القواعد الفقهية

١ المقاصد والإعتقادات معتبرة في التصرفات والعبارات كما هي معتبرة في التقربات والعبادات.

٢ العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا الألفاظ والمباني.

٣ لا ينسب إلى ساكت قول، والسكوت في معرض الحاجة بيان.

٤ لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح.

٥ ذكر ما لا يتجزأ كذكر كله.

٦ اليقين لا يزول بالشك.

٧ الأصل براءة الذمة.

٨ الأصل بقاء ما كان على ما كان.

٩ الأصل إضافة الحادث الى أقرب أوقاته.

١٠ إذا ضاق الأمر اتسع وإذا اتسع ضاق.

١١ المشقة تجلب التيسير.

١٢ الضرورات تبيح المحظورات.

١٣ الضرورات تقدر بقدرها.

١٤ الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة أو خاصة.

١٥ ما حرم سداً للذريعة أبيح للمصلحة الراجحة والحاجة.

١٦ الإضطرار لا يبطل حق الغير.

١٧ ما حرم أخذه حرم إعطاؤه.

١٨ الضرر يزال

١٩ الضرر لا يزال بمثله.

٢٠ الضرر يدفع بقدر الإمكان

٢١ يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام.

٢٢ الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف.

٢٣ درأ المفاسد أولى من جلب المصالح.

٢٤ لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان والمكان.

٢٥ العادة محكمة.

٢٦ الممتنع عادة كالممتنع حقيقة.

٢٧ العبرة للغالب الشائع لا النادر.

٢٨ التابع تابع

٢٩ البينة على المدعي واليمين على من أنكر.

٣٠ الخراج بالضمان ٣١ الأجر والضمان لا يجتمعان (الأحناف).

٣٢ الجواز الشرعي (المطلق) ينافي الضمان.

٣٣ إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر.

٣٤ المتسبب لا يضمن إلا بالتعمد (التعدي).

٣٥ تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات (والحكم).

٣٦ من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه.

٣٧ من سعى في نقض ما تم من جهته. فسعيه مردود عليه.

٣٨ إذا اجتمع الحلال (المباح) والحرام غُلب الحرام.

٣٩ الأصل في الأبضاع التحريم.

٤٠ الأصل في الأشياء الإباحة.

٤١ الخروج من الخلاف مستحب.

٤٢ الميسور لا يسقط بالمعسور.

٤٣ الأصل في المضار التحريم.

٤٤ الإيثار في القرب مكروه وفي غيره محبوب.

٤٥ إذا اجتمع أمران من جنس واحد ولم يختلف مقصودهما دخل أحدهما في الآخر.

٤٦ يغتفر في البقاء ما لا يغتفر في الإبتداء.

٤٧ المواعيد بصورة التعاليق تكون لازمة.

٤٨ المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت الشرط.

٤٩ الوصف في الحاضر لغو.

٥٠ للأكثر حكم الكل.

٥١ المجهول في الشريعة كالمعدوم والمعجوز عنه.

٥٢ إذا تعذر الأصل يُصار إلى البدل.

٥٣ الشروط في باب المأمورات لا تسقط بالجهل والنسيان، وفي باب التروك تسقط.

٥٤ لا واجب مع العجز ولا محرم مع الضرورة.

٥٥ من أتلف شيئا لينتفع به ضمنه، ومن أتلفه ليدفع ضرره عنه لم يضمن.

٥٦ لا يضمن الأمين تلف العين، إلا بالتعدي والتفريط.

٥٧ الأصل في الصفات العارضة العدم.

٥٨ القديم يترك على قدمه.

٥٩ الضرر لا يكون قديما.

٦٠ ما ثبت بيقين لا يرتفع الا بيقين.

٦١ ترك الاستفصال في مقام الإحتمال، ينزل منزلة العموم من المقال.

٦٢ إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت.

٦٣ المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً

٦٤ إعمال الكلام أولى من إهماله.

٦٥ المطلق يجري على إطلاقه ما لم يقم دليل التقييد نصاً أو دلالة.

٦٦ الحقيقة تترك بدلالة العادة.

٦٧ السؤال معاد في الجواب.

٦٨ التأسيس أولى من التأكيد.

٦٩ إذا سقط الأصل سقط الفرع.

٧٠ الأصل لا يجتمع مع البدل.

٧١ الكتاب كالخطاب.

٧٢ الشرط الباطل لا يؤثر بالعقد.

٧٣ الساقط لا يعود.

٧٤ الإسقاط قبل سبب الوجوب يكون لغواً.

٧٥ ما يضمن بالعمد يضمن بالخطأ.

٧٦ كل عقد فاسد مردود إلى صحيحه.

٧٧ كل ما يصح تأبيده من عقود المعاوضات لا يصح توقيته.

٧٨ الإطلاق محمول على العادة.

٧٩ ما لا يمكن الإحتراز منه فهو معفو عنه.

٨٠ يغتفر في الوسائل ما لا يغتفر في المقاصد.

٨١ كل ما أدى إثباته إلى نفيه فنفيه أولى.

٨٢ الأيمان مبنية على الألفاظ لا على الأغراض (حنفية).

٨٣ العدل واجب في كل شيئ، والفضل مسنون

٨٤ تضمن المثليات بمثلها والمتقومات بقيمتها.

٨٥ إذا تعذر المسمى رجع إلى القيمة.

٨٦ من سبق إلى المباحات فهو أحق بها من غيره.

٨٧ تستعمل القرعة عند التزاحم ولا مميز لأحدهما.

٨٨ قد تتبعض الأحكام بحسب تفاوت أسبابها.

٨٩ إذا تزاحمت المصالح قدم الأعلى منها.

٩٠ الحوائج الأصلية للإنسان لا تعد مالا فاضلا

٩١ إذا قويت القرائن قدمت على الأصل

٩٢ الغرر اليسير معفو عنه.

٩٣ الحكم يدور مع علته وجودًا وعدمًا.

٩٤ لا عبرة للتوهم.

٩٥ لا حجة مع الاحتمال الناشئ عن دليل.

٩٦ لا عبرة بالظن البين خطؤه.

٩٧ المشغول لا يشغل.

٩٨ الشك بعد الفراغ من العبادة لا يؤثر.

٩٩ حديث النفس معفو عنه مالم يقارنه كلام أو عمل.

١٠٠ يغتفر في التابع مالا يغتفر في المتبوع.

القواعد الفقهية:

ص ١-٣

تعريف:

علم يُعنى بتجميع الفروع الفقهية وحصرها في جمل وصيغ كبرى وعامة لتيسير الرجوع إليها وتسهيل إستحضارها والإستشهاد بها.

تعريف شهاب الدين الحنفي.

حكم أكثري لا كلي ينطبق على أكثر جزئياته لتُعرف أحكامها منها.

فوائد القواعد الفقهية.

- ① تجميع الفروع الفقهية المتشابهة في إطار واحد.
- ② تكوين الملكة الفقهية عند الدارس.
- ③ تقليل نسبة الخطأ عند الفقهاء فيما يعرض لهم من مسائل مستجدة (النوازل)
- ④ إدراك مقاصد وغايات الشريعة لأن الفروع تتوافق على تقرير مقصد شرعي معين.
- ⑤ ضبط مستثنيات القاعدة التي لا تكون تابعة لها.

أنواع القواعد الفقهية.

- ① الكلية الكبرى (تكون في جل الأبواب). الأمور بمقاصدها (حديث عمر).
- ② الكلية غير الكبرى (أقل شمولا)، مثال: (الفروج يحتاط لها) / من إستعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه.
- ③ قواعد مذهبية خاصة لأبواب فقهية من قسم واحد. (الأسرة / المعاملات الفقهية..)

مصادر القواعد الفقهية.

- ① القرآن الكريم / السنة النبوية / (النص)
- ② الإستنباط من النص الشرعي مثال: (اليقين لا يزول بالشك ← من وجد شيئا في بطنه فلا....)

القواعد الفقهية الكبرى.

- ① اليقين لا يزول بالشك. (في الجزئيات يقوم مقام العلم / اليقين غلبة الظن).
- ② الضرر يزال. (وجوب إزالة الضرر)
- ③ المشقة تجلب التيسير. قال تعالى: ﴿إن الله يريد بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾.
- ④ العادة معتبرة
- ⑤ الأمور بمقاصدها. (فإن كان حسنا كان حسنا وإن كان قبيحاً كان قبيحاً).

الفرق بين القواعد الفقهية وأصول الفقه.

القاعدة الفقهية ① تكون في أقوال وأفعال الناس ← اليقين لا يزول بالشك ← يقينك أنك العبد. ② من لفظها يعرف حكم المسألة. يؤخذ منها الحكم.

القاعدة الأصولية ① تكون في النص الشرعي ← (الأمر المطلق يقتضي الوجوب) الأدلة. (القرآن والسنة..) ② القاعدة الأصولية لا يؤخذ منها الحكم بل هي وسيلة للوصول للحكم.

أشهر مصنفات المذاهب في القواعد الفقهية.

- الأحناف: النظائر لابن نجيم من أشهرها.
- المالكية: إيضاح المسالك إلى قواعد مالك أحمد بن يحي الونشريسي

- الشافعية: الأشباه والنظائر للسيوطي.
- الحنابلة: القواعد لابن رجب.
- إعلام الموقعين لابن القيم كتاب جميل في القواعد الفقهية.
- منظومة القواعد الفقهية للسعدي.
- القواعد الفقهية لابن عثيمين

ميسرة

الفرق بين الضوابط والقواعد.

ما كان خاصاً بباب فهو ضابط فقهي أما القاعدة فهي أشمل، ولا تختص بباب معين. مثال الضابط الفقهي: («**أيما إيهاب دبغ فقد طهر**»). والفروع المندرجة تحت القاعدة أكثر من المندرجة تحت الضابط.

الأشباه والنظائر:

الأشباه يشبه بعضها بعض وتتحد في الحكم فتكون كالأمثال: (مطابقة تامة).

النظائر يكون فيها بعض الشبه في الصورة، ولكن الحكم مختلف،

الأشباه يشبه بعضها بعض وتختلف في الحكم بحث عن الفارق المؤثر لأنها أصبحت كالنظائر.

أقوال العلماء

قال: شهاب الدين الحموي الحنفي. الأشباه المراد بها المسائل التي يشبه بعضها بعضا مع اختلاف في الحكم لأمور خفية أدركها الفقهاء بدقة أنظارهم. (متشابهة ظاهرة مختلفة باطنا).

أمثلة على الأشباه

التراب لا ينجس الماء ولو تغيرت صفاته.

المطهر (الزعفران) ينقض تطهير الماء إذا تغيرت صفاته.

التراب يوافق الماء في صفة الطهارة والتطهير فلا يسلبه بمخالطته شيئا ما.

بول الصبي والجارية: الواحد ينضح والثاني يغسل: العلة ←

المشقة ← **حمل الصبي أكثر من حمل الجارية.**

سعة الانتشار ← **بول الصبي يخرج من ثقب صغير فيندفع بشدة فتكون المساحة التي يصيبها البول أكبر**

وهذا فيه مشقة.

خفة الطبع ← **بول الصبي أخف نجاسة من بول الجارية.**

الأمور والمقاصد:

١ [المقاصد والإعتقادات معتبرة في التصرفات والعبارات كما هي معتبرة في التقربات والعبادات]

معنى القاعدة

: هذه أهم قواعد الإسلام التي تبنى عليها معظم الأحكام والحد الفاصل بين الحلال والحرام، أشتهرت

على ألسنة الفقهاء بالأمور بمقاصدها.

شواهد هذه القاعدة من القرآن:

﴿ومن يفعل ذلك ابتغاء مرضات الله فسوف نؤتيه أجراً عظيما﴾

﴿لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم﴾

أقوال العلماء

يقول ابن القيم في إعلام الموقعين: فأما النية فهي رأس الأمر وعموده وأساسه وأصله الذي عليه يبنى.

وقال أيضا: فالقصد والنية والإعتقاد يجعل الشيء حلالا أو حراماً صحيحاً أو فاسداً طاعة أو معصية. كما أن القصد في العبادة يجعلها واجبة أو محرمة أو مستحبة أو صحيحة أو فاسدة. والأصل في هذه القاعدة ما رواه (عمر).

قال ابن القيم: وأنه ليس للعبد من ظاهر قوله وعمله إلا ما نواه لا ما أعلنه وأظهره.

قال الإمام السيوطي في الإكليل. تعليقا على قوله تعالى: ﴿والله يعلم المفسد من المصلح﴾ هذه أصل القاعدة الأمور بمقاصدها فرب أمر مباح أو مطلوب لمقصد ممنوع بإعتبار مقصد آخر. والمقصود من هذه. النية في أول الأمر التمييز بين العبادات والعادات.

يقول ابن القيم: ولهذا لو وقع في الماء (إنسان) ولم ينو الغسل أو دخل الحمام للتنظيف أو سبح للتبرد لم يكن غسله قربة ولا عبادة بإتفاق. ولو أمسك عن المفطرات عادة أو إشتغالا ولم ينو القربة لم يكن صائما.

يقول ابن القيم: والصريح لم يكن موجباً لحكمه لذاته وإنما أوجبه لأنها تدل على قصد المتكلم به لمعناه لجريان

اللفظ على لسانه اختيارا. فإذا ظهر قصده بخلاف معناه لم يجز أن يلزم بما لم يرده.

يقول أهل العلم: اللفظ الصريح يحتاج إلى نية.

٢ العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا الألفاظ والمباني:

ص ٣-٤

معنى القاعدة

هذه القاعدة تعتبر فرعا للقاعدة الأولى (الأمور بمقاصدها).

المنظور إليه في ترتيب الأحكام على العقود هو قصد فاعلها منها، فينظر دائما إلى المعاني والمقاصد الحقيقية التي أرادها العاقدان من الألفاظ المستعملة في صيغة العقد.

الأدلة

ساق ابن القيم أدلة على أن المقاصد والنيات معتبرة في جميع العقود والتصرفات، فمنها قوله تعالى في حق الأزواج إذا طلقوا أزواجهم طلاقا رجعيا ﴿وبعولتهن أحق بردهن في ذلك...﴾

وقال تعالى ﴿ولا تمسكوهن ضراراً...﴾. وذلك نص في أن الرجعة إنما ملكها الله لمن قصد الصلاح دون من قصد الضرار.

وأشار أيضا إلى حديث (عمر) فبين في الجملة الأولى أن العمل لا يقع إلا بنية ثم بين في الجملة الثانية أن العامل ليس له من عمله إلا ما نوى، وهذا يعم العبادات والمعاملات والأيمان والنذور وسائر العقود والتصرفات.

أمثلة.

أعرتك الدار كل شهر بألف يورو ← **فهذا إيجار وليس إعارة.**

أعطيتك الدار بمائة ألف يورو ← **فهذا بيع وليس هبة.**

قوله إن خرجت من الباب فأنت طالق ولم ينو الطلاق ← **هذا يُخرج مخرج اليمين (كأنه أقسم) وعليه كفارة يمين.**

أقوال العلماء

قال تاج الدين السبكي (قاضي القضاة بدمشق): إنها مخصوصة في العقود فيما يظهر من كلام كثير من الأصحاب وكلام من أطلق محمول على من قيد بالعقود.

٣ لا ينسب إلى ساكت قول، والسكوت في معرض الحاجة هو بيان.

ص ٤-٥

معنى القاعدة

المتقرر بين العلماء أن الأحكام في هذه الدنيا بين الناس تكون على ظواهرهم أما ما يبطنونه في نفوسهم فأمره إلى الله.

قاعدة:

- السكوت لا يدل على شيء إلا إذا ورد دليل يدل على أن هذا السكوت المعين يدل على شيء.

الأدلة

مثال: حديث سكوت البكر «**إذنها صماتها**». وهذا مستثنى من القاعدة العامة التي تقول أن السكوت لا يدل على شيء.

كذلك إنكار النبي (ص) على أسامة حين قال قالها متعوذا وذاك لم يقل.

من أقوى الأدلة معاملة النبي (ص) للمنافقين على ظواهرهم مع علمه بنفاقهم.

فوائد

- في معرض البيان يجوز للقاضي مثلا أن يسأل أقلت كذا أم لا ولم يجب.
- من هنا كان الإجماع السكوتي حجة ظنية لا قطعية، والمقصود به قول المجتهد قولا وسكوت مجتهدي عصره فيغلب على الظن أن سكوتهم دليل على صحة قوله.
- هذه القاعدة أول من قال بها الشافعي في الإنكار على الإجماع السكوتي.
- النبي (ﷺ) إذا سكت فسكوته إقرار بجواز المسألة.

مثال:

لو رأى القاضي صبيا أو معتوها يبيع ويشتري فسكت ← **فلا يكون سكوته إذنا.**

أقوال العلماء

يقول شيخ الإسلام: لازم العقود ليس يلزم ما لم يلتزمه صاحبه.

قال الإمام السرخسي. إن سكوت المالك حين يرى الغير يبيع ملكه محتملا. قد يكون بطريق الرضا وقد يكون بطريق التعاون للتصرف الفضولي وقلة الالتفات وقد يكون بطريق التعجب وينظر إلى ما تكون عاقبة فعله

والمحتمل لا يكون حجة.

السرخسي: أشهر كتبه المبسوط.

٤ لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح.

ص ٥-٦

من صيغ القاعدة

- وتعرف أيضا بقاعدة: الصريح أقوى من الدلالة
- لا قوام للدلالة مع النص
- اعتبار الصريح أولى من إعتبار الدلالة عند تعارضهما.

التعريفات

الصريح = الواضح وهو الأصل دائما في المعاملات. وغالبا يشار به إلى المنطوق الدال على المراد.

الدلالة: غير النطق مثلا (الإشارة - العرف...). وقيل الدلالة يعمل بها عند فقد الصريح وبدلا منه.

معنى القاعدة

والمعتبر في الترتيب الأحكام هو التصريح.

الأدلة

﴿فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث﴾ فيه بيان كون الأب يستحق دلالة.

مثال:

من زوجه فضولي وهو ساكت لم يصرح ثم قبل التهنئة ← **يكون العقد صحيحا بالدلالة.**

إذا صرح بالرفض ثم قبل التهنئة ← **لا يصح العقد لأن الصريح أولى من إعتبار الدلالة.**

لا عبرة للتصريح بعد العمل بالدلالة. وذلك إذا قبل التهنئة ثم بعدها صرح أنه لا يقبل.

الدلالة هنا تقدم بالزمان على الصريح لا بالقوة.

مثال آخر: من أخذ سلعة من تاجر بـ20 وهو يريدها بـ15 ← **يلزمه دفع 20**

إستثناء من القاعدة:

- دلالة الشرع أقوى من صريح العبد لعدم إحتمال دلالة الشرع. كمسألة الولد للفراش.

٥ ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكره كله:

ص ٦

معنى القاعدة

متى ذكر المكلف بعضها ثبت عليه شرعا كلها.

أما يتجزأ فلا يثبت له حكم الكل عند ذكر البعض.

مثال:

من طلق الزوجة نصف التطليقة، بما أن الطلاق لا يتجزأ ← **فيثبت عليه تطليقة كاملة.**

نذر أن يصلي نصف ركعة ← تثبت في ذمته ركعة واحدة. وهي ثابتة كالوتر.

نذر أن يصوم نصف يوم ← " " صوم يوم كامل.

لو أبرأ الدائن مدينه عن جزء من الدين ← فهو يبرأ عن ذلك الجزء فقط لأنه مما يتجزأ.

فوائد

• ويستأنس لهذه القاعدة: من أساليب اللغة ذكر الجزء وإيراد الكل ومثاله ﴿تحرير رقبة﴾ هنا يحرر الشخص كله لا رقبته فقط.

التجزيء والتبعيض لا يجوز في ذات الله عز وجل. فلا نقول يده جزء منه.

قاعدة:

◂ إعمال الكلام كله أولى من إهماله.

أقوال العلماء

قال الإمام بدر الدين الزركشي: ما لا يقبل التبعيض يكون إختيار بعضه كاختيار كله، وإسقاط بعضه كإسقاط كله (كتاب المنثور في القواعد).

٦ اليقين لا يزول بالشك. (أي حكمه).

ص ٦-٧

التعريفات

اليقين: علم لا تردد معه بينما الشك هو التردد.

الشك : تعارض أمرين يستحيل الترجيح بينهما.

معنى القاعدة

كل أمر يتجاذبه يقين وشك فاعمل باليقين واطرح الشك.

دليل القاعدة

قوله (ص) في مسلم: «**إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدر كم صلى أثلاثاً أم أربعاً، فليطرح الشك وليبن على ما إستيقن**».

وفي الصحيح: «**إذا وجد أحدكم في بطنه شيئاً...**».

قال تعالى: سورة النجم. ﴿**إن الظن لا يغني من الحق شيئا**﴾.

فوائد

- والمتقرر عند العلماء هو أن اليقين لا يُرفع إلا باليقين أو غلبة الظن.
- اليقين أقوى من الشك ولا ينبغي أن يكون الضعيف رافعاً للقوي.

أمثلة:

من تيقن الطهارة وشك الحدث ← **يبقى على طهارته.**

من تيقن النكاح وشك في الطلاق ← **يبقى على نكاحه.**

أقوال العلماء

قال السيوطي في الأشباه والنظائر: اعلم أن هذه القاعدة تدخل في جميع أبواب الفقه والمسائل المخرجة عليها تبلغ

ثلاثة أرباع الفقه وأكثر.

قال شهاب الدين القرافي المالكي في الفروق: وهذه القاعدة مجمع عليها وهي أن كل مشكوك فيه يجعل كالمعدوم الذي يجزم بعدمه.

٧ الأصل براءة الذمة: (متولدة من القاعدة الأولى).

ص ٧

التعريفات

الذمة: النفس / الذات عليها عهد.

معنى القاعدة

الأصل براءة الذمة ومن أراد أن يعمر الذمة بشيء من حقوق الله كإيجاب أو إستحباب أو تحريم فهو مطالب بالدليل.

ملاحظات

- هذه القاعدة لها علاقة (بالأصل في الأشياء التوقيف).
- من أراد أن يعمر ذمة شخص بشيء فعليه بالدليل (كأن يقول لي عليك دين).
- هو مستخلص من قاعدة: قول النبي (البينة على المدعي
- الشك يفسر لمصلحة المتهم. (لأن الأصل هو براءته)

• المتمسك بالبراءة متمسك بالأصل والمدعي متمسك بخلاف الأصل.

