

القاعدة الحادية والثلاثون بعد المتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

**كل من دخل عليه وقت الصلاة - وهو من أهل
الفرس - وجب عليه فعلها على حسب حاله - حتى بالإيماء
- ولا يعذر أحد في تأخيرها عن وقتها^(١). إلا في صور .
وفي لفظ : كل حال قدر المصلي فيها على تأدية
فرض الصلاة كما فرض الله تعالى صلاحها ، وصلى ما لا
يقدر عليه كما يطبق^(٢).**

وجوب أداء الصلاة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الصلاة من أوجب الواجبات على المسلم ، وهي الركن الثاني بعد
الشهادتين ، وهي ميزان قبول الأعمال يوم القيامة أو ردها . والأمر
بأدائها في أوقاتها ثابت بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع ، فلا يعذر
مسلم في تركها ، ولا يجوز له تأخير أدائها عن وقتها مهما كانت
حاله ؛ لأن عليه أن يصليها بحسب حاله وقدرته . إلا في حالا محدودة
يجوز له فيها تأخير أدائها لا تركها .

(١) المجموع المذهب لوحة ٣١٣ ب ، قواعد الحصني ج ٤ ص ٨١ ، أشباه
السيوطي ص ٤٣٤ .

(٢) الأم ج ١ ص ٨١ باب صلاة المريض .

فمضاد القاعدة : أنه إذا دخل على المسلم وقت الصلّاة - وكان من أهل أدائها - أي بالغاً عاقلاً غير حائض ولا نفساء - ولا نائماً ولا مغمى عليه - فإنه يجب عليه أدائها وفعلها على حسب حاله وقدرته حتى لو أوماً بها إيماءً إن لم يمكنه القيام والركوع ولا السجود .
ولا يعفى أحد مستوفٍ للشروط من تأخيرها عن وقتها إلا استثناءً في صور .

ثالثاً : مما يستثنى من مسائل هذه القاعدة :
النائم والمغمى عليه معذوران في تأخير أداء الصلّاة حتى يستيقظ النائم ويفيق المغمى عليه .

ومنها : الناسي معذور في التأخير حتى يتذكر أو يذكر .
والدليل قوله صلى الله عليه وسلم : « مَنْ نسي صلاةً فليصلها إذا ذكرها ، فإن الله قال : ﴿ وَأَقِمِ الصَّلَاةَ لِذِكْرِي ﴾ » الحديث رواه الجماعة بهذا اللفظ إلا البخاري والترمذي . والآية ١٤ من سورة طه .
ومنها : المكروه على تركها حتى بالإيماء .

ومنها : جواز تأخيرها في السفر بنية الجمع . وفي مزدلفة للنسك .
ومنها : المشتغل بإنقاذ غريق أو دفع صائل عن نفس أو بضع أو مال ، أو بالصلّاة على ميت خشي انفجاره . وكذا بدفنه .
ومنها : العادم للماء والتراب في قول ، وفي كل ذلك يجب القضاء .

القاعدة الثانية والثلاثون بعد المتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

**كُلُّ مَنْ سَيَّبَ دَابَّةً لَعَلَّه فَاخَذَهَا إِنْسَانٌ وَتَعَاهَدَهَا
كَانَ لَصَاحِبِهَا أَنْ يَسْتَرِدَّهَا بَعْدَ ذَلِكَ ، إِلَّا أَنْ يَقُولَ الَّذِي
سَيَّبَهَا حِينَ سَيَّبَهَا : مَنْ شَاءَ فَلْيَأْخُذْهَا^(١).**

التسيب

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سَيَّبَ يُسَيِّبُ : إذا ترك يذهب حيث شاء . وسَيَّبَ الشَّيْءَ : تركه .
تعاهد الشَّيْءَ : تردد إليه وأصلحه وحفظه . والأفصح تَعَاهَدْتَهُ^(٢).
وقال ابن فارس : لا يقال : تعاهدته ؛ لأنَّ التَّفَاعُلَ لا يكون إلا
من اثنين^(٣).

**فمضاد القاعدة : أَنْ مَنْ سَيَّبَ شَيْئاً لَهُ قِيَمَةٌ أَوْ لَا قِيَمَةَ لَهُ . فَلَا
يَزُولُ مَلِكُهُ عَنْهُ بِالتَّسَيُّبِ ، فَإِذَا أَخَذَهُ إِنْسَانٌ فَإِنْ لَمَّا لَكَ اسْتِرْدَادُهُ ، حَتَّى لَوْ
اعْتَنَى بِهِ مَنْ أَخَذَهُ فَلَا يَسْتَرِدُّ مِمَّا أَنْفَقَهُ عَلَيْهِ شَيْئاً لِأَنَّهُ مَتَبَرَّعٌ .
لكن إذا قال المسيَّبُ حين سَيَّبَهُ : مَنْ شَاءَ فَلْيَأْخُذْهُ . فَاخَذَهُ إِنْسَانٌ
صَارَ مَلِكُهُ وَلَا حَقَّ لِمَسِيَّبِهِ فِي اسْتِرْدَادِهِ .**

(١) الفرائد ص ١٤٣ عن الخانية كتاب الهبة ج ٣ ص ٢٦٢ .

(٢) المصباح المنير مادة « العهد » .

(٣) ابن فارس صاحب كتاب معجم مقاييس اللغة ، سبقت ترجمته .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

سَيَّبَ شَخْصٌ دَابَّةً عَجَفَاءَ فِي مَكَانٍ مَا ، فَجَاءَ إِنْسَانٌ فَأَخَذَهَا
وَاعْتَنَى بِهَا حَتَّى سَمِنَتْ وَتَعَافَتْ . فَلصاحبها أَنْ يَسْتَرِدَّهَا مِمَّنْ هِيَ تَحْتَ
يَدِهِ ، وَلَيْسَ لِمَنْ أَنْفَقَ عَلَيْهَا الْمَطَالِبَةَ بِالنَّفَقَةِ ؛ لِأَنَّهُ مَتَبَرِّعٌ ، وَصَاحِبُهَا لَمْ
يَأْذَنْ لَهُ فِي أَخْذِهَا وَتَعَهُّدِهَا .

ومنها : إِذَا رَمَى ثَوْبَهُ وَقَالَ حِينَ رَمَاهُ لِلْحَاضِرِينَ : مَنْ أَرَادَ أَنْ
يَأْخُذَهُ فَلْيَأْخُذْهُ ، فَأَخَذَهُ أَحَدُهُمْ ، فَهُوَ هَبَةٌ .

ومنها : إِذَا قَالَ رَجُلٌ : قَدْ أَذْنَتُ لِلنَّاسِ جَمِيعاً فِي ثَمَرِ نَخْلِي أَوْ
بِسْتَانِي هَذَا ، فَمَنْ أَخَذَ شَيْئاً مِنْهُ فَهُوَ لَهُ . فَعَلِمَ بِذَلِكَ نَاسٌ مِنَ النَّاسِ ،
فَأَخَذُوا شَيْئاً مِنْ ذَلِكَ فَهُوَ لَهُمْ .

ومنها : إِذَا سَيَّبَ دَابَّةً وَقَالَ : لَا حَاجَةَ لِي إِلَيْهَا . وَلَمْ يَقُلْ : هِيَ
لِمَنْ أَخَذَهَا . فَأَخَذَهَا إِنْسَانٌ لَا تَكُونُ لَهُ .

القاعدة الثالثة والثلاثون بعد المتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كلّ مَنْ شكّ في شيء هل فعله أم لا ، فهو غير فاعل في الحكم^(١) . تحت قاعدة براءة الذمّة .

الشكّ في الفعل

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة لها صلة بقاعدة « اليقين لا يزول بالشك » وفرع القاعدة « الأصل براءة الذمّة » فمن شكّ في أمر من الأمور أنّه فعله أو لم يفعله ، فهو في الحكم غير فاعل ؛ لأنّ براءة الذمّة عن الفعل متيقّنة وهي الأصل ، والفعل مشكوك فيه ، والشكّ لا يزيل اليقين .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا سلّم من صلاته ، وبعد ذلك شكّ هل سها في صلاته تلك أو لم يسه ، فالأصل عدم السهو .

ومنها : إذا كان صائماً وشكّ في حصول المفسد ، فالأصل عدم الإفساد وصحّة الصّوم .

رابعاً : ممّا استثني من مسائل هذه القاعدة :

إذا شكّ ماسح الخف هل انتقضت المدة أم لا . فعليه الغسل ، إذ

(١) قواعد الحصني ج ١ ص ٢٧٩ عن ابن القاص أبو العباس أحمد بن أبي أحمد القاص الطبري المتوفى بطرسوس سنة ٣٣٥ ، طبقات الشافعية الكبرى ج ٣ ص ٥٩ .

