تهذيب

الأشباه والنظائر

في قواعد وفروع فقه الشافعي
لأبي الفضل جلال الدين عبدالرحمن السيوطي
المتوفى سنة ٩١١هـ

تهذيب وتعليق
أ.د/صالح بن علي الشمراني
أستاذ الفقه بجامعة أم القرى
مكة المكرمة

الطبعة الثانية مصححة
١٤٤٢هـ

حقوق الطبع محفوظة للمؤلف
الطبعة الأولى
لا يجوز لأحد إعادة طبعه أو نشره أو استنساخه إلا بإذن خطي منه
١٤٣٥هـ - ٢٠١٤م

الطبعة الثانية مصححة
١٤٤٢هـ-٢٠٢١ م

تميزت هذه الطبعة بثلاث:

- تهذيب واختصار كتاب الأشباه والنظائر مما يسهل على المبتدئين الاستفادة منه.

- وضع مقدمة حول فن القواعد الفقهية وتاريخها ومصطلحاتها والمصنفات فيها.

- وضع حواشي يسيرة لإيضاح بعض ما قد يشكل على المبتدئ، وأما التعليق على كل ما يحتاج إلى تعليق فإنه يخرج بالتهذيب عن مقصوده، على أن الله تعالى قد يسر التعليق على هذا التهذيب في دروس المسجد، وبعض الطلاب يقول إن فيه فائدة ونفعا، فمن أراد التوسع في الأمثلة والبيان فيمكنه مراجعته مسموعا على الموقع.

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله حق حمده والصلاة والسلام على أفضل أنبيائه وأشرف خلقه وبعد

فقد من الله علي بتدريس مادة القواعد الفقهية في كلية الشريعة بجامعة أم القرى ومدارستها مع بعض طلاب العلم في المسجد وكنت طيلة ذلك كله أميل إلى أن يكون الحرث والمدارسة داخل حوائط المتقدمين، وأحب لنفسي ولإخواني طلاب العلم التلقي من العتيق مباشرة... صحيح أن في كتب المعاصرين من التحرير والتيسير ما قد يستهوي العجول لكن التعاطي مع تحريرات الأولين يُلزم الذهنَ البحث عن الغريب والتنقيب في المعاني، وتقوي ذائقة الطالب العلمية واللغوية والأدبية، ثم هي - أي الكتب المتقدمة- أعنى بضبط العبارة الفقهية الجامعة المانعة، الآمنة من خرم الأصول أو تناقض الفروع، وإن وجد نُبه على موجب التفريق.. زد على ذلك كله أن تلك الكتب أكثر أمانا حيث قد تناقلتها أيدي العلماء من عقد إلى عقد وقرن إلى قرن حتى اكتسبت من الثقة ما لم يكسبه بعدُ الكتاب الحديث .

بناء على ذلك فقد تسورت الحيطان واخترت غرسة من غراس جلال الدين السيوطي[1]، كثيرة الثمر وارفة الورق هي: **(الأشباه والنظائر)**[1]، راجيا رفع حجاب الجهل، سائلا الله الفتح والقبول.

---

(١) - ترجمة السيوطي تجدها في حسن المحاضرة له، والبدر الطالع للشوكاني، والضوء اللامع للسخاوي، والأعلام وغيرها:

كنيته أبو الفضل، ولقبه جلال الدين، واسمه عبدالرحمن بن أبي بكر الأسيوطي الأصل نسبة إلى أسيوط مصر لكنه ولد في القاهرة.

*ولد سنة ٨٤٩هـ/حمله والده صغيرا إلى مجلس الحافظ ابن حجر ت٨٥٢هـ لكنه لا يعد من تلاميذه.

*كان والده من أعلام الشافعية لكنه توفي وابنه في الخامسة وخلف له مكتبة عظيمة.

*يذكر أن والده أوصى به إلى الكمال بن الهمام الحنفي صاحب فتح القدير ت ٨٦١هـ.

والأشباه والنظائر في المطبوع والمخطوط كُثر لكن الاختيار وقع على كتاب السيوطي لأمور منها:

- تأخره عن كثير مما سعى في هذا الميدان؛ ولا شك أن في ذلك مزية الزيادة والاستدراك من اللاحق على السابق كما لا يخفى.

- ثم إن هذا الكتاب في القواعد على فروع الشافعية وهو من أقرب المذاهب إلى مذهب بلاد الحرمين الشريفين المملكة العربية السعودية – حرسها الله -، فلا يشق حينها على الطالب التعاطي مع الفروع التي يفرع بها المصنف على كل قاعدة.

نعم هناك كتب في القواعد على فروع الحنابلة لكنها إما متأخرة زمنا، وإما كتب لم تلتزم المعنى الأساس في **القاعدة** وهو [التعبير عنها

---

*ظهر النبوغ في السيوطي مبكرا، واشتهر بكثرة التصنيف، فلا تكاد توجد مسألة إلا وكتب فيها ولو وريقات، وقد ذكر في حسن الماضرة ثلاث مئة من مؤلفاته، وبعض المؤرخين يبلغ بها الألف مصنف، ساعده في ذلك أنه بدأ التصنيف وهو في السابعة عشرة.
*كان كثير الشيوخ ذكر أنهم بلغوا مئة وخمسين شيخا.
*وساعد في تكوين شخصيته العلمية كثرة رحلات الطلب، فقد رحل إلى الشام واليمن والهند والمغرب والحجاز وغيرها.
*توفي سنة ٩١١هـ عن ٦٢ سنة.
٨ من أبرز مؤلفاته: شرح المنهاج للنووي، وتدريب الراوي، والأشباه والنظائر، وجامع المسانيد والسنن، وغيرها.

(١) - الأشباه والنظائر عنوان لكثير من الكتب المصنفة في علم القواعد الفقهية خاصة عند الشافعية كالأشباه والنظائر لابن الوكيل (ت٧١٦هـ)، وللسبكي (ت٧٧١هـ)، وللإسنوي (ت٧٧٢هـ)، ولابن الملقن (ت٨٠٤هـ)، ثم للسيوطي (ت٩١١هـ)، ثم الأشباه والنظائر لابن نجيم الحنفي (ت٩٧٠هـ).
والأشباه جمع شبه، والنظائر جمع نظير، والشبيه والنظير في كتب اللغة بمعنى واحد وهو المثل(راجع مادة شبه ونظر في مثل لسان العرب والقاموس المحيط ونحوهما).
وبعضهم يجعل المساواة بين شيئين على ثلاث مراتب: المماثلة وهي أقواها ثم المشابهة ثم المناظرة. الحاوي للفتاوى لجلال الدين السيوطي ٢٧٣/٢ عن المفصل في القواعد٥٢.
أما المقصود بها عند علماء القواعد: فالأشباه هي الفروع الفقهية التي أشبه بعضها بعضا في حكمه، والنظائر ما كان فيها أدنى شبه غير أن فيها أوصافا تمنع إلحاقها بما يشبهها في الحكم. الأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٤، المفصل في القواعد٥٣.
ووجه ارتباط هذا الفروع بالقواعد أن الشبه إنما حصل لاندراج تلك الفروع تحت ظل قاعدة فقهية واحدة فكانت أشباها، وأما النظائر فهي اختلاف بعض الفروع في الحكم رغم كونها قد تجتمع تحت قاعدة واحدة، وسبب الاختلاف عبر عنه السيوطي بقوله: من النظائر ما يخالف نظائره في الحكم لمدرك خاص. الأشباه والنظائر ١٤.
وعليه فيمكن اختصار الفرق بينهما في كلمتين:
فبالأشباه: هي الفروع والمسائل المختلفة التي يجمعها حكم واحد تحت قاعدة واحدة، وهي القواعد.
والنظائر: هي المسائل التي يشبه بعضها بعضا لكنها تختلف في الحكم وهي الفروق والاستثناء.

بلفظ كلي موجز]، بل تجد في **القاعدة** من الطول ما يتعذر معه على الطالب المنتهي فضلا المبتدئ أن يحفظها ويفرّع عليها كما هو الشأن في القواعد النورانية لابن تيمية، وقواعد ابن رجب، والقواعد الفقهية لابن قاضي الجبل رحمهم الله.

لماذا التهذيب:

من يقرأ في كتاب السيوطي رحمه الله يلحظ:

طولا لا يهواه أكثر طلاب العلم

وتكلفا في التفريع على بعض القواعد

واستطرادا قد يخرج عن أصل موضوعه

وخروجا عن سنن القواعد في مواضع، كالكتاب الرابع الذي ترجم له بقوله: (أحكام يكثر وقوعها ويقبح بالفقيه جهلها)، وهي كما قال رحمه الله، لكنها في عامتها مباحث فقهية محلها كتب الفقه، وقد أخذ هذا القسم حيزا كبيرا من كتاب الأشباه والنظائر ربما ناوش النصف، ولذا فقد استخرت الله في جمع ما فيه من قواعد وضوابط فقهية فقط والإعراض عن التفريعات، وبإمكان المتوسع أن يعود للأصل؛ لأن هدف الاختصار تقريب الكتاب إلى المبتدئين، وأما كثرة المسائل الفقهية غير المفرعة على القواعد فيمكن تدارسها من خلال كتب الفقه المذهبية والمقارنة.

وبالمناسبة فخواتيم كتاب السيوطي تزخر بمفاتيح كثيرة لموضوعات تصلح أن تكون عناوين لرسائل الدراسات العليا في الجامعات.

منهج التهذيب:

١- المحافظة على نص المصنف ولفظه ما أمكن.

٢- الاكتفاء بأصح الأدلة على القاعدة.

٣- الاكتفاء بأشهر الفروع والمستثنيات.

٤- إذا كان الأمر يتطلب تعليقا لإيضاح مشكل أو بيان مجمل أو تفسير غريب أو إضافة دليل أجعل كل ذلك في الحاشية.

٥- سأذكر القاعدة - وأصلها- ثم الفروع المشهورة التي يمكن أن تبنى على هذه القاعدة - ثم المستثنيات عن القاعدة.

٦- بالنسبة للكتب الثلاثة الأولى فهي خالصة في القواعد [الأول: في القواعد الخمس الكبرى - والثاني: فِي قواعد كُلِّيَّةٍ يَتَخَرَّجُ عَلَيْهَا مَا لَا يَنْحَصِرُ مِنْ الصُّوَرِ الْجُزْئِيَّةِ، وَهِيَ أَرْبَعُونَ قاعدة، والْكِتَاب الثَّالِث: فِي القواعد الْمُخْتَلَفِ فِيهَا وَهِيَ عَشَرُونِ قاعدة]، فهذه الكتب الثلاثة أبقيتها على ترتيبها واكتفيت بتهذيبها وحذف المكرر والنادر من الفروع والاستطرادات.

٧- كما أبقيت على الْكِتَابِ السَّادِسِ الذي جعله المصنف: فِيمَا افْتَرَقَتْ فِيهِ الْأَبْوَابُ الْمُتَشَابِهَةُ، وذلك أنه يسجل الفروق بين الأبواب والمسائل المتشابهة، نعم هو ليس في الفروق بين القواعد لكن يخدم الفروق الفقهية، وتم حذف ما فيه من استطرادات.

٨- أما الْكِتَابُ الرَّابِعُ والخامس والسابع: فالرابع في أَحْكَامٍ يَكْثُرُ دَوْرُهَا، وَيَقْبُحُ بِالْفَقِيهِ جهلها، والْخَامِسِ: فِي نَظَائِرِ الْأَبْوَابِ الَّتِي هِيَ مِنْ بَابٍ وَاحِدٍ، مُرَتَّبَةً عَلَى أَبْوَابِ الْفِقْهِ، والسَّابِعِ: فِي نَظَائِرَ شَتَّى: وهذه كتب ماتعة تستحق أن تكونا مصنفا مستقلا، لكن نظرا لتشتت مواضيعها عن مسار القواعد بل هي أقرب ما يكون إلى الفروق بين المسائل(١)فقد استخرجت ما فيهما من قواعد وضوابط فقهية مع بعض التفريعات عليها، وحذفت ما محله كتب الفقه.

(١) - المفصل في القواعد الفقهية ٥٤.

والاقتصار على مثل هذا قد يعين الطالب على الضبط والاستحضار، وأول المنتفعين هو الكاتب، فإن مثل هذا العمل يعد من القراءات والتآليف التحصيلية التي يستعين بها المؤلف قبل غيره في ضبط ما بين يديه، والله من وراء القصد لا إله إلا هو.

وبعد فهذا جهد القاصر يكتنفه الخطأ والنسيان، ولذا فلا غنى لي عن تصويبات القارىء الكريم، وسأكون له داعياً وبها حفيا.

صالح بن علي الشمراني
مكة المكرمة
جامعة أم القرى

توتير:@d – alshamrani

Saleh .alshamrani@gmail.com

* التمهيد:

بين يدي الكتاب أضع للمبتدئ هذا التمهيد، وفيه:

- تعريف القاعدة الفقهية.
- أهمية علم القواعد الفقهية.
- الفرق بين القاعدة الفقهية والأصولية.
- الفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي.
- الفرق بين القاعدة الفقهية والنظرية الفقهية:
- مصادر القواعد الفقهية.
- تأريخ تدوين القواعد الفقهية.
- أهم المصنفات الحديثة في القواعد الفقهية.
- الفرق بين كتب القواعد والكليات والفروق والاستثناء.
- عدد القواعد الفقهية.
- مناهج العلماء في كتب القواعد.

وسأسلك في كل هذا الاختصار بعيدا عن الخلاف والاستطراد الذي لا يتسق مع مقصود هذا التهذيب، ومن رام الاستزادة فله الرجوع إلى ما سأذكره بعد قليل من مدونات هذا الفن.

*** تعريف القاعدة الفقهية[١]:**

القاعدة الفقهية: لفظ مركب من جزئين: القاعدة، والفقهية، نعرف باعتبار جزئيها ثم نذكر تعريفها كمصطلح:

فالقاعدة: أصلها قعد، ومادة القاف والعين والدال تدل على الاستقرار والثبات، وقاعدة الشيء أساسه كقاعدة البيت في قوله تعالى: {وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ} البقرة: ١٢٧ ، وقوله: {فَأَتَى اللَّهُ بُنْيَانَهُمْ مِنَ الْقَوَاعِدِ}النحل: ٢٦ ، والقاعد والقعيدة من النساء الجالسة المستقرة في بيتها بلا زوج ولا يرغب فيها الرجال: {وَالْقَوَاعِدُ مِنَ النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا يَرْجُونَ نِكَاحًا}النور: ٦٠.

والفقه: هو الفهم.

وأما القاعدة الفقهية فهي: حكم أغلبي يندرج تحته ما لا يحصى من الجزئيات[٢].

وقد يقال: لفظ مركب يستدل به على أحكام جزئيات كثيرة.

---

(١) - انظر: مادة قعد في مثل :معجم مقاييس اللغة، ولسان العرب، وانظر: شرح القواعد الفقهية للزرقا٣٣، والمفصل في القواعد الفقهية ٣١، والوجيز في شرح القواعد الفقهية٧.

(٢) - خاصة في القواعد الخمس الكبرى والقواعد الكلية.

* أهمية علم القواعد الفقهية:

تبرز أهمية معرفة القواعد الفقهية في أمور:

١- التسهيل على المفتي والقاضي حيث تجتمع له الفروع الكثيرة تحت دليل كلي واحد، قال ابن رجب في أهميتها: (تنظم له منثور المسائل في سلك واحد، وتقيد له الشوارد، وتقرب عليه كل متباعد)[١]، ويقول القرافي في مقدمة الفروق: (ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات).

٢- أنها تعين الفقيه على استنباط أحكام النوازل، وتخريج الفروع على أصولها، فإن من المعلوم أن النصوص متناهية والوقائع غير متناهية، يقول القرافي في مقدمة الفروق: (وهذه القواعد مهمة في الفقه عظيمة النفع وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه ويشرف).

٣- ضبط القواعد الفقهية يمنح الفقية انضباطاً منهجيا واطرادا يحول بينه وبين التناقض في النظر والتنزيل.

٤- بإدراك هذه القواعد الكلية أو الأغلبية يدرك المرء معها شمول هذه الشريعة وثباتها، وصلاحها وإصلاحها لكل زمان ومكان، وتحقيقها لمقاصد الشريعة المشتملة على مصالح العباد في دينهم ودنياهم.

يقول ابن السبكي في أشباهه: حق على طالب التحقيق ومن يتشوق إلى المقام الأعلى في التصور والتصديق أن يحكم قواعد الأحكام ليرجع إليها عند الغموض .... ثم يؤكدها بالاستكثار من حفظ الفروع؛ ....أما الاقتصار على حفظ الفروع من غير معرفة أصولها، ونظم الجزئيات بدون فهم مأخذها، فلا يرضاه لنفسه ذو نفس أبية، ولا حامله من أهل العلم بالكلية.انتهى بتصرف يسير.

---

(١) - تقرير القواعد ٤/١.

*** الفرق بين القاعدة الفقهية والأصولية.**

القواعد الأصولية موضوعها الأدلة نفسها، وأما القواعد الفقهية فهي أدلة على الجزئيات.

وبتعبير آخر: القواعد الأصولية عبارة عن أساسيات في حصر الأدلة وفهما وفهم مدلولات الألفاظ من جهة الأمر والنهي والخصوص والعموم، والإجمال والبيان والظهور والتأويل، والتقييد والإطلاق، والنسخ والإحكام، ومراتب الأمر كالوجوب والاستحباب، ومراتب النهي كالتحريم والكراهة.

ومن الفروق أن القواعد يمكن الاستدلال بها؛ كأن تقول: النية شرط لصحة الصلاة لقاعدة: [الأمور مقاصدها]، وأما القواعد الأصولية فيستخدمها المجتهد لفهم الأدلة كاستخدام قاعدة الأصل في الأمر الوجوب في القول بوجوب قطع السارق والسارقة للأمر الوارد في قوله تعالى: **{فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا}** [المائدة: ٣٨] ، واستخدام قاعدة: الأصل في النهي التحريم في القول بتحريم جماع الحائض حتى تطهر للنهي الوارد في قوله تعالى: **{وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ}** [البقرة: ٢٢٢].

ويتبين من هذا أن القاعدة الفقهية يستغنى بها عن ذكر الدليل، وأما القاعدة الأصولية فلا بد من ذكر الدليل الذي تدل عليه القاعدة.

الفرق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي.

القاعدة الفقهية كلية أو أغلبية تندرج تحتها الفروع من أبواب شتى، وأما الضابط الفقهي فإنه يجمع جزئيات باب واحد فقط:

فمثلا: **قاعدة:** [المشقة تجلب التيسير] تمكنّ الفقيه أن يقول: للعاجز عن استعمال الماء: تيمم (المشقة تجلب التيسير)، ولغير القادر عن القيام في الصلاة: صل قاعدا (المشقة تجلب التيسير)، وللمريض افطر في نهار رمضان واقض في أيام أخر (المشقة تجلب التيسير)، وللعاجز وَكِّلْ في رمي الجمرات عند خوف الضرر (المشقة تجلب التيسر).. وهكذا تجد أن القاعدة استعملت في أبواب الطهارة والصلاة والصيام ...

ومثال الضابط:

- [كل إيهاب دبغ فهو طاهر]، فهذا الضابط عند من يقول به يستدل به على طهارة الإيهاب إذا دبغ، سواء كان من مأكول أو غير مأكول مذكى أو غير مذكى.. لكن لا يمكن أن يستدل به في باب آخر غير الطهارة.
- الضابط في المال الربوي الذي لا يجوز بيعه بجنسه متفاضلا أو نسيئة أنه: المطعوم مع الكيل أو الوزن.
- الضابط في التمييز بين المدعي والمدعى عليه: [المدعي من ينقل عن الأصل]، وفيه قال بعضهم:

تَمييزُ حَالِ المُدَّعي والمُدَّعَى ... عليه جُملةُ القضاءِ جَمَعَا

فالمُدَّعي مَنْ قَوْلُهُ مُجَرَّدُ ... مِنْ أَصْلٍ أَوْ عُرْفٍ بِصِدقٍ يَشْهَدُ

والمُدَّعَى عليْهِ مَنْ قَدْ عَضَّدَا ... مَقَالَهُ عُرْفٌ أَوْ أَصْلٌ شَهِدَا

وقيلَ مَنْ يقولُ قَدْ كانَ ادَّعا ... وَلَمْ يَكُنْ لمنْ عليهِ يُدَّعَى

- وكقولهم في ضبط العيب الذي يثبت به الخيار: [العيب المؤثر ما تنقص به قيمة المبيع].
- وقولهم: ما جاز بيعه جاز رهنه.

الفرق بين القاعدة الفقهية والنظرية الفقهية:

القاعدة الفقهية تقدم معناها، أما النظريات الفقهية فلم يكن لها ذكر عند متقدمي فقهاء الشريعة، بل هي من المصطلحات التي تواضع عليها رجال القانون، وأقرب ما يمكن أن يقصد بالنظرية الفقهية الواحدة بأنها: هيكل علمي يجمع المسائل المتفرقة لموضوع فقهي واحد، ويعطي تصوراً متكاملاًعنه كنظرية الملكية، ونظرية العقد، ونظرية الضمان، ونظرية العرف وعليه يمكن التفريق بينها وبين القاعدة الفقهية بأمرين:

الأول: أن القاعدة الفقهية تتضمن حكماً فقهياً في ذاتها يمكن تطبيقه على جميع الفروع المفرعة تحتها كقاعدة: [العادة محكمة]

الثاني: أن النظرية الفقهية أوسع نطاقاً من القاعدة الفقهية؛ إذ هي مادة علمية متكاملة عن موضوعها، بل القاعدة تعد جزءاً واحداً من أجزاء النظرية، فنظرية العقد مثلاً تتناول: تعريفه، وصيغه، وأهلية، العاقدين، وأنواع العقود، وأحكامها، والخيار في العقود وغير ذلك، وربما كانت القاعدة الفقهية دليلاً على بعض أجزائها.

*** مصادر القواعد الفقهية.**

تنقسم القواعد الفقهية باعتبار مصدرها إلى قسمين:

القسم الأول: ما كان مصدرها النص، وهي أنواع:

نوع: مصدره نص نبوي، كقاعدة: (الخراج بالضمان)(١)، وقاعدة: (لا ضرر ولا ضرار)(٢)، وقاعدة: (البينة على المدعي واليمين على من أنكر)(٣)، أو نص عن أحد الصحابة رضي الله عنهم كقاعدة: (مقاطع الحقوق عند الشروط)(٤)مروي عن عمر.

النوع الثاني: ما استنبط من نص نبوي كقاعدة [**الأمور بمقاصدها**] مستنبطة من حديث: (إنما الأعمال بالنيات)(٥)، وقاعدة: (تسقط الحدود بالشبهات) مستنبطة من حديث:(ادرأوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم)(٦)، وقاعدة: (ما كان أكثر فعلا كان أكثر فضلا) مستنبطة من حديث: (أجرك على قدر نصبك)(٧).

النوع الثالث: ما استنبط من مجموعة نصوص، كقاعدة: [المشقة تجلب التيسير]، مستنبطة من مثل قوله تعالى: **{يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ}**البقرة: ١٨٥ ، وقوله تعالى: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ}الحج: ٧٨ ونحو ذلك.

ومنه قاعدة: [**العادة محكمة**]، مستنبطة من مثل قوله تعالى: {فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ}النساء: ٦، {فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ}البقرة: ٢٣١ ،

---

(١) - رواه أبو داود٣/٢٨٤، والترمذي٣/٥٧٤ وغيرهما وحسنه الألباني.

(٢) - رواه مالك في الموطأ٤/١٠٧٨، وهو الحديث الثاني والثلاثون ضمن الأربعين النووية وحسنه النووي ثمَّ.

(٣) - رواه البيهقي في سننه الكبرى١٠/٤٢٧، وهو الحديث الثالث والثلاثون في الأربعين النووية وحسنه النووي، وأصله في الصحيحين عن ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعا: «لو يعطى الناس بدعواهم، لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه». البخاري ح ٤٥٥٢، ومسلم ح ١٧١١.

(٤) - صحيح البخاري، ك الشروط باب الشروط في المهر والنكاح ٣/١٩٠.

(٥) - متفق عليه، وهو الحديث الأول في البخاري وفي مسلم ح ١٥٥.

(٦) - رواه الترمذي ٤/٣٣.

(٧) - متفق عليه: رواه البخاري كتاب العمرة ح ١٧٨٧، ومسلم ح ١٢٦.

{وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ} الطلاق: ٦، {الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ} البقرة: ١٨٠، {وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ} البقرة:٢٢٨ ، {وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ} البقرة:٢٣٣ ، {مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ} البقرة ٢٣٦ ، وقال صلى الله عليه وسلم : (خذي ما يكفيك ويكفي بنيكي بالمعروف)(١).

القسم الثاني: ما كان أصله نصوص العلماء واجتهاداتهم:

وهذه حال أكثر القواعد، لكننا نجهل أول من نطق بها، وأكثر هذه القواعد تناولتها الأقلام بالزيادة والاختصار حتى آلت إلى وضعها الآن، وهي معرضة أيضا للنقد والتقييد أو الإطلاق، غير أن هناك بعض القواعد حفظت عن بعض العلماء، ومن أمثلة ذلك قول مالك رحمه الله:(**لا يرث أحد أحدا بالشك**) (٢)، وقول الشافعي رحمه الله: (**لا ينسب لساكت قول**)(٣)، وقوله:(إذا ضاق الأمر اتسع) (٤).

- تأريخ تدوين القواعد الفقهية:

القواعد نشأت مع بدايات التشريع، وذلك إذا استحضرنا أن كثيرا من نصوص الشارع تعد قواعد، سواء كانت هذه القواعد فقهية كما تقدم، أو عقدية كقوله تعالى: {كُلُّ مَنْ عَلَيْهَا فَانٍ} الرحمن: ٢٦، وقوله : {الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ} الحجرات: ١٠ ، أوسلوكية كقوله تعالى: {أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ} الحجرات: ١٣، وقوله: {ادْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ فَإِذَا الَّذِي بَيْنَكَ وَبَيْنَهُ عَدَاوَةٌ كَأَنَّهُ وَلِيٌّ حَمِيمٌ} فصلت: ٣٤.

لكن إذا نظرنا للقواعد الفقهية باعتبارها علما مستقلا فإن أول من جمع بعضها هو العالم الحنفي أبو الحسن الكرخي المتوفى سنة ٣٤٠هـ ، حيث جمع تسعا وثلاثين **قاعدة** سماها الأصول، وفيها بعض القواعد الأصولية، تلاه أبو الليث السمرقندي الحنفي بكتاب: (تأسيس النظائر)، ثم على منواله (تأسيس النظر) لأبي زيد الدبوسي الحنفي، ثم توالت التآليف، وقد ذكر أصحاب فهارس الكتب ككشف الظنون، وإيضاح المكنون، وهداية العارفين وغيرها طائفة من الكتب المسماة بالقواعد، إلى أن جاء سلطان العلماء العز بن عبد السلام ت ٦٦٠هـ وألف كتابه

(١) - متفق عليه: رواه البخاري ح ٥٣٦٤، ومسلم ١٧١٤.
(٢) - المفصل في القواعد ١٠٨.
(٣) - الأشباه والنظائر للسيوطي١٤٢.
(٤) - الأشباه والنظائر٨٣.

العظيم: (قواعد الأحكام في مصالح الأنام) إلا أنه ركز فيه على **قاعدة** المصالح والمفاسد ومقاصد الشريعة.

ثم انطلقت التآليف في بدايات القرن الثامن الهجري خاصة من فقهاء الشافعية في سلسلة الأشباه والنظائر، وسار على نهجهم ابن نجيم الحنفي فكانت: الأشباه والنظائر لابن الوكيل (ت٧١٦هـ)، وللسبكي (ت٧٧١هـ)، وللإسنوي(ت٧٧٢هـ)، ولابن الملقن (ت٨٠٤هـ)، ثم للسيوطي (ت٩١١هـ)، ثم الأشباه والنظائر لابن نجيم الحنفي (ت٩٧٠هـ)[١].

وفي ثنايا ما تقدم كان كتاب: المنثور في القواعد الفقهية لبدر الدين الزركشي الشافعي (ت٧٩٤هـ).

وتزامنا مع تلك المرحلة كانت المؤلفات المالكية، فألف أبوالعباس القرافي (ت٦٧٣هـ) كتابه العظيم (الفروق)، ثم أبو عبدالله المقْرِي (ت٧٥٨هـ) كتابه (القواعد) حوى ١٢٠٠ قاعدة وضابطا، ثم الونشريسي (ت٩١٤هـ) في كتابه (إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك).

وكذا عند الحنابلة: القواعد النورانية لشيخ الإسلام ابن تيمية (ت٧٢٨هـ)، ثم القواعد الفقهية لابن قاضي الجبل (ت٧٧١هـ) وقد طبع مؤخرا في دار النوادر، ثم القواعد وتحرير الفوائد لابن رجب الحنبلي (ت٧٩٥هـ)، ثم القواعد والفوائد الأصولية ومايتبعها من الأحكام الفرعية لابن اللحام (المتوفى: ٨٠٣هـ).

- أهم المصنفات الحديثة في القواعد الفقهية.

ما تقدم هو خلاصة ما ألف وطبع في هذا الفن، وثمة كتابات معاصرة مفيدة ومقربة لهذا العلم منها:

- شرح القواعد الفقهية للشيخ أحمد الزرقا.
- الوجيز في شرح القواعد الفقهية للدكتور عبدالكريم زيدان.
- المفصل في القواعد الفقهية للدكتور يعقوب الباحسين.

(١) - وللحنفية أيضا : مجلة الأحكام العدلية ألفها مجموعة من العلماء وقد وضع في فاتحتها ١٠٠ قاعدة.

- القواعد الفقهية [المبادىء – المقومات – المصادر...] للدكتور يعقوب الباحسين أيضاً.
- موسوعة القواعد الفقهية لمحمد البورنو.
- القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة للدكتور محمد مصطفى الزحيلي.
- الممتع في القواعد الفقهية للدكتور مسلم الدوسري.

- الفرق بين كتب القواعد والفروق والاستثناء والكليات.

باختصار القول يمكن أن يقال: القواعد تقدم تعريفها أنها ألفاظ مركبة تصلح دليلا على جزئيات كثيرة وهي الأصل، يليها الكليات، ثم الاستثناء وهو ذكر **القاعدة** وما يستثنى منها، وأما الفروق فهي الفرق بين مسألتين أو قاعدتين، وهذا بعض البيان لكل **منها:**

- **الكليات:** هي المعاني التي تتصدرها كلمة (كل)، وأشهر الكتب المؤلفة فيها (الكليات) لأبي عبدالله المَقْري(ت٧٥٨هـ)، وقدد حققه شيخنا الدكتور محمد أبو الأجفان رحمه الله ، والكليات أقل سعة وشمولا من القواعد، فكل **قاعدة** تصلح أن تكون كلية لو صدرت بلفظ كل، ولكن ليس كل كلية تصلح أن تكون قاعدة، فبعضها خاص بمسألة جزئية أو باب واحد، فهي أقرب إلى الضوابط منها إلى القواعد كقولهم:
  - كل خارج من السبيلين نجس إلا المني.
  - كل قرض جرا نفعا فهو ربا.
  - كل حيوان طاهر(هذا عند المالكية).
  - كل معتدة فلها السكنى على زوجها.
- **الفروق:** هي الفن الذي يذكر فيه الفرق بين النظائر المتحدة تصويرا ومعنى المختلفة حكما وعلة[1]. والفرق يكون بين مسألتين وأكثر أو بين قاعدتين، وقد ذكر القرافي رحمه الله في كتابه ٥٤٨ **قاعدة** في ٢٧٤ فرقا **منها:**
  - الفرق بين الشهادة والرواية.
  - الفرق بين قاعدتي الإنشاء والخبر.
  - الفرق بين المشقة التي تسقط العبادة والتي لا تسقطها.
  - الفرق بين **قاعدة** خطاب التكليف وقاعدة خطاب الوضع.
  - الفرق بين ما تشرع فيه البسملة وما لا تشرع فيه.

(١) - الأشباه والنظائر للسيوطي ٧.

- الفرق بين **قاعدة** ما تصح النيابة فيه ومالا تصح النيابة فيه عن المكلف.

- الفرق بين ما يضمن وما لا يضمن.

فائدة علم الفروق:

فائدته هي التمييز بين الفروع المتشابهة تصويرا المختلفة حكما لمدرك خاص، وأشهر المؤلفات فيها عند الحنفية كتاب الفروق لأبي المظفر النيسابوري (ت٥٧٠هـ)، وعند المالكية كتاب الفروق للقرافي المالكي(ت٧٢٣هـ) المسمى (أنوار البروق في أنواء الفروق)، وعند الشافعية (الإستغناء في الفرق والاستثناء)، وذكر السيوطي في كتابه طائفة من النظائر المتشابهة والمختلفة حكما، وعند الحنابلة: الفروق لابن سنينة (ت٦١٦هـ) مخطوط.

- **الاستثناء:** هو الإخراج من متعدد بإلا أو إحدى أخواتها، وأشهر الكتب المؤلفة فيه (الإستغناء في الفرق والاستثناء) للبكري حققه في جامعة أم القرى د سعود الثبيتي، وقد مارس السيوطي في كتابه الذي معنا الاستثناء كثيرا، فيذكر **القاعدة** ويفرع عليها ثم يقول: وخرج عن ذلك صور ويذكرها.

ومن أمثلة الاستثناء عند البكري:

- استقبال القبلة شرط في صحة الصلاة إلا في مسائل.. منها صلاة شدة الخوف.. النافلة في السفر.

- الطلاق في الحيض بدعي إلا في مسألة وهي: الدم الذي تراه الحامل على ترتيب أدوار الحيض..

- كل حيوان حي طاهر إلا في مسائل **منها:** الكلب **ومنها**: الخنزير ....

- الميتات كلها نجسة إلا في مسائل: الآدمي على الصحيح **ومنها** السمك...

- عدد القواعد الفقهية:

ليس للقواعد عدد معين بل تختلف لاختلاف أنواعها، واختلاف المذاهب، وتباين نَفَسِ المصنفين، فمنهم من رصد في كتابه مئتين وألف ١٢٠٠ قاعدة كالمقري في قواعده، والبكري في الاستغناء ذكر أنه جعله في ستمئة ٦٠٠ قاعدة، بينما القرافي في الفروق أشار إلى

انه جمع من القواعد ثمانيا وأربعين وخمسمئة ٥٤٨ قاعدة، وتقل عند ابن رجب إلى ستين ومئة ١٦٠ قاعدة، والسيوطي ذكر في الكتب الثلاثة الأولى خمسا وستين ٦٥ قاعدة: الخمس الكبرى ثم أربعين قاعدة كلية، ثم عشرين من المختلف فيها، ثم يصل الأمر إلى إرجاع الفقه كله إلى قاعدة واحدة وهي قاعدة المصالح والمفاسد التي بنى عليها العز بن عبدالسلام كتابه.

- **مناهج العلماء في كتب القواعد:**

أشهر هذه النماذج ثلاثة:

المنهج الأول: يذكر مقدمة عن علم القواعد ثم القواعد الكبرى ثم الكلية ثم المختلف فيها ثم قواعد متفرقة، وهذا منهج السبكي والسيوطي وابن نجيم، وإن كان بينهم اختلاف في المادة زيادة ونقصا.

المنهج الثاني:ترتيب القواعد بحسب أبواب الفقه: الطهارة ثم الصلاة وهكذا ، وهذا منهج ابن رجب الحنبلي والمقري المالكي، والبكري الشافعي في الاستغناء في الفرق والاستثناء، وإن اختلفوا في عدد القواعد.

المنهج الثالث: يذكرها على حروف المعجم، وهو منهج بدر الدين الزركشي في المنثور في القواعد.

ومنهم من لم يلزم منهجا معينا يمكن ضبطه بوصف كالقرافي في الفروق.

هذا ما تيسر من تمهيد لهذا الفن، وإلى تهذيب الأشباه والنظائر، وبالله الاستعانة ومنه التوفيق.

بسم الله الرحمن الرحيم

نَحْمَدُكَ يَا مَنْ تَنَزَّهَ فِي كَمَالِهِ عَنْ الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ، وَتَقَدَّسَ فِي جَلَالِهِ عَنْ أَنْ تُدْرِكَهُ الْأَبْصَارُ، أَوْ تُحِيطَ بِهِ الْأَفْكَارُ، أَوْ تَعْزُبَ عَنْهُ الضَّمَائِرُ، وَتَأَزَّرَ بِالْكِبْرِيَاءِ وَتَرَدَّى بِالْعَظَمَةِ، فَمَنْ نَازَعَهُ وَاحِدًا مِنْهُمَا فَهُوَ الْمَقْصُومُ الْبَائِرُ، وَنَشْهَدُ أَنْ لَا إلَهَ إلَّا أَنْتَ وَحْدَكَ لَا شَرِيكَ لَكَ شَهَادَةً يَلُوحُ عَلَيْهَا لِلْإِخْلَاصِ أَمَايِرُ(١)، وَتُبْهِجُ قَائِلَهَا بِأَعْظَمِ الْبَشَائِرِ، وَنَشْهَدُ أَنَّ سَيِّدَنَا مُحَمَّدًا عَبْدُكَ وَرَسُولُكَ أَفْضَلُ مَنْ نَسَلْتَهُ مِنْ ظُهُورِ الْأَمَاثِلِ وَبُطُونِ الْحَرَائِرِ،صلى الله عليه وسلم وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ ذَوِي الْفَضْلِ السَّائِرِ، صَلَاةً وَسَلَامًا نَعُدُّهُمَا يَوْمَ الْقِيَامَةِ مِنْ أَعْظَمِ الذَّخَائِرِ.

أَمَّا بَعْدُ: فَعِلْمُ الْفِقْهِ بُحُورُهُ زَاخِرَةٌ، وَرِيَاضُهُ نَاضِرَةٌ، وَنُجُومُهُ زَاهِرَةٌ، وَأُصُولُهُ ثَابِتَةٌ مُقَرَّرَةٌ، وَفُرُوعُهُ ثَابِتَةٌ مُحَرَّرَةٌ. لَا يَفْنَى بِكَثْرَةِ الْإِنْفَاقِ كَنْزُهُ(٢)، وَلَا يَبْلَى عَلَى طُولِ الزَّمَانِ عِزُّهُ. أَهْلُهُ قِوَامُ الدِّينِ وَقُوَّامُهُ، وَبِهِمْ انْتِلَافُهُ وَانْتِظَامُهُ:

بِـيضُ الْوُجُـوهِ، كَرِيمَـةٌ أَحْسَـابُهُمْ شُـمُّ الْأُنُـوفِ، مِـنْ الطِّـرَازِ الْأَوَّلِ

وَلَقَدْ نَوَّعُوا هَذَا الْفِقْهَ فُنُونًا وَأَنْوَاعًا، وَتَطَاوَلُوا فِي اسْتِنْبَاطِهِ يَدًا وَبَاعًا، وَكَانَ مِنْ أَجَلِّ أَنْوَاعِهِ مَعْرِفَة نَظَائِرِ الْفُرُوعِ وَأَشْبَاهِهَا، وَضَمُّ الْمُفْرَدَاتِ إلَى أَخَوَاتِهَا وَأَشْكَالِهَا، وَلَعَمْرِي، إنَّ هَذَا الْفَنَّ لَا يُدْرَكُ بِالتَّمَنِّي، وَلَا يُنَالُ بِسَوْفَ وَلَعَلَّ وَلَوْ أَنِّي.

هَذَا، وَطَالَمَا جَمَعْت مِنْ هَذَا النَّوْعِ جُمُوعًا، وَتَتَبَّعْت نَظَائِرَ الْمَسَائِلِ أُصُولًا وَفُرُوعًا حَتَّى أَوْعَيْتُ مِنْ ذَلِكَ مَجْمُوعًا جَمُوعًا، وَأَبْدَيْت فِيهِ تَأْلِيفًا لَطِيفًا، لَا مَقْطُوعًا فَضْلُهُ وَلَا مَمْنُوعًا، وَرَتَّبْتُهُ عَلَى كُتُبٍ سَبْعَةٍ:

---

(١) - لعلها جمع أمارة أي علامة.

(٢) - فيه إشارة إلى قول الإلبيري لابنه:

وكنز لا تخاف عليه لصا..خفيف الوزن يوجد حيث كنت

ويزيد بكثرة الإنفاق منه ..ويقل إن به كفا شددت

الْكِتَابِ الْأَوَّلِ: فِي شَرْحِ القواعد الْخَمْسِ الَّتِي ذَكَرَ الْأَصْحَابُ أَنَّ جَمِيعَ مَسَائِلِ الْفِقْهِ تَرْجِعُ إِلَيْهَا.

الْكِتَابِ الثَّانِي: فِي قواعد كُلِّيَّةٍ يَتَخَرَّجُ عَلَيْهَا مَا لَا يَنْحَصِرُ مِنْ الصُّوَرِ الْجُزْئِيَّةِ، وَهِيَ أَرْبَعُونَ قاعدة.

الْكِتَابِ الثَّالِثِ: فِي القواعد الْمُخْتَلَفِ فِيهَا، وَلَا يُطْلَقُ التَّرْجِيحُ لِظُهُورِ دَلِيلِ أَحَدِ الْقَوْلَيْنِ فِي بَعْضِهَا وَمُقَابِلِهِ فِي بَعْضٍ، وَهِيَ عِشْرُونَ قاعدة.

الْكِتَابُ الرَّابِعُ(١)**:** فِي أَحْكَامٍ يَكْثُرُ دَوْرُهَا، وَيَقْبُحُ بِالْفَقِيهِ جَهْلُهَا: كَأَحْكَامِ النَّاسِي، وَالْجَاهِلِ وَالْمُكْرَهِ وَالنَّائِمِ وَالْمَجْنُون وَالْمُغْمَى عَلَيْهِ وَالسَّكْرَانِ وَالصَّبِيِّ وَالْعَبْدِ وَالْمُبَعَّضِ، وَالْأُنْثَى، وَالْخُنْثَى، وَالْمُتَحَيِّرَةِ، وَالْأَعْمَى، وَالْكَافِرِ، وَالْجَانِّ، وَالْمَحَارِمِ وَالْوَلَدِ، وَالْوَطْءِ، وَالْعُقُودِ، وَالْفُسُوخِ، وَالصَّرِيحِ، وَالْكِنَايَةِ، وَالتَّعْرِيضِ، وَالْكِتَابَةِ وَالْإِشَارَةِ، وَالْمِلْكِ، وَالدَّيْنِ، وَثَمَنِ الْمِثْلِ، وَأُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَمَهْرِ الْمِثْلِ، وَالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَالْمَسْكَنِ وَالْخَادِمِ، وَكُتُبِ الْفَقِيهِ وَسِلَاحِ الْجُنْدِيِّ، وَالرُّطَبِ، وَالْعِنَبِ، وَالشَّرْطِ، وَالتَّعْلِيقِ، وَالِاسْتِثْنَاءِ، وَالدَّوْرِ، وَالْحَصْرِ، وَالْإِشَاعَةِ، وَالْعَدَالَةِ، وَالْأَدَاءِ، وَالْقَضَاءِ، وَالْإِعَادَةِ، وَالْإِدْرَاكِ، وَالتَّحَمُّلِ، وَالتَّعَبُّدِيَّةِ، وَالْمُوَالَاةِ؛ وَفُرُوضِ الْكِفَايَةِ، وَسُنَنِهَا وَالسَّفَرِ، وَالْحَرَمِ، وَالْمَسَاجِدِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، وَفِي ضِمْنِ ذَلِكَ قواعد وَفَوَائِدُ، وَتَتِمَّاتٌ وَزَوَائِدُ، تُبْهِجُ النَّاظِرَ، وَتَسُرُّ الْخَاطِرَ.

الْكِتَابِ الْخَامِسِ: فِي نَظَائِرِ الْأَبْوَابِ، أَعْنِي الَّتِي هِيَ مِنْ بَابٍ وَاحِدٍ، مُرَتَّبَةً عَلَى، أَبْوَابِ الْفِقْهِ وَالْمُخَاطَبُ بِهَذَا الْبَابِ وَالَّذِي يَلِيهِ الْمُبْتَدِئُونَ.

الْكِتَابِ السَّادِسِ: فِيمَا افْتَرَقَتْ فِيهِ الْأَبْوَابُ الْمُتَشَابِهَةُ.

الْكِتَابِ السَّابِعِ: فِي نَظَائِرَ شَتَّى.

وَاعْلَمْ أَنَّ كل كِتَابٍ مِنْ هَذِهِ الْكُتُبِ السَّبْعَةِ لَوْ أُفْرِدَ بِالتَّصْنِيفِ لَكَانَ كِتَابًا كَامِلًا، بَلْ كل تَرْجَمَةٍ مِنْ تَرَاجِمِهِ تَصْلُحُ أَنْ تَكُونَ مُؤَلَّفًا حَافِلًا.

---

(١) - هذا الكتاب مع الكتاب الخامس والسابع تم حذفها من هذا التهذيب عدا ما فيها من قواعد وضوابط فقهية، فمن أرادها عاد للأصل.

وَقَدْ صَدَّرْتُ كلَ قاعدة بِأَصْلِهَا مِنْ الْحَدِيثِ وَالْأَثَرِ، وَحَيْثُ كَانَ فِي إسْنَادِ الْحَدِيثِ ضَعْفٌ أَعْمَلْتُ جَهْدِي فِي تَتَبُّعِ الطُّرُقِ وَالشَّوَاهِدِ لِتَقْوِيَتِهِ عَلَى وَجْهٍ مُخْتَصَرٍ، وَهَذَا أَمْرٌ لَا تَرَى عَيْنُكَ الْآنَ فَقِيهًا يَقْدِرُ عَلَيْهِ(١)، وَلَا يَلْتَفِتُ بِوَجْهِهِ إلَيْهِ، وَأَنْتَ إذَا تَأَمَّلْتَ كِتَابِي هَذَا عَلِمْتَ أَنَّهُ نُخْبَةُ عُمْرٍ، وَزُبْدَةُ دَهْرٍ، حَوَى مِنْ الْمَبَاحِثِ الْمُهِمَّاتِ، وَأَعَانَ عِنْدَ نُزُولِ الْمُلِمَّاتِ، وَأَنَارَ مُشْكِلَاتِ الْمَسَائِلِ الْمُدْلَهِمَّاتِ، فَإِنِّي عَمَدْتُ فِيهِ إلَى مُقْفَلَاتٍ فَفَتَحْتُهَا، وَمُعْضِلَاتٍ فَنَقَّحْتُهَا، وَمُطَوَّلَاتٍ فَلَخَّصْتُهَا، وَغَرَائِبَ قَلَّ أَنْ تُوجَدَ مَنْصُوصَةً فَنَصَصْتُهَا. عَلَى أَنَّا لَا نَتَّكِلُ عَلَى الْأَحْسَابِ وَالْأَنْسَابِ، وَلَا نَكِلُّ عَنْ طَلَبِ الْمَعَالِي بِالِاكْتِسَابِ:

لَسْنَا وَإِنْ كُنَّا ذَوِي حَسَبٍ ... يَوْمًا عَلَى الْأَحْسَابِ نَتَّكِلُ
نَبْنِي كَمَا كَانَتْ أَوَائِلُنَا ... تَبْنِي وَنَفْعَلُ مِثْلَ مَا فَعَلُوا

فَصْل

اعْلَمْ أَنَّ فَنّ الْأَشْبَاه وَالنَّظَائِر فَنّ عَظِيم، بِهِ يُطَّلَع عَلَى حَقَائِق الْفِقْه وَمَدَارِكه، وَمَآخِذه وَأَسْرَاره، وَيُتَمَهَّر فِي فَهْمه وَاسْتِحْضَاره، وَيُقْتَدَر عَلَى الْإِلْحَاق وَالتَّخْرِيج، وَمَعْرِفَة أَحْكَام الْمَسَائِل الَّتِي لَيْسَتْ بِمَسْطُورَةٍ، وَالْحَوَادِث وَالْوَقَائِع الَّتِي لَا تَنْقَضِي عَلَى مَمَرّ الزَّمَان، وَلِهَذَا قَالَ بَعْض أَصْحَابنَا: الْفِقْه مَعْرِفَة النَّظَائِر.

وَقَدْ وَجَدْت لِذَلِكَ أَصْلًا مِنْ كَلَام عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ كَتَبَ إلَى أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ: "أَمَّا بَعْدُ: فَإِنَّ الْقَضَاءَ فَرِيضَةٌ مُحْكَمَةٌ، وَسُنَّةٌ مُتَّبَعَةٌ، فَافْهَمْ إذَا أُدْلِيَ إلَيْكَ، فَإِنَّهُ لَا يَنْفَعُ تَكَلُّمٌ بِحَقٍّ لَا نَفَاذَ لَهُ، لَا يَمْنَعُكَ قَضَاءٌ قَضَيْتَهُ، رَاجَعْتَ فِيهِ نَفْسَكَ، وَهُدِيتَ فِيهِ لِرُشْدِكَ، أَنْ تُرَاجِعَ الْحَقَّ، فَإِنَّ الْحَقَّ قَدِيمٌ، وَمُرَاجَعَةُ الْحَقِّ خَيْرٌ مِنْ التَّمَادِي فِي الْبَاطِلِ، الْفَهْمَ الْفَهْمَ فِيمَا يَخْتَلِجُ فِي صَدْرِكَ، مِمَّا لَمْ يَبْلُغْكَ فِي الْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ، اعْرِفْ الْأَمْثَالَ

(١) - هذا مما أخذ عليه رحمه الله أنه كان يعتد بنفسه كقوله كما في تناسب الدرر: فانظر إلى هذه الدقيقة التي فتح الله به، ولا يغوص عليها إلا غواص"، وكقوله في حسن المحاضرة:والذي اعتقده أن الذي وصلت إليه من هذه العلوم السبعة سوى الفقه والنقول التي اطلعت عليها فيها لم يصل إليه ولا وقف عليه أحد من أشياخي فضلا عمن دونهم..."، بل ونقل المناوي في فيض القدير أنه كان يعد نفسه المجدد على رأس المئة التاسعة...وعند التحقيق فإن من اطلع على مصنفاته خضع له وعلم رسوخ قدمه في كثير من الفنون، وقد رد الفضل في ذلك له وحده، فرحمه الله وجزاه خيرا.

وَالْأَشْبَاهَ ثُمَّ قِسْ الْأُمُورَ عِنْدَكَ، فَاعْمِدْ إلَى أَحَبِّهَا إلَى الله وَأَشْبَهِهَا بِالْحَقِّ، فِيمَا تَرَى "(١).

هَذِهِ قِطْعَة مِنْ كِتَابه، وَهِيَ صَرِيحَة فِي الْأَمْر بِتَتَبُّعِ النَّظَائِر وَحِفْظهَا، لِيُقَاسَ عَلَيْهَا مَا لَيْسَ بِمَنْقُولٍ.

وَفِي قَوْله: " فَاعْمِدْ إلَى أَحَبِّهَا إلَى الله وَأَشْبَهِهَا بِالْحَقِّ " إشَارَة إلَى أَنَّ مِنْ النَّظَائِر مَا يُخَالِف نَظَائِرَه فِي الْحُكْم لِمُدْرَكٍ خَاصٍّ بِهِ، وَهُوَ الْفَنّ الْمُسَمَّى بِالْفُرُوقِ الَّذِي يُذْكَر فِيهِ الْفَرْق بَيْن النَّظَائِر الْمُتَّحِدَة تَصْوِيرًا وَمَعْنًى، الْمُخْتَلِفَة حُكْمًا وَعِلَّة.

وَفِي قَوْله: " فِيمَا تَرَى " إشَارَة إلَى أَنَّ الْمُجْتَهِد إنَّمَا يُكَلَّف بِمَا ظَنَّهُ صَوَابًا، وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُدْرِك الْحَقّ فِي نَفْس الْأَمْر، وَلَا أَنْ يَصِلَ إلَى الْيَقِين، وَإِلَى أَنَّ الْمُجْتَهِدَ لَا يُقَلِّد غَيْره.

(١) - كتاب عمر لأبي موسى رواه الدارقطني في سننه ٣٦٧/٥.

الْكِتَاب الْأَوَّل

فِي شَرْح القواعد الْخَمْس الَّتِي ذَكَرَ الْأَصْحَاب أَنَّ جَمِيع مَسَائِل الْفِقْه تَرْجِع إِلَيْهَا

القاعدة الْأُولَى

[الْأُمُورُ بِمَقَاصِدِهَا]

فِيهَا مَبَاحِث[1]**:**

المبحث الْأَوَّلُ: الْأَصْل فِي هَذِهِ القاعدة:

قَوْله صلى الله عليه وسلم: «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ»[2]، هَذَا حَدِيث صَحِيح مَشْهُور أَخْرَجَهُ الْأَئِمَّة السِّتَّة وَغَيْرُهُمْ مِنْ حَدِيث عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ.

وَفِي الصَّحِيحِ مِنْ حَدِيثِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ: «إِنَّكَ لَنْ تُنْفِقَ نَفَقَةً تَبْتَغِي بِهَا وَجْهَ اللهِ إِلَّا أُجِرْتَ فِيهَا حَتَّى مَا تَجْعَلَ فِي فِي امْرَأَتِكَ»[3]، وَمِنْ حَدِيث ابْنِ عَبَّاسٍ: «وَلَكِنْ جِهَادٌ وَنِيَّةٌ»[4].

---

(١) - مباحث النية سبعة، أشار إليها الناظم بقوله:
حقيقة حكم محل وزمن...كيفية شرط ومقصود حسن

(٢) - متفق عليه وهو الحديث الأول في البخاري وفي مسلم ح ١٥٥.

(٣) - متفق عليه: رواه البخاري ١/٢٠ ح ٥٦، ومسلم ٣/١٢٥٠ ح ١٦٢٨.

(٤) - متفق عليه: رواه البخاري ٣/١٤ ح ١٨٣٤، ومسلم ٢/٩٨٦ ح ١٣٥٣.

الْمَبْحَث الثَّانِي: فِيمَا يَرْجِع إلَى هَذِهِ القاعدة مِنْ أَبْوَاب الْفِقْه:

اعْلَمْ أَنَّهُ قَدْ تَوَاتَرَ النَّقْل عَنْ الْأَئِمَّة فِي تَعْظِيم قَدْر حَدِيث النِّيَّة:

قَالَ أَبُو عُبَيْدَةَ: لَيْسَ فِي أَخْبَارِ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم شَيْء أَجْمَعَ وَأَغْنَى وَأَكْثَرَ فَائِدَةً مِنْهُ، وَاتَّفَقَ الْإِمَام الشَّافِعِيُّ وَأَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ وَابْنُ مَهْدِيٍّ، وَابْنُ الْمَدِينِيِّ، وَأَبُو دَاوُد، وَالدَّارَقُطْنِيّ وَغَيْرُهُمْ عَلَى أَنَّهُ ثُلُث الْعِلْم، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: رُبْعه[1]، وَوَجَّهَ الْبَيْهَقِيُّ كَوْنه ثُلُث الْعِلْم: بِأَنَّ كَسْب الْعَبْد يَقَع بِقَلْبِهِ وَلِسَانه وَجَوَارِحه، فَالنِّيَّة أَحَد أَقْسَامهَا الثَّلَاثَة وَأَرْجَحُهَا؛ لِأَنَّهَا قَدْ تَكُون عِبَادَة مُسْتَقِلَّة، وَغَيْرهَا يَحْتَاج إلَيْهَا وَمِنْ ثَمَّ وَرَدَ «نِيَّةُ الْمُؤْمِنِ خَيْرٌ مِنْ عَمَلِهِ.»[2].

وَكَلَامِ الْإِمَامِ أَحْمَدَ يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَ بِكَوْنِهِ ثُلُث الْعِلْم، أَنَّهُ أَحَد **القواعد** الثَّلَاث الَّتِي تُرَدّ إلَيْهَا جَمِيع الْأَحْكَام عِنْده فَإِنَّهُ قَالَ: أُصُول الْإِسْلَام عَلَى ثَلَاثَة أَحَادِيث: حَدِيث «الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّةِ»[3]، وَحَدِيث «مَنْ أَحْدَثَ فِي أَمْرِنَا هَذَا مَا لَيْسَ مِنْهُ فَهُوَ رَدٌّ»[4]، وَحَدِيث «الْحَلَالُ بَيِّنٌ وَالْحَرَامُ بَيِّنٌ»[5].

وَقَالَ أَبُو دَاوُد: مَدَار السُّنَّة عَلَى أَرْبَعَة أَحَادِيث: حَدِيث «الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ»، وَحَدِيث «مِنْ حُسْنِ إسْلَامِ الْمَرْءِ تَرْكُهُ مَا لَا يَعْنِيهِ»[6]، وَحَدِيث " «الْحَلَالُ بَيِّنٌ وَالْحَرَامُ بَيِّنٌ»[7]، وَحَدِيث «إنَّ اللَّهَ طَيِّبٌ لَا يَقْبَلُ إلَّا طَيِّبًا»[8].

وَقَالَ ابْنُ مَهْدِيٍّ أَيْضًا: حَدِيث النِّيَّة يَدْخُل فِي ثَلَاثِينَ بَابًا مِنْ الْعِلْمِ.

---

(١) - قال الدارقطني: أصول الأحاديث أربعة: "الأعمال بالنيات"، و"من حسن إسلام المرء ..."، و"الحلال بين .."، و"ازهد في الدنيا..."، وبعضهم يجعل الرابع:"دع ما يريبك ..."، وفيه قول الناظم:

عمدة الدين عندنا كلمات...مسندات من قول خير البرية
اتق الشبهات وازهد ودع ما....ليس يعنيك واعملن بنية

(٢) - أخرجه الطبراني في الكبير٦/١٨٥ح٥٩٤٢،وضعفه الألباني في ضعيف الجامع رقم ٥٩٧٧.

(٣) - تقدم ص ٣٠.

(٤) - متفق عليه: رواه البخاري ٣/١٨٤ ح ٢٦٩٧، ومسلم ٣/١٣٤٣ ح ١٧١٨.

(٥) - متفق عليه: رواه البخاري١/٢٠ ح ٥٢، ومسلم ٣/١٢٢١ ح ١٥٩٩.

(٦) - رواه الترمذي ٤/٥٥٨ ح ٢٣١٧.

(٧) - تقدم. ص ٢٨.

(٨) - رواه مسلم ٢/٧٠٣ ح ١٠١٥.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: يَدْخُل فِي سَبْعِينَ بَابًا.