من تبعات هذه القاعدة ومن فروعات هذه القاعدة:

- ① من إدعى على غيره حقاً فالأصل عدمه إلا إذا أثبت المدعي ذلك.
- ② إذا اختلف المستقرض والمقرض في مقدار القرض فالقول قول المستقرض وعلى المقرض البينة.
- ③ إذا اختلف شخص مع آخر أتلف له شيئاً واختلف فيه الخبراء في قيمة الشيء، فالأصل براءة الذمة فالعمل يكون بأقل القيمتين.
- ④ إذا ادعى رجل على بكر أن وليها زوجها منه والبكر تقول رفضته، فالقول هنا قول البكر.
- ⑤ قاتل الصيد المحرم غير متعمد. لا شيء عليه.

٨ الأصل بقاء ما كان على ما كان.

ص ٧-٨

معنى القاعدة

تعني كذلك الإستصحاب وهو أنه ما ثبت في الزمن الماضي الأصل بقاؤه في الزمن المستقبل إلا إذا وجد ما يغيره.

من صيغ هذه القاعدة.

- ما ثبت بزمن يحكم ببقائه ما لم يوجد المزيل.

(القديم يترك على قدمه.)

◂ لا يطالب المبيح في المعاملات بالدليل. / الأصل في العادات الإباحة.

قاعدة:

• الأصل في العبادات التوقيف حتى يثبت دليل على الأمر.

• 〃 〃 العقود والمعاملات الصحة حتى يقوم دليل على البطلان والتحريم.

• ما عدا العبادات فالأصل فيها الحل. فلا يمتنع المكلف على أكل أو مشروب... إلا أن يقوم دليل على المنع.

• كما ذكر ابن تيمية لا نحرم منها إلا ما حرمه الشارع. العادات: ما اعتاد الناس من أكل ومشارب وذهاب ومجيء وكلام وسائر التصرفات.

• الأصل في الأبضاع (الفروج) الحرمة. وقال بعضهم الأصل في الوطء الحرمة.

• الأصل في الذبائح التحريم،

الأدلة

واستدل العلماء لهذا بقوله تعالى ﴿هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعا﴾

وحديث «الحلال ما أحله الله في كتابه والحرام ما حرمه الله في كتابه»

الأبضاع: قال (ص) «واستحللتم فروجهن بكلمة الله».

الذبائح: قوله تعالى ﴿ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه﴾.

أمثلة:

إختلف العلماء في نزع الخف هل ينقض الوضوء، ← **والصحيح بقاء الطهارة حتى يرد الناقل على زوال الطهارة.**

إختلف العلماء في حكم تجديد التيمم لكل صلاة، ← **والأصل أن طهارة التيمم تبقى حتى يجد الماء أو يصح من لا يستطيع إستعماله.**

مثاله: المرأة يجوز لها أن تشترط على الزوج ← **أن لا يتزوج عليها.**

أقوال العلماء

يقول ابن تيمية: الأصل في العقود والشروط الجواز والصحة ولا يحرم ولا يبطل منها إلا ما دل على ذلك نص أو قياس عند من يقول به. (أي بالقياس).

٩ الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته.

ص ٨

معنى القاعدة

لأن الحادث يضاف دائما إلى أقرب أوقاته إلا بقرينة تحيله إلى الأبعد.

مثال:

رجل صلى الفجر ونام بعده وبعد إستيقاظه وجد منيا في ثوبه فشك أكان من النوم قبل الفجر أو بعده.

← **فالأصل أن صلاة الفجر صحيحة حسب القاعدة**

إختلف البيعان على من حصل عنده العيب. ← **فالأصل عند المشتري لأنه الأقرب إلا إذا وجدت قرينة**

امرأة أفطرت بعد الغروب ثم دخلت تتوضأ فوجدت الدم فشكت أنزل قبل الغروب أو بعده. ←

فالأصل بعد الغروب بإضافة الحادث إلى أقرب أوقاته.

لو ادعت المرأة أن الزوج طلقها في مرض الموت، وقال الورثة طلقها في الصحة. ← **فالأصل قول**

الزوجة، وبالتالي فهي ترث.

دليله:

من صاد [؟]

١٠ إذا ضاق الأمر إتسع وإذا اتسع ضاق.

ص ٨-٩

معنى القاعدة

وهي من كلام الشافعي وهو أول من قال بها وهي مندرجة تحت قاعدة المشقة تجلب التيسير.

معناها إذا أصابك ضيق وحرج فالشريعة تسهل عليك فإذا ذهب الضيق رجع الأمر إلى ما كان عليه.

دليلها:

قال تعالى **﴿وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح إن تقصروا...﴾**

فوائد

- إذا وقع الشخص في ضيق أو حرج أو ضرورة يطبق القاعدة.

• هذه القاعدة تؤكد أن الأحكام الشرعية ليست عبارة عن قوالب وقواعد.

من شروط العلة أن تكون مطردة.

مثال:

من إستقرض وعسر عليه وعجز عن الأداء ← **فيرخص له حتى يتسع عليه الأمر.**

شخص يصلي قائما فضاق عليه الأمر بمرض ولم يستطع إستمرار القيام ← **فالشريعة ترخص له الجلوس أو الإستلقاء.**

شخص به سلس بول ← **يتوضؤ وضوءاً واحداً لكل صلاة فريضة**

قبول شهادة الصبيان فيما يحصل بينهم.

قال أهل العلم الشافعي: إستخدم هذه القاعدة في 3 مواضع.

◂ ① إذا فقدت المرأة وليها في سفر فولت أمرها رجلا أجنبيا فقال الشافعي يجوز. فقال له أحد الحاضرين كيف هذا. فقال إذا ضاق الأمر إتسع.

◂ ② سئل الشافعي عن [؟] أيجوز الوضوء منها فقال إذا ضاق الأمر إتسع.

◂ ③ سئل عن الذباب يجلس على غائط ثم يقع على الثوب. فقال إذا ضاق الأمر إتسع.

١١ المشقة تجلب التيسير:

معنى القاعدة

لها صلة بالقاعدة السابقة وهي رحمة من الله عز وجل

وأجمع العلماء على هذه القاعدة.

الأدلة

واستنبطت واستخرجت من قوله تعالى ﴿يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾.

وقوله تعالى ﴿يريد الله أن يخفف عنكم﴾.

وقال ﴿ولا يكلف الله نفسا إلا وسعها﴾.

وقال ﴿فاتقوا الله ما استطعتم﴾.

وقال (ص) «ما نهيتكم عنه فاجتنبوه وما أمرتكم به فأتوا منه ما استطعتم».

فوائد

• بين العلماء أن التخفيف في الشرع قسمان ① الأصلي: وهو وضع الشريعة أصلا. (منذ وضعها الله كانت خفيفة). قال (ص) «وإني بعثت بالحنيفية السمحاء». ② التخفيف العارض: إذا عرض للمكلف تحتاج إلى تخفيف زائد خفف عنه أكثر. وهذا هو الداخل تحت القاعدة المشقة تجلب التيسير.

• المشقة هي الغير عادية، ومعتادة في حياة الناس، فإذا حصلت لزم العلماء أن يخففوا على الناس، وليس المراد بها التي لا تنفك عنها التكاليف الشرعية كالحج والصيام وغيرهما. فهذه لا بد منها ومحتملة.

أمثلة:

المريض لا يستطيع أن يصلي قائما ← **فيصلي قاعداً أو على جنبه.**

رخص السفر كلها: قصر الصلاة. جواز الجمع. المسح على الخفين..

١٢ الضرورات تبيح المحظورات:

ص ٩-١٠

التعريفات

المحظور: المحرم الممنوع

الضرورة: بلوغ الإنسان حدا إن لم يتناول الممنوع هلك أو قاربه (غلبة الظن وليس اليقين بالهلاك).

معنى القاعدة

الضرورة تكون بالنفس أو العضو أو العرض أو العقل أو المال، ويباح عند ئذ ارتكاب الحرام أو ترك الواجب وتأخيره عن وقته دفعا للضرر عنه في غالب ظنه.

أدلته:

قوله تعالى **﴿وقد فصل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه﴾**.

وقوله تعالى **﴿فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه﴾**.

والدليل من السنة قوله (ص) **«لا ضرر ولا ضرار»**.

الرخصة قسمها إلى ثلاث حالات.

- ① ما يباح أو يكون مباحاً حتى ترتفع الضرورة. كأكل الميتة وشرب الخمر.

- ② ما يبقى محرماً مع الترخص فيه، كإتلاف مال الغير أو قول كلمة الكفر.
- ③ لا يجوز بحال ولا يرخص بها بحال كقتل مسلم أو قطع عضو منه أو اغتصاب مسلمة. لأن عرضك ونفسك ليس أفضل منه.

فوائد

- ذكر أهل العلم أن هذه القاعدة فرع عن قاعدة الضرر يزال.

(ما نهي عنه نهي مقاصد لا تبيحه إلا الضرورات وما نهي عنه نهي وسائل تبيحه الحاجات.)

وذكرت عند العلماء بعبارات أخرى:

- مثلا، يجوز في الإضطرار ما لا يجوز في حال الإختيار. العز بن عبد السلام:
- و قال ابن القيم: لا محرم مع الضرورة ولا واجب مع العجز.

أقوال العلماء

قال الصاوي: يجوز للعليل أكل الميتة وشرب الدم والبول إذا أخبره طبيب مسلم أن شفاءه به. ولم يجد من المباح ما يقوم مقامه. وإن قال الطبيب يتعجل شفاؤك به ففيه وجهان.

١٣ الضرورات تقدر بقدرها.

ص ١٠-١١

معنى القاعدة

يباح من المحظور ما يدفع الضرر فقط. لأن الأصل التحريم وأبيح للضرورة ما دامت قائمة.

الدليل:

قال تعالى ﴿فمن اضطر غير باغ ولا عاد...﴾.

فوائد

• وهذه القاعدة تندرج تحت القاعدة الكبرى. «المشقة تجلب التيسير».

• وأصل القاعدة ما قال الشافعي، (كل ما أحل من محرم في معنى لا يحل إلا في ذلك المعنى خاصة).

فإذا زايل ذلك المعنى عاد إلى أصل التحريم.

مثال:

من غص بلقمة أثناء الأكل ولم يجد ما يدفع اللقمة سوى الخمر. ← **جاز له أن يشربه بمقدار ما يزيل الغصة.**

طبيب إضطر أن ينظر إلى عورة آخر. ← **جاز له بقدر الضرورة، والمريض يكشف بقدر الضرورة.**

١٤ الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة أو خاصة.

ص ١١

التعريفات

الحاجة: حالة تستدعي تيسيرا لرفع ضيق يجده المكلف. وإذا لم يصل إلى الضيق الذي تبيحه الضرورة.

الفرق بين الضرورة والحاجة

• الضرورة والحاجة يجتمعان من حيث إفتقار الإنسان إليهما كليهما وأنهما حالة صعبة. إلا أن الضرورة أشد صعوبة لأن فيها هلاك. أما الحاجة فهي أقل حرجا فيها يكون الضيق والشدة. ثم إن الحاجة تتصف بالإستمرارية. أما الضرورة فتكون مؤقتة.

١٥ ما حرم سدا للذريعة أبيح للمصلحة الراجحة والحاجة.

ص ١١-١٢

التعريفات

تحريم وسائل ما حرم سدا للذريعة فهو تحريم وسائل: بمعنى أنه حرم لأنه وسيلة لارتكاب المحرم عكس ما حرم لذاته أو تحريم مقاصد. لذلك جاز وأبيح عند المصلحة الراجحة أو الحاجة إن كانت لا تتحقق إلا به.

تحريم مقاصد أما ما حرم لذاته: تحريم مقاصد: فلا يباح إلا عند الضرورة.

معنى القاعدة

الأمر المحرم لذاته لا يباح إلا للضرورة أما ما حرم سداً للذريعة فقد يباح عند الحاجة أو المصلحة.

ما حرم سدا للذريعة هو أخف من ما حُرم للمقاصد.

فوائد

• قال أهل العلم: لا يجوز تعميم الحكم الذي استند فيه على هذه القاعدة على كل بقعة ومن مختلف الظروف إنما تختلف الإجابة ومساحة ما يسمح

• تطبيق هذه القاعدة يسهل فيما إذا كان الأمر محل اختلاف بين الفقهاء.

أمثلة:

تحريم وسائل: مثال: ← النظر إلى المرأة الأجنبية والخلوة بها / لبس الذهب والحرير للرجال..

تحريم مقاصد: مثال: ← شرب الخمر / أكل الميتة..

سفر المرأة بلا محرم ← سداً للذريعة.

سفر عائشة مع أسامة ← ضرورة.

أقوال العلماء

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: ما كان من باب سد الذريعة إنما ينهى عنه إذا لم يحتج إليه.

قال ابن القيم: وما حرم سدًا للذريعة أبيح للمصلحة الراجحة، كما أبيحت العرايا من ربا الفضل. كما أبيحت ذوات الأسباب من الصلوات بعد الفجر والعصر.

قال ابن تيمية: الشريعة جميعها مبنية على أن المفسدة المقتضية للتحريم إذا عارضتها حاجة راجحة أبيح المحرم.

١٦ الاضطرار لا يبطل حق الغير.

ص ١٢

معنى القاعدة

الاضطرار قد يرفع الإثم عن المضطر إذا باشر المحظور شرعًا كما في أكل المضطر لحم الميتة لدفع الهلاك عن نفسه جوعًا. إلا أن هذا الاضطرار لا يبطل حق الآخرين. فالإثم مرفوع والضمان لازم،

فوائد

• هذه تؤيد قاعدة الضرورات تقدر بقدرها.

مثال:

① لو أشرفت سفينة على الغرق فألقى الملاح متاع الغير ليخفف السفينة ← لا يأثم لكن يضمن المتاع.

② إذا استأجر مركبًا لشهر، انتهت المدة لكن الشخص ما زال في البحر ← فهنا يمضي العقد حتى يرجع إلى اليابسة ويدفع إيجار المثل (لا الثمن الأول).

③ صدم سيارة تفاديًا لطفل في الطريق ← فلا يأثم ولكن يضمن.

أقوال العلماء

قال ابن رجب: من أتلف شيئًا لدفع أذاه به ضمن، ومن أتلف شيئًا لدفع أذاه له لم يضمن.

١٧ ما حرم أخذه حرم إعطاؤه.

ص ١٢-١٣

الأدلة

قال (ص) «إن الله إذا حرم شيئًا حرم ثمنه» [؟].

وقوله (ص) في الربا: «الآخذ والمعطي سواء».

وقال (ص) «لعن آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه».

قال تعالى: ﴿وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان﴾.

فوائد

• قال أهل العلم: تقديم المحرم للناس هو من قبيل الدعوة إلى المحرم.

• المعنى الجامع لهذه الاستثناءات من هذه القاعدة. راجع إلى رفع الضرر وهي قاعدة فقهية كبرى فكل صورة من صور هذه القاعدة إذا تسببت في لإيقاع ضرر بالإنسان (في ماله - عمله - عرضه).

أقوال العلماء

قال ابن حزم (المحلى): فأما من منع من حقه فأعطى ليدفع عن نفسه الظلم فذلك مباح للمعطي، والآخذ آثم. ، استدل بقوله تعالى ﴿لا يكلف الله نفسًا إلا وسعها﴾. وقوله (ص) «إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم».

١٨ الضرر يزال. (قاعدة كلية كبرى)

ص ١٣

معنى القاعدة

وتتفرع منها قواعد عدة.

وهذه هي القاعدة الأم وقاعدة ... تدخل تحتها.

دليلها:

قوله (ص) «لا ضرر ولا ضرار» يعني لا ضرر بالنفس ولا إضرار بالغير.

وهذا يتقيد بالاستطاعة لقوله (ص): «من رأى منكم فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه». أما ما فوق الاستطاعة فهو معفو عنه.

ضابطها:

أن يكون الضرر على ميزان الشرع. فالضرر المعتبر هو الذي يعرفه الشرع كضرر، وقال بعضهم: والضرر الذي تعارف عليه الناس (العرف).

إزالة الضرر له حالات:

الحالة ①: أن يزال بضرر أخف منه ← فهنا يجب. مثال: إنفاق المال في الدعوة.

الحالة ②: 〃 〃 بمثله أو أكثر منه، ← لا يجوز. مثال: حاول إزالة الطاغية مما أدى إلى سفك الدماء.

لو انتهت مدة إجارة الأرض الزراعية قبل الحصاد ← تبقى الأرض للمستأجر حتى يحصد بثمن المثل

الحجر على السفيه والمجنون والمفلس من باب سد الضرر

مشروعية خيار البيع.

٢٠ الضرر يدفع بقدر الإمكان.

ص ١٣-١٤

مثال:

① رد المعتدي ودفعه بإعطائه قدرًا من المال.

② الجهاد شرع لدفع الضرر.

③ الحجر على المفلس مع أن له الحق بالتصرف في ماله دفعًا للضرر.

④ منع القاضي للمدين بالسفر بناءً على طلب الدائن.

⑤ الشفعة: ← يشفع جاره أو شريكه فيبيع له، ويجعله أولى ممن هو أبعد.

⑥ وجد شيئًا من المتاع عند من أفلس فيأخذه.

⑦ خيار الشرط

دليل الشفعة:

جابر بن عبد الله قال: قضى النبي (ص) بالشفعة في كل شركة ما لم تقسم (مسلم)

٢١ يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام.

ص ١٤-١٥

التعريفات

الضرر العام: يصيب عموم الناس فلا اختصاص لأحد به فالكل معرض له.

الضرر الخاص: يصيب فردًا معينًا أو مجموعة أو فئة معينة من الناس. وهو دون الضرر العام.

معنى القاعدة:

لابد من دفع الضرر العام وإن استلزم هذا الدفع وقوع ضرر خاص فيتحمل هذا الضرر.

الأدلة على صحة القاعدة:

• استدل أهل العلم برعاية الشارع للمصالح وبناء الأحكام على المقاصد المعلومة. فالإخلال بأحد الأمور الخمسة (الدين - النفس - المال - العقل - النسل) يعد ضررًا عامًا ولأجل تفاديه يمكن احتمال الأضرار الخاصة.

• هذه القاعدة دليل على محاسن الشرع وكماله.

• الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف.

• صلح الحديبية. وهو من أوضح الأمثلة والأدلة. نظرًا لبنودها.

أمثلة:

إيقاف الجمعة والجماعات منعًا لتفشي الوباء.

جواز هدم البيت الذي يكون حائلًا بين انتشار النار بشدة.

جواز السكوت على المنكر إذا ترتب على الإنكار ضرر أعظم.

يجبر صاحب الملك على بيع الجبل إذا كان فيه مصلحة العامة.

يجبر صاحب الملك على البيع إذا احتاجه ولي الأمر لمصلحة العامة.

حماية لعقول الناس ← **حرمة الأمور المؤدية لإفساد عقول الناس (الخمر)**

حماية للنسل وضياع الأنساب ← **حرم الزنا.**

(صلح الحديبية.)

التعزير بغرامة على المسرع أو متجاوز الإشارة الحمراء.

منع الحجاج الذين لا تصريح معهم من دخول مكة في موسم الحج.

٢٢ الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف.

ص ١٥

معنى القاعدة

القاعدة التي قبلها متعلقة بمن يقع عليه الضرر وهذه القاعدة تتعلق بالضرر نفسه.

من صيغ القاعدة:

- الضرر يزال بما هو أقل
- يتحمل الضرر الأقل لدفع الضرر الأعظم
- يختار أهون الشرين
- يدفع أعظم الضررين باحتمال أخفهما
- يدفع شر الشرين.

الأدلة:

قال تعالى ﴿والفتنة أشد من القتل﴾.

حديث بول الأعرابي في المسجد. تركه أخف ضررًا من إيقافه.

فوائد

• المفتي إن رأى في مسألة تحقيق مصلحة أفتى بها ولو لم يكن معه دليل. لأن الشريعة جاءت لتحقيق

المصالح.

أمثلة

أكل المضطر للميتة

صلاة العاجز عن ستر عورته ← **لأنه أخف من ترك الصلاة.**

شق بطن المرأة الميتة لإخراج الجنين

إجبار جار الطريق وجار المسجد على بيعه لبيته

حبس من وجبت عليه النفقة.

أقوال العلماء

يقول شيخ الإسلام: فلا يجوز دفع الفساد القليل بالفساد الكثير ولا دفع أخف (أقل) الضررين لتحصيل أعظم الضررين. فإن الشريعة جاءت لتحصيل المصالح وتكميلها وتعطيل المفاسد وتقليلها بقدر الإمكان، ومطلوبها ترجيح خير الخيرين إذا لم يمكن أن يجتمعا جميعًا، ودفع شر الشرين إذا لم يمكن أن يندفعا جميعًا.

١٩ الضرر لا يزال بمثله.

ص ١٥-١٦

معنى القاعدة

هذه القاعدة قيد لقاعدة الضرر يزال.

فالضرر مهما كان فهو واجب الإزالة، لكن هذا لا يكون بإحداث ضرر مثله، من باب أولى بما هو

أكثر منه.

فوائد

• الضرر يزال بلا إضرار بالغير إن أمكن وإلا بالأخف منه.

• مفهوم المخالفة: الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف.

• إذا اجتمع ضرران يسقط الأصغر لدفع الأكبر.

أمثلة:

لا يجوز للمحتاج والمضطر ممن يموت جوعًا بأخذ مال مضطر آخر هو أيضًا محتاج لشراء الطعام.

دجاجة ابتلعت لؤلؤة ← فلصاحب اللؤلؤة تملك الدجاجة مقابل ثمنها

سفينة يخشى عليها وما فيها من الغرق ← فله أن يلقي بالمتاع والسلع ويدفع التعويض لأصحابها.

شق بطن المرأة الميتة لاستخراج الجنين.

٢٣ درأ المفاسد أولى من جلب المصالح.

ص ١٦-١٧

معنى القاعدة

هذا عند التعارض فيقدم غالبًا درأ المفاسد. لأن المنهيات أخف على الشخص للترك من المأمورات أن تؤتى.