يُحكم بانقضاء المدّة . تحت قاعدة « الشكّ في الشرط مانع من ترتب المشروط » وقد سبقت .

ومنها : إذا شكّ المسافر هل نوى الإقامة أم لا . لم يترخص مع أنّ الأصل عدم نيّة الإقامة . من باب الأخذ بالأحوط للدين .
ومنها : إذا تيمّم ثم رأى شيئاً لا يدري أسراب هو أم ماء . يبطل تيمّمه مع أنّ الأصل عدم كونه ماء^(١).

(١) ينظر المجموع للعلائي لوحة ٣٠ ب ، أشباه ابن السبكي ج ١ ص ٢٩ - ٣٠ ، المنثور للزركشي ج ٢ ص ٣٧٤ - قواعد الحصني ج ص ٢٨٠ فما بعدها ، أشباه السيوطي ص ٧٢ - ٧٣ .

القاعدة الرابعة والثلاثون بعد المتتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كُلَّ مَنْ صَحَّتْ مَبَاشَرَتُهُ الشَّيْءَ صَحَّ مِنْهُ التَّوَكُّلُ فِيهِ ، وَالتَّوَكُّلُ فِيهِ عَنْ غَيْرِهِ ، وَمَا لَا يَجُوزُ لَهُ مَبَاشَرَتُهُ لَا يَصَحُّ تَوْكِيلُهُ وَلَا التَّصَرُّفُ فِيهِ بِالْوَكَاةِ عَنْ غَيْرِهِ^(١).

وفي لفظ : مَنْ لَا يَجُوزُ تَصَرُّفُهُ لَا يَجُوزُ تَوْكِيلُهُ وَلَا وَكَاةُهُ^(٢). وتأتي ضمن قواعد حرف الميم إن شاء الله .

صحّة المباشرة وعدمها

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الإنسان قد يباشر الشَّيْءَ أو المعاملة بنفسه ، وقد يوكل فيه غيره ، ولكن ليس كل شيء يمكن أن يوكل فيه الإنسان غيره ، بل إن هذا مشروط بأن ما يريد التوكيل فيه يصحّ منه فعله ومباشرته إيّاه بنفسه ، وما لا يصحّ منه فعله ومباشرته إيّاه بنفسه لا يصحّ له التوكيل فيه ، ولا التوكّل فيه عن غيره .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

يصحّ ويجوز للمكلف أن يبيع ويشترى بنفسه - بشرط أن يكون

(١) المجموع المذهب لوحة ٣٣٨ أ . قواعد الحصني ج ٤ ص ١٦١ ، مختصر

ابن خطيب الدهشة ص ٣١٦ . أشباه السيوطي ص ٤٦٣ .

(٢) أشباه ابن السبكي ج ١ ص ٣٢٥ .

ما يريد بيعه أو شراؤه ممّا يجوز فيه التعاقد - فيصحّ له أن يوكلّ فيه غيره ، وأن يتوكّل فيه عن غيره .

ومنها : عقد النّكاح يصحّ للمكلف أن ينكح ويتزوج بنفسه ، فيصحّ له أن يوكلّ في عقد النّكاح غيره ، ويتوكّل هو عن غيره . بشرط أن يكون العقد خالياً عن الموانع الشرعيّة التي تمنع انعقاده ، كأن يكون مريد النّكاح محرماً ، فلا ينكح ولا ينكح وليس له أن يوكلّ غيره في عقد النّكاح ولا أن يتوكّل هو عن غيره .

رابعاً : ممّا استثنى من مسائل هذه القاعدة :

المستثنى نوعان : النوع الأوّل مع صحّة مباشرة المكلف له لا يصحّ التوكيل فيه :

العبادات البدنيّة كالصلّاة والصّوم وتلاوة القرآن .

ومنها : الأيمان ، والنذور ، والإيلاء ، واللعان ، والقسامة . لا يصحّ التوكيل فيها .

ومنها : الشّهادات في التحمل والأداء .

ومنها : تملك المباحات كالاحتطاب والاصطياد ، وفيه عند الشافعيّة وجهان .

ومنها : الالتقاط لا يجوز التوكيل فيه .

النوع الثاني : ما يصحّ التوكيل فيه مع أنّه لا تصحّ له مباشرته

بنفسه :

الأعمى - عند الشافعية - لا يصحّ منه البيع والشراء ونحوهما ،
ويصحّ أن يوكل غيره في ذلك للضرورة .

ومنها : من وجب له القصاص في العين أو في الطرف لم
يستوف ذلك بنفسه على الصحيح ويوكل فيه ؛ لأنه لا يؤمن أن يردد
الحديدة ويزيد في الألم تشفياً .

ومنها : العبد لا يصحّ قبوله النكاح بغير إذن سيده ، ويصحّ أن
يتوكل فيه لغيره على الأصح .

ومنها : الموسر لا يجوز أن يعقد على أمة لنفسه مع القدرة على
الحرّة ، ويجوز أن يكون وكيلاً لمعسر خاف العنت في قبول النكاح .
ومما امتنع فيه المباشرة والتوكيل والتوكل :

المحجور : لا يصحّ منه التصرف في ماله ولا يجوز له التوكيل
فيه .

ومنها : الصبي المميز : لا يصحّ منه التصرف في ماله ولا
يجوز له التوكيل فيه . ولكن يجوز توكيله في الإذن في دخول الدار
وحمل الهدية .

القاعدة الخامسة والثلاثون بعد المتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كلّ مَنْ صحّ طلاقه صحّ ظهاره . عند الشافعية

والحنابلة^(١).

خلافًا للحنفية والمالكية .

صحّة الطلاق والظهار

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة مثار خلاف بين الحنفية والمالكية من جانب والشافعية والحنابلة من جانب آخر . حيث إنّ عند الشافعية والحنابلة أنّ صحّ طلاقه - وهو المسلم والذميّ - صحّ منه الظهار .

والظهار أن يقول لامرأته : أنت عليّ كظهر أمي . وحكمه الامتناع عن وطء المرأة حتى يكفّر عن ظهاره بعقوبة أو صيام شهرين متتابعين قبل التماس ، أو يطعم ستين مسكيناً . فعلى مفاد هذه القاعدة يقع الظهار من الذميّ ؛ لأنّه يصحّ طلاقه ، وقد قال الشافعي رحمه الله : " ويلزم الظهار من لزمه الطلاق ويسقط عمّن سقط عنه " ، فإذا كان الذميّ يلزمه الطلاق فيلزمه الظهار أيضاً^(٢) .

وأما عند الحنفية والمالكية " فمن صحّ ظهاره صحّ طلاقه " ، فلا

(١) المبسوط ج ٦ ص ٢٣١ .

(٢) الأم ج ١١ ص ٤٧٤ ، ٤٧٨ .

يصحّ عندهم ظهار الذمّي ؛ لأنّه لا يصحّ منه التّكفير ؛ لأنّ الكفّارة تطهير من الذّنْب ، والكافر ليس بأهل له وما فيه من الشّرك أعظم من الظّهار .

وأما عند الشّافعي وأحمد رحمهما الله تعالى : أنّ الذمّي من أهل الكفّارة ؛ لأنّه من أهل الإعتاق ؛ لأنّ في الكفّارة شائبة العقوبة فتكون بمنزلة الحدّ وفي الحدّ معنى الكفّارة^(١).

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

ذمّي - يهودي أو نصراني - ظاهر من زوجته ، صحّ ظهاره - عند الشّافعي وأحمد رحمهما الله تعالى - فعليه عتق رقبة ، فإن لم يجد فإطعام ستين مسكيناً . ولا يُكفّر بالصّوم ؛ لأنّه ليس من أهله . وعند الحنفيّة والمالكيّة^(٢) لا يصحّ ظهاره .

وخصّ الذمّي باليهودي والنّصراني لأنّ الذمّي المجوسي لا يقع ظهاره عند الجميع لأنّه يرى حلّ أمّه وأخته .

(١) المقنع ج ٣ ص ٢٤٠ ، والكافي ص ٦٠٣ ، ٥٧١ .

(٢) ينظر بلغة السالك ج ٢ ص ٢٣٩ ، وعقد الجواهر ج ٢ ص ٢٢٥ .