قُلْت: وَهَذَا ذِكْر مَا يَرْجِعُ إلَيْهِ مِنْ الْأَبْوَاب إجْمَالًا:

مِنْ ذَلِكَ: رُبْع الْعِبَادَات بِكَمَالِهِ، كَالْوُضُوءِ، وَالْغُسْل فَرْضًا وَنَفْلًا، وَمَسْح الْخُفّ فِي مَسْأَلَةِ الْجُرْمُوقِ إذَا مَسَحَ الْأَعْلَى وَهُوَ ضَعِيف فَيَنْزِل الْبَلَل إلَى الْأَسْفَل، وَالتَّيَمُّم، وَإِزَالَة النَّجَاسَة عَلَى رَأْيٍ، وَغُسْل الْمَيِّت عَلَى رَأْيٍ، وَالْأَوَانِي فِي مَسْأَلَة الضَّبَّة بِقَصْدِ الزِّينَة أَوْ غَيْرِهَا، وَالصَّلَاة بِأَنْوَاعِهَا: فَرْض عَيْن وَكِفَايَة، وَرَاتِبَة وَسُنَّة، وَنَفْلًا مُطْلَقًا، وَالْقَصْر، وَالْجَمْع، وَالْإِمَامَة وَالِاقْتِدَاء، وَسُجُود التِّلَاوَة وَالشُّكْر، وَخُطْبَة الْجُمُعَةِ عَلَى أَحَد الْوَجْهَيْنِ، وَالْأَذَان عَلَى رَأْيٍ، وَأَدَاء الزَّكَاة، وَاسْتِعْمَال الْحُلِيِّ أَوْ كَنْزه، وَالتِّجَارَة وَالْقِنْيَة، وَالْخِلْطَة عَلَى رَأْيٍ، وَبَيْع الْمَال الزَّكَوِيّ، وَصَدَقَة التَّطَوُّع، وَالصَّوْم فَرْضًا وَنَفْلًا، وَالِاعْتِكَاف، وَالْحَجّ وَالْعُمْرَة كَذَلِكَ، وَالطَّوَاف فَرْضًا وَاجِبًا وَسُنَّةً، وَالتَّحَلُّل لِلْمُحْصَرِ، وَالتَّمَتُّع عَلَى رَأْيٍ، وَمُجَاوَزَةِ الْمِيقَاتِ، وَالسَّعْيِ، وَالْوُقُوفِ عَلَى رَأْيٍ، وَالْفِدَاء، وَالْهَدَايَا، وَالضَّحَايَا فَرْضًا وَنَفْلًا، وَالنُّذُور، وَالْكَفَّارَات، وَالْجِهَاد، وَالْعِتْق، وَالتَّدْبِير وَالْكِتَابَة، وَالْوَصِيَّة، وَالنِّكَاح، وَالْوَقْف، وَسَائِر الْقُرَب، بِمَعْنَى تَوَقُّف حُصُول الثَّوَاب عَلَى قَصْد التَّقَرُّب بِهَا إلَى اللَّه تَعَالَى، وَكَذَلِكَ نَشْر الْعِلْم تَعْلِيمًا وَإِفْتَاءً وَتَصْنِيفًا، وَالْحُكْم بَيْن النَّاس، وَإِقَامَة الْحُدُود، وَكُلّ مَا يَتَعَاطَاهُ الْحُكَّام وَالْوُلَاة، وَتَحَمُّل الشَّهَادَات وَأَدَاؤُهَا.

بَلْ يَسْرِي ذَلِكَ إلَى سَائِر الْمُبَاحَات إذَا قُصِدَ بِهَا التَّقَوِّي عَلَى الْعِبَادَة أَوْ التَّوَصُّل إلَيْهَا، كَالْأَكْلِ، وَالنَّوْم، وَاكْتِسَاب الْمَال وَغَيْر ذَلِكَ، وَكَذَلِكَ النِّكَاح وَالْوَطْء إذَا قُصِدَ بِهِ إقَامَة السُّنَّةِ أَوْ الْإِعْفَاف أَوْ تَحْصِيل الْوَلَد الصَّالِح، وَتَكْثِير الْأُمَّة، وَيَنْدَرِج فِي ذَلِكَ مَا لَا يُحْصَى مِنْ الْمَسَائِل.

وَمِمَّا تَدْخُل فِيهِ مِنْ الْعُقُود وَنَحْوهَا: كِنَايَات الْبَيْع وَالْهِبَة، وَالْوَقْف، وَالْقَرْض، وَالضَّمَان، وَالْإِبْرَاء، وَالْحَوَالَة، وَالْإِقَالَة، وَالْوَكَالَة، وَتَفْوِيض الْقَضَاء، وَالْإِقْرَار، وَالْإِجَارَة وَالْوَصِيَّة، وَالْعِتْق، وَالتَّدْبِير، وَالْكِتَابَة، وَالطَّلَاق، وَالْخُلْع، وَالرَّجْعَة، وَالْإِيلَاء، وَالظِّهَار، وَالْأَيْمَان، وَالْقَذْف، وَالْأَمَان.

وَيَدْخُل أَيْضًا فِيهَا فِي غَيْر الْكِنَايَات فِي مَسَائِل شَتَّى: كَقَصْدِ لَفْظ الصَّرِيح لِمَعْنَاهُ، وَنِيَّة الْمَعْقُود عَلَيْهِ فِي الْمَبِيع وَالثَّمَن، وَعِوَض الْخُلْع، وَالْمَنْكُوحَة، وَيَدْخُل فِي بَيْع الْمَال الرِّبَوِيّ وَنَحْوه، وَفِي النِّكَاح إذَا نَوَى مَا لَوْ صَرَّحَ بِهِ بَطَلَ[1].

(١) - كأن يصرح بالتأقيت فيكون متعة، أو يصرح بالتحليل فلا يصح.

وَفِي الْقِصَاص فِي مَسَائِل كَثِيرَة **منها:** تَمْيِيز الْعَمْد وَشِبْهِهِ مِنْ الْخَطَأ، **ومنها** إذَا قَتَلَ الْوَكِيل فِي الْقِصَاص إنْ قَصَدَ قَتْله عَنْ الْمُوَكِّل، أَوْ قَتَلَهُ بِشَهْوَةِ نَفْسه. وَفِي الرِّدَّة، وَفِي السَّرِقَة فِيمَا إذَا أَخَذَ آلَات الْمَلَاهِي بِقَصْدِ كَسْرهَا وَإِشْهَارهَا أَوْ بِقَصْدِ سَرِقَتهَا، وَفِيمَا إذَا أَخَذَ الدَّائِن مَال الْمَدِينِ بِقَصْدِ الِاسْتِيفَاء أَوْ السَّرِقَة فَلَا يُقْطَع فِي الْأَوَّل وَيُقْطَع فِي الثَّانِي، وَفِي أَدَاء الدَّيْن فَلَوْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنَانِ لِرَجُلٍ بِأَحَدِهِمَا رَهْن، فَأَدَّى أَحَدهمَا وَنَوَى بِهِ دَيْن الرَّهْن، انْصَرَفَ إلَيْهِ وَالْقَوْل قَوْله فِي نِيَّته.

وَفِي اللُّقَطَة بِقَصْدِ الْحِفْظ أَوْ التَّمْلِيك، وَفِيمَا لَوْ أَسْلَمَ عَلَى أَكْثَر مِنْ أَرْبَع، فَقَالَ: فَسَخْت نِكَاح هَذِهِ، فَإِنْ نَوَى بِهِ الطَّلَاق كَانَ تَعْيِينًا لِاخْتِيَارِ النِّكَاح، وَإِنْ نَوَى الْفِرَاق أَوْ أَطْلَقَ حُمِلَ عَلَى اخْتِيَار الْفِرَاق، وَفِيمَا لَوْ وَطِئَ أَمَة بِشُبْهَةٍ وَهُوَ يَظُنّهَا زَوْجَته الْحُرَّة، فَإِنَّ الْوَلَد يَنْعَقِد حُرًّا، وَفِيمَا لَوْ تَعَاطَى فِعْل شَيْء مُبَاح لَهُ وَهُوَ يَعْتَقِد عَدَم حِلّه، كَمَنْ وَطِئَ امْرَأَة يَعْتَقِد أَنَّهَا أَجْنَبِيَّة، وَأَنَّهُ زَانٍ بِهَا، فَإِذَا هِيَ حَلِيلَته، أَوْ قَتَلَ مَنْ يَعْتَقِدهُ مَعْصُومًا، فَبَانَ أَنَّهُ يَسْتَحِقُّ دَمَهُ، أَوْ أَتْلَفَ مَالًا لِغَيْرِهِ فَبَانَ مِلْكَهُ.

قَالَ الشَّيْخ عِزُّ الدِّين: يَجْرِي عَلَيْهِ حُكْم الْفَاسِق لِجُرْأَتِهِ عَلَى اللَّه؛ لِأَنَّ الْعَدَالَة إنَّمَا شُرِطَتْ لِتَحْصُلَ الثِّقَةُ بِصِدْقِهِ، وَأَدَاء الْأَمَانَة، وَقَدْ انْخَرَمَتْ الثِّقَةُ بِذَلِكَ، لِجُرْأَتِهِ بِارْتِكَابِ مَا يَعْتَقِدُهُ كَبِيرَة.

قَالَ: وَأَمَّا مَفَاسِد الْآخِرَة فَلَا يُعَذَّبُ تَعْذِيب زَانٍ وَلَا قَاتِل، وَلَا آكِلٍ مَالًا حَرَامًا؛ لِأَنَّ عَذَاب الْآخِرَة مُرَتَّب عَلَى تَرَتُّب الْمَفَاسِد فِي الْغَالِب، كَمَا أَنَّ ثَوَابهَا مُرَتَّب عَلَى تَرَتُّب الْمَصَالِح فِي الْغَالِب.

قَالَ: وَالظَّاهِر أَنَّهُ لَا يُعَذَّب تَعْذِيبَ مَنْ ارْتَكَبَ صَغِيرَةً؛ لِأَجْلِ جُرْأَته وَانْتِهَاك الْحُرْمَة؛ بَلْ عَذَابًا مُتَوَسِّطًا بَيْن الصَّغِيرَة وَالْكَبِيرَة.

وَعَكْس هَذَا: مَنْ وَطِئَ أَجْنَبِيَّة وَهُوَ يَظُنّهَا حَلِيلَة لَهُ لَا يَتَرَتَّب عَلَيْهِ شَيْء مِنْ الْعُقُوبَات الْمُؤَاخَذَات الْمُتَرَتِّبَة عَلَى الزَّانِي اعْتِبَارًا بِنِيَّتِهِ وَمَقْصِده.

وَتَدْخُل النِّيَّة أَيْضًا: فِي عَصِير الْعِنَب بِقَصْدِ الْخَلِّيَّةِ وَالْخَمْرِيَّة، وَفِي الْهَجْر فَوْق ثَلَاثَة أَيَّام فَإِنَّهُ حَرَام إنْ قَصَدَ الْهَجْر وَإِلَّا فَلَا.

وَنَظِيره أَيْضًا: تَرْك الطِّيب وَالزِّينَة فَوْق ثَلَاثَة أَيَّام لِمَوْتِ غَيْر الزَّوْج، فَإِنَّهُ إنْ كَانَ بِقَصْدِ الْإِحْدَاد حُرِّمَ وَإِلَّا فَلَا، وَتَدْخُل أَيْضًا فِي نِيَّة

قَطْع السَّفَر، وَقَطْع الْقِرَاءَة فِي الصَّلَاة، وَقِرَاءَة الْقُرْآن جُنُبًا بِقَصْدِهِ، أَوْ بِقَصْدِ الذِّكْر، وَفِي الصَّلَاة بِقَصْدِ الْإِفْهَام، وَفِي الْجَعَالَةِ إذَا الْتَزَمَ جُعْلًا لِمُعَيَّنٍ فَشَارَكَهُ غَيْره فِي الْعَمَل إنْ قَصَدَ إعَانَته فَلَهُ كل الْجُعْل، وَإِنْ قَصَدَ الْعَمَل لِلْمَالِكِ فَلَهُ قِسْطه وَلَا شَيْء لِلْمُشَارِكِ، وَفِي الذَّبَائِح.

فَهَذِهِ سَبْعُونَ بَابًا أَوْ أَكْثَر، دَخَلَتْ فِيهَا النِّيَّة كَمَا تَرَى(١).

(١) - أراد بهذا كله الإشارة إلى أن كلمة الشافعي قيقة لا مبالغ فيها.

الْمَبْحَث الثَّالِث: فِيمَا شرعت النِّيَّة لِأَجْلِهِ

الْمَقْصُودُ الْأَهَمّ **منها:** تَمْيِيز الْعِبَادَات مِنْ الْعَادَات، وَتَمْيِيز رُتَب الْعِبَادَات بَعْضهَا مِنْ بَعْض، كَالْوُضُوءِ وَالْغُسْل يَتَرَدَّد بَيْن التَّنَظُّف وَالتَّبَرُّد وَالْعِبَادَة، وَالْإِمْسَاك عَنْ الْمُفْطِرَات قَدْ يَكُون لِلْحُمِّيَّةِ وَالتَّدَاوِي أَوْ لِعَدَمِ الْحَاجَة إلَيْهِ، وَالْجُلُوس فِي الْمَسْجِد قَدْ يَكُون لِلِاسْتِرَاحَةِ، وَدَفْعُ الْمَال لِلْغَيْرِ قَدْ يَكُون هِبَة أَوْ وَصْله لِغَرَضٍ دُنْيَوِيّ، وَقَدْ يَكُون قُرْبَة كَالزَّكَاةِ وَالصَّدَقَة وَالْكَفَّارَة، وَالذَّبْح قَدْ يَكُون بِقَصْدِ الْأَكْل وَقَدْ يَكُون لِلتَّقَرُّبِ بِإِرَاقَةِ الدِّمَاء، فَشُرِعَتْ النِّيَّة لِتَمْيِيزِ الْقُرَبِ مِنْ غَيْرِهَا، وَكُلٌّ مِنْ الْوُضُوء وَالْغُسْل وَالصَّلَاة وَالصَّوْم وَنَحْوهَا قَدْ يَكُون فَرْضًا وَنَذْرًا وَنَفْلًا، وَالتَّيَمُّم قَدْ يَكُون عَنْ الْحَدَث أَوْ الْجَنَابَة وَصُورَته وَاحِدَة، فَشُرِعَتْ لِتَمْيِيزِ رُتَب الْعِبَادَات بَعْضهَا مِنْ بَعْض.

وَمِنْ ثَمَّ تَرَتَّبَ عَلَى ذَلِكَ أُمُورٌ:

أَحَدهَا: عَدَم اشْتِرَاط النِّيَّة فِي عِبَادَة لَا تَكُون عَادَة أَوْ لَا تَلْتَبِس بِغَيْرِهَا، كَالْإِيمَانِ بِاَللَّهِ تَعَالَى، وَالْمَعْرِفَة وَالْخَوْف وَالرَّجَاء، وَقِرَاءَة الْقُرْآن، وَالْأَذْكَارِ؛ لِأَنَّهَا مُتَمَيِّزَة بِصُورَتِهَا، نَعَمْ يَجِب فِي الْقِرَاءَة إذَا كَانَتْ مَنْذُورَة، لِتَمْيِيزِ الْفَرْض مِنْ غَيْره.

وَقِيَاسه: إنْ نَذَرَ الذِّكْر وَالصَّلَاة عَلَى النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم كَذَلِكَ، نَعَمْ إنْ نَذَرَ الصَّلَاة عَلَيْهِ كُلَّمَا ذُكِرَ، فَالَّذِي يَظْهَر لِي أَنَّ ذَلِكَ لَا يَحْتَاج إلَى نِيَّة لِتَمَيُّزِهِ بِسَبَبِهِ، وَأَمَّا الْأَذَان: فَالْمَشْهُور أَنَّهُ لَا يَحْتَاج إلَى نِيَّة. وَفِيهِ وَجْه فِي الْبَحْرِ، وَكَأَنَّهُ رَأَى أَنَّهُ يُسْتَحَبُّ لِغَيْرِ الصَّلَاة، كَمَا سَيَأْتِي، فَأَوْجَبَ فِيهِ النِّيَّة لِلتَّمْيِيزِ.

وَأَمَّا خُطْبَة الْجُمُعَة: فَفِي اشْتِرَاط نِيَّتهَا وَالتَّعَرُّض لِلْفَرْضِيَّةِ فِيهَا خِلَاف.

وَأَمَّا التُّرُوكُ: كَتَرْكِ الزِّنَا وَغَيْره، فَلَمْ يَحْتَجْ إلَى نِيَّةٍ لِحُصُولِ الْمَقْصُود مِنْهَا وَهُوَ اجْتِنَاب الْمَنْهِيِّ بِكَوْنِهِ لَمْ يُوجَد، وَإِنْ لم يَكُنْ نِيَّة، نَعَمْ يُحْتَاج إلَيْهَا فِي حُصُول الثَّواب الْمُتَرَتِّب عَلَى التَّرْك.

وَلَمَّا تَرَدَّدَتْ إزَالَة النَّجَاسَة بَيْن أَصْلَيْنِ: الْأَفْعَال مِنْ حَيْثُ إنَّهَا فِعْل، وَالتُّرُوكُ مِنْ حَيْثُ إنَّهَا قَرِيبَةٌ مِنْهَا جَرَى فِي اشْتِرَاطِ النِّيَّةِ خِلَافٌ، وَرَجَّحَ الْأَكْثَرُونَ عَدَمَهُ تَغْلِيبًا لِمُشَابَهَةِ التُّرُوكِ.

وَنَظِير ذَلِكَ أَيْضًا: غُسْل الْمَيِّت، وَالْأَصَحُّ فِيهِ أَيْضًا عَدَمُ الِاشْتِرَاطِ؛ لِأَنَّ الْقَصْد مِنْهُ التَّنْظِيف كَإِزَالَةِ النَّجَاسَة.

وَنَظِيره أَيْضًا نِيَّةِ الْخُرُوج مِنْ الصَّلَاة؛ هَلْ تُشْتَرَط؟ وَالْأَصَحّ لَا قَالَ الْإِمَامُ: لِأَنَّ النِّيَّة إنَّمَا تَلِيق بِالْإِقْدَامِ، لَا بِالتَّرْكِ.

وَنَظِيره أَيْضًا: صَوْم التَّمَتُّع وَالْقِرَانِ، هَلْ يُشْتَرَط فِيهِ نِيَّةُ التَّفْرِقَةِ؟ وَالْأَصَحّ: لَا؛ لِأَنَّهَا حَاصِلَة بِدُونِهَا.

وَنَظِيره أَيْضًا: نِيَّة التَّمَتُّع هَلْ تُشْتَرَط فِي وُجُوب الدَّم؟ وَالْأَصَحّ: لَا؛ لِأَنَّهُ مُتَعَلِّق بِتَرْكِ الْإِحْرَام لِلْحَجِّ مِنْ الْمِيقَات، وَذَلِكَ مَوْجُود بِدُونِهَا.

وَنَظِيره أَيْضًا: نِيَّة الْخِلْطَة، هَلْ تُشْتَرَط؟ وَالْأَصَحّ: لَا؛ لِأَنَّهَا إنَّمَا أَثَّرَتْ فِي الزَّكَاة لِلِاقْتِصَارِ عَلَى مُؤْنَة وَاحِدَة وَذَلِكَ حَاصِل بِدُونِهَا. وَمُقَابِل الْأَصَحّ فِي الْكُلّ رَاعَى جَانِب الْعِبَادَات، فَقَاسَ غُسْل الْمَيِّت عَلَى غُسْلَ الْجَنَابَة، وَالتَّمَتُّعَ عَلَى الْجَمْع بَيْن الصَّلَاتَيْن، فَإِنَّهُ جَمَعَ بَيْن نُسُكَيْنِ، وَلِهَذَا جَرَى فِي وَقْت نِيَّته الْخِلَاف فِي وَقْت نِيَّة الْجَمْع، وَفِي الْجَمْع وَجْه أَنَّهُ لَا يُشْتَرَط فِيهِ النِّيَّة، وَاخْتَارَهُ الْبُلْقِينِيُّ، قَالَ: لِأَنَّهُ لَيْسَ بِعَمَلٍ، وَإِنَّمَا الْعَمَل الصَّلَاة، وَصُورَة الْجَمْع حَاصِلَة بِدُونِ نِيَّة وَلِهَذَا لَا تَجِب فِي جَمْع التَّأْخِير، نَعَمْ يَجِب فِيهِ أَنْ يَكُون التَّأْخِير بِنِيَّةِ الْجَمْع.

وَيُشْتَرَط كَوْن هَذِهِ النِّيَّة فِي وَقْت الْأُولَى بِحَيْثُ يَبْقَى مِنْ وَقْتهَا بِقَدْرِ مَا يَسَعهَا، فَإِنْ أَخَّرَ بِغَيْرِ نِيَّة الْجَمْع حَتَّى خَرَجَ الْوَقْتُ أَوْ ضَاقَ بِحَيْثُ لَا يَسَعُ الْفَرْضَ عَصَى وَصَارَتْ الْأُولَى قَضَاءً.

وَالتَّحْقِيقُ أَنَّ الْأَصَحَّ فِي الصَّلَاة وَفِي كل وَاجِب مُوَسَّع إذَا لَمْ يُفْعَل فِي أَوَّل الْوَقْت أَنَّهُ لَا بُدَّ عِنْد التَّأْخِير مِنْ الْعَزْم عَلَى فِعْله فِي أَثْنَاء الْوَقْت.

الْأَمْر الثَّانِي: اشْتِرَاطُ التَّعْيِين فِيمَا يَلْتَبِس دُون غَيْره

وَدَلِيل ذَلِكَ قَوْله صلى الله عليه وسلم: «وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى»، فَهَذَا ظَاهِر فِي اشْتِرَاط التَّعْيِين؛ لِأَنَّ أَصْل النِّيَّة فُهِمَ مِنْ أَوَّل الْحَدِيث :«إنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ» .

فَمِنْ الْأَوَّل[1]: الصَّلَاة، فَيُشْتَرَط التَّعْيِين فِي الْفَرَائِض، لِتَسَاوِي الظُّهْر وَالْعَصْر فِعْلًا وَصُورَة، فَلَا يُمَيِّز بَيْنهمَا إلَّا التَّعْيِينُ، وَفِي النَّوَافِل غَيْر الْمُطْلَقَة كَالرَّوَاتِب، فَيُعَيِّنهَا بِإِضَافَتِهَا إلَى الظُّهْر مَثَلًا، وَكَوْنهَا الَّتِي قَبْلهَا أَوْ الَّتِي بَعْدهَا، وَالْعِيدَيْنِ، فَيُعَيِّنهُمَا بِالْفِطْرِ وَالنَّحْر.

وَقَالَ الشَّيْخُ عِزُّ الدِّينِ: يَنْبَغِي أَنْ لَا يَجِب التَّعَرُّض لِذَلِكَ؛ لِأَنَّهُمَا يَسْتَوِيَانِ فِي جَمِيع الصِّفَات؛ فَيُلْحَق بِالْكَفَّارَاتِ وَالتَّرَاوِيح، وَالضُّحَى، وَالْوِتْر، وَالْكُسُوف، وَالِاسْتِسْقَاء، فَيُعَيِّنهَا بِمَا أُشْتُهِرَتْ بِهِ هَذَا مَا ذُكِرَ فِي الرَّوْضَةِ وَأَصْلِهَا وَشَرْحِ الْمُهَذَّبِ، فِي بَاب صِفَة الصَّلَاة، وَبَقِيَ نَوَافِل أُخَر مِنْهَا رَكْعَتَا الْإِحْرَام، وَالطَّوَاف.

ومنها: التَّحِيَّة، فَنَقَلَ فِي الْمُهِمَّاتِ عَنْ الْكِفَايَةِ أَنَّهَا تَحْصُل بِمُطْلَقِ الصَّلَاة، وَلَا يُشْتَرَط فِيهَا التَّعْيِينُ بِلَا شَكٍّ.

ومنها: سَنَةُ الْوُضُوءِ.

ومنها: صَلَاة الِاسْتِخَارَةِ وَالْحَاجَة، وَلَا شَكَّ فِي اشْتِرَاط التَّعْيِين فِيهِمَا.

وَمِنْ ذَلِكَ: الصَّوْم، وَالْمَذْهَب الْمَنْصُوص الَّذِي قَطَعَ بِهِ الْأَصْحَابُ اشْتِرَاط التَّعْيِين فِيهِ، لِتَمْيِيزِ رَمَضَان مِنْ الْقَضَاء وَالنَّذْر، وَالْكَفَّارَة، وَالْفِدْيَة.

وَقِيَاسُ مَا تَقَدَّمَ فِي النَّوَافِل الْمُرَتَّبَة اشْتِرَاطُ التَّعْيِين فِي رَوَاتِب الصَّوْم، كَصَوْمِ عَرَفَةَ، وَعَاشُورَاءَ، وَأَيَّامِ الْبِيضِ.

---

(١) - أي مما يلتبس بغيره.

وَمِنْ الثَّانِي: أَعْنِي مَا لَا يُشْتَرَطُ فِيهِ التَّعْيِين:

الطَّهَارَاتُ، وَالْحَجّ وَالْعُمْرَة؛ لِأَنَّهُ لَوْ عُيِّنَ غَيْرُهَا انْصَرَفَ إلَيْهَا، وَكَذَا الزَّكَاةُ وَالْكَفَّارَاتُ.

قاعدة(١):

- مَا لَا يُشْتَرَط التَّعَرُّض لَهُ جُمْلَة وَتَفْصِيلًا إذَا عَيَّنَهُ وَأَخْطَأَ لَمْ يَضُرّ: كَتَعْيِينِ مَكَانِ الصَّلَاةِ وَزَمَانهَا، وَكَمَا إذَا عَيَّنَ الْإِمَام مَنْ يُصَلِّي خَلْفه، أَوْ صَلَّى فِي الْغَيْم، أَوْ صَامَ الْأَسِير وَنَوَى الْأَدَاء وَالْقَضَاء فَبَانَ خِلَافه.

- وَمَا يُشْتَرَط فِيهِ التَّعْيِين، فَالْخَطَأ فِيهِ مُبْطِل: كَالْخَطَأِ مِنْ الصَّوْم إلَى الصَّلَاة وَعَكْسه، وَمِنْ صَلَاةِ الظُّهْر إلَى الْعَصْرِ.

- وَمَا يَجِب التَّعَرُّضُ لَهُ جُمْلَة ولَا يُشْتَرَط تَعْيِينُهُ تَفْصِيلًا إذَا عَيَّنَهُ وَأَخْطَأَ ضَرَّ، وَفِي ذَلِكَ فُرُوع:

أَحَدهَا: نَوَى الِاقْتِدَاء بِزَيْدٍ، فَبَانَ عَمْرًا لَمْ يَصِحّ.

الثَّانِي: نَوَى الصَّلَاة عَلَى زَيْدٍ فَبَانَ عَمْرًا، أَوْ عَلَى رَجُل فَكَانَ امْرَأَة أَوْ عَكْسه لَمْ تَصِحّ، وَمَحِلّه فِي الصُّورَتَيْنِ: مَا لَمْ يُشِرْ، كَمَا سَيَأْتِي فِي مَبْحَث الْإِشَارَة.

الثَّالِثُ: لَا يُشْتَرَطُ تَعْيِينُ عَدَدِ الرَّكَعَاتِ، فَلَوْ نَوَى الظُّهْرَ خَمْسًا أَوْ ثَلَاثًا، لَمْ يَصِحَّ.

وَنَظِير هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: مَنْ صَلَّى عَلَى مَوْتَى، لَا يَجِب تَعْيِين عَدَدهمْ وَلَا مَعْرِفَته، فَلَوْ اعْتَقَدَهُمْ عَشَرَةً فَبَانُوا أَكْثَر، أَعَادَ الصَّلَاة عَلَى الْجَمِيع لِأَنَّ فِيهِمْ مَنْ لَمْ يُصَلِّ عَلَيْهِ، وَهُوَ غَيْرُ مُعَيَّن، قَالَهُ فِي الْبَحْرِ.

قَالَ: وَإِنْ بَانُوا أَقَلّ، فَالْأَظْهَر الصِّحَّة، وَيُحْتَمَل خِلَافه لِأَنَّ النِّيَّة قَدْ بَطُلَتْ فِي الزَّائِد لِكَوْنِهِ مَعْدُومًا، فَتَبْطُلُ فِي الْبَاقِي.

الرَّابِع: نَوَى قَضَاء ظُهْر يَوْم الِاثْنَيْنِ، وَكَانَ عَلَيْهِ ظُهْر يَوْم الثُّلَاثَاء، لَمْ يُجْزِئْهُ.

---

(١) - في الخطأ في تعيين ما يشترط التعرض له وما لا يشترط.

الْخَامِس: نَوَى لَيْلَة الِاثْنَيْنِ صَوْم يَوْم الثُّلَاثَاء، أَوْ فِي سَنَة أَرْبَع صَوْم رَمَضَان سَنَة ثَلَاث، لَمْ يَصِحّ بِلَا خِلَاف.

السَّادِس: عَلَيْهِ قَضَاء يَوْم الْأَوَّل مِنْ رَمَضَان، فَنَوَى قَضَاء الْيَوْم الثَّانِي، لَمْ يُجْزِئْهُ عَلَى الْأَصَحّ.

السَّابِع: عَيَّنَ زَكَاة مَالِهِ الْغَائِب، فَكَانَ تَالِفًا لَمْ يُجْزِئْهُ عَنْ الْحَاضِر.

الثَّامِن: نَوَى كَفَّارَة الظِّهَار فَكَانَ عَلَيْهِ كَفَّارَة قَتْل لَمْ يُجْزِئهُ.

التَّاسِع: نَوَى دَيْنًا، وَبَانَ أَنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ، لَمْ يَقَع عَنْ غَيْرِهِ.

وَخَرَجَ عَنْ ذَلِكَ صُوَرٌ:

منها: لَوْ نَوَى رَفْعَ حَدَث النَّوْم مَثَلًا، وَكَانَ حَدَثه غَيْره، أَوْ رَفْعَ جَنَابَة الْجِمَاع وَجَنَابَته بِاحْتِلَامٍ أَوْ عَكْسه، أَوْ رَفْعَ حَدَث الْحَيْض وَحَدَثهَا الْجَنَابَة أَوْ عَكْسه خَطَأ ؛ لَمْ يَضُرّ وَصَحَّ الْوُضُوء وَالْغُسْل فِي الْأَصَحّ.

وَاعْتُذِرَ عَنْ خُرُوج ذَلِكَ عَنْ **القاعدة** بِأَنَّ النِّيَّة فِي الْوُضُوء وَالْغُسْل لَيْسَتْ لِلْقُرْبَةِ بَلْ لِلتَّمْيِيزِ، بِخِلَافِ تَعْيِين الْإِمَام وَالْمَيِّت مَثَلًا، وَبِأَنَّ الْأَحْدَاث وَإِنْ تَعَدَّدَتْ أَسْبَابهَا فَالْمَقْصُود مِنْهَا وَاحِد وَهُوَ الْمَنْع مِنْ الصَّلَاة، وَلَا أَثَر لِأَسْبَابِهَا مِنْ نَوْمٍ أَوْ غَيْره.

ومنها: مَا لَوْ نَوَى الْمُحْدِث رَفْع الْأَكْبَر غَالِطًا فَإِنَّهُ يَصِحّ.

تَنْبِيهٌ:

أَمَّا لَوْ وَقَعَ الْخَطَأُ فِي الِاعْتِقَادِ دُونَ التَّعْيِينِ فَإِنَّهُ لَا يَضُرُّ، كَأَنْ يَنْوِي لَيْلَةَ الِاثْنَيْنِ صَوْم غَدٍ، وَهُوَ يَعْتَقِدهُ الثُّلَاثَاء، أَوْ يَنْوِي صَوْم غَدٍ مِنْ رَمَضَان هَذِهِ السَّنَة وَهُوَ يَعْتَقِدهَا سَنَة ثَلَاث. فَكَانَتْ سَنَة أَرْبَع، فَإِنَّهُ يَصِحّ صَوْمه.

وَنَظِيره فِي الِاقْتِدَاء: أَنْ يَنْوِي الِاقْتِدَاءَ بِالْحَاضِرِ مَعَ اعْتِقَاد أَنَّهُ زَيْدٌ وَهُوَ عَمْرو فَإِنَّهُ يَصِحّ قَطْعًا، وَفِي الصَّلَاة: لَوْ أَدَّى الظُّهْر فِي وَقْتهَا، مُعْتَقِدًا أَنَّهُ يَوْم الِاثْنَيْنِ فَكَانَ الثُّلَاثَاء صَحَّ، نَقَلَهُ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ عَنْ الْبَغَوِيّ قَالَ: وَلَوْ غَلِطَ فِي الْأَذَان، فَظَنَّ أَنَّهُ يُؤَذِّن لِلظُّهْرِ، وَكَانَتْ الْعَصْر فَلَا أَعْلَم فِيهِ نَقْلًا، وَيَنْبَغِي أَنْ يَصِحّ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُود الْإِعْلَام مِمَّنْ هُوَ أَهْله، وَقَدْ حَصَلَ.

وَلَوْ تَيَمَّمَ مُعْتَقِدًا أَنَّ حَدَثه أَصْغَر، فَبَانَ أَكْبَر أَوْ عَكْسه يَصِحّ، وَلَوْ طَافَ الْحَاجّ مُعْتَقِدًا أَنَّهُ مُحْرِم بِعُمْرَةٍ أَوْ عَكْسه أَجْزَأَهُ.

الْأَمْر الثَّالِث: مِمَّا يَتَرَتَّب عَلَى مَا شُرِعَتْ النِّيَّة لِأَجْلِهِ: التَّمْيِيز، وَهُوَ اشْتِرَاطُ التَّعَرُّض لِلْفَرْضِيَّةِ:

وَفِي وُجُوبهَا فِي الْوُضُوء، وَالْغُسْل، وَالصَّلَاة، وَالزَّكَاة، وَالصَّوْم، وَالْخُطْبَة، وَجْهَانِ، وَالْأَصَحّ اشْتِرَاطهَا فِي الْغُسْل دُون الْوُضُوء؛ لِأَنَّ الْغُسْل قَدْ يَكُون عَادَة، وَالْوُضُوء لَا يَكُون إلَّا عِبَادَة.

وَوَجْه اشْتِرَاطهَا فِي الْوُضُوء أَنَّهُ قَدْ يَكُون تَجْدِيدًا، فَلَا يَكُونُ فَرْضًا، وَهُوَ قَوِيٌّ، وَفِي الصَّلَاة دُون الصَّوْم؛ لِأَنَّ الظُّهْر تَقَع مَثَلًا نَفْلًا كَالْمُعَادَةِ، وَصَلَاة الصَّبِيِّ، وَرَمَضَان، لَا يَكُون مِنْ الْبَالِغ إلَّا فَرْضًا فَلَمْ يُحْتَجْ إلَى التَّقْيِيد بِهِ.

وَأَمَّا الزَّكَاة، فَالْأَصَحّ الِاشْتِرَاط فِيهَا إنْ أَتَى بِلَفْظِ الصَّدَقَة، وَعَدَمه إنْ أَتَى بِلَفْظِ الزَّكَاة؛ لِأَنَّ الصَّدَقَة قَدْ تَكُون فَرْضًا وَقَدْ تَكُون نَفْلًا فَلَا يَكْفِي مُجَرَّدهَا، وَالزَّكَاة لَا تَكُون إلَّا فَرْضًا؛ لِأَنَّهَا اسْم لِلْفَرْضِ الْمُتَعَلِّق بِالْمَالِ، فَلَا حَاجَة إلَى تَقْيِيدهَا بِهِ.

وَأَمَّا الْحَجّ وَالْعُمْرَة فَلَا يُشْتَرَط فِيهِمَا بِلَا خِلَاف لِأَنَّهُ لَوْ نَوَى النَّفَل انْصَرَفَ إلَى الْفَرْض، وَيُشْتَرَط فِي الْكَفَّارَات بِلَا خِلَاف لِأَنَّ الْعِتْق أَوْ الصَّوْم أَوْ الْإِطْعَام يَكُون فَرْضًا وَنَفْلًا.

وَإِنْ شِئْت قُلْت: الْعِبَادَات فِي التَّعَرُّض لِلْفَرْضِيَّةِ عَلَى أَرْبَعَة أَقْسَام:

- مَا يُشْتَرَط فِيهِ بِلَا خِلَاف، وَهُوَ الْكَفَّارَات
- مَا لَا يُشْتَرَط فِيهِ بِلَا خِلَاف، وَهُوَ الْحَجّ وَالْعُمْرَة وَالْجَمَاعَة.
- وَمَا يُشْتَرَط فِيهِ عَلَى الْأَصَحّ، وَهُوَ الْغُسْل وَالصَّلَاة وَالزَّكَاة بِلَفْظِ الصَّدَقَة.
- وَمَا لَا يَشْتَرِط فِيهِ عَلَى الْأَصَحّ، وَهُوَ الْوُضُوء وَالصَّوْم وَالزَّكَاة بِلَفْظِهَا وَالْخُطْبَة.

تَنْبِيهَات:

الْأَوَّل: لَا خِلَاف أَنَّ التَّعَرُّض لِنِيَّةِ الْفَرْضِيَّة فِي الْوُضُوء أَكْمَل، إذَا لَمْ نُوجِبهُ.

الثَّانِي: يَخْتَصّ وُجُوب نِيَّة الْفَرْضِيَّة فِي الصَّلَاة بِالْبَالِغِ.

الثالث: لَا يَكْفِي فِي التَّيَمُّم نِيَّة الْفَرْضِيَّة فِي الْأَصَحّ: فَلَوْ نَوَى فَرْض التَّيَمُّم أَوْ التَّيَمُّم الْمَفْرُوض أَوْ فَرْض الطَّهَارَة لَمْ يَصِحّ، وَفِي وَجْه يَصِحّ كَالْوُضُوءِ، قَالَ إمَامُ الْحَرَمَيْنِ: وَالْفَرْق أَنَّ الْوُضُوء مَقْصُود فِي نَفْسه وَلِهَذَا اُسْتُحِبَّ تَجْدِيدُهُ، بِخِلَافِ التَّيَمُّم.

قُلْت: وَالْأَوْلَى أَنْ يُقَال: إنَّ التَّمْيِيزَ لَا يَحْصُل بِذَلِكَ؛ لِأَنَّ التَّيَمُّم عَنْ الْحَدَث وَالْجَنَابَة فَرْض، وَصُورَته وَاحِدَة، بِخِلَافِ الْوُضُوء وَالْغُسْل، فَإِنَّهُمَا يَتَمَيَّزَانِ بِالصُّورَةِ.

وَإِنَّمَا قُلْت هَذَا لِيَتَخَرَّج عَلَى قاعدة التَّمْيِيز، كَمَا قَالَ الشَّيْخ عَزّ الدِّينِ: إنَّمَا شُرِعَتْ النِّيَّة فِي التَّيَمُّم وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُتَلَبِّسًا بِالْعَادَةِ لِتَمْيِيزِ رُتْبَته، فَإِنَّ التَّيَمُّمَ عَنْ الْحَدَث الْأَصْغَر عَيْنُ التَّيَمُّم عَنْ الْأَكْبَر، وَهُمَا مُخْتَلِفَانِ.

الرابع: لَا يُشْتَرَط فِي الْفَرَائِض تَعْيِين فَرْض الْعَيْن بِلَا خِلَاف، وَكَذَا صَلَاة الْجِنَازَة لَا يُشْتَرَطُ فِيهَا نِيَّة فَرْض الْكِفَايَة عَلَى الْأَصَحّ، وَالثَّانِي يُشْتَرَط، لِتَتَمَيَّز عَنْ فَرْض الْعَيْن.

الْأَمْر الرَّابِع: اشْتِرَاط الْأَدَاء وَالْقَضَاء

وَفِيهِمَا فِي الصَّلَاة أَوْجُه:

أَحَدُهَا: الِاشْتِرَاط، وَاخْتَارَهُ إمَامُ الْحَرَمَيْنِ، طَرْدًا لِقاعدة الْحِكْمَةِ الَّتِي شُرِعَتْ لَهَا النِّيَّةُ؛ لِأَنَّ رُتْبَة إقَامَة الْفَرْض فِي وَقْته تُخَالِف رُتْبَة تَدَارُك الْفَائِت، فَلَا بُدَّ مِنْ التَّعَرُّض فِي كل مِنْهُمَا لِلتَّمْيِيزِ.

وَالثَّانِي: تُشْتَرَط نِيَّة الْقَضَاء دُون الْأَدَاء؛ لِأَنَّ الْأَدَاء يَتَمَيَّز بِالْوَقْتِ، بِخِلَافِ الْقَضَاء.

وَالثَّالِث: إنْ كَانَ عَلَيْهِ فَائِتَة اشْتَرَطَ فِي الْمُؤَدَّاة نِيَّة الْأَدَاء، وَإِلَّا فَلَا، وَبِهِ قَطَعَ الْمَاوَرْدِيُّ.

وَالرَّابِعُ: وَهُوَ الْأَصَحّ لَا يُشْتَرَطَانِ مُطْلَقًا، لِنَصِّ الشَّافِعِيِّ عَلَى صِحَّة صَلَاة الْمُجْتَهِد فِي يَوْم الْغَيْم، وَصَوْم الْأَسِير إذَا نَوَى الْأَدَاء، فَبَانَا بَعْد الْوَقْت.

وَلِلْأَوَّلِيْنِ أَنْ يُجِيبُوا بِأَنَّهُمَا مَعْذُورَانِ، وَأَمَّا غَيْرُ الصَّلَاةِ فَقَلَّ مَنْ تَعَرَّضَ لَهُ.

وَقَدْ بَسَطَ الْعَلَائِيُّ الْكَلَام فِي ذَلِكَ فِي كِتَابه (فَصْل الْقَضَاء فِي الْأَدَاء وَالْقَضَاء) فَقَالَ: مَا لَا يُوصَف مِنْ الْعِبَادَات بِأَدَاءٍ وَلَا قَضَاء، فَلَا رَيْب فِي أَنَّهُ لَا يَحْتَاج إلَى نِيَّة أَدَاء وَلَا قَضَاء وَيَلْحَق بِذَلِكَ مَاله وَقْت مَحْدُود، وَلَكِنَّهُ لَا يَقْبَل الْقَضَاء كَالْجُمُعَةِ فَلَا يُحْتَاج فِيهَا إلَى نِيَّة الْأَدَاء إذْ لَا يَلْتَبِس بِهَا قَضَاء فَتَحْتَاج إلَى نِيَّة مُمَيِّزَة، وَأَمَّا سَائِر النَّوَافِل الَّتِي تُقْضَى، فَهِيَ كَبَقِيَّةِ الصَّلَوَات فِي جَرَيَان الْخِلَاف. وَأَمَّا الصَّوْم فَالَّذِي يَظْهَر تَرْجِيحه أَنَّ نِيَّة الْقَضَاء لَا بُدَّ مِنْهَا. وَقَدْ صَرَّحَ بِهِ فِي التَّتِمَّةِ، فَجَزَمَ بِاشْتِرَاطِ التَّعَرُّض فِيهِ لِنِيَّةِ الْقَضَاء دُون الْأَدَاء، لِتَمْيِيزِهِ بِالْوَقْتِ. انْتَهَى.

وَبَقِيَ الْحَجّ وَالْعُمْرَة وَلَا شَكَّ أَنَّهُمَا لَا يُشْتَرَطَانِ فِيهِمَا؛ إذْ لَوْ نَوَى بِالْقَضَاءِ الْأَدَاءَ لَمْ يَضُرُّهُ وَانْصَرَفَ إلَى الْقَضَاءِ.

وَأَمَّا صَلَاة الْجِنَازَة: فَالَّذِي يَظْهَر أَنَّهُ يُتَصَوَّر فِيهَا الْأَدَاء وَالْقَضَاء لِأَنَّ وَقْتهَا مَحْدُود بِالدَّفْنِ، فَإِنْ صَحَّ أَنَّهَا بَعْده قَضَاء فَلَا يَبْعُد جَرَيَان الْخِلَاف فِيهِمَا.

وَأَمَّا الْكَفَّارَة: فَنَصَّ الشَّافِعِيُّ فِي كَفَّارَة الظِّهَار عَلَى أَنَّهَا تَصِير قَضَاء إذَا جَامَعَ قَبْل أَدَائِهَا وَلَا شَكَّ فِي عَدَم الِاشْتِرَاط فِيهَا.

وَأَمَّا الزَّكَاة: فَيُتَصَوَّر الْقَضَاء فِيهَا فِي زَكَاة الْفِطْر، وَالظَّاهِر أَيْضًا عَدَم الِاشْتِرَاط.

الْأَمْر الْخَامِس: مِمَّا يَتَرَتَّب عَلَى التَّمْيِيز: الْإِخْلَاصُ:

وَمِنْ ثَمَّ لَمْ تُقْبَل النِّيَابَة؛ لِأَنَّ الْمَقْصُود اخْتِبَار سِرّ الْعِبَادَة، قَالَ ابْنُ الْقَاصّ وَغَيْرُهُ: لَا يَجُوز التَّوْكِيل فِي النِّيَّة إلَّا فِيمَا اقْتَرَنَتْ بِفِعْلٍ، كَتَفْرِقَةِ زَكَاة، وَذَبْح أُضْحِيَّة، وَصَوْم عَنْ الْمَيِّت، وَحَجّ.

وَقَالَ بَعْض الْمُتَأَخِّرِينَ: الْإِخْلَاص أَمْر زَائِد عَلَى النِّيَّة لَا يَحْصُل بِدُونِهَا وَقَدْ تَحْصُل بِدُونِهِ، وَنَظَرُ الْفُقَهَاء قَاصِر عَلَى النِّيَّة، وَأَحْكَامهمْ إنَّمَا تَجْرِي عَلَيْهَا، وَأَمَّا الْإِخْلَاص فَأَمْره إلَى اللَّه.

ثُمَّ لِلتَّشْرِيكِ فِي النِّيَّة نَظَائِر، وَضابطها أَقْسَامٌ:

الْأَوَّلُ: أَنْ يُنْوَى مَعَ الْعِبَادَةِ مَا لَيْسَ بِعِبَادَةٍ:

فَقَدْ يُبْطِلُهَا: وَيَحْضُرُنِي مِنْهُ صُورَةٌ:

وَهِيَ مَا إِذَا ذَبَحَ الْأُضْحِيَّة لله وَلِغَيْرِهِ؛ فَانْضِمَام غَيْره يُوجِب حُرْمَة الذَّبِيحَة؛ وَيَقْرُب مِنْ ذَلِكَ مَا لَوْ كَبَّرَ لِلْإِحْرَامِ مَرَّات وَنَوَى بِكُلِّ تَكْبِيرَة افْتِتَاح الصَّلَاة، فَإِنَّهُ يَدْخُل فِي الصَّلَاة بِالْأَوْتَارِ؛ وَيَخْرُج بِالْأَشْفَاعِ؛ لِأَنَّ مَنْ افْتَتَحَ صَلَاةً ثُمَّ افْتَتَحَ أُخْرَى بَطَلَتْ صَلَاتُهُ؛ لِأَنَّهُ يَتَضَمَّن قَطْع الْأُولَى.

وَقَدْ لَا يُبْطِلهَا، وَفِيهِ صُوَر:

مِنْهَا: مَا لَوْ نَوَى الْوُضُوء أَوْ الْغُسْل وَالتَّبَرُّد، فَفِي وَجْه لَا يَصِحّ لِلتَّشْرِيكِ؛ وَالْأَصَحّ الصِّحَّة؛ لِأَنَّ التَّبَرُّد حَاصِل: قَصَدَهُ أَمْ لَا.

وَمِنْهَا: مَا لَوْ نَوَى الصَّوْم والْحِمْيَّة[1] أَوْ التَّدَاوِي، وَفِيهِ الْخِلَاف الْمَذْكُور.

وَمِنْهَا: مَا لَوْ نَوَى الصَّلَاة وَدَفْعَ غَرِيمه صَحَّتْ صَلَاته لِأَنَّ اشْتِغَاله عَنْ الْغَرِيم لَا يَفْتَقِر إِلَى قَصْد.

وَمِنْهَا: لَوْ نَوَى الطَّوَافَ وَمُلَازَمَة غَرِيمه، أَوْ السَّعْي خَلْفه، وَالْأَصَحّ الصِّحَّة، لِمَا ذُكِرَ، فَلَوْ لَمْ يُفْرِد الطَّوَاف بِنِيَّةٍ لَمْ يَصِحّ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا يَصِحّ بِدُونِهَا، لِانْسِحَابِ حُكْم النِّيَّة فِي أَصْلِ النُّسُكِ عَلَيْهِ.

وَنَظِير ذَلِكَ فِي الْوُضُوء: أَنْ تَعْزُب نِيَّة رَفْع الْحَدَث ثُمَّ يَنْوِي التَّبَرُّد أَوْ التَّنْظِيف، وَالْأَصَحّ أَنَّهُ لَا يُحْسَب الْمَغْسُول حِينَئِذٍ مِنْ الْوُضُوء.

وَمِنْهَا: ما حكاه النووي عن جماعة من الأصحاب فيمن قَالَ لَهُ إِنْسَان: صَلِّ الظُّهْر وَلَك دِينَار، فَصَلَّى بِهَذِهِ النِّيَّة أَنَّهُ تُجْزِئُهُ صَلَاته، وَلَا يَسْتَحِقّ الدِّينَار، وَلَمْ يَحْكِ فِيهَا خِلَافا[2].

وَمِنْهَا: مَا إِذَا قَرَأَ فِي الصَّلَاة آيَة وَقَصَدَ بِهَا الْقِرَاءَة وَالْإِفْهَام، فَإِنَّهَا لَا تَبْطُل.

تَنْبِيهٌ:

(١) - في الأصل أو الحمية، وهو خطأ صوابه الواو كما في بعض النسخ المخطوطة.
(٢) - في المطبوع : خلافه، والصواب ما أثبت.

مَا صَحَّحُوهُ مِنْ الصِّحَّة فِي هَذِهِ الصُّوَر هُوَ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْإِجْزَاء، وَأَمَّا الثَّوَاب فَصَرَّحَ ابْنُ الصَّبَّاغِ بِعَدَمِ حُصُوله فِي مَسْأَلَةِ التَّبَرُّد، نَقَلَهُ فِي الْخَادِمِ وَلَا شَكَّ أَنَّ مَسْأَلَةَ الصَّلَاة وَالطَّوَاف أَوْلَى بِذَلِكَ.

وَمِنْ نَظَائِر ذَلِكَ: مَسْأَلَة السَّفَر لِلْحَجِّ وَالتِّجَارَة، وَالَّذِي اخْتَارَهُ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ أَنَّهُ لَا أَجْر لَهُ مُطْلَقًا، تَسَاوَى الْقَصْدَانِ أَمْ لَا، وَاخْتَارَ الْغَزَالِيُّ اعْتِبَار الْبَاعِث عَلَى الْعَمَل، فَإِنْ كَانَ الْقَصْد الدُّنْيَوِيّ هُوَ الْأَغْلَب لَمْ يَكُنْ فِيهِ أَجْر، وَإِنْ كَانَ الدِّينِيّ أَغْلَب كَانَ لَهُ الْأَجْر بِقَدْرِهِ، وَإِنْ تَسَاوِيَا تَسَاقَطَا.

قُلْت: الْمُخْتَار قَوْل الْغَزَالِيّ؛ فَفِي الصَّحِيحِ وَغَيْره: " أَنَّ الصَّحَابَةَ تَأَثَّمُوا أَنْ يَتَّجِرُوا فِي الْمَوْسِمِ بِمِنًى فَنَزَلَتْ: ﮋ ﭼ ﭽ ﭾ ﭿ ﮀ ﮁ ﮂ ﮃ ﮄﮅ ﮊ البقرة: ١٩٨ فِي مَوَاسِمِ الْحَجِّ"(١).

الْقِسْم الثَّانِي: أَنْ يُنْوَى مَعَ الْعِبَادَة الْمَفْرُوضَة عِبَادَة أُخْرَى مَنْدُوبَة:

وَفِيهِ صُوَر:

مِنْهَا: مَا لَا يَقْتَضِي الْبُطْلَانَ وَيَحْصُلَانِ مَعًا، **ومنها** مَا يَحْصُلُ الْفَرْضُ فَقَطْ، **ومنها** مَا يَحْصُل النَّفَل فَقَطْ، **ومنها**: مَا يَقْتَضِي الْبُطْلَان فِي الْكُلّ.

(١) - رواه البخاري ٢٧/٦ ح ٤٥١٩.

فَمِنْ الْأَوَّل[1]:

- أَحْرَمَ بِصَلَاةٍ وَنَوَى بِهَا الْفَرْض وَالتَّحِيَّة؛ صَحَّتْ، وَحَصَلَا مَعًا، قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ: اتَّفَقَ عَلَيْهِ أَصْحَابنَا، وَلَمْ أَرَ فِيهِ خِلَافًا بَعْد الْبَحْث الشَّدِيد سِنِينَ.

- نَوَى بِغُسْلِهِ غُسْل الْجَنَابَة وَالْجُمُعَة، حَصَلَا جَمِيعًا عَلَى الصَّحِيح، وَفِيهِ وَجْه.

- نَوَى بِسَلَامِهِ الْخُرُوج مِنْ الصَّلَاة وَالسَّلَام عَلَى الْحَاضِرِينَ حَصَلَا.

- نَوَى حَجّ الْفَرْض وَقَرَنَهُ بِعُمْرَةِ تَطَوُّع أَوْ عَكْسه حَصَلَا.

- وَلَوْ نَوَى بِصَلَاتِهِ الْفَرْض وَتَعْلِيم النَّاس جَازَ لِلْحَدِيثِ[2].

- صَامَ فِي يَوْمِ عَرَفَة مَثَلًا قَضَاء أَوْ نَذْرًا أَوْ كَفَّارَة؛ وَنَوَى مَعَهُ الصَّوْم عَنْ عَرَفَة، فَأَفْتَى الْبَارِزِيُّ بِالصِّحَّةِ، وَالْحُصُولِ عَنْهُمَا، قَالَ: وَكَذَا إنْ أَطْلَقَ فَأَلْحَقَهُ بِمَسْأَلَةِ التَّحِيَّةِ.

وَمِنْ الثَّانِي[3]:

- نَوَى بِحَجِّهِ الْفَرْض وَالتَّطَوُّع، وَقَعَ فَرْضًا؛ لِأَنَّهُ لَوْ نَوَى التَّطَوُّعَ انْصَرَفَ إلَى الْفَرْض.

- صَلَّى الْفَائِتَة فِي لَيَالِي رَمَضَان، وَنَوَى مَعَهَا التَّرَاوِيح فَفِي فَتَاوَى ابْنِ الصَّلَاحِ حَصَلَتْ الْفَائِتَة دُون التَّرَاوِيح.

وَمِنْ الثَّالِث[4]:

- أَخْرَجَ خَمْسَة دَرَاهِم، وَنَوَى بِهَا الزَّكَاة وَصَدَقَة التَّطَوُّع، لَمْ تَقَع زَكَاة وَوَقَعَتْ صَدَقَة تَطَوُّع بِلَا خِلَاف.

---

(١) - مَا لَا يَقْتَضِي الْبُطْلَانَ وَيَحْصُلَانِ مَعًا.

(٢) - وهو حديث سهل بن سعد في ذكره صلاة النبي صلى الله عليه وسلم على المنبر وقوله: «أيها الناس، إنما صنعت هذا لتأتموا ولتعلموا صلاتي». متفق عليه: رواه البخاري٩/٢ ح ٩١٧، ومسلم ٣٨٦/١ ح ٥٤٤

(٣) - وهو: مَا يَحْصُلُ الْفَرْضُ فَقَطْ.

(٤) - وهو: مَا يَحْصُلُ النَّفَل فَقَطْ.

- عَجَزَ عَنْ الْقِرَاءَة فَانْتَقَلَ إلَى الذِّكْر، فَأَتَى بِالتَّعَوُّذِ وَدُعَاء الِاسْتِفْتَاح، قَاصِدًا بِهِ السُّنَّة وَالْبَدَلِيَّة لَمْ يُحْسَب عَنْ الْفَرْض.

- خَطَبَ بِقَصْدِ الْجُمُعَة وَالْكُسُوف لَمْ يَصِحّ لِلْجُمُعَةِ؛ لِأَنَّهُ تَشْرِيك بَيْن فَرْض وَنَفْل.

وَمِنْ الرَّابِع[1]:

- كَبَّرَ الْمَسْبُوق وَالْإِمَام رَاكِع تَكْبِيرَة وَاحِدَة، وَنَوَى بِهَا التَّحْرِيم وَالْهَوِيَّ إلَى الرُّكُوع، لَمْ تَنْعَقِد الصَّلَاة أَصْلًا، لِلتَّشْرِيكِ. وَفِي وَجْه: تَنْعَقِد نَفْلًا، كَمَسْأَلَةِ الزَّكَاة، وَفُرِّقَ بِأَنَّ الدَّرَاهِم لَمْ تُجْزِئْهُ عَنْ الزَّكَاة، فَبَقِيَتْ تَبَرُّعًا وَهَذَا مَعْنَى صَدَقَة التَّطَوُّع، وَأَمَّا تَكْبِيرَة الْإِحْرَام فَهِيَ رُكْن لِصَلَاةِ الْفَرْض وَالنَّفْل مَعًا، وَلَمْ يَتَمَحَّضْ هَذَا التَّكْبِير لِلْإِحْرَامِ فَلَمْ يَنْعَقِد فَرْضًا وكَذَا نَفْلًا؛ إذْ لَا فَرْق بَيْنهمَا فِي اعْتِبَار تَكْبِيرَة الْإِحْرَام.

- نَوَى بِصَلَاتِهِ الْفَرْضَ وَالرَّاتِبَةَ لَمْ تَنْعَقِدْ أَصْلًا.

الْقِسْم الثَّالِث: أَنْ يَنْوِي مَعَ الْمَفْرُوضَة فَرْضًا آخَر:

قَالَ ابْنُ السُّبْكِيّ: وَلَا يُجْزِئ ذَلِكَ إلَّا فِي الْحَجّ وَالْعُمْرَة.

قُلْت: بَلْ لَهُمَا نَظِير آخَر وَهُوَ أَنْ يُنْوَى الْغُسْل وَالْوُضُوء مَعًا، فَإِنَّهُمَا يَحْصُلَانِ عَلَى الْأَصَحّ.

وَلَوْ طَافَ بِنِيَّةِ الْفَرْض وَالْوَدَاع صَحَّ لِلْفَرْضِ وَهَلْ يَكْفِي لِلْوَدَاعِ؟ حَتَّى لَوْ خَرَجَ عَقِبه أَجْزَأَهُ وَلَا يَلْزَمهُ دَم؟ لَمْ أَرَ فِيهِ نَقْلًا صَرِيحًا، وَهُوَ مُحْتَمَل.

وَمَا عَدَا ذَلِكَ إذَا نَوَى فَرْضَيْنِ بَطَلَا، إلَّا إذَا أَحْرَمَ بِحَجَّتَيْنِ أَوْ عُمْرَتَيْنِ، فَإِنَّهُ يَنْعَقِد وَاحِدَة، وَإِذَا تَيَمَّمَ لِفَرْضَيْنِ، صَحَّ لِوَاحِدٍ عَلَى الْأَصَحّ.

(تَذْنِيبٌ):

هَلْ يُتَصَوَّر وُقُوع حَجَّتَيْنِ فِي عَام؟ قِيلَ فِي طَرِيقه إنَّهُ يَدْفَع بَعْد نِصْف اللَّيْل فَيَرْمِي وَيَحْلِق وَيَطُوف، ثُمَّ يُحْرِم مِنْ مَكَّةَ وَيَعُود قَبْل الْفَجْر إلَى عَرَفَاتٍ، وقد رد بقولهم: إنَّ الْمُقِيم بِمِنًى لِلرَّمْيِ لَا تَنْعَقِد عُمْرَته، لِاشْتِغَالِهِ بِالرَّمْيِ، وَالْحَاجّ بَقِيَ عَلَيْهِ رَمْي أَيَّام مِنًى... وَقَدْ صَرَّحَ بِاسْتِحَالَةِ

(١) - وهو: مَا يَقْتَضِي الْبُطْلَان فِي الْكُلّ.

وُقُوعِ حَجَّتَيْنِ فِي عَامٍ جَمَاعَةَ مِنْهُمْ الْمَاوَرْدِيُّ، وَكَذَلِكَ أَبُو الطَّيِّبِ وَحَكَى فِيهِ الْإِجْمَاعَ، وَنَصَّ عَلَيْهِ الشَّافِعِيُّ فِي الْأُمِّ.

الرَّابِعُ[1]: أَنْ يَنْوِي مَعَ النَّفْلِ نَفْلًا آخَر:

ومن فروعه:

- أن ينوي الْغُسْل لِلْجُمُعَةِ وَالْعِيد.
- وَكَذَا لَوْ اجْتَمَعَ عِيد وَكُسُوف، خَطَبَ لَهُمَا خُطْبَتَيْنِ، بِقَصْدِهِمَا جَمِيعًا.
- ويُلْحَق بِهَا مَا لَوْ نَوَى صَوْم يَوْم عَرَفَة وَالِاثْنَيْنِ مَثَلًا، فَيَصِحّ.

