تكون مقبولة ومتى تكون مردودة .

ومفادها : أن الشهادة تكون مقبولة في كل موضع لا يتهم فيه الشاهد . فأما إذا وجدت التهمة فلا تقبل الشهادة .

والمراد بالتهمة هنا : اعتبار أن هذه الشهادة تجر للشاهد بها منفعة أو مغنما يعود عليه ، ففي كل موضع توجد فيه هذه التهمة وتتحقق فالشهادة مردودة .

ثالثا : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

شهادة الابن لأبيه غير مقبولة لوجود التهمة بالمنفعة التي تعود على الابن في شهادته لأبيه ، أو كان الأب مدعيا بشهادته .

ومنها : إذا قال الأب لعبده : إن كلمك فلان فأنت حر . وشهد

---

(١) المبسوط جـ ٥ ص ٣٥ .

ابنان له أن فلانا كلم العبد وجحد الأب الكلام ، فإن شهادة الابنين مقبولة لانتفاء التهمة .

ومنها : إذا شهد شاهد على فعل تولاه لنفسه أو غيره مما يكون فيه خصما ومما لا يكون خصما فشهادته ساقطة بالاتفاق ، كما لو زوج الأب ابنته فأنكرت الرضا ، فشهد عليها أبوها وأخوها بالرضا ، لم تقبل الشهادة ؛ لأن الأب يريد تتميم ما باشره .

ومنها : إذا تزوج امرأة بغير شهود أو بشاهد واحد ، ثم أشهد بعد ذلك لم يجز النكاح ؛ لأن الشرط هو الإشهاد على العقد ولم يوجد ، وإنما وجد الإشهاد على الإقرار بالعقد الفاسد ، والإقرار بالعقد الفاسد ليس بعقد ، وبالإشهاد عليه لا ينقلب الفاسد صحيحا .

القاعدة التاسعة والخمسون

أولا : لفظ ورود القاعدة :

في كل موضع لم يجب الأصل بالعقد لا تثبت المطالبة بالتقدير[1].

وجوب الأصل . التقدير

ثانيا : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة تتعلق أصلا بما يجب للمرأة من المهر ، ولكنها عامة في كل عقد لم يجب فيه أصل الثمن أو البدل .

فمفادها : أنه إذا لم يجب الأصل بالعقد فإنه لا تثبت المطالبة بتقدير قيمة الأصل ؛ لأن الأصل غير موجود حيث لم ينص عليه .

ثالثا : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

المفوضة – وهي المرأة التي تزوجت بدون مهر – لها مهر مثلها. وتقدير مهر المثل هنا لأن المهر فرض وجب بأصل العقد شرعا .

وفي هذه المسألة خلاف الشافعي رحمه الله حيث لا يرى للمفوضة إذا مات عنها زوجها قبل الدخول مهرا ، على فرض عدم

---

(١) المبسوط جـ ٥ ص ٦٢ .

صحة حديث المفوضة[١]، وقد صح الحديث فيجب المهر عند الجميع[٢].

ومنها : إذا وهب جارية لغيره ، فلا يجوز أن يقدر لها ثمنا بعد ذلك ؛ لأن الثمن إنما يجب بأصل العقد، والهبة لا مقابل لها بأصل العقد .

---

[١] حديث المفوضة – وهي بروع بنت واشق – أخرجه أحمد في المسند جـ ٤ ص٢٧٩ – ٢٨٠ ، كما أخرجه أبو داود في كتاب النكاح حديث ٢١١٥ ، وأخرجه الدارمي في السنن جـ ٢ ص ١٥٥ ، والترمذي جـ ٣ ص ٤٥٠ حديث ١١٤٥ ، والنسائي جـ ٦ ص١٢١ ، وابن ماجه حديث ١٨٩١ . وقال الترمذي حديث حسن صحيح .

[٢] روضة الطالبين جـ ٥ ص ٦٠٤ فما بعدها .

القاعدة الستون

أولا : لفظ ورود القاعدة :

فيما يستدام الاستدامة كالإنشاء[١].

الاستدامة

ثانيا : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق لهذه القاعدة مثيلات ينظر قواعد حرف الهمزة تحت الرقم ٢١٦ .

ومفادها : أن الفعل الذي يدوم ويستمر ويمتد فاستدامته وامتداده واستمراره يعتبر كابتدائه وإنشائه .

ثالثا : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا حلف لا يسكن هذه الدار – وهو ساكن فيها – وبقي فيها بدون أن يعمل ما يدل على عزمه الخروج من إخراج متاعه وأهله ، فإنه يحنث في يمينه ، وإن كان طلاقا وقع طلاقه . وأما إن أخذ في إخراج متاعه وأهله – ولو طال وقته لكثرة المتاع – فلا يحنث .

---

(١) شرح السير ص ١٢٩ ، ١٥١٠ وعنه قواعد الفقه ص ٩٦ واللفظ له .

القاعدة الحادية والستون

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

في المنصوص عليه يعتبر عين النص[١].

المنصوص

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المنصوص عليه : هو ما ورد في حكمه نص عن الله عزّ وجلّ أو عن رسوله صلى الله عليه وسلم .

فالمراد بالنص : لفظ القرآن الكريم أو الحديث الشريف .

فمفاد القاعدة : أنه عند إرادة الحكم يعتبر لفظ النص ودلالته ، ولا تعتبر عِلَّته ؛ لأن العلة والسبب إنما يعتبران في غير المنصوص عند إرادة قياسه على المنصوص .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا قتل شخص آخر بعمود حديد أو طبق من حديد ، فيجب القصاص من القاتل ؛ لأن الحديد في كونه آلة القتل منصوصٌ عليه .

ومنها : إذا نصّ رسول الله صلى الله عليه وسلم على حرمة الربا في الأصناف الستة ، فإن الحكم فيها إنما ينبني على النص

---

(١) المبسوط جـ ٢٦ ص ١٢٣ .

عليها ، ولا ينظر للعلة فيها ، فنقول : إنما حُرِّم الربا في الذهب والفضة وباقي الأصناف الستة لنص الرسول صلى الله عليه وسلم عليه . ولكن إذا أردنا بيان حكم غيرها فهنا ينظر للمعني المبني عليه تحريم الربا ، فإذا أردنا معرفة حكم النحاس مثلاً أو الأرز فيمكن أن يقاس النحاس على الذهب والفضة بعلة الوزن . والأرز على القمح بعلة الكيل أو الطعم أو غير ذلك من العلل التي قال بها الفقهاء .