القاعدة السادسة والثلاثون بعد المتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

**كَلَّ مَنْ صَحَّ مِنْهُ الْإِسْلَامُ إِذَا أَتَى بِهِ صَحَّ مِنْهُ
الْإِبَاءُ إِذَا عُرِضَ عَلَيْهِ^(١).**

من يصحّ منه الإسلام

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الدّخول في الإسلام يصحّ من كلّ بالغ عاقل ذكر أو أنثى حرّ أو عبد ناطق أو أبكم ، ويدخل مع هؤلاء الصّبيّ الذي يعقل الإسلام^(٢) . فمن وعى الإسلام من هؤلاء وأراد الدّخول فيه صحّ منه وقبل واعتبر مسلماً . وبالمقابل فكلّ واحد من هؤلاء إذا عُرِضَ عليه الإسلام فأبى الدّخول فيه صحّ إباؤه وامتناعه فيقتل أو يكون ذمّة أو رقيقاً .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا عقد نكاح صبيّين ذمّيّين ثمّ أسلم أحدهما - وهو يعقل الإسلام - صحّ إسلامه - عند الحنفية - استحساناً ، ويعرض على الآخر الإسلام - إن كان يعقل - فإن أسلم فهما على نكاحهما ، وكذلك إن كان الذي أسلم هو الزّوج . أمّا إن كانت المرأة هي التي أسلمت فيعرض الإسلام على الزّوج فإن أسلم فهما على نكاحهما ، وإن أبى فرّق بينهما

(١) المبسوط ج ٥ ص ٤٧ .

(٢) المقنع ج ٣ ص ٥١٧ .

استحساناً ؛ لأنّ السبب الموجب للفرقة يستوي فيه الصّبيّ والبالغ .
ومنها : المجنون ومن زال عقله بآفة أو نوم أو إغماء أو شرب
دواءً مباحاً فسكر منه لا تصحّ ردّته ، ولا حكم لكلامه بغير خلاف ، هذا
إذا كان مسلماً قبل زوال عقله .

القاعدة السابعة والثلاثون بعد المتتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

**كل من ضمن شيئاً باليد لم يبرأ من الضمان إلا
بيد أخرى سوى تلك اليد^(١).**

ضمان اليد

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المراد باليد هنا : القدرة على التصرف .

ودليل القاعدة : قوله صلى الله عليه وسلم : « على اليد ما أخذت
حتى تؤدى »^(٢). أو (تؤديه) فمن وجب عليه ضمان شيء ما بسأخذه
وقبضه وقدرته على التصرف فيه بالباطل فإنّ ذمته لا تبرأ من ضمان
ما أخذ حتى يؤديه إلى اليد المحقة - وهو المراد باليد الأخرى - واليد
التي يجب عليها الضمان هي يد الغاصب والمستام والمستعير والمشتري
فاسداً والأجير على قول ، ويد الأمانة إذا وقع فيها التعدي .

والضمان إما في مقابلة فوات يد المالك أو تقويتها كما هو عن
الشافعية ، أو في مقابلة فوات العين كما هو عند الحنفية^(٣).

(١) الجمع والفرق ص ٦٩٥ .

(٢) الحديث رواه الخمسة وصحّ الحاكم إسناده وسبق تخريجه .

(٣) المقنع ج ٢ ص ٢٢٨ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلهـا :

إذا غصب شيئاً وجب عليه ضمانه ، ولا يبرأ من الضمان إلا أن يردّه إلى يد من اغتصبه منه .

ومنها : استعار دابة أو سيارة أو ثوباً أو آنية ليستعملها مدة محدّدة يوماً أو ساعة أو شهراً ، وعند نهاية المدة لم يسلمها للمعير فتلفت عنده وجب عليه ضمان العارية - وإن لم يتعمّد الإتلاف - ؛ لأنّه بعد انقضاء مدة الإعارة لو انتفع بالعين صار ضمانه كضمان الغصب ، والعارية عند الشافعية والحنابلة مضمونة بقيمتها يوم التّلف^(١) . ولكن ليس كضمان المغصوب .

(١) المنشور ج ٢ ص ٣٢٣ فما بعدها .

القاعدة الثامنة والثلاثون بعد المئتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كُلَّ مَنْ عُلِّقَ الطَّلَاقُ عَلَى صِفَةٍ لَا يَقَعُ ذَلِكَ الطَّلَاقُ

دُونَ وَجُودِ تِلْكَ الصِّفَةِ^(١).

تعليق الطلاق

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الطلاق قد يوقعه الزوج غير معلق على صفة أو حالة ، أو غير مشروط بشرط ، وقد يكون معلقاً على صفة مشروطة .

فما كان غير معلق ولا مشروط فهو يقع بمجرد صدوره عن الزوج ، سواء أكان طلاقاً رجعيّاً أم بائناً ؛ إذا كان الزوج مستوفياً لشروط الإيقاع .

ولكن إذا كان الطلاق معلقاً على صفة أو حال أو جزاء فلا يقع قبل وجود تلك الصفة أو تلك الحال أو ذلك الجزاء .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا قال لزوجته : إن حضت فأنت طالق . لا تطلق قبل أن ترى دم الحيض .

ومنها : إذا قال : إن خرجت من الدار فأنت طالق . لا يقع عليها

(١) المجموع المذهب لوجه ٣٥٧ أ . أشباه ابن السبكي ج ١ ص ٣٧٩ ، قواعد

الحصني ج ٤ ص ٢١٤ . أشباه السيوطي ص ٤٧٧ .

الطلاق قبل خروجها من الدار ، حتى لو وضعت رجلاً خارج الباب لا تطلق ما لم تخرج بكلمها .

رابعاً : مما استثنى من مسائل هذه القاعدة :

إذا تزوج حُرّاً بأمة وعلق طلاقها على كونه عنيماً ، فليس لها أن تحاكمه ، فلا يصحّ يمينه بطلاقها ولا دعواها ؛ لأنها لو حققت دعواها خرجت من الزوجية ، والعقد الذي يناقض موضوعه لا يصحّ .

ومنها : إذا قال لها : إن رأيت الهلال فأنت طالق . فإنها تطلق برؤية غيرها .

ومنها : إذا قال : أنت طالق أمس أو الشهر الماضي . فتطلق في الحال على الأظهر .

ومنها : إذا قال : أنت طالق لرضي فلان أو لدخول الدار طلقت في الحال . واللام للتعليل .

ومنها : إذا قال لمن لا سنة لها ولا بدعة لصغر أو كبر : أنت طالق للسنة أو البدعة طلقت في الحال .

وكذلك إذا قال : أنت طالق طلبة حسنة أو قبيحة . أو نحوه .

القاعدة التاسعة والثلاثون بعد المتتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كل من علم أدلة شيء كان من المجتهدين فيه وإن جهل غيره^(١). فقهية أصولية .

الاجتهاد الجزئي

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الأدلة : جمع دليل ، وهو عند الأصوليين " ما يوصل إلى المطلوب قطعاً أو ظناً " ليشمل الدليل والأمانة .

والمجتهدون : جمع مجتهد ، من اجتهد يجتهد اجتهداً ، إذا بذل وسعه وطاقته في طلب شيء . فالاجتهاد اصطلاحاً : هو بذل الوسع في استخراج حكم شرعي من أدلته .

والاجتهاد نوعان : ١- اجتهاد كلي ، وهو اجتهاد المجتهد في عموم أدلة الشرع ومعرفة أحكامه - وإن جهل بعضها . ٢- واجتهاد جزئي ، وهو اجتهاد فقيه في استنباط حكم شرعي لمسألة أو مسائل محدودة من أدلتها التفصيلية الشرعية . وهل يعتبر مجتهداً ؟ خلاف .

لكن مفاد هذه القاعدة : أن من علم أدلة حكم شرعي لمسألة ما فهو يعتبر مجتهداً في هذه المسألة ، وينبني على ذلك أنه لا يجوز له أن يقلد غيره من المجتهدين فيها ، بل يجب عليه أن يعمل باجتهاد نفسه .

(١) المغني ج ١ ص ٤٤٠ .

وهذا في كل مسألة اجتهادية لا نصّ فيها بخصوصها .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

المجتهد في القبلة ، هو العالم بأدلتها ، وإن كان جاهلاً بأحكام الشرع - فيجب عليه أن يتوجّه في صلاته إلى جهة القبلة التي استدل عليها باجتهاده .

ومنها : من اجتهد في أن الخلع فسخ فليس له أن يقلّد من اجتهد ورأى أن الخلع طلاق^(١).

ومنها : من اجتهد في إيقاع الطّلاق البات بالقول " عليّ الحرام " لا يقلّد من رأى أن هذا القول لا يترتّب عليه حكم الطّلاق ، بل عليه أن يعمل باجتهاد نفسه دون اجتهاد غيره .