الْخَامِس: أَنْ يَنْوِي مَعَ غَيْر الْعِبَادَة شَيْئًا آخَر غَيْرهَا، وَهُمَا مُخْتَلِفَانِ فِي الْحُكْم:

وَمِنْ فُرُوعه:

- أَنْ يَقُول لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ عَلَيَّ حَرَام، وَيَنْوِي الطَّلَاق وَالظِّهَار، فَالْأَصَحّ أَنَّهُ يُخَيَّرُ بَيْنهمَا، فَمَا اخْتَارَهُ ثَبَتَ، وَقِيلَ: يَثْبُت. الطَّلَاق لِقُوَّتِهِ. وَقِيلَ: الظِّهَار؛ لِأَنَّ الْأَصْل بَقَاء النِّكَاح.

الْمَبْحَث الرَّابِع: فِي وَقْت النِّيَّة:

الْأَصْل أَنَّ وَقْتهَا أَوَّل الْعِبَادَات وَنَحْوهَا. وَخَرَجَ عَنْ ذَلِكَ الصَّوْم، فَجُوِّزَ تَقْدِيم نِيَّته عَلَى أَوَّل الْوَقْت، لِعُسْرِ مُرَاقَبَته،وَبَقِيَ نَظَائِر يَجُوز فِيهَا تَقْدِيم النِّيَّة عَلَى أَوَّل الْعِبَادَة:

مِنْهَا: الزَّكَاة، فَالْأَصَحّ فِيهَا جَوَاز التَّقْدِيم لِلنِّيَّةِ عَلَى الدَّفْع لِلْعُسْرِ، قِيَاسًا عَلَى الصَّوْم، وَفِي وَجْه: لَا يَجُوز، بَلْ يَجِب حَالَة الدَّفْع إِلَى الْأَصْنَاف، أَوْ الْإِمَام، كَالصَّلَاةِ.

وَمِنْهَا: الْكَفَّارَة، وَفِيهَا الْوَجْهَانِ فِي الزَّكَاة.

وَمِنْهَا: الْجَمْع، فَإِنْ نِيَّته فِي الصَّلَاة الْأُولَى، وَلَوْ كَانَ فِي أَوَّل الْعِبَادَة لَكَانَ فِي أَوَّل الصَّلَاة الثَّانِيَة؛ لِأَنَّهَا الْمَجْمُوعَة.

وَمِنْهَا: نِيَّة الْأُضْحِيَّة، يَجُوز تَقْدِيمهَا عَلَى الذَّبْح وَلَا يَجِب اقْتِرَانهَا فِي الْأَصَحّ، وَيَجُوز عِنْد الدَّفْع إِلَى الْوَكِيل فِي الْأَصَحّ.

---

(١) - القسم الرابع من أقسام التشريك في النية انظر القسم الأول ص ٤٧.

وَمِنْهَا: فِي غَيْر الْعِبَادَات نِيَّة الِاسْتِثْنَاء فِي الْيَمِين، فَإِنَّهَا تَجِب قَبْل فَرَاغ الْيَمِين مَعَ وُجُوبهَا فِي الِاسْتِثْنَاء أَيْضًا.

فَرْعٌ:

مِمَّا جَرَى عَلَى هَذَا الْأَصْل مِنْ اعْتِبَار النِّيَّة أَوَّل الْفِعْل: لَوْ ضَرَبَ زَوْجَته بِالسَّوْطِ عَشْر ضَرَبَات فَصَاعِدًا مُتَوَالِيَة فَمَاتَتْ؛ فَإِنْ قَصَدَ فِي الِابْتِدَاء الْعَدَد الْمُهْلِك وَجَبَ الْقِصَاص، وَإِنْ قَصَدَ تَأْدِيبهَا بِسَوْطَيْنِ أَوْ ثَلَاثَة، ثُمَّ بَدَا لَهُ فَجَاوَزَ فَلَا؛ لِأَنَّهُ اخْتَلَطَ الْعَمْد بِشَبَهِ الْعَمْد.

تَنْبِيهَات:

الْأَوَّل:

مَا أَوَّله مِنْ الْعِبَادَات ذِكْرٌ، وَجَبَ اقْتِرَانهَا بِكُلِّ اللَّفْظ. وَقِيلَ: يَكْفِي بِأَوَّلِهِ، فَمِنْ ذَلِكَ الصَّلَاة.

وَنَظِير ذَلِكَ: نِيَّة كِنَايَة الطَّلَاق. وَفِيهَا الْوَجْهَانِ، قَالَ فِي الْمِنْهَاجِ: وَشَرْط نِيَّة الْكِنَايَة اقْتِرَانهَا بِكُلِّ اللَّفْظ، وَقِيلَ: يَكْفِي بِأَوَّلِهِ.

وَمِنْ ذَلِكَ الْوُضُوء وَالْغُسْل، فَيُسْتَحَبّ اقْتِرَان النِّيَّة فِيهِمَا بِالتَّسْمِيَةِ.

وَمِنْ ذَلِكَ: الْإِحْرَام، فَيَنْبَغِي أَنْ يُقَالَ بِمُقَارَنَةِ النِّيَّةِ التَّلْبِيَةَ وَهُوَ ظَاهِر.

وَمِنْ ذَلِكَ: الطَّوَاف، وَيَنْبَغِي اقْتِرَان نِيَّته بِقَوْلِهِ " بِسْمِ اللَّه وَاَللَّه أَكْبَر ".

وَمِنْ ذَلِكَ: الْخُطْبَة، إنْ أَوْجَبْنَا نِيَّتهَا، وَالظَّاهِر وُجُوب اقْتِرَانهَا بِقَوْلِهِ " الْحَمْد لله" لِأَنَّهُ أَوَّلُ الْأَرْكَانِ.

التَّنْبِيه الثَّانِي:

قَدْ يَكُون لِلْعِبَادَةِ أَوَّل حَقِيقِيّ، وَأَوَّل نِسْبِيّ، فَيَجِب اقْتِرَان النِّيَّة بِهِمَا.

مِنْ ذَلِكَ: التَّيَمُّم، فَيَجِب اقْتِرَان نِيَّته بِالنَّقْلِ؛ لِأَنَّهُ أَوَّل الْمَفْعُول مِنْ أَرْكَانه، وَبِمَسْحِ الْوَجْه؛ لِأَنَّهُ أَوَّل الْأَرْكَان الْمَقْصُودَة، وَالنَّقْل وَسِيلَة إلَيْهِ.

وَمِنْ ذَلِكَ: الْوُضُوء وَالْغُسْل، فَيَجِب لِلصِّحَّةِ اقْتِرَان نِيَّتهمَا بِأَوَّلِ مَغْسُول مِنْ الْوَجْه وَالْبَدَن، وَيَجِب لِلثَّوَابِ اقْتِرَانهمَا بِأَوَّلِ السُّنَن السَّابِقَة، لِيُثَابَ عَلَيْهَا، فَلَوْ لَمْ يَفْعَل لَمْ يُثَبْ عَلَيْهَا فِي الْأَصَحّ لِأَنَّهُ لَمْ يَنْوِهَا.

وَفِي نَظِيره مِنْ الصَّوْم: لَوْ نَوَى أَثْنَاء النَّهَار حَصَلَ لَهُ ثَوَابُ الصَّوْم مِنْ أَوَّله.

وَمِنْ نَظَائِر ذَلِكَ: نِيَّة الْجَمَاعَة فِي الْأَثْنَاء، أَمَّا فِي أَثْنَاء صَلَاة الْإِمَام وَفِي أَوَّل صَلَاة الْمَأْمُوم فَلَا شَكَّ فِي حُصُول الْفَضِيلَة، لَكِنْ هَلْ هِيَ فَضِيلَة الْجَمَاعَة الْكَامِلَة أَوْ لَا؟

وَمِنْ النَّظَائِر الْمُهِمَّة: وَقْت نِيَّة الْإِمَامَة، قَالَ صَاحِبُ الْبَيَانِ: عِنْد حُضُور مَنْ يُرِيد الِاقْتِدَاء بِهِ؛ لِأَنَّهُ قَبْل ذَلِكَ لَيْسَ بِإِمَامٍ. وقال الجويني: عند التحريم.

قلت صدق وبر؛ فإن الأصحاب صححوا اشتراطها في الجمعة، فلو لم يأت بها في التحريم لم تنعقد جمعته.

التَّنْبِيه الثَّالِث:

الْعِبَادَات ذَات الْأَفْعَال يُكْتَفَى بِالنِّيَّةِ فِي أَوَّلهَا، وَلَا يُحْتَاج إلَيْهَا فِي كل فِعْل، اكْتِفَاءً بِانْسِحَابِهَا عَلَيْهَا كَالْوُضُوءِ وَالصَّلَاة، وَكَذَا الْحَجّ، فَلَا يُحْتَاج إلَى إفْرَاد الطَّوَافِ وَالسَّعْي وَالْوُقُوفِ بِنِيَّةٍ عَلَى الْأَصَحّ.

ثُمَّ مِنْهَا مَا يُمْنَع فِيهِ ذَلِكَ كالصَّلَاة، فَلَا يَجُوز تَفْرِيق النِّيَّة عَلَى أَرْكَانهَا.

ومنها مَا لَا يُمْنَع كالْحَجّ فَيَجُوز نِيَّة الطَّوَاف وَالسَّعْيِ وَالْوُقُوف، بَلْ هُوَ الْأَكْمَلُ، وَفِي الْوُضُوء وَجْهَانِ.

ومنها مَا يُشْتَرَط أَنْ لَا يُقْصَد غَيْره كالْوُضُوء وَالصَّلَاة وَالطَّوَاف وَالسَّعْيُ، فَلَوْ عَزَبَتْ نِيَّته ثُمَّ نَوَى التَّبَرُّد لَمْ يُحْسَب الْمَفْعُول حَتَّى يُجَدِّد النِّيَّة، أَوْ هَوَى لِسُجُودِ تِلَاوَة فَجَعَلَهُ رُكُوعًا، أَوْ رَكَعَ فَفَزِعَ مِنْ شَيْءٍ فَرَفَعَ رَأْسَهُ، أَوْ سَجَدَ فَشَاكَتْهُ شَوْكَة فَرَفَعَ رَأْسَهُ، لَمْ يُجْزِهِ فَعَلَيْهِ الْعَوْد وَاسْتِئْنَاف الرُّكُوع وَالرَّفْع، وَلَوْ طَافَ لِلْحَجِّ بِلَا نِيَّة وَقَصَدَ مُلَازَمَة غَرِيمه لَمْ يُحْسَب عَنْ الطَّوَاف.

وَمِنْ ذَلِكَ: مَسْأَلَة الْحَامِل فَإِذَا حَمَلَ مُحْرِمٌ - عَلَيْهِ طَوَاف- مُحْرِمًا وَطَافَ بِهِ وَقَصَدَ الْحَامِل الطَّوَاف عَنْ الْمَحْمُول فَقَطْ دُون نَفْسه، وَقَعَ لِلْمَحْمُولِ فَقَطْ عَلَى الْأَصَحّ؛ لِأَنَّهُ صَرَفَ الطَّوَافَ لِغَرَضٍ آخَر، وَلَوْ قَصَدَ نَفْسَهُ أَوْ كِلَيْهِمَا وَقَعَ لِلْحَامِلِ فَقَطْ، وَكَذَا لَوْ لَمْ يَقْصِد شَيْئًا، كَمَا فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ.

ومنها مَا لَا يُشْتَرَط[1] كالْوُقُوف، فَالْأَصَحّ أَنَّهُ لَا يَضُرّ صَرْفه إِلَى غَيْره، فَلَوْ مَرَّ بِعَرَفَاتٍ فِي طَلَب آبِق أَوْ ضَالَّة، وَلَا يَدْرِي أَنَّهَا عَرَفَاتٌ صَحَّ وُقُوفه. قَالَ الْإِمَامُ: وَالْفَرْق بَيْنه وَبَيْن مَسْأَلَة صَرْف الطَّوَاف أَنَّ الطَّوَاف قَدْ يَقَع قُرْبَةً مُسْتَقِلَّة، بِخِلَافِ الْوُقُوف، وَلِهَذَا لَوْ حَمَلَهُ فِي الْوُقُوفِ أَجْزَأَ عَنْهُمَا مُطْلَقًا؛ بِخِلَافِ الطَّوَاف.

الْمَبْحَثُ الْخَامِس: فِي مَحِلّ النِّيَّةِ

مَحَلُّهَا الْقَلْب فِي كل مَوْضِع؛ لِأَنَّ حَقِيقَتَهَا الْقَصْد مُطْلَقًا، وقيل المقارن للفعل وذلك عبارة عن فعل القلب . قَالَ الْبَيْضَاوِيُّ: النِّيَّة عِبَارَة عَنْ انْبِعَاث الْقَلْب نَحْو مَا يَرَاهُ مُوَافِقًا مِنْ جَلْب نَفْع أَوْ دَفْع ضُرّ حَالًا أَوْ مَآلًا، وَالشَّرْعُ خَصَّصَهُ بِالْإِرَادَةِ الْمُتَوَجِّهَة نَحْو الْفِعْل لِابْتِغَاءِ رِضَا اللَّه تَعَالَى، وَامْتِثَال حُكْمه.

(١) - فيصح ولو مع تفريق النية.

وَالْحَاصل أَنَّ هُنَا أَصْلَيْنِ:

الْأَوَّل: أَنَّهُ لَا يَكْفِي التَّلَفُّظ بِاللِّسَانِ دُونه.

وَالثَّانِي: أَنَّهُ لَا يُشْتَرَط مَعَ الْقَلْب التَّلَفُّظ.

أَمَّا الْأَوَّل فَمِنْ فُرُوعه:

لَوْ اخْتَلَفَ اللِّسَان وَالْقَلْب، فَالْعِبْرَة بِمَا فِي الْقَلْب، فَلَوْ نَوَى بِقَلْبِهِ الْوُضُوء وَبِلِسَانِهِ التَّبَرُّد، صَحَّ الْوُضُوء، أَوْ عَكْسه فَلَا، وَكَذَا لَوْ نَوَى بِقَلْبِهِ الظُّهْر وَبِلِسَانِهِ الْعَصْر، أَوْ بِقَلْبِهِ الْحَجّ وَبِلِسَانِهِ الْعُمْرَة، أَوْ عَكْسه صَحَّ لَهُ مَا فِي الْقَلْب.

وَمِنْهَا: إِنْ سَبَقَ لِسَانه إِلَى لَفْظ الْيَمِين بِلَا قَصْد فَلَا تَنْعَقِد، وَلَا يَتَعَلَّق بِهِ كَفَّارَة، أَوْ قَصَدَ الْحَلِف عَلَى شَيْء فَسَبَقَ لِسَانه إِلَى غَيْره، هَذَا فِي الْحَلِف بِالله، فَلَوْ جَرَى مِثْل ذَلِكَ فِي الْإِيلَاءِ أَوْ الطَّلَاقِ أَوْ الْعَتَاقِ، لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ شَيْءٌ بَاطِنًا وَيُدَيَّنُ، وَلَا يُقْبَلُ فِي الظَّاهِرِ لِتَعَلُّقِ حَقّ الْغَيْر بِهِ.

وَذَكَر الْإِمَامُ فِي الْفَرْقِ[1]: أَنَّ الْعَادَة جَرَتْ بِإِجْرَاءِ أَلْفَاظ الْيَمِين بِلَا قَصْد، بِخِلَافِ الطَّلَاق وَالْعَتَاق، فَدَعْوَاهُ فِيهِمَا تُخَالِف الظَّاهِر فَلَا يُقْبَل.

قَالَ: وَكَذَا لَوْ اقْتَرَنَ بِالْيَمِينِ مَا يَدُلّ عَلَى الْقَصْد.

وَفِي الْبَحْرِ: أَنَّ الشَّافِعِيَّ نَصَّ فِي الْبُوَيْطِيِّ عَلَى أَنَّ مَنْ صَرَّحَ بِالطَّلَاقِ أَوْ الظِّهَار أَوْ الْعَتَاق، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّة، لَا يَلْزَمهُ فِيمَا بَيْنه وَبَيْن اللَّه تَعَالَى طَلَاق وَلَا ظِهَار وَلَا عِتْق.

وَمِنْهَا: أَنْ يَقْصِد لَفْظ الطَّلَاق وَالْعِتْق دُون مَعْنَاهُ الشَّرْعِيّ، بَلْ يَقْصِد مَعْنًى لَهُ آخَر، أَوْ يَقْصِد ضَمَّ شَيْء إِلَيْهِ بِرَفْعِ حُكْمه، وَفِيهِ فُرُوع بَعْضهَا يُقْبَل فِيهِ، وَبَعْضهَا لَا، وَكُلّهَا لَا تَقْتَضِي الْوُقُوع فِي نَفْس الْأَمْر؛ لِفَقْدِ الْقَصْد الْقَلْبِيّ.

وَهَذِهِ أَمْثِلَته:

- قَالَ: أَنْتِ طَالِق: ثُمَّ قَالَ: أَرَدْت مِنْ وَثَاق، وَلَا قَرِينَة، لَمْ يُقْبَل فِي الْحُكْم وَيُدَيَّنُ، فَإِنْ كَانَ قَرِينَة كَأَنْ كَانَتْ مَرْبُوطَة فَحَلَّهَا، وَقَالَ ذَلِكَ، قُبِلَ ظَاهِرًا.

---

(١) - بين الاليمين التي يعول فيها على الباطن وبين الطلاق...

- مَرَّ بِعَبْدٍ لَهُ عَلَى مَكَّاسٍ، فَطَالَبَهُ بِمَكْسِهِ، فَقَالَ: إنَّهُ حُرّ وَلَيْسَ بِعَبْدٍ، وَقَصَدَ التَّخْلِيص لَا الْعِتْق لَمْ يُعْتَق فِيمَا بَيْنه وَبَيْن اللَّه تَعَالَى.

- زَاحَمَتْهُ امْرَأَة، فَقَالَ تَأَخَّرِي يَا حُرَّة، وَكَانَتْ أَمَته وَهُوَ لَا يَشْعُر، أَفْتَى الْغَزَالِيُّ بِأَنَّهَا لَا تُعْتَق.

- وَفِي الْبَسِيطِ أَنَّ بَعْض الْوُعَّاظ طَلَب مِنْ الْحَاضِرِينَ شَيْئًا فَلَمْ يُعْطُوهُ، فَقَالَ مُتَضَجِّرًا مِنْهُمْ: طَلَّقْتُكُمْ ثَلَاثًا، وَكَانَتْ زَوْجَته فِيهِمْ وَهُوَ لَا يَعْلَم. فَأَفْتَى إمَامُ الْحَرَمَيْنِ بِوُقُوعِ الطَّلَاق، قَالَ الْغَزَالِيُّ وَفِي الْقَلْب مِنْهُ شَيْء.

قَالَ الرَّافِعِيُّ: وَلَك أَنْ تَقُول: يَنْبَغِي أَنْ لَا تَطْلُق؛ لِأَنَّ قَوْله " طَلَّقْتُكُمْ " لَفْظ عَامّ وَهُوَ يَقْبَل الِاسْتِثْنَاء بِالنِّيَّةِ، كَمَا لَوْ حَلَفَ لَا يُسَلِّم عَلَى زَيْدٍ، فَسَلَّمَ عَلَى قَوْم هُوَ فِيهِمْ، وَاسْتَثْنَاهُ بِقَلْبِهِ لَمْ يَحْنَث، وَإِذَا لَمْ يَعْلَم أَنَّ زَوْجَته فِي الْقَوْم كَانَ مَقْصُوده غَيْرهَا.

وَقَالَ النَّوَوِيُّ: مَا قَالَهُ الْإِمَامُ وَالرَّافِعِيُّ عَجِيب، أَمَّا الْعَجَب مِنْ الرَّافِعِيّ فَلِأَنَّ هَذِهِ الْمَسْأَلَة لَيْسَتْ كَمَسْأَلَةِ السَّلَام عَلَى زَيْدٍ؛ لِأَنَّهُ هُنَاكَ عَلِمَ بِهِ وَاسْتَثْنَاهُ، وَهُنَا لَمْ يَعْلَم بِهَا وَلَمْ يَسْتَثْنِهَا، وَاللَّفْظُ يَقْتَضِي الْجَمِيعَ، إلَّا مَا أَخْرَجَهُ وَلَمْ يُخْرِجْهَا. وَأَمَّا الْعَجَبُ مِنْ الْإِمَامِ فَلِأَنَّ الشَّرْط قَصْد لَفْظ الطَّلَاق بِمَعْنَى الطَّلَاق، وَلَا يَكْفِي قَصْد لَفْظ مِنْ غَيْر قَصْد مَعْنَاهُ، وَمَعْلُوم أَنَّ الْوَاعِظ لَمْ يَقْصِد مَعْنَى الطَّلَاق، فَيَنْبَغِي أَنْ لَا تَطْلُق لِذَلِكَ لا لِمَا ذَكَرَهُ الرَّافِعِيُّ.

وَقَالَ فِي الْمُهِمَّاتِ: وَنَظِير ذَلِكَ مَا حَكَيْنَاهُ، عَنْ الْغَزَالِيّ فِي مَسْأَلَة " تَأَخَّرِي يَا حُرَّة " أَنَّهَا لَا تُعْتَق، وَقَالَ الْبُلْقِينِيُّ: فَتَحَ اللَّه بِتَخْرِيجَيْنِ آخَرَيْنِ، يَقْتَضِيَانِ عَدَم وُقُوع الطَّلَاق: أَحَدُهُمَا: أَنْ يُخَرَّج ذَلِكَ عَلَى مَنْ حَلَفَ لَا يُسَلِّم عَلَى زَيْدٍ فَسَلَّمَ عَلَى قَوْم هُوَ فِيهِمْ وَهُوَ لَا يَعْلَم أَنَّهُ فِيهِمْ، وَالْمَذْهَب أَنَّهُ لَا يَحْنَث، وَهَذَا غَيْر مَسْأَلَة الرَّافِعِيّ الَّتِي قَاسَ عَلَيْهَا، فَإِنَّهُ هُنَاكَ عَلِمَ وَاسْتَثْنَى وَهُنَا لَمْ يَعْلَم أَصْلًا.
الثَّانِي: أَنَّ الطَّلَاق لُغَة: الْهَجْر، وَشَرْعًا: حَلّ قَيْد النِّكَاح بِوَجْهٍ مَخْصُوص، وَلَا يُمْكِن حَمْل كَلَام الْوَاعِظ عَلَى الْمُشْتَرَك؛ لِأَنَّهُ هُنَا مُتَعَذِّر؛ لِأَنَّ شَرْط حَمْل الْمُشْتَرَك عَلَى مَعْنَيَيْهِ أَنْ لَا يَتَضَادَّا، فَتَعَيَّنَتْ

اللُّغَوِيَّة، وَهُوَ لَا يُفِيد إيقَاع الطَّلَاق عَلَى زَوْجَته؛ بَلْ لَوْ صَرَّحَ فَقَالَ: طَلَّقْتُكُمْ وَزَوْجَتِي، لَمْ يَقَع الطَّلَاق عَلَيْهَا، كَمَا قَالُوهُ فِي: " نِسَاءِ الْعَالَمِينَ طَوَالِق وَأَنْتِ يَا فَاطِمَةُ " مِنْ جِهَة أَنَّهُ عَطَفَ عَلَى نِسْوَة لَمْ تَطْلُق. انْتَهَى.

- قَالَ يَا طَالِق وَهُوَ اسْمهَا؛ وَلَمْ يَقْصِد الطَّلَاق لَمْ تَطْلُق، وَكَذَا لَوْ كَانَ اسْمهَا طَارِقًا أَوْ طَالِبًا وَقَالَ قَصَدْت النِّدَاء فَالْتَفَّ الْحَرْف.

- قَالَ: أَنْتِ طَالِق، ثُمَّ قَالَ: أَرَدْت إنْ شَاءَ زَيْدٌ أَوْ إنْ دَخَلْت الدَّار دُيِّنَ، وَلَمْ يُقْبَل ظَاهِرًا.

- قَالَ: كل امْرَأَةٍ لِي طَالِقٌ، وَقَالَ أَرَدْت غَيْرَ فُلَانَةَ دُيِّنَ، وَلَمْ يُقْبَلْ ظَاهِرًا إلَّا لِقَرِينَةٍ؛ بِأَنْ خَاصَمَتْهُ وَقَالَتْ تَزَوَّجْت، فَقَالَ ذَلِكَ، وَقَالَ: أَرَدْت غَيْر الْمُخَاصِمَة، وَلَوْ وَقَعَ ذَلِكَ فِي الْيَمِين قُبِلَ مُطْلَقًا؛ كَأَنْ يَحْلِف لَا يُكَلِّم أَحَدًا وَيُرِيد زَيْدًا، أَوْ لَا يَأْكُل طَعَامًا وَيُرِيد شَيْئًا مُعَيَّنًا.

- قَالَ أَنْتِ طَالِق، ثُمَّ قَالَ أَرَدْت غَيْرهَا فَسَبَقَ لِسَانِي إلَيْهَا دُيِّنَ.

- قَالَ: طَلَّقْتُك، ثُمَّ قَالَ، أَرَدْت طَلَبْتُك دُيِّنَ.

- قَالَ: أَنْتِ طَالِق إنْ كَلَّمْت زَيْدًا، ثُمَّ قَالَ: أَرَدْت إنْ كَلَّمْته شَهْرًا. قَالَ الْإِمَامُ: نَصَّ الشَّافِعِيُّ أَنَّهُ لَا يَقَع الطَّلَاق بَاطِنًا بَعْد الشَّهْر، فَلَوْ كَانَ فِي الْحَلِف بِالله قُبِلَ ظَاهِرًا أَيْضًا.

- قَالَ: أَنْتِ طَالِق ثَلَاثًا لِلسُّنَّةِ وَقَالَ نَوَيْت تَفْرِيقهَا عَلَى الْأَقْرَاء؛ دُيِّنَ وَلَمْ يُقْبَل ظَاهِرًا؛ لِأَنَّ اللَّفْظ يَقْتَضِي وُقُوع الْكُلّ فِي الْحَال إلَّا لِقَرِينَةٍ، بِأَنْ كَانَ يَعْتَقِد تَحْرِيم الْجَمْع فِي قُرْء وَاحِد.

- وَلَوْ لَمْ يَقُلْ "لِلسُّنَّةِ"؛ فَفِي الْمِنْهَاجِ أَنَّهُ كَمَا لَوْ قَالَ(١)، وَالَّذِي فِي الشَّرْحَيْنِ وَالْمُحَرَّرِ: أَنَّهُ لَا يُقْبَل مُطْلَقًا وَلَا مِمَّنْ يَعْتَقِد التَّحْرِيم(٢).

- قَالَ: لِامْرَأَتِهِ وَأَجْنَبِيَّة: إحْدَاكُمَا طَالِق، وَقَالَ: أَرَدْت الْأَجْنَبِيَّة قُبِلَ، بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ: عَمْرَةُ طَالِقٌ؛ وَهُوَ اسْم امْرَأَته، وَقَالَ: أَرَدْت أَجْنَبِيَّة، فَإِنَّهُ يُدَيَّنُ وَلَا يُقْبَل.

---

(١) - أي فيستويان.
(٢) - وتقع الثلاث.

وَأَمَّا الْأَصْل الثَّانِي: وَهُوَ أَنَّهُ لَا يُشْتَرَط مَعَ نِيَّة الْقَلْب التَّلَفُّظ، فَفِيهِ فُرُوع كَثِيرَة:

- **مِنْهَا:** كل الْعِبَادَات.

- **وَمِنْهَا:** إذَا أَحْيَا أَرْضًا بِنِيَّةِ جَعْلهَا مَسْجِدًا، فَإِنَّهَا تَصِير مَسْجِدًا بِمُجَرَّدِ النِّيَّة، وَلَا يَحْتَاج إلَى لَفْظ.

- **وَمِنْهَا:** مَنْ حَلَفَ لَا يُسَلِّم عَلَى زَيْدٍ، فَسَلَّمَ عَلَى قَوْم هُوَ فِيهِمْ وَاسْتَثْنَاهُ بِالنِّيَّةِ، فَإِنَّهُ لَا يَحْنَث، بِخِلَافِ مَنْ حَلَفَ لَا يَدْخُل عَلَيْهِ؛ فَدَخَلَ عَلَى قَوْم هُوَ فِيهِمْ وَاسْتَثْنَاهُ بِقَلْبِهِ، وَقَصَدَ الدُّخُول عَلَى غَيْره، فَإِنَّهُ يَحْنَث فِي الْأَصَحّ، وَالْفَرْق أَنَّ الدُّخُول فِعْل لَا يَدْخُلهُ الِاسْتِثْنَاء، وَلَا يَنْتَظِم أَنْ يَقُول: دَخَلْت عَلَيْكُمْ إلَّا عَلَى فُلَان، وَيَصِحّ أَنْ يُقَال: سَلَّمْت عَلَيْكُمْ إلَّا عَلَى فُلَان.

وَخَرَجَ عَنْ هَذَا الْأَصْل صُوَر[1]، بَعْضهَا عَلَى رَأْيٍ ضَعِيف:

- **مِنْهَا:** الْإِحْرَام، فَفِي وَجْه أَوْ قَوْل، أَنَّهُ لَا يَنْعَقِد بِمُجَرَّدِ النِّيَّة حَتَّى يُلَبِّيَ، وَفِي آخَر: يُشْتَرَطُ التَّلْبِيَةُ أَوْ سَوْقُ الْهَدْيِ وَتَقْلِيدُهُ، وَفِي آخَر: أَنَّ التَّلْبِيَةَ وَاجِبَةٌ، لَا شَرْط لِلِانْعِقَادِ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَالْأَصَحّ أَنَّهَا لَا شَرْط وَلَا وَاجِبَة، فَيَنْعَقِد الْإِحْرَام بِدُونِهَا وَلَا يَلْزَمهُ شَيْء.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ نَوَى النَّذْر أَوْ الطَّلَاق بِقَلْبِهِ وَلَمْ يَتَلَفَّظ، لَمْ يَنْعَقِد النَّذْر وَلَا يَقَع الطَّلَاق.

- **وَمِنْهَا:** اشْتَرَى شَاةً بِنِيَّةِ التَّضْحِيَة أَوْ الْإِهْدَاءِ، لَمْ تَصِرْ كَذَلِكَ عَلَى الصَّحِيح حَتَّى يَتَلَفَّظ.

- **وَمِنْهَا:** بَاعَ بِأَلْفٍ وَفِي الْبَلَد نُقُود لَا غَالِب فِيهَا، فَقَبِلَ وَنَوَيَا نَوْعًا لَمْ يَصِحّ فِي الْأَصَحّ حَتَّى يُبَيِّنَاهُ لَفْظًا، وَفِي نَظِيره مِنْ الْخُلْع: يَصِحّ فِي الْأَصَحّ لِأَنَّهُ يُغْتَفَر فِيهِ مَا لَا يُغْتَفَر فِي الْبَيْع. وَفِي نَظِيره مِنْ النِّكَاح لَوْ قَالَ مَنْ لَهُ بَنَات: زَوَّجْتُك بِنْتِي، وَنَوَيَا وَاحِدَة صَحَّ عَلَى الْأَصَحّ.

- و**مِنْهَا** لَوْ قَالَ أَنْتِ طَالِق، ثُمَّ قَالَ أَرَدْت إنْ شَاءَ اللَّه تَعَالَى لَمْ يُقْبَل[2]. قَالَ الرَّافِعِيُّ: وَالْمَشْهُور أَنَّهُ لَا يُدَيَّنُ أَيْضًا، بِخِلَافِ مَا إذَا قَالَ: أَرَدْت إنْ دَخَلْت؛ أَوْ إنْ شَاءَ زَيْدٌ فَإِنَّهُ يُدَيَّنُ وَإِنْ لَمْ يُقْبَل ظَاهِرًا، قَالَ: وَالْفَرْق بَيْن إنْ شَاءَ اللَّه وَبَيْن سَائِر صُوَر التَّعْلِيق؛ أَنَّ التَّعْلِيق بِمَشِيئَةِ اللَّه يَرْفَع حُكْم الطَّلَاق جُمْلَة فَلَا بُدّ فِيهِ مِنْ اللَّفْظ، وَالتَّعْلِيق بِالدُّخُولِ وَنَحْوه لَا يَرْفَعهُ جُمْلَة، بَلْ يُخَصِّصهُ بِحَالِ دُون حَال.

- **وَمِنْهَا:** مَنْ عَزَمَ عَلَى الْمَعْصِيَة وَلَمْ يَفْعَلهَا أَوْ لَمْ يَتَلَفَّظ بِهَا لَا يَأْثَم لِقَوْلِهِ صلى الله عليه وسلم: «إنَّ اللَّهَ تَجَاوَزَ لِأُمَّتِي مَا حَدَّثَتْ بِهِ أَنْفُسَهَا مَا لَمْ تَتَكَلَّمْ أَوْ تَعْمَلْ بِهِ»[3].

---

(١) - فيشترط فيها مع النية التلفظ.
(٢) - بل لابد من اجتماع اللفظ وهو الاستثناء مع الإرادة، وهنا أخر اللفظ.
(٣) - متفق عليه: رواه البخاري ١٣٥/٨ ح ٦٦٦٤، ومسلم ١١٦/١ ح ١٢٧.

وَوَقَعَ فِي فَتَاوَى قَاضِي الْقُضَاةِ تَقِيِّ الدِّينِ بْنِ رَزِينٍ(١)أَنَّ الْإِنْسَانَ إذَا عَزَمَ عَلَى مَعْصِيَة فَإِنْ كَانَ قَدْ فَعَلَهَا وَلَمْ يَتُبْ مِنْهَا فَهُوَ مُؤَاخَذٌ بِهَذَا الْعَزْمِ لِأَنَّهُ إصْرَارٌ.

وَقَدْ تَكَلَّمَ السُّبْكِيُّ فِي الْحَلَبِيَّاتِ(٢)عَلَى ذَلِكَ كَلَامًا مَبْسُوطًا أَحْسَن فِيهِ جِدًّا فَقَالَ: الَّذِي يَقَع فِي النَّفْس مِنْ قَصْد الْمَعْصِيَة عَلَى خَمْس مَرَاتِب:

الْأُولَى: الْهَاجِس: وَهُوَ مَا يُلْقَى فِيهَا، ثُمَّ جَرَيَانه فِيهَا وَهُوَ الْخَاطِر، ثُمَّ حَدِيث النَّفْس: وَهُوَ مَا يَقَع فِيهَا مِنْ التَّرَدُّد هَلْ يَفْعَل أَوْ لَا؟ ثُمَّ الْهَمّ: وَهُوَ تَرْجِيح قَصْد الْفِعْل، ثُمَّ الْعَزْم: وَهُوَ قُوَّة ذَلِكَ الْقَصْد وَالْجَزْم بِهِ، فَالْهَاجِس لَا يُؤَاخَذ بِهِ إجْمَاعًا لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ فِعْله؛ وَإِنَّمَا هُوَ شَيْء وَرَدَ عَلَيْهِ، لَا قُدْرَة لَهُ وَلَا صُنْع، وَالْخَاطِر الَّذِي بَعْده كَانَ قَادِرًا عَلَى دَفْعه بِصَرْفِ الْهَاجِس أَوَّلَ وُرُوده، وَلَكِنَّهُ هُوَ وَمَا بَعْده مِنْ حَدِيث النَّفْس مَرْفُوعَانِ بِالْحَدِيثِ الصَّحِيح، وَإِذَا ارْتَفَعَ حَدِيث النَّفْس ارْتَفَعَ مَا قَبْله بِطَرِيقِ الْأَوْلَى.وَهَذِهِ الْمَرَاتِبُ الثَّلَاثَةُ أَيْضًا لَوْ كَانَتْ فِي الْحَسَنَات لَمْ يُكْتَب لَهُ بِهَا أَجْر. أَمَّا الْأَوَّل فَظَاهِر، وَأَمَّا الثَّانِي وَالثَّالِث فَلِعَدَمِ الْقَصْد، وَأَمَّا الْهَمّ فَقَدْ بَيَّنَ الْحَدِيثُ الصَّحِيحُ إنَّ الْهَمَّ بِالْحَسَنَةِ، يُكْتَبُ حَسَنَةً، وَالْهَمَّ بِالسَّيِّئَةِ لَا يُكْتَبُ سَيِّئَة، وَيُنْتَظَر فَإِنْ تَرَكَهَا لله كُتِبَتْ حَسَنَةً، وَإِنْ فَعَلَهَا كُتِبَتْ سَيِّئَةً وَاحِدَةً(٣)، وَالْأَصَحّ فِي مَعْنَاهُ أَنَّهُ يُكْتَب عَلَيْهِ الْفِعْل وَحْده؛ وَهُوَ مَعْنَى قَوْله " وَاحِدَة "، وَأَنَّ الْهَمّ مَرْفُوع.وَمِنْ هَذَا يُعْلَم أَنَّ قَوْله فِي حَدِيث النَّفْس: «مَا لَمْ يَتَكَلَّمْ أَوْ يَعْمَلْ» لَيْسَ لَهُ مَفْهُوم، حَتَّى يُقَال: إنَّهَا إذَا تَكَلَّمَتْ أَوْ عَمِلَتْ يُكْتَب عَلَيْهِ حَدِيث النَّفْس; لِأَنَّهُ إذَا كَانَ الْهَمّ لَا يُكْتَب، فَحَدِيثُ النَّفْسِ أَوْلَى. هَذَا كَلَامُهُ فِي الْحَلَبِيَّاتِ.

---

(١) - محمد بن الحسين بن رزين الحموي، أخذ عن ابن الصلاح وغيره (ت٦٨٠هـ). طبقات ابن قاضي شهبة ١٤٧/٢.

(٢) - مسائل فقهية سألها أبو العباس الأذرعي (ت٧٨٣هـ) الشيخ تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي (ت٧٥٦هـ). الأعلام ١١٩/١.

(٣) - يشير إلى حديث ابن عباس رضي الله عنهما : «إن الله كتب الحسنات والسيئات ثم بين ذلك، فمن هم بحسنة فلم يعملها كتبها الله له عنده حسنة كاملة، فإن هو هم بها فعملها كتبها الله له عنده عشر حسنات إلى سبع مائة ضعف إلى أضعاف كثيرة، ومن هم بسيئة فلم يعملها كتبها الله له عنده حسنة كاملة، فإن هو هم بها فعملها كتبها الله له سيئة واحدة». متفق عليه رواه البخاري ١٠٣/٨ ح ٦٤٩١، ومسلم ١١٨/١ ح ١٣١.

وَقَدْ خَالَفَهُ فِي شَرْحِ الْمِنْهَاجِ[1]فَقَالَ: إنَّهُ ظَهَرَ لَهُ الْمُؤَاخَذَة مِنْ إطْلَاق قَوْله صلى الله عليه وسلم: «أَوْ تَعْمَلْ» وَلَمْ يَقُلْ أَوْ تَعْمَلهُ، قَالَ: فَيُؤْخَذ مِنْهُ تَحْرِيم الْمَشْي إلَى مَعْصِيَة، وَإِنْ كَانَ الْمَشْي فِي نَفْسه مُبَاحًا، لَكِنْ لِانْضِمَامِ قَصْد الْحَرَام إلَيْهِ، فَكُلّ وَاحِد مِنْ الْمَشْي وَالْقَصْد لَا يَحْرُم عِنْد انْفِرَاده، أَمَّا إذَا اجْتَمَعَا فَإِنَّ مَعَ الْهَمّ عَمَلًا لِمَا هُوَ مِنْ أَسْبَاب الْمَهْمُوم بِهِ فَاقْتَضَى إطْلَاقُ «أَوْ تَعْمَلْ» الْمُؤَاخَذَةَ بِهِ. قَالَ: فَاشْدُدْ بِهَذِهِ الْفَائِدَة يَدَيْك، وَاتَّخِذْهَا أَصْلًا يَعُود نَفْعه عَلَيْك.

وَقَالَ وَلَده فِي مَنْعِ الْمَوَانِعِ[2]: هُنَا دَقِيقَة نَبَّهْنَا عَلَيْهَا فِي جَمْعِ الْجَوَامِعِ وَهِيَ: أَنَّ عَدَم الْمُؤَاخَذَة بِحَدِيثِ النَّفْس وَالْهَمّ لَيْسَ مُطْلَقًا بَلْ بِشَرْطِ عَدَم التَّكَلُّم وَالْعَمَل، وَحَتَّى إذَا عَمِلَ يُؤَاخَذُ بِشَيْئَيْنِ هَمّه وَعَمَله، وَلَا يَكُون هَمُّهُ مَغْفُورًا، وَحَدِيث نَفْسه إلَّا إذَا لَمْ يَتَعَقَّبهُ الْعَمَل، كَمَا هُوَ ظَاهِر الْحَدِيث.

ثُمَّ قَالَ فِي الْحَلَبِيَّاتِ[3]: وَأَمَّا الْعَزْم فَالْمُحَقِّقُونَ عَلَى أَنَّهُ يُؤَاخَذُ بِهِ، وَخَالَفَ بَعْضهمْ وَقَالَ: إنَّهُ مِنْ الْهَمّ الْمَرْفُوع، وَرُبَّمَا تَمَسَّك بِقَوْلِ أَهْل اللُّغَة، هَمَّ بِالشَّيْءِ عَزَمَ عَلَيْهِ، وَالتَّمَسُّك بِهَذَا غَيْر سَدِيد لِأَنَّ اللُّغَوِيّ لَا يَتَنَزَّل إلَى هَذِهِ الدَّقَائِق.وَاحْتَجَّ الْأَوَّلُونَ بِحَدِيثِ «إذَا الْتَقَى الْمُسْلِمَانِ بِسَيْفَيْهِمَا فَالْقَاتِلُ وَالْمَقْتُولُ فِي النَّارِ. قَالُوا يَا رَسُولَ الله: هَذَا الْقَاتِلُ فَمَا بَالُ الْمَقْتُولِ؟ قَالَ: كَانَ حَرِيصًا عَلَى قَتْلِ صَاحِبِهِ»[4]؛ فَعُلِّلَ بِالْحِرْصِ، وَاحْتَجُّوا أَيْضًا بِالْإِجْمَاعِ عَلَى الْمُؤَاخَذَة بِأَعْمَالِ الْقُلُوب كَالْحَسَدِ وَنَحْوه، وَبِقَوْلِهِ تَعَالَى: ژ ڤ ڤ ڤ ڤ ڦ ڦ ڦ ڦ ڄ ڄ ڄ ڄ ژ الحج: ٢٥ عَلَى تَفْسِير الْإِلْحَاد بِالْمَعْصِيَةِ... ثُمَّ قَالَ: إنَّ التَّوْبَة وَاجِبَة عَلَى الْفَوْر، وَمِنْ ضَرُورَتهَا الْعَزْم عَلَى عَدَم الْعَوْد، فَمَتَى عَزَمَ عَلَى الْعَوْد قَبْل أَنْ يَتُوب مِنْهَا فَذَلِكَ مُضَادّ لِلتَّوْبَةِ، فَيُؤَاخَذ بِهِ بِلَا إشْكَال، وَهُوَ الَّذِي قَالَهُ ابْنُ رَزِينٍ، ثُمَّ قَالَ فِي آخِر جَوَابه: وَالْعَزْم عَلَى الْكَبِيرَة، وَإِنْ كَانَ سَيِّئَة، فَهُوَ دُون الْكَبِيرَة الْمَعْزُوم عَلَيْهَا.

الْمَبْحَث السَّادِس: فِي شُرُوط النِّيَّة:

---

(١) - أي خالف كلامه السابق في كتابه الابتهاج في شرح المنهاج، وهو كتاب عظيم شرح المنهاج للنووي شرحا مطولا وصل فيه إلى الطلاق وحقق في ٢٢ رسالة دكتوراه وماجستير في جامعة أم القرى.

(٢) - ولده تاج الدين عبدالوهاب بن علي السبكي(ت٧٧١هـ)، له جمع الجوامع كتاب في أصول الفقه له وعلق عليه بتعليقات سماها: منع الموانع..

(٣) - عاد يتكلم عن المرتبة الخامسة وهي العزم.

(٤) - متفق عليه : رواه البخاري ١/١٥ح ٣١، ومسلم ٤/٢٢١٣ ح ٢٨٨٨.

الْأَوَّل: الْإِسْلَام، وَمِنْ ثَمَّ لَمْ تَصِحّ الْعِبَادَات مِنْ الْكَافِر، وَخَرَجَ مِنْ ذَلِكَ صُوَر:

الْأُولَى: الْكِتَابِيَّة تَحْت الْمُسْلِم، يَصِحّ غُسْلهَا عَنْ الْحَيْض، لِيَحِلّ وَطْؤُهَا بِلَا خِلَاف لِلضَّرُورَةِ، وَيُشْتَرَط نِيَّتهَا كَمَا قَطَعَ بِهِ الْمُتَوَلِّي وَالرَّافِعِيُّ فِي بَاب الْوُضُوء وَصَحَّحَهُ فِي التَّحْقِيق، فإذَا طَهُرَتْ الذِّمِّيَّة مِنْ الْحَيْض وَالنِّفَاس أَلْزَمَهَا الزَّوْج الِاغْتِسَال، فَإِنْ امْتَنَعَتْ أَجْبَرَهَا عَلَيْهِ وَاسْتَبَاحَهَا؛ وَإِنْ لَمْ تَنْوِ لِلضَّرُورَةِ، كَمَا يُجْبِر الْمُسْلِمَة الْمَجْنُونَة.

الثَّانِيَة: الْكَفَّارَة تَصِحّ مِنْ الْكَافِر، وَيُشْتَرَط مِنْهُ نِيَّتُهَا، لِأَنَّ الْمُغَلَّب فِيهَا جَانِب الْغَرَامَات، وَالنِّيَّة فِيهَا لِلتَّمْيِيزِ لَا لِلْقُرْبَةِ، وَهِيَ بِالدُّيُونِ أَشْبَه، وَبِهَذَا يُعْرَف الْفَرْق بَيْن عَدَم وُجُوب إعَادَتهَا بَعْد الْإِسْلَام وَوُجُوب إعَادَة الْغُسْل بَعْده.

الثَّالِثَة: إذَا أَخْرَجَ الْمُرْتَدّ الزَّكَاة فِي حَالَ الرِّدَّة، تَصِحّ وَتُجْزِيهِ.

الشَّرْط الثَّانِي: التَّمْيِيز: فَلَا تَصِحّ عِبَادَة صَبِيّ، لَا يُمَيِّز، وَلَا مَجْنُون: وَخَرَجَ عَنْ ذَلِكَ الطِّفْل يُوَضِّئُهُ الْوَلِيّ لِلطَّوَافِ حَيْثُ يُحْرِم عَنْهُ، وَالْمَجْنُونَة يُغَسِّلهَا الزَّوْج عَنْ الْحَيْض وَيَنْوِي عَلَى الْأَصَحّ.

وَمِنْ فُرُوع هَذَا الشَّرْط: مَسْأَلَة عَمْدهمَا فِي الْجِنَايَات هَلْ هُوَ عَمْد أَوْ لَا؟ لِأَنَّهُ لَا يُتَصَوَّر مِنْهُمَا الْقَصْد، وَصَحَّحُوا أَنَّ عَمْدهمَا عَمْد، وَخَصَّ الْأَئِمَّة الْخِلَاف بِمَنْ لَهُ نَوْع تَمْيِيز، فَغَيْر الْمُمَيِّز مِنْهُمَا عَمْده خَطَأٌ قَطْعًا.

وَنَظِير ذَلِكَ: السَّكْرَان لَا يُقْضَى عَلَيْهِ بِالْحَدَثِ حَتَّى يَسْتَغْرِق دُون أَوَّل النَّشْوَة، وَكَذَا حُكْم صَلَاته وَسَائِر أَفْعَاله.

الشَّرْط الثَّالِث: الْعِلْم بِالْمَنْوِيِّ: فَمَنْ جَهِلَ فَرْضِيَّة الْوُضُوء أَوْ الصَّلَاة لَمْ يَصِحّ مِنْهُ فِعْلهَا.

وَقَالَ الْغَزَالِيُّ: العامي الَّذِي لَا يُمَيِّز الْفَرَائِض مِنْ السُّنَن تَصِحّ عِبَادَته بِشَرْطِ أَنْ لَا يَقْصِد التَّنَفُّلَ بِمَا هُوَ فَرْضٌ، فَإِنْ قَصَدَهُ لَمْ يُعْتَدَّ بِهِ، وَإِنْ غَفَلَ عَنْ التَّفْصِيلِ فَنِيَّةُ الْجُمْلَةِ كَافِيَةٌ.

وَقَالَ فِي الْخَادِمِ: الظَّاهِر أَنَّهُ لَا يُشْتَرَط ذَلِكَ فِي الْحَجّ،فَإِنَّهُ لَا يُشْتَرَط فِيهِ تَعْيِين الْمَنْوِيّ؛ بَلْ يَنْعَقِد مُطْلَقًا وَيَصْرِفهُ بِخِلَافِ الصَّلَاة، وَيُمْكِن تَعَلُّم الْأَحْكَام بَعْد الْإِحْرَام بِخِلَافِ الصَّلَاة، وَلَا يُشْتَرَط الْعِلْم بِالْفَرْضِيَّةِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ نَوَى النَّفَل انْصَرَفَ إلَى الْفَرْض.

وَمِنْ فُرُوعِ هَذَا الشَّرْطِ: مَا لَوْ نَطَقَ بِكَلِمَةِ الطَّلَاقِ بُلْغَةٍ لَا يَعْرِفهَا وَقَالَ قَصَدْت بِهَا مَعْنَاهَا بِالْعَرَبِيَّةِ، فَإِنَّهُ لَا يَقَع الطَّلَاق فِي الْأَصَحّ، وَكَذَا لَوْ قَالَ: لَمْ أَعْلَم مَعْنَاهَا وَلَكِنْ نَوَيْت بِهَا الطَّلَاقَ وَقَطْعَ النِّكَاح فَإِنَّهُ لَا يَقَع، كَمَا لَوْ خَاطَبَهَا بِكَلِمَةٍ لَا مَعْنَى لَهَا وَقَالَ: أَرَدْت الطَّلَاق.

وَنَظِيره أَيْضًا: أَنْ يَقُول: طَلَّقْتُك مِثْل مَا طَلَّقَ زَيْدٌ، وَهُوَ لَا يَدْرِي كَمْ طَلَّقَ زَيْدٌ، وَكَذَا لَوْ نَوَى عَدَد طَلَاق زَيْدٍ وَلَمْ يَتَلَفَّظ.

وَنَظِير طَلَّقْتُك مِثْل مَا طَلَّقَ زَيْدٌ: بِعْتُك بِمِثْلِ مَا بَاعَ بِهِ فُلَان فَرَسه، وَهُوَ لَا يَعْلَم قَدْره فَإِنَّ الْبَيْع لَا يَصِحّ.

الشَّرْطُ الرَّابِعُ: أَنْ لَا يَأْتِيَ بِمُنَافٍ، فَلَوْ ارْتَدَّ فِي أَثْنَاءِ الصَّلَاةِ أَوْ الصَّوْمِ أَوْ الْحَجِّ أَوْ التَّيَمُّمِ بَطَلَ، أَوْ الْوُضُوءِ أَوْ الْغُسْلِ لَمْ يَبْطُلَا؛ لِأَنَّ أَفْعَالَهُمَا غَيْرُ مُرْتَبِطَةٍ بِبَعْضِهَا، وَلَكِنْ لَا يُحْسَبُ الْمَغْسُولُ فِي زَمَنِ الرِّدَّةِ؛ وَلَوْ ارْتَدَّ بَعْدَ الْفَرَاغِ، فَالْأَصَحُّ أَنَّهُ لَا يَبْطُلُ الْوُضُوءُ وَالْغُسْلُ وَيَبْطُلُ التَّيَمُّمُ لِضَعْفِهِ؛ وَلَوْ وَقَعَ ذَلِكَ بَعْدَ فَرَاغِ الصَّلَاةِ أَوْ الصَّوْمِ أَوْ الْحَجِّ أَوْ أَدَاءِ الزَّكَاةِ لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ الْإِعَادَةُ.

وَأَمَّا الْأَجْرُ فَإِنْ لَمْ يَعُدْ إلَى الْإِسْلَامِ فَلَا يَحْصُلُ لَهُ؛ لِأَنَّ الرِّدَّةَ تُحْبِطُ الْعَمَلَ وَإِنْ عَادَ فَظَاهِرُ النَّصِّ أَنَّهَا تُحْبِطُ أَيْضًا؛ وَالَّذِي فِي كَلَامِ الرَّافِعِيِّ أَنَّهَا إنَّمَا تُحْبِطُ إذَا اتَّصَلَتْ بِالْمَوْتِ(١).

وَمِنْ نَظَائِرِ ذَلِكَ: أَنَّ مَنْ صَحِبَ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم ثُمَّ ارْتَدَّ وَمَاتَ عَلَى الرِّدَّةِ كَابْنِ خَطَلٍ لَا يُطْلَقُ عَلَيْهِ اسْمُ الصَّحَابِيِّ، وَأَمَّا مَنْ ارْتَدَّ بَعْدَهُ ثُمَّ أَسْلَمَ وَمَاتَ مُسْلِمًا كَالْأَشْعَثِ بْن قَيْسٍ فَقَالَ الْحَافِظُ أَبُو الْفَضْلِ الْعِرَاقِيُّ(٢): فِي دُخُولِهِ فِي الصَّحَابَة نَظَرٌ؛ فَقَدْ نَصَّ الشَّافِعِيُّ وَأَبُو حَنِيفَةَ عَلَى أَنَّ الرِّدَّةَ مُحْبِطَةٌ لِلْعَمَلِ، قَالَ: وَالظَّاهِرُ أَنَّهَا مُحْبِطَةٌ لِلصُّحْبَةِ السَّابِقَةِ، قَالَ: أَمَّا مَنْ رَجَعَ إلَى الْإِسْلَامِ فِي حَيَاتِهِ كَعَبْدِ اللهِ بْنِ أَبِي سَرْحٍ فَلَا مَانِعَ مِنْ دُخُولِهِ فِي الصُّحْبَةِ انْتَهَى.

---

(١) - لقوله تعالى: (وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ) البقرة٢١٧ فعلق الحبوط على مجموع الأمرين الردة والموت على الكفر.

(٢) - زين الدين العراقي عبدالرحيم بن الحسين صاحب ألفية الحديث وشرحها فتح المغيث(ت ٨٠٦هـ).الأعلام ٣٤٤/٣، وللعراقي شرحان على الألفية أحدهما كبير لم يطبع، والثاني متوسط مطبوع باسم:"التبصرة والتذكرة"، وفي طبعة أخرى باسم:"فتح المغيث بشرح ألفية الحديث"، لكن فتح المغيث اشتهر به شرح الحافظ السخاوي ت٩٠٢هـ.

فَصْلٌ: وَمِنْ الْمُنَافِي نِيَّةُ الْقَطْعِ[1]:

وَفِي ذَلِكَ فُرُوعٌ:

- نَوَى قَطْعَ الْإِيمَانِ - وَالْعِيَاذُ بِالله تَعَالَى - صَارَ مُرْتَدًّا فِي الْحَالِ.

- نَوَى قَطْعَ الصَّلَاةِ بَعْدَ الْفَرَاغِ مِنْهَا، لَمْ تَبْطُلْ بِالْإِجْمَاعِ، وَكَذَا سَائِرُ الْعِبَادَاتِ وَفِي الطَّهَارَةِ وَجْهٌ لِأَنَّ حُكْمَهَا بَاقٍ بَعْدَ الْفَرَاغِ.

- نَوَى قَطْعَ الصَّلَاةِ أَثْنَاءَهَا، بَطَلَتْ بِلَا خِلَافٍ؛ لِأَنَّهَا شَبِيهَةٌ بِالْإِيمَانِ.

- نَوَى قَطْعَ الطَّهَارَةِ أَثْنَاءَهَا، لَمْ يَبْطُلْ مَا مَضَى فِي الْأَصَحِّ لَكِنْ يَجِبُ تَجْدِيدُ النِّيَّةِ لِمَا بَقِيَ.

- نَوَى قَطْعَ الصَّوْمِ وَالِاعْتِكَافِ، لَمْ يَبْطُلَا فِي الْأَصَحِّ لِأَنَّ الصَّلَاةَ مَخْصُوصَةٌ مِنْ بَيْنِ سَائِرِ الْعِبَادَاتِ بِوُجُوهٍ مِنْ الرَّبْطِ وَمُنَاجَاةِ الْعَبْدِ رَبَّهُ.

- نَوَى الْأَكْلَ أَوْ الْجِمَاعَ فِي الصَّوْمِ، لَمْ يَضُرّهُ.

- نَوَى فِعْلَ مُنَافٍ فِي الصَّلَاةِ كَالْأَكْلِ وَالْفِعْلِ الْكَثِيرِ، لَمْ تَبْطُلْ قَبْلَ فِعْلِهِ.

- نَوَى الصَّوْمَ مِنْ اللَّيْلِ ثُمَّ قَطَعَ النِّيَّةَ قَبْلَ الْفَجْرِ، سَقَطَ حُكْمُهَا لِأَنَّ تَرْكَ النِّيَّةِ ضِدُّ النِّيَّةِ بِخِلَافِ مَا لَوْ أَكَلَ بَعْدَهَا لَا تَبْطُلُ، لِأَنَّ الْأَكْلَ لَيْسَ ضِدّهَا.

- نَوَى قَطْعَ الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ لَمْ يَبْطُلَا بِلَا خِلَافٍ؛ لِأَنَّهُ لَا يَخْرُجُ مِنْهُمَا بِالْإِفْسَادِ.

- نَوَى قَطْعَ الْجَمَاعَةِ بَطَلَتْ، ثُمَّ فِي الصَّلَاةِ قَوْلَانِ: إذَا لَمْ يَكُنْ عُذْرٌ أَصَحُّهُمَا لَا تَبْطُلُ، وَأَمَّا ثَوَابُ الْجَمَاعَةِ لِمَا سَبَقَ فَيَسْقُطُ.

- نَوَى قَطْعَ السَّفَرِ وَالْإِقَامَةِ، فَإِنْ كَانَ سَائِرًا لَمْ يُؤَثِّرْ لِأَنَّ السَّيْرَ يُكَذِّبُهَا،وَإِنْ كَانَ نَازِلًا انْقَطَعَ، وَكَذَا لَوْ كَانَ فِي مَفَازَةٍ لَا تَصْلُحُ لِلْإِقَامَةِ عَلَى الْأَظْهَرِ.

- نَوَى الْإِتْمَامَ فِي أَثْنَاءِ الصَّلَاةِ: امْتَنَعَ عَلَيْهِ الْقَصْرُ.

---

(١) - هذا المنافي الثاني والأول تقدم وهو الردة.

- نَوَى بِمَالَ التِّجَارَةِ الْقِنْيَةَ: انْقَطَعَ حَوْلُ التِّجَارَةِ، وَلَوْ نَوَى بِمَالِ الْقِنْيَةِ التِّجَارَةَ لَمْ يُؤَثِّر فِي الْأَصَحِّ.

- نَوَى بِالْحُلِيِّ الْمُحَرَّمِ اسْتِعْمَالًا مُبَاحًا: بَطَلَ الْحَوْلُ.

- نَوَى بِالْمُبَاحِ مُحَرَّمًا أَوْ كَنْزًا: ابْتَدَأَ حَوْلُ الزَّكَاةِ.

- نَوَى الْخِيَانَةَ فِي الْوَدِيعَةِ: لَمْ يُضَمَّنْ عَلَى الصَّحِيحِ إِلَّا أَنْ يَتَّصِلَ بِهِ نَقْلٌ مِنْ الْحِرْزِ، كَمَا فِي قَطْعِ الْقِرَاءَةِ مَعَ السُّكُوتِ.