القاعدة ليست على إطلاقها وإنما في حالة التساوي والتردد.

من صيغ القاعدة.

- درأ المفاسد الراجحة مقدم على جلب المصالح المرجوحة. فالشارع غلب المفسدة الكبرى على المصلحة الصغرى.

أدلة:

قوله (ص) «إذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم وإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه».

وقوله تعالى ﴿... فيهما إثم كبير ومنافع للناس﴾

كذلك من الأدلة: رجل جاء للنبي وأراد أن يذبح إبلًا ببوانة فقال له (ص) هل كان فيه وثن من الجاهلية يعبد فقال لا فقال (ص) هل كان فيه عيد من أعيادهم قال الرجل لا. فقال له (ص) فأوف بنذرك.

قاعدة:

- لا تفعل عبادة لله في مكان يفعل فيه جنسها لغير الله.

أمثلة:

المرأة لا تغتسل بين الرجال لو لم تجد سترة ← لكن تؤخر الغسل لأن في الغسل مصلحة ودرأ المفسدة وهو نظر الرجال إليها أولى من جلب المصلحة (الغسل). وقالوا أما الرجل فيغتسل.

الكذب في إصلاح ذات البين جائز. ← لأن درأ المفسدة (الخلاف) أولى من مصلحة الصدق (وعدم الكذب).

المضمضة تكره للصائم ← درأ للمفسدة (ولوج الماء في حلقه).

٢٤ لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان والمكان.

ص ١٧

معنى القاعدة

الشريعة صالحة لكل زمان ومكان بخلاف الشرائع المتقدمة. لأن الأنبياء كانت تأتي إلى أقوامها خاصة وتعالج فيها مشكلة خاصة أما نبينا (ص) فقد بعث للناس عامة.

الشريعة تتجدد بتجدد النظر في النصوص الشرعية والاستنباط منها.

ضوابط القاعدة:

- أن يكون الحكم مبنيًا على الأعراف (العرف). فيختلف الحكم باختلاف العرف زمانًا ومكانًا.
- أن يكون الحكم من باب تحقيق المصالح ودفع المفاسد.

أمثلة:

مسافة السفر التي يجوز عندها القصر. بما أنها خاضعة للعرف. ← وبالتالي قد تتغير من مكان إلى مكان ومن زمان إلى زمان.

ما أمر به عثمان من التقاط ضالة الإبل وحفظ ثمنها لصاحبها، وذلك لتغير الأحوال. (مع ورود النهي في التقاط الإبل).

إغلاق أبواب المساجد.

أقوال العلماء

الإمام القرافي في الفروق: كل ما هو في الشريعة يتبع العوائد (عادات) يتغير الحكم فيه عند تغير العادة إلى ما تقتضيه العادة المتجددة.

قال ابن القيم: الأحكام الشرعية قسمين: الثوابت والمتغيرات. القسم الأول: الأحكام التي لا تتغير. (الواجبات / المحرمات). القسم الثاني: الأحكام التي تتغير بحسب اقتضاء المصلحة. وهي التي جعلها الشارع خاضعة لظروف الواقع.

سؤال: هل نفهم من كلام ابن القيم أن التغير من الأحكام لا يكون إلا فيما دون الواجب والمحرم؟

٢٥ العادة محكمة:

ص ١٧-١٨

التعريفات

العادة: الأمر المتكرر ومن ذلك العيد، وهي مأخوذة من العودة.

معنى القاعدة

هي من أمهات القواعد الفقهية وهي قاعدة كلية كبرى.

الشريعة أخذت بمقتضى عرف الناس.

أدلة:

قال تعالى ﴿خذ العفو وأمر بالعرف وأعرض عن الجاهلين﴾

وقال ﴿وعاشروهن بالمعروف﴾

وقال ﴿وعلى المولود ... بالمعروف﴾

شروط العرف والعادة المعتبرة عند الشارع:

- 1- ألا يكون مخالفًا للشرع

مثال: شخص أوقف شيئًا لطلبة العلم، فطالب العلم المعروف عرفًا العلم الشرعي فالدنيوي لا يدخل تحته.

- 2- أن يكون العرف سابقًا، وأن لا يكون لاحقًا.
- 3- أن تكون العادة مطردة مستمرة لا تختلف أو على الأقل غالبة لا تتخلف إلا أحيانًا.

فوائد

- هي قاعدة من قواعد الرحمة واللطف من الله لعباده.
- العرف والعادة لفظان مترادفان.

أمثلة:

الأطعمة / الحقوق الزوجية / النفقات الزوجية.

٢٦ الممتنع عادة كالممتنع حقيقة.

ص ١٨-١٩

التعريفات

الممتنع حقيقة: هو ما لا يمكن وقوعه عقلًا (مستحيل). لا يعهد وقوعه بين الناس عادة ولو كان فيه احتمال عقلي. (كادعاء شخص أكبر منه وقال هو ابني).

حكم الممتنع عادة:

لا يقبل. ويكون كالممتنع عقلًا وحقيقة.

تدخل تحت قاعدة العادة محكمة.

مثال:

ادعاء رجل معروف بالفقر، بمبلغ كبير على رجل معروف بالغنى.

أن يرث طفل يتيم مبلغ ضخم ثم إدعى الولي أنه انفق عليه كل المبلغ في سنة واحدة ولا يظهر ذلك على الطفل.

٢٧ العبرة للغالب الشائع لا النادر:

ص ١٩

التعريفات

الأمر الشائع: أصبح معلومًا بين الناس وشائعًا بينهم.

" **النادر**: القليل الحدوث.

معنى القاعدة

المعول عليه: في ترتيب الأحكام، والمنظور إليه في الحكم على الشيء هو الشائع لا النادر.

ألفاظ أخرى للقاعدة:

- الحكم للأغلب
- للأكثر حكم الكل
- الأقل يتبع الأكثر

أمثلة:

مسألة الخمر مبنية على الشائع (الضرر) لا النادر (المنافع) حتى لا تحرم.

الحكم بالبلوغ لمن بلغ 15 سنة ولو لم تظهر عليه العلامات، ← **إذ أن الشائع هو بلوغ الطفل لـ 15 سنة.**

قصر الصلاة في السفر، والحكمة دفع مشقة السفر، لكنها لا تنضبط لاختلافها بحسب الأشخاص والأحوال والأزمان... ← **فأقيم السفر علة للتقصير، حيث أينما وجد السفر وجد التقصير.**

رد شهادة العدو على عدوه والصديق لصديقه، ← **لأن الغالب في الأول عدم الإنصاف وفي الثاني المحاباة والميل.**

المستحاضة إذا لم تكن لها عادة، وبقيت على حالها. ← **فترجع إلى الغالب الشائع.**

٢٨ التابع تابع:

ص ١٩-٢٠

معنى القاعدة

ويعبر عليها بعض الفقهاء بـ: التابع في الوجود للشيء تابع في الحكم

أي أن التابع لا ينبغي أن يفرد عن متبوعه بحكم خاص.

حكم التابع هو عين حكم المتبوع.

أمثلة:

أطفال المسلمين يتبعون آباءهم في الحكم. ← (هم مسلمون).

أما أبناء المشركين هم من أهل الجنة.

الشارع قرر أن الولد تابع لأبيه في النسب ﴿ادعوهم لآبائهم﴾ وتابع لأمه في الحرية والرق.

وقرر الشارع أن الولد تبع لأبويه في الدين.

شراء شاة حبلى فالجنين وإن كان مجهول العين فهو تابع للأم، ← فالبيع يجوز ويتملكه الشاري.

ذكاة الشاة في بطنها جنين وخرج ميتًا ← فذكاة ذكاة أمه. فهو تابع لأمه في الحكم.

بيع الأرض يدخل فيه البناء والأشجار والآبار ← ولا ينفك عنها فهو تابع لها.

الجلد يتبع حكم الحيوان. ← فإن كان الحيوان نجس كان الجلد نجس والعكس.

رجال من التاريخ = علي الطنطاوي.

خلاصة:

كلما رأيت شيئًا يتبع شيئًا فاعلم أنه يأخذ حكم متبوعه.

٢٩ البينة على المدعي واليمين على من أنكر.

ص ٢٠-٢١

التعريفات

المدعي المدعي يدعي الحق والمدعى عليه يدعي انتفاء الحق.

البينة: الشهود / قرينة قوية جدًا / المدعى يقر بذلك.

ضابط التفريق بين المدعي والمدعى عليه.

عند عجز المدعي بالإتيان بالبينة انتقلنا إلى المدعى عليه

دليلها:

قوله (ص) «**لو يعطى الناس بدعواهم لادعى أناس دماء أناس وأموالهم ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر**».

في مسلم: الأشعث بن قيس قال: كانت بيني وبين رجل خصومة في بئر فاختصمنا إلى رسول الله (ص) فقال: «**شاهداك أو يمينه**».

فوائد

• الحكمة في إيجاب إقامة البينة على المدعي دون المدعى عليه هو أن جانب المدعي ضعيف، لأن دعواه خلاف الظاهر بينما جانب المدعى عليه قوي لأنه يتمسك بالأصل. (والأصل براءة الذمة). وهكذا وُلِد.

• قضاء القاضي لا يحل حرامًا ولا يحرم حلالًا.

• اليمين لا تدخلها النيابة، فلو كان المدعى عليه صغيرًا لا ينوب عنه وليه وإنما يقف الأمر حتى بلغ الصبي.

أمثلة:

من ادعى على غيره دينًا ← **فهو مطالب بالبينة الدالة على ما ادعاه.**

المرضعة التي ادعت رضاعة فلان منها. ← **يطلب منها ما يثبت قولها.**

امرأة ادعت أن زوجها طلقها وهو يقول لا. ← **فالعمل بقوله هو.**

استثناء:

◂ قد يطلب القاضي من المدعي أن يحلف بعد أن يأتي بالبينة.

٣٠ الخراج بالضمان:

ص ٢١-٢٢

معنى القاعدة

على قدر غنمك تكون خسارتك وعلى قدر خسارتك يكون غنمك.

الغنم لا يمكن أن يكون من جانبين لأنه مخالف للعدل الشرعي.

أمثلة:

إذا افتقر قريبك وأنت ترثه. وليس هناك من ينفق عليه غيرك ← **وجبت عليك نفقته. لأن هذه الخسارة**

(النفقة) تعوض (بالورث).

غنم المشتري للسلعة في زمن الخيار: اشترى عبدًا بشرط الخيار ثم تلف العبد ← فعليه الضمان (المشتري).

الاستثناءات:

- متى يكون الضمان عقوبة فعندها لا يكون الخراج بالضمان.
- أمثلة: من يغصب أرضًا أو دابة أو سيارة فالضمان على الغاصب لكن الربح ليس له.
- غصب سيارة واستعملها ثم أراد أن يتوب. فعليه أن يرد السيارة وأجرة استعمالها.

أقوال العلماء

ابن نجيم (الأشباه والنظائر): كلما خرج من شيء فهو خراجه، فخراج الشجرة ثمرتها وخراج الحيوان نسله.

خلاصة القاعدة:

لفظ القاعدة هو حديث نبوي أخرجه ابن ماجة الشيء الذي تكون مؤونته على إنسان حيث إذا تلف كان عائدًا عليه وضمنه، تكون غلته ومنفعته خاصة به. (الغنم في مقابلة الغرم).

٣١ الأجر والضمان لا يجتمعان: (الأحناف).

ص ٢٢

التعريفات

الأجر: بدل المنفعة عن مدة ما.

الضمان: ضمان الشيء: إعطاء مثله إن كان مثلياً أو قيمته إن كان قيمة.

معنى القاعدة:

أجرة الشيء وضمانه لو تلف لا يثبتان في ذمة واحدة.

لأن الضمان يقتضي التملك، والمالك لا أجرة عليه، والأجر يقتضي عدم التملك.

فوائد

• هذه القاعدة ما عليها الأحناف خاصة أما الجمهور يرون اجتماع الأجرة والضمان. فإن بقيت عنده بعد انتهاء مدة الاستئجار فعليه الضمان إن هلكت ومدة الإجارة الزائدة.

• القاعدة حنفية التي لا يتبناها جمهور المذاهب الفقهية الأخرى. وفيها إشكال في تطبيقها لأنها تفوت على الناس أموالهم وتضيع حقوقهم. إذ يكفي الشخص ليتخلص من الأجرة أن يخالف شروط العقد في الانتفاع بالمأجور فيصبح عندها ضامناً ولا أجرة عليه. ثم يردها بعد ذلك وليس عليه إلا الإثم.

أمثلة:

شخص استأجر سيارة فهلكت بلا تعدٍ. ← **فلا يضمن المستأجر إلا الأجرة**

فإذا انتهت مدة الإستجارة وهلكت ← **فعليه الضمان وليس عليه أجرة (الأجرة والضمان لا يجتمعان).**

٣٢ الجواز الشرعي (*المطلق*) ينافي الضمان:

ص ٢٢-٢٣

معنى القاعدة:

إذا تصرف إنسان في شيء أقره الشارع عليه وحدث إتلاف فإن هذا الإتلاف لا يضمن.

التعريفات

* التعدي = أن يفعل ما يحرم. (زائد).

* التفريط = ألا يفعل ما يجب. (نقص).

أمثلة:

رجل حفر بئرًا في أرضه. فدخل رجل ووقع في البئر فمات ← **قالوا صاحب البئر لا يضمن لأن الجواز الشرعي لا ضمان فيه.**

رجل أباح لضيفه أن يأكل طعامًا فأكله ← **فلا يضمن لأنه مأذون له في ذلك شرعًا.**

الأجر والضمان لا يجتمعان.

ص ٢٣-٢٤

معنى القاعدة

هذه قاعدة مذهبية تفرد واختص بها مذهب الأحناف دون الجمهور، وذلك لما في القاعدة من إشكالات في التطبيق، ستتضح عند ذكر الأمثلة:

معنى القاعدة: أن دفع أجرة مقابل عين منتفع بها، وضمانها في نفس الوقت إن تلف، لا يثبتان في ذمة واحدة. لأن الضمان يقتضي التملك والمالك لا أجرة عليه. ودفع الأجرة يقتضي عدم التمليك.

التعريفات

الأجر: بدل المنفعة عن مدة ما ← بمعنى: تنتفع بشيء مدة فتدفع مقابلها بدلًا.

الضمان: الالتزام بقيمة العين المنتفع بها إن كانت قيمة أو مثلها إن كانت مثل.

أمثلة:

• من إشكالات هذه القاعدة: عند تلف أو هلاك العين بالعمد والتعدي، وكذلك عند الانتفاع بالعين ظلمًا كالغصب وما شابهه. كالتصرف في حق الغير من دون إذن.

• عمدة الأحناف في القاعدة: قوله (ص) «**الخراج بالضمان**». فيجعلون الخراج الذي هو الأجر مقابل الضمان فلا يجتمعان مطلقًا.

• وهذا غير مسلم إلا إذا كان مقيدًا بالتصرف المشروع. لأنه لا يتماشى مع مقاصد الشريعة وقواعدها العامة التي تمنع مكافأة الظالم.

تتمة: الجواز الشرعي ينافي الضمان

ما جاز فعله أو تركه شرعًا لا يتحمل صاحبه المسؤولية عما صدر عنه.

المستفاد من القاعدة:

الإتلاف الذي يوجب الضمان هو الذي يكون فيه التعدي أما إذا كان الفعل جائزًا شرعًا فلا يكون هناك تعدي وبالتالي لا يكون ضمان.

يشترط لعدم الضمان:

أن لا يكون الفعل الجائز شرعًا مقيدًا بالسلامة أو الضرورة أو متعلقًا بمال الغير لأجل نفسه...

كذلك لا ضمان على الترك الجائز شرعًا: كوكيل ترك بيع السلعة منتظراً صفقة أفضل وضاعت.

مثال:

من أتلف أو دابته شيئًا بمروره في الطريق العام ← **فإنه يضمن لأن المرور جائز لكن مقيد بالسلامة.**

أقوال العلماء

قال العلماء: الجواز الشرعي المطلق ينافي الضمان. لأنه إذا كان مقيدًا بالضرورة فالضرورة أباحت للمشرف على الموت أن يأكل من طعام غيره الزائد. (لكن يضمن).

٣٣ إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر.

ص ٢٤-٢٥

معنى القاعدة:

إذا اجتمع المباشر لفعل والمتسبب يضاف الحكم للمباشر لأن المباشر هو العلة المؤثرة. والأصل أن الأحكام تضاف إلى عللها، ولا تضاف الأحكام إلى أسبابها الموصلة إليها. لأن الأول أقوى وأقرب.

القاعدة:

تجري على كل حالة يكون فيه السبب شيئًا لا يعمل بانفراده في الإتلاف، أو إذا كان دور السبب ضعيف، أما الحالات التي يكون فيها اشتراك المتسبب والمباشر في الإتلاف فالضمان عليهما بالسواء.

مثال:

رجل حفر بئرًا في الطريق بلا إذن الولي. فألقى أحدهم حيوانًا أو شخصًا في هذا البئر، ← **وإن كان فعل الحافر مفضي لهذا الفعل إلا أن الحكم يضاف إلى المباشر.**

رجل فتح باب غيره، فدخل آخر وسرق البيت ← **فالضمان على السارق المباشر لا على الفاتح للباب.**

أمثلة: رجل نخس الدابة بإذن راكبها، فوطئت أحدًا، ← **فالضمان عليهما. وإن كان الناخس مسببًا.**

تلخيص من الاستثناءات.

- إذا اجتمع المباشر والمسبب في الإتلاف فالضمان على المباشر إلا في حالات فيضمن كلاهما:
- ① إذا كان السبب يعمل بانفراده في الإتلاف (يضمنان بالسواء).
- ② " كانت المباشرة مبنية على التسبب ← (رجل دفع رجلًا إلى الطريق فضربته السيارة فيكون المتسبب هو الضامن).
- ③ إذا كان المباشر لا يمكن تضمينه. ← (رجل ألقى بآخر إلى أسد فالمباشر هو الأسد، والضامن المتسبب لأن المباشر لا يضمن).

أقوال العلماء

قال الفقهاء: الإضافة إلى المباشر حقيقة، وإلى المسبب مجازًا.

٣٤ المتسبب لا يضمن إلا بالتعمد (بالتعدي).

ص ٢٥-٢٦

معنى القاعدة:

أن يفعل في ملك غيره ما لا يحق له. مما يؤدي إلى تلف، فهو لا يضمن إلا إذا كان متعمدًا.

ويشترط لوجوب الضمان على المتسبب أن يكون متعديًا، أي أن يعمل بغير حق فعلًا مفضيًا إلى ذلك الضرر.

التعريفات

التعمد: المقصود منه هو الفعل، ولا يشترط أن يقصد ما يترتب عليه.

الفرق بين تضمين المباشر وتضمين المتسبب.

المباشر المباشر يضمن مطلقًا لأن مباشرته هذه علة وسبب مستقل للتلف.

المتسبب أما المتسبب، فالتسبب ليس سببًا مستقلًا فاقتضى أن يرافقه صفة تعمد أو اعتداء ليصلح علة للتضمين.

مثال:

قطع حبل قنديل معلق يكون سبب سقوطه وانكساره، ← **فيكون أتلف الحبل مباشرة وكسر القنديل تسببًا.**

رمى بالبندقية قصد إخافة الدابة فقط. ← **فيضمن ما ترتب عن ذلك من تلف في الدابة أو بها ولو لم يقصد ذلك.**

٣٥ تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات (والحكم)

معنى القاعدة

إذا تبدل سبب تملك شيء فإن ذلك الشيء يعتبر متبدلًا حكمًا. (وإن لم يتبدل هو حقيقة).

الدليل:

حديث في الصحيح: بريرة أهدت للنبي (ص) لحمًا فقيل له إنه تُصُدِّقَ به عليها، فقال «**هو عليها صدقة ولنا هدية**» فأقام تبدل سبب الملك مقام تبدل الذات.

أمثلة:

وهب لغيره عينًا موهوبة له ثم عادت إليه بسبب جديد (صدقة، شراء) فإذا أراد الواهب الأول أن يرجع بهبته ← **لا يملك ذلك. لأن الموهوب خرج ثم عاد إلى الملك بسببًا جديد.**

فقير أخذ زكاة أو صدقة ثم وهبها لغني أو هاشمي، ← **حل لهما لتبدل العين بتبدل سبب الملك.**

الأعيان تتغير أحكامها من حيث الحل والحرمة تبعًا لصفاتها. سواء كان التغير حقيقيًا أو حكميًا.

التغير الحقيقي والحكمي:

انقلاب العين النجسة إلى أخرى ← **انقلاب الخل خمرًا.**

انقطاع الحول في الزكاة بالمبادلة. تبادل شخصان ما يملكان مما تجب فيه الزكاة. ← **فكل واحد منهما يبدأ حولًا جديدًا بسبب تبدل الملك.**

٣٦ من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه

ص ٢٦-٢٧

معنى القاعدة

المعاملة بنقيض القصد.

القاعدة لها صلة وطيدة بقاعدة (سد الذرائع)

الأدلة:

قوله (ص) في النسائي: «**ليس للقاتل من الميراث شيء**»

أمثلة:

من طلق زوجته في مرض الموت ليحرمها من الميراث ← **عوقب هو وجعلها الشارع ترث.**

من كانت له ماشية تخاف وجوب الزكاة فيها فباعها قبل الحول بقليل واشترى ماشية أخرى فراراً من الزكاة، ← **فتجب عليه الزكاة.**

من خبب إمرأة على زوجها (أفسدها) حتى طلقها ليتزوجها ← **منع من زواجها.**

من إصطاد صيداً قبل أن يَحِل من إحرامه. ← **لم يحل له وإن تحلل حتى يرسله.**

مدار القاعدة بعد النظر في الأمثلة على جانبين: باعتبار الوسيلة، والمنفعة المحصلة.

- 1- فعل وسيلة غير مشروعة للوصول إلى منفعة (مقصد) مشروعة.
- 2- الفعل لوسيلة مشروعة للوصول إلى منفعة غير مشروعة.

أقوال العلماء

قال الإمام السيوطي: الصور الخارجة من القاعدة أكثر من الداخلة. من إستعجل الشيء قبل أوانه ولم تكن المصلحة في ثبوته

٣٧ من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه.