(١) الفرق بين الفسخ والطلاق أن الفرقة المعتبرة فسخاً لا تحسب على الرّجل من عدد تطبيقاته .

القاعدة الأربعون بعد المتتين

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

كلّ مَنْ علم تحريم شيء لم يفده جهله بما يترتب عليه^(١).

وفي لفظ : كلّ من جهل تحريم شيء فيما يشترك فيه غالب الناس لم يقبل ، إلا إذا كان مما يخفى^(٢).

وفي لفظ : من علم حرمة شيء وجهل وجوب الحدّ لم يسقط عنه الحدّ بذلك الجهل ؛ لانتهاكه حرمة الله تعالى^(٣)، وتأتي في حرف الميم إن شاء الله تعالى .

العلم أو الجهل بالتحريم والجهل بوجوب العقوبة

ثانياً : معنى هاتين القاعدتين ومدلولها :

العلم بالتحريم سبب لوجوب العقوبة على من ارتكب ما علم تحريمه ، وإن كان يجهل العقوبة المترتبة على ذلك الفعل المحرّم ؛ لأنّ هذا جهل غير معتبر لإسقاط الأحكام . لكن من ارتكب محرماً جاهلاً

(١) أشباه ابن السبكي ج ١ ص ٣٨١ ، المنشور ج ٢ ص ١٥ ، أشباه السيوطي ص ٢٨٦ .

(٢) أشباه السيوطي ص ٢٠٠ - ٢٠١ .

(٣) أشباه ابن الوكيل ق ٢ ص ١١٧ ، ٥٣٥ ، المجموع المذهب لوحدة ١٤٠ أ . قواعد الحصني ج ٢ ص ٢٨٦ .

تحريره - وليس ممّا علم تحريره من الدين بالضرورة - أو كان ممّا يخفى علمه على كثير من الناس فقد يكون عذراً في عدم العقوبة^(١).

ثالثاً : من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلها :

إذا أمر غاصب غيره بإتلاف المغصوب أو إحراقه - وهو يجهل أنّ هذا الشيء مغصوب - ففعل ما أمر به أو طلب منه ، وجب عليه ضمان ما أتلّف ، ولم يفده جهله بالغصب ، لكن يرجع على الغاصب بما ضمن . إلا إذا قال له الغاصب : أتلّف أو أحرق مالي هذا . فأتلفه .

ومنها : إذا شرب الخمر عالماً بحرمتها ، ولكنّه يجهل العقوبة المترتبة على شربها ، فعليه حدّ السكر ، إن كان في بلد مسلم ؛ لأنّ مثل هذا لا يجهل في دار الإسلام . إلا إذا كان حديث عهد بإسلام . أو كان في بلاد الكفر وقد أسلم وقد علم بتحريم الخمر ولم يعلم عقوبة شربها فالراجح أنّه لا حدّ عليه ؛ لأنّ جهله هذا يعتبر عذراً ، بخلاف الموجود في دار الإسلام .

ومنها : من علم تحريم الطيب في الحجّ أو العمرة وتطيّب ، ولكنّه لا يعلم أنّ على من تطيّب فدية أو جزاء ، وجب عليه الفدية . ولم يفده جهله بالعقوبة .

ومنها : لو علم تحريم الكلام في الصلّاة ولم يعلم أنّه مبطل لها ، فتكلّم فقد بطلت صلاته ، ولم يفده جهله .

(١) وينظر القاعدة ٢٦ من قواعد حرف الجيم .

رابعاً : ممّا استثنى من مسائل هاتين القاعدتين :

إذا قتل من يعتقد عدم مكافأته كحر يقتل عبداً ، أو مسلم يقتل ذمياً . ثم تقوم البيّنة بأنّ المقتول قد أعْتَق ، فأصبح حراً ، أو أسلم . فهل على القاتل قصاص ؟ قولان : قول بأنّه لا قصاص عليه ، وهو أضعف القولين . وعلى هذا تكون مستثناة .

ومنها : لو شهد رجلان على رجل بقتل فُقِّل ثم رجعا عن شهادتهما . وقالوا : تعمدنا الشّهادة الباطلة ، ولكن ما عرفنا أنّه يقتل بشهادتنا ، فلا يجب القصاص في الأصحّ .

القاعدة الحادية والأربعون بعد المتتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

**كل من قبض بإذن الدافع ما ليس من جنس حقه
كان أميناً^(١).**

القبض بالإذن

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

من أخذ شيئاً من غيره بإذنه - وكان ذلك المقبوض والمأخوذ من غير جنس حقه - فحكم المقبوض أنه أمانة في يد القابض ، ويأخذ حكم الأمانة والوديعة .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

شخص له على آخر مئة ألف ، فأعطاه سيارة ، فقبضها الدائن وأخذها . فهي أمانة عنده غير مضمونة عليه إلا بالتعدي أو التقصير ، ولا تعتبر أداء للدّين لأنها ليست من جنس حقه وهو الدّراهم . إلا إذا صالحه عليها برضاه .

ومنها : رجل اشترى سلعة من آخر بألف ريال . فأخذها مظلوفة في ظرف . ولما فتح الظرف في داره أو مكانه وجدها دولارات أو جنيهات ، فأراد أن يردّها لصاحبها فصاعت منه فهو غير ضامن شيئاً . إلا إذا ثبت التّقصير في الحفظ .

(١) الفرائد ص ٥٥ عن الخانيّة ج ٢ ص ٢٦٥ .

ومنها : إذا دفع إليه ألفاً ديناً عليه ، فأخذها الدائن ، ثمّ عدّها بعد ذلك فوجدها ألفاً ومئتين أو ألفاً وخمسمئة ، فرجع ليردّ الزائد فضاعت كلّها ، فلا شيء عليه ولا له ؛ لأنّه استوفى ألفه والزائد أمانة عنده غير مضمونة . أمّا لو ضاعت المئتان فقط كان الألف بينهما على ستة .

القاعدة الثانية والأربعون بعد المئتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كل مَنْ قَبْلَ قَوْلِهِ فَعَلِيهِ الْيَمِينُ^(١).

اليمين على مقبول القول

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق في أكثر من قاعدة : أن مَنْ يَقْبَلُ قَوْلَهُ هُوَ الْمَتَمَسِّكُ بِالظَّاهِرِ وَالْأَصْلُ وَهُوَ الْمُنْكَرُ وَهُوَ الْمَدَّعَى عَلَيْهِ لِأَنَّهُ الْأَصْلُ . وَمَنْ لَا يَقْبَلُ قَوْلَهُ هُوَ الْمَتَمَسِّكُ بِخِلَافِ الْأَصْلِ وَهُوَ الْمَدَّعِي ، فَعَلِيهِ الْبَيِّنَةُ .

فمضاد القاعدة : أن كُلَّ مَتَمَسِّكٍ بِالظَّاهِرِ وَالْأَصْلِ يَقْبَلُ قَوْلَهُ لَكِنْ عَلَيْهِ الْيَمِينُ لِنَفْيِ الْمَدَّعَى بِهِ عَلَيْهِ . بِنَاءً عَلَى الْحَدِيثِ « الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمَدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى الْمَدَّعَى عَلَيْهِ الْمُنْكَرُ »^(٢).

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الأمين غير ضامن . فالقول قوله في هلاك الوديعة بغير تعدٍّ منه أو تقصير في حفظها ، أو في ردّها على صاحبها . ولكن عليه اليمين لنفي الضمان عن نفسه .

ومنها : إذا اختلفا في قيمة المتلف ، فالقول قول النافي للزيادة مع

يمينه .

(١) أشباه السيوطي ص ٥٣ ، أشباه ابن نجيم ص ٥٩ ، ٢٢١ .

(٢) ينظر الوجيز ص ١٨٤ الطبعة الأخيرة . وقد سبق تخريج الحديث .

ومنها : إذا أقرَّ شخص بشيء أو حقٍّ لغيره قبل تفسيره بما له قيمة ، والقول قول المقرِّ مع يمينه .

رابعاً : ممّا استثنى من مسائل هذه القاعدة :

الموهوب له إذا ادعى هلاك الشيء الموهوب - حين أراد الواهب الرجوع في هبته - أنه لا يمين عليه ، والقول قوله في هلاكه أو استهلاكه .

القاعدة الثالثة والأربعون بعد المتتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كل من كان أهلاً للشهادة فهو أهل للقضاء^(١).

أهلية الشهادة والقضاء

ثانياً : عنى هذه القاعدة ومدلولها :

الشهادة أمام القضاء لا تقبل إلا بشروط في الشاهد ، فإذا استوفى الشاهد هذه الشروط قبلت شهادته ، وإلا رُدَّت .