- نَوَى أَنْ لَا يَرُدّهَا، وَقَدْ طَلَبَهَا الْمَالِكُ، فِيهِ الْوَجْهَانِ.

- نَوَى الْخِيَانَةَ فِي اللُّقَطَةِ، فِيهِ الْوَجْهَانِ.

فَرْعٌ:

وَيَقْرُبُ مِنْ نِيَّةِ الْقَطْعِ نِيَّةُ الْقَلْبِ، قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ:

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: نَقْلُ الصَّلَاةِ إِلَى أُخْرَى أَقْسَامٌ:

أَحَدُهَا: نَقْلُ فَرْضٍ إِلَى فَرْضٍ فَلَا يَحْصُلُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا.

الثَّانِي: نَقْلُ نَفْلٍ رَاتِبٍ إِلَى نَفْلٍ رَاتِبٍ كَوَتْرٍ إِلَى سُنَّةِ الْفَجْرِ، فَلَا يَحْصُلُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا.

الثَّالِثُ: نَقْلُ نَفْلٍ إِلَى فَرْضٍ فَلَا يَحْصُلُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا.

الرَّابِعُ: نَقْلُ فَرْضٍ إِلَى نَفْلٍ فَهَذَا نَوْعَانِ: نَقْلُ حُكْمٍ كَمَنْ أَحْرَمَ بِالظُّهْرِ قَبْلَ الزَّوَالِ جَاهِلًا فَبَقِيَ نَفْلًا. وَنَقْلُ نِيَّةٍ بِأَنْ يَنْوِيَ قَبْلَهُ(١) نَفْلًا عَامِدًا فَتَبْطُلُ صَلَاتُهُ، وَلَا يَنْقَلِبُ نَفْلًا عَلَى الصَّحِيحِ، فَإِنْ كَانَ لِعُذْرٍ، كَأَنْ أَحْرَمَ بِفَرْضٍ مُنْفَرِدًا ثُمَّ أُقِيمَتْ جَمَاعَةٌ، فَسَلَّمَ مِنْ رَكْعَتَيْنِ لِيُدْرِكَهَا، صَحَّتْ نَفْلًا فِي الْأَصَحِّ.

فَصْلٌ:

وَمِنْ الْمُنَافِي: عَدَمُ الْقُدْرَةِ عَلَى الْمَنْوِيِّ، إِمَّا عَقْلًا، وَإِمَّا شَرْعًا، وَإِمَّا عَادَةً:

---

(١) - قلبه كما في المجموع، وعبارة الحاوي: فَأَمَّا نَقْلُ فَرْضٍ إِلَى نَفْلٍ فَذَلِكَ ضَرْبَانِ: أَحَدُهُمَا: انْتِقَالُ حُكْمٍ، وَالثَّانِي: انْتِقَالُ فِعْلٍ، فَأَمَّا انْتِقَالُ الْحُكْمِ فَجَائِزٌ، كَمَنْ أَحْرَمَ بِفَرْضِ الْوَقْتِ قَبْلَ دُخُولِهِ، فَهِيَ لَهُ نَافِلَةٌ وَإِنْ نَوَاهَا فَرْضًا، فَأَمَّا انْتِقَالُ الْفِعْلِ فَهُوَ أَنْ يَنْعَقِدَ إِحْرَامُهُ بِفَرْضٍ، ثُمَّ يُغَيِّرُ النِّيَّةَ وَيَنْقِلُ صَلَاتَهُ مِنَ الْفَرْضِ إِلَى النَّفْلِ فَفِيهِ قَوْلَانِ.

فَمِنْ الْأَوَّلِ: نَوَى بِوُضُوئِهِ أَنْ يُصَلِّيَ صَلَاةً وَأَنْ لَا يُصَلِّيَهَا: لَمْ يَصِحّ لِتَنَاقُضِهِ.

وَمِنْ الثَّانِي: نَوَى بِهِ الصَّلَاةَ فِي مَكَان نَجِسٍ، قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ عَنْ الْبَحْرِ: يَنْبَغِي أَنْ لَا يَصِحَّ.

وَمِنْ الثَّالِثِ: نَوَى بِهِ صَلَاةَ الْعِيدِ وَهُوَ فِي أَوَّل السَّنَةِ أَوْ الطَّوَافِ وَهُوَ بِالشَّامِ فَفِي صِحَّتِهِ خِلَافٌ.

فَصْلٌ:

وَمِنْ الْمُنَافِي: التَّرَدُّدُ وَعَدَمُ الْجَزْمِ. وَفِيهِ فُرُوعٌ:

- تَرَدَّدَ: هَلْ يَقْطَعُ الصَّلَاةَ أَوْ لَا، أَوْ عَلَّقَ إبْطَالَهَا عَلَى شَيْءٍ بَطَلَتْ، وَكَذَا فِي الْإِيمَانِ.

- تَرَدَّدَ: فِي أَنَّهُ نَوَى الْقَصْرَ أَوْ لَا؟ وَهَلْ يُتِمُّ، أَوْ لَا؟ لَمْ يَقْصُرْ.

- تَيَقَّنَ الطَّهَارَةَ وَشَكَّ فِي الْحَدَثِ فَاحْتَاطَ وَتَطَهَّرَ، ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ مُحْدِثٌ لَمْ يَصِحّ وَعَلَيْهِ الْإِعَادَةُ فِي الْأَصَحّ بِخِلَافِ مَا لَوْ شَكَّ فِي الطَّهَارَةِ، وَقَدْ تَيَقَّنَ الْحَدَثَ لِأَنَّ مَعَهُ أَصْلًا، وَبِخِلَافِ مَا لَوْ شَكَّ فِي نَجَاسَةٍ فَغَسَلَهَا؛ لِأَنَّهَا لَا تَحْتَاجُ إلَى نِيَّةٍ.

- نَوَى لَيْلَةَ الثَّلَاثِينَ مِنْ شَعْبَانَ صَوْمَ غَدٍ عَنْ رَمَضَانَ، إنْ كَانَ مِنْهُ، فَكَانَ مِنْهُ: لَمْ يَقَعْ عَنْهُ بِخِلَافِ مَا لَوْ وَقَعَ لَيْلَةَ الثَّلَاثِينَ مِنْ رَمَضَانَ، لِاسْتِصْحَابِ الْأَصْلِ.

- عَلَيْهِ فَائِتَةٌ، فَشَكَّ هَلْ قَضَاهَا أَوْ لَا؟ فَقَضَاهَا ثُمَّ تَيَقَّنَهَا: لَمْ تُجْزِئْهُ.

- هَجَمَ فَتَوَضَّأَ بِأَحَدِ الْإِنَاءَيْنِ، لَمْ يَصِحّ وُضُوءُهُ وَإِنْ بَانَ أَنَّهُ تَوَضَّأَ بِالطَّاهِرِ.

- شَكَّ فِي جَوَازِ الْمَسْحِ عَلَى الْخُفِّ، فَمَسَحَ ثُمَّ بَانَ جَوَازُهُ وَجَبَ إعَادَةُ الْمَسْحِ وَقَضَى مَا صَلَّى بِهِ.

- تَيَمَّمَ أَوْ صَلَّى أَوْ صَامَ شَاكًّا فِي دُخُولِ الْوَقْتِ فَبَانَ فِي الْوَقْتِ، لَمْ تَصِحّ.

- تَيَمَّمَ بِلَا طَلَبٍ لِلْمَاءِ، ثُمَّ بَانَ أَنْ لَا مَاءَ: لَمْ يَصِحّ.

- تَيَمَّمَ لِفَائِتَةٍ ظَنَّهَا عَلَيْهِ، أَوْ لِفَائِتَةِ الظُّهْرِ، فَبَانَتْ الْعَصْرَ: لَمْ يَصِحّ.

- صَلَّى إلَى جِهَةٍ شَاكًّا أَنَّهَا الْقِبْلَةُ، فَإِذَا هِيَ هِيَ: لَمْ تَصِحّ.

- قَصَرَ شَاكًّا فِي جَوَازِ الْقَصْرِ: لَمْ يَصِحّ وَإِنْ بَانَ جَوَازُهُ.

- صَلَّى عَلَى غَائِبٍ مَيِّتٍ شَاكًّا أَنَّهُ مِنْ أَهْلِ الصَّلَاةِ عَلَيْهِ، فَبَانَ أَنَّهُ مِنْ أَهْلِهَا: لَمْ يَصِحّ.

- صَلَّى خَلْفَ خُنْثَى، فَبَانَ رَجُلًا: لَمْ يَسْقُطْ الْقَضَاءُ فِي الْأَظْهَرِ بِخِلَافِ مَا لَوْ عَقَدَ بِهِ النِّكَاحَ فَبَانَ رَجُلًا، مَضَى عَلَى الصِّحَّةِ فِي الْأَظْهَرِ، لِأَنَّ الْمَقْصُودَ فِيهِ الْحُضُورُ وَلَا نِيَّةَ يَقَعُ فِيهَا التَّرَدُّدُ.

- قَالَ: هَذِهِ زَكَاةٌ أَوْ صَدَقَةٌ: لَمْ تَقَعْ زَكَاةً لِلتَّرَدُّدِ.

- هَذَا عَنْ مَالِي الْغَائِبِ إنْ كَانَ سَالِمًا وَإِلَّا فَعَنْ الْحَاضِرِ، أَوْ صَدَقَةٌ فَبَانَ سَالِمًا أَجْزَأَهُ وَإِلَّا لَمْ يُجْزِهِ عَنْ الْحَاضِرِ لِلتَّرْدِيدِ فِيهِ.

- قَالَ: إنْ كَانَ مُوَرِّثِي مَاتَ وَوَرِثْت مَالَهُ فَهَذِهِ زَكَاتُهُ، فَبَانَ: لَمْ يُجْزِهِ بِلَا خِلَافٍ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَسْتَنِدْ إلَى أَصْلٍ، بِخِلَافِ مَسْأَلَةِ الْغَائِبِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاؤُهُ، وَبِخِلَافِ الْبَيْعِ، فَإِنَّهُ لَا يَحْتَاجُ إلَى نِيَّةٍ.

- عَقَّبَ النِّيَّةَ بِالْمَشِيئَةِ، فَإِنْ نَوَى التَّعْلِيقَ بَطَلَتْ؛ أَوْ التَّبَرُّكَ فَلَا أَوْ أَطْلَقَ تبطل لأن اللفظ موضوع للتعليق.

- قَالَ: أَصُومُ غَدًا إنْ شَاءَ زَيْدٌ، لَمْ يَصِحّ وَإِنْ شَاءَ زَيْدٌ، أَوْ إنْ نَشِطْت فَكَذَلِكَ؛ لِعَدَمِ الْجَزْمِ، بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ: مَا كُنْتُ صَحِيحًا مُقِيمًا، فَإِنَّهُ يُجْزِئُهُ.

ذِكْرُ صُوَرٍ صَحَتْ فِيهَا النِّيَّةُ مَعَ تَرَدُّد أَوْ تَعْلِيق:

- اشْتَبَهَ عَلَيْهِ مَاءٌ وَمَاءُ وَرْدٍ: لَا يَجْتَهِدُ، بَلْ يَتَوَضَّأُ بِكُلِّ مَرَّةً، وَيُغْتَفَرُ التَّرَدُّدُ فِي النِّيَّةِ لِلضَّرُورَةِ.

- عَلَيْهِ صَلَاةٌ مِنْ الْخَمْسِ فَنَسِيَهَا فَصَلَّى الْخَمْسَ؛ يُحْتَمَلُ أَنْ يُقْطَعَ بِأَنْ لَا تَجِبَ الْإِعَادَةُ; لِأَنَّا أَوْجَبْنَاهَا عَلَيْهِ، فَفَعَلَهَا بِنِيَّةِ الْوَاجِبِ، وَلَا نُوجِبُهَا ثَانِيًا.

وَنَظِيرُهُ: مَنْ صَلَّى مُنْفَرِدًا، ثُمَّ أَعَادَ مَعَ جَمَاعَةٍ، وَنَوَى الْفَرْضِيَّةَ، كَمَا هُوَ الْمَشْهُورُ ثُمَّ بَانَ فَسَادُ الْأُولَى، فَإِنَّ الثَّانِيَةَ تُجْزِيهِ، وَلَا يَلْزَمُ الْإِعَادَةُ.

عَلَيْهِ صَوْمٌ وَاجِبٌ، لَا يَدْرِي هَلْ هُوَ مِنْ رَمَضَانَ أَوْ نَذْرٌ، أَوْ كَفَّارَةٌ، فَنَوَى صَوْمًا وَاجِبًا، أَجْزَأَهُ، كَمَنْ نَسِيَ صَلَاةً مِنْ الْخَمْسِ، وَيُعْذَرُ فِي عَدَمِ جَزْمِ النِّيَّةِ لِلضَّرُورَةِ.

وَأَمَّا التَّعْلِيقُ فَفِيهِ صُوَرٌ:

- مِنْهَا الْحَجُّ، بِأَنْ يَقُولَ مُرِيدُ الْإِحْرَامِ: إنْ كَانَ زَيْدٌ مُحْرِمًا فَقَدْ أَحْرَمْت، فَإِنْ كَانَ زَيْدٌ مُحْرِمًا انْعَقَدَ إحْرَامُهُ، وَإِلَّا فَلَا.

- وَلَوْ عَلَّقَهُ بِمُسْتَقْبَلٍ، كَقَوْلِهِ: إذَا أَحْرَمَ زَيْدٌ، أَوْ جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ فَقَدْ أَحْرَمْت فَالَّذِي نَقَلَهُ الْبَغَوِيّ وَآخَرُونَ: أَنَّهُ لَا يَصِحُّ.

- ومن صور التعليق في الحج: لو أحرم يوم الثلاثين من رمضان وهو شاك، فقال: إن كان من رمضان فإحرامي بعمرة أو من شوال فحج فكان شوالا كان حجا صحيحا.

- وَنَظِيرُهُ فِي الطَّهَارَة: إنْ شَكَّ فِي الْحَدَثِ، فَنَوَى الْوُضُوء إنْ كَانَ مُحْدِثًا، وَإِلَّا فَتَجْدِيدٌ صَحَّ.

- وَفِي الصَّلَاةِ: شَكَّ فِي قَصْرِ إمَامِهِ، فَقَالَ: إنْ قَصَرَ قَصَرْت، وَإِلَّا أَتْمَمْت، فَبَانَ قَاصِرًا قَصَرَ، جَزَمَ بِهِ الْأَصْحَابُ.

- اخْتَلَطَ مُسْلِمُونَ بِكُفَّارٍ، أَوْ شُهَدَاءُ بِغَيْرِهِمْ: صَلَّى عَلَى كل وَاحِدٍ بِنِيَّةِ الصَّلَاةِ عَلَيْهِ، إنْ كَانَ مُسْلِمًا أَوْ غَيْرَ شَهِيدٍ.

- عَلَيْهِ فَائِتَةٌ، وَشَكَّ فِي أَدَائِهَا فَقَالَ: أُصَلِّي عَنْهَا إنْ كَانَتْ، وَإِلَّا فَنَافِلَةٌ، فَبَانَتْ: أَجْزَأَهُ. بِخِلَافِ مَا لَوْ شَكَّ فِي دُخُولِ وَقْتِ الصَّلَاةِ، فَنَوَى إنْ كَانَتْ دَخَلَتْ فَعَنْهَا وَإِلَّا فَنَافِلَةٌ أَوْ فَائِتَةٌ فَإِنَّهُ لَا يُجْزِيهِ بِالِاتِّفَاقِ، وَبِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ: فَائِتَةٌ أَوْ نَافِلَةٌ لِلتَّرْدِيدِ.

- وَفِي الزَّكَاةِ: نَوَى زَكَاةَ مَالِهِ الْغَائِبِ، إنْ كَانَ بَاقِيًا، وَإِلَّا فَعَنْ الْحَاضِرِ، فَبَانَ بَاقِيًا أَجْزَأَهُ عَنْهُ، أَوْ تَالِفًا أَجْزَأَهُ عَنْ الْحَاضِرِ.قَالَ: إنْ كَانَ سَالِمًا فَعَنْهُ، وَإِلَّا فَتَطَوُّع، فَبَانَ سَالِمًا: أَجْزَأَهُ بِالِاتِّفَاقِ.

- وَفِي الصَّوْمِ: نَوَى لَيْلَةَ الثَّلَاثِينَ مِنْ شَعْبَانَ صَوْمَ غَدٍ إنْ كَانَ مِنْ رَمَضَانَ فَهُوَ فَرْضٌ[1]، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَتَطَوُّعٌ صَحَّحَ السُّبْكِيُّ وَالْإِسْنَوِيُّ: أَنَّهُ يَصِحُّ وَيُجْزِيهِ، وَلَا يَضُرُّ هَذَا التَّعْلِيقُ.

- وَفِي الْجُمُعَةِ: أَحْرَمَ بِالصَّلَاةِ فِي آخِرِ وَقْتِهَا، فَقَالَ: إنْ كَانَ الْوَقْتُ بَاقِيًا فَجُمُعَةٌ، وَإِلَّا فَظُهْرٌ، فَبَانَ بَقَاؤُهُ، فَفِي صِحَّةِ الْجُمُعَةِ وَجْهَانِ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ، بِلَا تَرْجِيحٍ.

الْمَبْحَثُ السَّابِعُ: فِي أُمُورٍ مُتَفَرِّقَةٍ:

اخْتَلَفَ الْأَصْحَابُ: هَلْ النِّيَّةُ رُكْنٌ فِي الْعِبَادَاتِ، أَوْ شَرْطٌ؟ فَاخْتَارَ الْأَكْثَرُ أَنَّهَا رُكْنٌ؛ لِأَنَّهَا دَاخِلُ الْعِبَادَةِ. وَذَلِكَ شَأْنُ الْأَرْكَانِ، وَالشَّرْطُ مَا يَتَقَدَّمُ عَلَيْهَا، وَيَجِبُ اسْتِمْرَارُهُ فِيهَا، وَاخْتَارَ الْقَاضِي أَبُو الطَّيِّبِ وَابْنُ الصَّبَّاغِ أَنَّهَا شَرْطٌ، وَإِلَّا لَافْتَقَرَتْ إلَى نِيَّةٍ أُخْرَى تَنْدَرِجُ فِيهِ. كَمَا فِي أَجْزَاءِ الْعِبَادَاتِ فَوَجَبَ أَنْ تَكُونَ شَرْطًا خَارِجًا عَنْهَا، وَالْأَوَّلُونَ انْفَصَلُوا عَنْ ذَلِكَ بِلُزُومِ التَّسَلْسُلِ.

قاعدة: النِّيَّةُ فِي الْيَمِينِ تُخَصِّصُ اللَّفْظَ الْعَامَّ وَلَا تُعَمِّمُ الْخَاصَّ:

مِثَالُ الْأَوَّلِ: أَنْ يَقُولَ: وَاللهِ لَا أُكَلِّمُ أَحَدًا، وَيَنْوِي زَيْدًا.

وَمِثَالُ الثَّانِي: أَنْ يَمُنّ عَلَيْهِ رَجُلٌ بِمَا نَالَ مِنْهُ فَيَقُولُ: وَاللهِ لَا أَشْرَبُ مِنْهُ مَاءً مِنْ عَطَشٍ، فَإِنَّ الْيَمِينَ تَنْعَقِدُ عَلَى الْمَاءِ مِنْ عَطَشٍ خَاصَّةً، وَلَا

(١) - هذا يخالف ما قرره أول كلامه على منافي التردد وعدم الجزم.

يَحْنَثُ بِطَعَامِهِ وَثِيَابِهِ، وَلَوْ نَوَى أَنْ لَا يَنْتَفِعَ بِشَيْءٍ مِنْهُ، وَلَوْ كَانَتْ الْمُنَازَعَةُ تَقْتَضِي ذَلِكَ؛ لِأَنَّ النِّيَّةَ إنَّمَا تُؤَثِّرُ إذَا احْتَمَلَ اللَّفْظُ مَا نَوَى بِجِهَةٍ يَتَجَوَّزُ بِهَا.

قاعدة: مَقَاصِدُ اللَّفْظِ عَلَى نِيَّةِ اللَّافِظِ:

مَقَاصِدُ اللَّفْظِ عَلَى نِيَّةِ اللَّافِظِ، إلَّا فِي مَوْضِعٍ وَاحِدٍ، وَهُوَ الْيَمِينُ عِنْدَ الْقَاضِي، فَإِنَّهَا عَلَى نِيَّةِ الْقَاضِي دُون الْحَالِفِ(١).

وَهَذِهِ فُرُوعٌ مَنْثُورَةٌ وَمَعَ نَظِيرِ فَأَكْثَرَ لِكُلِّ فَرْعٍ فَرْعٌ:

- **منها:** إذَا عَقَّبَ النِّيَّةَ بِالْمَشِيئَةِ، فَإِنْ نَوَى التَّعْلِيقَ بَطَلَتْ، أَوْ التَّبَرُّكَ فَلَا، أَوْ أَطْلَقَ فَوَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا تَبْطُلُ.

- **ومنها:** لَوْ كَانَ اسْمُهَا طَالِقٌ، أَوْ حُرَّةٌ، فَقَالَ: يَا طَالِقُ، أَوْ يَا حُرَّةُ، فَإِنْ قَصَدَ الطَّلَاقَ، أَوْ الْعِتْقَ حَصَلَا، أَوْ النِّدَاءَ فَلَا، وَإِنْ أَطْلَقَ، فَوَجْهَانِ، لَكِنَّ الْأَصَحَّ هُنَا عَدَمُ الْحُصُولِ.

- **ومنها:** لَوْ كَرَّرَ لَفْظَ الطَّلَاقِ بِلَا عَطْفٍ: فَإِنْ قَصَدَ الِاسْتِئْنَافَ وَقَعَ الثَّلَاثُ، أَوْ التَّأْكِيدَ فَوَاحِدَةٌ، أَوْ أَطْلَقَ فَقَوْلَانِ، الْأَصَحّ ثَلَاثٌ.

- **ومنها:** قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَةً فِي طَلْقَتَيْنِ، فَإِنْ قَصَدَ الظَّرْفَ فَوَاحِدَةٌ، أَوْ الْحِسَابَ فَثِنْتَانِ، أَوْ أَطْلَقَ فَقَوْلَانِ أَصَحُّهُمَا وَاحِدَةٌ وَكَذَا فِي الْإِقْرَارِ.

- **ومنها:** لَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ، وَطَالِقٌ وَطَالِقٌ وَقَصَدَ الِاسْتِئْنَافَ، أَوْ تَأْكِيدَ الْأَوَّلِ بِالثَّانِي، أَوْ بِالثَّالِثِ: فَثَلَاثٌ، أَوْ تَأْكِيدَ الثَّانِي بِالثَّالِثِ: فَثِنْتَانِ، أَوْ أَطْلَقَ فَقَوْلَانِ: أَصَحُّهُمَا ثَلَاثٌ وَكَذَا فِي الْإِقْرَارِ.

- **ومنها:** لَوْ قَالَ: وَاللهِ لَا أُجَامِعُ وَاحِدَةً مِنْكُنَّ، فَإِنْ قَصَدَ الِامْتِنَاعَ عَنْ كل وَاحِدَةٍ فَمُولٍ مِنْ الْكُلِّ، أَوْ وَاحِدَةٍ فَمُولٍ مِنْهَا، أَوْ أَطْلَقَ فَوَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا: الْحَمْلُ عَلَى التَّعْمِيمِ.

- **ومنها:** لَوْ قَالَ: أَنْت عَلَيَّ كَعَيْنِ أُمِّي فَإِنْ قَصَدَ الظِّهَارَ فَمُظَاهِرٌ، أَوْ الْكَرَامَةَ فَلَا، أَوْ أَطْلَقَ فَوَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: لَا شَيْءَ.

---

(١) - في البخاري عن النخعي: إذا كان المستحلف ظالما فنية الحالف، وإن كان مظلوما فنية المستحلف.

- **ومنها**: لَوْ قَالَ لِعَلَوِيٍّ: لَسْت ابْنَ عَلِيٍّ وَقَالَ: أَرَدْت: لَسْت مِنْ صُلْبِهِ، بَلْ بَيْنَك وَبَيْنَهُ آبَاءٌ فَلَا حَدَّ أَوْ قَصَدَ الْقَذْفَ حُدَّ، وَإِنْ أَطْلَقَ وَقَالَ لَمْ أُرِدْ بِهِ شَيْئًا لَمْ يُحَدّ جَزَمَ بِهِ فِي زَوَائِدِ الرَّوْضَةِ.

- **ومنها**: إذَا اتَّخَذَ الْحُلِيَّ بِقَصْدِ اسْتِعْمَالِهِ فِي مُبَاحٍ، لَمْ تَجِبْ فِيهِ الزَّكَاةُ، أَوْ بِقَصْدِ كَنْزِهِ وَجَبَتْ، أَوْ لَمْ يَقْصِدْ اسْتِعْمَالًا وَلَا كَنْزًا، فَوَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا فِي أَصْلِ الرَّوْضَةِ: لَا زَكَاةَ.

- **ومنها**: لَوْ انْكَسَرَ الْحُلِيُّ الْمُبَاحُ، بِحَيْثُ يَمْنَعُ الِاسْتِعْمَالَ لَكِنْ لَا يَحْتَاجُ إلَى صَوْغٍ، وَيَقْبَلُ الْإِصْلَاحَ بِالْإِلْحَامِ، فَإِنْ قَصَدَ جَعْلَهُ تِبْرًا أَوْ دَرَاهِمَ، أَوْ كَنَزَهُ انْعَقَدَ الْحَوْلُ عَلَيْهِ مِنْ يَوْمِ الِانْكِسَارِ. وَإِنْ قَصَدَ إصْلَاحَهُ فَلَا زَكَاةَ، وَإِنْ تَمَادَتْ عَلَيْهِ أَحْوَالٌ، وَإِنْ لَمْ يَقْصِدْ هَذَا وَلَا ذَاكَ فَوَجْهَانِ: أَرْجَحُهُمَا: الْوُجُوبُ.

- وَمِنْهَا: مَسَحَ عَلَى الْجُرْمُوقِ وَوَصَلَ الْبَلَلُ إلَى الْأَسْفَلِ، فَإِنْ كَانَ بِقَصْدِ الْأَسْفَلِ صَحَّ أَوْ الْأَعْلَى فَقَطْ فَلَا، أَوْ أَطْلَقَ فَوَجْهَانِ الْأَصَحُّ: الصِّحَّةُ. وَلَهُ حَالَةٌ رَابِعَةٌ: أَنْ يَقْصِدَهُمَا وَالْحُكْمُ الصِّحَّةُ.

وَلَهُ فِي ذَلِكَ نَظِيرَانِ:

- أَحَدُهُمَا: إذَا نَطَقَ فِي الصَّلَاةِ بِنَظْمِ الْقُرْآنِ، وَلَمْ يَقْصِدْ سِوَاهُ، فَوَاضِحٌ، وَإِنْ قَصَدَ بِهِ التَّفْهِيمَ فَقَطْ، بَطَلَتْ، وَإِنْ قَصَدَهُمَا مَعًا لَمْ تَبْطُلْ، وَإِنْ أَطْلَقَ فَوَجْهَانِ: الْأَصَحُّ الْبُطْلَانُ.

- الثَّانِي: إذَا تَلَفَّظَ الْجُنُبُ بِأَذْكَارِ الْقُرْآنِ وَنَحْوِهَا، فَإِنْ قَصَدَ الْقِرَاءَةَ فَقَطْ، حُرِّمَ، أَوْ الذِّكْرَ فَقَطْ فَلَا، وَإِنْ قَصَدَهُمَا حُرِّمَ، أَوْ أَطْلَقَ حُرِّمَ أَيْضًا، بِلَا خِلَافٍ، وَيَقْرُبُ مِنْ ذَلِكَ حَمْلُ الْمُصْحَفِ فِي أَمْتِعَةٍ، فَإِنَّهُ إنْ كَانَ هُوَ الْمَقْصُودُ بِالْحَمْلِ حُرِّمَ، وَإِنْ كَانَ الْمَقْصُودُ الْأَمْتِعَةُ فَقَطْ، أَوْ هُمَا، فَلَا.

تأدية الفرض بنية النفل:

الأصل عدم إجزائه، وفيه فروع:

- أتى بالصلاة معتقدا أن جميع أفعالها سنة.
- عطس فقال: الحمد لله وبنى عليه الفاتحة.

- تَوَضَّأَ الشَّاكُّ احْتِيَاطًا، ثُمَّ تَيَقَّنَ الْحَدَث لَمْ يُجْزِئْهُ فِي الْأَصَحِّ.
- تَرَكَ لُمْعَةً، ثُمَّ جَدَّدَ الْوُضُوء، فَانْغَسَلَتْ فِيهِ. لَمْ تُجْزِئهُ فِي الْأَصَحِّ.
- اغْتَسَلَ بِنِيَّةِ الْجُمُعَةِ لَا تُجْزِيهِ عَنْ الْجَنَابَةِ فِي الْأَصَحِّ.
- تَرَكَ سَجْدَةً، ثُمَّ سَجَدَ سَجْدَةً لِلتِّلَاوَةِ، لَا تُجْزِئُ عَنْ الْفَرْضِ فِي الْأَصَحِّ.

ذكر صور خرجت عن هذا الأصل فتأدى فيها الفرض بنية النفل:

مِنْ ذَلِكَ:

- جَلَسَ لِلتَّشَهُّدِ الْأَخِيرِ، وَهُوَ يَظُنُّهُ الْأَوَّلَ، ثُمَّ تَذَكَّرَ أَجْزَأَهُ.
- نَوَى الْحَجّ، أَوْ الْعُمْرَة، أَوْ الطَّوَاف تَطَوُّعًا، وَعَلَيْهِ الْفَرْضُ: انْصَرَفَ إلَيْهِ، بِلَا خِلَافٍ.
- تَذَكَّر فِي الْقِيَام تَرْكَ سَجْدَةٍ، وَكَانَ جَلَسَ بِنِيَّةِ الِاسْتِرَاحَة كَفَاهُ عَنْ جُلُوس الرُّكْنِ فِي الْأَصَحِّ.
- أَغْفَلَ الْمُتَطَهِّرُ لُمْعَةً، وَانْغَسَلَتْ بِنِيَّةِ التَّكْرَارِ فِي الثَّانِيَةِ وَالثَّالِثَةِ: أَجْزَأَهُ فِي الْأَصَحِّ بِخِلَافِ مَا لَوْ انْغَسَلَتْ فِي التَّجْدِيدِ لِأَنَّ التَّجْدِيدِ طَهَارَةٌ مُسْتَقِلَّةٌ، لَمْ يَنْوِ فِيهِ رَفْعَ الْحَدَثِ أَصْلًا، وَالثَّلَاثُ طَهَارَةٌ وَاحِدَةٌ، وَقَدْ تَقَدَّمَتْ فِيهِ نِيَّةُ الْفَرْضِ وَالنَّفَلِ جَمِيعًا. وَمُقْتَضَى نِيَّتِهِ: أَنْ لَا يَقَعَ شَيْءٌ عَنْ النَّفْلِ حَتَّى يَرْتَفِعَ الْحَدَثُ بِالْفَرْضِ.
- قَامَ فِي الصَّلَاةِ الرُّبَاعِيَّةِ إلَى ثَالِثَةٍ، ثُمَّ ظَنَّ فِي نَفْسِهِ أَنَّهُ سَلَّمَ، وَأَنَّ الَّذِي يَأْتِي بِهِ الْآنَ صَلَاةُ نَفْلٍ، ثُمَّ تَذَكَّرَ الْحَالَ وَالظَّاهِرُ: أَنَّ ذَلِكَ يُجْزِيهِ عَنْ الْفَرْضِ، كَمَا فِي مَسْأَلَةِ التَّشَهُّدِ.
- وَكَذَلِكَ لَوْ سَلَّمَ مِنْ رَكْعَتَيْنِ سَهْوًا، ثُمَّ قَامَ، فَصَلَّى رَكْعَتَيْنِ بِنِيَّةِ النَّفْلِ، هَلْ تَتِمُّ الصَّلَاةُ الْأُولَى بِذَلِكَ؟ وَفِيهَا عِنْدَهُمْ قَوْلَانِ(١). قَالَ(٢): وَلَا شَكَّ أَنَّ الْإِجْزَاءَ فِي هَذِهِ أَبْعَد مِنْ الْأُولَى.

فَرْعٌ:

---

(١) - عند المالكية فيما نقله عنهم العلائي في هذه وفي المسألة التي قبلها.

(٢) - خَلِيل بن كيكلدي بن عبد الله الإمَام البارع الْمُحَقق بَقِيَّة الْحفاظ صَلَاح الدَّين أَبُو سعيد العلائي الدِّمَشْقِي ثمَّ الْمَقْدِسِي كان حافظا بارعا في الفقه وله كتاب النظائر الفقهية والقواعد وغير ذلك ت ٧٦١هـ.

- لَوْ دَخَلَ الْمَسْجِدَ وَقْتَ الْكَرَاهَةِ بِقَصْدِ أَنْ يُصَلِّيَ التَّحِيَّةَ كُرِهَتْ لَهُ فِي الْأَصَحِّ.وَنَظِيرُهُ:

- أَنْ يَقْرَأَ آيَةَ السَّجْدَةِ فِي الصَّلَاةِ بِقَصْدِ أَنْ يَسْجُدَ فَعَلَى هَذَا إذَا سَجَدَ بَطَلَتْ الصَّلَاة. وَنَازَعَ فِي ذَلِكَ الْبُلْقِينِيُّ.

- وَنَظِيرُهُ أَيْضًا: مَا لَوْ أَخَّرَ الْفَائِتَةَ لِيُصَلِّيَهَا فِي وَقْتِ الْكَرَاهَةِ فَإِنَّهُ يَحْرُمُ، وَقَاسَ عَلَيْهِ فِي الْمُهِمَّاتِ: أَنْ يُؤَخِّرَ قَضَاءَ الصَّوْمِ، لِيُوقِعَهُ يَوْمَ الشَّكِّ.

- وَنَظِيرُهُ أَيْضًا: مَنْ سَلَكَ الطَّرِيقَ الْأَبْعَدَ، بِقَصْدِ الْقَصْرِ لَا غَيْر، لَا يَقْصُرُ فِي الْأَصَحِّ.

- وَقَدْ قَالَ النَّوَوِيُّ وَابْنُ الصَّلَاحِ، فِيمَنْ حَلَفَ لَيَطَأَنَّ زَوْجَتَهُ فِي نَهَارِ رَمَضَانَ: الْجَوَابُ فِيهَا: مَا قَالَهُ أَبُو حَنِيفَةَ، لِسَائِلٍ سَأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ: أَنَّهُ يُسَافِرُ.

فَرْع:

الْمُنْقَطِعُ عَنْ الْجَمَاعَةِ لِعُذْرٍ مِنْ أَعْذَارِهَا، إذَا كَانَتْ نِيَّتُهُ حُضُورَهَا لَوْلَا الْعُذْرُ يَحْصُلُ لَهُ ثَوَابُهَا.

- وَنَظِيرُهُ: الْمَعْذُورُ فِي تَرْكِ الْمَبِيتِ بِمِنًى، لَا يَلْزَمُهُ دَمٌ، وَلَوْلَا أَنَّهُ نُزِّلَ مَنْزِلَةَ الْحَاضِرِ لَزِمَهُ الدَّمُ، وَيَلْزَمُ مِنْ ذَلِكَ حُصُولُ الْأَجْرِ لَهُ بِلَا شَكٍّ.

- وَمِنْ نَظَائِرِ ذَلِكَ: مَنْ حَضَرَ الْوَقْعَةَ وَهُوَ صَحِيحٌ، فَعَرَضَ لَهُ مَرَضٌ لَمْ يَبْطُل حَقّه مِنْ الْإِسْهَام لَهُ، سَوَاءٌ كَانَ مَرْجُوَّ الزَّوَالِ أَمْ لَا، عَلَى الْأَصَحِّ.

- وَمَنْ تَحَيَّزَ إلَى فِئَةٍ قَرِيبَةٍ لِيَسْتَنْجِدَ بِهَا يُشَارِكُ الْجَيْشَ فِيمَا غَنِمُوهُ بَعْدَ مُفَارَقَتِهِ.

فَرْع:

تَقَدَّمَ أَنَّ الْأَصَحَّ: أَنَّ الطَّوَافَ وَالسَّعْيَ لَا يُشْتَرَطُ فِيهِمَا الْقَصْدُ وَإِنَّمَا يُشْتَرَطُ عَدَمُ قَصْدِ غَيْرِهِمَا، وَلِذَلِكَ نَظَائِرُ:

- **منها:** هَلْ يُشْتَرَطُ فِي الْوُضُوءِ التَّرْتِيبُ، أَوْ الشَّرْطُ عَدَمُ التَّنْكِيسِ؟ وَجْهَانِ: الْأَصَحُّ الْأَوَّلُ؛ فَلَوْ غَسَلَ أَرْبَعَةَ أَعْضَاءٍ مَعًا صَحَّ عَلَى الثَّانِي دُونَ الْأَوَّلِ.

- **ومنها**: هَلْ يُشْتَرَطُ التَّرْتِيبُ بَيْنَ حَجَّةِ الْإِسْلَامِ وَالنَّذْرِ، أَوْ الشَّرْطُ عَدَمُ تَقْدِيمِ النَّذْرِ خِلَافُ؛ الْأَصَحُّ الثَّانِي، فَلَوْ اسْتَنَابَ الْمَعْضُوبُ رَجُلَيْنِ، فَحَجَّا فِي عَامٍ وَاحِدٍ، صَحَّ عَلَى الثَّانِي دُونَ الْأَوَّلِ.

- **ومنها**: هَلْ يُشْتَرَطُ فِي الْوَقْفِ ظُهُورُ الْقُرْبَةِ، أَوْ الشَّرْطُ انْتِفَاءُ الْمَعْصِيَةِ؟ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: الثَّانِي، فَيَصِحُّ عَلَى الْأَغْنِيَاءِ وَأَهْلِ الذِّمَّةِ وَالْفَسَقَةِ عَلَى الثَّانِي، دُون الْأَوَّلِ وَجَزَمَ فِي الْوَصِيَّةِ بِالثَّانِي.

- **ومنها**: الْمُكْرَهُ عَلَى الطَّلَاقِ، هَلْ يُشْتَرَطُ قَصْدُ غَيْرِهِ بِالتَّوْرِيَةِ أَوْ الشَّرْطُ أَنْ لَا يَقْصِدَهُ؟ وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا الثَّانِي.

- **ومنها**: مَنْ أَقَرَّ لِغَيْرِهِ بِشَيْءٍ هَلْ يُشْتَرَطُ تَصْدِيقُهُ، أَوْ الشَّرْطُ عَدَمُ تَكْذِيبِهِ؟ وَجْهَانِ، وَالْأَصَحُّ فِي الرَّوْضَةِ الثَّانِي.

خَاتِمَةٌ:

تَجْرِي قاعدة " الْأُمُورِ بِمَقَاصِدِهَا " فِي عِلْمِ الْعَرَبِيَّةِ أَيْضًا، فَقَالَ سِيبَوَيْهِ وَالْجُمْهُورُ: بِاشْتِرَاطِ الْقَصْدِ فِيهِ، فَلَا يُسَمَّى كَلَامًا مَا نَطَقَ بِهِ النَّائِمُ وَالسَّاهِي، وَمَا تَحْكِيهِ الْحَيَوَانَاتُ الْمُعَلَّمَةُ. وَخَالَفَهُ بَعْضُهُمْ، فَلَمْ يَشْتَرِطْهُ، وَسَمَّى كل ذَلِكَ كَلَامًا:

وَفَرَّعَ عَلَى ذَلِكَ مِنْ الْفِقْهِ:

- مَا إذَا حَلَفَ لَا يُكَلِّمهُ، فَكَلَّمَهُ نَائِمًا، أَوْ مُغْمًى عَلَيْهِ فَإِنَّهُ لَا يَحْنَثُ، وإن كلمه مجنونا ففيه خلاف، وإن كان سكران حنث في الأصح.

- وَلَوْ قَرَأَ حَيَوَانٌ آيَةَ سَجْدَةٍ قَالَ الْإِسْنَوِيُّ: فَكَلَامُ الْأَصْحَابِ مُشْعِرٌ بِعَدَمِ اسْتِحْبَابِ السُّجُودِ لِقِرَاءَتِهِ، وَلِقِرَاءَةِ النَّائِمِ وَالسَّاهِي أَيْضًا.

وَفُرُوعُ ذَلِكَ كَثِيرَةٌ، بَلْ أَكْثَرُ مَسَائِلِ عِلْمِ النَّحْوِ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الْقَصْدِ.

وَتَجْرِي أَيْضًا هَذِهِ القاعدة فِي الْعَرُوضِ فَإِنَّ الشِّعْرَ عِنْدَ أَهْلِهِ: كَلَامٌ مَوْزُونٌ مَقْصُودٌ بِهِ ذَلِكَ: أَمَّا مَا يَقَعُ مَوْزُونًا اتِّفَاقًا، لَا عَنْ قَصْدٍ مِنْ الْمُتَكَلِّمِ، فَإِنَّهُ لَا يُسَمَّى شِعْرًا، وَعَلَى ذَلِكَ خَرَجَ مَا وَقَعَ فِي كَلَامِ الله تَعَالَى كَقَوْلِهِ تَعَالَى: ژ ٱ ب ب ٻ ٻ ٻ پ پ ژ آل عمران: ٩٢ ، أَوْ رَسُولِ الله صلى الله عليه وسلم كَقَوْلِهِ: «هَلْ أَنْتِ إِلَّا إِصْبَعٌ دَمِيَتْ وَفِي سَبِيلِ الله مَا لَقِيتِ»[1].

(١) - رواه البخاري في كتاب الجهاد والسير، باب من يخرج في سبيل الله ح ٢٨٠٣، ومسلم في كتاب الجهاد ح ١٧٩٦.

القاعدة الثَّانِيَةُ

[الْيَقِينُ لَا يُزَالُ بِالشَّكِّ]

وَدَلِيلُهَا ما فِي الصَّحِيحَيْنِ عَنْ عَبْدِ الله بْنِ زَيْدٍ قَالَ: " شُكِيَ إلَى النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم الرَّجُلُ يُخَيَّلُ إلَيْهِ أَنَّهُ يَجِدُ الشَّيْءَ فِي الصَّلَاةِ قَالَ «: لَا يَنْصَرِفْ حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا، أَوْ يَجِدَ رِيحًا»[1]، وَرَوَى مُسْلِمٌ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله صلى الله عليه وسلم: «إذَا شَكَّ أَحَدُكُمْ فِي صَلَاتِهِ، فَلَمْ يَدْرِ كَمْ صَلَّى أَثَلَاثًا أَمْ أَرْبَعًا؟ فَلْيَطْرَحْ الشَّكَّ، وَلْيَبْنِ عَلَى مَا اسْتَيْقَنَ»[2].

اعْلَمْ أَنَّ هَذِهِ القاعدة تَدْخُلُ فِي جَمِيعِ أَبْوَابِ الْفِقْهِ، وَالْمَسَائِلُ الْمُخَرَّجَةُ عَلَيْهَا تَبْلُغُ ثَلَاثَةَ أَرْبَاعِ الْفِقْهِ وَأَكْثَرَ.

ويَنْدَرِجُ فِي هَذِهِ القاعدة عِدَّةُ قواعد:

منها: قَوْلُهُمْ: الْأَصْل بَقَاء مَا كَانَ عَلَى مَا كَانَ:

فَمِنْ أَمْثِلَةِ ذَلِكَ:

- مَنْ تَيَقَّنَ الطَّهَارَةَ، وَشَكَّ فِي الْحَدَثِ فَهُوَ مُتَطَهِّرٌ. أَوْ تَيَقَّنَ فِي الْحَدَثِ وَشَكَّ فِي الطَّهَارَةِ فَهُوَ مُحْدِثٌ.
- وَمِنْ فُرُوعِ الشَّكِّ فِي الْحَدَثِ أَنْ يَشُكَّ هَلْ نَامَ أَوْ نَعَسَ؟ أَوْ مَا رَآهُ رُؤْيَا، أَوْ حَدِيثَ نَفْسٍ؟
- أَوْ لَمَسَ مَحْرَمًا أَوْ غَيْرَهُ؟ أَوْ رَجُلًا أَوْ امْرَأَةً؟ أَوْ بَشَرًا أَوْ شَعْرًا؟
- أَوْ هَلْ نَامَ مُمكِنًا أَوْ لَا؟ أَوْ زَالَتْ إحْدَى أَلْيَتَيْهِ، وَشَكَّ: هَلْ كَانَ قَبْلَ الْيَقَظَةِ أَوْ بَعْدَهَا؟
- أَوْ مَسَّ الْخُنْثَى أَحَدَ فَرْجَيْهِ، ثُمَّ مَسَّ مَرَّة ثَانِيَةً وَشَكَّ: هَلْ الْمَمْسُوسُ ثَانِيًا الْأَوَّلُ، أَوْ الْآخَرُ؟

---

(١) - متفق عليه: رواه البخاري ٣٩/١ ح ١٣٧، ومسلم ٢٧٦/١ ح ٣٦١.

(٢) - رواه مسلم ٤٠٠/١ ح ٥٧١.

- وَمِنْ ذَلِكَ: مَسْأَلَةُ: مَنْ تَيَقَّنَ الطَّهَارَةَ أَوْ الْحَدَثَ، وَشَكَّ فِي السَّابِقِ: وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ يُؤْمَرُ بِالتَّذَكُّرِ فِيمَا قَبْلَهُمَا، فَإِنْ كَانَ مُحْدِثًا فَهُوَ الْآنَ مُتَطَهِّرٌ؛ لِأَنَّهُ تَيَقَّنَ الطَّهَارَةَ بَعْدَ ذَلِكَ الْحَدَثِ،وَإِنْ كَانَ مُتَطَهِّرًا فَإِنْ كَانَ يَعْتَادُ التَّجْدِيدَ، فَهُوَ الْآنَ مُحْدِثٌ، لِأَنَّهُ تَيَقَّنَ حَدَثًا بَعْدَ تِلْكَ الطَّهَارَةِ، وَشَكَّ فِي زَوَالِهِ، وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ فِي الْأَوْتَارِ يَأْخُذُ بِضِدِّ مَا قَبْلَهُ، وَفِي الْأَشْفَاعِ يَأْخُذُ بِمِثْلِهِ.

- شَكَّ فِي الطَّاهِرِ الْمُغَيِّرِ لِلْمَاءِ: هَلْ هُوَ قَلِيلٌ، أَوْ كَثِيرٌ؟ فَالْأَصْلُ بَقَاءُ الطَّهُورِيَّةِ.

- أَحْرَمَ بِالْعُمْرَةِ، ثُمَّ بِالْحَجِّ، وَشَكَّ: هَلْ كَانَ أَحْرَمَ بِالْحَجِّ قَبْلَ طَوَافِهَا، فَيَكُونُ صَحِيحًا، أَوْ بَعْدَهُ فَيَكُونُ بَاطِلًا؟ حُكِمَ بِصِحَّتِهِ.قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: لِأَنَّ الْأَصْلَ جَوَازُ الْإِحْرَامِ بِالْحَجِّ، حَتَّى يَتَيَقَّنَ أَنَّهُ كَانَ بَعْدَهُ، قَالَ: وَهُوَ كَمَنْ تَزَوَّجَ وَأَحْرَمَ وَلَمْ يَدْرِ، هَلْ أَحْرَمَ قَبْلَ تَزَوُّجِهِ أَوْ بَعْدَهُ؟ فَإِنَّ الشَّافِعِيَّ نَصَّ عَلَى صِحَّةِ نِكَاحِهِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الْإِحْرَامِ.

- أَحْرَمَ بِالْحَجِّ، ثُمَّ شَكَّ: هَلْ كَانَ فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ، أَوْ قَبْلَهَا؟ كَانَ حَجًّا لِأَنَّهُ عَلَى يَقِينٍ مِنْ هَذَا الزَّمَانِ، وَعَلَى شَكٍّ مِنْ تَقَدُّمِهِ.

- أَكَلَ آخِرَ اللَّيْلِ، وَشَكَّ فِي طُلُوعِ الْفَجْرِ صَحَّ صَوْمُهُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ اللَّيْلِ، وَكَذَا فِي الْوُقُوفِ.

- أَكَلَ آخِرَ النَّهَارِ، بِلَا اجْتِهَادٍ وَشَكَّ فِي الْغُرُوبِ بَطَلَ صَوْمُهُ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ النَّهَارِ.

- نَوَى ثُمَّ شَكَّ: هَلْ طَلَعَ الْفَجْرُ أَمْ لَا؟ صَحَّ صَوْمُهُ بِلَا خِلَافٍ.

- تَعَاشَرَ الزَّوْجَانِ مُدَّةً مَدِيدَةً؛ ثُمَّ ادَّعَتْ عَدَمَ الْكِسْوَةِ وَالنَّفَقَةِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاؤُهُمَا فِي ذِمَّتِهِ، وَعَدَمُ أَدَائِهِمَا.

- زَوَّجَ الْأَبُ ابْنَتَهُ، مُعْتَقِدًا بَكَارَتَهَا، فَشَهِدَ أَرْبَعِ نِسْوَةٍ بِثُيوبتها عِنْدَ الْعَقْدِ لَمْ يَبْطُلْ لِجَوَازِ إزَالَتهَا بِأُصْبُعٍ أَوْ ظُفْرٍ، وَالْأَصْلُ الْبَكَارَةُ.

- اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي التَّمْكِينِ، فَقَالَتْ: سَلَّمْت نَفْسِي إلَيْكَ مِنْ وَقْتِ كَذَا، وَأَنْكَرَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ التَّمْكِينِ.

- وَلَدَتْ وَطَلَّقَهَا، فَقَالَ: طَلَقَتْ بَعْدَ الْوِلَادَةِ، فَلِي الرَّجْعَةُ، وَقَالَتْ: قَبْلَهَا فَلَا رَجْعَةَ. وَلَمْ يُعَيِّنَا وَقْتًا لِلْوِلَادَةِ وَلَا لِلطَّلَاقِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ سُلْطَنَةِ النِّكَاحِ، فَإِنْ اتَّفَقَا عَلَى يَوْمِ الْوِلَادَةِ، كَيَوْمِ الْجُمُعَةِ وَقَالَ: طَلُقَتْ يَوْمَ السَّبْتِ وَقَالَتْ: الْخَمِيسِ: فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ النِّكَاحِ يَوْمَ الْخَمِيسِ وَعَدَمُ الطَّلَاقِ، أَوْ عَلَى وَقْتِ الطَّلَاقِ، وَاخْتَلَفَا فِي وَقْتِ الْوِلَادَةِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الْوِلَادَةِ إذْ ذَاكَ.

- أَسْلَمَ إلَيْهِ فِي لَحْم، فَجَاءَ بِهِ فَقَالَ الْمُسْلِمُ: هَذَا لَحْمُ مَيْتَةٍ، أَوْ مُذَكًّى مَجُوسِيٍّ، وَأَنْكَرَ الْمُسْلَمُ إلَيْهِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُسْلِمِ الْقَابِضِ.

- اشْتَرَى مَاءً، وَادَّعَى نَجَاسَتَهُ، لِيَرُدّهُ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ لِأَنَّ الْأَصْلَ طَهَارَةُ الْمَاءِ.

- ادَّعَتْ الرَّجْعِيَّةُ امْتِدَادَ الطُّهْرِ وَعَدَمَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ صُدِّقَتْ وَلَهَا النَّفَقَةُ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاؤُهَا.

قاعدة: الْأَصْلُ بَرَاءَةُ الذِّمَّةِ:

وَلِذَلِكَ لَمْ يُقْبَلْ فِي شَغْلِ الذِّمَّةِ شَاهِدٌ وَاحِدٌ مَا لَمْ يَعْتَضِدْ بِآخَرَ أَوْ يَمِينِ الْمُدَّعِي، وَلِذَا أَيْضًا كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، لِمُوَافَقَتِهِ الْأَصْلَ.

وَفِي ذَلِكَ فُرُوعٌ:

- **منها**: اخْتَلَفَا فِي قِيمَةِ الْمُتْلَفِ، حَيْثُ تَجِبُ قِيمَتُهُ عَلَى مُتْلِفِهِ، كَالْمُسْتَعِيرِ، وَالْمُسْتَامِ، وَالْغَاصِبِ، وَالْمُودَعِ الْمُتَعَدِّي فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْغَارِمِ، لِأَنَّ الْأَصْل بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ مِمَّا زَادَ.

- **ومنها**: تَوَجَّهَتْ الْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فَنَكَلَ، لَا يُقْضَى بِمُجَرَّدِ نُكُولِهِ، لِأَنَّ الْأَصْل بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ بَلْ تُعْرَضُ عَلَى الْمُدَّعِي.

- **ومنها**: لَوْ قَالَ الْجَانِي: هَكَذَا أَوْضَحْت، وَقَالَ الْمَجْنِيّ عَلَيْهِ بَلْ أَوْضَحْت مُوَضِّحَتَيْنِ وَأَنَا رَفَعْت الْحَاجِزَ بَيْنَهُمَا، صُدِّقَ الْجَانِي لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ.

قاعدة: مَنْ شَكَّ هَلْ فَعَلَ شَيْئًا أَوَّلًا؟ فَالْأَصْلُ أَنَّهُ لَمْ يَفْعَلْهُ:

وَيَدْخُلُ فِيهَا **قاعدة** أُخْرَى: مَنْ تَيَقَّنَ الْفِعْلَ وَشَكَّ فِي الْقَلِيلِ أَوْ الْكَثِيرِ حُمِلَ عَلَى الْقَلِيلِ لِأَنَّهُ الْمُتَيَقَّنُ، اللَّهُمَّ إلَّا أَنْ تَشْتَغِلَ الذِّمَّةُ بِالْأَصْلِ فَلَا تَبْرَأُ إلَّا بِيَقِينٍ.

وَهَذَا الِاسْتِثْنَاءُ رَاجِعٌ إلَى **قاعدة** ثَالِثَةٍ، ذَكَرَهَا الشَّافِعِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَهِيَ: **" أَنَّ مَا ثَبَتَ بِيَقِينٍ لَا يَرْتَفِعُ إلَّا بِيَقِينٍ ".**

فَمِنْ فُرُوعِ ذَلِكَ:

- شَكَّ فِي تَرْكِ مَأْمُورٍ فِي الصَّلَاةِ: سَجَدَ لِلسَّهْوِ، أَوْ ارْتِكَابِ فِعْلٍ مَنْهِيٍّ فَلَا يَسْجُد؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ فِعْلِهمَا.

- **ومنها**: سَهَا وَشَكَّ: هَلْ سَجَدَ لِلسَّهْوِ؟ يَسْجُدُ.

- **ومنها**: شَكَّ فِي أَثْنَاءِ الْوُضُوءِ أَوْ الصَّلَاةِ أَوْ غَيْرِهِمَا مِنْ الْعِبَادَاتِ فِي تَرْكِ رُكْنٍ، وَجَبَتْ إعَادَتُهُ، فَلَوْ عَلِمَهُ وَشَكَّ فِي عَيْنِهِ أَخَذَ بِالْأَسْوَإِ، فَإِنْ احْتَمَلَ أَنَّهُ النِّيَّةُ وَجَبَ الِاسْتِئْنَافُ، فَلَوْ تَرَكَ سَجْدَةً وَشَكَّ، هَلْ هِيَ مِنْ الرَّكْعَةِ الْأَخِيرَةِ أَوْ غَيْرِهَا، لَزِمَهُ رَكْعَةٌ لِاحْتِمَالِ أَنْ تَكُونَ مِنْ غَيْرِهَا، فَتُكَمَّلُ بِرَكْعَةٍ تَلِيهَا وَيَلْغُو بَاقِيهَا.

- وَلَوْ شَكَّ فِي مَحِلِّ سَجْدَتَيْنِ أَوْ ثَلَاثٍ، وَجَبَ رَكْعَتَانِ لِاحْتِمَالِ تَرْكِ سَجْدَةٍ مِنْ الْأُولَى وَسَجْدَةٍ مِنْ الثَّانِيَةِ، فَيُكْمِل الْأُولَى بِالثَّانِيَةِ وَالثَّالِثَة بِالرَّابِعَةِ وَيَلْغُو الْبَاقِي، وَكَذَا لَوْ انْضَمَّ إلَى ذَلِكَ تَرْكُ سَجْدَةٍ أُخْرَى، هَكَذَا أَطْبَقَ عَلَيْهِ الْأَصْحَابُ.

- **ومنها** لَوْ شَكَّ، هَلْ غَسَلَ ثِنْتَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةً؟ بَنَى عَلَى الْأَقَلِّ وَأَتَى بِالثَّالِثَةِ، وَقَالَ الْجُوَيْنِيُّ: لَا لِأَنَّ تَرْكَ سُنَّةٍ أَهْوَنُ مِنْ فِعْلِ بِدْعَةٍ، وَرُدَّ بِأَنَّهَا إنَّمَا تَكُونُ بِدْعَةً مَعَ الْعِلْمِ بِأَنَّهَا رَابِعَةٌ.

- **ومنها** شَكَّ هَلْ أَحْرَمَ بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ، نَوَى الْقِرَانَ ثُمَّ لَا يُجْزِيهِ إلَّا الْحَجّ فَقَطْ لِاحْتِمَالِ أَنْ يَكُونَ أَحْرَمَ بِهِ، فَلَا يَصِحُّ إدْخَالُ الْعُمْرَةِ عَلَيْهِ.

- **ومنها** شَكَّ، هَلْ طَلَّقَ وَاحِدَةً أَوْ أَكْثَرَ، بَنَى عَلَى الْأَقَلِّ.

- **ومنها**: عَلَيْهِ دَيْنٌ، وَشَكَّ فِي قَدْرِهِ، لَزِمَهُ إخْرَاجُ الْقَدْرِ الْمُتَيَقَّنِ.

- وَلَوْ كَانَتْ عَلَيْهَا عِدَّةٌ وَشَكَّتْ، هَلْ هِيَ عِدَّةُ طَلَاقٍ أَوْ وَفَاةٍ؟ لَزِمَهَا الْأَكْثَرُ.

قاعدة: الْأَصْلُ الْعَدَمُ:

فِيهَا فُرُوعٌ: مِنْهَا:

- الْقَوْلُ قَوْلُ نَافِي الْوَطْءِ غَالِبًا؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ الْعَدَمُ.

- **ومنها**: الْقَوْلُ قَوْلُ عَامِلِ الْقِرَاضِ فِي قَوْلِهِ: لَمْ أَرْبَحْ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الرِّبْحِ، أَوْ لَمْ أَرْبَحْ إلَّا كَذَا لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الزَّائِدِ،وَفِي قَدْرِ رَأْسِ الْمَالِ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ دَفْعِ الزِّيَادَةِ، وَفِي قَوْلِهِ بَعْدَ التَّلَفِ: أَخَذْت الْمَالَ قِرَاضًا، وَقَالَ الْمَالِكُ قَرْضًا. وَلَوْ قَالَ الْمَالِكُ: قِرَاضًا وَقَالَ الْآخَرُ قَرْضًا، وَذَلِكَ عِنْدَ بَقَاءِ الْمَالِ وَرِبْحِهِ، فَلَمْ أَرَ فِيهَا نَقْلًا، وَالظَّاهِرُ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ مُدَّعِي الْقَرْضِ؛ لِأَنَّهُ قَادِرٌ عَلَى جَعْلِ الرِّبْحِ لَهُ، بِقَوْلِهِ: اشْتَرَيْت هَذَا لِي، فَإِنَّهُ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلُهُ.