ص ٢٧-٢٨

معنى القاعدة:

من أبرم شيئا ثم أراد إبطاله ونقضه فإن سعيه هذا لا يتم ولا يؤثر. لأن سعيه الجديد يتناقض مع أتمّه وأنجزه. والتناقض يمنع سماع الدعوة.

ملاحظة:

• لافرق بين من سعى إلى نقض ما أبرمه حقيقة (بنفسه)، أو حكما كأن يوكل (محامي - وصي - وكيل).

شرط القاعدة:

◂ هذا في حالة وجود المنازع. أما عندما لا يوجد منازع فتقبل الدعوى دون بينة.

◂ وزاد بعضهم تعديلًا على هذه القاعدة فقال: من سعى في نقض ما تم من جهته وكان لا يمس بحق حُبُس أو بحق وقف، فسعيه مردود عليه.

أمثلة:

شخص أقر بأن لاحق له في ذمة فلان، ثم عاد وادعى أن له في ذمته حق (مبلغ)، ← **فلا تسمع دعواه. (إلا أن يبين ثبوت هذا الحق بعد إقراره).**

لو أقر إنسان بشيء ثم أدعى الخطأ في الإقرار، وأراد الرجوع على إقراره السابق ← **فلا يُسمع منه (لأن تضارب وتناقض الكلام يمنع سماع الدعوة).**

لو بادر إنسان إلى اقتسام التركة بين الورثة، فلما انتهى قال: المقسوم مالي، وليس مال الميت. ← **لا يسمع إليه. لأن إقدامه على التقسيم دال على نقيض قوله.**

٣٨ إذا اجتمع الحلال (المباح) والحرام، غُلّب الحرام.

ص ٢٨-٢٩

معنى القاعدة

إختلاط الحلال والحرام من أسباب الإشتباه، وتركه من باب ترك الشبهات.

إجتماع الحلال والحرام يوجب الإشتباه، والإشتباه يوجب الترك.

الأدلة على القاعدة:

في البخاري عن عدي بن حاتم سأل النبي (ص): إنا قوم نتصيد بهذه الكلاب فقال (ص): «**إذا أرسلت كلابك المعلمة وذكرت اسم الله فكل مما أمسكن عليك، وإن خالطها كلب من غيرها فلا تأكل**».

قوله (ص): «**إن الحلال بين وإن الحرام بين ... ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام**».

فوائد

• الشرع يحتاط في الخروج من الحرمة إلى الإباحة أكثر مما يحتاط في الخروج من الإباحة إلى الحرمة.

(التحليل أكثر من التحريم)

• وذلك لأن الإحتياط يقتضي تغليب الحرام وإن لم يكن هو الأكثر وترجيح الحلال وإن كان الأكثر.

أمثلة:

شارك الكلب المعلم وغير المعلم في صيد فريسة ← **فتحرم لاشتراكهما في قتلها.**

رمى صيدًا فوقع في الماء أو من على جبل ← **فيحرم، لعدم درايته بما مات (بالسهم أم بالسقوط).**

الشافعية حرموا البغل لشبهته بين الحمار والحصان.

إستثناء:

◂ إذا إجتمع الواجب والمحرم يغلب الواجب.

◂ مثال: من وجد جثثًا لمسلمين وغيرهم وتعذر عليه التمييز بينهم. فيجب عليه تغسيل الجميع والصلاة عليهم.

(إجتماع الواجب والمحرم).

تطبيقات القاعدة:

◂ ① إجتماع الحلال والحرام: ينظر للأكثر الغالب، فيكون حكم الأكثر هو حكم الكل. فإن تعذر التمييز فيغلب الحرام. مثال: أنظر مثال البغل تقدم.

◂ ② إجتماع الواجب والحرام: يقدم الواجب مثال: أنظر مثال جثث المسلمين.

◂ ③ إجتماع دليل التحريم ودليل التحليل: يغلب التحريم إحتياطًا. مثال: الجمع بين أختين بملك يمين. قال

عثمان رضي الله عنه: أحلتهما آية وحرمتهما آية، والتحريم أحب إلينا. قوله تعالى: ﴿وأن تجمعوا بين الأختين ...﴾ وقوله ﴿والمحصنات من النساء ...﴾.

ظوابط القاعدة:

- العجز عن إزالة الإشتباه
- تساوي الحل والحرمة
- أن يكون الأمر متعلق بالمباح لا الواجب
- أن يكون الحرام كثيرًا وغالبًا
- أن يكون الإختلاط ممتزجًا غير متميز.

٣٩ الأصل في الأبضاع التحريم:

ص ٢٩-٣٠

التعريفات

البُضع : الفرج

معنى القاعدة

الأصل في وطء النساء التحريم ولا يباح إلا بعقد النكاح الصحيح أو ملك يمين.

إذا حصل إشتباه في فرج المرأة فالأصل التحريم حتى تنكشف الشبهة عنه.

الأدلة:

قوله (ص) لعقبة: «... **كيف وقد قيل**».

أصل القاعدة: قوله (ص): «**واستحللتم فروجهن بكلمة الله**».

فوائد

• العلماء نصّوا على أن شأن الفروج أعظم من شأن المال. لما يعود عنه من التوابع والمفاسد.

أمثلة:

إذا اختلطت أخته من الرضاعة بنسوة أجنبيات في بيت. ← **حرم عليه نكاح إحداهن مالم يتيقن من هي أخته.**

تيقن الطلاق، وشك في الرجعة. ← **لا يقربها حتى يرجعها يقيناً.**

رجل سمع أنه رضع مع فلانة لكنه لا يدري أستوفت 5 رضعات أم لا. ← **الأصل يتركها لوجود الشبهة في هذا الفرج.**

رجل إدعى أنه تزوج إمرأة وهي أنكرت. ← **يقال أن الأصل في الأبضاع التحريم ويُعمل بقول المرأة.**

إستثناء:

◂ إختلاط محرمة بنسوة غير محصورات (كثيرة). رُخص له كي لا ينسد عليه باب النكاح.

٤٠ الأصل في الأشياء الإباحة:

ص ٣٠-٣١

الدليل:

قوله تعالى ﴿هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعًا﴾. بمعنى إمتن عليكم والله لا يمتن على عبده بالحرام.

قوله (ص): «الحلال ما أحل الله في كتابه، والحرام ما حرم الله في كتابه وما سكت عنه فهو معفو عنه». كان هذا جوابه (ص) لما سُئل عن السمن والجبن والفراء.

الأقوال

الجمهور : الأصل في الأشياء الإباحة.

الأحناف : الأصل في الأشياء التحريم.

فوائد

- والقاعدة يعمل بها في الأطعمة، الأشربة، وكل ما ليس فيه ضرر.
- والقاعدة تشمل أيضًا الأفعال والتصرفات التي لا تكون من العبادة. (العادات، المعاملات). فلا يحل لأحد أن يحرم عادة أو معاملة تعرف عليها الناس إلا بدليل.
- وبناء على ذلك: الأصل في لباس الناس متروك على عادته / تعبير الناس على فرحتهم في الأنكحة وغيرها تترك على عادته / زينة المرأة في كل بلد متروك على عادته.

تطبيقات القاعدة:

حيوان مشكل أمره كالزرافة: ← قال السبكي: المختار أكله (خلاف) لأن الأصل الإباحة وليس لها ناب

كاسر فلا تشملها أدلة التحريم.

٤١ الخروج من الخلاف مستحب:

ص ٣١-٣٢

معنى القاعدة

منهم من قال: معناها الأخذ بالأحوط.

الأخذ بالأحوط

شروط القاعدة:

- ① ألا يكون في ذلك طرح لدليل من الأدلة
- ② ألا يوقع الخروج من ذلك الخلاف في الوقوع في خلاف آخر
- ③ أن يكون دليل المخالف قويًا. فإن كان واهيًا لا يلتفت إليه.

الأدلة على القاعدة:

قوله (ص): «يا عائشة لولا قومك حديثو عهد بالإسلام لنقضت»

أنكار عبد الله بن مسعود عن عثمان إتمام الصلاة في السفر. وصلى خلفه أربعًا. فقيل له عبت على عثمان ثم صليت أربعًا فقال: الخلاف شر.

أمثلة.

تجديد الوضوء مستحب عند المالكية وواجب عند غيره لمن به سلس البول ← **فيعمل تركًا أو خروجًا من الخلاف.**

إستعمال الماء الذي ولغ فيه الكلب عند المالكية جائز

إستحباب غسل المني عند الشافعية وغيرهم قال أنه نجس ← **وخروجًا من الخلاف قال الشافعية بالغسل.**

- يقال: الخلاف في الأصول شر، والفروع رحمة.

أقوال العلماء

قال العلماء: الخروج من الخلاف مستحب لأن الأدلة كثيرة في الحث على الإعتصام وعدم التفرقة.

يقول الإمام النووي: فإن العلماء متفقون على الخروج من الخلاف إذا لم يلزم منه إخلال بالسنة أو أوقع في خلاف آخر.

العز بن عبد السلام في قواعد الأحكام: أطلق بعض أكابر أصحاب الشافعي أن الخروج من الخلاف حيث وقع أفضل من التورط فيه. وليس كما أطلق بل الخلاف أقسام: ① أن يكون الخلاف في التحريم والجواز، فالخروج من الخلاف بالإجتناب أفضل ② أن يكون الخلاف في الإستحباب والإيجاب فالفعل أفضل. ③ أن يكون الخلاف في الشرعية (هل هي من الدين أم لا)، فالفعل أفضل (مثاله: البسملة ليست من القرآن (المالكية) [مكروهة عند مالك واجبة عند الشافعي (البسملة)].

قال تاج الدين السبكي: ومن القواعد ما اشتهر في كلام كثير من الأئمة ويكاد يحسبه الفقيه مجمعًا عليه أن الخروج من الخلاف أولى وأفضل.

العز بن عبد السلام: الضابط في هذا أن مأخذ المخالف إن كان في غاية الضعف والبعد من الصواب فلا نظر ولا

التفات إليه.

٤٢ الميسور لا يسقط بالمعسور.

ص ٣٢-٣٣

معنى القاعدة:

إذا تيسر بعض الشيء وتعسر البعض فافعل ما تيسر. (إن كانت العبادة مما يتجزأ).

ولا يحق ترك ما تيسر إحتجاجًا بما تعسر

المأمور به إذا لم يتيسر فعله على الوجه المطلوب وقدر على بعضه فيؤتى بالبعض وجوبًا. (مما يتجزأ).

(لها علاقة بالمشقة تجلب التيسير)

الأدلة:

قال تعالى: ﴿لا يكلف الله نفسًا إلا وسعها﴾

وقال ﴿فاتقوا الله ما استطعتم﴾.

التعريفات

- المضيق ← الوقت لا يتسع إلا لهذا الواجب (رمضان).

- الموسع ← يقوم المكلف بأداء الواجب في وقت وزيادة (الصلاة).

الأمثلة:

من وجد ماء يكفي بعض أعضائه فقط ← يستعمله، ويتيمم للباقي. (هذا المثال فيه خلاف وكلام كثير).

يقدر على بعض القيام في الصلاة المفروضة ← يأتي على قدر ما يستطيع. (خلافًا للصيام فهو لا يتجزأ).

أمثلة: بعض الفاتحة ← يأتي بها بلا خلاف.

أقوال العلماء

قال بن حجر الهيتمي: وهذا من قواعد الإسلام المهمة لأنه يدخل فيه ما لا يحصى من الأحكام.

(أشعري شديد على بن تيمية)

الجويني أبو المعالي قال: المقدور عليه لا يسقط بسقوط المعجوز عنه.

٤٣ الأصل في المضار التحريم: (*والأصل في المنافع الإباحة*)

ص ٣٣-٣٤

التعريفات

الضرر : سوء الحال والنقصان في النفس أو البدن.

معنى القاعدة

وتحرم في شريعتنا الضرر بالغير ويحرم رده (رد الضرر بالضرر).

هذه القاعدة مرتبطة بالقاعدة الأم (الضرر يزال).

الأدلة:

قال تعالى: ﴿لا تضار والدة بولدها﴾

وقال ﴿ولا تمسكوهن ضرارًا لتعتدوا﴾.

﴿أو دين غير مضار﴾.

من الأدلة الشرعية للقاعدة: **المصلحة.**

بناء على هذه القاعدة:

فعل ما يتناوله الشخص من المأكولات والمشروبات وغيرها (لا نص فيها يحل ولا يحرم) مما أباح الله إذا كان يسبب ضررًا ← **فتخرج من دائرة الحلال إلى الحرمة.**

كل ما ثبت علميًا وطبيًا في شيء أنه مضر ← **يخرج إلى الحرمة.** (التدخين).

المصلحة تنقسم إلى:

ضروريات وحاجيات والتحسينيات.

أقسام المصلحة

الضروريات : ما تقوم عليه حياة الناس ولابد منها لإستقامة مصالحهم. وإذا فقدت اختل نظام الحياة وعمت الفوضى والمفاسد.

قال الشاطبي (الحاجيات) : ما يفتقر إليه من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب. وهي دون الضروريات ولا يترتب عن فقدانها اختلال نظام الحياة وقد

راعتها الشريعة. أمثلة الحاجيات: البيوع والإجارات، النكاح الشرعي.

التحسينيات : الكماليات تكون من قبيل التحسين والتزيين إذا فقدت لا تختل حياة الإنسان. أمثلة التحسينيات: إنتقاء الأطيب في الزكاة والنفقة / معاشرة الزوجة بالمعروف والإحسان ..

أقوال العلماء

الغزالي في المستصفى: (المصلحة) المحافظة على المقصود الشرعي فللشرع مقاصد، ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم. فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة. وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفعها مصلحة.

يقول الشاطبي: فقد اتفقت الأمة بل سائر الملل على أن الشريعة وضعت للمحافظة على الضروريات الخمس: الدين/ النفس/ العقل/ [؟]/ المال

٤٤ الإيثار في القُرَب مكروه وفي غيرها محبوب.

ص ٣٤-٣٥

معنى القاعدة:

تقديم غيرك على نفسك مكروه في القربات، ومستحب في حظوظ الدنيا والنفس.

الدليل:

قوله تعالى ﴿ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة﴾ (أي في غير القرب)

فوائد

- الغرض بالعبادة تعظيم وتجليل الله عز وجل ومن قدم غيره عن نفسه فلم يعظم الله حق التعظيم.
- أما في غير القربات جائز ومحبوب (إيثار الغير).
- الحق في العبادة لله فلا يسوغ فيه الإيثار، والحق في الدنيا لنفسه (جاز له إيثار غيره عن نفسه).

مثال:

أبوه في الصف الثاني، والإبن في الصف الأول ويعرف أنه سيبقى في نفسه شيء إن لم يقدمه، ← **الأفضل أن يُقدمه.**

وكذلك تفضيل عائشة لعمر بإيثاره على نفسها في القبر. ← **فدفن بجانب صاحبيه ودفنت هي بالبقيع.**

إشكال على القاعدة:

- من جاء ولم يجد فرجة في الصف فجر شخصًا بعد الإحرام، فإن ساعده فوت على نفسه قربة، وهو أجر الصف الأول.
- يجاب على هذا الإشكال بالقول أن المجرور يحصل على قربة أخرى وهي عدم ترك أخيه منفردًا فيقع في النهي الوارد في الحديث: «**لا صلاة لفذ خلف الصف**».

أقوال العلماء

قال الجويني: من دخل عليه وقت الصلاة ومعه ما يكفيه للطهارة لم يجز أن يعطيه لآخر.

قال النووي: لا يقام أحد من مجلسه يوم الجمعة ليجلس في موضعه، فإن قام باختياره فلم يكره، فإن انتقل إلى أبعد من الإمام كره.

قال النووي: الإيثار بالقرب مكروه أو خلاف أولى وإنما يستحب في حظوظ النفس وأمور الدنيا.

قال بعض العلماء: الإيثار بالقرب على نوعين: الأول: القرب الواجبة هذه لا يجوز الإيثار بها أبدًا. الثاني: المستحبة: الأصل لا ينبغي وصرح بعض العلماء بالكراهة، ولكن إذا اقتضت المصلحة ذلك فلا بأس.

٤٥ إذا اجتمع أمران من جنس واحد ولم يختلف مقصودهما دخل أحدهما في الآخر.

ص ٣٥-٣٦

معنى القاعدة

: إذا وجد سببان مسببهما واحد، ترتب عليهما مسبب واحد. مع أن كل واحد منهما يقتضي مسبب من ذلك النوع.

الدليل:

قوله (ص) لعائشة: «**يسعك طوافك لحجك وعمرتك**».

أمثلة

اجتمع حدث مع جنابة أو جنابة مع حيض. ← **كفى الغسل الواحد. لا حاجة لغسلين، ولا وضوء للحدث وغسل للجنابة.**

الخلاصة:

- يمكن تلخيص جواز التداخل في الأمور التالية.
- أن يكون العملان من جنس واحد (صلاة + صلاة / صيام + صيام).
- ألا يكونا مقصودين لذاتيهما. (نافلة الظهر + فرض الظهر). (شوال + قضاء رمضان). إلا أنه يجوز ذلك إذا كان أحدهما مقصود لذاته والآخر لغيره (تحية المسجد + السنة القبلية).
- أن يكونا في وقت واحد.
- ألا يكون أحدهما على جهة القضاء ولا على طريق التبعية للأخرى. (نافلة الظهر البعدية مع فرض الظهر).

أقوال العلماء

ابن رجب في القواعد: إذا اجتمعت عبادتان من جنس في وقت واحد ليست إحداهما مفعولة على جهة القضاء، ولا على طريقة التبعية للأخرى في الوقت تداخلت أفعالهما واكتفى فيهما بفعل واحد.

قال الفقهاء: وإن كانت رتبتهما مختلفة دخل الأدنى في منهما الأعلى، وأغنى فعله عن فعل الأدنى وإن كانت مساوية أغنت فعل أحدهما عن غير.

٤٦ يغتفر في البقاء ما لا يغتفر في الإبتداء. (*البقاء أسهل من الإبتداء*)

ص ٣٦-٣٨

معنى القاعدة.

يجوز بقاء ما لا يجوز فعله إبتداءً.

يعبر كذلك على القاعدة بـ:

◂ دفع الشيء أسهل من رفع الشيء.

فوائد

• القاعدة لها صلة بمراعاة الخلاف.

القياس.

أمثلة.

أثر الطيب الذي وضعت قبل الإحرام. إذا وجد بعد الإحرام ← لا شيء عليه أما إذا وضعه بعد الإحرام

مراجعة المحرم لزوجته المطلقة ← جائز لأن المراجعة ليست إنشاء لنكاح جديد، ولكن إبقاء لنكاح سابق.

إذا أقيمت الصلاة لا يجوز لأحد إبتداء نافلة. ← لكن إذا إبتدءها قبل الإقامة جاز له إتمامها. (إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة).

الأموال الربوية المكتسبة قبل العلم بالتحريم. ← قال البعض لا يجب عليه أن يتخلص منها. أما ما اكتسبه بعد علمه يتخلص منها.

حديث الأعرابي الذي بال في المسجد. ← عذره لأنه بدأ ولو لم يكن بدأ كان أوقفه.

الزوجة لا تملك حط حق المهر في إبتداء العقد ولو حطته بعد العقد ← صح وبرئ منه الزوج. (التنازل عن المهر قبل ثبوته إعتبره الفقهاء لغوًا لأنه لم يثبت بعد في ذمتها). فمن أرادت أن تتنازل فعلت بعد العقد لا قبل.

بن القيم لإعلام الموقعين = بسبب قوة الدوام

الشاطبي صاحب المقاصد: يشير إلى إرتباط هذه القاعدة إلى النظر فيما يترتب على الدفع أو الرفع من مفاسد هي أشد ضررًا من مقتضى النهي عن التصرف، وضرب مثال بحديث تأسيس البيت على قواعد إبراهيم في قول النبي (ص) لعائشة لو لم يكن قومك.

أبو إسحاق ولد في غرناطة أصولي.

قال تاج الدين السبكي: لأن للدوام من القوة ما ليس للإبتداء، وهذه قاعدة في الفقه عظيمة كثرت مسائلها.

قال بن القيم: الذهول عن نية العبادة يُنافي

قال الشاطبي: ألا تراهم يقولون (المالكية) كل نكاح فاسد أختلف فيه فإنه يثبت به الميراث، ويفتقر إلى فسخه إلى طلاق. وإذا دخل مع الإمام في الركوع وكبر للركوع ناسيًا تكبيرة الإحرام فإنه يتمادى مع الإمام مراعاة لقول من قال أن تكبيرة الركوع تجزئ عن تكبيرة الإحرام.

٤٧ المواعيد بصورة التعاليق تكون لازمة. (*هي قاعدة في الوعود*)

ص ٣٨

الأصل في الوعد أنه لا يلزم صاحبه قضاء، (لا يقاضى ولا يحاكم) وإنما كان الوفاء به مطلوبٌ ديانة.

إذا كان الوعد معلقًا، (إضافة إلى مستقبل - تعليق بشرط ...) يقاضى الواعد ويجبر على تنفيذ وعده.

أما إذا كان مطلقًا فلا يجب عليه الإيفاء به.

(هذه القاعدة فرع عن التي بعدها)

فوائد

• الفقهاء لاحظوا أن الوعد الصادر معلقًا يخرج عن معنى الوعد المطلق ويصبح ملزمًا لصاحبه. قال بن نجيم: لا يلزم الوعد إلا إذا كان معلقًا. (والمالكية خالفوا بقيد).

• الفرق بين ما أضيف إلى شرط وما أضيف إلى مستقبل هو أن الأخير لا يلزم.

قول المالكية

المالكية : لا يلزم إلا إذا أدخله في سبب ولم يشترط.

المالكية : قالوا إذا أدخله في سبب، فزادوا هذا الشرط.

أمثلة:

(التعليق)

أن يقول بع سلعتك من فلان (فإن لم يدفع هو الثمن)، دفعت أنا ← **إذا ماطل أو لم يدفع لزم على الواعد أداء الثمن بناء على وعده المعلق.**

مثال: اهدم بيتك وأنا أعطيك المال / أخطب وأنا أزوجك.

أدخله في سبب لما يترتب عليه من الخسائر.