فمضاد القاعدة : أن من تقبل شهادته أمام القضاء لعدالته

واستيفائه شروط القبول كان جديراً وأهلاً لتولّي منصب القضاء .

ولكن الحقيقة أن هذه القاعدة ليست على إطلاقها ؛ بل هي تختصّ

بالجوانب الأخلاقية للشاهد التي تجمعها كلمة العدالة ، أي كون الشاهد مسلماً حراً عدلاً ثقة صادقاً . ولكن القضاء يحتاج إلى جانب ذلك إلى

صفات أخرى من الفقه والعلم والقدرة على القضاء والحكم بين الناس من الذكاء والفراصة ودقة النظر في الأمور ، وهذه صفات لا يتصف بها الشاهد في أغلب الأحيان . فليس كل من صلح شاهداً صلح قاضياً .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

من كان عدلاً - غير مرتكب كبيرة ولا مُصِرّاً على صغيرة ،

(١) الفرائد ص ٨٦ عن الخانية كتاب الدعوى .

وليس أصلاً ولا فرعاً للمشهود له قبلنا شهادته . وهو بالتالي يكون أهلاً للقضاء إذا كان إلى جانب ذلك فقيهاً عالماً بالقضاء ذا فراسة وذكاء ، قد حصل علم القضاء وفقه القضاء .

ومنها : العبد والصبي والأعمى - عند الحنفية - والمرأة والكافر لا يكونون أهلاً للقضاء ، حتى لو قلد أحدهم ففضى لا ينفذ قضاؤه . ولأن القضاء ولاية ولا ولاية للعبد والصبي والكافر . والمرأة لضعفها ، وأمّا الأعمى فلعدم رؤيته للمتخاصمين . وفيهما خلاف .

القاعدة الرابعة والأربعون بعد المتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كل من كان فرعاً لغيره لم تسمع دعواه بما يكذب أصله^(١).

الفرع المكذب أصله

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة وإن كانت واردة فيما يتعلق بادعاء النسب ، لكن يمكن أن يتسع مضمونها ليشمل كثيراً من الفروع والأصول .

فمضادها : أن الفرع إذا ادعى دعوى فيها تكذيب لدعوى أصله أنه لا تسمع هذه الدعوى ولا تقبل ؛ لأن الدعوى إذا فصلت على الوجه الشرعي لا تنقض ولا تعاد .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا ثبت إقرار رجل بأنه من ولد العباس بن عبد المطلب رضي الله عنه ثم مات . فادعى ولده بعد ذلك أنه من نسل علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، فلا تسمع هذه الدعوى ؛ لأن فيها تكذيباً لأصله .

ومنها : إذا أثبت الموكل أن ماله عند زيد من الناس ومقداره كذا ، ووكل في قبضه وكيلاً ، فادعى الوكيل : أن المال عند بكر من الناس ومقداره كذا - لغير المقدار الذي ذكره الموكل - فإن هذه الدعوى

(١) أشباه السيوطي ص ٥٠٧ .

لا تقبل لأنّ فيها تكذيباً لأصله وهو الموكل من جهتين : من جهة المدين ، ومن جهة المقدار .

القاعدة الخامسة والأربعون بعد المتتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كل من كان في يده شيء لغيره على سبيل الأمانة

- فادّعى تلفه - فالقول قوله مع يمينه^(١).

القول للأمين

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق مثل هذه القاعدة التي تفيد أن الأمانات غير مضمونة على من هي تحت يده . ولذلك فمن كان في يده شيء لغيره بإذنه - على سبيل الأمانة - فهو غير ضامن له إذا تلف أو هلك بغير تعدّد منه أو تقصير في حفظه . فمن ادّعى تلف أمانة عنده لغيره فإنّ القول قوله في سبب التلف مع يمينه ؛ لأنّه متمسك بالأصل وهو براءة ذمّته عن الضمان .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

أودع وديعة وحينما جاء صاحبها ليستردّها ادّعى الأمين أنّها سرقت في متاع له . وأنكر المودع ، وادّعى أن الأمين استهلكها . ولا بيّنة له . فالقول قول الأمين مع يمينه أنّها سرقت . فلا يضمنها . ومنها : استعار سيارة من آخر - على القول بأنّ العارية غير مضمونة - ثمّ ادّعى أنّها وقع لها حادث بغير فعل منه فتلفت . فالقول قوله مع اليمين . ويبرأ من الضمان .

(١) المغني ج ٥ ص ١٠٣ .

القاعدة السادسة والأربعون بعد المتتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كل من كان محبوساً بحق مقصود لغيره كانت نفقته عليه^(١).

المحبوس بحق لغيره

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

المراد بالمحبوس : أي المشغول بعمل لغيره . فمن كان هذا حاله فإن نفقته على من أشغله ، والنفقة بالمعروف ، أو بالشرط والاتفاق .
ويتفرع على هذه القاعدة ضابط وهو :

« كل من وجبت نفقته على غيره وجبت عليه فطرته ، ومن لا فلا »^(٢).

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

الزوجة محبوسة بحق الزوج فيجب عليه نفقتها ، وفطرتها .
ومنها : العبد محبوس بحق السيد فيجب نفقته عليه وفطرتـه إذا كان مسلماً باتفاق .

ومنها : الدابة محبوسة بحق صاحبها فيجب عليه نفقتها .
ومنها : القاضي والمدرس والعامل والموظف وغير هؤلاء نفقتهم

(١) الهداية مع فتح القدير ! ٣ ص ٣٢٢ وعنه قواعد الفقه ص ١٠٣ .

(٢) قواعد الحصني ج ٤ ص ٩٩ فما بعدها .

على من حبسهم وشغلهم واستأجرهم .

ومنها : المضارب بمال المضاربة له نفقته من مال المضاربة .

رابعاً : من المسائل المستثناة من هذه القاعدة :

الرّهن - مع أنّه محبوس لحقّ المرتّهن - لكن نفقته على الرّاهن ، وذلك لأنّ الرّهن محبوس في الحقيقة لحقّ الرّاهن والمرتّهن ، فليس محبوساً لحقّ المرتّهن خاصّة .

ومن المستثنى من الضّابط : القريب الكافر الذي تجب نفقته ، والعبد الكافر ، والأمة الكافرة تجب نفقتهم دون فطرتهم .

ومنها : زوجة المعسر تجب نفقتها في ذمّته ولا تجب عليه فطرتها ، إذا كانت موسرة ففطرتها عليها ، وصحّح بعضهم عدم الوجوب .

القاعدة السابعة والأربعون بعد المئتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كُلَّ مَنْ لَهُ حَقٌّ فَهُوَ عَلَى حَالِهِ حَتَّى يَأْتِيَهُ الْيَقِينُ عَلَى خِلَافِ ذَلِكَ^(١).

الحقّ الثابت

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الحقّ الثابت قطعاً هو لصاحبه مهما طال الزّمن ، فلا يدّعي أحد سوى صاحبه أنّ الحقّ له ، أو يدّعي صاحبه أنّه ليس له ، إلا إذا قام الدّليل المقطوع به على خروجه عن يد صاحبه إلى غيره ، وتشمل القاعدة الحقّ المادّي والمعنوي .

والمراد باليقين في القاعدة : أن يعلمه أو يشهد عنده الشّهود العدول بذلك .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا ثبت شراء إنسان مزرعة أو سيّارة شراء صحيحاً بعقد صحيح فهي ملكه ، وتبقى على ملكه حتى يقوم دليل قاطع على خروجها عن ملكه لغيره .

ومنها : إذا ثبت طريق أو شرب لشخص فله حقّ المرور

(١) القواعد والضوابط ص ١٣٩ عن كتاب الأصل لمحمد بن الحسن ج ٣

والماء ، فلا يخرج ذلك عن حقه إلا إذا ثبت خلافه .

ومنها : إذا ثبت لرجل حق على رجل آخر من دين أو غيره ، فقال الذي عليه الحق ، قد أوفيتك أو أبرأتني منه ، أو ادعى أجلاً أبعد ، فوقع في قلب صاحب الحق أنه صادق ، وكان على ذلك أكبر ظنه ، وكان عنده عدلاً ثقة ، فالأفضل أن يصدقه . وإن لم يصدق فطالب بحقه فله استحلافه عند القاضي . فإن نكل عن اليمين وسعه أن يأخذ المال منه^(١).

(١) الأصل لمحمد بن الحسن ج ٣ ص ١٦٣ باختصار .