- **ومنها**: لَوْ ثَبَتَ عَلَيْهِ دَيْنٌ بِإِقْرَارٍ أَوْ بَيِّنَةٍ، فَادَّعَى الْأَدَاءَ وَالْإِبْرَاءَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ غَرِيمِهِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ ذَلِكَ.

- **ومنها**: لَوْ اخْتَلَفَا فِي قِدَمِ الْعَيْبِ، فَأَنْكَرَهُ الْبَائِعُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُهُ فِي يَدِ الْبَائِعِ .

- **ومنها**: أَكَلَ طَعَامَ غَيْرِهِ، وَقَالَ: كُنْتَ أَبَحْتَهُ لِي، وَأَنْكَرَ الْمَالِكُ، صُدِّقَ الْمَالِكُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الْإِبَاحَةِ.

قاعدة: الْأَصْلُ فِي كل حَادِثٍ تَقْدِيرُهُ بِأَقْرَبِ زَمَنٍ:

وَمِنْ فُرُوعِهَا:

- رَأَى فِي ثَوْبِهِ مَنِيًّا وَلَمْ يَذْكُرْ احْتِلَامًا لَزِمَهُ الْغُسْلُ عَلَى الصَّحِيحِ. قَالَ فِي الْأُمِّ: وَتَجِب إعَادَةُ كل صَلَاةٍ صَلَّاهَا مِنْ آخِرِ نَوْمَةٍ نَامَهَا فِيهِ.

- **ومنها**: تَوَضَّأَ مِنْ بِئْرٍ أَيَّامًا وَصَلَّى ثُمَّ وَجَدَ فِيهَا فَأْرَة، لَمْ يَلْزَمْهُ قَضَاءٌ إلَّا مَا تَيَقَّنَ أَنَّهُ صَلَّاهُ بِالنَّجَاسَةِ.

- **ومنها**: ضَرَبَ بَطْنَ حَامِلٍ فَانْفَصَلَ الْوَلَدُ حَيًّا وَبَقِيَ زَمَانًا بِلَا أَلَمٍ ثُمَّ مَاتَ، فَلَا ضَمَانَ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ مَاتَ بِسَبَبٍ آخَرَ.

- **ومنها**: فَتَحَ قَفَصًا عَنْ طَائِرٍ فَطَارَ فِي الْحَالِ ضَمِنَهُ، وَإِنْ وَقَفَ ثُمَّ طَارَ فَلَا؛ إحَالَةً عَلَى اخْتِيَارِ الطَّائِرِ.

- **ومنها**: ابْتَاعَ عَبْدًا ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّهُ كَانَ مَرِيضًا وَمَاتَ: فَلَا رُجُوعَ لَهُ فِي الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّ الْمَرَضَ يَتَزَايَدُ فَيَحْصُلُ الْمَوْتُ بِالزَّائِدِ وَلَا يَتَحَقَّقُ إضَافَتُهُ إلَى السَّابِقِ.

- **ومنها**: تَزَوَّجَ أَمَة ثُمَّ اشْتَرَاهَا وَأَتَتْ بِوَلَدٍ، يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ مِنْ مِلْكِ الْيَمِينِ، وَأَنْ يَكُونَ مِنْ مِلْكِ النِّكَاحِ، صَارَتْ أُمّ وَلَدٍ فِي الْأَصَحِّ، وَقِيلَ: لَا لِاحْتِمَالِ كَوْنِهِ مِنْ النِّكَاحِ.

وَخَرَجَ عَنْ ذَلِكَ صُوَرٌ: مِنْهَا:

- لَوْ كَانَ الْمَرَضُ مَخُوفًا، فَتَبَرَّعَ ثُمَّ قَتَلَهُ إنْسَانٌ أَوْ سَقَطَ مِنْ سَطْحٍ فَمَاتَ أَوْ غَرِقَ حُسِبَ تَبَرُّعُهُ مِنْ الثُّلُثِ، كَمَا لَوْ مَاتَ بِذَلِكَ الْمَرَضِ.

قاعدة: الْأَصْلُ فِي الْأَشْيَاءِ الْإِبَاحَةُ حَتَّى يَدُلَّ الدَّلِيلُ عَلَى التَّحْرِيمِ(١):

هَذَا مَذْهَبُنَا، وَعِنْد أَبِي حَنِيفَةَ: الْأَصْلُ فِيهَا التَّحْرِيمُ حَتَّى يَدُلَّ الدَّلِيلُ عَلَى الْإِبَاحَةِ، وَيَظْهَرُ أَثَرُ الْخِلَافِ فِي الْمَسْكُوتِ عَنْهُ.

ويعضد الأول قوله صلى الله عليه وسلم:" ما أحل الله فهو حلال، وما حرم الله فهو حرام، وما سكت عنه فهو عفو، فاقبلوا من الله عافيته؛ فإن الله لم يكن لينسى شيئا"(٢).

وَيَتَخَرَّج عَنْ هَذِهِ كَثِيرٌ مِنْ الْمَسَائِلِ الْمُشْكِلِ حَالُهَا: مِنْهَا:

- الْحَيَوَانُ الْمُشْكِلِ أَمْرُهُ، وَفِيهِ وَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا الْحِلُّ.
- **ومنها**: النَّبَاتُ الْمَجْهُولُ تَسْمِيَتُهُ.
- **ومنها**: إذَا لَمْ يُعْرَفْ حَالُ النَّهْرِ هَلْ هُوَ مُبَاحٌ أَوْ مَمْلُوكٌ؟
- **ومنها**: لَوْ شَكَّ فِي كِبَرِ الضَّبَّةِ فَالْأَصْلُ الْإِبَاحَةُ.
- **ومنها**: مَسْأَلَةُ الزَّرَافَةِ، قَالَ السُّبْكِيُّ: الْمُخْتَارُ أَكْلُهَا: لِأَنَّ الْأَصْلَ الْإِبَاحَةُ، وَلَيْسَ لَهَا نَابٌ كَاسِرٌ.

قاعدة: الْأَصْلُ فِي الْأَبْضَاعِ التَّحْرِيمُ:

فَإِذَا تَقَابَلَ فِي الْمَرْأَةِ حِلٌّ وَحُرْمَةٌ، غُلِّبَتْ الْحُرْمَةُ، وَلِهَذَا امْتَنَعَ الِاجْتِهَادُ فِيمَا إذَا اخْتَلَطَتْ مُحَرَّمَةٌ بِنِسْوَةِ قَرْيَةٍ مَحْصُورَاتٍ لِأَنَّهُ لَيْسَ أَصْلُهُنَّ الْإِبَاحَةُ حَتَّى يَتَأَيَّد الِاجْتِهَادُ بِاسْتِصْحَابِهِ، وَإِنَّمَا جَازَ النِّكَاحُ فِي صُورَةِ غَيْرِ الْمَحْصُورَاتِ لِئَلَّا يَنْسَدَّ بَابُ النِّكَاحِ عَلَيْهِ.

---

(١) - يدل عليه عموم قوله تعالى: (هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا ثُمَّ اسْتَوَى إِلَى السَّمَاءِ فَسَوَّاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ وَهُوَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ) البقرة٢٩، وقوله: {قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ} [الأعراف: ٣٢].

(٢) - رواه الحاكم في مستدركه وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي. المستدرك ٤٠٦/٢ ح ٣٤١٩، وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة ح ٢٢٥٦.

وَمِنْ فُرُوعِ هَذِهِ القاعدة:

- وَكَّلَ شَخْصًا فِي شِرَاءِ جَارِيَةٍ، وَوَصَفَهَا فَاشْتَرَى الْوَكِيلُ جَارِيَةً بِالصِّفَةِ، وَمَاتَ قَبْلَ أَنْ يُسَلِّمَهَا لِلْمُوَكِّلِ، لَمْ يَحِلَّ لِلْمُوَكِّلِ وَطْؤُهَا؛ لِاحْتِمَالِ أَنَّهُ اشْتَرَاهَا لِنَفْسِهِ، وَإِنْ كَانَ شِرَاءُ الْوَكِيلِ الْجَارِيَةَ بِالصِّفَاتِ الْمُوَكَّلِ بِهَا ظَاهِرًا فِي الْحِلّ، وَلَكِنَّ الْأَصْلَ التَّحْرِيمُ.

قاعدة: الْأَصْلُ فِي الْكَلَامِ الْحَقِيقَةُ:

وَفِي ذَلِكَ فُرُوعٌ:

- **منها**: إذَا وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ، أَوْ أَوْصَى لَهُمْ، لَا يَدْخُلُ فِي ذَلِكَ وَلَدُ الْوَلَدِ فِي الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّ اسْمَ الْوَلَدِ حَقِيقَةٌ فِي وَلَدِ الصُّلْبِ.

- **ومنها**: لَوْ حَلَفَ لَا يَبِيعُ، أَوْ لَا يَشْتَرِي، أَو لا يَضْرِبُ عَبْدَهُ فَوَكَّلَ فِي ذَلِكَ، لَمْ يَحْنَثْ حَمْلًا لِلَّفْظِ عَلَى حَقِيقَتِهِ، وَفِي قَوْلٍ: إنْ كَانَ مِمَّنْ لَا يَتَوَلَّاهُ بِنَفْسِهِ، كَالسُّلْطَانِ، أَوْ كَانَ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ مِمَّا لَا يَعْتَادُ الْحَالِفُ فِعْلَهُ بِنَفْسِهِ، كَالْبِنَاءِ وَنَحْوِهِ حَنِثَ إذَا أَمَرَ بِفِعْلِهِ.

- **ومنها**: لَوْ قَالَ: وَقَفْت عَلَى حُفَّاظِ الْقُرْآنِ لَمْ يَدْخُلْ فِيهِ مَنْ كَانَ حَافِظًا وَنَسِيَهُ، لِأَنَّهُ لَا يُطْلَقُ عَلَيْهِ حَافِظٌ إلَّا مَجَازًا بِاعْتِبَارِ مَا كَانَ.

- **ومنها**: وَقَفَ عَلَى وَرَثَةِ زَيْدٍ وَهُوَ حَيٌّ، لَمْ يَصِحَّ لِأَنَّ الْحَيَّ لَا وَرَثَةَ لَهُ.

- **ومنها**: لَوْ حَلَفَ لَا يَبِيعُ أَوْ لَا يَشْتَرِي، أَوْ لَا يَسْتَأْجِرُ، أَوْ نَحْوُ ذَلِكَ لَمْ يَحْنَثْ إلَّا بِالصَّحِيحِ، دُونَ الْفَاسِدِ، بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْحَقَائِقَ الشَّرْعِيَّةَ إنَّمَا تَتَعَلَّقُ بِالصَّحِيحِ دُونَ الْفَاسِدِ.

- **ومنها**: لَوْ قَالَ: هَذِهِ الدَّار لِزَيْدٍ كَانَ إقْرَارًا لَهُ بِالْمِلْكِ، حَتَّى لَوْ قَالَ أَرَدْت أَنَّهَا مَسْكَنُهُ لَمْ يُسْمَعْ.

- **ومنها**: لَوْ حَلَفَ لَا يَدْخُل دَارَ زَيْدٍ لَمْ يَحْنَثْ إلَّا بِدُخُولِ مَا يَمْلِكُهَا، دُونَ مَا يَسْكُنُهَا بِإِعَارَةٍ أَوْ إجَارَةٍ؛ لِأَنَّ إضَافَتَهَا إلَيْهِ مَجَازٌ، إلَّا أَنْ يُرِيدَ مَسْكَنَهُ، وَلَوْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ مَسْكَنَهُ لَمْ يَحْنَثْ بِدُخُولِ دَارِهِ الَّتِي هِيَ مِلْكُهُ وَلَا يَسْكُنُهَا فِي الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ مَسْكَنَهُ حَقِيقَةً.

- **ومنها**: لَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذِهِ الشَّاةِ، حَنِثَ بِلَحْمِهَا، لِأَنَّهُ الْحَقِيقَةُ، دُونَ لَبَنِهَا وَنَتَاجِهَا؛ لِأَنَّهُ مَجَازٌ.

نَعَمْ، إنْ هُجِرَتْ الْحَقِيقَةُ تَعَيَّنَ الْعَمَلُ بِالْمَجَازِ الرَّاجِحِ، كَأَنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذِهِ الشَّجَرَةِ، فَإِنَّهُ يَحْنَثُ بِثَمَرِهَا، وَإِنْ كَانَ مَجَازًا دُون وَرَقِهَا وَأَغْصَانِهَا وَإِنْ كَانَ حَقِيقَةً.

(تَنْبِيهٌ)

قَدْ يُشْكِلُ عَلَى هَذَا الْأَصْل مَا لَوْ حَلَفَ لَا يُصَلِّي، فَالْأَصَحُّ فِي أَصْلِ الرَّوْضَةِ أَنَّهُ يَحْنَثُ بِالتَّحَرُّمِ وَفِي وَجْهٍ: لَا يَحْنَثُ إلَّا بِالْفَرَاغِ؛ لِأَنَّهَا قَدْ تَفْسُدُ قَبْلَ تَمَامِهَا، فَلَا يَكُونُ مُصَلِّيًا حَقِيقَةً وَهَذَا هُوَ قِيَاسُ القاعدة، وَفي ثَالِثٍ: لَا يَحْنَثُ حَتَّى يَرْكَع؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَكُون أَتَى بِالْمُعْظَمِ، فَيَقُومُ مَقَامَ الْجَمِيعِ وَالرَّافِعِيُّ حَكَى الْأَوْجُهَ فِي الشَّرْحِ، وَلَمْ يُصَحِّحْ شَيْئًا.

[ذِكْرُ تَعَارُضِ الْأَصْلِ وَالظَّاهِرِ]:

إذَا تَعَارَضَ أَصْلَانِ أَوْ أَصْلُ وَظَاهِرٌ، وَجَبَ النَّظَرُ فِي التَّرْجِيحِ، كَمَا فِي تَعَارُضِ الدَّلِيلَيْنِ، فَإِنْ تَرَجَّحَ دَلِيلُ الظَّاهِرِ حُكِمَ بِهِ بِلَا خِلَافٍ، وَإِنْ تَرَجَّحَ دَلِيلٌ أَصْلِيٌّ حُكِمَ بِهِ بِلَا خِلَافٍ، وإن تَرَدَّدَ فِي الرَّاجِحِ فَهِيَ على الْقَوْلَيْنِ، فَالْأَقْسَامُ حِينَئِذٍ أَرْبَعَةٌ:

الْأَوَّلُ: مَا يُرَجَّحُ فِيهِ الْأَصْلُ جَزْمًا بلا خلاف وَضابطهُ أَنْ يُعَارِضَهُ احْتِمَالٌ مُجَرَّدٌ، وَمِنْ أَمْثِلَتِهِ مَنْ ظَنَّ حَدَثًا، أَوْ طَلَاقًا، أَوْ عِتْقًا، أَوْ صَلَّى ثَلَاثًا أَمْ أَرْبَعًا فَإِنَّهُ يُعْمَلُ فِيهَا بِالْأَصْلِ بِلَا خِلَافٍ.

الثَّانِي: مَا تَرَجَّحَ فِيهِ الظَّاهِرُ جَزْمًا وَضابطهُ: أَنْ يَسْتَنِدَ إلَى سَبَبٍ مَنْصُوبٍ شَرْعًا، كَشَهَادَةِ عَدْلَيْنِ، فَإِنَّهَا تُفِيدُ الظَّنَّ، وَيُعْمَل بِهَا بِالْإِجْمَاعِ، وَلَا يُنْظَرُ إلَى أَصْلِ بَرَاءَةِ الذِّمَّةِ، وَمَسْأَلَةُ بَوْلِ الظَّبْيَة وَأَشْبَاهِهَا، وَالرِّوَايَةِ، وَالْيَدِ فِي الدَّعْوَى، وَإِخْبَارِ الثِّقَةِ بِدُخُولِ الْوَقْتِ أَوْ بِنَجَاسَةِ الْمَاءِ، وَإِخْبَارِهَا بِالْحَيْضِ، وَانْقِضَاءِ الْأَقْرَاءِ،والْمَاءِ الْهَارِبِ مِنْ الْحَمَّامِ لِاطِّرَادِ الْعَادَةِ بِالْبَوْلِ فِيهِ .

الثَّالِثُ: مَا يُرَجَّحُ فِيهِ الْأَصْلُ عَلَى الْأَصَحِّ وَضابطهُ: أَنْ يَسْتَنِدَ الِاحْتِمَالُ إلَى سَبَبٍ ضَعِيفٍ وَأَمْثِلَتُهُ لَا تَكَادُ تُحْصَرُ منها:

- الشَّيْءُ الَّذِي لَا يُتَيَقَّنُ نَجَاسَتُهُ، وَلَكِنَّ الْغَالِبَ فِيهِ النَّجَاسَةُ، كَأَوَانِي وَثِيَابِ مُدْمِنِي الْخَمْرِ، وَالْقَصَّابِينَ وَالْكُفَّارِ الْمُتَدَيِّنِينَ بِهَا كَالْمَجُوسِ، وَمَنْ

ظَهَرَ اخْتِلَاطُهُ بِالنَّجَاسَةِ وَعَدَمِ احْتِرَازِهِ مِنْهَا، مُسْلِمًا كَانَ أَوْ كَافِرًا،وَفِي جَمِيعِ ذَلِكَ قَوْلَانِ، أَصَحُّهُمَا الْحُكْمُ بِالطَّهَارَةِ اسْتِصْحَابًا لِلْأَصْلِ.

- وَمِنْ ذَلِكَ: مَا لَوْ أَدْخَلَ الْكَلْب رَأْسَهُ فِي الْإِنَاءِ وَأَخْرَجَهُ وَفَمُهُ رَطْبٌ، وَلَمْ يُعْلَم وُلُوغُهُ، وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ لَا يُحْكَمُ بِنَجَاسَةِ الْإِنَاءِ، فَإِنْ أَخْرَجَهُ يَابِسًا، فَطَاهِرٌ قَطْعًا.

- وَمِنْ ذَلِكَ: لَوْ سَقَطَ فِي بِئْرٍ فَأْرَةٌ، وَأُخِذَ دَلْوٌ قَبْل أَنْ يُنْزَحَ إلَى الْحَدِّ الْمُعْتَبَر، وَغَلَبَ عَلَى الظَّنِّ أَنَّهُ لَا يَخْلُو مِنْ شَعْرٍ، وَلَمْ يُرَ، فَفِيهِ الْقَوْلَانِ. وَالْأَظْهَرُ الطَّهَارَةُ.

- **ومنها**: إذَا تَنَحْنَحَ الْإِمَامُ وَظَهَرَ مِنْهُ حَرْفَانِ فَهَلْ يَلْزَمُ الْمَأْمُومَ الْمُفَارَقَةُ إعمالا لِلظَّاهِرِ الْغَالِبِ الْمُقْتَضِي لِبُطْلَانِ الصَّلَاة أَو لا؟، لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ صَلَاتِهِ، وَلَعَلَّهُ مَعْذُورٌ فِي التَّنَحْنُحِ، فَلَا يُزَالُ الْأَصْل إلَّا بِيَقِينٍ؟ قَوْلَانِ أَصَحُّهُمَا: الثَّانِي.

- **ومنها**: لَوْ امْتَشَطَ الْمُحْرِمُ فَانْفَصَلَتْ مِنْ لِحْيَتِهِ شَعَرَاتٌ، فَفِيهِ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: لَا فِدْيَةَ؛ لِأَنَّ النَّتْفَ لَمْ يَتَحَقَّقْ، وَالْأَصْلُ بَرَاءَةُ الذِّمَّةِ. وَالثَّانِي: يَجِبُ؛ لِأَنَّ الْمَشْطَ سَبَبٌ ظَاهِرٌ، فَيُضَافُ إلَيْهِ، كَإِضَافَةِ الْإِجْهَاض إلَى الضَّرْبِ.

- **ومنها**: الدَّمُ الَّذِي تَرَاهُ الْحَامِلُ، هَلْ هُوَ حَيْضٌ؟ قَوْلَانِ، أَصَحُّهُمَا: نَعَمْ؛ لِأَنَّ الْأَمْرَ مُتَرَدِّدٌ بَيْن كَوْنِهِ دَم عِلَّةٍ، أَوْ دَمَ جِبِلَّةٍ، وَالْأَصْلُ السَّلَامَةُ. وَالثَّانِي: لَا؛ لِأَنَّ الْغَالِبَ فِي الْحَامِلِ عَدَمُ الْحَيْضِ.

- **ومنها**: لَوْ قَذَفَ مَجْهُولًا وَادَّعَى رِقَّهُ، فَقَوْلَانِ، أَصَحُّهُمَا: أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْقَاذِفِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ، وَالثَّانِي: قَوْلُ الْمَقْذُوفِ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ الْحُرِّيَّةُ، فَإِنَّهَا الْغَالِبُ فِي النَّاسِ.

- **ومنها**: لَوْ جَرَتْ خَلْوَةٌ بَيْن الزَّوْجَيْنِ، وَادَّعَتْ الْإِصَابَةَ فَقَوْلَانِ أَصَحُّهُمَا: تَصْدِيقُ الْمُنْكِرِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عدمها.وَالثَّانِي: تَصْدِيقُ مُدَّعِيهَا؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ مِنْ الْخَلْوَةِ الْإِصَابَةُ غَالِبًا.

- **ومنها**: لَوْ اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ الْوَثَنِيَّانِ قَبْلَ الدُّخُول فَقَالَ الزَّوْجُ: أَسْلَمْنَا مَعًا فَالنِّكَاحُ بَاقٍ، وَأَنْكَرَتْ، فَالْقَوْل قَوْلُهُ فِي الْأَظْهَرِ، لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ النِّكَاحِ، وَالثَّانِي قَوْلُهَا لِأَنَّ التَّسَاوِيَ فِي الْإِسْلَامِ نَادِرٌ فَالظَّاهِرُ خِلَافُهُ.

- **ومنها**: دَعْوَى الْمَدْيُونِ الْإِعْسَارَ، فِيهِ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: الْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ الْعَدَمُ، وَالثَّانِي: لَا؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ مِنْ حَالِ الْحُرِّ أَنَّهُ يَمْلِكُ شَيْئًا.

- **ومنها**: إذَا ادَّعَى الْغَاصِبُ عَيْبًا خِلْقِيًّا فِي الْمَغْصُوبِ، كَقَوْلِهِ: وُلِدَ أَكْمَهَ أَوْ أَعْرَجَ أَوْ فَاقِدَ الْيَدِ، فَوَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا: الْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ الْعَدَمُ، وَيُمْكِنُ الْمَالِكَ إقَامَةُ الْبَيِّنَة.

وَالثَّانِي: تَصْدِيقُ الْمَالِكِ لِأَنَّ الْغَالِبَ السَّلَامَةُ بِخِلَافِ مَا لَوْ ادَّعَى عَيْبًا حَادِثًا فَإِنَّ الْأَظْهَرَ تَصْدِيقُ الْمَالِكِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ وَالْغَالِبَ دَوَامُ السَّلَامَةِ وَالثَّانِي الْغَاصِبِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ، فَهَذِهِ الصُّورَةُ تَعَارَضَ فِيهَا أَصْلَانِ، وَاعْتَضَدَ أَحَدُهُمَا بِظَاهِرٍ.

- وَنَظِيرُ ذَلِكَ: مَا لَوْ جَنَى عَلَى طَرْفٍ، وَزَعَمَ نَقْصَهُ، فَإِنَّهُ إنْ ادَّعَى عَيْبًا خِلْقِيًّا فِي عُضْوٍ ظَاهِرٍ صُدِّقَ الْجَانِي فِي الْأَظْهَرِ لِأَنَّ الْأَصْلَ الْعَدَمُ وَبَرَاءَةُ الذِّمَّةِ. وَالْمَالِكُ يُمْكِنُهُ إقَامَةُ الْبَيِّنَةِ، وَإِنْ ادَّعَى عَيْبًا حَادِثًا أَوْ أَصْلِيًّا فِي عُضْوٍ بَاطِنٍ فَالْأَظْهَرُ: تَصْدِيقُ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ السَّلَامَةُ.

- **ومنها**: لَوْ ادَّعَى الْمَالِكُ أَنَّهُ كَانَ كَاتِبًا صُدِّقَ الْغَاصِبُ لِأَنَّ الْأَصْلَ الْعَدَمُ، وَبَرَاءَةُ الذِّمَّةِ مِمَّا زَادَ.وَالْقَوْلُ الثَّانِي: الْمَالِكُ لِأَنَّ الْغَالِبَ أَنَّ صِفَاتِ الْعَبْدِ لَا يَعْرِفُهَا إلَّا السَّيِّدُ.

- **ومنها**: لَوْ قَالَ: هَذَا وَلَدِي مِنْ جَارِيَتِي هَذِهِ، لَحِقَهُ عِنْدَ الْإِمْكَانِ، وَهَلْ يَثْبُتُ كَوْنُ الْجَارِيَةِ أُمَّ وَلَدٍ لِأَنَّهُ الظَّاهِرُ؟ أَو لا لِاحْتِمَالِ أَنْ يَكُونَ اسْتَوْلَدَهَا بِالزَّوْجِيَّةِ؟ فيه قولان.

- **ومنها**: لَوْ قَالَ الرَّاهِنُ لِلْمُرْتَهِنِ لَمْ تَقْبِضْ الْعَيْنَ الْمَرْهُونَةَ عَنْ الرَّهْنِ بَلْ أَعَرْتُكَهَا؛ فَالْأَصَحُّ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ اللُّزُومِ وَعَدَمُ الْإِذْنِ فِي الْقَبْضِ، وَقِيلَ: قَوْلُ الْمُرْتَهِنِ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ قَبَضَهُ عَنْ الرَّهْنِ.

- **ومنها**: جَاءَ الْمُتَبَايِعَانِ مَعًا، فَقَالَ أَحَدُهُمَا: لَمْ أُفَارِقْهُ، فَلِي خِيَارُ الْمَجْلِسِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ التَّفَرُّقِ، وَهُوَ بَيِّنٌ إنْ قَصُرَتْ الْمُدَّةُ، وَأَمَّا إذَا طَالَتْ فَدَوَامُ الِاجْتِمَاعِ خِلَافُ الظَّاهِرِ، فَلَا يَبْعُدُ تَخْرِيجُهُ عَلَى تَعَارُضِ الْأَصْلِ وَالظَّاهِرِ.

- **ومنها** جَرَحَ الْمُحْرِمُ صَيْدًا وَغَابَ وَلَمْ يَعْلَمْ هَلْ بَرِئَ أَوْ مَاتَ؟ فَالْمَذْهَبُ أَنَّ عَلَيْهِ ضَمَانَ مَا نَقَصَ، لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ الذِّمَّةِ مِنْ الزَّائِدِ، وَقِيلَ: عَلَيْهِ الْجَزَاءِ كَامِلًا، لِأَنَّهُ قَدْ صَيَّرَهُ غَيْرَ مُمْتَنِعٍ، وَالظَّاهِرُ بَقَاؤُهُ عَلَى هَذِهِ الْحَالَةِ، وَلَوْ غَابَ وَوَجَدَهُ مَيِّتًا وَلَمْ يَدْرِ هَلْ مَاتَ بِجُرْحِهِ أَوْ بِسَبَبٍ آخَرَ فَهَلْ يَجِبُ جَزَاءٌ كَامِلٌ، أَوْ ضَمَانُ الْجُرْحِ فَقَطْ؟ قَوْلَانِ قَالَ فِي الرَّوْضَةِ: أَصَحّهمَا الثَّانِي.

- وَنَظِيرُهُ أَيْضًا: لَوْ جَرَحَ الصَّيْدَ وَغَابَ ثُمَّ وَجَدَهُ مَيِّتًا فَإِنَّهُ لَا يَحِلّ فِي الْأَظْهَرِ.

- **ومنها**: لَوْ رَمَى حَصَاةً إلَى الْمَرْمَى وَشَكَّ: هَلْ وَقَعَتْ فِيهِ أَوْ لَا؟ فَقَوْلَانِ أَصَحُّهُمَا لَا يَجْزِيهِ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الْوُقُوعِ فِيهِ وَبَقَاءُ الرَّمْيِ عَلَيْهِ، وَالثَّانِي: يَجْزِيهِ لِأَنَّ الظَّاهِرَ وُقُوعُهَا فِي الْمَرْمَى.

الرَّابِعُ: مَا تَرَجَّحَ فِيهِ الظَّاهِرُ عَلَى الْأَصْلِ بِأَنْ كَانَ سَبَبًا قَوِيًّا مُنْضَبِطًا، وَفِيهِ فُرُوعٌ:

- **منها**: مَنْ شَكَّ بَعْدَ الصَّلَاةِ أَوْ غَيْرِهَا مِنْ الْعِبَادَاتِ فِي تَرْكِ رُكْنٍ غَيْرِ النِّيَّةِ، فَالْمَشْهُورُ أَنَّهُ لَا يُؤَثِّرُ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ انْقِضَاءُ الْعِبَادَةِ عَلَى الصِّحَّةِ، وَالثَّانِي يَقُولُ: الْأَصْل عَدَمُ فِعْلِهِ.

- وَمِثْلُهُ: مَا لَوْ قَرَأَ الْفَاتِحَةَ ثُمَّ شَكَّ بَعْدَ الْفَرَاغِ مِنْهَا فِي حَرْفٍ أَوْ كَلِمَةٍ فَلَا أَثَرَ لَهُ.

- وَكَذَا لَوْ اسْتَجْمَرَ وَشَكَّ: هَلْ اسْتَعْمَلَ حَجَرَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةً، وَقِيَاسُهُ كَذَلِكَ فِيمَا لَوْ غَسَلَ النَّجَسَ وَشَكَّ بَعْدَ ذَلِكَ: هَلْ اسْتَوْعَبَهُ؟

- **ومنها**: اخْتَلَفَ الْمُتَعَاقِدَانِ فِي الصِّحَّةِ وَالْفَسَادِ فَالْأَصَحُّ تَصْدِيقُ مُدَّعِي الصِّحَّةِ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ جَرَيَانُ الْعُقُودِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ عَلَى قَانُونِ الشَّرْعِ، وَالثَّانِي لَا لِقَوْلِ الْأَصْلِ عَدَمَهَا.

- **ومنها**: لَوْ جَاءَ مِنْ قُدَّامِ الْإِمَامِ وَاقْتَدَى وَشَكَّ هَلْ تَقَدَّمَ؟ فَالْأَصَحُّ الصِّحَّةُ.وَقِيلَ: لَا؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ تَأَخُّرِهِ.

- **ومنها**: لَوْ وَكَّلَ بِتَزْوِيجِ ابْنَتِهِ ثُمَّ مَاتَ الْمُوَكَّلُ وَلَمْ يُعْلَمْ: هَلْ مَاتَ قَبْلَ الْعَقْدِ أَوْ بَعْدَهُ؟ فَالْأَصْلُ عَدَمُ النِّكَاحِ وَصَحَّحَهُ الرُّويَانِيُّ، وَقَالَ الْقَاضِي حُسَيْنٌ " الْأَصَحُّ صِحَّتُهُ لِأَنَّ الظَّاهِرَ بَقَاءُ الْحَيَاةِ.

- **ومنها**: لَوْ ادَّعَى الْجَانِي رِقّ الْمَقْتُولِ صُدِّقَ الْقَرِيبُ فِي الْأَصَحُّ؛ لِأَنَّهُ الظَّاهِرُ الْغَالِبُ.

- **ومنها**: شَهِدَ فِي وَاقِعَةٍ وَعُدِّلَ ثُمَّ شَهِدَ فِي أُخْرَى بَعْد زَمَانٍ طَوِيلٍ فَالْأَصَحُّ طَلَبُ تَعْدِيلِهِ ثَانِيًا؛ لِأَنَّ طُولَ الزَّمَانِ يُغَيِّرُ الْأَحْوَالَ، وَالثَّانِي: لَا لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ التَّغْيِيرِ.

- **ومنها**: إذَا جُومِعَتْ فَقَضَتْ شَهْوَتَهَا ثُمَّ اغْتَسَلَتْ ثُمَّ خَرَجَ مِنْهَا مَنِيُّ الرَّجُلِ فَالْأَصَحُّ وُجُوبُ إعَادَةِ الْغُسْلِ، لِأَنَّ الظَّاهِرَ خُرُوجُ مَنِيِّهَا مَعَهُ، وَالثَّانِي لَا؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ خُرُوجِهِ.

- **ومنها**: قَالَ الْمَالِكُ: أَجَّرْتُك الدَّابَّةَ، وَقَالَ الرَّاكِبُ، بَلْ أَعَرْتَنِي، فَفِي قَوْلٍ يُصَدَّقُ الرَّاكِبُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ مِنْ الْأُجْرَةِ، وَالْأَصَحُّ: تَصْدِيقُ الْمَالِكِ، إذَا مَضَتْ مُدَّةٌ لِمِثْلِهَا أُجْرَةٌ وَالدَّابَّةُ بَاقِيَةٌ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ يَقْتَضِي الِاعْتِمَادَ عَلَى قَوْلِهِ فِي الْإِذْنِ فَكَذَلِكَ فِي صِفَتِهِ.

- **ومنها**: لَوْ أَلْقَاهُ فِي مَاءٍ أَوْ نَارٍ، فَمَاتَ، وَقَالَ الْمُلْقِي: كَانَ يُمْكِنهُ الْخُرُوجُ، فَفِي قَوْلٍ يُصَدَّقُ; لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ، وَالْأَصَحُّ عِنْدَ النَّوَوِيِّ: يُصَدَّقُ الْوَلِيُّ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ لَوْ تَمَكَّنَ لَخَرَجَ.

- **ومنها**: إذَا رَأَتْ الْمَرْأَة الدَّمَ لِوَقْتٍ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ حَيْضًا أَمْسَكَتْ عَمَّا تُمْسِكُ عَنْهُ الْحَائِضُ; لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ حَيْضٌ، وَقِيلَ: لَا، عَمَلًا بِالْأَصْلِ.

فَصْل: فِي تَعَارُضِ الْأَصْلَيْنِ[1]:

فَمِنْ فُرُوعِ ذَلِكَ:

- إذَا ادَّعَى الْعِنِّينُ الْوَطْءَ فِي الْمُدَّةِ، وَهُوَ سَلِيمُ الذَّكَرِ وَالْأُنْثَيَيْنِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ قَطْعًا، مَعَ أَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الْوَطْءِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ النِّكَاحِ. وَاعْتُضِدَ بِظَاهِرِهِ أَنَّ سَلِيمَ ذَلِكَ لَا يَكُونُ عِنِّينًا فِي الْغَالِبِ.

- فَلَوْ كَانَ خَصِيًّا، أَوْ مَجْبُوبًا جَرَى وَجْهَانِ، وَالْأَصَحُّ تَصْدِيقُهُ أَيْضًا؛ لِأَنَّ إقَامَةَ الْبَيِّنَةِ عَلَى الْوَطْءِ تَعْسُرُ، فَكَانَ الظَّاهِرُ الرُّجُوعَ إلَى قَوْلِهِ

---

(١) - ذكر ابن رجب هذه القاعدة برقم ١٥٨ وقال: إذا تعارض أصلان عمل بالأرجح منهما فإن تساويا خرج في المسألة قولان .

فَلَوْ ثَبَتَتْ بَكَارَتُهَا رَجَعْنَا إلَى تَصْدِيقِهَا قَطْعًا؛ لِاعْتِضَادِ أَحَدِ الْأَصْلَيْنِ بِظَاهِرٍ قَوِيٍّ.

- **ومنها**: قَالَتْ: سَأَلْتُك الطَّلَاقَ بِعِوَضٍ فَطَلَّقْتَنِي عَلَيْهِ مُتَّصِلًا فَأَنَا مِنْكَ بَائِنٌ، وَقَالَ: بَلْ بعد طُولُ الْفَصْلِ، فَلِيَ الرَّجْعَةُ فَالْمُصَدَّقُ الزَّوْجُ.

- **ومنها**: قَالَ: بِعْتُكَ الشَّجَرَةَ بَعْد التَّأْبِيرِ فَالثَّمَرَةُ لِي، وَعَاكَسَهُ الْمُشْتَرِي صَدَقَ الْبَائِعُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ مِلْكِهِ.

- **ومنها**: اخْتَلَفَا فِي وَلَدَ الْمَبِيعَةِ فَقَالَ الْبَائِعُ: وَضَعَتْهُ قَبْلَ الْعَقْدِ. وَقَالَ الْمُشْتَرِي: بَلْ بَعْدَهُ فالْقَوْلَ قَوْلُ الْبَائِعِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ مِلْكِهِ.

- **ومنها**: اخْتَلَفَ مَعَ مُكَاتَبَتِهِ. فَقَالَتْ: وَلَدَتْهُ بَعْد الْكِتَابَة، فَمُكَاتَبٌ مِثْلِي. وَقَالَ السَّيِّدُ: بَلْ قَبْلَهَا صُدِّقَ السَّيِّدُ.

- **ومنها**: لَوْ وَقَعَ فِي الْمَاءِ نَجَاسَةٌ وَشَكَّ: هَلْ هُوَ قُلَّتَانِ، أَوْ أَقَلُّ؟ فَوَجْهَانِ: أَحَدُهُمَا يَتَنَجَّسُ؛ لِتَحَقُّقِ النَّجَاسَةِ، وَالْأَصْلُ عَدَمُ الْكَثْرَةِ.وَالثَّانِي: لَا لِأَنَّ الْأَصْلَ: الطَّهَارَةُ.

- **ومنها**: لَوْ أَدْرَكَ الْإِمَامَ وَهُوَ رَاكِعٌ، وَشَكَّ هَلْ فَارَقَ حَدَّ الرُّكُوعِ قَبْلَ رُكُوعِهِ فَقَوْلَانِ: أَحدهمَا: أَنَّهُ مُدْرِكٌ، لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ رُكُوعِهِ، وَالثَّانِي: لَا؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الْإِدْرَاكِ، وَهُوَ الْأَصَحُّ.

- **ومنها**: لَوْ نَوَى وَشَكَّ هَلْ كَانَتْ نِيَّتُهُ قَبْلَ الْفَجْرِ، أَوْ بَعْدَهُ؟ لَمْ يَصِحّ صَوْمُهُ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ النِّيَّةِ. قَالَ النَّوَوِيُّ: وَيُحْتَمَلُ أَنْ يَجِيءَ فِيهِ وَجْهٌ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ اللَّيْلِ.

- **ومنها**: لَوْ أَصْدَقَهَا تَعْلِيمَ قُرْآنٍ، وَوَجَدْنَاهَا تُحْسِنُهُ، فَقَالَ: أَنَا علمْتُهَا، وَقَالَتْ: بَلْ غَيْرُهُ، فَقَوْلَانِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ الصَّدَاقِ وَبَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ، وَالْأَصَحُّ تَصْدِيقُهَا.

- **ومنها**: أَذِنَ الْمُرْتَهِنُ فِي الْبَيْعِ وَرَجَعَ، ثُمَّ ادَّعَى الرُّجُوعَ قَبْلَ الْبَيْعِ فَوَجْهَانِ; لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَم الْبَيْعِ وَعَدَمُ الرُّجُوعِ(١)، وَالْأَصَحُّ تَصْدِيقُ الْمُرْتَهِنِ.

- **ومنها**: لَوْ شَكَّ: هَلْ رَضَعَ فِي الْحَوْلَيْنِ أَمْ بَعْدَهُمَا، فَقَوْلَانِ لِأَنَّ الْأَصْلَ الْحِلُّ وَبَقَاءُ الْحَوْلَيْنِ(١)، وَالْأَصَحُّ لَا تَحْرِيمَ.

---

(١) - عدم البيع أصل، وعدم الرجوع أصل وتعارضا.

- وَلَوْ شَكَّ: هَلْ رَضَعَ خَمْسًا أَوْ أَقَلَّ، فَلَا تَحْرِيمَ قَطْعًا لِعَدَمِ مُعَارَضَةِ أَصْلِ الْإِبَاحَةِ بِأَصْلٍ آخَرَ.

- **ومنها**: بَاعَهُ عَصِيرًا وَأَقْبَضَهُ وَوَجَدَ خَمْرًا، فَقَالَ الْبَائِعُ تَخَمَّرَ عِنْدَك وَقَالَ الْمُشْتَرِي بَلْ عِنْدَك، فَالْأَصْلُ عَدَمُ التَّخَمُّرِ وَعَدَمُ قَبْضِ الصَّحِيحِ، وَصَحَّحَ النَّوَوِيُّ تَصْدِيقَ الْبَائِعِ تَرْجِيحًا لِأَصْلِ اسْتِمْرَارِ الْبَيْعِ.

- **ومنها**: لَوْ قَبَضَ الْمُسْلَمَ فِيهِ فَجَاءَ بِمَعِيبٍ، وَقَالَ: هَذَا الَّذِي قَبَضْتُهُ، وَأَنْكَرَ الْمُسْلَمُ إلَيْهِ فَالْأَصَحُّ: تَصْدِيقُ الْمُسْلِمِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ اشْتِغَالُ ذِمَّةِ الْمُسْلَمِ إلَيْهِ، وَلَمْ يَتَيَقَّنْ الْبَرَاءَةَ، وَالثَّانِي يُصَدَّقُ الْمُسْلَمُ إلَيْهِ لِأَنَّ الْأَصْلَ السَّلَامَةُ وَاسْتِقْرَارُ الْعَقْدِ.

- **ومنها**: لَوْ رَأَى الْمَبِيعَ قَبْلَ الْعَقْدِ، ثُمَّ قَالَ الْبَائِعُ: هُوَ بِحَالِهِ، وَقَالَ الْمُشْتَرِي: بَلْ تَغَيَّرَ فَوَجْهَانِ، أَحَدُهُمَا يُصَدَّقُ الْبَائِعُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ التَّغْيِيرِ، وَالْأَصَحُّ الْمُشْتَرِيَ؛ لِأَنَّ الْبَائِعَ يَدَّعِي عَلَيْهِ الِاطِّلَاعَ عَلَى الْمَبِيعِ عَلَى هَذِهِ الصِّفَةِ وَالْمُشْتَرِي يُنْكِرُ ذَلِكَ.

- **ومنها**: إذَا سَلَّمَ الدَّارَ الْمُسْتَأْجَرَةَ ثُمَّ ادَّعَى الْمُسْتَأْجِرُ أَنَّهَا غُصِبَتْ، فَالْأَصَحُّ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْمُكْرِي؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الْغَصْبِ، وَوَجْهُ الْآخَرِ أَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الِانْتِفَاعِ، لَكِنْ اعْتَضَدَ الْأَوَّلُ بِأَنَّهُ بَعْدَ التَّسْلِيمِ بَقِيَ الْأَصْلُ: وُجُوبُ الْأُجْرَةِ عَلَيْهِ إلَى أَنْ يَتَبَيَّنَ مَا يُسْقِطُهَا.

- **ومنها**: لَوْ أَعْطَاهُ ثَوْبًا لِيَخِيطَهُ فَخَاطَهُ قَبَاءً[٢]، وَقَالَ: أَمَرْتنِي بِقَطْعِهِ قَبَاءً، فَقَالَ: بَلْ قَمِيصًا فَالْأَظْهَرُ تَصْدِيقُ الْمَالِكِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الْإِذْنِ فِي ذَلِكَ، وَالثَّانِي الْمُسْتَأْجَرُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ وَالظَّاهِرُ: أَنَّهُ لَا يَتَجَاوَزُ إذْنَهُ.

- **ومنها**: قَدَّ مَلْفُوفًا وَزَعَمَ مَوْتَهُ، فَفِي قَوْلٍ يُصَدَّقُ الْقَادُّ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ، وَالْأَصَحُّ يُصَدَّقُ الْوَلِيّ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ الْحَيَاةِ.

- **ومنها**: لَوْ زَعَمَ الْوَلِيُّ سِرَايَةً وَالْجَانِي سَبَبًا آخَرَ، فَالْأَصَحُّ تَصْدِيقُ الْوَلِيِّ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ السَّبَبِ.وَالثَّانِي الْجَانِي؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ الذِّمَّةِ.

---

(١) - الحل أصل وبقاء الحولين أصل وتعارضا.

(٢) - قميص قصير يلبس على أعلى البدن فوقه الثياب. المعجم الوسيط مادة (ق ب و).

- وَلَوْ عَكَسَ بِأَنْ قَطَعَ يَدَيْهِ وَرِجْلَيْهِ، وَزَعَمَ الْوَلِيُّ سَبَبًا آخَرَ، وَالْجَانِي سِرَايَةً فَالْأَصَحّ تَصْدِيقُ الْوَلِيِّ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاءُ الدِّيَتَيْنِ الْوَاجِبَتَيْنِ، وَالثَّانِي: الْجَانِي، لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ.

- **ومنها**: لَوْ قَلَعَ سِنَّ صَغِيرٍ وَمَاتَ قَبْلَ الْعَوْدِ فَقِيلَ: يَجِبُ الْأَرْشُ؛ لِأَنَّ الْجِنَايَةَ قَدْ تَحَقَّقَتْ، وَالْأَصْلُ عَدَمُ الْعَوْدِ، وَالْأَصَحُّ: لَا، لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ الذِّمَّةِ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَوْ عَاشَ لَعَادَتْ.

- **ومنها**: ادَّعَى أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ التَّفْوِيضَ وَالْآخَرُ التَّسْمِيَةَ(١)، فَالْأَصْلُ عَدَمُ التَّسْمِيَةِ مِنْ جَانِبٍ وَعَدَمُ التَّفْوِيضِ مِنْ جَانِبٍ.

- **ومنها**: إذَا قَالَ: كَانَ لَهُ عَلَيَّ كَذَا، فَفِي كَوْنِهِ مُقِرًّا بِهِ خِلَافٌ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ الِاسْتِمْرَارُ وَالْأَصْلُ بَرَاءَةُ الذِّمَّةِ، وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ لَيْسَ بِإِقْرَارٍ.

- **ومنها**: اطَّلَعْنَا عَلَى كَافِرٍ فِي دَارِنَا فَقَالَ: دَخَلْت بِأَمَانِ مُسْلِم، فَفِي مُطَالَبَتِهِ بِالْبَيِّنَةِ وَجْهَانِ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الْأَمَانِ، وَيَعْضُدُهُ: أَنَّ الْغَالِبَ عَلَى مَنْ يَسْتَأْمِنُ الِاسْتِئْنَاسَ بِالْإِشْهَادِ، وَالْأَصْلُ حَقْنُ الدِّمَاءِ، وَيَعْضُدُهُ: أَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ الْحَرْبِيَّ لَا يُقْدِمُ عَلَى هَذَا إلَّا بِأَمَانٍ هَذَا هُوَ الْأَصَحُّ.

- **ومنها**: لَوْ شُهِدَ عَلَيْهِ بِكَلِمَةِ الْكُفْرِ فَادَّعَى الْإِكْرَاه، فَلْيُجَدِّدْ الْإِسْلَامَ فَإِنْ قَتَلَهُ مُبَادِرًا قَبْلَ التَّجْدِيدِ، فَفِي الضَّمَانِ وَجْهَانِ. قَالَ فِي الْوَسِيطِ: مَأْخُوذَانِ مِنْ تَقَابُلِ الْأَصْلَيْنِ: عَدَمِ الْإِكْرَاهِ وَبَرَاءَةِ الذِّمَّةِ.

- **ومنها**: طَارَ طَائِرٌ فَقَالَ، إنْ لَمْ أَصِدْ هَذَا الطَّائِرَ الْيَوْم فَأَنْتِ طَالِقٌ، ثُمَّ اصْطَادَ ذَلِكَ الْيَوْمَ طَائِرًا وَجَهِلَ: هَلْ هُوَ ذَلِكَ أَوْ غَيْرُهُ، فَفِي وُقُوعِ الطَّلَاقِ تَرَدُّدٌ لِتَعَارُضِ أَصْلَيْنِ: بَقَاءِ النِّكَاحِ، وَعَدَمِ اصْطِيَادِهِ.

- **ومنها**: ضَرَبَهَا الزَّوْجُ وَادَّعَى نُشُوزَهَا، وَادَّعَتْ هِيَ أَنَّ الضَّرْب ظُلْمٌ، فَقَدْ تَعَارَضَ أَصْلَانِ: عَدَمُ ظُلْمِهِ، وَعَدَمُ نُشُوزِهَا.

تَذْنِيب: تَعَارُضُ الظَّاهِرَيْنِ:

وَمِنْ أَمْثِلَتِهِ: إذَا أَقَرَّتْ بِالنِّكَاحِ وَصَدَّقَهَا الْمُقَرُّ لَهُ بِالزَّوْجِيَّةِ، فَالْجَدِيدُ قَبُولُ الْإِقْرَارِ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ صِدْقُهُمَا فِيمَا تَصَادَقَا عَلَيْهِ، وَالْقَدِيمُ إنْ كَانَا

(١) - أي تسمية المهر، والتفويض أن يعقد عليها دون تسمية مهر بل يفوضه إلى الولي أو غيره. التعريفات ٣٣٧.

بَلَدِيَّيْنِ طُولِبَا بِالْبَيِّنَةِ، لِمُعَارَضَةِ هَذَا الظَّاهِرِ بِظَاهِرٍ آخَرَ، وَهُوَ أَنَّ الْبَلَدِيَّيْنِ يُعْرَفُ حَالُهُمَا غَالِبًا، وَيَسْهُلُ عَلَيْهِمَا إقَامَةُ الْبَيِّنَةِ.

القاعدة الثَّالِثَةُ

[الْمَشَقَّةُ تَجْلِبُ التَّيْسِيرَ]

الْأَصْلُ فِي هَذِهِ **القاعدة** قَوْله تَعَالَى: {يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ} البقرة: ١٨٥ ، وقَوْله تَعَالَى: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} الحج: ٧٨ ، وَرَوَى الشَّيْخَانِ وَغَيْرُهُمَا مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ وَغَيْرِهِ: «وَإِنَّمَا بُعِثْتُمْ مُيَسِّرِينَ وَلَمْ تُبْعَثُوا مُعَسِّرِينَ»(١)، وَحَدِيثِ: «يَسِّرُوا وَلَا تُعَسِّرُوا»(٢)، وَرَوَى الشَّيْخَانِ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا:" «مَا خُيِّرَ رَسُولُ الله صلى الله عليه وسلم بَيْنَ أَمْرَيْنِ، إلَّا اخْتَارَ أَيْسَرَهُمَا، مَا لَمْ يَكُنْ إثْمًا»(٣).

قَالَ الْعُلَمَاءُ: يَتَخَرَّجُ عَلَى هَذِهِ القاعدة جَمِيعُ رُخَصِ الشَّرْعِ وَتَخْفِيفَاتِهِ.

وَاعْلَمْ أَنَّ أَسْبَابَ التَّخْفِيفِ فِي الْعِبَادَاتِ وَغَيْرِهَا سَبْعَةٌ:

الْأَوَّل: السَّفَرُ.

وَرُخَصُهُ ثَمَانِيَةٌ منها:

مَا يَخْتَصُّ بِالطَّوِيلِ قَطْعًا وَهُوَ الْقَصْرُ وَالْفِطْرُ وَالْمَسْحُ أَكْثَرَ مِنْ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ.

ومنها: مَا لَا يَخْتَصُّ بِهِ قَطْعًا، وَهُوَ تَرْكُ الْجُمُعَةِ وَأَكْلُ الْمَيْتَةِ.

ومنها: مَا فِيهِ خِلَافٌ، وَالْأَصَحُّ اخْتِصَاصُهُ بِهِ وَهُوَ الْجَمْعُ.

ومنها: مَا فِيهِ خِلَافٌ، وَالْأَصَحُّ عَدَمُ اخْتِصَاصِهِ بِهِ، وَهُوَ التَّنَفُّلُ عَلَى الدَّابَّةِ وَإِسْقَاطُ الْفَرْضِ بِالتَّيَمُّمِ.

---

(١) - رواه البخاري ٣٠/٨ ح ٦١٢٨، وهو في مسلم في خبر الأعرابي الذي بال في المسجد دون هذه الزيادة.صحيح مسلم ٢٣٦/١ ح ٢٨٤.

(٢) - متفق عليه من حديث أنس: رواه البخاري ٢٥/١ ح ٦٩، ومسلم ١٣٥٩/٣ ح ١٧٣٤.

(٣) - متفق عليه: رواه البخاري ١٨٩/٤ ح ٣٥٦٠، ومسلم ١٨١٣/٤ ح ٢٣٢٧.

وَاسْتُدْرِكَ رُخْصَةٌ تَاسِعَةٌ وَهِيَ: أَن يَأْخُذَ مَنْ خَرَجَتْ لَهَا الْقُرْعَةُ من نسائه وَلَا يَلْزَمهُ الْقَضَاءُ لِضَرَّاتِهَا إِذَا رَجَعَ.

الثَّانِي: الْمَرَضُ.

وَرُخَصُهُ كَثِيرَةٌ: التَّيَمُّمُ عِنْدَ مَشَقَّةِ اسْتِعْمَالِ الْمَاءِ، وَالْقُعُودُ فِي صَلَاةِ الْفَرْضِ وَخُطْبَةِ الْجُمُعَةِ، وَالِاضْطِجَاعُ فِي الصَّلَاةِ وَالْإِيمَاءُ، وَالْجَمْعُ بَيْنَ الصَّلَاتَيْنِ، وَالتَّخَلُّفُ عَنْ الْجَمَاعَةِ وَالْجُمُعَةِ مَعَ حُصُولِ الْفَضِيلَةِ، وَالْفِطْرُ فِي رَمَضَانَ، وَتَرْكُ الصَّوْمِ لِلشَّيْخِ الْهَرِمِ مَعَ الْفِدْيَةِ، وَالِانْتِقَالُ مِنْ الصَّوْمِ إلَى الْإِطْعَامِ فِي الْكَفَّارَةِ، وَالْخُرُوجُ مِنْ الْمُعْتَكَفِ، وَعَدَمُ قَطْعِ التَّتَابُعِ الْمَشْرُوطِ فِي الِاعْتِكَافِ، وَالِاسْتِنَابَةُ فِي الْحَجِّ وَفِي رَمْيِ الْجِمَارِ؛ وَإِبَاحَةُ مَحْظُورَاتِ الْإِحْرَامِ مَعَ الْفِدْيَةِ، وَالتَّدَاوِي بِالنَّجَاسَاتِ وَبِالْخَمْرِ عَلَى وَجْهٍ، وَإِسَاغَةُ اللُّقْمَةِ بِهَا إِذَا غَصَّ بِالِاتِّفَاقِ، وَإِبَاحَةُ النَّظَرِ حَتَّى لِلْعَوْرَةِ وَالسَّوْأَتَيْنِ.

الثَّالِثُ: الْإِكْرَاهُ.

الرَّابِعُ: النِّسْيَانُ.

الْخَامِسُ: الْجَهْلُ وَسَيَأْتِي لَهَا مَبَاحِثُ(١).

السَّادِسُ: الْعُسْرُ وَعُمُومُ الْبَلْوَى:

كَالصَّلَاةِ مَعَ النَّجَاسَةِ الْمَعْفُوِّ عَنْهَا، كَدَمِ الْقُرُوحِ وَالدَّمَامِلِ وَالْبَرَاغِيثِ، وَالْقَيْحِ وَالصَّدِيدِ، وَقَلِيلِ دَمِ الْأَجْنَبِيِّ وَطِينِ الشَّارِعِ، وَأَثَرِ نَجَاسَةٍ عَسُرَ زَوَالُهُ، وَذَرْقِ الطُّيُورِ إذَا عَمَّ فِي الْمَسَاجِدِ وَالْمَطَافِ، وَمَا يُصِيبُ الْحَبَّ فِي الدَّوْسِ مِنْ رَوْثِ الْبَقَرِ وَبَوْلِهِ.

وَ**مِنْ ذَلِكَ:** الْعَفْوُ عَمَّا لَا يُدْرِكُهُ الطَّرْفُ وَمَا لَا نَفْسَ لَهُ سَائِلَةٌ، وَرِيقُ النَّائِمِ، وَفَمُ الْهِرَّةِ.

---

(١) - بداية الكتاب الرابع.

وَمِنْ ذَلِكَ: مَشْرُوعِيَّةُ الِاسْتِجْمَارِ بِالْحَجَرِ، وَإِبَاحَةُ الِاسْتِقْبَالِ وَالِاسْتِدْبَارِ فِي قَضَاءِ الْحَاجَةِ فِي الْبُنْيَانِ، وَمَسُّ الْمُصْحَفِ لِلصَّبِيِّ الْمُحْدِثِ.

وَمَسْح الْخُفِّ فِي الْحَضَرِ لِمَشَقَّةِ نَزْعِهِ فِي كل وُضُوءٍ، ويجَب نَزْعُهُ فِي الْغُسْلِ لِعَدَمِ تَكَرُّرِهِ، وَلَا يَضر الماء التَّغْيِيرُ بِالْمُكْثِ وَالطِّينِ وَالطُّحْلُبِ وَكُلِّ مَا يَعْسُر صَوْنُهُ عَنْهُ، وَإِبَاحَةُ الْأَفْعَالِ الْكَثِيرَةِ وَالِاسْتِدْبَارُ فِي صَلَاةِ شِدَّةِ الْخَوْفِ، وَالْإِبْرَادُ بِالظُّهْرِ فِي شِدَّةِ الْحَرِّ لعموم البلوى، ولَا إبْرَادَ بِالْجُمُعَةِ لِاسْتِحْبَابِ التَّبْكِيرِ إلَيْهَا.

وَالْجَمْعُ فِي الْمَطَرِ، وَتَرْكُ الْجَمَاعَةِ وَالْجُمُعَةِ بِالْأَعْذَارِ الْمَعْرُوفَةِ، وَعَدَمُ وُجُوبِ قَضَاءِ الصَّلَاةِ عَلَى الْحَائِضِ لِتَكَرُّرِهَا بِخِلَافِ الصَّوْمِ وَبِخِلَافِ الْمُسْتَحَاضَةِ لِنُدْرَةِ ذَلِكَ، وَأَكْلُ الْمَيْتَةِ وَمَالِ الْغَيْرِ مَعَ ضَمَانِ الْبَدَلِ إذَا اُضْطُرَّ، وَأَكْلُ الْوَلِيِّ مِنْ مَالِ الْيَتِيمِ بِقَدْرِ أُجْرَةِ عَمَلِهِ إذَا احْتَاجَ، وَجَوَازُ تَقْدِيمِ نِيَّةِ الصَّوْمِ عَلَى أَوَّلِهِ، وَنِيَّةُ صَوْمِ النَّفْلِ بِالنَّهَارِ، وَإِبَاحَةُ التَّحَلُّلِ مِنْ الْحَجِّ بِالْإِحْصَارِ وَالْفَوَاتِ، وَلُبْسُ الْحَرِيرِ لِلْحَكَّةِ وَالْقِتَالِ، وَبَيْعُ نَحْوِ الرُّمَّانِ وَالْبَيْضِ فِي قِشْرِهِ وَالْمَوْصُوفِ فِي الذِّمَّةِ وَهُوَ السَّلَمُ، مَعَ النَّهْيِ عَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ، وَالِاكْتِفَاءُ بِرُؤْيَةِ ظَاهِرِ الصُّبْرَةِ وَأُنْمُوذَجِ الْمُتَمَاثِلِ، وَبَارِزِ الدَّارِ عَنْ أَسِّهَا، وَمَشْرُوعِيَّةُ الْخِيَارِ لَمَّا كَانَ الْبَيْعُ يَقَعُ غَالِبًا مِنْ غَيْرِ تَرَوٍّ وَيَحْصُلُ فِيهِ النَّدَمُ فَيَشُقُّ عَلَى الْعَاقِدِ، فَسَهَّلَ الشَّارِعُ ذَلِكَ عَلَيْهِ بِجَوَازِ الْفَسْخِ فِي مَجْلِسِهِ وَشَرَعَ لَهُ أَيْضًا شَرْطَهُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ، وَمَشْرُوعِيَّةُ الرَّدِّ بِالْعَيْبِ؛ وَالتَّحَالُفُ، وَالْإِقَالَةُ، وَالْحَوَالَةُ، وَالرَّهْنُ، وَالضَّمَانُ وَالْإِبْرَاءُ، وَالْقَرْضُ، وَالشَّرِكَةُ، وَالصُّلْحُ، وَالْحَجْرُ، وَالْوَكَالَةُ، وَالْإِجَارَةُ، وَالْمُسَاقَاةُ، وَالْمُزَارَعَةُ، وَالْقِرَاضُ، وَالْعَارِيَّةُ، والْوَدِيعَةُ لِلْمَشَقَّةِ الْعَظِيمَةِ فِي أَنَّ كل أَحَدٍ لَا يَنْتَفِعُ إلَّا بِمَا هُوَ مِلْكُهُ، وَلَا يَسْتَوْفِي إلَّا مِمَّنْ عَلَيْهِ حَقُّهُ، وَلَا يَأْخُذُهُ إلَّا بِكَمَالِهِ، وَلَا يَتَعَاطَى أُمُورَهُ إلَّا بِنَفْسِهِ؛ فَسَهَّلَ الْأَمْرَ بِإِبَاحَةِ الِانْتِفَاعِ بِمِلْكِ الْغَيْرِ، بِطَرِيقِ الْإِجَارَةِ أَوْ الْإِعَارَةِ أَوْ الْقِرَاضِ، وَبِالِاسْتِعَانَةِ بِالْغَيْرِ وَكَالَةً، وَإِيدَاعًا، وَشَرِكَةً، وَقِرَاضًا، وَمُسَاقَاةً، وَبِالِاسْتِيفَاءِ مِنْ غَيْرِ الْمَدْيُونِ حَوَالَةً، وَبِالتَّوَثُّقِ عَلَى الدَّيْنِ بِرَهْنٍ وَضَامِنٍ وَكَفِيلٍ وَحَجْرٍ، وَبِإِسْقَاطِ بَعْضِ الدَّيْنِ صُلْحًا، أَوْ كُلِّهِ إبْرَاءً.