٤٨ المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت الشرط:

ص ٣٨-٣٩

التعريفات

التعليق : ربط حصول شيء بحصول شيء آخر.

معنى القاعدة:

إذا ربط وجود شيء بوجود شيء آخر، فإن وجود ذلك الشيء الذي ربط له وجود غيره، يوجب وجود ما هو مرتبط وجوده بوجود الشيء الآخر.

معنى آخر للقاعدة: الشيء المعلق على شرط يكون معدومًا قبل ثبوت شرطه، ويكون متحققًا واجب التنفيذ عند ثبوت الشرط وتحققه.

دليل القاعدة:

قوله (ص) «**المسلمون عند أو على شروطهم**».

قال الفقهاء: القاعدة تعمل بشرطين.

- ① إذا كان الشرط صحيحًا ممكنًا معتبرًا شرعًا.
- ② كان المحل مما يقبل التعليق.
- فإذا اختل واحد من هذه الأمور ظهر الإستثناء أو بطل التعليق.
- معنى تعليق الشرط: أي الذي يصح شرعًا تعليقه به: فيخرج منه الممنوع شرعًا الذي لا يصح التعليق به،

والعقود التي لا تقبل التعليق بالشرط.

شرط صحة التعليق:

كون الشرط المعلق عليه معدومًا حين العقد، ممكن الحصول بعده

يعبر الفقهاء على هذا الشرط بقولهم: يشترط لصحة التعليق أن يكون الشرط معدومًا على خطر الوجود.

أمثلة:

علق شيئًا بشرط طلوع الشمس من المغرب ← (غير واقع ممكن الوقوع)

التعليق على الموجود = تنجيز في صورة تعليق ← إذا كان لي عليك دين فقد أبرأتك منه فإن كان هذا الدين موجودًا برأ منه وأصبح تنجيزًا وإبرامًا.

التعليق على المستحيل = بطلان العقد ← إن عاش مدينك فأنا كفيله والمدين ميت.

التعليق مما لا يحتمل التوقيت ← إن شتمتني مرة أخرى فأنت طالق.

التعليق مما يحتمل التوقيت ≠ (الغاية) وهو المضاف إلى المستقبل المعلق ← إذا طلع الفجر فأنت طالق.

مستثنيات القاعدة:

- المعاوضات المالية.
- وبعضهم زاد النكاح. فقال: لا يصح تعليقها مطلقًا لأنها على التنجيز في الحال فلا تقبل التعليق وإنما تصح مباشرة. واستثنوا: الوصية المعلقة بالموت فهذه تصح.

- قالوا: إن انتقال الملك يحتاج إلى الرضى والرضى يكون بالجزم لا التعليق.
- هذا قول الجمهور: عدم الجواز.

أقوال العلماء

الزركشي قال: ما كان تمليكًا محضًا لا يدخل التعليق فيه قطعًا كالبيع لقوله (ص) «**لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه**» ولا يتحقق الطيب بالتعليق.

ذهب بن تيمية وتلميذه ورواية عن أحمد: إلى جواز تعليق العقود بالشروط بما فيها عقود المعاوضات المالية. إذا كان في ذلك مصلحة للناس ولم يكن ذلك متضمنًا لما نهى الله عنه ورسوله. لأن الأصل في الشروط كالعقود (الجواز).

٤٩ الوصف في الحاضر لغو، *وفي الغائب معتبر.*

ص ٣٩-٤٠

معنى القاعدة:

إذا كان موضوع العقد (الذي تم العقد من أجله) حاضرًا موجودًا في مجلس العقد، ومشارًا إليه، فقد حصل تعريفه بالإشارة إليه لما فيه الكفاية من التعريف، فلا حاجة لتعريفه بالوصف. (أحمر - قصير - جميل ...)

فوائد

• العبرة في الحاضر بالإشارة وفي الغائب بالوصف الذي يميزه عن غيره.

• الإشارة إلى الشيء تمنع الإشتراك والإشتباه، والوصف يقللهما ولا يزيلهما بالمرة.

• التعريف بالإشارة أقوى من التعريف بالوصف. لذلك كان الوصف مع الإشارة لغوًا وساقط الإعتبار.

مثال

بعتك فرسي هذا الأسود مشيرًا إليه وكان لونه أبيض ← **(صح البيع) لأن الفرس حاضر ينظر إليه المشتري، بخلاف الغائب فيعتبر فيه الوصف.**

مثال: زوجتك ابنتي الشقراء (الغائبة) فلما حضرت إذا هي سمراء. ← **(له أن يعيدها)**

بعتك فرسي (الغائب) الأسود. فإذا به أبيض ← **فإن شاء قبله وإلا أعاده.**

صحة القاعدة:

◂ لا يصح إلا إذا كان المشار إليه من جنس المسمى الموصوف

◂ (عدم صحتها) مثاله: كأن يقول: بعتك هذا الحصان وهو بقرة ← جمهور الفقهاء: أنه لا يتم. في هذه الحالة لا ينعقد البيع، ولا عبرة بالإشارة.

◂ مثال آخر: باعه زجاج على أنه ياقوت. فمع كون المبيع موجودًا مشارًا إليه عُدَّ من التدليس. لأن المشار إليه ليس من جنس المسمى. (فيه غرر وتدليس)

٥٠ الأكثر حكم الكل (*في الأمور المحرمة لغيرها لا لذاتها*).

ص ٤٠-٤١

من صيغ القاعدة:

- الأكثر ينزل منزلة الكمال
- الأقل يتبع الأكثر.

الأحناف ← الأقل تبع للأكثر

معنى القاعدة:

التكليف الشرعي يسقط عن المكلف بأداء الأكثر (مالم يتعارض ذلك مع النص).

فوائد

- من مقاصد الشريعة اعتبار الغالب الشائع لا النادر.
- هذه القاعدة دليل آخر على يُسر دين الله. ورفع الحرج

مثال.

الحرير للرجال إذا اختلط بغيره ← **فإن كان الأغلب الحرير حرم وإن كان غيره جاز.**

الحامل أسقطت جنينًا فرأت طرفًا من أطراف الإنسان (يد - رجل ...) ← **فلا يغسل لأن الغسل يكون للميت، فإن وجدت أكثر الأطراف يغسل.**

نهى النبي (ص) عن بيع الثمر قبل بدو صلاحها. ← **قالوا لو دخلت الصفرة والحمرة في أكثرها (النضج) جاز بيعها.**

لما تكلم العلماء في المرأة الحامل يخرج منها الدم ← **فقالوا هي إستحاضة، لأن الحمل فترة لا يعتاد بها الحيض غالبًا.**

الكلب المعلم يؤكل ما اصطاده إذا كان في الغالب لا يأكل من الصيد. ← **أما كان في الغالب يأكل مما صاده فليس بمعلم ولا يؤكل مما اصطاده.**

لما تكلم العلماء على جواز نقل وزراعة الأعضاء من جسم إلى آخر ← **اشترطوا كون نجاح العمليتين محقق عادة أو في الغالب.**

أقوال العلماء

قال بن الجوزي في المنهاج: ذكر القاعدة في مسألة جواز الأكل من مال الحرام قال إن كان الأكثر هو الحرام حرم والا فلا. إقامة للأكثر مقام الكل.

قال العلماء: القدر الواجب في زكاة الزروع. قالوا: لو سُقي بماء السماء في بعض الأوقات وفي بعضها بآليات. فإن كان الأكثر ماء السماء ففيه العشر وإن كان الأكثر بالآليات فنصف العشر.

٥١ المجهول في الشريعة كالمعدوم والمعجوز عنه. (*لها علاقة برفع الحرج*)

ص ٤١-٤٢

معنى القاعدة:

أن الذي يجهله أو يعجز عن معرفته فهو بمنزلة المعدوم في الشريعة. متى يُئس من الوقوف عن شيء أو شق الوقوف عليه، فلرفع الحرج والمشقة عن الناس جعله الشارع في حكم المعدوم والمعجوز عنه.

(التكليف يدور مع القدرة وجوداً وعدماً).

الدليل:

﴿لا يكلف الله نفسًا إلا وسعها﴾.

فوائد

- هذه القاعدة تجري على الكثير.

من تطبيقات القاعدة.

لو مات رجل ولم يُعرف له وارث، ← **صُرِفَ ماله في مصالح المسلمين. وهذا عام في كل ما جُهِل مالكه.**

مفتاح الوصول: التلمساني.

مثال: الزائد على ما تجلسه المستحاضة من أكثر مدة الحيض المعتبرة (15 يوم) (أو عدتها) ← **حكمه حكم المعدوم، ويُحكم لها بأحكام الطهارات عليها لأن مدة الاستحاضة تطول ولا غاية لها تنتظر.**

لا نزاع بين الأئمة أن الشيء الملتقط يعرف سنة ← **بعد ذلك جاز له التصدق به، وله أن يتملكه إن كان فقيرا. أما إن كان غنيا فقولان: لا يجوز عند أبي حنيفة وجاز عند أحمد والشافعي.**

أقوال العلماء

قال بن تيمية: الله تعالى إذا أمرنا بأمر كان ذلك مشروطًا بالقدرة والتمكن من العمل به، فما عجز عن معرفته أو العمل به سقط عنا.

٥٢ إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل

ص ٤٢-٤٣

معنى القاعدة

العبادة نوعان: إذا فاتت لا يشرع لها بدل وأخرى إذا فاتت يشرع لها بدل.

من انتقل إلى البدل وهو قادر على الأصل لم تجزئه.

كلما بطل الأصل بأن صار متعذرًا، فإنه يصار إلى البدل.

الدليل:

﴿فإن لم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا﴾

مثال:

إذا تعذرت الطهارة المائية ← يصار إلى بدلها وهو الصعيد الطيب (التيمم).

مثال الأولى: الوقوف بعرفة إذا فاتته ← (فهذا لا يدخل تحت هذه القاعدة).

مثال الثاني: الوضوء إذا فاتت ← ذهب إلى التيمم وهذه العبادات الأصل أن تفعل بعينها، لا يجوز الانتقال إلى أبدالها إلا عند تعذرها أو العجز عنها.

أمثلة: من عجز عن الركوع والسجود ← ينتقل للإيماء

مسألة:

من صار إلى البدل ثم استطاع الأصل ← إن كان بعد الفراغ منه أجزأه ولا يطالب بشيء. أما إذا كان أثناء فعل البدل كأن يقدر على استعمال الماء قبل بدء الصلاة وبعد التيمم يأتي بالأصل. أما إذا كان دخل في الصلاة فيُنظر إلى هذا الانتقال إن كان انتقال ضرورة لا بد من الإتيان به، وإن كان انتقال رخصة فلا يأتي به، وهذا هو الظاهر في المسألة.

أمثلة المسألة

مثال الأول: انتقال من إطعام إلى الصيام (الكفارات) ← **قال الفقهاء هذا انتقال رخصة. بدليل أن المكلف قد يقدر عليه بنوع من التكلف (يقترض المال من غيره). فلا يلزمه الرجوع للأصل.**

مثال الثاني: انتقال من الماء إلى الصعيد انتقال ضرورة، ← **فإذا وجد الماء وقدر عليه أثناء الصلاة وجب الانتقال إليه.**

٥٣ الشروط في باب المأمورات لا تسقط بالجهل والنسيان وفي باب التروك تسقط بهما.

ص ٤٣-٤٤

معنى القاعدة

قاعدة أصولية عظيمة جدا.

الشريعة تنقسم إلى مأمورات (الواجب والمستحب) ومنهيات (الحرام - المكروه).

* تعليق الأمر بالقدرة أمر إيجابي والنهي سلبي.

من الأدلة:

الله لا يتسامح في سقط من المأمورات ولو جهلا أو نسيانا. أما باب التروك فما وقعت فيه جاهلا أو ناسيا فأنت معفو عنك.

من نكت العلماء:

• معصية أبينا آدم كانت من جنس فعل المحظورات وإبليس من جنس ترك المأمور.

أمثلة:

رجل صلى بدون وضوء ناسيا ← **لا إثم عليه لكن لا تقبل صلاته.**

النبي (ﷺ) أمر الآكل في نهار رمضان بإتمام الصيام ولم يأمره بشيء آخر ← **لأنه وقع في محظور ناسيا فتجاوز الشرع عنه.**

أقوال العلماء

قال العلماء: باب المأمورات أعظم عند الله من باب التروك.

٥٣ الشروط في باب المأمورات لا تسقط بالجهل والنسيان وفي باب التروك تسقط بهما.

ص ٤٤-٤٦

الشروط نوعان:

1- **شروط وجوب**: وهو ما لا يجب الفعل إلا به ويصح بدونه. مثاله ← شرط المحرم للمرأة في الحج. لا يجب عليها الحج إلا بمحرم. وإن حجت بلا محرم صح مع الإثم. (وهذا ليس الشرط المراد في القاعدة).

2- **شروط صحة**: وهو ما لا يصح الفعل إلا به. مثاله ← الطهارة للصلاة وكذلك استقبال القبلة وستر العورة..

شروط الصحة هي المراد في القاعدة وهي نوعان:

- ① شروط معدومة أمرنا الله بإيجادها (ما فيه طلب الفعل)، وهو المراد في القاعدة بباب المأمورات. ويدخل فيها: (الواجب والمستحب). مثاله ← الطهارة للصلاة - استقبال القبلة...
- ② شروط أمرنا الله باجتنابها وعدم التلبس بها (ما فيه طلب الترك)، وهو المراد في القاعدة بباب التروك. ويدخل فيها: (المحرم والمكروه). مثاله ← عدم التلبس بالنجاسة - ترك الأكل والشرب في الصيام...

معنى القاعدة

معنى الشطر الأول من القاعدة: كل ما أمر الشارع بإيجاده وفعله، إن لم يفعله المكلف لجهله به أو لنسيانه فإنه لا يأثم، لكن ذمته لا تبرأ ولا يسقط. بل عليه متى علم أو تذكر أن يأتي به. مثاله ← صلى دون وضوء ناسيا أو جاهلا. فلا يأثم ولا تقبل صلاته.

معنى الشطر الثاني: كل ما أمر الشارع بتركه واجتنابه، إن فعله المكلف جاهلا أو ناسيا. فإنه يعذر ويرفع عنه الإثم. مثاله ← جهل كون الشراب خمرا فشربه. فلا إثم عليه ولا حد ولا تعزير. / أكل في نهار رمضان ناسيا. يتم صيامه ولا شيء عليه.

أدلة القاعدة:

قوله صلى الله عليه وسلم للمسيء صلاته: جهل أمرًا «**ارجع فصل فإنك لم تصل**».

قوله صلى الله عليه وسلم: نسي أمرًا «**من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها**».

نسي تركًا أمر النبي صلى الله عليه وسلم الآكل في رمضان ناسيا بإتمام الصيام ولم يأمره بشيء آخر.

جهل تركًا كلام معاوية بن الحكم السلمي في الصلاة جاهلا. لم يلزمه بإعادة الصلاة:

مسائل:

- المسألة 1: غير واحد من أهل العلم صاغ القاعدة من غير لفظة (الشروط). مثاله ← النووي في المجموع: الجهل والنسيان في المأمور به لا يجعل عذرًا. / السبكي في فتاواه: المنهيات تسقط بالجهل والنسيان والمأمورات لا تسقط بهما. / بن عثيمين في فتاواه: ترك المأمور لا يعذر فيه بالجهل والنسيان بخلاف فعل المحظور. * بالنظر إلى أمثلة القاعدة نجدها تستقيم بغير لفظة الشروط. فلماذا صاغها جمع بهذه العبارة بالذات ؟؟؟.
- المسألة 2: الشطر الثاني من القاعدة وهو باب التروك لا بد فيه من قيد وهو: أن الجهل والنسيان يسقطان ما تعلق بحق الله فقط لا ما تعلق بحق العباد. ويشهد له صيغة الزركشي للقاعدة في المنثور قال: الجهل والنسيان يعذر بهما في حق الله تعالى في المنهيات دون المأمورات. وقال: عبد الرحمن بن ناصر السعدي في منظومة القواعد الفقهية: والخطأ والإكراه والنسيان ... أسقطه معبودنا الرحمن. لكن مع الإتلاف يثبت البدل ... وينتفي التأثيم عنه والزلل.
- المسألة 3: شيخ الإسلام: عند التفصيل فرق بين الجهل والنسيان في باب المأمورات. قال: وقد يفرق

بين الناسي والجاهل. ألا ترى من نام عن صلاة أو نسيها فإنه يعيدها باتفاق المسلمين .... إلى أن قال: وأما الجاهل فلو صلى غير عالم بوجوب الوضوء من لحم الإبل. أو صلى في مباركها غير عالم بالنهي ثم بلغه. ففي الإعادة روايتان. لكن الأظهر في الحجة أنه لا يعيد. (يرجع إلى مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام للمزيد من التفصيل).

أمثلة

كلام معاوية بن الحكم السلمي في الصلاة. فعله جاهلا. فقال له النبي (ﷺ) ما قال ← **ولم يلزمه بإعادة الصلاة، (ترك).**

المسيء صلاته، ← **أمره النبي بإعادة الصلاة. (أمر).**

بناء على هذا من ارتكب محظورا جاهلا أو ناسيا ← **فلا شيء عليه.**

تفريق العلماء بين المأمور والمتروك.

تسأل نفسك هل أمرك الشارع بفعله أو تركه.

المراد بكلمة الشروط في القاعدة هي شروط الصحة لا الوجوب.

وشروط الصحة نوعان: ① - معدومة وأمر المكلف بإيجادها فهذه هي المأمورات. ② - شروط أمر المكلف بعدم التلبس بها (اجتنابها) وهي التروك.

مثال الأول: الوضوء. والثاني النجاسة.

٥٤ لا واجب مع العجز ولا محرم مع الضرورة.

ص ٤٦-٤٧

من صيغة القاعدة:

- لا واجب بلا اقتدار ولا محرم مع الاضطرار

معنى القاعدة

القاعدة دليل على أن الشريعة لا أغلال فيها ولا تكاليف فيها ما فيه حرج ومشقة لا تحتمل.

فالأصل في كل واجب وجوب القيام به وفي كل محرم وجوب تركه ولكن قد تأتي عوارض تجعل الإنسان يعجز عن القيام بالواجب ويضطر إلى ارتكاب المحرم.

من شروط التكليف بالفعل.

- أن يكون مقدورا عليه فمن عجز عن شيء لم يجب في حقه.

الدليل:

(الجزء الأول من القاعدة) ﴿لا يكلف الله نفسا إلا وسعها﴾

﴿يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾

(الجزء الثاني من القاعدة) الدليل: ﴿وقد فصل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه﴾

فوائد

• إذا كانت الضرورة لا تندفع إلا باستعمال ملك الغير، فيجوز إذا لم تتعلق به ضرورة مالكه.

• عدم القدرة (العجز) يدخل فيه القدرة مع المشقة الشديدة.

أمثلة:

عجز عن القيام في الفرض ← **صلى قاعدا...**

~ الطهارة المائية ← **انتقل للتراب...**

من فروعات القاعدة: (ابن تيمية وتلاميذه) المنفرد إذا لم يجد فرجة في الصف ← **يصلي خلف الصف منفردا وصلاته تصح.**

٥٥ من أتلف شيئا لينتفع به ضمنه، ومن أتلفه ليدفع ضرره عنه لم يضمنه.

ص ٤٧-٤٨

معنى القاعدة

القاعدة من كلام ابن رجب.

من أتلف شيئا فهو لا يخلو من حالتين إما لضرورة أو لغير ضرورة.

من أتلف بلا ضرورة يضمن مطلقًا. وإن أتلف لضرورة فلا يخلو من حالتين: إما أن يتلفه ليدفع الضرورة به لزمه الضمان. وإما أن يتلفه ليدفع ضرره عنه فلا يضمن.

أمثلة

مثال الأول: قامت بالإنسان ضرورة فوجد بعيرًا لغيره فذبحه ليدفع الضرورة عن نفسه ← **فيضمنه.**

مثال الثاني: إنسان هاجمه بعير لغيره فقتله ← **لا يضمن لأنه قتله لدفع ضرره عنه.**

من تطبيقات القاعدة:

لو أشرفت سفينة على الغرق فألقى رجل متاع غيره في البحر ← **فإنه يضمن ذلك المتاع.**

ومن سقط عليه متاع غيره فدفعه لدفع الضرر عنه ← **لا يضمن.**

لو خرجت شعرة في جسد المحرم تؤذيه، ← **فله أن يزيلها ولا فدية عليه.**

مسألة:

قال أهل العلم كيف نجمع بين هذا وقوله تعالى: ﴿**أو به أذا من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك**﴾ ؟

قال الفقهاء: الذي كان يضره هو القمل لا الشعر فلما أزال الشعر انتفع به. كي يزول القمل فلزمته الفدية.

٥٦ لا يضمن الأمين تلف العين إلا بالتعدي والتفريط.

ص ٤٨-٤٩

التعريفات

الأمين: قال الفقهاء: كل من حصل مال غيره في يده بإذنه فهو أمين.

التعدي: فعل ما لا يجوز من التصرفات.

التفريط: ترك ما يجب من الحفظ.

معنى القاعدة

لا يجوز تضمين الأمين ما تلف في يده من الأعيان التي أؤتمن عليها إلا في حالة كونه متعديا أو مفرطا.

أمثلة:

يستقرض جزءا من المال المودع عنده ثم يرده بغير إذن صاحبه ← **قال الفقهاء زالت عنه صفة الأمانة حينئذ. (التعدي)**

يجعل الأمانة في مكان يسهل على السارق الوصول إليه. ← **(التفريط).**

مثال: لو اتفق صاحب المزرعة مع وكيله أن يحصد الغلة في مدة معينة، ثم جاء إعصار في هذه المدة فأحرق الغلة، ← **فيد الوكيل يد أمانة لا يضمن. ولكن إن تأخر عن هذه المدة حينئذ يكون مفرطا فيضمن.**

أقوال العلماء

قال الفقهاء: يدخل في معنى الأمين الوكيل والمرتهن والمودع والمستعير وولي اليتيم. فهؤلاء لا يضمنون إلا بالتعدي والتفريط. لأنه لو ضمّنّا الأمين ضمانا مطلقا لأدى ذلك إلى تعطل هذه العقود الشرعية خوفا منهم على أنفسهم من الضمان. وقيل: لأن الأمين محسن والله يقول ﴿**ما على المحسنين من سبيل**﴾.