القاعدة الثامنة والأربعون بعد المئتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كُلٌّ مَنْ لَهُ عُرْفٌ يَحْمِلُ كَلَامَهُ عَلَى عُرْفِهِ^(١).

العرف

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

سبق معنى العرف والعادة .

فكل متكلم له عرف وعادة في استعمال الألفاظ ودلالاتها إنما يحمل كلامه على الدلالة العرفية لا على الدلالة اللغوية للفظ ، إلا إذا كان له نية أو قامت الأدلة على عدم إرادته للمعنى العرفي . وينظر القاعدة رقم ٢٠٣ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

قوله عليه الصلاة والسلام : « لا يقبل الله صلاة بغير طهور »^(٢)

يحمل على الصلاة في عرفه عليه الصلاة والسلام وهو الصلاة الشرعية دون الدلالة اللغوية وهي الدعاء .

ومنها : من حلف واستثنى عاد كمن لم يحلف . يحمل على

الحلف الشرعي وهو الحلف بالله تعالى .

(١) الفروق ج ١ ص ٧٦ .

(٢) الحديث عن ابن عمر رواه الجماعة إلا البخاري - ينظر منتقى الأخبار

حديث رقم ٣٣٨ .

ومنها : إذا قال لزوجته : إن أكلت لحماً فأنت طالق . ثم أكلت سمكاً . فهو لا تطلق ؛ لأن المراد باللحم في العرف هو لحم الأنعام - من إبل وبقر وغنم - والسمك لا يطلق عليه في العرف لحم ، إلا إذا نواه .

القاعدة التاسعة والأربعون بعد المتتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كلّ مَنْ له على رجل مال في ذمّته فأقرّ به لغيره

قبل^(١). أي إقراره .

الإقرار بمال في الذمّة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الذمّة هي الوعاء الاعتباري لتحمل الحقوق والتبعات . فمن كان له في ذمّة رجل مال - دين أو قرض أو غيره - ثمّ أقرّ صاحب المال أنّ هذا المال لفلان غيره . فإنّ إقراره هذا يقبل على نفسه - أي يجوز في الحكم ؛ لأنّ إقرار الإنسان على نفسه مقبول - وحقّ لذلك الغير أن يطالب المدين بما أقرّ به ذلك الرّجل الدائن .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

زيد له مال على بكر في ذمّته ثمن مبيع . ثمّ أقرّ زيد هذا أنّ هذا المال الذي في ذمّة بكر هو لسالم . فأقراره هذا مقبول ، ولسالم أن يطالب بكرأ بهذا المال .

رابعاً : ممّا استثني من مسائل هذه القاعدة :

إذا أقرّت المرأة بالصدّاق الذي في ذمّة زوجها أنّه لغيرها رجلاً

(١) المجموع المذهب لوجه ٣٤٧ ب . قواعد الحصني ج ٤ ص ١٧٤ . أشباه

السيوطي ص ٤٦٥ .

كان أو امرأة . فلا يقبل إقرارها .

ومنها : إذا أقرّ الزوج بما خالع عليه في ذمّة امرأته ، كذلك لا يقبل .

ومنها : إذا أقرّ بما وجب له من أرش جناية في بدنه .

ومبنى الاستثناء على منع بيع الدين في الذمّة . وإلا فيصح

الإقرار ولا تكون مستثناة أو أن هذه الأشياء تختصّ بمن وجبت له فلا تثبت ابتداء لغيره . وعند ثبوتها لم يثبت لها ناقل .

القاعدتان الخمسون والحادية والخمسون بعد المتتين

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

كل من ملك شيئاً يملك التصرف فيه إلا مانع^(١).
وفي لفظ : كل من جعل له شيء فهو إليه ، إن شاء أخذه وإن شاء تركه^(٢).

الملك والتصرف

ثانياً : معنى هاتين القاعدتين ومدلولهما :

فمن ملك شيئاً قدر على التصرف فيه بكل أنواع التصرف المباحة ؛ لأن معنى (الملك) القدرة على التصرف . لكن إذا قام ووجد مانع حال دون ذلك التصرف كالحجر مثلاً .

ثالثاً : من أمثلة هاتين القاعدتين ومسائلهما :

من ملك كتاباً . ملك القراءة منه ، وتصحيحه ، والكتابة عليه والتعليق على صفحاته . كما يملك إعارته وهبته أو بيعه وتأجيريه . إلى آخر ما هنالك من التصرفات .

ومنها : من ملك بيتاً ملك التصرف فيه بالهدم أو الإصلاح أو الزيادة أو النقصان .

ومنها : من أعطي شيئاً هبةً أو هدية أو تبرعاً ، فهو بالخيار إن

(١) القواعد والضوابط ص ٤٩٢ عن التحرير ج ٣ ص ١٢٢٧ .

(٢) الأم ج ٣ ص ١٩٩ التفليس .

شاء أخذ وإن شاء ترك . لأنه إن أخذه ملكه ، وإن تركه لا يدخل شيء في ملكه بغير اختياره .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة :

الصبي يملك ما له الموروث عن مورثه ، لكنه ممنوع من التصرف القولي والفعلي في أمواله إلا بإذن الوصي لمصلحته .
ومنها : الغني المحجور لسفهه يمنع من التصرف في أمواله لمصلحته ومصلحة أولاده ومن ينفق عليه .

ومنها : المال المشترك - غير القابل للقسمة - يمنع الشريك من التصرف فيه إلا بإذن شريكه إلا أن يبيع نصيبه منه ، فله ذلك .

القاعدة الثانية والخمسون بعد المتتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

**كُلَّ مَنْ وَجِبَ عَلَيْهِ شَيْءٌ فَنَات لَزَمَهُ قَضَاؤُهُ
اِسْتِدْرَاكاً لِمَصْلَحَتِهِ^(١).**

قضاء ما فات

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الواجبات الشرعية من حيث وقت أدائها تنقسم إلى قسمين : قسم حدّد له الشرع وقتاً لأدائه بداية ونهاية كالصلاة والصوم . وقسم آخر حدّد له الشرع وقتاً للوجوب في الذمة عند تحقّق شروطه ولم يحدّد له وقت نهاية ، كالزكاة والحجّ على القول بأنّه ليس على الفور . وقسم آخر لم يحدّد له الشرع وقت بداية ولا نهاية كقضاء رمضان وإن كان البدء مفترضاً بعد نهاية شهر رمضان ودخول أيام الفطر - أي بعد يوم الفطر وهو أوّل يوم من شوال . وبهذا يمكن أن يدخل في ثاني القسمين ، فما أداه في أي وقت كان أداء لا قضاء .

فمضاد القاعدة : أن من وجب عليه شيء من العبادات المؤقتة

بدءاً ونهاية ففات وقتها يجب عليه قضاؤها ؛ لأنها تعلّقت بذمته فلا تبرأ ذمته إلا بالأداء في الوقت أو القضاء خارجه .

(١) المجموع المذهب لوجه ٣١٩ أ ، مختصر ابن خطيب الدهشة ص ٦١٦ ، أشباه

السيوطي ص ٤٠١ . قواعد الحصني ج ٢ ص ٣٠ فما بعدها .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

دخل عليه وقت صلاة وهو نائم أو نسيها حتى خرج وقتها فيجب عليه قضاؤها عند استيقاظه أو عند تذكرها .

ومنها : من كان مسافراً في نهار رمضان أو مريضاً أو حائضاً أو نفساء فأفطر وأفطرت فيجب عليهم قضاء ما أفطروه بعد خروج رمضان الذي أفطروا فيه وزوال المانع ، وأما لو حال عليه الحول وعنده مال وجبت فيه الزكاة ففي أي وقت أخرجها لمصارفها بعد دخول وقت وجوبها فهو أداء لها ولا توصف بالقضاء .

ومنها : إذا وجد النفقة للحج استقرّ الوجوب في ذمته ، فإذا أداه في تلك السنة التي وجد فيها النفقة كان أداءً . وإذا أخره إلى سنة أخرى بعدها كان أداء أيضاً لا قضاء في الأرجح .

رابعاً : مما استثني من مسائل هذه القاعدة :

من نذر صوم الدهر فإنه إذا فاتته منه شيء لا يتصور قضاؤه ، فلا يلزمه .

ومنها : نفقة القريب إذا فاتت لم يجب قضاؤها ، إلا إذا حكم بها حاكم .

ومنها : إذا دخل مكة بغير إحرام فلا يمكن قضاؤه ، لأنه إذا خرج إلى الحل كان الثاني واجباً بالشرع لا بالقضاء .
ومنها : الفرار من الزحف . لا قضاء فيه .