وَمِنْ التَّخْفِيفِ: جَوَازُ الْعُقُودِ الْجَائِزَةِ؛ لِأَنَّ لُزُومَهَا يَشُقُّ، وَيَكُونُ سَبَبًا لِعَدَمِ تَعَاطِيهَا، وَلُزُومُ اللَّازِمِ، وَإِلَّا لَمْ يَسْتَقِرَّ بَيْعٌ وَلَا غَيْرُهُ.

وَمِنْهُ: إبَاحَةُ النَّظَرِ عِنْدَ الْخِطْبَةِ، وَلِلتَّعْلِيمِ، وَالْإِشْهَادِ، وَالْمُعَامَلَةِ، وَالْمُعَالَجَةِ وَلِلسَّيِّدِ، وَمِنْهُ جَوَازُ الْعَقْدِ عَلَى الْمَنْكُوحَةِ مِنْ غَيْرِ نَظَرٍ، لِمَا فِي اشْتِرَاطِهِ مِنْ الْمَشَقَّةِ الَّتِي لَا يَحْتَمِلُهَا كَثِيرٌ مِنْ النَّاسِ فِي بَنَاتِهِمْ وَأَخَوَاتِهِمْ مِنْ نَظَرِ كل خَاطِبٍ فَنَاسَبَ التَّيْسِيرُ لِعَدَمِ اشْتِرَاطِهِ بِخِلَافِ الْمَبِيعِ فَإِنَّ اشْتِرَاطَ الرُّؤْيَةِ فِيهِ لَا يُفْضِي إلَى عُسْرٍ وَمَشَقَّةٍ.

وَمِنْهُ: إبَاحَةُ أَرْبَعِ نِسْوَةٍ فَلَمْ يَقْتَصِرْ عَلَى وَاحِدَةٍ تَيْسِيرًا عَلَى الرِّجَالِ وَعَلَى النِّسَاءِ أَيْضًا؛ لِكَثْرَتِهِنَّ وَلَمْ يَزِدْ عَلَى أَرْبَعٍ لِمَا فِيهِ مِنْ الْمَشَقَّةِ عَلَى الزَّوْجَيْنِ فِي الْقَسْمِ وَغَيْرِهِ.

وَمِنْهُ: مَشْرُوعِيَّةُ الطَّلَاقِ، لِمَا فِي الْبَقَاءِ عَلَى الزَّوْجِيَّةِ مِنْ الْمَشَقَّةِ عِنْدَ التَّنَافُرِ، وَكَذَا مَشْرُوعِيَّةُ الْخُلْعِ وَالِافْتِدَاءِ وَالْفَسْخِ بِالْعَيْبِ وَنَحْوِهِ، وَالرَّجْعَةِ فِي الْعِدَّةِ لَمَّا كَانَ الطَّلَاقُ يَقَعُ غَالِبًا بَغْتَةً فِي الْخِصَامِ وَالْجَرْحِ وَيَشُقُّ عَلَيْهِ الْتِزَامُهُ فَشُرِعَتْ لَهُ الرَّجْعَةُ فِي تَطْلِيقَتَيْنِ: وَلَمْ تُشْرَعْ دَائِمًا لِمَا فِيهِ مِنْ الْمَشَقَّةِ عَلَى الزَّوْجَةِ إذَا قُصِدَ إضْرَارُهَا بِالرَّجْعَةِ وَالطَّلَاقِ كَمَا كَانَ ذَلِكَ فِي أَوَّلِ الْإِسْلَامِ ثُمَّ نُسِخَ،

وَمِنْهُ: مَشْرُوعِيَّةُ الْإِجْبَارِ عَلَى الْوَطْءِ أَوْ الطَّلَاقِ فِي الْمُولِي.

وَمِنْهُ: مَشْرُوعِيَّةُ الْكَفَّارَةِ فِي الظِّهَارِ وَالْيَمِينِ تَيْسِيرًا عَلَى الْمُكَلَّفِينَ لِمَا فِي الْتِزَامِ مُوجِبِ ذَلِكَ مِنْ الْمَشَقَّةِ عِنْدَ النَّدَمِ.

وَكَذَا مَشْرُوعِيَّةُ التَّخْيِيرِ فِي كَفَّارَةِ الْيَمِينِ لِتَكَرُّرِهِ بِخِلَافِ كَفَّارَةِ الظِّهَارِ وَالْقَتْلِ وَالْجِمَاعِ لِنُدْرَةِ وُقُوعِهَا؛ وَلِأَنَّ الْمَقْصُودَ الزَّجْرُ عَنْهَا.

وَمَشْرُوعِيَّةُ التَّخْيِيرِ فِي نَذْرِ اللَّجَاجِ: بَيْنَ مَا أُلْتُزِمَ وَالْكَفَّارَةِ لِمَا فِي الِالْتِزَامِ بِالنُّذُورِ لَجَاجًا مِنْ الْمَشَقَّةِ.

وَمِنْهُ: مَشْرُوعِيَّةُ التَّخْيِيرِ بَيْنَ الْقِصَاصِ وَالدِّيَةِ تَيْسِيرًا عَلَى هَذِهِ الْأُمَّةِ عَلَى الْجَانِي وَالْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ، وَكَانَ فِي شَرْعِ مُوسَى صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ الْقِصَاصُ مُتَحَتِّمًا وَلَا دِيَةَ، وَفِي شَرْعِ عِيسَى صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ الدِّيَةُ وَلَا قِصَاصَ.

وَمِنْهُ: مَشْرُوعِيَّةُ الْكِتَابَةِ، لِيَتَخَلَّصَ الْعَبْدُ مِنْ دَوَامِ الرِّقِّ لِمَا فِيهِ مِنْ الْعُسْرِ، فَيُرَغَّبُ السَّيِّدُ الَّذِي لَا يَسْمَحُ بِالْعِتْقِ مَجَّانًا، بِمَا يُبْذَلُ لَهُ مِنْ النُّجُومِ.

وَمِنْهُ: مَشْرُوعِيَّةُ الْوَصِيَّةِ عِنْدَ الْمَوْتِ لِيَتَدَارَكَ الْإِنْسَانُ مَا فَرَطَ مِنْهُ فِي حَالِ الْحَيَاةِ، وَفُسِحَ لَهُ فِي الثُّلُثِ دُونَ مَا زَادَ عَلَيْهِ دَفْعًا لِضَرَرِ الْوَرَثَةِ، فَحَصَلَ التَّيْسِيرُ وَدَفْعُ الْمَشَقَّةِ فِي الْجَانِبَيْنِ.

وَمِنْهُ: إسْقَاطُ الْإِثْمِ عَنْ الْمُجْتَهِدِينَ فِي الْخَطَأِ وَالتَّيْسِيرُ عَلَيْهِمْ بِالِاكْتِفَاءِ بِالظَّنِّ، وَلَوْ كُلِّفُوا الْأَخْذَ بِالْيَقِينِ لَشَقَّ وَعَسُرَ الْوُصُولُ إلَيْهِ.

السَّبَبُ السَّابِعُ النَّقْصُ: فَإِنَّهُ نَوْعٌ مِنْ الْمَشَقَّةِ إذْ النُّفُوسُ مَجْبُولَةٌ عَلَى حُبِّ الْكَمَالِ، فَنَاسَبَهُ التَّخْفِيفُ فِي التَّكْلِيفَاتِ فَمِنْ ذَلِكَ:

عَدَمُ تَكْلِيفِ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ، وَعَدَمُ تَكْلِيفِ النِّسَاءِ بِكَثِيرٍ مِمَّا يَجِبُ عَلَى الرِّجَالِ: كَالْجَمَاعَةِ، وَالْجُمُعَةِ، وَالْجِهَادِ وَالْجِزْيَةِ، وَتَحَمُّلِ الْعَقْلِ، وَغَيْرِ ذَلِكَ وَإِبَاحَةِ لُبْسِ الْحَرِيرِ، وَحِلِّ الذَّهَبِ، وَعَدَمُ تَكْلِيفِ الْأَرِقَّاءِ بِكَثِيرٍ مِمَّا عَلَى الْأَحْرَارِ، كَكَوْنِهِ عَلَى النِّصْفِ مِنْ الْحُرِّ فِي الْحُدُودِ وَالْعِدَدِ وَغَيْرِ ذَلِكَ.

وَهَذِهِ فَوَائِدُ مُهِمَّةٌ نَخْتِمُ بِهَا الْكَلَامَ عَلَى هَذِهِ القاعدة[1]:

الْأُولَى: فِي ضَبْطِ الْمَشَاقِّ الْمُقْتَضِيَةِ لِلتَّخْفِيفِ:

الْمَشَاقُّ عَلَى قِسْمَيْنِ:

- **مَشَقَّةٌ لَا تَنْفَكُّ عَنْهَا الْعِبَادَةُ غَالِبًا:**

كَمَشَقَّةِ الْبَرْدِ فِي الْوُضُوءِ، وَالْغُسْلِ، وَمَشَقَّةِ الصَّوْمِ فِي شِدَّةِ الْحَرِّ وَطُولِ النَّهَارِ، وَمَشَقَّةِ السَّفَرِ الَّتِي لَا انْفِكَاكَ لِلْحَجِّ وَالْجِهَادِ عَنْهَا، وَمَشَقَّةِ أَلَمِ الْحُدُودِ، وَرَجْمِ الزُّنَاةِ، وَقَتْلِ الْجُنَاةِ، فَلَا أَثَرَ لِهَذِهِ فِي إسْقَاطِ الْعِبَادَاتِ فِي كل الْأَوْقَاتِ.

- **وَأَمَّا الْمَشَقَّةُ الَّتِي تَنْفَكُّ عَنْهَا الْعِبَادَاتُ غَالِبًا، فَعَلَى مَرَاتِبَ:**

الْأُولَى: مَشَقَّةٌ عَظِيمَةٌ فَادِحَةٌ: كَمَشَقَّةِ الْخَوْفِ عَلَى النُّفُوسِ، وَالْأَطْرَافِ وَمَنَافِعِ الْأَعْضَاءِ؛ فَهِيَ مُوجِبَةٌ لِلتَّخْفِيفِ وَالتَّرْخِيصِ قَطْعًا؛ لِأَنَّ حِفْظَ النُّفُوسِ وَالْأَطْرَافِ لِإِقَامَةِ مَصَالِحِ الدِّينِ أَوْلَى مِنْ تَعْرِيضِهَا لِلْفَوَاتِ فِي عِبَادَةٍ أَوْ عِبَادَاتٍ يَفُوتُ بِهَا أَمْثَالُهَا.

الثَّانِيَةُ: مَشَقَّةٌ خَفِيفَةٌ لَا وَقْعَ لَهَا كَأَدْنَى وَجَعٍ فِي إصْبَعٍ، وَأَدْنَى صُدَاعٍ فِي الرَّأْسِ، أَوْ سُوءِ مِزَاجٍ خَفِيفٍ، فَهَذِهِ لَا أَثَرَ لَهَا، وَلَا الْتِفَاتَ إلَيْهَا؛ لِأَنَّ تَحْصِيلَ مَصَالِحِ الْعِبَادَاتِ أَوْلَى مِنْ دَفْعِ مِثْلِ هَذِهِ الْمَفْسَدَةِ الَّتِي لَا أَثَرَ لَهَا.

الثَّالِثَةُ: مُتَوَسِّطَةٌ بَيْنَ هَاتَيْنِ الْمَرْتَبَتَيْنِ فَمَا دَنَا مِنْ الْمَرْتَبَةِ الْعُلْيَا أَوْجَبَ التَّخْفِيفَ، أَوْ مِنْ الدُّنْيَا لَمْ يُوجِبْهُ ؛ كَحُمَّى خَفِيفَةٍ وَوَجَعِ الضِّرْسِ الْيَسِيرِ، وَمَا تَرَدَّدَ فِي الْحَاقِهِ بِأَيِّهِمَا أُخْتُلِفَ فِيهِ، وَلَا ضَبْطَ لِهَذِهِ الْمَرَاتِبِ، إلَّا بِالتَّقَرُّبِ.

الْفَائِدَةُ الثَّانِيَةُ: قَالَ الشَّيْخُ عِزُّ الدِّينِ: تَخْفِيفَاتُ الشَّرْعِ سِتَّةُ أَنْوَاعٍ:

الْأَوَّلُ: تَخْفِيفُ إسْقَاطٍ، كَإِسْقَاطِ الْجُمُعَةِ وَالْحَجِّ، وَالْعُمْرَةِ، وَالْجِهَادِ بِالْأَعْذَارِ.

الثَّانِي: تَخْفِيفُ تَنْقِيصٍ، كَالْقَصْرِ.

---

(١) - أي قاعدة المشقة تجلب التيسير.

الثَّالِثُ: تَخْفِيفُ إبْدَالٍ، كَإِبْدَالِ الْوُضُوءِ وَالْغُسْلِ بِالتَّيَمُّمِ، وَالْقِيَامِ فِي الصَّلَاةِ بِالْقُعُودِ وَالِاضْطِجَاعِ أَوْ الْإِيمَاءِ، وَالصِّيَامِ بِالْإِطْعَامِ.

الرَّابِعُ: تَخْفِيفُ تَقْدِيمٍ، كَالْجَمْعِ، وَتَقْدِيمِ الزَّكَاةِ عَلَى الْحَوْلِ، وَزَكَاةِ الْفِطْرِ فِي رَمَضَانَ، وَالْكَفَّارَةِ عَلَى الْحِنْثِ.

الْخَامِسُ: تَخْفِيفُ تَأْخِيرٍ، كَالْجَمْعِ، وَتَأْخِيرِ رَمَضَانَ لِلْمَرِيضِ وَالْمُسَافِرِ؛ وَتَأْخِيرِ الصَّلَاةِ فِي حَقِّ مُشْتَغِلٍ بِإِنْقَاذِ غَرِيقٍ أَوْ نَحْوِهِ مِنْ الْأَعْذَارِ.

السَّادِسُ: تَخْفِيفُ تَرْخِيصٍ، كَصَلَاةِ الْمُسْتَجْمِرِ مَعَ بَقِيَّةِ النَّجْوِ، وَشُرْبِ الْخَمْرِ لِلْغُصَّةِ، وَأَكْلِ النَّجَاسَةِ لِلتَّدَاوِي، وَنَحْوِ ذَلِكَ.

وَاسْتَدْرَكَ الْعَلَائِيُّ **سَابِعًا وَهُوَ:** تَخْفِيفُ تَغْيِيرٍ، كَتَغَيُّرِ نُظُمِ الصَّلَاةِ فِي الْخَوْفِ.

الْفَائِدَةُ الثَّالِثَةُ:

الرُّخَصُ أَقْسَامٌ:

- **مَا يَجِبُ فِعْلُهَا:** كَأَكْلِ الْمَيْتَةِ لِلْمُضْطَرِّ، وَالْفِطْرِ لِمَنْ خَافَ الْهَلَاكَ بِغَلَبَةِ الْجُوعِ وَالْعَطَشِ وَإِنْ كَانَ مُقِيمًا صَحِيحًا، وَإِسَاغَةِ الْغُصَّةِ بِالْخَمْرِ.
- **وَمَا يُنْدَبُ:** كَالْقَصْرِ فِي السَّفَرِ وَالْفِطْرِ لِمَنْ يَشُقُّ عَلَيْهِ الصَّوْمُ فِي سَفَرٍ، أَوْ مَرَضٍ، وَالْإِبْرَادِ بِالظُّهْرِ، وَالنَّظَرِ إلَى الْمَخْطُوبَةِ.
- **وَمَا يُبَاحُ**: كَالسَّلَمِ.
- **وَمَا الْأَوْلَى تَرْكُهَا:** كَالْمَسْحِ عَلَى الْخُفِّ، وَالْجَمْعِ وَالْفِطْرِ لِمَنْ لَا يَتَضَرَّرُ، وَالتَّيَمُّمِ لِمَنْ وَجَدَ الْمَاءَ يُبَاعُ بِأَكْثَرَ مِنْ ثَمَنِ الْمِثْلِ، وَهُوَ قَادِرٌ عَلَيْهِ.
- **وَمَا يُكْرَهُ فِعْلُهَا:** كَالْقَصْرِ فِي أَقَلِّ مِنْ ثَلَاثَةِ مَرَاحِلَ.

الْفَائِدَةُ الرَّابِعَةُ:

تَعَاطِي سَبَبَ الرُّخْصَةِ، لِقَصْدِ التَّرْخِيصِ فَقَطْ، هَلْ يُبِيحُهُ؟ فِيهِ صُوَرٌ تَقَدَّمَتْ فِي أَوَاخِرِ القاعدة الْأُولَى[1].

الْفَائِدَةُ الْخَامِسَةُ:

بِمَعْنَى هَذِهِ القاعدة: قَوْلُ الشَّافِعِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: **(إِذَا ضَاقَ الْأَمْرُ اتَّسَعَ)**، وَقَدْ أَجَابَ بِهَا فِي ثَلَاثَةِ مَوَاضِعَ:

أَحَدُهَا: فِيمَا إِذَا فَقَدَتْ الْمَرْأَةُ وَلِيَّهَا فِي سَفَرٍ، فَوَلَّتْ أَمْرَهَا رَجُلًا قال: يَجُوزُ؛ إِذَا ضَاقَ الْأَمْرُ اتَّسَعَ.

الثَّانِي: سئل عن الوضوء في أَوَانِي الْخَزَفِ الْمَعْمُولَةِ بِالسِّرْجِينِ؟ قَالَ: إِذْ ضَاقَ الْأَمْرُ اتَّسَعَ.

الثَّالِثُ: سُئِلَ عَنْ الذُّبَابِ يَجْلِس عَلَى غَائِطٍ ثُمَّ يَقَعُ عَلَى الثَّوْبِ فَقَالَ: إِنْ كَانَ فِي طَيَرَانِهِ مَا يَجِفُّ فِيهِ رِجْلَاهُ وَإِلَّا فَالشَّيْءُ إِذَا ضَاقَ اتَّسَعَ.

---

(١) - أي قاعدة : الأمور بمقاصدها.

القاعدة الرَّابِعَةُ

[الضَّرَرُ يُزَالُ]

أَصْلُهَا قَوْلُهُ صلى الله عليه وسلم «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»(١).

اعْلَمْ أَنَّ هَذِهِ القاعدة يَنْبَنِي عَلَيْهَا كَثِيرٌ مِنْ أَبْوَابِ الْفِقْهِ مِنْ ذَلِكَ:

الرَّدُّ بِالْعَيْبِ، وَجَمِيعُ أَنْوَاعِ الْخِيَارِ: مِنْ اخْتِلَافِ الْوَصْفِ الْمَشْرُوطِ، وَالتَّغرِيرِ، وَإِفْلَاسِ الْمُشْتَرِي، وَغَيْرِ ذَلِكَ، وَالْحَجْرُ بِأَنْوَاعِهِ، وَالشُّفْعَةُ؛ لِأَنَّهَا شُرِعَتْ لِدَفْعِ ضَرَرِ الْقِسْمَةِ، وَالْقِصَاصُ، وَالْحُدُودُ، وَالْكَفَّارَاتُ، وَضَمَانُ الْمُتْلَفِ، وَالْقِسْمَةُ، وَنُصُبُ الْأَئِمَّةِ، وَالْقُضَاةِ، وَدَفْعُ الصَّائِلِ، وَقِتَالُ الْمُشْرِكِينَ، وَالْبُغَاةِ، وَفَسْخُ النِّكَاحِ بِالْعُيُوبِ، أَوْ الْإِعْسَارِ، أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ.

وَيَتَعَلَّقُ بِهَذِهِ القاعدة ست قواعد:

الْأُولَى: الضَّرُورِيَّاتُ تُبِيحُ الْمَحْظُورَاتِ:

وَمِنْ ثَمَّ جَازَ أَكْلُ الْمَيْتَةِ عِنْدَ الْمَخْمَصَةِ، وَإِسَاغَةُ اللُّقْمَةِ بِالْخَمْرِ، وَالتَّلَفُّظُ بِكَلِمَةِ الْكُفْرِ لِلْإِكْرَاهِ، وَكَذَا إتْلَافُ الْمَالِ، وَأَخْذُ مَالَ الْمُمْتَنِعِ مِنْ أَدَاءِ الدَّيْنِ بِغَيْرِ إذْنِهِ، وَدَفْعُ الصَّائِلِ وَلَوْ أَدَّى إلَى قَتْلِهِ، وَلَوْ عَمَّ الْحَرَامُ قُطْرًا، بِحَيْثُ لَا يُوجَدُ فِيهِ حَلَالٌ إلَّا نَادِرًا فَإِنَّهُ يَجُوزُ اسْتِعْمَالُ مَا يَحْتَاجُ إلَيْهِ، وَلَا يَقْتَصِرُ عَلَى الضَّرُورَةِ.

وَيَجُوزُ إتْلَافُ شَجَرِ الْكُفَّارِ وَبِنَائِهِمْ لِحَاجَةِ الْقِتَالِ وَالظَّفَرِ بِهِمْ، وَكَذَا الْحَيَوَانُ الَّذِي يُقَاتِلُونَ عَلَيْهِ، وَنَبْشُ الْمَيِّتِ بَعْدَ دَفْنِهِ لِلضَّرُورَةِ بِأَنْ دُفِنَ بِلَا غُسْلٍ، أَوْ لِغَيْرِ الْقِبْلَةِ أَوْ فِي أَرْضٍ أَوْ ثَوْبٍ مَغْصُوبٍ، وَغَصْبُ الْخَيْطِ لِخِيَاطَةِ جُرْحِ حَيَوَانٍ مُحْتَرَمٍ.

الثَّانِيَةُ: مَا أُبِيحَ لِلضَّرُورَةِ يُقَدَّرُ بِقَدْرِهَا:

وَمِنْ فُرُوعِهِ: الْمُضْطَرُّ لَا يَأْكُلُ مِنْ الْمَيْتَةِ إلَّا قَدْرَ سَدِّ الرَّمَقِ، وَمَنْ أُسْتُشِيرَ فِي خَاطِبٍ وَاكْتُفِي بِالتَّعْرِيضِ كَقَوْلِهِ: لَا يَصْلُحُ لَكِ؛ لَمْ يَعْدِلْ إلَى

(١) - تقدم أنه رواه مالك في الموطأ١٠٧٨/٤، وهو الحديث الثاني والثلاثون ضمن الأربعين النووية وحسنه النووي ثمَّ.

التَّصْرِيحِ، وَيَجُوزُ أَخْذ نَبَاتِ الْحَرَمِ لِعَلَفِ الْبَهَائِمِ وَلَا يَجُوزُ أَخْذُهُ لِبَيْعِهِ لِمَنْ يَعْلِفُ، وَالطَّعَامُ فِي دَارِ الْحَرْبِ يُؤْخَذُ عَلَى سَبِيلِ الْحَاجَةِ؛ لِأَنَّهُ أُبِيحَ لِلضَّرُورَةِ، فَإِذَا وَصَلَ عُمْرَانُ الْإِسْلَامِ امْتَنَعَ، وَمَنْ مَعَهُ بَقِيَّةٌ رَدَّهَا.

وَيُعْفَى عَنْ مَحَلِّ اسْتِجْمَارِهِ وَلَوْ حَمَلَ مُسْتَجْمِرًا فِي الصَّلَاةِ بَطَلَتْ، وَيُعْفَى عَنْ الطُّحْلُبِ فِي الْمَاءِ فَلَوْ أُخِذَ وَرُقَّ وَطُرِحَ فِيهِ وَغَيَّرَهُ ضَرَّ، وَيُعْفَى عَنْ مَيِّتٍ لَا نَفْسَ لَهُ سَائِلَةٌ فَإِنْ طُرِحَ ضَرَّ، وَلَوْ فَصَدَ أَجْنَبِيٌّ امْرَأَةً وَجَبَ أَنْ تَسْتُرَ جَمِيعَ سَاعِدِهَا وَلَا يُكْشَفُ إلَّا مَا لَا بُدَّ مِنْهُ لِلْفَصْدِ، وَالْجَبِيرَةُ يَجِبُ أَنْ لَا تَسْتُرَ مِنْ الصَّحِيحِ إلَّا مَا لَا بُدَّ مِنْهُ لِلِاسْتِمْسَاكِ، وَالْمَجْنُونُ لَا يَجُوزُ تَزْوِيجُهُ أَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ لِانْدِفَاعِ الْحَاجَةِ بِهَا، وَإِذَا قُلْنَا: يَجُوزُ تَعَدُّدُ الْجُمُعَةِ لِعُسْرِ الِاجْتِمَاعِ فِي مَكَانٍ وَاحِدٍ لَمْ يَجُزْ إلَّا بِقَدْرِ مَا يَنْدَفِعُ فَلَوْ انْدَفَعَ بِجُمُعَتَيْنِ لَمْ يَجُزْ بِالثَّالِثَةِ، وَمَنْ جَازَ لَهُ اقْتِنَاءُ الْكَلْبِ لِلصَّيْدِ لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَقْتَنِيَ زِيَادَةً عَلَى الْقَدْرِ الَّذِي يَصْطَادُ بِهِ.

تَنْبِيهٌ:

خَرَجَ عَنْ هَذَا الْأَصْلِ صُوَرٌ:

- **مِنْهَا:** الْعَرَايَا فَإِنَّهَا أُبِيحَتْ لِلْفُقَرَاءِ، ثُمَّ جَازَتْ لِلْأَغْنِيَاءِ فِي الْأَصَحِّ.
- **وَمِنْهَا:** الْخُلْعُ، فَإِنَّهُ أُبِيحَ مَعَ الْمَرْأَةِ عَلَى سَبِيلِ الرُّخْصَةِ، ثُمَّ جَازَ مَعَ الْأَجْنَبِيِّ.
- **وَمِنْهَا:** اللِّعَانُ جُوِّزَ حَيْثُ تَعْسُرُ إقَامَةُ الْبَيِّنَةِ عَلَى زِنَاهَا، ثُمَّ جَازَ حَيْثُ يُمْكِنُ عَلَى الْأَصَحِّ.

فَائِدَةٌ:

قَالَ بَعْضُهُمْ: الْمَرَاتِبُ خَمْسَةٌ[1]: ضَرُورَةٌ، وَحَاجَةٌ، وَمَنْفَعَةٌ، وَزِينَةٌ، وَفُضُولٌ:

فَالضَّرُورَةُ: بُلُوغُهُ حَدًّا إنْ لَمْ يَتَنَاوَلْهُ الْمَمْنُوعَ هَلَكَ، أَوْ قَارَبَ وَهَذَا يُبِيحُ تَنَاوُلَ الْحَرَامِ.

وَالْحَاجَةُ: كَالْجَائِعِ الَّذِي لَوْ لَمْ يَجِدْ مَا يَأْكُلُهُ لَمْ يَهْلَكْ غَيْرَ أَنَّهُ يَكُونُ فِي جَهْدٍ وَمَشَقَّةٍ، وَهَذَا لَا يُبِيحُ الْحَرَامَ، وَيُبِيحُ الْفِطْرَ فِي الصَّوْمِ.

---

(١) - وبعضهم يجعلها ثلاثا: ضرورات، وحاجيات، وتحسينيات. انظر الموافقات للشاطبي ٤٨٧/٣.

وَالْمَنْفَعَةُ: كَالَّذِي يَشْتَهِي خُبْزَ الْبُرِّ، وَلَحْمَ الْغَنَمِ، وَالطَّعَامَ الدَّسَمَ.

وَالزِّينَةُ: كَالْمُشْتَهِي الْحَلْوَى، وَالسُّكَّرَ، وَالثَّوْبَ الْمَنْسُوجَ مِنْ حَرِيرٍ، وَكَتَّانٍ.

وَالْفُضُولُ: التَّوَسُّعُ بِأَكْلِ الْحَرَامِ، وَالشُّبْهَةِ.

الثَّالِثَةُ: الضَّرَرَ لَا يُزَالُ بِالضَّرَرِ:

وَمِنْ فُرُوعِ هَذِهِ القاعدة:

- عَدَمُ وُجُوبِ الْعِمَارَةِ عَلَى الشَّرِيكِ فِي الْجَدِيدِ.
- وَعَدَمُ إجْبَارِ الْجَارِ عَلَى وَضْعِ الْجُذُوعِ.
- وَعَدَمُ إجْبَارِ السَّيِّدِ عَلَى نِكَاحِ الْعَبْدِ وَالْأَمَةِ الَّتِي لَا تَحِلُّ لَهُ.
- وَلَا يَأْكُلُ الْمُضْطَرُّ طَعَامَ مُضْطَرٍّ آخَرَ، إلَّا أَنْ يَكُونَ نَبِيًّا، فَإِنَّهُ يَجُوزُ لَهُ أَخْذُهُ، وَيَجِبُ عَلَى مَنْ مَعَهُ بَذْلُهُ لَهُ.
- وَلَا قَطْعَ فِلْذَةٍ مِنْ فَخِذِهِ، وَلَا قَتْلَ وَلَدِهِ، أَوْ عَبْدِهِ، وَلَا قَطْعَ فِلْذَةٍ مِنْ نَفْسِهِ: إنْ كَانَ الْخَوْفُ مِنْ الْقَطْعِ، كَالْخَوْفِ مِنْ تَرْكِ الْأَكْلِ، أَوْ أَكْثَرَ، وَكَذَا قَطْعُ السِّلْعَةِ[1] الْمَخُوفَةِ.
- وَلَوْ مَالَ حَائِطٌ إلَى الشَّارِعِ، أَوْ مِلْكِ غَيْرِهِ لَمْ يَجِبْ إصْلَاحُهُ.
- وَلَوْ سَقَطَتْ جَرَّةٌ، وَلَمْ تَنْدَفِعْ عَنْهُ إلَّا بِكَسْرِهَا ضَمِنَهَا فِي الْأَصَحِّ.
- وَلَوْ وَقَعَ دِينَارٌ فِي مَحْبَرَةٍ، وَلَمْ يَخْرُجْ إلَّا بِكَسْرِهَا كُسِرَتْ وَعَلَى صَاحِبِهِ الْأَرْشُ، فَلَوْ كَانَ بِفِعْلِ صَاحِبِ الْمَحْبَرَةِ فَلَا شَيْءَ.
- وَلَوْ أَدْخَلَتْ بَهِيمَةٌ رَأْسَهَا فِي قِدْرٍ، وَلَمْ يَخْرُجْ إلَّا بِكَسْرِهَا، فَإِنْ كَانَ صَاحِبُهَا مَعَهَا، فَهُوَ مُفَرِّطٌ بِتَرْكِ الْحِفْظِ، فَإِنْ كَانَتْ غَيْرَ مَأْكُولَةٍ كُسِرَتْ الْقِدْرُ، وَعَلَيْهِ أَرْشُ النَّقْصِ، أَوْ مَأْكُولَةً، فَفِي ذَبْحِهَا وَجْهَانِ. وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهَا، فَإِنْ فَرَّطَ صَاحِبُ الْقِدْرِ كُسِرَتْ، وَلَا أَرْشَ، وَإِلَّا فَلَهُ الْأَرْشُ.

---

(١) - بكسر السين وهي زيادة تحدث في الجسد كالغدة.

- وَلَوْ الْتَقَتْ دَابَّتَانِ عَلَى شَاهِق، وَلَمْ يُمْكِنْ تَخْلِيصُ وَاحِدَةٍ إلَّا بِإِتْلَافِ الْأُخْرَى، لَمْ يُفْتَ وَاحِدٌ مِنْهُمَا، بَلْ مَنْ أَلْقَى دَابَّةَ صَاحِبِهِ وَخَلَّصَ دَابَّتَهُ ضَمِنَ.

- وَلَوْ سَقَطَ عَلَى جَرِيحٍ، فَإِنْ اسْتَمَرَّ قَتَلَهُ، وَإِنْ انْتَقَلَ قَتَلَ غَيْرَهُ، فَقِيلَ: يَسْتَمِرُّ ؛ لِأَنَّ الضَّرَرَ لَا يُزَالُ بِالضَّرَرِ، وَقِيلَ: يَتَخَيَّرُ لِلِاسْتِوَاءِ.

- وَلَوْ كَانَتْ ضَيِّقَةَ الْفَرْجِ لَا يُمْكِنُ وَطْؤُهَا إلَّا بِإِفْضَائِهَا، فَلَيْسَ لَهُ الْوَطْءُ.

- وَلَوْ رَهَنَ الْمُفْلِسُ الْمَبِيعِ، أَوْ غَرَسَ، أَوْ بَنَى فِيهِ، فَلَيْسَ لِلْبَائِعِ الرُّجُوعُ فِي صُورَةِ صِحَّةِ الرَّهْنِ؛ لأن فيه إضرارا بالمرتهن.

تَنْبِيهٌ:

يُسْتَثْنَى مِنْ ذَلِكَ: مَا لَوْ كَانَ أَحَدُهُمَا أَعْظَمَ ضَرَرًا وَلِهَذَا شُرِعَ الْقِصَاصُ، وَالْحُدُودُ، وَقِتَالُ الْبُغَاةِ، وَقَاطِعِ الطَّرِيقِ، وَدَفْعُ الصَّائِلِ، وَالشُّفْعَةُ وَالْفَسْخُ بِعَيْبِ الْمَبِيعِ وَالنِّكَاحِ، وَالْإِعْسَارِ، وَالْإِجْبَارُ عَلَى قَضَاءِ الدُّيُونِ، وَالنَّفَقَةِ الْوَاجِبَةِ، وَمَسْأَلَةُ الظَّفَرِ، وَأَخْذُ الْمُضْطَرِّ طَعَامَ غَيْرِهِ، وَقِتَالُهُ عَلَيْهِ، وَقَطْعُ شَجَرَةِ الْغَيْرِ إذَا حَصَلَتْ فِي هَوَاءِ دَارِهِ؛ وَشَقُّ بَطْنِ الْمَيِّتِ إذَا بَلَعَ مَالًا، أَوْ كَانَ فِي بَطْنِهَا وَلَدٌ تُرْجَى حَيَاتُهُ، وَرَمْيُ الْكُفَّارِ إذَا تَتَرَّسُوا بِنِسَاءٍ وَصِبْيَانٍ، أَوْ بِأَسْرَى الْمُسْلِمِينَ.

وَلَوْ كَانَ لَهُ عُشْرُ دَارٍ لَا يَصْلُحُ لِلسُّكْنَى وَالْبَاقِي لِآخَرَ وَطَلَبَ صَاحِبُ الْأَكْثَرِ الْقِسْمَةَ أُجِيبَ فِي الْأَصَحِّ، وَإِنْ كَانَ فِيهِ ضَرَرُ شَرِيكِهِ.

وَلَوْ أَحَاطَ الْكُفَّارُ بِالْمُسْلِمِينَ، وَلَا مُقَاوَمَةَ بِهِمْ: جَازَ دَفْعُ الْمَالِ إلَيْهِمْ، وَكَذَا اسْتِنْقَاذُ الْأَسْرَى مِنْهُمْ بِالْمَالِ إذَا لَمْ يُمْكِنْ بِغَيْرِهِ؛ لِأَنَّ مَفْسَدَةَ بَقَائِهِمْ فِي أَيْدِيهِمْ، وَاصْطِلَامَهُمْ(١) لِلْمُسْلِمِينَ أَعْظَمُ مِنْ بَذْلِ الْمَالِ.

وَالْخُلْعُ فِي الْحَيْضِ لَا يَحْرُمُ؛ لِأَنَّ إنْقَاذَهَا مِنْهُ مُقَدَّمٌ عَلَى مَفْسَدَةِ تَطْوِيلِ الْعِدَّةِ عَلَيْهَا، وَلَوْ وَقَعَ فِي نَارٍ تُحْرِقُهُ وَلَمْ يُخَلِّصْ إلَّا بِمَاءٍ يُغْرِقُهُ؛ وَرَآهُ أَهْوَنَ عَلَيْهِ مِنْ الصَّبْرِ عَلَى لَفَحَاتِ النَّارِ، فَلَهُ الِانْتِقَالُ إلَيْهِ فِي الْأَصَحِّ.

وَلَوْ وَجَدَ الْمُضْطَرُّ مَيْتَةً وَطَعَامَ غَائِبٍ فَالْأَصَحُّ أَنَّهُ يَأْكُلُ الْمَيْتَةَ؛ لِأَنَّهَا مُبَاحَةٌ بِالنَّصِّ، وَطَعَامُ الْغَيْرِ بِالِاجْتِهَادِ.

أَوْ الْمُحْرِمُ مَيْتَةً وَصَيْدًا: فَالْأَصَحُّ كَذَلِكَ، لِأَنَّهُ يَرْتَكِبُ فِي الصَّيْدِ مَحْظُورَيْنِ: الْقَتْلَ وَالْأَكْلَ.

الرَّابِعَةُ: إذَا تَعَارَضَ مَفْسَدَتَانِ رُوعِيَ أَعْظَمُهُمَا ضَرَرًا بِارْتِكَابِ أَخَفِّهِمَا: وَنَظِيرُهَا:

الخامسة: وهي درء المفاسد أولى من جلب المصالح:

فَإِذَا تَعَارَضَ مَفْسَدَةٌ وَمَصْلَحَةٌ؛ قُدِّمَ دَفْعُ الْمَفْسَدَةِ غَالِبًا، لِأَنَّ اعْتِنَاءَ الشَّارِعِ بِالْمَنْهِيَّاتِ أَشَدُّ مِنْ اعْتِنَائِهِ بِالْمَأْمُورَاتِ، وَلِذَلِكَ قَالَ صلى الله

(١) - الاصطلام هو الإستئصال، والصلم القطع. مختار الصحاح، والقاموس المحيط مادة صلم.

عليه وسلم «إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ، وَإِذَا نَهَيْتُكُمْ عَنْ شَيْءٍ فَاجْتَنِبُوهُ»(١) .

وَمِنْ ثَمَّ سُومِحَ فِي تَرْك بَعْض الْوَاجِبَات بِأَدْنَى مَشَقَّةٍ كَالْقِيَامِ فِي الصَّلَاةِ، وَالْفِطْرِ،وَالطَّهَارَةِ، وَلَمْ يُسَامَحْ فِي الْإِقْدَامِ عَلَى الْمَنْهِيَّاتِ: وَخُصُوصًا الْكَبَائِرَ.

وَمِنْ فُرُوعِ ذَلِكَ:

- الْمُبَالَغَةُ فِي الْمَضْمَضَةِ وَالِاسْتِنْشَاقِ مَسْنُونَةٌ. وَتُكْرَهُ لِلصَّائِمِ.
- تَخْلِيلُ الشَّعْرِ سُنَّةٌ فِي الطَّهَارَةِ، وَيُكْرَهُ لِلْمُحْرِمِ.

وَقَدْ يُرَاعَى الْمَصْلَحَةُ، لِغَلَبَتِهَا عَلَى الْمَفْسَدَةِ:

مِنْ ذَلِكَ:

- الصَّلَاةُ، مَعَ اخْتِلَالِ شَرْطٍ مِنْ شُرُوطِهَا مِنْ الطَّهَارَةِ، وَالسِّتْرِ، وَالِاسْتِقْبَالِ فَإِنَّ فِي كُلِّ ذَلِكَ مَفْسَدَةً؛ لِمَا فِيهِ مِنْ الْإِخْلَالِ بِجَلَالِ اللهِ فِي أَنْ لَا يُنَاجَى إلَّا عَلَى أَكْمَلِ الْأَحْوَالِ، وَمَتَى تَعَذَّرَ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ جَازَتْ الصَّلَاةُ بِدُونِهِ، تَقْدِيمًا لِمَصْلَحَةِ الصَّلَاةِ عَلَى هَذِهِ الْمَفْسَدَةِ.
- وَمِنْهُ: الْكَذِبُ مَفْسَدَةٌ مُحَرَّمَةٌ وَمَتَى تَضَمَّنَ جَلْبَ مَصْلَحَةٍ تَرْبُو عَلَيْهِ جَازَ: كَالْكَذِبِ لِلْإِصْلَاحِ بَيْنَ النَّاسِ، وَعَلَى الزَّوْجَةِ لِإِصْلَاحِهَا.

القاعدة السادسة: الْحَاجَةُ تَنْزِلُ مَنْزِلَةَ الضَّرُورَةِ عَامَّةً كَانَتْ أَوْ خَاصَّةً:

مِنْ الْأُولَى(٢):

- مَشْرُوعِيَّةُ الْإِجَارَةِ، وَالْجَعَالَةِ، وَالْحَوَالَةِ، وَنَحْوِهَا، جُوِّزَتْ عَلَى خِلَافِ الْقِيَاسِ لِمَا فِي الْأُولَى مِنْ وُرُودِ الْعَقْدِ عَلَى مَنَافِعَ مَعْدُومَةٍ، وَفِي الثَّانِيَةِ مِنْ الْجَهَالَةِ، وَفِي الثَّالِثَةِ مِنْ بَيْعِ الدَّيْنِ بِالدَّيْنِ لِعُمُومِ الْحَاجَةِ إلَى ذَلِكَ، وَالْحَاجَةُ إذَا عَمَّتْ كَانَتْ كَالضَّرُورَةِ.
- **وَمِنْهَا:** ضَمَانُ الدَّرَكِ(٣)، جُوِّزَ عَلَى خِلَافِ الْقِيَاسِ إذْ الْبَائِعُ إذَا بَاعَ مِلْكَ نَفْسِهِ، لَيْسَ مَا أَخَذَهُ مِنْ الثَّمَنِ دَيْنًا عَلَيْهِ حَتَّى يَضْمَنَ. لَكِنْ لِاحْتِيَاجِ النَّاسِ إلَى مُعَامَلَةِ مَنْ لَا يَعْرِفُونَهُ، وَلَا يُؤْمَنُ خُرُوجُ الْمَبِيعِ مُسْتَحَقًّا.
- **وَمِنْهَا:** مَسْأَلَةُ الصُّلْحِ وَإِبَاحَةِ النَّظَرِ لِلْمُعَامِلَةِ، وَنَحْوِهَا، وَغَيْرِ ذَلِكَ.

وَمِنْ الثَّانِيَةِ:

---

(١) - متفق عليه، رواه البخاري ح ٧٢٨٨، ومسلم ح ١٣٣٧.

(٢) - أي الحاجة العامة.

(٣) - الدرك: هو المطالبة والتبعة والمؤاخذة، ويقال له: ضمان العهدة عند الشافعية والحنابلة، وعرفوه بأنه: ضمان الثمن للمشتري إن ظهر المبيع مستحقا أو معيبا أو ناقصا بعد قبض الثمن، وهو صحيح عند جماهير الفقهاء.بدائع الصنائع٦/٩، الموسوعة الكويتية ٢٨/٢٣٧.

- تَضْبِيبُ الْإِنَاءِ بِالْفِضَّةِ: يَجُوز لِلْحَاجَةِ وَلَا يُعْتَبَرُ الْعَجْزُ عَنْ غَيْرِ الْفِضَّةِ، لِأَنَّهُ يُبِيحُ أَصْلَ الْإِنَاءِ مِنْ النَّقْدَيْنِ قَطْعًا بَلْ الْمُرَادُ الْأَغْرَاضُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالتَّضْبِيبِ سِوَى التَّزْيِينِ: كَإِصْلَاحِ مَوْضِعِ الْكَسْرِ وَالشَّدِّ وَالتَّوَثُّقِ.

- **ومنها**: الْأَكْلُ مِنْ الْغَنِيمَةِ فِي دَارِ الْحَرْبِ، جَائِزٌ لِلْحَاجَةِ وَلَا يُشْتَرَطُ لِلْآكِلِ أَنْ لَا يَكُونَ مَعَهُ غَيْرُهُ.

القاعدة الخامسة(١)

[الْعَادَةُ مُحَكَّمَةٌ]

أَصْلُهَا قَوْلُهُ صلى الله عليه وسلم: «مَا رَآهُ الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللهِ حَسَنٌ»(٢)(٣).

اعْلَمْ أَنَّ اعْتِبَارَ الْعَادَةِ وَالْعُرْفِ رُجِعَ إلَيْهِ فِي الْفِقْهِ، فِي مَسَائِلَ لَا تُعَدُّ كَثْرَةً فَمِنْ ذَلِكَ:

- سِنُّ الْحَيْضِ، وَالْبُلُوغِ، وَالْإِنْزَالِ، وَأَقَلُّ الْحَيْضِ، وَالنِّفَاسِ، وَالطُّهْرِ وَغَالِبُهَا وَأَكْثَرُهَا، وَضَابِطُ الْقِلَّةِ وَالْكَثْرَةِ فِي الضَّبَّةِ، وَالْأَفْعَالُ الْمُنَافِيَةُ لِلصَّلَاةِ، وَالنَّجَاسَاتُ الْمَعْفُوُّ عَنْ قَلِيلِهَا، وَطُولُ الزَّمَانِ وَقِصَرُهُ فِي مُوَالَاةِ الْوُضُوءِ فِي وَجْهٍ، وَالْبِنَاءُ عَلَى الصَّلَاةِ فِي الْجَمْعِ، وَالْخُطْبَةُ، وَالْجُمُعَةُ، وَبَيْنَ الْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ، وَالسَّلَامُ وَرَدُّهُ، وَالتَّأْخِيرُ الْمَانِعُ مِنْ الرَّدِّ بِالْعَيْبِ، وَفِي الشِّرْبِ، وَسَقْيِ الدَّوَابِّ مِنْ الْجَدَاوِلِ وَالْأَنْهَارِ الْمَمْلُوكَةِ إقَامَةً لَهُ مَقَامَ الْإِذْنِ اللَّفْظِيِّ، وَتَنَاوُلُ الثِّمَارِ السَّاقِطَةِ، وَفِي إحْرَازِ الْمَالِ الْمَسْرُوقِ، وَفِي الْمُعَاطَاةِ، وَفِي عَمَلِ الصُّنَّاعِ، وَفِي وُجُوبِ السَّرْجِ وَالْإِكَافِ فِي اسْتِئْجَارِ دَابَّةٍ لِلرُّكُوبِ، وَالْحِبْرُ وَالْخَيْطُ وَالْكُحْلُ عَلَى مَنْ

---

(١) - في المطبوع السادسة وهو خطأ بل هذه الخامسة من القواعد الكبرى.

(٢) - لم يرد مرفوعا عن النبي صلى الله عليه وسلم بل روي موقوفا بإسناد حسن عند أحمد في مسنده ط الرسالة (٦ / ٨٤)، عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ مَسْعُودٍ، قَالَ: " إِنَّ اللهَ نَظَرَ فِي قُلُوبِ الْعِبَادِ، فَوَجَدَ قَلْبَ مُحَمَّدٍ صلى الله عليه وسلم خَيْرَ قُلُوبِ الْعِبَادِ، فَاصْطَفَاهُ لِنَفْسِهِ، فَابْتَعَثَهُ بِرِسَالَتِهِ، ثُمَّ نَظَرَ فِي قُلُوبِ الْعِبَادِ بَعْدَ قَلْبِ مُحَمَّدٍ، فَوَجَدَ قُلُوبَ أَصْحَابِهِ خَيْرَ قُلُوبِ الْعِبَادِ، فَجَعَلَهُمْ وُزَرَاءَ نَبِيِّهِ، يُقَاتِلُونَ عَلَى دِينِهِ، فَمَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا، فَهُوَ عِنْدَ اللهِ حَسَنٌ، وَمَا رَأَوْا سَيِّئًا فَهُوَ عِنْدَ اللهِ سَيِّئٌ ". والجملة التي ذكرها المصنف رواها عن ابن مسعود الحاكم أيضا ٨٣/٣ وصححه الذهبي.

(٣) - بل إن هذه القاعدة ثبتت لما وجد الفقهاء رحمهم الله الشريعة تسند كثيرا من الأحكام إلى العادة والعرف فيما أطلق الأمر فيه ولا نص في تحديده، كما يدل عليه مثل قوله تعالى: {فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ} النساء: ٦ ، {وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ} الطلاق: ٦ ،{الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ} البقرة: ١٨٠ ، {وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ} البقرة: ٢٢٨ ، {وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ} البقرة: ٢٣٣ ،{وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ} البقرة: ٢٣٦ ، وقال صلى الله عليه وسلم :(خذي ما يكفيك ويكفي بنيكي بالمعروف). متفق عليه: رواه البخاري ح ٥٣٦٤، ومسلم ١٧١٤.

جَرَتْ الْعَادَة بِكَوْنِهَا عَلَيْهِ، وَفِي الِاسْتِيلَاءِ فِي الْغَصْبِ، وَفِي رَدِّ ظَرْفِ الْهَدِيَّةِ وَعَدَمِهِ، وَفِي وَزْنٍ أَوْ كَيْلِ مَا جُهِلَ حَالُهُ فِي عَهْدِ رَسُولِ الله صلى الله عليه وسلم فَإِنَّ الْأَصَحَّ أَنَّهُ يُرَاعَى فِيهِ عَادَةُ بَلَدِ الْبَيْعِ، وَفِي إرْسَالِ الْمَوَاشِي نَهَارًا وَحِفْظِهَا لَيْلًا، وَلَوْ اطَّرَدَتْ عَادَةُ بَلَدٍ بِعَكْسِ ذَلِكَ، اُعْتُبِرَتْ الْعَادَةُ فِي الْأَصَحِّ، وَفِي صَوْمِ يَوْمِ الشَّكِّ لِمَنْ لَهُ عَادَةٌ، وَفِي قَبُولِ الْقَاضِي الْهَدِيَّةَ مِمَّنْ لَهُ عَادَةٌ، وَفِي الْقَبْضِ وَالْإِقْبَاضِ، وَدُخُولِ الْحَمَّامِ، وَدُورِ الْقُضَاةِ وَالْوُلَاةِ، وَالْأَكْلِ مِنْ الطَّعَامِ الْمُقَدَّمِ ضِيَافَة بِلَا لَفْظٍ، وَفِي الْمُسَابَقَةِ وَالْمُنَاضَلَةِ إذَا كَانَتْ لِلرُّمَاةِ عَادَةٌ فِي مَسَافَةٍ تَنَزَّلَ الْمُطْلَقُ عَلَيْهَا، وَفِيمَا إذَا اطَّرَدَتْ عَادَةُ الْمُتَبَارِزِينَ بِالْأَمَانِ وَلَمْ يَجْرِ بَيْنهمَا شَرْطٌ فَالْأَصَحُّ أَنَّهَا تَنْزِلُ مَنْزِلَةَ الشَّرْطِ، وَفِي أَلْفَاظِ الْوَاقِفِ وَالْمُوصِي، وَفِي الْأَيْمَانِ وَسَيَأْتِي ذِكْرُ أَمْثِلَةٍ مِنْ ذَلِكَ.

وَيَتَعَلَّق بِهَذِهِ القاعدة مَبَاحِثُ:

الْأَوَّل: فِيمَا تَثْبُت بِهِ الْعَادَةُ، وَفِي ذَلِكَ فُرُوعٌ:

أَحَدُهَا: الْحَيْضُ: الْعَادَةُ فِي بَابِ الْحَيْضِ، أَرْبَعَةُ أَقْسَامٍ:

أَولها: مَا تَثْبُتُ فِيهِ بِمَرَّةٍ بِلَا خِلَافٍ وَهُوَ الِاسْتِحَاضَةُ؛ لِأَنَّهَا عِلَّةٌ مُزْمِنَةٌ فَإِذَا وَقَعَتْ فَالظَّاهِرُ دَوَامُهَا، وَسَوَاءٌ فِي ذَلِكَ الْمُبْتَدِئَةُ وَالْمُعْتَادَةُ وَالْمُتَحَيِّرَةُ.

الثَّانِي: مَا لَا يَثْبُتُ فِيهِ بِالْمَرَّةِ وَلَا بِالْمَرَّاتِ الْمُتَكَرِّرَةِ بِلَا خِلَافٍ، وَهِيَ الْمُسْتَحَاضَةُ إذَا انْقَطَعَ دَمُهَا فَرَأَتْ يَوْمًا دَمًا وَيَوْمًا نَقَاءً وَاسْتَمَرَّ لَهَا أَدْوَارٌ هَكَذَا ثُمَّ أَطْبَقَ الدَّمُ عَلَى لَوْنٍ وَاحِدٍ، فَإِنَّهُ لَا يُلْتَقَطُ لَهَا قَدْرُ أَيَّامِ الدَّمِ بِلَا خِلَافٍ، وَإِنْ قُلْنَا بِاللَّقْطِ بَلْ نُحَيِّضُهَا بِمَا كُنَّا نَجْعَلُهُ حَيْضًا بِالتَّلْفِيقِ، وَكَذَا لَوْ وَلَدَتْ مِرَارًا وَلَمْ تَرَ نِفَاسًا ثُمَّ وَلَدَتْ وَأَطْبَقَ الدَّمُ وَجَاوَزَ سِتِّينَ يَوْمًا فَإِنَّ عَدَمَ النِّفَاسِ لَا يَصِيرُ عَادَةً لَهَا، بِلَا خِلَافٍ بَلْ هَذِهِ مُبْتَدَأَةٌ فِي النِّفَاسِ.

الثَّالِثُ: مَا لَا يَثْبُتُ بِمَرَّةٍ وَلَا بِمَرَّاتٍ، عَلَى الْأَصَحِّ، وَهُوَ التَّوَقُّفُ عَنْ الصَّلَاةِ وَنَحْوِهَا بِسَبَبِ تَقَطُّعِ الدَّمِ إذَا كَانَتْ تَرَى يَوْمًا دِمَاءً وَيَوْمًا نَقَاءً.

الرَّابِعُ: مَا يَثْبُت بِالثَّلَاثِ وَفِي ثُبُوتِهِ بِالْمَرَّةِ وَالْمَرَّتَيْنِ خِلَافٌ، وَالْأَصَحُّ الثُّبُوتُ وَهُوَ قَدْرُ الْحَيْضِ وَالطُّهْرِ.

الثَّانِي(١)**:** الْجَارِحَةُ فِي الصَّيْدِ لَا بُدَّ مِنْ تَكْرَارٍ يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ أَنَّهُ عَادَةٌ، وَلَا يَكْفِي مَرَّةٌ وَاحِدَةٌ قَطْعًا، وَفِي الْمَرَّتَيْنِ وَالثَّلَاثِ خِلَافٌ.

الثَّالِثُ: الْقَائِف لَا خِلَاف فِي اشْتِرَاطِ التَّكْرَارِ فِيهِ، وَهَلْ يُكْتَفَى بِمَرَّتَيْنِ أَوْ لَا بُدَّ مِنْ ثَلَاثٍ؟ وجهان.

الرَّابِعُ: اخْتِبَارُ الصَّبِيِّ قَبْلَ الْبُلُوغِ بِالْمُمَاكَسَةِ، قَالُوا: يُخْتَبَرُ مَرَّتَيْنِ، فَصَاعِدًا، حَتَّى يَغْلِبَ عَلَى الظَّنِّ رُشْدُهُ.

الْخَامِسُ: عُيُوبُ الْبَيْعِ، فَالزِّنَا يُثْبِتُ الرَّدَّ بِمَرَّةٍ وَاحِدَةٍ لِأَنَّ تُهْمَةَ الزِّنَا لَا تَزُولُ وَإِنْ تَابَ، وَلِذَلِكَ لَا يُحَدّ قَاذِفُهُ وَالْإِبَاقُ كَذَلِكَ.

السَّادِسُ: الْعَادَةُ فِي صَوْمِ الشَّكِّ، كَمَا إذَا كَانَ لَهُ عَادَةٌ بِصَوْمِ يَوْمِ الِاثْنَيْنِ أَوْ الْخَمِيسِ فَصَادَفَ يَوْمُ الشَّكِّ أَحَدَهُمَا، بِمَاذَا تَثْبُتُ الْعَادَةُ؟

السَّابِعُ: الْعَادَةُ فِي الْإِهْدَاءِ لِلْقَاضِي قَبْلَ الْوِلَايَةِ.

الثَّامِنُ: إنَّمَا يُسْتَدَلُّ بِحَيْضِ الْخُنْثَى وَإِمْنَائِهِ عَلَى الْأُنُوثَةِ وَالذُّكُورَةِ بِشَرْطِ التَّكْرَارِ لِيَتَأَكَّدَ الظَّنُّ، وَيَنْدَفِعَ تَوَهُّمُ كَوْنِهِ اتِّفَاقِيًّا.

الْمَبْحَثُ الثَّانِي: اضطراد الْعَادَة:

إنَّمَا تُعْتَبَرُ الْعَادَةُ إذَا اطَّرَدَتْ، فَإِنْ اضْطَرَبَتْ فَلَا، وَإِنْ تَعَارَضَتْ الظُّنُونُ فِي اعْتِبَارِهَا فَخِلَافٌ، وَفِي ذَلِكَ فُرُوعٌ:

- **مِنْهَا:** بَاعَ شَيْئًا بِدَرَاهِمَ وَأَطْلَقَ، نَزَلَ عَلَى النَّقْدِ الْغَالِبِ، فَلَوْ اضْطَرَبَتْ الْعَادَةُ فِي الْبَلَدِ وَجَبَ الْبَيَانُ، وَإِلَّا يَبْطُلُ الْبَيْعُ.

- **وَمِنْهَا:** غَلَبَتْ الْمُعَامَلَةُ بِجِنْسٍ مِنْ الْعُرُوضِ، أَوْ نَوْعٍ مِنْهُ انْصَرَفَ الثَّمَنُ إلَيْهِ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ فِي الْأَصَحّ كَالنَّقْدِ.

- **وَمِنْهَا:** اسْتَأْجَرَ لِلْخِيَاطَةِ، وَالنَّسْخِ، وَالْكَحْلِ؛ فَالْخَيْطُ وَالْحِبْرُ وَالْكُحْلُ عَلَى مَنْ؟ خِلَاف، صَحَّحَ الرَّافِعِيُّ فِي الشَّرْحِ الرُّجُوعَ فِيهِ إلَى الْعَادَةِ، فَإِنْ اضْطَرَبَتْ وَجَبَ الْبَيَانُ، وَإِلَّا فَتَبْطُلُ الْإِجَارَةُ.