قال العلماء. ومن التعدي التأخر في الأزمنة كأن يقول صاحب المال لمن أؤتمن عليه أحضر لي المال غدا فيتأخر إلى بعد الغد. فيكون أمينا في الغد وبعد الغد ضامنا. فلو سرق المال في الغد لا يضمن وإن سرق بعده ضمن.

* مالكية المغرب والعراق والمسائل التي اختلفوا فيها.

* الولد من السفاح هل يثبت له النسب وهل يرث.

٥٧ الأصل في الصفات العارضة العدم.

ص ٤٩

الصفات بالنسبة للوجود والعدم قسمان:

① التي يكون وجودها في الشيء طارئًا وعارضًا؛ بمعنى أن الشيء بطبيعته يكون خاليا منها (ليست فيه). وهذه هي الصفات العارضة والأصل فيها العدم. كسائر العقود والأفعال.

② الصفات التي يكون وجودها في الشيء مقارنًا لوجوده، يعني. مشتمل عليها بطبيعته، وتسمى الصفات الأصلية والأصل فيها البقاء والوجود حتى يثبت عكس ذلك.

فوائد

• هذه القاعدة متفرعة عن قاعدة اليقين لا يزول بالشك.

أمثلة:

البكارة عند المرأة / سلامة المبيع من العيوب.

قول الوصي اتجرت في مال اليتيم ولم أربح شيئا ← **فالقول قوله لأن الربح شيء عارض.**

اختلف البائعان في شرط الخيار ← **فالقول للمنكر لأن الشرط صفة عارضة.**

أقوال العلماء

ابن تيمية: لما سئل عن الدم قال الأصل دم الحيض أما الاستحاضة فهي عارضة.

الفقهاء: غالبا إذا ذكروا هذه القاعدة يستخدمون لفظ الأمور بدل الصفات. لأن القاعدة لا تقتصر على الصفات (الجنون المرض) بل تشمل الأمور المستقلة كالعقود وغيرها.

٥٨ القديم يترك على قدمه. (القديم على قدمه).

ص ٤٩-٥٠

التعريفات

القديم: ما لا يُعرف متى وُجد ولا كيف وجد.

معنى القاعدة

فالقديم يبقى على ما هو عليه ما لم يخالف الشرع كما قال الفقهاء.

أقوال العلماء

قال بعضهم: وجوده منذ القدم يوحي أن له سند شرعي. لأن بقاء الشيء مدة طويلة على حال دليل على مشروعيته.

تعليل المسألة:

من تطبيقات القاعدة:

إذا كان هناك طريق ثبت منذ القدم في مكان ← فليس لأحد تغييره. لأن القديم يبقى على قدمه.

الوقف إذا كان قديما وجهلت شروطه، ← جرى التعامل به على ما كان يجري التعامل به في القدم.

القديم المخالف للشرع.

◂ هذا لا اعتبار به.

٥٩ الضرر لا يكون قديما. (*تقيد للقاعدة السابقة*)

ص ٥٠-٥١

معنى القاعدة

الضرر يُرفع ولا يشفع له تقدمه.

تعليل المسألة:

لأن القديم الذي اعتبره الشارع هو ما يُلتمس فيه سند شرعي حملا على أن أعمال الناس تكون للمصلحة.

وليس هناك سند أو وجه شرعي لإلحاق ضرر بطريق المارة.

فوائد

• لو كان الضرر بسيط وقليل يصيب شخصا معينا فيُحترم قدمه. ويُترك على قدمه.

• إذا كان الضرر فاحشا فلابد من إزالته حتى ولو كان المتضرر شخصا واحدا.

• القديم العام الفاحش يعتبر كالضرر الجديد.

القرافي في الذخيرة له خطاب الشرع دائما للعموم.

مثال:

وجود مسيل ماء قذر يصب في الشارع العام وصاحب المسيل يدعي تقدم المسيل. ← **فهذا لا يشفع له.**

يصب الواد الحار التابع لبيت في بيت آخر.

خلاصة:

الضرر العام لا يشفع له قدمه سواء كان فاحشا أو بسيطا. والضرر الخاص يشفع له قدمه إن كان بسيطا ولا يشفع له قدمه إن كان فاحشا.

٦٠ ما ثبت بيقين لا يرتفع إلا بيقين.

ص ٥١-٥٢

معنى القاعدة:

الأمر المتيقن ثبوته لا يرتفع إلا بدليل قاطع ولا يُحكم بزواله بمجرد الشك.

فوائد

• هذه القاعدة هي التي اعتمدها المالكية في قولهم أن الشك في الطهارة ناقض. لأن الذمة عامرة بوجوب

الصلاة فلا تبرأ إلا بيقين.

• الذي عليه الجمهور، لا إعتداد بالشك الطارئ ولا اعتبار له. لا فرق في ذلك بين الطارئ أثناء الصلاة، والطارئ خارجها.

* أول من كتب في القواعد هو أبو طاهر الدباس. (حنفي).

من تطبيقات القاعدة:

الإنسان المتزوج بامرأة. عقد زواجه دليل قاطع على زواجهما إذا شك الرجل في طلاق زوجته. ← **يقال الأصل ثبوت عقد النكاح بيقين.**

من عليه دين وشك هل رده لصاحبه ← **لزمه رد الدين لأن المتيقن منه هو الدين والشك فيه رده.**

شك في أداء صلاة الفريضة ← **فالأصل أن يأتي بها لأنها ثبتت في ذمته بيقين وشك في أدائها.**

أقوال العلماء

قال بعضهم: ذمة الإنسان إذا أعمرت بيقين لا تبرأ إلا بيقين.

قال الحافظ بن حجر: ولا يضر الشك الطارئ عليها. وروي عن مالك النقض مطلقا وروي عنه النقض خارج الصلاة دون داخلها.

قال عبد الرحيم العراقي: ما ذهب إليه مالك راجح لأنه احتاط للصلاة وهي مقصد (منتصرا لقول مالك وهو شافعي). وألغى الشك في السبب المبرئ للذمة وغيره احتاط للطهارة وهي وسيلة. وألغى الشك في الحدث الناقض لها والاحتياط للمقاصد أولى من الاحتياط للوسائل. (أورده الحافظ في الفتح).

بن حجر: وجوابه من حيث النظر قوي لكنه مغاير لمدلول الحديث لأنه (ﷺ) أمر بعدم الانصراف إلى أن

يتحقق.

٦١ ترك الاستفصال في مقام الاحتمال ينزل منزلة العموم من المقال.

ص ٥٢-٥٣

التعريفات

العموم: في بعض الأحيان يستفاد من غير الألفاظ العامة قد تكون قرائن تنزل منزلة العموم، ومن هذه القرائن ترك الاستفصال في مقام الاحتمال.

معنى القاعدة

قاعدة مهمة أول من ذكرها الشافعي في كتابه الرسالة، واعتبرها أهل العلم قاعدة أصولية.

ترك الشارع الاستفسار عن حال السائل في مسألة يُنزل منزلة العموم في الحكم فيعم حال ذلك الشخص وحال غيره.

مثال:

لما أسلم غيلان كان تحته 10 نسوة فقال له (ﷺ) أمسك 4، وفارق سائرهن ولم يسأله دفعة واحدة أم مرتبات. ← فترك (ﷺ) الاستفسار ونقول لكل من أسلم على أكثر من 4 نسوة أن يمسك 4 ويفارق الباقي. هذا قول الجمهور وخالف أبو حنيفة. قال إذا تزوجهن دفعة واحدة فعقدهن باطل، وإذا تزوجهن متتاليات فالأربع الأول ويطلق الباقي. (فهو قاس على العقد الإسلامي).

ذكر (ﷺ) إطلاق الإذن بالصلاة في مرابض الغنم ولم يشترط أن تكون خالية من أبعارها، ← **فبما أنه ترك الاستفسار والموضع موضع بيان بقي المقال على عمومه ولم يشترط حال بقي من ملامستها. (مجموع الفتاوى).**

أقوال العلماء

بن تيمية قال: النبي (ﷺ) سئل عن فأرة وقعت في سمن قال ألقوها وما حولها وكلوا سمنكم. قال أجابهم (ﷺ) جوابا عاما ولم يستفصلهم أكان السمن جامدا أو مائعا رد على من قال هذا فقط إن كان السمن جامدا.

- مراجعة الأقوال في مسألة السمن.

٦٢ إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت:

ص ٥٣-٥٤

التعريفات

المطردة: المستمرة.

الغالبة: لا تتخلف إلا في بعض الأحيان.

العادة المعتبرة: هي التي لا تتخلف فإن تخلفت أحيانا فلا تتخلف كثيرا. (إلا قليلا)

معنى الكلام:

العادة المعتبرة هي العادة التي اطردت أو غلبت أما إذا تساوت أو ندرت (قلّت) فلا تُراعى في

الشرع.

هذه القاعدة قيد أو شرط للقاعدة الكبرى العادة محكمة.

من تطبيقات القاعدة:

التبايع بثمن دون تعيين العملة (دولار - أورو). فإذا اختلفوا ← **فيعمل بالمعتاد. مثلا: بالمغرب الدرهم. أوروبا الأورو... السائد في البلد.**

لو باع التاجر شيئا بثمن ولم يصرح متى يكون الدفع. وكان المتعارف عليه أن الأجر يؤخذ كل جمعة جمعة ← **فيدفع يوم الجمعة (دون تصريح) (إلا دائما).**

أب دفع أثاثا لابنته ثم ادعى أنه عارية ← **فينظر إلى العادة في هذا إن كان ما تدفعه الآباء يكون دائما عارية فهو عارية، وإلا فيكون ملكًا للبنت.**

استئجار الكاتب: ← **الحبر عليه والأقلام هذه هي العادة.**

الخياط ← **الثوب عليك، والخيط عليه والإبرة كذلك.**

المدارس الموقوفة على درس الحديث، ← **حسب المتعارف عليه فإن كان الحديث فقط فهو وإن كان العلوم كلها فهو.**

أقوال العلماء

قال بعضهم: تعتبر العادة إذا اطردت فإذا اضطربت فلا.

٦٣ المعروف عرفا كالمشروط شرطا.

ص ٥٤-٥٥

من صيغ القاعدة:

◂ الثابت بالعرف كالثابت بدليل شرعي: ([؟]).

معنى القاعدة:

ما تعارف عليه الناس في معاملاتهم هو قائم مقام الشرط، والمسلمون عند شروطهم. إلا شرطا حرم حلالا أو حلل حراما.

الأدلة:

﴿وعاشروهن بالمعروف﴾

قوله (ﷺ) «لهن رزقهن وكسوتهن بالمعروف»

أمثلة:

إذا عقد رجل على امرأة وخلا بها لا يجوز أن يجامعها وإن كانت قد صارت حلالا له بعد العقد ← ولكن العرف السائد في بلاد المسلمين أنه لا يبني بها إلا بعد موافقة الولي والإشهار بين الناس.

توابع العقود التي لا ذكر لها صريح في العقود تحمل على عرف كل بلد. (السيارة دخل فيها المفاتيح العجلة الاحتياطية...) (من وكل شخص بشراء لحم أو خبز ولم يفصل فعليه أن يحضر المتعارف عليه في ذلك البلد لأنه يقيد بنوع اللحم والخبز المعتاد أكله فإن اشترى غير المعتاد لا يلزمه).

استأجر دابة أو سيارة للحمل وأخرج له ما لا يطيقه الدابة أو السيارة ← فلا يحمله.

من الأمثلة أيضا: السمسرة التي يأخذها الوسيط بين البائع والمشتري ← **فعند الاختلاف على الثمن إن لم يصرح به نرجع إلى عرف الناس في ذلك.**

الزوجة تتصرف في متاع البيت (الصدقة - البيع - الإسقاط...) دون إذنه. ← **فإن قيل كيف تتصرف فيما ليس ملكها، يقال المعروف عرفا كالمشروط شرطا.**

٦٤ إعمال الكلام أولى من إهماله.

ص ٥٥

قال بعضهم.

◂ الأصل في الكلام الإعمال لا الإهمال

معنى القاعدة

إعمال الكلام بما يمكن إعماله أولى من إهماله (تركه) لأن المهمل لغو، وكلام العاقل يصان عنه.

محصل هذه القاعدة أن يستوي الإعمال والإهمال أما إن رجح الإهمال عن اللفظ وصار كاللغو الخفي فلا يصير راجحا بل الإهمال مقدم.

أمثلة شرعية:

عدم جواز دعوى نسخ شيء من الأدلة ما دام إعماله ممكنًا. ← **ولذلك قدم العلماء مرتبة الجمع بين الأدلة على مرتبة النسخ.**

بن تيمية: جمع بين آيتي العدة للمتوفى عنها زوجها ← فقال أربعة أشهر وعشرًا وجوبا والحول استحبابا فقدم الجمع على النسخ

أمثلة

شخص أوقف لأولاده ولم يكن له أولاد ← فينصرف الكلام إلى أولاد أولاده لإعمال الكلام وعدم إهماله.

رجل حلف ألا يأكل من نخلة ثم أكل من ثمرها ← فإنه يحنث لأن كلامه يحمل ولا يهمل.

وما دل على شائع من جنسه بلا شمول ولا تحديد، وهو عام من حيث الدليل وخاص من حيث الإرادة.

٦٥ المطلق يجري على إطلاقه ما لم يقم دليل التقييد نصًا أو دلالة:

ص ٥٥-٥٧

الفرق بين المطلق والعام:

معنى القاعدة:

اللفظ المطلق الأصل أنه يُعمل بإطلاقه ما لم يقم دليل على تقييده. ← قوله تعالى ﴿فتحرير رقبة﴾ مطلقة. وقوله ﴿مؤمنة﴾ تقييد.

إذا قام الدليل على التقييد أُثبت القيد. قوله تعالى ﴿من بعد وصية يوصي بها﴾ جاءت مطلقة وقيدها النص النبوي «الثلث»، وكذلك الوصية لوارث.

الذهبي: إذا قال كل الفقهاء قولا لم يجز لك أن تتنكبه.

أمثلة:

لفظ فرس (مطلق) ← إذا قيل أبيض أو أحمر أو سريع فهنا تقيد.

قوله تعالى ﴿إن الله يأمركم أن تذبحوا بقرة﴾ مطلقة ← فلما قال ﴿صفراء...﴾ فهنا قيدت.

من تطبيقات القاعدة:

لو وكل رجل شخصا بشراء فرس فاشترى فرسا أبيض ثم قال له لا أنا أريده أسود ← فليس له إلا الأبيض لأنه أطلق في الأول ولم يقيد وهذا تقييد لفظي (نصي). أبيض / أسود.

اشترى لي لحما وجاءه بالسمك مع أن العرف عندهم أن السمك لا يسمى لحمًا في العرف. ← فهذا يرده.

والتقييد هنا بالدلالة.

وكذلك طالب علم بشراء بعض الكتب فأتيته بكتب طب أو هندسة ← فهنا يردها لأنه لما أطلق الكتب دل الحال أنه يريد كتب شرعية ← دلالة حالية:

شخص ضعيف قال اشتري لي دارا فاشتريت له قصرا، ← لا ينفذ هذا الشراء. وإن كان اللفظ مطلقا، لأن حالته تبين أن ما أراده هو دار متواضعة لا قصرا. (دلالة الحال).

كلف شخصا بشراء أضحية فأتى بها بعد العيد ← فلا ينفذ لأن الدلالة الشرعية تقيد أن يأتي بها قبل العيد. ← دلالة شرعية.

٦٦ الحقيقةُ تُترك بدلالة العادة.

ص ٥٧

معنى الحقيقة:

إذا أصبح المعنى الحقيقي للفظ، مهجوراً وشاع استعماله في معنا آخر لا يُراد به المعنى الحقيقي، بحيث إذ ترك الحقيقة.

(لأن العادة قرينة مانعة من إرادة المعنى الحقيقي).

من تطبيقات القاعدة:

لو حلف شخص ألا يضع قدمه في دار فلان ← فينصرف ذلك إلى الدخول بأي وجه كان. راكباً أو ماشياً أو منتعلا أو حافياً.

صيغ الماضي في العقود (بعتك - اشتريت مثلا) ← يتم العقد بها وإن كان الصيغة في الماضي، وهو يبيع ويشتري الآن.

٦٧ السؤال مُعاد في الجواب.

ص ٥٧-٥٨

معنى القاعدة:

إذا طُرح سؤال مفصل وورد الجواب عليه بإحدى الأدوات المجملة (نعم - بلى) فيعتبر الجواب مشتملا على ما في السؤال من تفصيل.

لأن مدلول هذه الأدوات (نعم - بلى - لا) يعتمد على ما قبلها ويكون جميع ما ورد في السؤال

موجود في الجواب، ولو لم يكرره.

الدليل:

سؤال أم سليم النبي (ص): هل على المرأة من غسل قال «**نعم إذا رأت الماء**».

كذلك التوضأ من لحوم الجزور.

الفائدة من القاعدة:

- تنفع في حالة كان الجواب لم يستقل بالفائدة.
- القاعدة تصب في قاعدة إعمال الكلام قبل إهماله.

* الإباحة بعد الحظر تفيد الإباحة.

- الأمر بعد الحظر؟ - 〃 〃 الاستئذان؟ - 〃 〃 السؤال؟

أمثلة:

قال شخص لآخر بعتك السيارة فقال نعم أو رضيت ← **وجب البيع.**

قيل لأحدهم أطلقت زوجتك. قال نعم، ← **فهنا جوابه يتضمن الإقرار بالطلاق وإن لم يكرر لفظة الطلاق.**

بناءً على هذه القاعدة لو سأل القاضي المنكر عن دعوى المدعي أنه أقرضه مالاً فأجابه أديته له، ← **فإن جوابه يتضمن الإقرار بالدين. فيطالب بدليل على إرجاعه وأدائه.**

قيل لأحد لي عليك 100 فقال إلا درهما. ← **كونه مقراً بما عدى الدرهم مقر بأصل الدين أو الحق.**

من تفريعات القاعدة:

◄ المسائل الإقرار كلها (دين - زواج - طلاق...) معتبرة.

أقوال العلماء

الإمام الزركشي قال: في المنثور في القواعد: الشخص قد يسأل عن أمر من الأمور قد يكون عاماً وقد يكون خاصاً والجواب عن السؤال قد يكون صريحاً أو يعدل به عن مقصود السائل إلى أمر آخر. فخُذ السؤال وضع منه جواباً.

٦٨ التأسيس أولى من التأكيد.

ص ٥٨-٥٩

معنى القاعدة:

لو وجدت مثلا في القرآن أو السنة مكررة مرتين، فهل اللفظة الثانية مؤكدة للأولى أم تأسيس لمعنا جديد.

تأسيس معنا جديد أولى من تأكيد معنا قديم.

أصل الكلام أن يفيد فائدة مستأنفة (غير ما أفاده من قبل).

فوائد

• القاعدة تدخل تحت قاعدة "إعمال الكلام"؛ لأن الإهمال لا يراد به الإلغاء بالمرة بل يدخل فيه حتى إلغاء الفائدة المستأنفة بجعله مؤكداً لما سبقه.

أمثلة:

قال تعالى: ﴿كلا سوف تعلمون ثم كلا سوف تعلمون﴾ ← اختلف المفسرون في اللفظة الثانية: منهم من حملها على التأكيد، ومنهم من حملها على معنا آخر، وبالتالي أسس علماً جديداً. فقالوا: الأولى: حلول سكرات الموت والثانية: عند دعهم إلى نار جهنم.

رجل قال لزوجته أنت طالق أنت طالق ولم ينو شيئاً من التأسيس أو التأكيد. ← الأصح الحمل على الاستئناف وتكون طلقتان. والشيخ بن تيمية اعتبر خلاف ذلك لوجود قرينة.

موانع التأسيس

المانع الشرعي: اعتق زيداً اعتق زيداً. العتق بالمرة.

" **العادي**: إسقني ماءً إسقني ماءً. مرة واحدة.

" **العقلي**: اقتل زيداً اقتل زيداً ← إزهاق الروح شيء لا يتبعض.

أقوال العلماء

قال أهل العلم: إذا أمكن حمل اللفظة الثانية على معنا جديد فهو أولى.

قال بعضهم: إعمال الكلام هو أولى من الإلغاء الكامل وأولى من التأكيد.

٦٩ إذا سقط الأصل سقط الفرع.

ص ٥٩-٦٠

معنى القاعدة:

هذه القاعدة يكثر ذكرها الفقهاء.

الشيء الذي يكون وجوده أصلاً لوجود شيء آخر (يتبعه في الوجود) يكون ذلك الفرع مبني عليه، فإذا سقط الأصل سقط الفرع المبني عليه.

فائدة مهمة:

- أما العكس فلا.

أمثلة:

الإيمان أصل إذا سقط ← سقطت الأعمال الصالحة من صلاة، زكاة... والعكس لا.

أنه إذا فاتت صلوات في أيام الحيض ← لا تُقضى رواتبها. لأن الأصل سقط، وبسقوطه يسقط الفرع.

لو حلف الإنسان ليقضين دينه غداً، فأبرأه الدائن عن الدين قبل مضي الغد. ← بطلت اليمين لكون بنائها فرعاً عن بقاء الدين.

إمرار الموسى على رأس المحرم الأقرع (الأصلع) أو الرضيع. ← فإذا وجد الإحرام ولم يوجد الشعر سقط هذا الفرع. (من الفقهاء من قال يندب).

من فاته الوقوف بعرفة، ← فلا تلزمه توابع الوقوف كالرمي والمبيت بمنى. لأن عجزه عن الركن الذي هو الأصل بطل ما تعلق به من فرع.

توجد حالات استثنائية:

- (قد يثبت فيها الفرع دون الأصل).
- غالبا تكون في إثبات الحقوق لا أمام القاضي (الإقرارات).
- أمثلة: أن يقول أحدهم لزيد على عمر 1000 درهم وأنا ضامن، فأنكر عمر الدين. لزم القائل ما ضمنه إذا ادعى زيد حقيقة هذا الأمر.

٧٠ الأصل لا يجتمع مع البدل:

ص ٦٠-٦١

معنى القاعدة

من الأصول والقواعد المعتمدة عند الفقهاء أن الأصل والبدل لا يجتمعان، إلا ضعف الأصل ولم يسقط بالكلية فيُقويه البدل.