القاعدة الثالثة والخمسون بعد المتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كلّ مَنْ وطئ وطأ حراماً - وهو عالم بتحريمه - فعليه الحد^(١). إلا في صور

الوطء الحرام

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الوطء الحرام : هو النكاح غير الشرعي . وهو إتيان امرأة لا تحلّ له ، وهو عالم بتحريم ذلك عليه . فكلّ مَنْ فعل ذلك فعليه الحدّ . الجلد مئة وتغريب عام إن كان بكراً والرّجم بالحجارة حتى الموت إن كان محصناً . وهذه هي عقوبة الزّاني وحدّه ذكراً كان أو أنثى .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا زنا بامرأة لا تحلّ له وهو عالم بحرمتها عليه فيجب إقامة الحدّ عليه . وعليها إذا كانت مطاوعة عالمة بالحرمة .

ومنها : مَنْ وطئ زوجة أبيه ، وهو عالم بتحريمها عليه ، أو أمة أبيه ، وهو عالم بتحريمها عليه . وجب إقامة الحدّ عليه .

رابعاً : ممّا استثني من مسائل هذه القاعدة :

إذا وطئ جارية ابنه - وقال : علمت أنها حرام . لا يُحدّ ولكن يعزر .

(١) المجموع للعلاني لوحه ٣٦٧ أ ، قواعد الحصني ج ٤ ص ٢٣٧ .

ومنها : إذا وطئ الغازي جارية من المغنم قبل القسمة .

ومنها : وطء الجارية المشتركة .

ومنها : كلّ جهة أباح بها عالمّ الوطء ، انتهض خلافه شبهة في

عدم وجوب الحدّ ولكن يشترط أن يكون الخلاف له حظ كبير من النّظر الاجتهادي .

القاعدة الرابعة والخمسون بعد المتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كلّ مَنْ يجبر على فعل شيء مع شريكه فإذا فعل أحدهما يكون متطوعاً . وإن كان لا يجبر ففعله لا يكون تبرّعاً^(١).

العمل المشترك

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة تتعلّق بكلّ عمل مشترك بين اثنين فأكثر . ومفادها : أنّ مَنْ يجبر على فعل شيء مشترك مع آخر ، ويجب عليه أن يقوم به معه لمصلحتهما ، فإذا فعل أحدهما ما يجب أن يفعله معاً كان فعله هذا تطوعاً منه وتبرّعاً عن صاحبه ، ولا يستحقّ عليه أجراً . وأمّا إذا كان الفعل أو العمل لا يجب عليه ففعله فإنّه لا يكون متبرّعاً وله أجر مثل ما فعل .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا كان نهر بين رجلين فاحتاج إلى تنظيف مجراه ، فالأصل أنّ هذا العمل مشترك بينهما - عليهما أن يقوموا به معاً . فإن نظّف أحدهما دون الآخر كان فعله هذا عن صاحبه تطوعاً وتبرّعاً منه لا يستحقّ عليه أجراً .

(١) الفرائد ص ١١٠ عن الخانية باب الحيطان والطرق ج ٣ ص ١١٣ فما بعدها .

ومنها : إذا كانت سفينة مشتركة بين اثنين فأكثر فخربت فأصلحها بعض أصحابها أو أحدهم فإن الواجب على بقية الشركاء أن يصلحوها معهم ، فإن فعلوا وحدهم كان فعلهم عن الآخر تبرعاً ؛ لأنه أصلح عن نفسه وغيره .

ومنها : إذا كانت غرفة فوق البيت ، والبيت لرجل والغرفة لرجل آخر ، فإذا انهدم البيت - وبالتالي انهدمت الغرفة ، وأبى صاحب السفل أن يبني ، فهو لا يجبر على البناء - فإن بنى صاحب العلو لا يكون متبرعاً ، وله أن يضمن الآخر قيمة ما بنى ؛ لأن صاحب العلو إنما بنى السفل لمصلحته ليبني فوقه ، والسفل لصاحبه ، فعليه أداء قيمة البناء للبانى وهو صاحب العلو . ولصاحب العلو أن يمنع صاحب السفل من السكنى حتى يعطيه ما أنفق في البناء^(١).

(١) الخانية ج ٣ ص ١٠٩ بتصرف .

القاعدة الخامسة والخمسون بعد المتتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كل موضع فتح عنوة فإنّه وقف على المسلمين .
وكل أرض صولح أهلها عليها تكون لهم ويؤدون
خراجاً معلوماً ، فهذه ملك لأربابها . وكل أرض أسلم
عليها أهلها - قبل قهرهم عليها - أنّها لهم ، وأنّ
أحكامهم أحكام المسلمين . وأنّ عليهم فيما زرعوا
فيها الزكاة^(١) .

أحكام الأرض

ثانياً : معنى هذه القواعد ومدلولاتها :

هذه قواعد ثلاث تتعلق بالأرض المفتوحة

وأنّ الأراضي المفتوحة ثلاثة أصناف :

الأول : أرض فتحت عنوة - أي بالحرب - ولم يسلم أهلها ولم
يصالحوها - فهذه حكمها أنّها وقف على المسلمين وأهلها يبقون فيها
يؤدون خراجها . كأرض العراق والشّام ومصر .

الثّاني : أرض صولح عليها أهلها - أي فتحت صلحاً - فهذه
حكمها أنّها ملك لأصحابها يؤدون عنها خراجاً معلوماً بحسب شروط

(١) المغني ج ٢ ص ٧١٧ ، ٧١٨ ، ٧٢٥ . ويُنظر في بيان هذه الأحكام كتاب

الخراج لأبي يوسف وغيره كالأموال لأبي عبيد والخراج ليحيى بن آدم .

الصَّلَح .

والثَّالِث : أرض أسلم أهلها بدون حرب ، ولم يُقْهَرُوا . فهذه حكمها أنها لهم وتجرى عليهم أحكام المسلمين ، فعليهم فيما زرعوا الزَّكَاة - أي العشر أو نصف العشر .

القاعدة السادسة والخمسون بعد المتتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كل موضوع بحق إذا عطب به إنسان فلا ضمان

على واضعه^(١).

الموضوع بحق

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الأصل أن الضرر مدفوع ومرفوع ، وأنه لا ضرر ولا ضرار في الإسلام ، وأن من سبب لغيره ضرراً في نفسه أو ماله فعليه ضمانه .

ولكن مفاد هذه القاعدة : أن من تسبب بضرر لغيره بشيء موضوع فينظر : إن كان هذا الشيء الموضوع موضوعاً بحق ، أي لواضعه حق في وضعه ، فتضرر به غيره فإنه لا ضمان على الواضع ؛ لأنه تصرف تصرفاً مأذوناً به شرعاً .

وأما إن كان هذا الشيء الموضوع موضوعاً بغير حق فإن على واضعه ضمان ما تلف أو عطب به .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

رجل وضع على حائطه أو سقف بيته شيئاً كلبنة أو حجر لمصلحة شرعية له بطريقة سليمة فسقط على إنسان ما في الطريق . فلا

(١) الفرائد ص ١٩٥ عن الخانية ما يضمن بالنار .

ضمان على صاحب البيت أو الحائط ، لأنه وضع ما وضعه بحق .
ومنها : حفر في بيته أو أرضه بئراً أو حفرة فسقط فيها إنسان أو حيوان ، فلا ضمان على الحافر ؛ لأنه مأذون له في الحفر في ملكه .
ومنها : إذا وضع باروداً ليفجر حجارة أو يهدم بناء - كما يفعل الآن - فانفجر البارود وتطايرت الحجارة فأصاب أحد من الناس أو هدمت بناء آخر مجاوراً ، فوضع البارود ضامن لما أصاب أو تلف بوضعه ؛ لأنه يعلم أن البارود يؤثر ويقذف الحجارة إلى مكان بعيد . إلا إذا كان أنذر الناس ووضع الحواجز فتخطاها بعضهم فأصابه ضرر فلا ضمان على المفجر .

ومنها : إذا أوقد في بيته أو أرضه ناراً إيقاداً معتاداً فأصاب شرر منها أمتعة أو أرضاً لجاره فأحرقته . فلا ضمان على الموقد للإذن الشرعي وعدم التعدي .

القاعدة السابعة والخمسون بعد المئتين

أولاً : ألفاظ ورود القاعدة :

كل ميتة نجسة إلا السمك والجراد بالإجماع .
والآدمي على الأصح^(١).

وفي لفظ : الميتات نجسة إلا السمك والجراد
بالإجماع والآدمي على الأصح^(٢). وتأتي في حرف الميم إن شاء
الله .

وفي لفظ : الأصل في الميتات النجاسة إلا السمك
والجراد^(٣).