---

(١) - من الفروع.

- **وَمِنْهَا:** الْمَدَارِسُ الْمَوْقُوفَةُ عَلَى دَرْسِ الْحَدِيثِ، وَلَا يُعْلَم مُرَادُ الْوَاقِفِ فِيهَا، هَلْ يُدْرَسُ فِيهَا عِلْمُ الْحَدِيثِ، الَّذِي هُوَ مَعْرِفَةُ الْمُصْطَلَحِ كَمُخْتَصَرِ ابْنِ الصَّلَاحِ، وَنَحْوِهِ؟ أَوْ يُقْرَأُ مَتْنُ الْحَدِيثِ كَالْبُخَارِيِّ، وَمُسْلِمٍ، وَنَحْوِهِمَا، وَيُتَكَلَّم عَلَى مَا فِي الْحَدِيثِ: مِنْ فِقْهٍ، وَغَرِيبٍ، وَلُغَةٍ، وَمُشْكِلٍ، وَاخْتِلَافٍ كَمَا هُوَ عُرْفُ النَّاسِ الْآنَ؟

فَصْلٌ: فِي تَعَارُضِ الْعُرْفِ مَعَ الشَّرْعِ:

هُوَ نَوْعَانِ:

أَحَدُهُمَا: أَنْ لَا يَتَعَلَّقَ بِالشَّرْعِ حُكْمٌ، فَيُقَدَّمُ عَلَيْهِ عُرْفُ الِاسْتِعْمَالِ:

- فَلَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ لَحْمًا؛ لَمْ يَحْنَثْ بِالسَّمَكِ وَإِنْ سَمَّاهُ اللَّهُ لَحْمًا

- أَوْ لَا يَجْلِسُ عَلَى بِسَاطٍ أَوْ تَحْتَ سَقْفٍ أَوْ فِي ضَوْءِ سِرَاجٍ، لَمْ يَحْنَثْ بِالْجُلُوسِ عَلَى الْأَرْضِ وَإِنْ سَمَّاهَا اللَّهُ بِسَاطًا، وَلَا تَحْتَ السَّمَاءِ وَإِنْ سَمَّاهَا اللَّهُ سَقْفًا، وَلَا فِي الشَّمْسِ وَإِنْ سَمَّاهَا اللَّهُ سِرَاجًا.

- أَوْ لَا يَضَعُ رَأْسَهُ عَلَى وَتَدٍ، لَمْ يَحْنَثْ بِوَضْعِهَا عَلَى جَبَلٍ.

- أَوْ لَا يَأْكُلُ مَيْتَةً أَوْ دَمًا، لَمْ يَحْنَثْ بِالسَّمَكِ وَالْجَرَادِ وَالْكَبِدِ وَالطِّحَالِ.

- فَقُدِّمَ الْعُرْفُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهَا اُسْتُعْمِلَتْ فِي الشَّرْعِ تَسْمِيَةً بِلَا تَعَلُّقِ حُكْمٍ وَتَكْلِيفٍ.

وَالثَّانِي: أَنْ يَتَعَلَّقَ بِهِ حُكْمٌ فَيُقَدَّمُ عَلَى عُرْفِ الِاسْتِعْمَالِ:

- فَلَوْ حَلَفَ لَا يُصَلِّي؛ لَمْ يَحْنَثْ إِلَّا بِذَاتِ الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ.

- أَوْ لَا يَصُومُ، لَمْ يَحْنَثْ بِمُطْلَقِ الْإِمْسَاكِ.

- أَوْ لَا يَنْكِحُ حَنِثَ بِالْعَقْدِ لَا بِالْوَطْءِ..

- أَوْ قَالَ: إِنْ رَأَيْت الْهِلَالَ فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَرَآهُ غَيْرُهَا وَعَلِمَتْ بِهِ طَلُقَتْ، حَمْلًا لَهُ عَلَى الشَّرْعِ فَإِنَّهَا فِيهِ بِمَعْنَى الْعِلْمِ لِقَوْلِهِ: «إِذَا رَأَيْتُمُوهُ فَصُومُوا»[1].

(١) - متفق عليه: رواه البخاري ٢٥/٣ ح ١٩٠٠، ومسلم ٧٦٠/٢ ح ١٠٨٠.

وَلَوْ كَانَ اللَّفْظُ يَقْتَضِي الْعُمُومَ، وَالشَّرْعُ يَقْتَضِي التَّخْصِيصَ، أُعْتُبِرَ خُصُوصُ الشَّرْعِ فِي الْأَصَحِّ فَلَوْ:

- حَلَفَ لَا يَأْكُلُ لَحْمًا لَمْ يَحْنَث بِالْمَيْتَةِ.
- أَوْ لَا يَطَأُ لَمْ يَحْنَثْ بِالْوَطْءِ فِي الدُّبُرِ.
- أَوْ أَوْصَى لِأَقَارِبِهِ لَمْ تَدْخُلْ وَرَثَتُهُ عَمَلًا بِتَخْصِيصِ الشَّرْعِ إذْ لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ[1].
- أَوْ حَلَفَ لَا يَشْرَبُ مَاءً، لَمْ يَحْنَثْ بِالْمُتَغَيِّرِ كَثِيرًا بِزَعْفَرَانٍ وَنَحْوِهِ.

فَصْلٌ: فِي تَعَارُضِ الْعُرْفِ مَعَ اللُّغَةِ:

حَكَى صَاحِبُ الْكَافِي وَجْهَيْنِ فِي الْمُقَدَّمِ:

أَحَدُهُمَا: الْحَقِيقَةُ اللَّفْظِيَّةُ عَمَلًا بِالْوَضْعِ اللُّغَوِيِّ.

وَالثَّانِي: الدَّلَالَةُ الْعُرْفِيَّةُ؛ لِأَنَّ الْعُرْفَ يُحَكَّمُ فِي التَّصَرُّفَاتِ سِيَّمَا فِي الْأَيْمَانِ.

قَالَ: فَلَوْ دَخَلَ دَارَ صَدِيقِهِ فَقَدَّمَ إلَيْهِ طَعَامًا فَامْتَنَعَ، فَقَالَ إنْ لَمْ تَأْكُلْ فَامْرَأَتِي طَالِقٌ؛ فَخَرَجَ وَلَمْ يَأْكُلْ، ثُمَّ قَدِمَ الْيَوْمَ الثَّانِي، فَقَدَّمَ إلَيْهِ ذَلِكَ الطَّعَامَ فَأَكَلَ فَعَلَى الْأَوَّلِ لَا يَحْنَثُ، وَعَلَى الثَّانِي يَحْنَثُ، انْتَهَى.

وَمِنْ الْفُرُوعِ الْمُخَرَّجَةِ عَلَى ذَلِكَ:

- حَلَفَ لَا يَسْكُنُ بَيْتًا، فَإِنْ كَانَ بَدَوِيًّا حَنِثَ بِالْمَبْنِيِّ وَغَيْرِهِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ تَظَاهَرَ فِيهِ الْعُرْفُ وَاللُّغَةُ، وَإِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى: فَوَجْهَانِ إنْ اعْتَبَرْنَا الْعُرْفَ لَمْ يَحْنَثْ، وَالْأَصَحُّ الْحِنْثُ.

- **ومنها**: حَلَفَ لَا يَشْرَبُ مَاءً حَنِثَ بِالْمَالِحِ، وَإِنْ لَمْ يَعْتَدْ شُرْبَهُ؛ اعْتِبَارًا بِالْإِطْلَاقِ وَالِاسْتِعْمَالِ اللُّغَوِيِّ.

- **ومنها**: حَلَفَ لَا يَأْكُلُ الْخُبْزَ حَنِثَ بِخُبْزِ الْأَرُزِّ، وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ لَا يَتَعَارَفُونَ ذَلِكَ لِإِطْلَاقِ الِاسْمِ عَلَيْهِا لُغَةً.

- **ومنها**: قَالَ أَعْطُوهُ بَعِيرًا، لَا يُعْطَى نَاقَةً عَلَى الْمَنْصُوص، وَقَالَ ابْنُ شُرَيْحٍ: نَعَمْ لِانْدِرَاجِهِ فِيهَا لُغَةً.

---

(١) - رواه أبو داود عن أبي أمامة مرفوعاً ح ٢٨٧٠.

- **ومنها**، قَالَ أَعْطُوهُ دَابَّة، أُعْطِي فَرَسًا أَوْ بَغْلًا أَوْ حِمَارًا عَلَى الْمَنْصُوصِ، لَا الْإِبِلَ وَالْبَقَرَ؛ إذْ لَا يُطْلَقُ عَلَيْهَا عُرْفًا وَإِنْ كَانَ يُطْلَق عَلَيْهَا لُغَةً.

- **ومنها**: حَلَفَ لَا يَأْكُلُ الْبَيْضَ أَوْ الرُّؤوسَ؛ لَمْ يَحْنَث بِبَيْضِ السَّمَكِ وَالْجَرَادِ، وَلَا بِرُؤوسِ الْعَصَافِيرِ وَالْحِيتَانِ لِعَدَمِ إطْلَاقِهَا عَلَيْهَا عُرْفًا.

- **ومنها** قَالَ: زَوْجَتِي طَالِقٌ، لَمْ تَطْلُقْ سَائِرُ زَوْجَاتِهِ عَمَلًا بِالْعُرْفِ وَإِنْ كَانَ وَضْعُ اللُّغَة يَقْتَضِي ذَلِكَ؛ لِأَنَّ اسْم الْجِنْسِ إذَا أُضِيفَ عَمَّ.

- وَكَذَلِكَ قَوْلُهُ: الطَّلَاق يَلْزَمُنِي.. لَا يُحْمَل عَلَى الثَّلَاثِ وَإِنْ كَانَتْ الْأَلِفُ وَاللَّامُ لِلْعُمُومِ.

- **ومنها**: أَوْصَى لِلْقُرَّاءِ، فَهَلْ يَدْخُلُ مَنْ لَا يَحْفَظُ وَيَقْرَأُ فِي الْمُصْحَفِ، أَوْ لَا؟ وَجْهَانِ.

تَنْبِيهٌ:

قَالَ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ: قاعدة الْأَيْمَانِ: الْبِنَاءُ عَلَى الْعُرْفِ إذَا لَمْ يَضْطَرِبْ، فَإِنْ اضْطَرَبَ فَالرُّجُوعُ إلَى اللُّغَةِ.

فَصْلٌ: فِي تَعَارُضِ الْعُرْفِ الْعَامِّ وَالْخَاصِّ:

وَالضابط: أَنَّهُ إنْ كَانَ الْمَخْصُوصُ مَحْصُورًا لَمْ يُؤَثِّرْ، كَمَا لَوْ كَانَتْ عَادَةُ امْرَأَةٍ فِي الْحَيْضِ أَقَلّ مِمَّا اسْتَقَرَّ مِنْ عَادَاتِ النِّسَاءِ رُدَّتْ إلَى الْغَالِبِ فِي الْأَصَحّ. وَقِيلَ: تُعْتَبَر عَادَتُهَا، وَإِنْ كَانَ غَيْرَ مَحْصُورٍ أُعْتُبِرَ كَمَا لَوْ جَرَتْ عَادَةُ قَوْمٍ بِحِفْظِ زَرْعِهِمْ لَيْلًا وَمَوَاشِيهِمْ نَهَارًا فَهَلْ يُنَزَّلُ ذَلِكَ مَنْزِلَةَ الْعُرْفِ الْعَامِّ فِي الْعَكْسِ؟ وَجْهَانِ الْأَصَحُّ: نَعَمْ.

الْمَبْحَثُ الثَّالِثُ: الْعَادَةُ الْمُطَّرِدَةُ فِي نَاحِيَةٍ هَلْ تنزل مَنْزِلَةَ الشَّرْطِ:

فِيهِ صُوَرٌ:

- **مِنْهَا:** لَوْ جَرَتْ عَادَةُ قَوْمٍ بِقَطْعِ الْحِصْرِمِ قَبْلَ النُّضْجِ، فَهَلْ تُنَزَّلُ عَادَتُهُمْ مَنْزِلَةَ الشَّرْطِ حَتَّى يَصِحَّ بَيْعُهُ مِنْ غَيْرِ شَرْطِ الْقَطْعِ. وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: لَا وَقَالَ الْقَفَّالُ: نَعَمْ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ عَمَّ فِي النَّاسِ اعْتِيَادُ إبَاحَةِ مَنَافِعِ الرَّهْنِ لِلْمُرْتَهِنِ فَهَلْ يُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ شَرْطِهِ حَتَّى يَفْسُدَ الرَّهْنُ، قَالَ الْجُمْهُورُ: لَا، وَقَالَ الْقَفَّالُ: نَعَمْ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ جَرَتْ عَادَةُ الْمُقْتَرِضِ بِرَدِّ أَزْيَدَ مِمَّا اقْتَرَضَ، فَهَلْ يُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ الشَّرْطِ، فَيَحْرُمُ إقْرَاضُهُ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: لَا.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ اعْتَادَ بَيْعَ الْعِينَةِ بِأَنْ يَشْتَرِيَ مُؤَجَّلًا بِأَقَلَّ مِمَّا بَاعَهُ نَقْدًا، فَهَلْ يَحْرُمُ ذَلِكَ، وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: لَا.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ بَارَزَ كَافِرٌ مُسْلِمًا وَشَرَطَ الْأَمَانَ، لَمْ يَجُزْ لِلْمُسْلِمِ إعَانَةُ الْمُسْلِمِ، فَلَوْ لَمْ يَشْرُطْ وَلَكِنْ اطَّرَدَتْ الْعَادَةُ بِالْمُبَارَزَةِ بِالْأَمَانِ، فَهَلْ هُوَ كَالْمَشْرُوطِ، وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: نَعَمْ، فَهَذِهِ الصُّوَرُ مُسْتَثْنَاةٌ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ دَفَعَ ثَوْبًا - مَثَلًا - إلَى خَيَّاطٍ لِيَخِيطَهُ وَلَمْ يَذْكُر أُجْرَة وَجَرَتْ عَادَتُهُ بِالْعَمَلِ بِالْأُجْرَةِ فَهَلْ يُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ شَرْطِ الْأُجْرَةِ؟ خِلَافٌ، وَالْأَصَحُّ فِي الْمَذْهَبِ: لَا.

الْمَبْحَثُ الرَّابِعُ: كل مَا وَرَدَ بِهِ الشَّرْعُ مُطْلَقًا بِلَا ضابط لَهُ مِنْهُ وَلَا مِنْ اللُّغَةِ يُرْجَعُ فِيهِ إلَى الْعُرْفِ:

وَمَثَّلُوهُ بِالْحِرْزِ فِي السَّرِقَةِ، وَالتَّفَرُّقِ فِي الْبَيْعِ، وَالْقَبْضِ، وَوَقْتِ الْحَيْضِ وَقَدْرِهِ، وَالْإِحْيَاءِ، وَالِاسْتِيلَاءِ فِي الْغَصْبِ، وَالِاكْتِفَاءِ فِي نِيَّةِ الصَّلَاةِ بِالْمُقَارَنَةِ الْعُرْفِيَّةِ، بِحَيْثُ يُعَدُّ مُسْتَحْضِرًا لِلصَّلَاةِ عَلَى مَا اخْتَارَهُ النَّوَوِيُّ وَغَيْرُهُ.

وَقَالُوا فِي الْأَيْمَانِ: أَنَّهَا تُبْنَى أَوَّلًا عَلَى اللُّغَةِ، ثُمَّ عَلَى الْعُرْفِ.

وَخَرَجُوا عَنْ ذَلِكَ فِي مَوَاضِعَ لَمْ يَعْتَبِرُوا فِيهَا الْعُرْفَ، مَعَ أَنَّهَا لَا ضابط لَهَا فِي الشَّرْعِ وَلَا فِي اللُّغَةِ:

- **مِنْهَا:** الْمُعَاطَاةُ عَلَى أَصْلِ الْمَذْهَبِ، لَا يَصِحُّ الْبَيْعُ بِهَا، وَلَوْ أُعْتِيدَتْ، وقال النَّوَوِيَّ: الْمُخْتَارُ الرَّاجِحُ دَلِيلًا الصِّحَّةِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَصِحّ فِي الشَّرْعِ اعْتِبَارُ لَفْظٍ فَوَجَبَ الرُّجُوعُ إلَى الْعُرْفِ كَغَيْرِهِ مِنْ الْأَلْفَاظِ.

- **وَمِنْهَا:** مَسْأَلَةُ اسْتِصْنَاعِ الصُّنَّاعِ الْجَارِيَةِ عَادَتُهُمْ بِالْعَمَلِ بِالْأُجْرَةِ لَا يَسْتَحِقُّونَ شَيْئًا، إذَا لَمْ يَشْرُطُوهُ فِي الْأَصَحّ.

- **وَمِنْ أَمْثِلَةِ ذَلِكَ:** أَنْ يَدْفَع ثَوْبًا إلَى خَيَّاطٍ لِيَخِيطَهُ أَوْ قَصَّارٍ لِيُقَصِّرَهُ، أَوْ جَلَسَ بَيْن يَدَيَّ حَلَّاقٍ فَحَلَقَ رَأْسَهُ، أَوْ دَلَّاكٍ فَدَلَكَهُ، أَوْ دَخَلَ سَفِينَةً بِإِذْنٍ وَسَارَ إلَى السَّاحِلِ، وَأَمَّا دُخُولُ الْحَمَّامِ فَإِنَّهُ يُوجِبُ الْأُجْرَةَ،

وَإِنْ لَمْ يَجْرِ لَهَا ذِكْرٌ قَطْعًا؛ لِأَنَّ الدَّاخِلَ مُسْتَوْفٍ مَنْفَعَةَ الْحَمَّام بِسُكُوتِهِ، وَهُنَاك صَاحِبُ الْمَنْفَعَةِ صَرَفَهَا.

- **وَمِنْهَا:** لَمْ يَرْجِعُوا فِي ضَبْطِ مُوَالَاةِ الْوُضُوءِ وَخِفَّةِ الشَّعْرِ وَكَثَافَتِهِ، لِلْعُرْفِ فِي الْأَصَحِّ.

الْكِتَابُ الثَّانِي

فِي قواعد كُلِّيَّة يَتَخَرَّجُ عَلَيْهَا مَا لَا يَنْحَصِرُ مِنْ الصُّوَرِ الْجُزْئِيَّةِ

القاعدة الْأُولَى

[الِاجْتِهَادُ لَا يُنْقَضُ بِالِاجْتِهَادِ]

الْأَصْلُ فِي ذَلِكَ إجْمَاعُ الصَّحَابَةِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، فأبو بَكْرٍ حَكَمَ فِي مَسَائِلَ خَالَفَهُ عُمَرُ فِيهَا وَلَمْ يَنْقُضْ حُكْمَهُ، وَحَكَمَ عُمَرُ فِي الْمُشَرَّكَةِ بِعَدَمِ الْمُشَارَكَةِ ثُمَّ بِالْمُشَارَكَةِ، وَقَالَ: ذَلِكَ عَلَى مَا قَضَيْنَا وَهَذَا عَلَى مَا قَضَيْنَا[1]، وَقَضَى فِي الْجِدِّ قَضَايَا مُخْتَلِفَة.

وَعِلَّتُهُ أَنَّهُ لَيْسَ الِاجْتِهَادُ الثَّانِي بِأَقْوَى مِنْ الْأَوَّلِ، فَإِنَّهُ يُؤَدِّي إلَى أَنَّهُ لَا يَسْتَقِرُّ حُكْمٌ وَفِي ذَلِكَ مَشَقَّةٌ شَدِيدَةٌ، فَإِنَّهُ إذَا نُقِضَ هَذَا الْحُكْمُ نُقِضَ ذَلِكَ النَّقْضُ وَهَلُمَّ جَرًّا.

وَمِنْ فُرُوعِ ذَلِكَ:

- لَوْ تَغَيَّرَ اجْتِهَادُهُ فِي الْقِبْلَةِ عُمِلَ بِالثَّانِي وَلَا قَضَاءَ حَتَّى لَوْ صَلَّى أَرْبَعَ رَكَعَاتٍ لِأَرْبَعِ جِهَاتٍ بِالِاجْتِهَادِ فَلَا قَضَاءَ.

- **ومنها** لَوْ اجْتَهَدَ فَظَنَّ طَهَارَةَ أَحَدِ الْإِنَاءَيْنِ فَاسْتَعْمَلَهُ وَتَرَكَ الْآخَرَ، ثُمَّ تَغَيَّرَ ظَنُّهُ لَا يَعْمَلُ بِالثَّانِي بَلْ يَتَيَمَّمُ.

- **ومنها** لَوْ شَهِدَ الْفَاسِقُ فَرُدَّتْ شَهَادَتُهُ فَتَابَ وَأَعَادَهَا لَمْ تُقْبَلْ؛ لِأَنَّ قَبُولَ شَهَادَتِهِ بَعْدَ التَّوْبَةِ يَتَضَمَّنُ نَقْضَ الِاجْتِهَادِ بِالِاجْتِهَادِ.

- **ومنها** لَوْ أَلْحَقَهُ الْقَائِفُ بِأَحَدِ الْمُتَدَاعِيَيْنِ ثُمَّ رَجَعَ وَأَلْحَقَهُ بِالْآخَرِ لَمْ يُقْبَلْ.

- **ومنها** لَوْ أَلْحَقَهُ قَائِفٌ بِأَحَدِهِمَا، فَجَاءَ قَائِفٌ آخَرُ فَأَلْحَقَهُ بِالْآخَرِ لَمْ يُلْحَقْ بِهِ؛ لِأَنَّ الِاجْتِهَادَ لَا يُنْقَضُ بِالِاجْتِهَادِ.

---

(١) - رواه عبد الرزاق في مصنفه ح ١٩٠٠٥، وابن أبي شيبة ح ٣١٠٩٧.

- **ومنها** لَوْ حَكَمَ الْحَاكِمُ بِشَيْءٍ ثُمَّ تَغَيَّرَ اجْتِهَادُهُ لَمْ يُنْقَضْ الْأَوَّلُ وَإِنْ كَانَ الثَّانِي أَقْوَى، غَيْرَ أَنَّهُ فِي وَاقِعَةٍ جَدِيدَةٍ لَا يَحْكُم إلَّا بِالثَّانِي بِخِلَافِ مَا لَوْ تَيَقَّنَ الْخَطَأَ.

- **ومنها** حُكْمُ الْحَاكِمِ فِي الْمَسَائِلِ الْمُجْتَهَدِ فِيهَا لَا يُنْقَضُ، وَلِذَلِكَ أَمْثِلَةٌ **منها**: الْحُكْمُ بِحُصُولِ الْفُرْقَةِ فِي اللِّعَانِ بِأَكْثَرِ الْكَلِمَاتِ الْخَمْسِ(١)، وَبِبُطْلَانِ خِيَارِ الْمَجْلِسِ، وَالْعَرَايَا، وَمَنْعِ الْقِصَاصِ فِي الْمُثَقَّلِ، وَصِحَّةِ النِّكَاحِ بِلَا وَلِيٍّ أَوْ بِشَهَادَةِ فَاسِقَيْنِ، وَبَيْعِ أُمِّ الْوَلَدِ، وَثُبُوتِ الرَّضَاعِ بَعْدَ حَوْلَيْنِ، وَصِحَّةِ نِكَاحِ الشِّغَارِ وَالْمُتْعَةِ، وَأَنَّهُ لَا قِصَاصَ بَيْنَ الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ فِي الْأَطْرَافِ، وَرَدِّ الزَّوَائِدِ مَعَ الْأَصْلِ فِي الرَّدِّ بِالْعَيْبِ، وَجَرَيَانِ التَّوَارُثِ بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْكَافِرِ، وَقَتْلِ الْوَالِدِ بِالْوَلَدِ وَالْحُرِّ بِالْعَبْدِ وَالْمُسْلِمِ بِالذِّمِّيِّ، عَلَى مَا صَحَّحَهُ فِي أَصْلِ الرَّوْضَةِ فِي الْجَمِيعِ وَإِنْ كَانَ الصَّوَابُ فِي الْأَخِيرِ النَّقْضَ بِمُخَالَفَتِهِ النَّصَّ الصَّحِيحَ الصَّرِيحَ(٢).

تَنْبِيهَان:

الْأَوَّلُ: مَعْنَى قَوْلِهِمْ " الِاجْتِهَادُ لَا يُنْقَضُ بِالِاجْتِهَادِ " أَيْ فِي الْمَاضِي وَلَكِنْ يُغَيِّرُ الْحُكْمَ فِي الْمُسْتَقْبَلِ؛ لِانْتِفَاءِ التَّرْجِيحِ الْآنَ، وَلِهَذَا يُعْمَلُ بِالِاجْتِهَادِ الثَّانِي فِي الْقِبْلَةِ وَلَا يَنْقُضُ مَا مَضَى.

الثَّانِي: أُسْتُثْنِيَ مِنْ القاعدة صُوَرٌ:

الْأُولَى: لِلْإِمَامِ الْحِمَى وَلَوْ أَرَادَ مَنْ بَعْدَهُ نَقْضَهُ فَلَهُ ذَلِكَ فِي الْأَصَحِّ، لِأَنَّهُ لِلْمَصْلَحَةِ وَقَدْ تَتَغَيَّرُ.

الثَّانِيَةُ: لَوْ قَسَمَ فِي قِسْمَةِ إجْبَارٍ ثُمَّ قَامَتْ بَيِّنَةٌ بِغَلَطِ الْقَاسِمِ أَوْ حَيْفِهِ نُقِضَتْ مَعَ أَنَّ الْقَاسِمَ قَسَمَ بِاجْتِهَادِهِ.

الثَّالِثَةُ: إذَا قَوَّمَ الْمُقَوِّمُونَ ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَى صِفَةِ زِيَادَةٍ أَوْ نَقْصٍ بَطَلَ تَقْوِيمُ الْأَوَّلِ لَكِنَّ هَذَا يُشْبِهُ نَقْضَ الِاجْتِهَادِ بِالنَّصِّ لَا بِالِاجْتِهَادِ.

---

(١) - فعند الحنفية خلافا للجمهور إذا لاعن الرجل ثلاثا والمرأة ثلاثا فقط ثم فرق القاضي بينهما فقد أخطأ السنة لكن الفرقة جائزة. بدائع الصنائع ٢٥٤/٣، المغني٣٤٠/٦.

(٢) - يعني قتل المسلم بالذمي كما هو مذهب الحنفية، وهو مخالف للنص الصريح: (ولا يقتل مسلم بكافر)رواه البخاري٣٣/١ ح ١١١.

الرَّابِعَةُ: لَوْ أَقَامَ الْخَارِجُ بَيِّنَةً وَحُكِمَ لَهُ بِهَا وَصَارَتْ الدَّارُ فِي يَدِهِ ثُمَّ أَقَامَ الدَّاخِلُ بَيِّنَةً حُكِمَ لَهُ بِهَا وَنُقِضَ الْحُكْمُ الْأَوَّلُ؛ لِأَنَّهُ إنَّمَا قَضَى لِلْخَارِجِ لِعَدَمِ حُجَّةِ صَاحِبِ الْيَدِ.

فَائِدَة:

لَيْسَ للحاكم أَنْ يَحْكُمَ بِالشَّاذِّ الْغَرِيبِ فِي مَذْهَبِهِ، وَإِنْ تَرَجَّحْ عِنْده.

وَقَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: إذَا كَانَ الْحَاكِمُ شَافِعِيًّا وَأَدَّاهُ اجْتِهَادُهُ فِي قَضِيَّةٍ أَنْ يَحْكُمَ بِمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ جَازَ.

وَمَنَعَ مِنْهُ بَعْضُ أَصْحَابِنَا لِتَوَجُّهِ التُّهْمَةِ إلَيْهِ، وَلِأَنَّ السِّيَاسَةَ تَقْتَضِي مُدَافَعَةَ اسْتِقْرَارِ الْمَذَاهِبِ وَتَمْيِيزَ أَهْلِهَا.

وَقَالَ ابْنُ الصَّلَاحِ: لَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ أَنْ يَحْكُمَ فِي هَذَا الزَّمَانِ بِغَيْرِ مَذْهَبِهِ، فَإِنْ فَعَلَ نُقِضَ لِفَقْدِ الِاجْتِهَادِ فِي أَهْلِ هَذَا الزَّمَانِ.

خَاتِمَةٌ:

يُنْقَضُ قَضَاءُ الْقَاضِي إذَا خَالَفَ نَصًّا، أَوْ إجْمَاعًا، أَوْ قِيَاسًا جَلِيًّا.

قَالَ الْقَرَافِيُّ: أَوْ خَالَفَ القواعد الْكُلِّيَّةَ. قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: أَوْ كَانَ حُكْمًا لَا دَلِيلَ عَلَيْهِ، نَقَلَهُ السُّبْكِيُّ فِي فَتَاوِيهِ(١).

قَالَ(٢): وَمَا خَالَفَ شَرْطَ الْوَاقِفِ فَهُوَ مُخَالِفٌ لِلنَّصِّ. وَهُوَ حُكْمٌ لَا دَلِيلَ عَلَيْهِ، سَوَاءٌ كَانَ نَصُّهُ فِي الْوَقْفِ نَصًّا، أَوْ ظَاهِرًا.

قَالَ: وَمَا خَالَفَ الْمَذَاهِبَ الْأَرْبَعَةَ، فَهُوَ كَالْمُخَالِفِ لِلْإِجْمَاعِ.

قَالَ(٣): وَإِنَّمَا يُنْقَضُ حُكْمُ الْحَاكِمِ لِتَبَيُّنِ خَطَئِهِ، وَالْخَطَأُ قَدْ يَكُونُ فِي نَفْسِ الْحُكْمِ بِكَوْنِهِ خَالَفَ نَصًّا أَوْ شَيْئًا مِمَّا تَقَدَّمَ، وَقَدْ يَكُونُ الْخَطَأُ فِي السَّبَبِ كَأَنْ يَحْكُمَ بِبَيِّنَةٍ مُزَوَّرَةٍ ثُمَّ يَتَبَيَّنُ خِلَافُهُ، فَيَكُونُ الْخَطَأُ فِي السَّبَبِ لَا فِي الْحُكْمِ، وَقَدْ يَكُونُ الْخَطَأُ فِي الطَّرِيقِ، كَمَا إذَا حَكَمَ بِبَيِّنَةٍ ثُمَّ بَانَ فِسْقُهَا.

وَفِي هَذِهِ الثَّلَاثَةِ يُنْقَضُ الْحُكْمُ بِمَعْنَى أَنَّا تَبَيَّنَّا بُطْلَانَهُ، فَلَوْ لَمْ يَتَعَيَّنْ الْخَطَأُ، بَلْ حَصَلَ مُجَرَّدُ التَّعَارُضِ: كَقِيَامِ بَيِّنَةٍ بَعْد الْحُكْمِ بِخِلَافِ الْبَيِّنَةِ

(١) - فتاوى السبكي ١٩/٢.
(٢) - فتاوى السبكي ١٠/٢.
(٣) - فتاوى السبكي ٤٣٥/٢.

الَّتِي تَرَتَّبَ الْحُكْمُ عَلَيْهَا، فَلَا نَقْلَ فِي الْمَسْأَلَةِ، وَالَّذِي يَتَرَجَّح: أَنَّهُ لَا يُنْقَضُ، لِعَدَمِ تَبَيُّن الْخَطَأِ.

القاعدة الثَّانِيَةُ

[إِذَا اجْتَمَعَ الْحَلَالُ وَالْحَرَامُ غُلِّبَ الْحَرَامُ]

فَمِنْ فُرُوعِهَا:

- إِذَا تَعَارَضَ دَلِيلَانِ: أَحَدُهُمَا يَقْتَضِي التَّحْرِيمَ وَالْآخَرُ الْإِبَاحَةَ قُدِّمَ التَّحْرِيمُ فِي الْأَصَحِّ وَمِنْ ثَمَّ قَالَ عُثْمَانُ، لَمَّا سُئِلَ عَنْ الْجَمْعِ بَيْنَ أُخْتَيْنِ بِمِلْكِ الْيَمِينِ " أَحَلَّتْهُمَا آيَةٌ وَحَرَّمَتْهُمَا آيَةٌ[1]، وَالتَّحْرِيمُ أَحَبُّ إلَيْنَا "[2]،وَكَذَلِكَ تَعَارُض حَدِيثِ: «لَك مِنْ الْحَائِضِ مَا فَوْق الْإِزَارِ»[3]، وَحَدِيثِ «اصْنَعُوا كل شَيْء إلَّا النِّكَاحَ»[4]؛ فَإِنَّ الْأَوَّلَ يَقْتَضِي تَحْرِيمَ مَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ، وَالثَّانِي يَقْتَضِي إبَاحَةَ مَا عَدَا الْوَطْءِ، فَيُرَجَّحُ التَّحْرِيمُ احْتِيَاطًا.

- **ومنها**: لَوْ اشْتَبَهَتْ مَحْرَمٌ بِأَجْنَبِيَّاتٍ مَحْصُورَاتٍ لَمْ تَحِلّ.

- **ومنها**: **قاعدة** مُدُّ عَجْوَةٍ وَدِرْهَمٍ[5].

- **ومنها**: مَنْ أَحَدُ أَبَوَيْهَا كِتَابِيٌّ، وَالْآخَرُ مَجُوسِيٌّ، أَوْ وَثَنِيٌّ: لَا يَحِلُّ نِكَاحُهَا وَلَا ذَبِيحَتُهَا، وَلَوْ كَانَ الْكِتَابِيُّ الْأَبُ فِي الْأَظْهَرِ، تَغْلِيبًا لِجَانِبِ التَّحْرِيمِ.

- **ومنها**: مَنْ أَحَدُ أَبَوَيْهِ مَأْكُولُ، وَالْآخَرُ غَيْرُ مَأْكُولِ، لَا يَحِلُّ أَكْلُهُ، وَلَوْ قَتَلَهُ مُحْرِمٌ فَفِيهِ الْجَزَاءُ تَغْلِيبًا لِلتَّحْرِيمِ فِي الْجَانِبَيْنِ.

- **ومنها**: لَوْ كَانَ بَعْضُ الضَّبَّةِ لِلْحَاجَةِ، وَبَعْضُهَا لِلزِّينَةِ: حُرِّمَتْ.

---

(١) - قَوْله: أَحَلَّتْهُمَا آيَة، أَرَادَ قَوْله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: {أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ}النساء: ٣ ، وَقَوله: حرمتهما آيَة قَوْله عَزَّ وَجَلَّ: {وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ} النساء: ٢٣
وَعَامة الْفُقَهَاء على التَّحْرِيم، لِأَن قَوْله سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى : {وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ}النساء: ٢٣ أخص فِي هَذَا الحكم من قَوْله جلّ ذكره: {أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ}النساء: ٣ فِي الْأَمر بِحسن الائتمار، وَمثل ذَلِكَ لَا يعم. شرح السنة ٧١/٩.

(٢) - رواه مالك في الموطأ ٧٧٢/٣، إلا أنه قال: وأما أنا فلا أحب أن أصنع ذلك.

(٣) - رواه أبو داود ٥٥/١ ح ٢١٢ وصححه الألباني، وفي مسلم ٢٤٣/١ ح ٢٩٤ عن ميمونة قالت: «كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يباشر نساءه فوق الإزار وهن حيض»، وهو في البخاري بنحوه ٦٨/١ح٣٠٣.

(٤) - رواه مسلم ٤٦/١ ح ٣٠٢.

(٥) - أن يبيع ربويا بجنسه ومعه من غير جنسه، كما إذا باع مداً من العجوة ودرهما بمدي عجوة، أو بمد ودرهمين.

- **ومنها**: لَوْ كَانَ بَعْضُ الشَّجَرَةِ فِي الْحِلِّ، وَبَعْضُهَا فِي الْحُرْمِ: حَرُمَ قَطْعُهَا.

- **ومنها**: لَوْ اشْتَرَكَ فِي الذَّبْحِ مُسْلِمٌ وَمَجُوسِيٌّ، أَوْ فِي قَتْلِ الصَّيْدِ سَهْمُ وَبُنْدُقَةٌ: لَمْ يَحِلَّ.

- **ومنها**: عَدَمُ جَوَازِ وَطْءِ الْجَارِيَةِ الْمُشْتَرَكَةِ.

- **ومنها**: لَوْ اشْتَبَهَ مُذَكًّى بِمَيْتَةٍ، أَوْ لَبَنُ بَقَرٍ بِلَبَنِ أَتَانٍ، أَوْ مَاءٌ وَبَوْلٌ: لَمْ يَجُزْ تَنَاوُلُ شَيْءٍ مِنْهَا وَلَا بِالِاجْتِهَادِ، مَا لَمْ تَكْثُرْ الْأَوَانِي كَاشْتِبَاهِ الْمَحْرَمِ.

- **ومنها**: لَوْ اخْتَلَطَتْ زَوْجَتُهُ بِغَيْرِهَا، فَلَيْسَ لَهُ الْوَطْءُ وَلَا بِاجْتِهَادٍ، سَوَاءٌ كُنَّ مَحْصُورَاتٍ أَمْ لَا بِلَا خِلَافٍ.

- وَمِنْ صُوَرِهِ: أَنْ يُطَلِّقَ إحْدَى زَوْجَتَيْهِ مُبْهِمًا، فَيُحَرَّمَ الْوَطْءُ قَبْلَ التَّعْيِينِ.

- أَوْ يُسْلِمَ عَلَى أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعٍ، فَيَحْرُمُ[1] قَبْلَ الِاخْتِيَارِ.

- **ومنها**: لَوْ تَلَفَّظَ الْجُنُبُ بِالْقُرْآنِ بِقَصْدِ الْقِرَاءَةِ وَالذِّكْرِ مَعًا: فَإِنَّهُ يَحْرُمُ.

- **ومنها**: لَوْ رَمَى الصَّيْدَ فَوَقَعَ بِأَرْضٍ، أَوْ جَبَلٍ، ثُمَّ سَقَطَ مِنْهُ، حَرُمَ لِحُصُولِ الْمَوْتِ بِالسَّهْمِ وَالسَّقْطَةِ.

وَخَرَجَ عَنْ هَذِهِ القاعدة فُرُوعٌ: مِنْهَا:

- الِاجْتِهَادُ فِي الْأَوَانِي وَالثِّيَابِ، وَالثَّوْبِ الْمَنْسُوخِ مِنْ حَرِيرٍ وَغَيْرِهِ يَحِلُّ إنْ كَانَ الْحَرِيرُ أَقَلَّ وَزْنًا، وَكَذَا إنْ اسْتَوَيَا فِي الْأَصَحِّ.

- وَنَظِيرُهُ: التَّفْسِيرُ، يَجُوزُ مَسُّهُ لِلْمُحْدِثِ إنْ كَانَ أَكْثَرَ مِنْ الْقُرْآنِ، وَكَذَا إنْ اسْتَوَيَا فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: لَوْ رَمَى سَهْمًا إلَى طَائِرٍ فَجَرَحَهُ، وَوَقَعَ عَلَى الْأَرْضِ فَمَاتَ، فَإِنَّهُ يَحِلُّ وَإِنْ أَمْكَنَ إحَالَةَ الْمَوْتِ عَلَى الْوُقُوعِ عَلَى الْأَرْضِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لَا بُدَّ مِنْهُ، فَعُفِيَ عَنْهُ.

---

(١) - أي الوطء.

- **ومنها**: مُعَامَلَةُ مَنْ أَكْثَرُ مَالِهِ حَرَامٌ إذَا لَمْ يَعْرِفْ عَيْنَهُ لَا يَحْرُمُ فِي الْأَصَحِّ، لَكِنْ يُكْرَهُ.

- وَكَذَا الْأَخْذُ مِنْ عَطَايَا السُّلْطَانِ إذَا غَلَبَ الْحَرَامُ فِي يَدِهِ الْمَشْهُورَ فِيهِ الْكَرَاهَةُ، لَا التَّحْرِيمُ.

- **ومنها**: لَوْ اعْتَلَفَتْ الشَّاةُ عَلَفًا حَرَامًا لَمْ يُحَرَّمْ لَبَنهَا وَلَحْمُهَا، وَلَكِنَّ تَرْكَهُ أَوَرَعُ.

- **ومنها**: أَنْ يَكُونَ الْحَرَامُ مُسْتَهْلَكًا أَوْ قَرِيبًا مِنْهُ؛ فَلَوْ أَكَلَ الْمُحْرِمُ شَيْئًا قَدْ اسْتَهْلَكَ فِيهِ الطِّيبَ فَلَا فِدْيَةَ، وَلَوْ خَالَطَ الْمَائِعُ الْمَاءَ بِحَيْثُ اسْتَهْلَكَ فِيهِ جَازَ اسْتِعْمَالُهُ كُلُّهُ فِي الطَّهَارَةِ، وَلَوْ مُزِجَ لَبَنُ الْمَرْأَةِ بِمَاءٍ بِحَيْثُ اسْتَهْلَكَ فِيهِ، لَمْ يُحَرِّمْ.

- **ومنها**: لَوْ اخْتَلَطَتْ مَحْرَمُهُ بِنِسْوَةِ قَرْيَةٍ كَبِيرَةٍ: فَلَهُ النِّكَاحُ مِنْهُنَّ.

- وَلَوْ اخْتَلَطَ حَمَامٌ مَمْلُوك بِمُبَاحٍ لَا يَنْحَصِرُ، جَازَ الصَّيْدُ وَلَوْ كَانَ الْمَمْلُوكُ غَيْرَ مَحْصُورٍ أَيْضًا فِي الْأَصَحِّ.

فَصْلٌ:

يَدْخُلُ فِي هَذِهِ القاعدة:

تَفْرِيقُ الصَّفْقَةِ:

وَهِيَ أَنْ يُجْمَعَ فِي عَقْدَيْنِ حَرَامٌ وَحَلَالٌ، وَيَجْرِي فِي أَبْوَابٍ وَفِيهَا غَالِبًا قَوْلَانِ، أَوْ وَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا الصِّحَّةُ فِي الْحَلَالِ، وَالثَّانِي: الْبُطْلَانُ فِي الْكُلِّ. وَمِنْ أَمْثِلَةِ ذَلِكَ فِي الْبَيْعِ:

- أَنْ يَبِيعَ خَلًّا وَخَمْرًا، أَوْ شَاةً وَخِنْزِيرًا، أَوْ عَبْدًا وَحُرًّا، أَوْ عَبْدَهُ وَعَبْدَ غَيْرِهِ، أَوْ مُشْتَرَكًا بِغَيْرِ إذْنِ شَرِيكِهِ، أَوْ مَالَ الزَّكَاةِ قَبْلَ إخْرَاجِهَا.

- **ومنها**: أَنْ يَهَبَ ذَلِكَ، كَمَا إذَا وَهَبَ عَبْدًا فَخَرَجَ بَعْضُهُ مُسْتَحَقًّا أَنْ يَرْهَنَهُ، أَوْ يَصْدُقَهُ، أَوْ يُخَالِع عَلَيْهِ.

- وَفِي النِّكَاحِ: أَنَّ يَجْمَعَ مَنْ لَا تَحِلَّ لَهُ الْأَمَةُ بَيْن حُرَّةٍ وَأَمَةٍ فِي عَقْدٍ، فَالْأَظْهَرُ: صِحَّةُ النِّكَاحِ فِي الْحُرَّةِ. وَكَذَا لَوْ جَمَعَ فِي عَقْدٍ بَيْنَ مُسْلِمَةٍ وَوَثَنِيَّةٍ، أَوْ أَجْنَبِيَّةٍ وَمَحْرَمٍ، أَوْ خَلِيَّةٍ وَمُعْتَدَّةٍ أَوْ مُزَوَّجَةٍ. وَكَذَا لَوْ جَمَعَ مَنْ تَحِلُّ لَهُ الْأَمَةُ بَيْن أَمَةٍ وَأُخْتَيْنِ، فَإِنَّهُ يَبْطُلُ فِي الْأُخْتَيْنِ وَفِي الْأَمَةِ الْقَوْلَانِ.

- وَفِي الْهُدْنَةِ: إذَا زَادَتْ عَلَى الْقَدْرِ الْجَائِزِ؛ بَطَلَتْ فِي الزَّائِدِ: وَفِي الْبَاقِي: الْقَوْلَانِ أَظْهَرُهُمَا: الصِّحَّةُ.

- وَفِي الْمُنَاضَلَةِ: إِذَا كَانَتْ بَيْنَ حِزْبَيْنِ، فَظَهَرَ فِي أَحَدِهِمَا مَنْ لَا يُحْسِنُ الرَّمْيَ، بَطَلَ الْعَقْدُ فِيهِ وَسَقَطَ مِنْ الْحِزْبِ الْآخَرِ مُقَابِلُهُ، وَهَلْ يَبْطُلُ الْعَقْدُ فِي الْبَاقِي: فِيهِ الْقَوْلَانِ. أَصَحُّهُمَا: لَا.

- وَفِي الضَّمَانِ وَالْإِبْرَاءِ: لَوْ قَالَ: ضَمِنْت لَك الدَّرَاهِمَ الَّتِي عَلَى فُلَانٍ، أَوْ أَبْرَأْتُك مِنْ الدَّرَاهِمِ الَّتِي عَلَيْك، وَهُوَ لَا يَعْلَمُ قَدْرَهَا، فَهَلْ يَصِحُّ فِي ثَلَاثَةٍ؛ لِأَنَّهَا الْقَدْرُ الْمُسْتَيْقَنُ:

وَجْهَانِ مِنْ تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ.

- وَلَوْ أَهْدَى مَنْ لَهُ عَادَةٌ بِالْإِهْدَاءِ لِلْقَاضِي، وَزَادَ عَلَى الْمُعْتَادِ قَبْلَ الْوِلَايَةِ، فَفِي أَصْلِ الرَّوْضَةِ: صَارَتْ هَدِيَّتُهُ كَهَدِيَّةِ مَنْ لَمْ تُعْهَدْ مِنْهُ الْهَدِيَّةُ، وَمُقْتَضَاهُ: تَحْرِيمُ الْكُلِّ.

- وَفِي إحْيَاءِ الْمَوَاتِ: لَوْ تَحَجَّرَ الشَّخْصُ على أَكْثَرَ مِمَّا يَقْدِرُ عَلَى إحْيَائِهِ، فَقِيلَ: يَبْطُلُ فِي الْجَمِيعِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَتَمَيَّزُ مَا يَقْدِرُ عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِهِ. وَقَالَ الْمُتَوَلِّي. يَصِحُّ فِيمَا يَقْدِرُ عَلَيْهِ.

- وَفِي الْوَصِيَّةِ: لَوْ أَوْصَى بِثُلُثِهِ لِوَارِثٍ وَأَجْنَبِيٍّ، بَطَلَتْ فِي الْوَارِثِ. وَفِي الْآخَرِ: وَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا: الصِّحَّةُ.وَأَلْحَقَ بَعْضُهُمْ بِذَلِكَ: مَا إذَا أَوْصَى بِأَكْثَرَ مِنْ الثُّلُثِ، وَلَا وَارِثَ لَهُ، فَالْمَعْرُوفُ فِيهِ الْجَزْمُ بِالصِّحَّةِ فِي الثُّلُثِ.

- وَفِي الشَّهَادَاتِ: لَوْ جَمَعَ فِي شَهَادَتِهِ بَيْنَ مَا يَجُوزُ وَمَا لَا يَجُوزُ، هَلْ تَبْطُلُ فِي الْكُلِّ، أَوْ فِيمَا لَا يَجُوزُ خَاصَّةً وَيُقْبَلُ فِيمَا يَجُوزُ فِيهِ؟ قَوْلَا تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ.

تَنْبِيهٌ:

ذَكَرُوا لِجَرَيَانِ الْخِلَافِ فِي تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ شُرُوطًا:

الْأَوَّلُ: أَنْ لَا يَكُونَ فِي الْعِبَادَاتِ، فَإِنْ كَانَتْ فِيهَا، صَحَّ فِيمَا يَصِحُّ فِيهِ قَطْعًا:

- فَلَوْ عَجَّلَ زَكَاةَ سَنَتَيْنِ، صَحَّ لِسَنَةٍ قَطْعًا.

- وَلَوْ نَوَى حَجَّتَيْنِ: انْعَقَدَتْ وَاحِدَةٌ قَطْعًا.

الشَّرْطُ الثَّانِي: أَنْ لَا يَكُون مَبْنِيًّا عَلَى السِّرَايَةِ وَالتَّغْلِيب، فَإِنْ كَانَ كَالطَّلَاقِ وَالْعِتْقِ بِأَنَّ طَلَّقَ زَوْجَته وَغَيْرهَا، أَوْ أَعْتَقَ عَبْده وَغَيْره، أَوْ طَلَّقَهَا أَرْبَعًا، نَفَّذَ فِيمَا يَمْلِكهُ إجْمَاعًا.

الثَّالِثُ: أَنْ يَكُونَ الَّذِي يَبْطُلُ فِيهِ مُعَيَّنًا بِالشَّخْصِ، أَوَالْجُزْئِيَّةِ، لِيَخْرُجَ مَا إذَا اشْتَرَطَ الْخِيَارَ أَرْبَعَةَ أَيَّامٍ، فَإِنَّهُ يَبْطُلُ فِي الْكُلِّ، وَلَمْ يَقُلْ أَحَدٌ بِأَنَّهُ يَصِحُّ فِي الثَّلَاثَةِ، وَمَا إذَا عَقَدَ عَلَى خَمْسِ نِسْوَةٍ، أَوْ أُخْتَيْنِ مَعًا، فَإِنَّهُ يَبْطُلُ فِي الْجَمِيعِ: وَلَمْ يَقُلْ أَحَدٌ بِالصِّحَّةِ فِي الْبَعْضِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَتْ هَذِهِ بِأَوْلَى مِنْ هَذِهِ.

وَلَوْ جَمَعَ مَنْ تَحِلَّ لَهُ الْأَمَةُ لِإِعْسَارِهِ بَيْن حُرَّةٍ وَأَمَةٍ فِي عَقْدٍ فَطَرِيقَانِ: أَظْهَرُهُمَا عِنْدَ الْإِمَامِ، وَابْنِ الْقَاصِّ أَنَّهُ عَلَى الْقَوْلَيْنِ. وَقَالَ ابْنُ الْحَدَّادِ وَأَبُو زَيْدٍ وَآخَرُونَ: يَبْطُلُ قَطْعًا لِأَنَّهُ جَمَعَ بَيْن امْرَأَتَيْنِ، يَجُوزُ إفْرَادُ كل مِنْهُمَا، وَلَا يَجُوزُ الْجَمْعُ، فَأَشْبَهَ الْأُخْتَيْنِ. وَالْأَوَّلُ فَرَّقَ بِأَنَّ الْأُخْتَيْنِ لَيْسَ فِيهِمَا أَقْوَى، وَالْحُرَّةُ أَقْوَى.

الرَّابِعُ: إمْكَانُ التَّوْزِيعِ، لِيَخْرُجَ مَا لَوْ بَاعَ مَجْهُولًا وَمَعْلُومًا، وَمِنْ ذَلِكَ: مَا لَوْ بَاعَ أَرْضًا مَعَ بَذْرٍ أَوْ زَرْعٍ لَا يُفْرَدُ بِالْبَيْعِ، فَإِنَّهُ يَبْطُلُ فِي الْجَمِيعِ عَلَى الْمَذْهَبِ، وَقِيلَ: فِي الْأَرْضِ الْقَوْلَانِ، وَاسْتُثْنِيَ مِنْ ذَلِكَ مَسْأَلَةُ بَيْعِ الْمَاءِ مَعَ قَرَارِهِ، فَإِنَّ الْمَاءَ الْجَارِي مَجْهُولُ الْقَدْرِ.

الْخَامِسُ: أَنْ لَا يُخَالِفَ الْإِذْنَ، لِيُخْرِجَ مَا لَوْ اسْتَعَارَ شَيْئًا لِيَرْهَنَهُ عَلَى عَشَرَةٍ فَرَهَنَهُ بِأَكْثَرَ فَالْمَذْهَبُ: الْبُطْلَانُ فِي الْكُلِّ، لِمُخَالَفَةِ الْإِذْنِ، وَقِيلَ: تُخَرَّجُ عَلَى تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ.

وَلَوْ أَجَّرَ الرَّاهِنُ الْعَيْنَ الْمَرْهُونَةَ مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى مَحَلِّ الدَّيْنِ: بَطَلَ فِي الْكُلِّ عَلَى الصَّحِيحِ، وَقِيلَ: بَلْ فِي الْقَدْرِ الزَّائِدِ، وَفِي الْبَاقِي قَوْلا تَفْرِيقُ الصَّفْقَةِ.

وَنَظِيرُ ذَلِكَ: أَنْ يَشْرِطَ الْوَاقِفُ: أَنْ لَا يُؤَجِّرَ الْوَقْفَ أَكْثَرَ مِنْ سَنَةٍ مَثَلًا فَيُزَادُ، فَأَفْتَى الشَّيْخُ وَلِيُّ الدِّينِ الْعِرَاقِيّ بِالْبُطْلَانِ فِي الْكُلِّ، قِيَاسًا عَلَى مَسْأَلَةِ الرَّهْنِ، وَأَفْتَى قَاضِي الْقُضَاةِ: جَلَالُ الدِّينِ الْبُلْقِينِيُّ بِالصِّحَّةِ، فِي الْقَدْرِ الَّذِي شَرَطَهُ الْوَاقِفُ.

فَائِدَةٌ: مُخَالَفَةُ الْإِذْنِ عَلَى ثَلَاثَةِ أَقْسَامٍ: مُخَالَفَةُ إذْنٍ وَصْفِيٍّ، كَمَسْأَلَةِ الْإِعَارَةِ لِلرَّهْنِ، وَمُخَالَفَةُ إذْنٍ شَرْعِيٍّ، كَمَسْأَلَةِ إجَارَةِ الْمَرْهُونِ، وَمُخَالَفَةُ إذْنٍ شَرْطِيٍّ، كَمَسْأَلَةِ إجَارَةِ الْوَقْفِ الْمَذْكُورَةِ.

السَّادِسُ: أَنْ لَا يُبْنَى عَلَى الِاحْتِيَاطِ، فَلَوْ زَادَ فِي الْعَرَايَا عَلَى الْقَدْرِ الْجَائِزِ؛ فَالْمَذْهَبُ: الْبُطْلَانُ فِي الْكُلِّ.

وَلَوْ أَصْدَقَ الْوَلِيُّ عَنْ الطِّفْلِ أَوْ الْمَجْنُونِ، عَيْنًا مِنْ مَالِهِ أَكْثَرَ مِنْ مَهْرِ الْمِثْلِ، فَالْمَجْزُومُ بِهِ فِي الصَّدَاقِ فِي أَصْلِ الرَّوْضَةِ فَسَادُ الصَّدَاقِ، وَالَّذِي فِي التنبيه: أَنَّهُ يَبْطُلُ الزَّائِدُ فَقَطْ، وَيَصِحُّ فِي قَدْرِ مَهْرِ الْمِثْلِ مِنْ الْمُسَمَّى.

السَّابِعُ: أَنْ يُورِدَ عَلَى الْجُمْلَةِ لِيُخْرِجَ مَا لَوْ قَالَ: أَجَرْتُك كل شَهْرٍ بِدِرْهَمٍ، فَإِنَّهُ لَا يَصِحُّ فِي سَائِرِ الشُّهُورِ قَطْعًا، وَلَا فِي الشَّهْرِ الْأَوَّلِ عَلَى الْأَصَحِّ.

الثَّامِنُ: أَنْ يَكُونَ الْمَضْمُومُ إلَى الْجَائِز يَقْبَلُ الْعَقْد فِي الْجُمْلَةِ، فَلَوْ قَالَ: زَوَّجْتُكَ بِنْتِي وَابْنِي، أَوْ وَفَرَسِي: صَحَّ نِكَاحُ الْبِنْتِ عَلَى الْمَذْهَبِ؛ لِأَنَّ الْمَضْمُومَ لَا يَقْبَلُ النِّكَاحَ، فَلَغَا، وَقِيلَ: بِطَرْدِ الْقَوْلَيْنِ.

فَصْلٌ:

وَيَدْخُلُ فِي هَذِهِ القاعدة أَيْضًا: قاعدة:

إذَا اجْتَمَعَ فِي الْعِبَادَةِ جَانِبُ الْحَضَرِ، وَجَانِبُ السَّفَرِ غُلِّبَ جَانِبُ الْحَضَرِ ؛ لِأَنَّهُ اجْتَمَعَ الْمُبِيحُ، وَالْمُحَرِّمُ فَغُلِّبَ الْمُحَرِّمُ.

- فَلَوْ مَسَحَ حَضَرًا، ثُمَّ سَافَرَ، أَوْ عَكَسَ؛ أَتَمَّ مَسْحَ مُقِيمٍ.
- وَلَوْ مَسَحَ إحْدَى الْخُفَّيْنِ حَضَرًا، وَالْأُخْرَى سَفَرًا، فَكَذَلِكَ عَلَى الْأَصَحِّ.
- وَلَوْ أَحْرَمَ قَاصِرًا، فَبَلَغَتْ سَفِينَتُهُ دَار إقَامَتِهِ أَتَمَّ.
- وَلَوْ شَرَعَ فِي الصَّلَاةِ فِي دَارِ الْإِقَامَةِ، فَسَافَرَتْ سَفِينَتُهُ، فَلَيْسَ لَهُ الْقَصْرُ.
- وَلَوْ قَضَى فَائِتَةَ سَفَرٍ فِي الْحَضَرِ، أَوْ عَكْسَهُ: امْتَنَعَ الْقَصْرُ.
- وَلَوْ أَصْبَحَ صَائِمًا فِي الْإِقَامَةِ، فَسَافَرَ أَثْنَاءَ النَّهَارِ، أَوْ فِي السَّفَرِ، فَأَقَامَ أَثْنَاءَهُ: حُرِّمَ الْفِطْرُ عَلَى الصَّحِيحِ.

- وَلَوْ ابْتَدَأَ النَّافِلَةَ عَلَى الْأَرْضِ، ثُمَّ أَرَادَ السَّفَرَ فَأَرَادَ تَرْكَ الِاسْتِقْبَالِ: لَمْ يَجُزْ لَهُ بِلَا خِلَافٍ .

فَصْلٌ:

وَيَدْخُلُ فِي هَذِهِ القاعدة أَيْضًا، قاعدة:

إِذَا تَعَارَضَ الْمَانِعُ وَالْمُقْتَضِي قُدِّمَ الْمَانِعُ، وَمِنْ فُرُوعِهَا:

- لَوْ أُسْتُشْهِدَ الْجُنُبُ، فَالْأَصَحُّ أَنَّهُ لَا يُغَسَّلُ.

- وَلَوْ ضَاقَ الْوَقْتُ أَوْ الْمَاءُ عَنْ سُنَنِ الطَّهَارَةِ: حَرُمَ فِعْلُهَا.

- وَلَوْ ارْتَدَّ الزَّوْجَانِ مَعًا تَشَطَّرَ الصَّدَاقُ فِي الْأَصَحّ، كَمَا لَوْ ارْتَدَّ وَحْدَهُ.

- وَلَوْ جَرَحَهُ جُرْحَيْنِ: عَمْدًا وَخَطَأً، أَوْ مَضْمُونًا وَهَدْرًا، وَمَاتَ بِهِمَا: لَا قِصَاصَ.