الأصل إذا وجد مع نقص، يكمل بالبدل، لكن أن يجمع بين الأصل والبدل فلا.

من تطبيقات القاعدة:

طهارة المالكية ← من لم يجد إلا ماءً مستعملا أو فيه نجاسة، ← **فإنه يتوضؤ به، ويتيمم إحتياطا، وذلك لضعف الأصل.**

إذا كان الخف ممزقا أو غير ساتر لمحل الفرض ← **فإنه يجمع فيه بين الغسل والمسح. (الرواية ضعيفة عند**

المالكية).

كفارة اليمين ← قدر على إطعام 5 مساكين ثم صام يوم أو يومين ← **لا يجزؤه. لأن كفارة اليمين مما لا يتجزأ.**

وجد ماءً يكفي بعض الأعضاء هل يكمله ← **منهم من قال يجمع بين الماء والتيمم، ومنهم من قال يذهب مباشرة للبدل (التيمم).**

قال بعضهم الوضوء يتجزأ فيجوز تكملته بالتيمم.

أقوال العلماء

الإمام السرخسي: إكمال الأصل بالبدل غير ممكن عند الأحناف. فإذا نقص الأصل عن الإكمال بالمطلوب لا يمكن تكميله بالبدل وينتقل للبدل مباشرة حتى لا يجتمع الأصل والبدل.

بن حزم قال: يغسل فقط ما قدر عليه من الأعضاء، والباقي يسقط.

بن قدام (المغني): ومنها أن الجريح والمريض إذا أمكنه غسل بعض جسده دون بعض، لزمه غسل ما أمكنه وتيمم لما بقي. وبهذا قال الشافعي. وقال أبو حنيفة ومالك إن كان أكثر بدنه صحيحاً (غسله) (الوضوء) ولا يتيمم وإن كان أكثره جريحاً تيمم ولا غسل عليه. لأن الجمع بين البدل والمبدل لا يجب كالصيام والإطعام.

(غسل الصحيح منه وترك الجزء المجروح)

قال النووي في المجموع: قد ذكرنا أن مذهبنا المشهور أن الجريح يلزمه غسل الصحيح والتيمم عن الجرح.

قال بن تيمية: ومذهب أبي حنيفة ومالك لا يجمع بين طهارة الماء وطهارة التيمم. الشافعية وأحمد. يغسل بالماء ويتيمم للباقي. وهو الصحيح في مذهب أحمد. وعن أبي حنيفة ومالك: أنه إذا كان أكثر بدنه صحيحاً اقتصر

على الغسل ولا يلزمه التيمم وإن كان أكثره جريحاً تيمم ولا غسل عليه.

٧١ الكتاب كالخطاب.

ص ٦١-٦٢

من صيغ القاعدة:

- البيان بالكتاب كالبيان باللسان.
- الكتاب بين الغائبين كاللسان بين الحاضرين. لأن القلم أحد اللسانين.

فوائد

- النبي (ص) بلغ مرة بالكتابة ومرة باللسان وحتى بالإشارة.
- القرآن أصل الدين وصلنا بالكتاب.

أمثلة

إذا كتب شخص لآخر أبيعك سيارتي، ورد المرسل إليه بقبلت ← **فقد انعقد العقد.**

رجل أراد طلاق زوجته فكتب لها كتابا أنت طالق وأرسله لها ← **فإن الطلاق يقع كما لو تلفظ به.**

ملاحظة:

- إذا كانت الكتابة في مسائل كالعقود، الأنكحة، التي تتوقف على علم الآخر ورضاه. كالبيع، الإجارة، الشركة، والزواج... فلا تأخذ الكتابة مفعولها من بدأ الكتابة بل من بدأ وصول الكتاب، ولا يظهر أثر

الكتابة إلا على القبول. (من الطرف الآخر يرد بالكتابة).

يستثنى من هذا:

- مسائل لا تتوقف على إطلاع الطرف الثاني وقبوله. (مجرد الكتابة يمضي الأمر). كالإقرار والطلاق.

أقوال العلماء

قال بن القيم في إعلام الموقعين: فمتى عرف مراد المتكلم بدليل من الأدلة وجب اتباع مراده. والألفاظ لم تقصد لذواتها، وإنما هي أدلة يُستدل بها على مراد المتكلم. إذا ظهر مراد المتكلم عمل بمقتضاه سواء كان بإشارة أو كتابة أو بإيماء أو دلالة عقلية أو قرينة حالية أو عادة مطردة.

قال الفقهاء: كل كتاب يحرر على الوجه المتعارف عليه بين الناس يكون حجة كالنطق باللسان.

٧٢ الشرطُ الباطل لا يؤثر بالعقد.

ص ٦٢-٦٤

من صيغ القاعدة:

- الشرطُ الفاسد ليس بمفسد.

معنى الكلام:

العقد إذا استجمع أركانه وشروطه (اللازمة الواجبة) كان صحيحاً ولا عبرة لما يخرج عنه من الشروط الباطلة.

الشرط الباطل يلغى، والعقد يبقى صحيحاً (وهذا ليس على الإطلاق).

الشروط قسمان:

الأقسام ما يفسد العقد ويبطله بالمرة وآخر يبقى التصرف معه صحيحاً.

القسم الأول: (اختلف العلماء في ضبطه). قال بعضهم: ضابطه اشتراط أمر ينافي مقتضى العقد. مثاله. : الزواج بامرأة لا تحل له. لم يصح النكاح لاشتراط ما ينافيه.

القسم الثاني: ما يبقى التصرف معه صحيحاً إما لأن المشترط أسقطه (تراجع عن شرطه). أو يبقى التصرف معه صحيحاً سواء أسقطه أم لم يسقطه.

وهذا القسم قسمان:

- 1: ما يحكم معه بصحة التصرف إذا أسقطه المشترط. كأن يشترط البائع على المشتري ألا يبيع. وما يؤدي للجهالة كشرط الخيار إلى مدة مجهولة. أو تأجيل الثمن إلى أجل مجهول.
- 2: ما يحكم معه بصحة التصرف سواء أسقطه أم لم يسقطه. هذا يتناول غالب الشروط الباطلة. كأن يشترط رب الوديعة على المودع ضماناً. فلا ضمان عليه لأن يد المودع أمانة فلا يضمن إلا بالتعدي والتفريط.

أدلة.

حديث بريرة التي اعتقتها عائشة وكان من شروط العتق أن يبقى الولاء (لهم) (لمن أعتقها منهم). فأمضى النبي (ص) العتق وأسقط العتق.

فوائد

• فرقوا بين الفساد الضعيف والفساد القوي. فالفساد القوي الذي لا يمكن تصحيحه والضعيف يصحح ووضع الحنفية معيار للتفريق بينهما.

أقوال العلماء

(صاحب البدائع والصنائع) قال الكاساني: فإن كان قوياً بأن دخل في صلب العقد (البدل أو المبدل)، لا يحتمل الجواز برفع المفسد. كما إذا باع عبداً بألف درهم ورطل من خمر فحط الخمر عن المشتري معفوا فسد (باطل) لا ينقلب صحيحاً (لا يصحح) وإن كان الفساد ضعيفاً وهو ما لا يدخل في صلب العقد كما في البيع شرط خيار لم يوقت جاز البيع لزوال المفسد.

٧٣ الساقط لا يعود.

ص ٦٤-٦٥

معنى القاعدة:

من أسقط حقاً من حقوقه ثم أراد الرجوع فيه لا يمكنه (لا يجوز).

وهذا في حقوق الآدميين.

. الساقط ينتهي ويتلاشى ويصبح كالمعدوم في الشرع، لا سبيل لإعادته.

فإذا أبرأ الدائن المدين فقط سقط الدين.

من الأدلة:

قال تعالى: ﴿فمن عُفي له من أخيه ... فمن اعتدى بعد ذلك﴾.

أمثلة:

إذا حكم القاضي برد شهادة شاهد لفسق أو تهمة ثم تاب الشاهد ← **فلا تقبل شهادته بعد ذلك في تلك الحادثة.** (قضايا أخرى نعم).

الشفيع أسقط حقه في الشفعة ← **فلا حق له أن يطالب بحقه بعد ذلك.**

لو دبغ الجلد بالشمس ونحوه وفرك الثوب من النجاسة وجفت الأرض بالشمس ثم أصابها الماء ← **حكم عليه بالطهارة** (ولو كان له رائحة).

إستثناء القاعدة:

- القاعدة مقتصرة على ما يجري فيه الإسقاط في حقوق العباد.
- أما حقوق الله فلا إسقاط فيها إلا ما أسقطه الشرع.

أنواع الحقوق:

- (الصلاة) حقوق الله
- حقوق العباد (الدين)
- حقوق الله والعباد (القذف) لكن الأول أغلب

◂ حقوق العباد والله والأول أغلب. (الدية).

أقوال العلماء

قال بن نجيم. أما حقوق الله تعالى فلا تقبل الإسقاط من العبد.

٧٤ الإسقاط قبل سبب الوجوب يكون لغواً.

ص ٦٥-٦٦

من صيغ القاعدة:

◂ الإسقاط قبل وجود سبب الوجوب باطل:

معنى القاعدة

(قال الفقهاء:) إسقاط الحق قبل وجوبه اعتبره الفقهاء لغواً.

إذا وجد سبب الوجوب صح الإسقاط عند الأحناف، والحنابلة، وقول عند المالكية.

من تطبيقات القاعدة.

إذا أبرأ البائع المشتري عن ثمن المبيع قبل البيع ← فإنه لا يصح.

إذا أسقطت المرأة المهر قبل عقد النكاح ← فلا يسقط.

أقوال العلماء

قال الفقهاء. هذا الإسقاط لا يتم ولا يتحقق قبل وجود سبب الاستحقاق ووجوبه. وإن كان الإبراء باطل غير متحقق.

(وقال بعضهم:) مجرد وعد لا يلزم منه الإسقاط مستقبلاً ويجوز الرجوع فيه والعود إلى المطالبة بالحق.

في فتح العلي المالك: كإبراء الزوجة زوجها من الصداق في نكاح التفويض (بدون المهر) قبل البناء. وقبل أن تفرض لها. وإسقاط الزوجة عن نفسها نفقة المستقبل. وقال العز بن عبد السلام. بعض هذه المسائل أقوى من بعض. فهل يلزم الإسقاط في ذلك لأن سبب الوجوب قد وجد أم لا؟ قولان حكاهما بن رشد. ① - لزوم الإسقاط لجريان السبب. (إذا كان السبب موجوداً كان الإسقاط). ② - يصح الإسقاط قبل وجوبه وإن جرى سبب وجوبه. (الشافعي)

٧٥ ما يضمن بالعمد يضمن بالخطأ

ص ٦٦-٦٧

معنى القاعدة

من باشر إتلاف حق لغيره فإنه يضمنه سواءً كان عمداً أو خطأً.

مجرد المباشرة للإتلاف يكون سبباً موجباً للضمان بغض النظر عن العمد أو الخطأ، وإذا ما صاحب ذلك تعمد فحكمان: ① حكم على مباشرة الإتلاف ② وحكم على تعمده. فيكون ضامناً من جهة القضاء، وآثماً من جهة الدين أمام الله.

أما في حالة الخطأ فليس عليه إلا الضمان أما الإثم فيرتفع بالخطأ.

فوائد

• كون الشخص المتلف صبياً أو مجنوناً لا أثر له في الضمان لأن ضمان المتلفات من باب الحكم الوضعي لا التكليفي. متى وجد السبب (الإتلاف) وُجد الحكم (الضمان).

* الحكم الوضعي من باب ربط الأحكام بأسبابها.

من تطبيقات القاعدة:

من سقط على مال غيره فأفسده ← **فإنه يضمن.**

من رمى بشرارة فأحرقت ثياب غيره ← **يضمن.**

إستثناءات:

◂ ذكرناه سابقاً: ما يتلفه الإنسان دفاعاً عن نفسه فهو لا يضمنه ويعرف عند الفقهاء (بدفع الصائل).

الأصل في ضمان المتلفات:

◂ أن المثلي يضمن بالمثلي (وهو ماله نظير في السوق).

◂ والقيمي " بالقيمة. (ما لا مثيل له).

أقوال العلماء

قال بن نجيم الحنفي: المتلف بلا غصب تعتبر قيمته يوم التلف ولا خلاف فيه.

٧٦ كل عقد فاسد مردود إلى صحيحه

ص ٦٧-٦٨

معنى القاعدة

إذا اختل ركن من أركان العقد أو شرط لا تترتب عليه آثاره.

إذا تبين فساد العقد يفصل بين المتعاقدين. والفصل بينهما يكون كما لو كان هذا العقد صحيحاً (تترتب عليه آثاره).

تطبيقات الفقهاء:

شركة الذمة (الوجوه)، يشتركان بالجهد ورأس المال في ذمتيهما (وجاهتهما). فيشتريان بالنسيئة ويبيعان بالنقد. وهي جائزة عند الحنفية والحنابلة وباطلة عند المالكية (محرمة) والشافعية. وقال: إذا انعقدت بين شخصين يجهلان حكمها ← **تفسخ ويقتسمان الربح الناتج كما لو كان العقد صحيحاً.**

في النكاح يفسخ النكاح الفاسد ← **ويعطى للزوجة مهر المثل إن كان بعد الدخول.**

أقوال العلماء

قال بعضهم: شركة على الذمم من غير صنعة ولا مال. * أبطلها الشافعية والمالكية لقولهم إن الشركة تتعلق بالمال.

* جمع الجوامع للسبكي (الأصول). شافعي.

٧٧ كل ما يصح تأبيده من عقود المعاوضات لا يصح توقيته.

ص ٦٨

التعريفات

عقود المعاوضات: يكون فيها التبادل بين الطرفين.

معنى القاعدة

ما أمكن تأبيده لا يصح توقيته، وإذا فعل بطل.

أمثلة:

عقد البيع: هو مما يصح تأبيده ← فلا يصح توقيته. قال الفقهاء: البيع لا يؤقت. أما قول الرجل لآخر بعتك بيتي شهراً فهذا يكون إجارة.

عقد النكاح: ← لذلك لا يجوز نكاح المتعة.

أقوال العلماء

قال زفر الحنفي: في قول الرجل لامرأة تزوجتك لشهر فقالت زوجت نفسي منك. قال هو نكاح صحيح. لأن التوقيت شرط فاسد أما أصل العقد فهو صحيح. (نُسقط شرط التوقيت ويصح العقد). فيصح النكاح ويبطل الشرط. والتوقيت في العقد يبطل العقد عند الجمهور ويفسده عند الأحناف.

٧٨ الإطلاق محمول على العادة.

ص ٦٨-٦٩

معنى القاعدة

للعادات والأعراف سلطان على النفوس، وتحكماً في العقول فمتى رسخت (اطردت، استمرت). اعتبرت من ضرورات الحياة التي لا يُستغنى عليها. ولذلك كان الألفاظ المطلقة في استعمال الناس يجوز تقييده بالعرف والعادة عند المالكية.

القاعدة تحت القاعدة الأم: العادة محكمة.

من أدلة القاعدة:

كما قال تعالى. ﴿ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف﴾

حديث عائشة: أن هند بنت عتبة قال يا رسول الله إن بن سفيان شحيح ... فهل عليه شيء إن أخذت من ماله .. قال: «**خذي ما يكفيك بالمعروف**».

أقوال العلماء

عبد الله المقري (المالكي): العادة عند مالك كالشرط تقيد المطلق وتخصص العام. حتى قال مالك بعدم وجوب إرضاع الأم ولدها إذا كان العرف يقتضي عدم إرضاع أمثالها لأبنائهن. فجعل العادة مخصصة لقوله تعالى ﴿والوالدات يرضعن ...﴾.

٧٩ ما لا يمكن الإحتراز منه فهو معفو عنه.

ص ٦٩-٧٠

معنى القاعدة:

كلما لا يستطيع المكلف التحفظ منه، والإبتعاد عنه من الأمور المطلوب منه تركها لكونها تفسد عبادة أو معاملة، يتجاوز عنه ولا يؤاخذ عنها.

القاعدة لها علاقة بالقاعدة الكبرى المشقة تجلب التيسير.

أمثلة.

صحة الصوم مع ابتلاع غبار الطريق (عدم القدرة من الاحتراز من الغبار).

صحة الصوم مع ابتلاع بقايا ماء الوضوء بعد المضمضة.

صحة الصلاة بقليل النجاسة التي يعسر التخلص منها ولو بعد (الإستجمار).

وهذا خاص بيسير النجاسة. (منهم من قال بالإجماع على أن الإستجمار يترك بعض النجاسة).

جواز البيع مع ما قد تقع فيه من يسير الغرر. (مستور العاقبة). كالفستق، والبندق، والرمان، والبطيخ وسائر ما يباع في قشره من الثمار والفواكه.

قدر النجاسة المعفو عنها

نقل عن عمر: ذكره الكاساني. (في البدائع والصنائع) أنه سُئل عن قليل النجاسة في الثوب. فقال إذا كان مثل ظفر هذا فلا يمنع جواز الصلاة.

الأحناف قالوا. أن يسير النجاسة المعفو عنه هو مقدار الدرهم.

البابرتي (إمام المحققين الشافعي). قال: وقدر الدرهم وما دونه من النجس الغليظ كالدم والبول والخمر وخرء الدجاج وبول الحمار، جازت الصلاة معه وإن زادت لم تجز.

الشافعية: ما لا يدركه البصر المعتدل ووجه آخر اليسير عرفاً. (زكريا الأنصاري الشافعي) والأوجه تصويره باليسير عرفاً وهو الحسن.

المالكية. يعفى عما عسر منه الإحتراز مطلقاً دفعاً للحرج والمشقة.

٨٠ كل ما أدى إثباته إلى نفيه فنفيه أولى.

ص ٧٠-٧١

٨١ يغتفر في الوسائل ما لا يغتفر في المقاصد.

ص ٧١-٧٢

معنى القاعدة

الوسائل (لغيره) - المقاصد (لذاته)

المقاصد في الشرع مقصودة لذاتها أما الوسائل فهي وسيلة معينة لغيرها.

يجوز التساهل في الوسائل أكثر من التساهل في المقاصد.

أمثلة:

النظر إلى المرأة الأجنبية في الأصل محرماً ← **أما إن كان وسيلة للخطبة فهو جائز.**

الترخيص في الكذب المحرم في الأصل بالجواز في بعض الأحوال. قال (ﷺ) «**لا أعده كاذباً الرجل**

يصلح بين الناس يقول القول لا يريد به إلا الإصلاح والرجل يقول في الحرب، والرجل يحدث امرأته والمرأة تحدث زوجها» (ن) (داوود).

إعتماداً على هذه القاعدة قال بعضهم بجواز العمل في بعض الأماكن التي فيها الحسابات الربوية إذا كانت هذه ليست مقصودة لذاتها وإلا فلا. (والصحيح أنه لا يجوز). تسجيل وتوثيق القروض الربوية.

من شروط القاعدة:

- أن تكون الوسيلة المحرمة سبيلاً واحداً إلى القصد الضروري المطلوب شرعاً. (ليس هناك دواء غير إلا ما كان فيه نسبة عالية من الكحول).

(تكون الوسيلة الوحيدة)

- أن يظل المكلف المتمتع بالترخص باحثاً حثيثاً عن وسيلة بديلة مشروعة أو وسيلة أقل ضرراً أو حرزاً.

(الواقع في الخطأ يبحث عن مخرج يخلصه من الممنوع)

أقوال العلماء

قال العز بن عبد السلام: وقد تجوز المعاونة على الإثم والعدوان والفسوق والعصيان لا من جهة كونه معصية بل من جهة كونه وسيلة إلى مصلحة.

٨٢ الأيمان مبنية على الألفاظ لا على الأغراض (*النيات*). (القاعدة حنفية)

ص ٧٢-٧٣

صيغة أخرى

- ومنهم من قال العكس (وهو الراجح عند الشيخ) الأيمان مبنية على الأغراض لا على الألفاظ.

معنى القاعدة

أنه إذا تعارض مدلول لفظ الحالف مع ما يقوله من نية فإن الأصل أن يراعى جانب اللفظ.

المسألة فيها خلاف كبير بين المذاهب.

أقوال المذاهب

الشافعي نُسب له : يُعتبر وضع اللفظ ولا يلتفتُ إلى غيره.

بن رشد (المالكي) **نقل عنه** : أنه إذا كان العرف معلومًا على وجه اليقين فإنه لا خلاف في اعتباره. (ما تلفظ به وما عناه موافق للعرف)

بن نجيم الحنفي نقل : أن مذهبه الأخذ بما يقتضيه الوضع اللغوي.

بن عابدين الدمشقي الحنفي ، قال الأصل أن الأيمان مبنية عند الشافعي على الحقيقة اللغوية وعند المالكية على الحقيقة الشرعية (الاستعمال القرآني) وعند أحمد على النية وعندنا على العرف.

الأحناف/الشافعية: * الغالب عند الأحناف أنهم يعتمدون العرف وقد يُبنى عندهم على الألفاظ. لا الأغلب * الظاهر أن الشافعي يتبع مقتضى اللغة تارة (عند ظهورها وشمولها) وتارة يتبع العرف (إذا اشتهر واطرد).

خلاصة الكلام:

الأيمان عند المالكية والحنابلة مبنية على النيات. وأما عند الحنفية والشافعية فهي مبنية على الألفاظ.

أمثلة

لو اغتاظ شخص فحلف ألا يشتري له شيئًا بـ 1. فاشترى بـ 1000 ← لم يحنث.

(عند الأحناف)

٨٣ العدل واجب في كل شيء والفضل مسنون.

ص ٧٣

التعريفات

العدل : أن تعطي ما عليك كما تأخذ ما هو لك

الفضل : هو ما يسمى بالإحسان، أو الزيادة على الواجب.

معنى القاعدة

وهذا يجري في كل شيء (على العادات وفي العبادات).

العبادات:

المجزئ : وهو ما فرض عليه، وهو ما يقتصر به على ما وجب عليه.

الكامل : الإتيان بالمستحبات مع الواجبات وهو الفضل.

المعاملات:

العدل : تأخذ ما هو لك وتعطي ما هو عليك.

الفضل : تعفو عن حقك أو بعضه أن تعطي أكثر مما وجب.