الميتة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

الحيوان إذا مات تتجسّ بالموت فلا يحلّ أكله ولا استعمال شيء
منه للنجاسة - ولكن يحلّ أكل الميتة عند الاضطرار أو الإكراه فقط .
ويستثنى من ذلك ميتة السمك والجراد فإنّها حلال بالنص عليها^(٤).

(١) أشباه ابن السبكي ج ١ ص ٢٠٠ .

(٢) أشباه السيوطي ص ٤٣١ .

(٣) الاعتناء ج ١ ص ٢١٨ .

(٤) الحديث وهو قوله صلى الله عليه وسلم : « أحلّ لنا ميتتان ودمان فأما
الميتتان فالحوت والجراد وأما الدمان فالكبد والطحال » رواه أحمد وابن ماجه
والدارقطني .

ويستثنى كذلك ميتة الأدمي المسلم في الصحيح ؛ لأنّ المسلم لا ينجس حياً ولا ميتاً^(١).

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلهما :

يجوز أكل ميتة السمك والحوث بدون تذكية لأنها طاهرة .
ومنها : الجراد يؤكل حياً وميتاً حيث إنه طاهر بالنص . وهو أيضاً لا دم سائل له .

(١) لحديث « المسلم لا ينجس » رواه الجماعة إلا البخاري والترمذي .

القاعدة الثامنة والخمسون بعد المتتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كل نفقة يجبر عليها صاحبها فلم ينفق فأمر القاضي صاحبه بالنفقة فأنفق ، رجع بكلها على شريكه هلكت الغلة أو بقيت .
وكل نفقة لا يجبر عليها صاحبها فأنفق شريكه بأمر القاضي فإنها تكون في حصة الآخر ، فإن لم تنف بها لم يكن للمنفق غير ذلك^(١).

النفقة

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

النفقة المشتركة بين اثنين فأكثر إما أن تجب على جميع الشركاء ويجبرون عليها ، وإما أنها تجب ولكن بدون إجبار عليها .
 فإذا كانت النفقة تجب على جميع الشركاء ويجبرون عليها وأبى أحد الشركاء أو بعضهم الإنفاق ورفع الآخر أو الآخرون الأمر إلى القضاء فصدر أمر القاضي لهم بالإنفاق ، فإن المنفق يرجع على شريكه أو شركائه الممتنعين بكل ما أنفق ، سواء بقيت الغلة أو الثمرة أو هلكت .

وأما إذا كانت النفقة لا يجبر عليها الشريك فأنفق شريكه بأمر القاضي ، فإن هذه النفقة تحسم من حصة الشريك الممتنع ، فإن وفّت

(١) المبسوط ج ٢٣ ص ٥١ .

الغلة بها أخذ ما أنفق ، وإلا فإنه يأخذ ما يخرج ، ولو لم يف بما أنفق .
وإن هلك الغلة أو الثمرة ، لم يرجع بشيء .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

عبد أو أمة بين شريكين أو أكثر يجب عليهم نفقتهما ، فإذا امتنع أحدهم عن الإنفاق ورفع الشريك الآخر الأمر إلى القاضي ، وحكم القاضي بأن ينفق الشريك ، فإذا أنفق يرجع على شريكه بكل ما أنفق ، حتى لو مات العبد والأمة بعد ذلك ، أو أباقا - أي هربا - .

ومنها : إذا كان البذر من صاحب الأرض - في المزارعة - فلما صار الزرع بقلال قال العامل : لا أنفق عليه ولا أسقيه . فإن القاضي يجبره على أن ينفق عليه ويسقيه ؛ لأنه التزم ذلك بمباشرة العقد طائعا ، فيجبر على إيفاء ما التزمه . فلو أجبره ولم يكن عنده ما ينفق أمر القاضي صاحب الأرض والبذر أن ينفق ويسقيه على أن يرجع بذلك كله على صاحبه ، وإن كان أكثر من نصيبه .

ومنها : إذا كان عبد صغير بين رجلين - وهو يحتاج للإرضاع والنفقة - فقال أحدهما : ليس عندي ما أنفق عليه ، ولا ما أسترضع به . أجبره القاضي على ذلك ، فإن لم يقدر على ذلك أمر شريكه فاسترضع له ، رجع عليه بحصته من الأجر بالغاً ما بلغ ؛ إذا كان رضاع مثله ، وإن كان أكثر من قيمة الصبي . سواء بقي الصبي أو هلك .

ومنها : إذا كانت دابة بين شريكين فامتنع أحدهما عن النفقة - فهو ليس مجبراً في القضاء . فإذا أنفق شريكه لم يكن له أن يرجع على الممتنع فيما زاد على قيمة نصيبه ولا بعد هلاك الدابة ؛ لأن الإنسان لا يجبر على الإنفاق على ملكه في غير بني آدم في القضاء .

القاعدة التاسعة والخمسون بعد المئتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كل نقص دخل على ملك شخص لاستصلاح ملك

الآخر - من غير إذن الأول ولا فعل صدر عنه النقص

واستند إليه - كان الضمان على مدخل النقص^(١).

ضمان النقص

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه القاعدة يمكن أن تدخل وتتفرع على قاعدة - لا ضرر ولا ضرار -؛ لأن إدخال النقص والتسبب فيه ضرر ، فهو مدفوع ومرفوع . فمن أدخل النقص والضرر والفساد على غيره لاستصلاح ملكه وجرّ النفع إليه - بدون إذن المتضرر أو فعل صدر عنه النقص واستند إليه - ففي هذه الحالة يجب الضمان على مدخل النقص والضرر .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا باع الأرض وفيها زرع لا يحصد إلا مرة واحدة - واشترط الزرع له - فإذا حصد الزرع وبقيت له عروق في الأرض تستضر بها الأرض - كعروق القطن والذرة فعلى البائع إزالتها . وإذا تحفرت الأرض فعليه تسويتها .

(١) المغني ج ٤ ص ٨٤ - ٨٥ .

ومنها : لو باع خابية كبيرة أو دولاباً كبيراً لا يخرج إلا بهدم باب الدار فهدمه المشتري كان عليه ضمانه .

ومنها : إذا حفر أساساً لبناء بيت له فأنثر الحفر في جدران بيت جاره ، فعليه إصلاح ما تضرّر به الجار وإزالة النقص والضرر الذي أحدثه بالحفر .

القاعدة الستون بعد المتين

أولاً : لفظ ورود القاعدة :

كل وصف ذكر بعد المتعاطفات يرجع إلى

الأخير^(١).

الوصف بعد المتعاطفات

ثانياً : معنى هذه القاعدة ومدلولها :

هذه من القواعد المختلف على مدلولها بين الفقهاء . وقد سبق ذكر

أمثال لها .

والمراد بالمتعاطفات الجمل أو الأسماء الذي عطف بعضها على

بعض بأحد حروف العطف كالواو والفاء وثم .

ومفادها : أنه إذا وردت ألفاظ عطف بعضها على بعض بأحد

حروف العطف ثم ذكر بعد الأخير منها وصف ، فإن هذا الوصف

يكون وصفاً خاصاً لآخر المتعاطفات وهذا محل الخلاف . هل يعود

الوصف للجميع أو للأخير فقط ؟ إلا إذا وجدت قرينة فإنه يعود إلى

الجميع عند الجميع . والقاعدة تمثل رأي الحنفية . كالاستثناء عندهم ،

وبخلاف الشرط فإنه يعود للجميع .

(١) الفرائد ص ١٥٦ عن رد المحتار على الدر ج ٣ ص ٤٣٢ - ٤٣٣ . وينظر

أشباه ابن نجيم ص ٢٠٢ .

ثالثاً : من أمثلة هذه القاعدة ومسائلها :

إذا قال : أوقفت هذا الوقف على بني زيد وبني خالد وبني عمرو الفقراء ، فإن الوصف بالفقراء يرجع إلى بني عمرو لا إلى سواهم ممن قبلهم .

ومنها : إذا قال : أكرم العلماء والفقهاء والأدباء المسلمين . كان الإكرام لمطلق العلماء ومطلق الفقهاء . ولكن لا يكرم إلا الأدباء المسلمون دون غيرهم من أجناس الأدباء .

ومنها : إذا قال : وقفت على ولدي وولد ولدي ونسلهم الذكور . فالذكور صفة ترجع لولد الولد فقط . والأكثر من أنه قيد للجميع .

ومنها : إذا قال : وقفت على أولادي وأولاد أولادي المحتاجين . يعود الوصف للأخير عند أكثر الحنفية . وإلى الجميع على الأصح عند الآخرين .