أمثلة

الإحسان: من استدان مالا ورد أكثر منه. فهل هذا جائز أم لا. ← **الصحيح أنه جائز من قبيل الإحسان ويكون ربًا إذا اشترطه.**

إنظار المعسر، ← **عدل وإبراؤه فضل وإحسان.**

٨٤ تضمن المثليات بمثلها والمتقومات بقيمتها.

ص ٧٣-٧٤

التعريفات

المثليات : ما كان له مثل أو مشابه. (في السوق).

المتقومات : ما لا مثل له ولا مشابه. (في السوق).

اختلاف الفقهاء

فقال بعضهم: (الحنابلة) كُل مكيل أو موزون ليس فيه صناعة مباحة (المثليات). فقولهم هذا. يخرج ما سواه (كالمعدود). مثال: الحيوان / البيت ..... يضمن بالقيمة.

وقال بعضهم: (وهو الصحيح). المثلي ما له مثل أو ما يقاربه، وهو أصح الأقوال وهو اختيار شيخ الإسلام وتلميذه بن القيم. ولهذا يضمن الصيد إذا أتلف بمثله أو ما يقاربه.

من السنة

النبي (ص) استلف بكرًا فردها رباعيًا (6 سنين) وهو أفضل مما استقرضه.

لما غارت عائشة وكسرت الإناء (الصحن)، أخذه (ص) وأعطى الخادم صحنًا مثله.

٨٥ إذا تعذر المسمى رُجع إلى القيمة.

ص ٧٤-٧٥

التعريفات

المسمى : الثمن الذي اتفق عليه المتعاقدان. (سمي في العقد). سواء كان قيمة للشيء أم أقل أم أكثر.

القيمة : سعر (الشيء) أو العادة الغالبة في السوق.

معنى القاعدة

فإن تعذر (لسبب من الأسباب) رجع إلى قيمته.

القاعدة تنفع في حالات كثيرة،

تقدير القيمة (خلاف بين العلماء).

- قال بعضهم يدفع أعلى ما بلغت إما يوم الأخذ أو يوم الأداء.
- قيل يدفع قيمتها يوم التلف.
- قيل يدفع قيمتها يوم الأخذ.

أمثلة

مثال: اشترى إنسان بيتًا قيمته 100 واشتراه بـ 50 أو العكس.

إنسان أخذ سلعة ليشاور أهله في بيته، فتلفت هذه السلعة وهم لم يتفقوا على ثمنها ← **رجعا إلى قيمتها في السوق.**

إذا نكح امرأة وسمى لها مهرًا بـ 1000، وعادة الناس 5000، ← **فإن الواجب لها المسمى. فإن لم يكن قد سمى رجع إلى القيمة المتعارف عليها (المثل).**

٨٦ من سبق إلى المباحات فهو أحق بها من غيره.

ص ٧٥-٧٦

معنى القاعدة

الأصل في المباح أن من سبق إليه فهو أحق وأولى بها من غيره لكونها في الأصل مباحة ليست ملكا لأحد. وهذه تشمل أشياء كثيرة.

أمثلة:

كمن سبق لإحياء أرض ميتة فهي له

السبق إلى الأماكن العامة

السبق إلى أماكن الصلاة / حلق العلم

أشياء لا اختصاص فيها لأحد:

لقوله (ص) «المسلمون شركاء في ثلاثة: الماء والنار والكلأ».

فوائد

• إذا أحيى أرضًا فهي له، لكن لا يمنع أحدًا من هذه الثلاثة. وقيده بعضهم بالضرر. فإن كان في الدخول مضرة ولم يكن (الماء، النار...) زائدً عن حاجته فمن يكفيه هو فقط. فلا.

• هذا يقاس عليه كذلك كل المباحات.

استثناءات القاعدة.

◂ ألا تكون هذه المباحات مختصة بالدولة فهنا لا يمكن أن يحييها إلا بإذن ولي الأمر، لأنها انتقلت من العموم إلى تخصيص ولي الأمر.

أقوال العلماء

قال بن عثيمين: فمن فعل نُزعت منه ولا حق له فيها.

٨٧ تستعمل القرعة عند التزاحم ولا مميز لأحدهما.

ص ٧٦

حكم القرعة:

مشروع.

الدليل:

﴿وما كنت لديهم إذ يلقون أقلامهم...﴾

فوائد

• إذا تزاحمت الحقوق وتزاحم بعض المكلفين على شيئًا فإنه يقرع بينهما بشرط أن يستويا ولا يكون لأحدهما فضل على الآخر.

• وهذا من شروط القرعة: المساواة.

• تستعمل القرعة عند الإبهام.

• القرعة تستعمل عند المبهم من الحقوق. لكن حقوق العباد لا حقوق الله.

أمثلة

الأذان + الإقامة...

إذا وجب لإنسان حق مبهوم فيميز هذا الحق بالقرعة. (كسوة + طعام + شراب) كأن يقول: علي شيء لفلان.

رجل طلق إحدى زوجاته وقد عينها ثم نسي. ← قالوا يقترع بينهن.

نسي صلاة يوم ولا يذكر أيها كانت: ← قالوا يعيد صلاة يوم كامل.

٨٨ قد تتبعض الأحكام بحسب تفاوت أسبابها.

ص ٧٦-٧٧

معنى القاعدة،

قد يوجد سبب الحكم لكن قد يتبعض الحكم فيقال ببعضه لا به كله.

أمثلة.

الشهادات، الشرط أن يشهد رجلان ← **لكن إذا تعذر ذلك اكتفي برجل وامرأتان أو بشاهد ويمين صاحب الحق.**

خاص بالأموال.

قال الفقهاء:

- يثبت المال المسروق بالشهادة الغير مكتملة (رجلين).
- أما الحد فلا يثبت إلا بالكاملة.

مثال:

لو ادعى رجل على امرأته أنه خالعها بشيء من المال وأتى بشاهد وحلف هو مع الشاهد. ← **ثبت له ذلك.**

لكن لو ادعته المرأة أنه خالعها وليس لها إلا شاهد وتريد الحلف. ← **فلا يثبت الخلع لأنها لا تدعي المال لكن الخلع.**

٨٩ إذا تزاحمت المصالح قُدم الأعلى منها.

ص ٧٧-٧٨

بمعنى:

فيقدم الواجب على المستحب والراجح على المرجوح.

متى يعمل بها:

إذا لم يمكن إلا فعل أحد الأمرين. (عدم إمكان الجمع). فلا شك أن يقدم ما مصلحته أعلى وأعظم.

أمثلة:

لو أن رجلا نذر أن يصوم يومًا في السنة، وتبين ل بعد التحقق أن هذا اليوم يكون رمضان. ← قالوا:

يصوم رمضان ثم يصوم هذا اليوم بعد رمضان.

تعليل المسألة:

أن الواجب افترضه هو على نفسه ورمضان فرضه الله عليه وما فرضه الله مقدم على ما فرضه هو.

أمثلة أخرى

شخص نام عن صلاة الظهر وما استيقظ إلا قبل غروب الشمس بقليل. فهل يطالب بالترتيب أم يصلي العصر ثم يقضي الظهر. ← يصلي العصر أولا ثم يقضي الظهر.

إنسان دخل المسجد قبل الغروب بقليل (لا يتسع إلا ركعة) ووجد جنازة ماذا يفعل. ← هنا يصلي العصر في وقتها ويفوت الجنازة.

تزاحم بين مستحب ومستحب كمستحب قاصر وآخر متعد. فيقدم المتعد على القاصر. ← كطلب العلم والتنفل. فيقدم الطلب على النفل.

تحديد بالعرف.

٩٠ الحوائج الأصلية للإنسان لا تُعد مالا فاضلا.

ص ٧٨

معنى القاعدة:

الحوائج التي لا غنًا للإنسان عنها كأنها أصل لحياته.

القاعدة تقرر أن ما كان من الحاجيات التي لا يُستغنى عنها عادة كالبيت والدابة وآلة العمل فإنه لا يعتبر مالا فضلا عادة.

المقصد من القاعدة:

تحديد ما يعتبر مالًا زائدًا عن حاجة صاحبه. (كمسألة الحج مثلا - الزكاة..).

أدلة:

﴿أما السفينة فكانت لمساكين يعملون في البحر﴾ سماهم مساكين مع امتلاكهم لسفينة.

وقوله تعالى ﴿ويسألونك ماذا ينفقون قل العفو﴾ والعفو ما زاد وفضل عن حوائجكم كما قال القرطبي.

قوله (ص) «ليس على المسلم صدقة في عبده ولا في فرسه» ، والصدقة الزكاة هنا.

مثال

من كان له بيت وسيارة وفرشه وهو مدين ← لا يطلب منه بيع هذه الأساسيات لدفع الدين وإنما ينظره صاحب الدين.

٩١ إذا قويت القرائن قُدمت على الأصل.

ص ٧٨-٧٩

التعريفات

القرائن: العلامات والأمارات ووقائع مادية ظاهرة محسوسة. وليست المعنوية (أنا أشعر)...

القرائن: معتبرة في الشرع وقد تكون قوية وضعيفة.

أمثلة.

الهدية قد تكون من أجل التحبب والتودد، وقد تكون لصلة الرحم وقد تكون لغاية أخرى. كأن يهدي فقير لغني وليس من عادته أن يهدي لعامة الناس، ولكن يهدي للأغنياء الذين عُرف منهم البذل. ← **فإن علم هذا فإنه لا يجوز أخذها إلا بنية الإثابة.** (أن يرد مثلها مثلا). **لذلك ذهب بعض العلماء أن هذه الهدية تأخذ حكم البيع.**

عند اختلاف اثنين في مسألة نخياط ونجار على مكان واحد. (كلاهما يدعي أنه له) ← **فالغالب إن وجد الإبرة والثوب... فيكون للخياط وإذا وجد المطرقة والمسمار... فللنجار. وهذه كلها بشهادة القرينة.**

اختلاف الرجل وزوجته في متاع البيت ← **فإننا نعطي المرأة ما يناسبها ويختص بها، والرجل ما يناسبه ويختص به.**

أدلة:

قوله (ص) «**إذنها صماتها**» الصمت قرينة على القبول.

٩٢ الغرر اليسير معفو عنه.

ص ٧٩-٨٠

التعريفات

الغرر: الخطر والخداع (في اللغة). إصطلاحًا: مستور أو مجهول العاقبة.

أجمع العلماء:

على أن اليسير من الغرر لا يؤثر.

اليسير في كل شيء بحسبه والمرجع في ذلك إلى العرف. فما عده العرف يسيرًا فهو يسير وما عده فاحشًا فهو فاحش. لأن ما لم يحدد بالشرع حدد بالعرف.

أقوال العلماء

قال النووي (شرح مسلم): قال العلماء: مدار البطلان بسبب الغرر والصحة مع وجوده على ما ذكرناه. وهو أنه إذا دعت حاجة إلى ارتكاب الغرر ولا يمكن الاحتراز عنه إلا بمشقة. وكان الغرر حقيرًا جاز البيع. وإلا فلا.

قال شيخ الإسلام (مجموع الفتاوى): والشارع لا يحرم ما يحتاج الناس إليه من البيع لأجل نوع من الغرر. بل يبيح ما يحتاج إليه منها. (حتى وإن كان الغرر كبيرًا).

قال الجويني: الحاجة في حق الناس كافة تنزل منزلة الضرورة.

أبو الوليد الباجي ذكر: ضابط في الغرر اليسير والكثير: قال ومعنى بيع الغرر والله أعلم ما كثر فيه الغرر، وغلب عليه حتى صار البيع يوصف ببيع الغرر.

بن رشد (الجد) قال: الشيء إذا كان مترددًا بين معنيين لا يوصف بأحدهما دون الآخر. إلا أن يكون أخص به وأغلب عليه.

٩٣ الحكم يدور مع علته وجودًا وعدمًا.

ص ٨٠-٨١

معنى القاعدة:

العلة كلما وجدت في محل وجد الحكم معها، وكلما فقدت فقد الحكم معها.

مثال

وجوب التحريم عند وجود علة الإسكار، وزوال التحريم عند زوال الإسكار.

التعريفات

دوران الحكم يسميه الأصوليون بالطرد والعكس، فالطرد عندهم هو الملازمة في الثبوت في وجود الحكم كلما وجدت العلة، والعكس هو الملازمة في الانتفاء بانعدام الحكم لعدم العلة.

فوائد

- فإن وُجدت العلة دون الحكم كان ذلك نقضًا للعلة.

أقوال العلماء

قال شيخ الإسلام: العلة إذا عُدمت عُدم الحكم المتعلق بها بعينه لكن يجوز وجود ذلك الحكم بعلة أخرى. فإذا

وجد ذلك الحكم بدون علة أخرى علم أنها عديمة [؟]

مثال:

تعليل حرمة وطء المرأة بكونها معتدة وكونها حائضًا.

تأسيس النظر - الدبوسي.

٩٤ لا عبرة للتوهم.

ص ٨١

التعريفات

التوهم: الاحتمال العقلي البعيد النادر الحصول.

التوهم إصطلاحا: إدراك الطرف المرجوح لا الراجح. وهو أسوء من الشك.

عند الفقهاء:

لا يبنى على الوهم حكم شرعي ولا يعتد به. بل يعمل بالثابت قطعًا أو ظاهرًا (وهو الراجح).

فوائد

- الأمر الموهوم يكون نادر الوقوع بخلاف الأمر المتوقع فإنه كثير الوقوع.
- القاعدة لها صلة بقاعدة: المجهول كالمعدوم والمعجوز عنه في الشرع.

أمثلة:

لو أراد أحد أن يضع في محله أو داره تبنًا أو حطبًا أو موادا أخرى سريعة الاشتعال فأراد جاره أن يمنعه من ذلك باحتمال أنه إذا احترق وصلته المضرة. ← فلا يسري ولا يعتبر هذا المنع.

لو أثبت الورثة الإرث بشهود قالوا لا نعلم له وارثًا غيرهم. ← يقضى لهم ولا عبرة لاحتمال وجود وارث آخر لأنه موهوم.

لو اشتبهت على إنسان القبلة فصلى إلى جهة دون تحرٍّ واجتهاد ← لا تقبل صلاته.

٩٥ لا حجة مع الاحتمال الناشئ عن دليل.

ص ٨١-٨٢

أصل هذه القاعدة

قال الدبوسي (تأسيس النظر): "إذا تمكنت التهمة من فعل الفاعل حكم بفساد فعله"، ومعنى تمكن التهمة، أن يكون لها مؤيد من ظاهر الحال وليس مجرد توهم.

معنى القاعدة

(لذا لا تقبل شهادة الزوجين ولا الأصول للفروع بعضهم لبعض، لتمكن التهمة الناشئة عن علاقة تدفع إلى تحزب مريب يجب أن تتجرد الشهادة عنه)

مثال:

لو أقر شخص في مرض موته لبعض ورثته بدين، ← هذا الإقرار لا يعمل به إلا بتصديق بعض الورثة.

(لأنه محل شبهة) احتمال هذا الإقرار مطية لترجيح بعض الورثة على بعض.

أما إذا كان الإقرار في حال الصحة ← **فهو جائز.**

أما لو أقر لأجنبي ← **فيصح في مرضه وصحته لأن هذا من حوائجه فإنه يحتاج لإظهاره ليفك ما في رقبته.**

فائدة:

• هذا عند أبي حنيفة وأحمد، وأما عند مالك فإن كان المقر لا يتهم صح وإن كان في مرض موته وإلا لم يصح، وعند الشافعي يصح إقراره دائمًا.

٩٦ لا عبرة بالظن البين خطؤه.

ص ٨٢-٨٣

الظن:

يجوز العمل به ويقوم مقام غلبة الظن عند تعذر اليقين. لكن إذا خالفه اليقين بطل ذلك العمل وصار غير معتد به.

إذا بنينا فعلا من حكم أو إستحقاقًا على ظن ثم تبين خطؤ ذلك الظن وجب عدم اعتبار ذلك الفعل وإلغاؤه.

أمثلة:

المجتهد في المسائل الظنية إذا عرض له استنباط أو دليل آخر أقوى ← **وجب عليه الرجوع عن القول الأول إلى الآخر.**

شخص ظن أنه متطهر ثم تبين له يقيناً بعد الصلاة أنه كان ناقضا وضوءه ← **وجب عليه الإعادة.**

لو دفع الزكاة إلى من ظنه من أهلها، ثم بدى له عكس ذلك ← **لم تجزئه. ولزمه دفعها مجددًا.**

ظن

٩٧ المشغول لا يشغل.

ص ٨٣-٨٤

معنى القاعدة:

المشغول بشيء لا يشغل بشيء آخر كالرهن مثلا. لا يعطى ولا يُباع ولا يُهاب... حتى ينفك الرهن أو بإذن المرتهن.

أمثلة:

الموقوف لا يباع ولا يوهب ← **لاشتغاله بالوقف.**

الأجير الخاص هو من قدّر نفعه بالزمن لعمل لا يشتغل في هذه المدة لمن استأجره ← **لأن زمانه مستحقٌّ للمؤجِّر مشغول به.**

الدار المؤجرة ← **لا تؤجر حتى تفرغ المدة.**

اعتمادًا على هذه القاعدة قال الفقهاء:

لا يصح إيرادُ عقدين على عين واحد. لأن الثاني إذا كان إيراده قبل لزوم الأول فهو إبطال له، وينعقد الثاني

وإن كان بعده.

الجمع بين عقدين في عقد واحد.

- الحالة الأولى إذا كان الجمع بين العقدين تختلف أحكامهما فلا يجوز لتنافي الأحكام كالجمع بين البيع والإيجار.
- الحالة الثانية: إذا كان الجمع بين عقدين تتحد أحكامهما مثل بيع وبيع جاز والله أعلم.
- الصورة الممنوعة: ورود عقدين مختلفين في وقت واحد على عين واحدة (تتنافى أحكامهما).
- الصورة الجائزة: ورود عقدين مختلفين في وقت واحد على عين واحدة لا تتنافى أحكامهما.

خلاصة:

إذا كان الشيء المستأجر في ضمانه على المؤجر مما يدل على أن الإجار حقيقي صحيح لا صوري وبعد انتهاء مدة الاستئجار تنتقل الملكية للمستأجر وينتقل الضمان عليه فلا بأس.

٩٨ الشك بعد الفراغ من العبادة لا يؤثر.

ص ٨٤-٨٥

معنى القاعدة

سواء شككت في النية أو في أجزاء العبادة لا يؤثر بعد الفراغ.

الأصل وقوع العبادة وتمامها على الوجه المطلوب.

أمثلة.

رجل انتهى من الصلاة ثم قال لا أدري أصليت الظهر أم العصر ← **فهذا الشك لا يلتفت إليه بعد الفراغ من الصلاة.**

بعد الفراغ من الطواف ← **لا يُلتفت إلى هذا الشك.**

أقوال العلماء

قال بن عثيمين: وكذلك إذا كانت الشكوك كثيرة تعتري الإنسان في كل عبادة فلا يلتفت إليها، ولا تؤثر على عبادته.

وقال: الوسواس: مرفوع شرعًا لا أثر له. * إلا إذا جاء الوسواس من شخص غير موسوس.

السبكي (الأشباه والنظائر). الصحيح أن من شك بعد الفراغ من الصلاة في ترك شيء منها لا يلزمه الإعادة مالم يتيقن وجوب الإعادة:

الزركشي. فرق الشافعي بين الشك في الفعل والشك بعد الفعل فلم يوجب فإن المصلي لو كلفا

بن رجب (في القواعد). وإن كان الأصل عدم الإتيان به وعدم براءة الذمة، لكن الظاهر من أفعال المكلفين للعبادات أن تقع على وجه الكمال، فيرجح هذا الظاهر على الأصل.

٩٩ حديث النفس معفو عنه مالم يقارنه كلام أو عمل.

دليلها:

عن أبي هريرة أن النبي (ص) قال: «**إن الله تبارك وتعالى تجاوز عن أمتي ما حدثت به أنفسها مالم تعمل به أو تتكلم**». (الصحيحين).

قيد.

هذه القاعدة مقيدة بقيد. مالم يقارنه كلام أو عمل. (مادام في حيز النفس فلا إشكال أما إن خرج عن طريق الكلام أو العمل حوسب عنه).

أمثلة:

القول الصحيح في المسألة أن تحديث النفس بالطلاق ← **ليس طلاقًا مالم تلفظه.**

تحديث النفس بالمعصية ← **لا إثم فيه مالم يباشر المعصية أو يتفوه بها بلسانه.**

تحديث النفس في رمضان بالإفطار ← **ليس إفطارًا مالم يأكل أو يشرب.**

تحديث النفس بأمر يتعلق بالله ← **لا يضر دين الإنسان مالم يحصل استرسال أو رضا.**

(الاسترسال ← ذريعة إلى المعصية لذلك نُهي لا لذاته لكن لغيره)

١٠٠ يغتفر في التابع مالا يغتفر في المتبوع.

ص ٨٥-٨٦

قال بعضهم:

يسامح في التابع مادام تابعا مالا يتسامح فيه إذا كان متبوعًا.

الدليل:

قوله (ص) «من باع نخلًا مؤبرًا، فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع».

مثال:

نهى الشرع عن بيع أشياء بعينها، لكنّ هذه الأشياء قد تدخل في المبيع تبعًا وضمنًا لا أصلًا ← فيصح عندها البيع.

نهى الشرع عن بيع ما في بطن الحيوان لأنه غرر وجهالة ← لكن إذا بيع وهو حامل جاز لأنه يكون تبعًا لا رأسًا.

أقوال العلماء

قال النووي (في شرح مسلم): بيع الثمار قبل بدو الصلاح إذا بيعت مع الشجر جاز بلا شرط تبعًا.

قال الإمام السعدي: نهى الشارع عن بيع الثمر قبل بدو الصلاح وذلك للغرر والمخاطرة. أما إذا كان الثمر تابعًا للأراضي والشجر جاز بيعه لدخوله بالتبعية، وقد يثبت تبعًا مالا يثبت استقلالا.

قال النووي: بيع اللبن في الضرع باطل لعدم التيقن من القدر المتفق عليه (جهالة)، لأنه يختلط بغيره مما ينصب في الضرع. لكن إذا بيع الحيوان وفي ضرعه لبن جاز لأنه تابع ومنه حديث المصراة.