وَخَرَجَ عَنْ هَذِهِ القاعدة صُوَرٌ:

- **مِنْهَا:** اخْتِلَاطُ مَوْتَى الْمُسْلِمِينَ بِالْكُفَّارِ، أَوْ الشُّهَدَاءُ بِغَيْرِهِمْ؛ يُوجِبُ غَسْلَ الْجَمِيعِ وَالصَّلَاةِ، وَإِنْ كَانَ الصَّلَاةُ عَلَى الْكُفَّارِ وَالشُّهَدَاءِ حَرَامًا، وَاحْتَجَّ لَهُ الْبَيْهَقِيُّ: بِأَنَّ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم «مَرَّ بِمَجْلِسٍ، فِيهِ أَخْلَاطٌ مِنْ الْمُسْلِمِينَ وَالْمُشْرِكِينَ، فَسَلَّمَ عَلَيْهِمْ»(١).

- **وَمِنْهَا:** يَحْرُمُ عَلَى الْمَرْأَة سَتْرُ جُزْءٍ مِنْ وَجْهِهَا فِي الْإِحْرَامِ، وَيَجِبُ سَتْرُ جُزْءٍ مِنْهُ مَعَ الرَّأْسِ لِلصَّلَاةِ، فَتَجِبُ مُرَاعَاةُ الصَّلَاةِ.

- **وَمِنْهَا:** الْهِجْرَةُ عَلَى الْمَرْأَةِ مِنْ بِلَادِ الْكُفْرِ وَاجِبَةٌ. وَإِنْ كَانَ سَفَرُهَا وَحْدَهَا حَرَامًا.

خَاتِمَةٌ:

لَهُمْ قاعدة عَكْسَ هَذِهِ القاعدة، وَهِيَ: الْحَرَامُ لَا يُحَرِّمُ الْحَلَالَ:

(١) - متفق عليه: رواه البخاري ٣٩/٦ ح ٤٥٦٦، ومسلم ١٣٢٢/٣ ح ١٧٩٨.

قَالَ ابْنُ السُّبْكِيُّ: وَقَدْ عُورِضَ بِهِ حَدِيثُ: «إِذَا اجْتَمَعَ الْحَلَالُ وَالْحَرَامُ، غُلِّبَ الْحَرَامُ»(١)، وَلَيْسَ بِمُعَارَضٍ؛ لِأَنَّ الْمَحْكُومَ بِهِ ثَمَّ إِعْطَاءُ الْحَلَالِ حُكْمَ الْحَرَامِ تَغْلِيبًا وَاحْتِيَاطًا لَا صَيْرُورَتُهُ فِي نَفْسِهِ حَرَامًا.

وَهُوَ لَفْظُ حَدِيثٍ أَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَهْ وَالدَّارَقُطْنِيّ عَنْ ابْن عُمَرَ، مَرْفُوعًا(٢).

وَمِنْ فُرُوعِ ذَلِكَ:

- مَا تَقَدَّمَ فِي خَلْطِ الدِّرْهَمِ الْحَرَام بِالْمُبَاحِ.
- وَخَلْطِ الْحَمَام الْمَمْلُوك بِالْمُبَاحِ غَيْرِ الْمَحْصُورِ.
- وَكَذَا الْمَحْرَمُ بِالْأَجَانِبِ، وَغَيْرُ ذَلِكَ.
- **ومنها**: لَوْ مَلَكَ أُخْتَيْنِ فَوَطِئَ وَاحِدَةً، حُرِّمَت عَلَيْهِ الْأُخْرَى. فَلَوْ وَطِئَ الثَّانِيَةَ لَمْ تَحْرُمْ عَلَيْهِ الْأُولَى، لِأَنَّ الْحَرَامَ لَا يُحَرِّمُ الْحَلَالَ.

القاعدة الثَّالِثَةُ

[الْإِيثَارُ فِي الْقُرْبِ مَكْرُوهٌ وَفِي غَيْرِهَا مَحْبُوبٌ]

قَالَ تَعَالَى: ﴿ ئِ ئِ ئى ئى ئد ئد ى ي ﴾ الحشر: ٩.

قَالَ الشَّيْخُ عِزُّ الدِّينِ: لَا إِيثَارَ فِي الْقُرُبَاتِ، فَلَا إِيثَارَ بِمَاءِ الطَّهَارَةِ، وَلَا بِسَتْرِ الْعَوْرَةِ، وَلَا بِالصَّفِّ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّ الْغَرَضَ بِالْعِبَادَاتِ: التَّعْظِيمُ، وَالْإِجْلَالُ. فَمَنْ آثَرَ بِهِ، فَقَدْ تَرَكَ إِجْلَالَ الْإِلَهِ وَتَعْظِيمِهِ.

وَقَالَ الْإِمَامُ: لَوْ دَخَلَ الْوَقْتُ وَمَعَهُ مَاءٌ يَتَوَضَّأُ بِهِ فَوَهَبَهُ لِغَيْرِهِ لِيَتَوَضَّأَ بِهِ، لَمْ يَجُزْ، لَا أَعْرِفُ فِيهِ خِلَافًا؛ لِأَنَّ الْإِيثَارَ، إِنَّمَا يَكُونُ فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِالنُّفُوسِ، لَا فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِالْقُرَبِ وَالْعِبَادَاتِ، فَلَوْ أَرَادَ الْمُضْطَرُّ، إِيثَارَ غَيْرِهِ بِالطَّعَامِ لِاسْتِبْقَاءِ مُهْجَتِهِ، كَانَ لَهُ ذَلِكَ وَإِنْ خَافَ فَوَاتَ مُهْجَتِهِ، وَالْفَرْقُ: أَنَّ الْحَقَّ فِي الطَّهَارَة لله، فَلَا يُسَوَّغُ فِيهِ الْإِيثَار، وَالْحَقُّ فِي حَالِ الْمَخْمَصَةِ لِنَفْسِهِ، والْإِيثَارُ إِنْ أَدَّى إِلَى تَرْكِ وَاجِبٍ فَهُوَ حَرَامٌ: كَالْمَاءِ،

---

(١) - تقدم هذا كقاعدة، وهي القاعدة الثانية في هذا الكتاب، وأما كونه حديثا فلا أصل له. انظر: السلسلة الضعيفة ٣٨٧.

(٢) - ابن ماجه ٦٤٩/١ ح ٢٠١٥، والدارقطني ٤٠٠/٤ ح ٣٦٧٨، وضعفه الألباني في ضعيف ابن ماجة.

وَسَاتِرِ الْعَوْرَةِ، وَالْمَكَانِ فِي جَمَاعَةٍ لَا يُمْكِنُ أَنْ يُصَلِّيَ فِيهِ أَكْثَرُ مِنْ وَاحِدٍ،وَأَشْبَاهُ ذَلِكَ، وَإِنْ أَدَّى إلَى تَرْكِ سُنَّةٍ، أَوْ ارْتِكَابِ مَكْرُوهٌ فَمَكْرُوهٌ، أَوْ لِارْتِكَابِ خِلَافِ الْأَوْلَى مِمَّا لَيْسَ فِيهِ نَهْيٌ مَخْصُوصٌ فَخِلَافُ الْأَوْلَى.

القاعدة الرَّابِعَةُ

[التَّابِعُ تَابِعٌ]

يَدْخُلُ فِي هَذِهِ الْعِبَارَةِ قواعد:

الْأُولَى: أَنَّهُ لَا يُفْرَدُ بِالْحُكْمِ؛ لِأَنَّهُ إنَّمَا جُعِلَ تَبَعًا، وَمِنْ فُرُوعِهِ:

- **لَوْ** أَحْيَا شَيْئًا لَهُ حَرِيمٌ، مَلَكَ الْحَرِيمَ فِي الْأَصَحِّ، تَبَعًا فَلَوْ بَاعَ الْحَرِيمَ دُون الْمِلْكِ، لَمْ يَصِحَّ.

- **وَمِنْهَا:** الْحَمْلُ يَدْخُلُ فِي بَيْعِ الْأُمِّ تَبَعًا لَهَا، فَلَا يُفْرَدُ بِالْبَيْعِ.

- **وَمِنْهَا:** الدُّودُ الْمُتَوَلِّدُ فِي الطَّعَامِ يَجُوزُ أَكْلُهُ مَعَهُ، تَبَعًا لَا مُنْفَرِدًا فِي الْأَصَحِّ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ نَقَضَ السُّوقَةُ الْعَهْدَ، وَلَمْ يَعْلَمْ الرَّئِيسُ وَالْأَشْرَافُ، فَفِي انْتِقَاضِ الْعَهْدِ فِي حَقِّ السُّوقَةِ وَجْهَانِ.

- **وَمِنْهَا** قَوْلُهُمْ: صِفَاتُ الْحُقُوقِ لَا تُفْرَدُ بِالْإِسْقَاطِ؛ لِأَنَّهَا تَابِعَةٌ، فَلَوْ أَسْقَطَ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ الْمُؤَجَّلُ الْأَجَلَ لَمْ يَسْقُطْ، وَلَا يَتَمَكَّنُ الْمُسْتَحِقُّ مِنْ مُطَالَبَتِهِ فِي الْحَالِ، فِي الْأَصَحِّ لِأَنَّهُ صِفَةٌ تَابِعَةٌ وَالصِّفَةُ لَا تُفْرَدُ بِالْإِسْقَاطِ، وَكَذَا لَوْ أَسْقَطَ الْجَوْدَةَ أَوْ الصِّحَّةَ لَا تَسْقُطُ.

الثَّانِيَةُ: التَّابِعُ يَسْقُطُ بِسُقُوطِ الْمَتْبُوعِ وَمِنْ فُرُوعِهِ:

- **مَنْ** فَاتَتْهُ صَلَاةٌ فِي أَيَّامِ الْجُنُونِ، لَا يُسْتَحَبُّ قَضَاءُ رَوَاتِبِهَا؛ لِأَنَّ الْفَرْضَ سَقَطَ، فَكَذَا تَابِعُهُ.

- **وَمِنْهَا:** مَنْ فَاتَهُ الْحَجُّ فَتَحَلَّلَ بِالطَّوَافِ، وَالسَّعْيِ، وَالْحَلْقِ، لَا يَتَحَلَّلُ بِالرَّمْيِ، وَالْمَبِيتِ لِأَنَّهَا مِنْ تَوَابِعِ الْوُقُوفِ، وَقَدْ سَقَطَ فَيَسْقُطُ التَّابِعُ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا بَطَلَ أَمَانُ رِجَالٍ، أَوْ أَشْرَافٍ، فَفِي وَجْهٍ: يَبْطُلُ الْأَمَانُ فِي الصِّبْيَانِ وَالنِّسَاءِ، وَالسُّوقَةِ؛ لِأَنَّهُمْ إنَّمَا دَخَلُوا فِي الْأَمَانِ تَبَعًا، وَلَكِنَّ الْأَصَحَّ خِلَافُهُ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ مَاتَ الْفَارِسُ سَقَطَ سَهْمُ الْفَرَسِ لِأَنَّهُ تَابِعٌ: فَإِذَا فَاتَ الْأَصْلُ سَقَطَ. وَلَوْ مَاتَ الْفَرَسُ اسْتَحَقَّ الْفَارِسُ سَهْمَ الْفَرَسِ؛ لِأَنَّهُ مَتْبُوعٌ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ مَاتَ الْغَازِي، فَفِي قَوْلٍ: لَا يُصْرَفُ لِأَوْلَادِهِ وَزَوْجَتِهِ مِنْ الدِّيوَانِ لِأَنَّ تَبَعِيَّتَهُمْ زَالَتْ بِمَوْتِهِ، وَالْأَصَحُّ خِلَافُهُ، تَرْغِيبًا فِي الْجِهَادِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ امْتَنَعَ غَسْلَ الْوَجْهِ فِي الْوُضُوءِ لِعِلَّةٍ بِهِ، وَمَا جَاوَرَهُ صَحِيحٌ، لَمْ يُسْتَحَبَّ غَسْلُهُ لِلْغُرَّةِ كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْإِمَامُ، وَنَقَلَهُ فِي الْمَطْلَبِ وَأَقَرَّهُ؛ لِأَنَّهُ تَابِعٌ لِغَسْلِ الْوَجْهِ، فَسَقَطَ لِسُقُوطِهِ، لَكِنْ جَزَمُوا بِأَنَّهُ لَوْ قُطِعَ مِنْ فَوْقِ الذِّرَاعِ نُدِبَ غَسْلُ بَاقِي عَضُدِهِ، مُحَافَظَةً عَلَى التَّحْجِيلِ.

تَنْبِيهٌ:

يَقْرُبُ مِنْ ذَلِكَ قَوْلُهُمْ: " **الْفَرْعُ يَسْقُطُ إذَا سَقَطَ الْأَصْلُ** ". وَمِنْ فُرُوعِهِ:

- إذَا بَرِئَ الْأَصِيلُ بَرِئَ الضَّامِنُ لِأَنَّهُ فَرْعُهُ، فَإِذَا سَقَطَ الْأَصِيلُ، سَقَطَ بِخِلَافِ الْعَكْسِ.

وَقَدْ يَثْبُتُ الْفَرْعُ وَإِنْ لَمْ يَثْبُتْ الْأَصْلُ، وَلِذَلِكَ صُوَرٌ:

- **مِنْهَا:** لَوْ قَالَ شَخْصٌ: لِزَيْدٍ عَلَى عَمْرٍو أَلْفٌ، وَأَنَا ضَامِنٌ بِهِ فَأَنْكَرَ عَمْرُو، فَفِي مُطَالَبَةِ الضَّامِنِ وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا: نَعَمْ.

- **وَمِنْهَا:** ادَّعَى الزَّوْجُ الْخُلْعَ، وَأَنْكَرَتْ: ثَبَتَتْ الْبَيْنُونَةُ، وَإِنْ لَمْ يَثْبُتْ الْمَالُ الَّذِي هُوَ الْأَصْلُ.

- **وَمِنْهَا** قَالَ: بِعْت عَبْدِي مِنْ زَيْدٍ، وَأَعْتَقَهُ زَيْدٌ. فَأَنْكَرَ زَيْدٌ، أَوْ قَالَ: بِعْتُهُ مِنْ نَفْسِهِ فَأَنْكَرَ الْعَبْدُ، عَتَقَ فِيهِمَا، وَلَمْ يَثْبُتْ الْعِوَضُ.

- **وَمِنْهَا:** قَالَ أَحَدُ الِابْنَيْنِ فُلَانَةُ بِنْتُ أَبِينَا، وَأَنْكَرَ الْآخَرُ فَفِي حِلِّهَا لِلْمُقِرِّ وَجْهَانِ.

- **وَمِنْهَا:** ادَّعَتْ زَوْجِيَّةَ رَجُلٍ، فَأَنْكَرَ، فَفِي تَحْرِيمِ النِّكَاحِ عَلَيْهَا وَجْهَانِ.

- **وَمِنْهَا:** ادَّعَتْ الْإِصَابَةَ قَبْلَ الطَّلَاقِ، وَأَنْكَرَ، فَفِي وُجُوبِ الْعِدَّةُ عَلَيْهَا وَجْهَانِ الْأَصَحُّ: نَعَمْ.

الثَّالِثَةُ: التَّابِعُ لَا يَتَقَدَّمُ عَلَى الْمَتْبُوعِ، وَمِنْ فُرُوعِهِ:

- لَا يَصِحُّ تَقَدُّمُ الْمَأْمُومِ عَلَى إمَامِهِ فِي الْمَوْقِفِ، وَلَا فِي تَكْبِيرَةِ الْإِحْرَامِ وَالسَّلَامِ، وَلَا فِي سَائِرِ الْأَفعال.

الرَّابِعَةُ: يُغْتَفَرُ فِي التَّوَابِعِ مَا لَا يُغْتَفَرُ فِي غَيْرِهَا:

وَمِنْ فُرُوعِهَا:

- لا يثبتُ النسبُ بشهادةِ النساءِ فلو شهدنَ بالولادةِ على الفراشِ ثبتَ النسبُ تبعاً.

- **وَمِنْهَا:** لَا يَصِحُّ بَيْعُ الزَّرْعِ الْأَخْضَرِ إلَّا بِشَرْطِ الْقَطْعِ، فَإِنْ بَاعَهُ مَعَ الْأَرْضِ جَازَ تَبَعًا.

- **وَمِنْهَا:** الْوَقْفُ عَلَى نَفْسِهِ، لَا يَصِحُّ وَلَوْ وَقَفَ عَلَى الْفُقَرَاءِ ثُمَّ صَارَ مِنْهُمْ اسْتَحَقَّ فِي الْأَصَحِّ تَبَعًا.

القاعدة الْخَامِسَةُ

[تَصَرُّفُ الْإِمَامِ عَلَى الرَّعِيَّةِ مَنُوطٌ بِالْمَصْلَحَةِ]

هَذِهِ القاعدة نَصَّ عَلَيْهَا الشَّافِعِيُّ وَقَالَ " مَنْزِلَةَ الْإِمَامِ مِنْ الرَّعِيَّةِ مَنْزِلَة الْوَلِيِّ مِنْ الْيَتِيمِ ".

وَمِنْ فُرُوعِ ذَلِكَ:

- أَنَّهُ إذَا قَسَّمَ الزَّكَاةَ عَلَى الْأَصْنَافِ يَحْرُمُ عَلَيْهِ التَّفْضِيلُ مَعَ تَسَاوِي الْحَاجَاتِ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا أَرَادَ إسْقَاطَ بَعْضِ الْجُنْدِ مِنْ الدِّيوَان بِسَبَبٍ: جَازَ، وَبِغَيْرِ سَبَبٍ لَا يَجُوزُ.

- **وَمِنْهَا:** أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ مِنْ وُلَاةِ الْأُمُورِ أَنْ يُنَصِّبَ إمَامًا لِلصَّلَاةِ فَاسِقًا، وَإِنْ صَحَّحْنَا الصَّلَاةَ خَلْفَهُ؛ لِأَنَّهَا مَكْرُوهَةٌ. وَوَلِيُّ الْأَمْرِ مَأْمُورٌ بِمُرَاعَاةِ الْمَصْلَحَةِ، وَلَا مَصْلَحَةَ فِي حَمْلِ النَّاس عَلَى فِعْلِ الْمَكْرُوهِ.

- **وَمِنْهَا:** أَنَّهُ إذَا تُخَيِّرَ فِي الْأَسْرَى بَيْن الْقَتْلِ، وَالرِّقِّ، وَالْمَنِّ وَالْفِدَاءِ، لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ بِالتَّشَهِّي بَلْ بِالْمَصْلَحَةِ.

- **وَمِنْهَا:** أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ الْعَفْوُ عَنْ الْقِصَاصِ مَجَّانًا؛ لِأَنَّهُ خِلَافُ الْمَصْلَحَةِ، بَلْ إنْ رَأَى الْمَصْلَحَةَ فِي الْقِصَاصِ اقْتَصَّ، أَوْ فِي الدِّيَةِ أَخَذَهَا.

- **وَمِنْهَا:** أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُزَوِّجَ امْرَأَةً بِغَيْرِ كُفْءٍ، وَإِنْ رَضِيَتْ؛ لِأَنَّ حَقَّ الْكَفَاءَة لِلْمُسْلِمِينَ، وَهُوَ كَالنَّائِبِ عَنْهُمْ، فَلَا يَقْدِرُ عَلَى إسْقَاطِهِ.

- **وَمِنْهَا:** أَنَّهُ لَا يُجِيزُ وَصِيَّةَ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ بِأَكْثَرَ مِنْ الثُّلُثِ.

- **وَمِنْهَا:** أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يُقَدِّمَ فِي مَالِ بَيْتِ الْمَالِ غَيْرَ الْأَحْوَجِ عَلَى الْأَحْوَجِ.

القاعدة السَّادِسَةُ

[الْحُدُودُ تَسْقُط بِالشُّبُهَاتِ]

قَالَ صلى الله عليه وسلم: «ادْرَءُوا الْحُدُودَ عَنْ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ، فَإِنْ وَجَدْتُمْ لِلْمُسْلِمِ مَخْرَجًا، فَخَلُّوا سَبِيلَهُ، فَإِنَّ الْإِمَامَ لَأَنْ يُخْطِئَ فِي الْعَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعُقُوبَةِ»(١).

الشُّبْهَة تُسْقِطُ الْحَدّ:

سَوَاءٌ كَانَتْ:

- **فِي الْفَاعِلِ**، كَمَنْ وَطِئَ امْرَأَة ظَنَّهَا حَلِيلَتَهُ.
- **أَوْ فِي الْمَحَلّ**، بِأَنْ يَكُونَ لِلْوَاطِئِ فِيهَا مِلْكٌ أَوْ شُبْهَةٌ، كَالْأَمَةِ الْمُشْتَرَكَةِ، وَالْمُكَاتَبَةِ. وَأَمَةِ وَلَدِهِ وَمَمْلُوكَتِهِ الْمَحْرَم
- **أَوْ فِي الطَّرِيقِ** بِأَنْ يَكُونَ حَلَالًا عِنْدَ قَوْمٍ، حَرَامًا عِنْدَ آخَرِينَ، كَنِكَاحِ الْمُتْعَةِ، وَالنِّكَاحِ بِلَا وَلِيٍّ أَوْ بِلَا شُهُودٍ، وَكُلِّ نِكَاحٍ مُخْتَلَفٍ فِيهِ، وَشُرْبُ الْخَمْرِ لِلتَّدَاوِي، وَإِنْ كَانَ الْأَصَحُّ تَحْرِيمُهُ، لِشُبْهَةِ الْخِلَافِ.
- وَكَذَا يَسْقُطُ الْحَدُّ بِقَذْفِ مَنْ شَهِدَ أَرْبَعَةٌ بِزِنَاهَا، وَأَرْبَعٌ أَنَّهَا عَذْرَاءُ، لِاحْتِمَالِ صِدْقِ بَيِّنَةِ الزِّنَا، وَأَنَّهَا عَذْرَاءُ لَمْ تَزُلْ بَكَارَتُهَا بِالزِّنَا، وَسَقَطَ عَنْهَا الْحَدُّ لِشُبْهَةِ الشَّهَادَةِ بِالْبَكَارَةِ.
- وَلَا قَطْعَ بِسَرِقَةِ مَالِ أَصْلِهِ وَفَرْعِهِ وَسَيِّدِهِ، وَأَصْلِ سَيِّدِهِ وَفَرْعِه؛ لِشُبْهَةِ اسْتِحْقَاقِ النَّفَقَةِ، وَسَرِقَةِ مَا ظَنَّهُ مِلْكَهُ أَوْ مِلْكَ أَبِيهِ أَوْ ابْنِهِ.
- وَلَوْ ادَّعَى كَوْنَ الْمَسْرُوقِ مِلْكَهُ سَقَطَ الْقَطْعُ، نَصَّ عَلَيْهِ لِلشُّبْهَةِ، وَهُوَ اللِّصُّ الظَّرِيفُ.
- وَنَظِيرُهُ: أَنْ يَزْنِيَ بِمَنْ لَا يَعْرِفُ أَنَّهَا زَوْجَتُهُ. فَيَدَّعِي أَنَّهَا زَوْجَتُهُ، فَلَا يُحَدَّ.
- وَلَا يُقْتَلُ فَاقِدُ الطَّهُورَيْنِ بِتَرْكِ الصَّلَاةِ مُتَعَمِّدًا، لِأَنَّهُ مُخْتَلَفٌ فِيهِ.
- وَيَسْقُطُ الْقِصَاصُ أَيْضًا بِالشُّبْهَةِ، فَلَوْ قَدَّ مَلْفُوفًا وَزَعَمَ مَوْتَهُ، صُدِّقَ الْوَلِيُّ وَلَكِنْ تَجِبُ الدِّيَةُ دُونَ الْقِصَاصِ لِلشُّبْهَةِ.

تَنْبِيهٌ: الشُّبْهَةُ لَا تُسْقِطُ التَّعْزِيرَ وَتُسْقِطُ الْكَفَّارَةَ:

---

(١) - رواه الترمذي ٣٣/٤ - كتاب الحدود: باب ما جاء في درء الحدود، حديث [١٤٢٤]، والدارقطني [٣/ ٨٤]، كتاب الحدود والديات، حديث [٨]، والحاكم [٤/ ٣٨٤]، كتاب الحدود، والبيهقي [٨/ ٢٣٨]، كتاب الحدود: باب ما جاء في درء الحدود بالشبهات .
وأما لفظ: (أدرأوا الحدود بالشبهات) فليس بمحفوظ، وقال المصنف: أخرجه ابن عدي في جزء له من حديث ابن عباس.

فَلَوْ جَامَعَ نَاسِيًا فِي الصَّوْمِ أَوْ الْحَجِّ، فَلَا كَفَّارَةَ لِلشُّبْهَةِ، وَكَذَا لَوْ وَطِئَ عَلَى ظَنِّ أَنَّ الشَّمْسَ غَرَبَتْ، أَوْ أَنَّ اللَّيْلَ بَاقٍ، وَبَانَ خِلَافُهُ، فَإِنَّهُ يُفْطِرُ، وَلَا كَفَّارَةَ.

تَنْبِيهٌ:

شَرْطُ الشُّبْهَةِ: أَنْ تَكُونَ قَوِيَّةً، وَإِلَّا فَلَا أَثَرَ لَهَا وَلِهَذَا:

- يُحَدُّ بِوَطْءِ أَمَةٍ أَبَاحَهَا السَّيِّدُ، وَلَا يُرَاعَى خِلَافُ عَطَاءٍ فِي إبَاحَةِ الْجَوَارِي لِلْوَطْءِ، وَفِي سَرِقَةِ مُبَاحِ الْأَصْلِ، كَالْحَطَبِ وَنَحْوِهِ، وَفِي الْقَذْفِ عَلَى صُورَةِ الشَّهَادَةِ.

- وَلَوْ قَتَلَ مُسْلِمٌ ذِمِّيًّا، فَقَتَلَهُ وَلِيُّ الذِّمِّيِّ: قُتِلَ بِهِ وَإِنْ كَانَ مُوَافِقًا لِرَأْيِ أَبِي حَنِيفَةَ.

- وَمَنْ شَرِبَ النَّبِيذَ يُحَدُّ، وَلَا يُرَاعَى خِلَافُ أَبِي حَنِيفَةَ.

القاعدة السَّابِعَةُ

[الْحُرُّ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْيَدِ]

وَلِهَذَا:

- لَوْ حَبَسَ حُرًّا، وَلَمْ يَمْنَعهُ الطَّعَامَ حَتَّى مَاتَ حَتْفَ أَنْفِهِ، أَوْ بِانْهِدَامِ حَائِطٍ وَنَحْوِهِ، لَمْ يَضْمَنْهُ، وَلَوْ كَانَ عَبْدًا ضَمِنَهُ، وَلَا يَضْمَنُ مَنَافِعَهُ مَا دَامَ فِي حَبْسِهِ إذَا لَمْ يَسْتَوْفِهَا وَيَضْمَنُ مَنَافِعَ الْعَبْدِ.

- وَلَوْ وَطِئَ حُرَّةً بِشُبْهَةٍ فَأَحْبَلَهَا، وَمَاتَتْ بِالْوِلَادَةِ: لَمْ تَجِبْ دِيَتُهَا فِي الْأَصَحِّ، وَلَوْ كَانَتْ أَمَةً وَجَبَ الْقِيمَةُ.

- وَلَوْ طَاوَعَتْهُ حُرَّةٌ عَلَى الزِّنَا؛ فَلَا مَهْرَ لَهَا بِالْإِجْمَاعِ، وَلَوْ طَاوَعَتْهُ أَمَةٌ: فَلَهَا الْمَهْرُ، فِي رَأْيٍ لِأَنَّ الْحَقَّ لِلسَّيِّدِ؛ فَلَا يُؤَثِّرُ إسْقَاطُهَا، وَإِنْ كَانَ الْأَصَحُّ خِلَافَهُ.

- وَلَوْ نَامَ عَبْدٌ عَلَى بَعِيرٍ فَقَادَهُ، وَأَخْرَجَهُ عَنْ الْقَافِلَةِ، قُطِعَ؛ أَوْ حُرٌّ فَلَا فِي الْأَصَحِّ.

- وَلَوْ وَضَعَ صَبِيًّا حُرًّا فِي مَسْبَعَةٍ، فَأَكَلَهُ السَّبُعُ؛ فَلَا ضَمَانَ فِي الْأَصَحِّ، بِخِلَافِ مَا لَوْ كَانَ عَبْدًا.

- وَلَوْ كَانَتْ امْرَأَة تَحْتَ رَجُلٍ وَادَّعَى آخر أَنَّهَا زَوْجَتُهُ، فَالصَّحِيحُ أَنَّ هَذِهِ الدَّعْوَى عَلَيْهَا، لَا عَلَى الرَّجُلِ؛ لِأَنَّ الْحُرَّةَ لَا تَدْخُلُ تَحْتَ الْيَدِ.

- وَلَوْ أَقَامَ كلٌّ بَيِّنَةً: أَنَّهَا زَوْجَتُهُ، لَمْ تُقَدَّمْ بَيِّنَة مَنْ هِيَ تَحْتَهُ، لِمَا ذَكَرْنَا، بَلْ لَوْ أَقَامَا بَيِّنَتَيْنِ عَلَى خَلِيَّةٍ، سَقَطَتَا.

القاعدة الثَّامِنَةُ

[الْحَرِيمُ لَهُ حُكْمُ مَا هُوَ حَرِيمٌ لَهُ]

الْأَصْلُ فِي ذَلِكَ قَوْلُهُ صلى الله عليه وسلم: «الْحَلَالُ بَيِّنٌ وَالْحَرَامُ بَيِّنٌ وَبَيْنَهُمَا مُشْتَبِهَاتٌ لَا يَعْلَمُهُنَّ كَثِيرٌ مِنْ النَّاسِ فَمَنْ اتَّقَى الشُّبُهَاتِ، فَقَدْ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ وَعِرْضِهِ، وَمَنْ وَقَعَ فِي الشُّبُهَاتِ وَقَعَ فِي الْحَرَامِ، كَالرَّاعِي يَرْعَى حَوْلَ الْحِمَى، يُوشِكُ أَنْ يَرْتَعَ فِيهِ» الْحَدِيثَ، أَخْرَجَهُ الشَّيْخَانِ(١).

وَالْحَرِيمُ: هُوَ الْمُحِيطُ بِالْحَرَامِ، كَالْفَخِذَيْنِ فَإِنَّهُمَا حَرِيمٌ لِلْعَوْرَةِ الْكُبْرَى.

وَحَرِيمُ الْوَاجِبِ: مَا لَا يَتِمُّ الْوَاجِبُ إلَّا بِهِ.

وَمِنْ ثَمَّ وَجَبَ غَسْلُ جُزْءٍ مِنْ الرَّقَبَةِ وَالرَّأْسِ مَعَ الْوَجْهِ لِيَتَحَقَّقَ غَسْلُهُ وَغَسْلُ جُزْءٍ مِنْ الْعَضُدِ، وَالسَّاقِ مَعَ الذِّرَاعِ والقدم، وَسَتْرُ جُزْءٍ مِنْ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ مَعَ الْعَوْرَةِ، وَجُزْءٍ مِنْ الْوَجْهِ مَعَ الرَّأْسِ لِلْمَرْأَةِ، وَحُرِّمَ الِاسْتِمْتَاعُ بِمَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ فِي الْحَيْضِ لِحُرْمَةِ الْفَرْجِ.

ضابط:

كُلُّ مُحَرَّمٍ فَحَرِيمُهُ حَرَامٌ إلَّا صُورَةً وَاحِدَةً، لَمْ أَرَ مَنْ تَفَطَّنَ لِاسْتِثْنَائِهَا، وَهِيَ دُبُرُ الزَّوْجَةِ، فَإِنَّهُ حَرَامٌ، وَصَرَّحُوا بِجَوَازِ التَّلَذُّذِ بِحَرِيمِهِ، وَهُوَ مَا بَيْنَ الْأَلْيَتَيْنِ.

فَصْلٌ:

وَيَدْخُلُ فِي هَذِهِ القاعدة:

- حَرِيمُ الْمَعْمُورِ، فَهُوَ مَمْلُوكٌ لِمَالِكِ الْمَعْمُورِ فِي الْأَصَحِّ وَلَا يُمْلَكُ بِالْإِحْيَاءِ قَطْعًا.

- وَحَرِيمُ الْمَسْجِدِ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْمَسْجِدِ، وَلَا يَجُوزُ الْجُلُوسُ فِيهِ لِلْبَيْعِ وَلَا لِلْجُنُبِ، وَيَجُوزُ الِاقْتِدَاءُ فِيهِ بِمَنْ فِي الْمَسْجِدِ، وَالِاعْتِكَافُ فِيهِ.

---

(١) - متفق عليه: رواه البخاري ١/٢٠ ح ٥٢، ومسلم٢/١٢١٩ ح ١٥٩٩.

القاعدة التَّاسِعَةُ

[إِذَا اجْتَمَعَ أَمْرَانِ مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ وَلَمْ يَخْتَلِفْ مَقْصُودُهُمَا دَخَلَ أَحَدُهُمَا فِي الْآخَرِ غَالِبًا]

فَمِنْ فُرُوعِ ذَلِكَ:

- إِذَا اجْتَمَعَ حَدَثٌ وَجَنَابَةٌ، كَفَى الْغُسْلُ عَلَى الْمَذْهَبِ، كَمَا لَوْ اجْتَمَعَ جَنَابَةٌ وَحَيْضٌ.

- وَلَوْ بَاشَرَ الْمُحْرِمُ فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ، لَزِمَتْهُ الْفِدْيَةُ، فَلَوْ جَامَعَ دَخَلَتْ فِي الْكَفَّارَةِ عَلَى الْأَصَحِّ، بِنَاءً عَلَى تَدَاخُلِ الْحَدَثِ فِي الْجَنَابَةِ.

- وَلَوْ اجْتَمَعَ حَدَثٌ وَنَجَاسَةٌ حُكْمِيَّةٌ كَفَتْ لَهُمَا غَسْلَةٌ وَاحِدَةٌ فِي الْأَصَحِّ.

- وَلَوْ دَخَلَ الْمَسْجِدَ وَصَلَّى الْفَرْضَ دَخَلَتْ فِيهِ التَّحِيَّةُ، وَلَوْ دَخَلَ الْحَرَمَ مُحْرِمًا بِحَجِّ فَرْضٍ أَوْ عُمْرَةٍ دَخَلَ فِيهِ الْإِحْرَامُ لِدُخُولِ مَكَّةَ.

- وَلَوْ طَافَ الْقَادِمُ عَنْ فَرْضٍ أَوْ نَذْرٍ، دَخَلَ فِيهِ طَوَافُ الْقُدُومِ، بِخِلَافِ مَا لَوْ طَافَ لِلْإِفَاضَةِ لَا يَدْخُلُ فِيهِ طَوَافُ الْوَدَاعِ؛ لِأَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا مَقْصُودٌ فِي نَفْسِهِ، وَمَقْصُودُهُمَا مُخْتَلِفٌ، وَبِخِلَافِ مَا لَوْ دَخَلَ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ فَوَجَدَهُمْ يُصَلُّونَ جَمَاعَةً فَصَلَّاهَا، فَإِنَّهُ لَا يَحْصُلُ لَهُ تَحِيَّةُ الْبَيْتِ، وَهُوَ الطَّوَافُ، لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ جِنْسِ الصَّلَاةِ.

- وَلَوْ صَلَّى: عُقَيِبَ الطَّوَافِ فَرِيضَةً، حُسِبَتْ عَنْ رَكْعَتَيْ الطَّوَافِ؛ اعْتِبَارًا بِتَحِيَّةِ الْمَسْجِدِ نُصَّ عَلَيْهِ فِي الْقَدِيمِ، وَلَيْسَ فِي الْجَدِيدِ مَا يُخَالِفُهُ.

- وَلَوْ تَعَدَّدَ السَّهْوُ فِي الصَّلَاةِ: لَمْ يَتَعَدَّدْ السُّجُودُ بِخِلَافِ جُبْرَانَاتِ الْإِحْرَامِ لَا تَتَدَاخَلُ؛ لِأَنَّ الْقَصْدَ بِسُجُودِ السَّهْوِ رَغْمُ أَنْفِ الشَّيْطَانِ، وَقَدْ حَصَلَ بِالسَّجْدَتَيْنِ آخِرَ الصَّلَاةِ، وَالْمَقْصُودُ بِجُبْرَانَاتِ الْإِحْرَامِ: جَبْرُ هَتْكِ الْحُرْمَةِ، فَلِكُلِّ هَتْكٍ جَبْرٌ فَاخْتَلَفَ الْمَقْصُودُ.

- وَلَوْ زَنَى بِكْرٌ، أَوْ شَرِبَ خَمْرًا، أَوْ سَرَقَ مِرَارًا؛ كَفَى حَدٌّ وَاحِدٌ.

- وَلَوْ زَنَى أَوْ شَرِبَ، فَأُقِيمَ عَلَيْهِ بَعْضُ الْحَدِّ، فَعَادَ إلَى الْجَرِيمَةِ، دَخَلَ الْبَاقِي فِي الْحَدِّ الثَّانِي، وَكَذَا لَوْ زَنَى فِي مُدَّةِ التَّغْرِيبِ، غُرِّبَ ثَانِيًا وَدَخَلَتْ فِيهِ بَقِيَّةُ الْمُدَّةِ.

- وَلَوْ قَذَفَهُ مَرَّاتٍ: كَفَى حَدٌّ وَاحِدٌ أَيْضًا فِي الْأَصَحِّ.

- وَلَوْ زَنَى وَهُوَ بِكْرٌ، ثُمَّ زَنَى وَهُوَ ثَيِّبٌ، فَهَلْ يُكْتَفَى بِالرَّجْمِ؟ وَجْهَانِ بِخِلَافِ مَا لَوْ سَرَقَ، وَزَنَى، وَشَرِبَ، وَارْتَدَّ؛ فَلَا تَدَاخُلَ لِاخْتِلَافِ الْجِنْسِ.

- وَلَوْ سَرَقَ وَقَتَلَ فِي الْمُحَارَبَةِ، فَهَلْ يُقْطَعُ ثُمَّ يُقْتَلُ، أَوْ يُقْتَصَرُ عَلَى الْقَتْلِ وَالصَّلْبِ، وَيَنْدَرِجُ حَدُّ السَّرِقَةِ فِي حَدِّ الْمُحَارَبَةِ؟ وَجْهَانِ.

- وَلَوْ وَطِئَ فِي نَهَارِ رَمَضَانَ مَرَّتَيْنِ، لَمْ تَلْزَمْهُ بِالثَّانِي كَفَّارَةٌ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُصَادِفْ صَوْمًا، بِخِلَافِ مَا لَوْ وَطِئَ فِي الْإِحْرَامِ ثَانِيًا، فَإِنَّ عَلَيْهِ شَاةً، وَلَا تَدْخُلُ فِي الْكَفَّارَةِ لِمُصَادَفَتِهِ إحْرَامًا لَمْ يَحِلَّ مِنْهُ.

- وَلَوْ لَبِسَ ثَوْبًا مُطَيَّبًا، فَرَجَّحَ الرَّافِعِيُّ لُزُومَ فِدْيَتَيْنِ، وَصَحَّحَ النَّوَوِيُّ وَاحِدَةً لِاتِّحَادِ الْفِعْلِ وَتَبَعِيَّةِ الطِّيبِ.

- وَلَوْ قَتَلَ الْمُحْرِمُ صَيْدًا فِي الْحَرَمِ لَزِمَهُ جَزَاءٌ وَاحِدٌ، وَتَدَاخَلَتْ الْحُرْمَتَانِ فِي حَقِّهِ لِأَنَّهُمَا مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ، كَالْقَارِنِ إذَا قَتَلَ صَيْدًا، لَزِمَهُ جَزَاءٌ وَاحِدٌ، وَإِنْ كَانَ قَدْ هَتَكَ بِهِ حُرْمَةَ الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ.

- وَلَوْ تَكَرَّرَ الْوَطْءُ بِشُبْهَةٍ وَاحِدَةٍ، تَدَاخَلَ الْمَهْرُ بِخِلَافِ مَا إذَا تَعَدَّدَ جِنْسُ الشُّبْهَةِ.

- وَلَوْ وَطِئَ بِشُبْهَةٍ بِكْرًا وَجَبَ أَرْشُ الْبَكَارَةِ وَلَا تَدَاخُلَ لِاخْتِلَافِ الْجِنْسِ وَالْمَقْصُودِ، فَإِنَّ أَرْشَ الْبَكَارَة يَجِبُ إبِلًا وَالْمَهْرُ: نَقْدًا، وَالْأَرْشُ: لِلْجِنَايَةِ وَالْمَهْر لِلِاسْتِمْتَاعِ.

- وَلَوْ قَطَعَ كَامِلُ الْأَصَابِعِ يَدًا نَاقِصَةً إصْبَعًا؛ فَإِنْ لَقَطَ أَصَابِعَهُ الْأَرْبَعَةَ، فَلَهُ حُكُومَةُ أَرْبَعَةِ أَخْمَاسِ الْكَفِّ وَلَا يَتَدَاخَلُ، لِأَنَّهَا لَيْسَتْ مِنْ جِنْس الْقِصَاصِ وَلَهُ حُكُومَةُ خُمُسِ الْكَفِّ أَيْضًا، وَإِنْ أَخَذَ دِيَةَ الْأَصَابِعِ الْأَرْبَعِ، فَلَا حُكُومَةَ لِمَنَابِتِهَا مِنْ الْكَفِّ؛ لِأَنَّهَا مِنْ جِنْسِ الدِّيَةِ فَدَخَلَتْ فِيهَا، وَلَهُ حُكُومَةُ خُمُسِ الْكَفِّ لِاخْتِلَافِ الْجِهَةِ.

- وَلَوْ أَزَالَ أَطْرَافًا وَلَطَائِفَ[1]، ثُمَّ مَاتَ سِرَايَةً أَوْ حَزَّ: دَخَلَتْ فِي دِيَةِ النَّفْس.

وَلَوْ كَانَ أَحَدُ الْفِعْلَيْنِ عَمْدًا وَالْآخَرُ خَطَأً، فَلَا تَدَاخُلَ لِلِاخْتِلَافِ فَإِنَّ دِيَةَ الْعَمْدِ مُثَلَّثَةٌ حَالَّةٌ عَلَى الْجَانِي، وَدِيَةُ الْخَطَأِ مُخَمَّسَةً مُؤَجَّلَةً عَلَى الْعَاقِلَةِ.

- وَلَوْ قَطَعَ الْأَجْفَانَ وَعَلَيْهَا أَهْدَابٌ، دَخَلَتْ حُكُومَتُهَا فِي دِيَتِهَا، وَكَذَا تَدْخُلُ حُكُومَةُ الشَّعْرِ فِي دِيَةِ الْمُوضِحَةِ، وَالشَّارِبِ فِي دِيَةِ الشَّفَةِ، وَالْأَظْفَارِ وَالْكَفِّ فِي دِيَةِ الْأَصَابِع.

- وَلَوْ لَزِمَهَا عِدَّتَا شَخْصٍ مِنْ جِنْسٍ، بِأَنْ طَلَّقَ، ثُمَّ وَطِئَ فِي الْعِدَّةِ تَدَاخَلَتَا، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَتَا لِشَخْصَيْنِ، بِأَنْ وَطِئَ غَيْرُهُ بِشُبْهَةٍ، لَا تَدَاخُلَ.

- وَلَوْ كَانَتَا لِوَاحِدٍ، وَاخْتَلَفَ الْجِنْسُ، بِأَنْ كَانَتْ الْأُولَى بِغَيْرِ الْحَمْلِ، وَالثَّانِيَةُ بِهِ، فَوَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: التَّدَاخُل، وَقِيلَ: لَا ؛ لِاخْتِلَافِ الْجِنْسِ.

(١) - اللطائف : كالعقل والسمع والبصر والشم.

القاعدة الْعَاشِرَةُ

[إعْمَالُ الْكَلَام أَوْلَى مِنْ إهْمَالِهِ]

مِنْ فُرُوعِهِ:

- **مَا لَوْ** أَوْصَى بِطَبْلٍ، وَلَهُ طَبْلُ لَهْوٍ وَطَبْلُ حَرْبٍ صَحَّ، وَحُمِلَ عَلَى الْجَائِزِ.

- **ولَوْ** كَانَ لَهُ زِقُّ خَمْرٍ وَزِقُّ خَلٍّ، فَأَوْصَى بِأَحَدِهِمَا صَحَّ، وَحُمِلَ عَلَى الْخَلِّ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ وَحِمَارٍ: أَحَدُكُمَا طَالِقٌ، فَإِنَّهَا تَطْلُقُ، بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ ذَلِكَ لَهَا وَلِأَجْنَبِيَّةٍ وَقَصَدَ الْأَجْنَبِيَّةَ، يُقْبَلُ فِي الْأَصَحِّ؛ لِكَوْنِ الْأَجْنَبِيَّة مِنْ حَيْثُ الْجُمْلَةُ قَابِلَةٌ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ، وَلَيْسَ لَهُ إلَّا أَوْلَادُ أَوْلَادٍ، حُمِلَ عَلَيْهِمْ لِتَعَذُّرِ الْحَقِيقَةِ وَصَوْنًا لِلَّفْظِ عَنْ الْإِهْمَالِ.

- **وَنَظِيرُهُ:** مَا لَوْ قَالَ: زَوْجَاتِي طَوَالِقُ، وَلَيْسَ لَهُ إلَّا رَجْعِيَّاتٌ طُلِّقْنَ قَطْعًا، وَإِنْ كَانَ فِي دُخُولِ الرَّجْعِيَّةِ فِي ذَلِكَ مَعَ الزَّوْجَاتِ خِلَافٌ.

- **وَمِنْهَا:** قَالَ لِزَوْجَتِهِ: إنْ دَخَلْت الدَّارَ أَنْتِ طَالِقٌ، بِحَذْفِ الْفَاءِ، فَإِنَّ الطَّلَاقَ لَا يَقَعُ قَبْلَ الدُّخُولِ، صَوْنًا لِلَّفْظِ عَنْ الْإِهْمَالِ.

- **وَمِنْهَا:** قَالَ لِزَوْجَتِهِ فِي مِصْرَ: أَنْتِ طَالِقٌ فِي مَكَّةَ، فَفِي الرَّافِعِيِّ، عَنْ الْبُوَيْطِيِّ: أَنَّهَا تَطْلُقُ فِي الْحَالِ، وَتَبِعَهُ فِي الرَّوْضَةِ.

قَالَ الْإِسْنَوِيُّ: وَسَبَبُهُ: أَنَّ الْمُطَلَّقَةَ فِي بَلَدٍ مُطَلَّقَةٌ فِي بَاقِي الْبِلَادِ.

قَالَ: لَكِنْ رَأَيْت فِي طَبَقَاتِ الْعَبَّادِيِّ، عَنْ الْبُوَيْطِيِّ: أَنَّهَا لَا تَطْلُقُ، حَتَّى تَدْخُلَ مَكَّةَ.

قَالَ: وَهُوَ مُتَّجِهٌ، فَإِنَّ حمْلَ الْكَلَامِ عَلَى فَائِدَةٍ أَوْلَى مِنْ إلْغَائِهِ.

وَمِنْهَا: إذَا تَعَارَضَ الْأَمْرُ بَيْنَ إعْطَاءِ بَعْضِ الذُّرِّيَّةِ وَحِرْمَانِهِمْ تَعَارُضًا لَا تَرْجِيحَ فِيهِ، فَالْإِعْطَاءُ أَوْلَى؛ لِأَنَّهُ لَا شَكَّ أَقْرَبُ إلَى غَرَضِ الْوَاقِفِينَ.

فَصْلٌ:

يَدْخُلُ فِي هَذِهِ القاعدة:

قاعدة " التَّأْسِيسُ أَوْلَى مِنْ التَّأْكِيدِ ":

فَإِذَا دَارَ اللَّفْظُ بَيْنَهُمَا؛ تَعَيَّنَ عَلَى التَّأْسِيس وَفِيهِ فُرُوعٌ:

- **مِنْهَا:** قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ، أَنْتِ طَالِقٌ، وَلَمْ يَنْوِ شَيْئًا، فَالْأَصَحُّ الْحَمْلُ عَلَى الِاسْتِئْنَافِ.

القاعدة الْحَادِيَةَ عَشْرَةَ

[الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ]

هُوَ حَدِيثٌ صَحِيحٌ(١)، مَعْنَاهُ مَا خَرَجَ مِنْ الشَّيْءِ: مِنْ غَلَّةٍ، وَمَنْفَعَةٍ، وَعَيْنٍ، فَهُوَ لِلْمُشْتَرِي عِوَضُ مَا كَانَ عَلَيْهِ مِنْ ضَمَانِ الْمِلْكِ، فَإِنَّهُ لَوْ تَلِفَ الْمَبِيعُ كَانَ مِنْ ضَمَانِهِ، فَالْغَلَّةُ لَهُ، لِيَكُونَ الْغُنْمُ فِي مُقَابَلَةِ الْغُرْمِ.

القاعدة الثَّانِيَةَ عَشْرَةَ

[الْخُرُوجُ مِنْ الْخِلَافِ مُسْتَحَبٌّ]

فُرُوعُهَا كَثِيرَةٌ جِدًّا لَا تَكَادُ تُحْصَى:

- **فَمِنْهَا:** اسْتِحْبَابُ الدَّلْكِ فِي الطَّهَارَةِ، وَاسْتِيعَابُ الرَّأْسِ بِالْمَسْحِ، وَغَسْلُ الْمَنِيِّ بِالْمَاءِ، وَالتَّرْتِيبُ فِي قَضَاءِ الصَّلَوَاتِ، وَتَرْكُ صَلَاةِ الْأَدَاءِ خَلْفَ الْقَضَاءِ، وَعَكْسُهُ، وَالْقَصْرُ فِي سَفَرٍ يَبْلُغ ثَلَاثَ مَرَاحِلَ، وَتَرْكُهُ فِيمَا دُونَ ذَلِكَ وَلِلْمَلَّاحِ الَّذِي يُسَافِرُ بِأَهْلِهِ وَأَوْلَادِهِ، وَتَرْكُ الْجَمْعِ، وَكِتَابَةُ الْعَبْدِ الْقَوِيِّ الْكَسُوبِ، وَنِيَّةُ الْإِمَامَةِ. وَاجْتِنَابُ اسْتِقْبَالِ الْقِبْلَةِ وَاسْتِدْبَارِهَا مَعَ السَّاتِرِ، وَقَطْعُ الْمُتَيَمِّمِ الصَّلَاةَ إذَا رَأَى الْمَاءَ؛ خُرُوجًا مِنْ خِلَافِ مَنْ أَوْجَبَ الْجَمِيعَ، وَكَرَاهَةُ الْحِيَلِ فِي بَابِ الرِّبَا، وَنِكَاحُ الْمُحَلِّلِ خُرُوجًا مِنْ خِلَافِ مَنْ حَرَّمَهُ، وَكَرَاهَةُ صَلَاةِ الْمُنْفَرِدِ خَلْفَ الصَّفِّ، خُرُوجًا مِنْ خِلَافِ مَنْ أَبْطَلَهَا، وَكَذَا كَرَاهَةُ مُفَارَقَةِ الْإِمَامِ بِلَا عُذْرٍ، وَالِاقْتِدَاءُ فِي خِلَالِ الصَّلَاةِ؛ خُرُوجًا مِنْ خِلَافِ مَنْ لَمْ يُجِزْ ذَلِكَ.

تَنْبِيهٌ:

لِمُرَاعَاةِ الْخِلَافِ شُرُوطٌ:

أَحَدُهَا: أَنْ لَا يُوقِعَ مُرَاعَاتُهُ فِي خِلَافٍ آخَرَ، وَمِنْ ثَمَّ كَانَ فَصْلُ الْوِتْرِ أَفْضَلَ مِنْ وَصْلِهِ، وَلَمْ يُرَاعَ خِلَافُ أَبِي حَنِيفَةَ لِأَنَّ مِنْ الْعُلَمَاءِ مَنْ لَا يُجِيزُ الْوَصْلَ.

---

(١) - "الخراج بالضمان" رواه أبو داود ٢٨٤/٣، والترمذي٥٧٣/٣ وقال : حسن صحيح.

الثَّانِي: أَنْ لَا يُخَالِفَ سُنَّةً ثَابِتَةً؛ وَمِنْ ثَمَّ سُنَّ رَفْعُ الْيَدَيْنِ فِي الصَّلَاةِ، وَلَمْ يُبَالَ بِرَأْيِ مَنْ قَالَ بِإِبْطَالِهِ الصَّلَاةَ مِنْ الْحَنَفِيَّةِ؛ لِأَنَّهُ ثَابِتٌ عَنْ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم مِنْ رِوَايَةِ نَحْوِ خَمْسِينَ صَحَابِيًّا.

الثَّالِثُ: أَنْ يَقْوَى مُدْرَكُهُ؛ بِحَيْثُ لَا يُعَدُّ هَفْوَةً، وَمِنْ ثَمَّ كَانَ الصَّوْمُ فِي السَّفَرِ أَفْضَلَ لِمَنْ قَوِيَ عَلَيْهِ؛ وَلَمْ يُبَالِ بِقَوْلِ دَاوُد: إنَّهُ لَا يَصِحُّ.

القاعدة الثَّالِثَةَ عَشْرَةَ
[الدَّفْعُ أَقْوَى مِنْ الرَّفْعِ]

وَمِنْ ذَلِكَ:

- لِلزَّوْجِ مَنْعُ زَوْجَتِهِ مِنْ حَجِّ الْفَرْضِ، وَلَوْ شَرَعَتْ فِيهِ بِغَيْرِ إذْنِهِ، فَفِي جَوَازِ تَحْلِيلِهَا قَوْلَانِ.

- وَوُجُودُ الْمَاءِ قَبْلَ الصَّلَاةِ لِلْمُتَيَمِّمِ، يَمْنَعُ الدُّخُولَ فِيهَا، وَفِي أَثْنَائِهَا لَا يُبْطِلُهَا، حَيْثُ تَسْقُطُ بِهِ.

- وَاخْتِلَافُ الدِّينِ الْمَانِعِ مِنْ النِّكَاحِ يَدْفَعُهُ ابْتِدَاءً، وَلَا يَرْفَعُهُ فِي الْأَثْنَاءِ، بَلْ يُوقَفُ عَلَى انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ.

- وَالْفِسْقُ: يَمْنَعُ انْعِقَادَ الْإِمَامَةِ ابْتِدَاءً، وَلَوْ عَرَضَ فِي الْأَثْنَاءِ، لَمْ يَنْعَزِلْ.

القاعدة الرَّابِعَةَ عَشْرَةَ
[الرُّخَصُ لَا تُنَاطُ بِالْمَعَاصِي]

وَمِنْ ثَمَّ لَا يَسْتَبِيحُ الْعَاصِي بِسَفَرِهِ شَيْئًا مِنْ رُخَصِ السَّفَرِ: مِنْ الْقَصْرِ وَالْجَمْعِ وَالْفِطْرِ وَالْمَسْحِ ثَلَاثًا، وَالتَّنَفُّلِ عَلَى الرَّاحِلَةِ، وَتَرْكِ الْجُمُعَةِ، وَأَكْلِ الْمَيْتَةِ؛ وَلَوْ وَجَدَ الْعَاصِي بِسَفَرِهِ مَاءً وَاحْتَاجَ إلَيْهِ لِلْعَطَشِ لَمْ يَجُزْ لَهُ التَّيَمُّمُ بِلَا خِلَافٍ، وَكَذَا مَنْ بِهِ مَرَضٌ وَهُوَ عَاصٍ بِسَفَرِهِ؛ لِأَنَّهُ قَادِرٌ عَلَى التَّوْبَةِ.

فَإِنْ قِيلَ: تَحْرِيمُ الْمَيْتَةِ وَالتَّيَمُّمِ يُؤَدِّي إلَى الْهَلَاكِ؟

فَالْجَوَابُ: أَنَّهُ قَادِرٌ عَلَى اسْتِبَاحَتِهِ بِالتَّوْبَةِ، انْتَهَى.

وَهَلْ يَجُوزُ لِلْعَاصِي بِسَفَرِهِ: مَسْحُ الْمُقِيمِ؟ وَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا: نَعَمْ لِأَنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ بِلَا سَفَرٍ.

وَالثَّانِي: لَا، تَغْلِيظًا عَلَيْهِ، كَأَكْلِ الْمَيْتَةِ.

تَنْبِيهٌ:

مَعْنَى قَوْلِنَا: " **الرُّخَصُ: لَا تُنَاطُ بِالْمَعَاصِي** ": أَنَّ فِعْلَ الرُّخْصَةِ مَتَى تَوَقَّفَ عَلَى وُجُودِ شَيْءٍ، نُظِرَ فِي ذَلِكَ الشَّيْءِ، فَإِنْ كَانَ تَعَاطِيهِ فِي نَفْسِهِ حَرَامًا، امْتَنَعَ مَعَهُ فِعْلُ الرُّخْصَةِ، وَإِلَّا فَلَا، وَبِهَذَا يَظْهَرُ الْفَرْقُ بَيْنَ الْمَعْصِيَةِ بِالسَّفَرِ وَالْمَعْصِيَةِ فِيهِ:

فَالْعَبْدُ الْآبِقُ، وَالنَّاشِزَةُ، وَالْمُسَافِرُ لِلْمَكْسِ، وَنَحْوُهُ عَاصٍ بِالسَّفَرِ، وَمَنْ سَافَرَ مُبَاحًا، فَشَرِبَ الْخَمْرَ فِي سَفَرِهِ، فَهُوَ عَاصٍ فِيهِ، أَيْ مُرْتَكِبُ الْمَعْصِيَةِ فِي السَّفَرِ الْمُبَاحِ؛ فَنَفْسُ السَّفَرِ: لَيْسَ مَعْصِيَةً، وَلَا آثِمًا بِهِ فَتُبَاحُ فِيهِ الرُّخَصُ.

القاعدة الْخَامِسَةَ عَشْرَةَ
[الرُّخْصَةُ لَا تُنَاطُ بِالشَّكِّ]

وَمِنْ فُرُوعِهَا:

- أَنَّهُ إذَا غَسَلَ إحْدَى رِجْلَيْهِ وَأَدْخَلَهَا، لَا يَسْتَبِيحُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُدْخِلْهُمَا طَاهِرَتَيْنِ.

- وُجُوبُ الْغسْلِ: لِمَنْ شَكَّ فِي جَوَازِ الْمَسْحِ.

- وَوُجُوبُ الْإِتْمَامِ لِمَنْ شَكَّ فِي جَوَازِ الْقَصْرِ، وَذَلِكَ فِي صُوَرٍ مُتَعَدِّدَةٍ.

القاعدة السَّادِسَةَ عَشْرَةَ
[الرِّضَا بِالشَّيْءِ رِضًا بِمَا يَتَوَلَّدُ مِنْهُ]

وَمِنْ فُرُوعِهَا:

- رَضِيَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ بِعَيْبِ صَاحِبِهِ؛ فَزَادَ: فَلَا خِيَارَ لَهُ عَلَى الصَّحِيحِ.

- **وَمِنْهَا:** أَذِنَ الْمُرْتَهِنُ لِلرَّاهِنِ فِي ضَرْبِ الْعَبْدِ الْمَرْهُونِ، فَهَلَكَ فِي الضَّرْبِ، فَلَا ضَمَانَ لِأَنَّهُ تَوَلَّدَ مِنْ مَأْذُونٍ فِيهِ، كَمَا لَوْ أَذِنَ فِي الْوَطْءِ فَأَحْبَلَ.

- **وَمِنْهَا:** قَالَ مَالِكُ أَمْرِهِ: اقْطَعْ يَدِي، فَفَعَلَ، فَسَرَى، فَهَدْرٌ، عَلَى الْأَظْهَرِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ قُطِعَ قِصَاصًا، أَوْ حَدًّا، فَسَرَى: فَلَا ضَمَانَ.

- **وَمِنْهَا:** تَطَيَّبَ قَبْلَ الْإِحْرَامِ، فَسَرَى إلَى مَوْضِعٍ آخَرَ بَعْدَ الْإِحْرَام فَلَا فِدْيَةَ فِيهِ.

- **وَمِنْهَا:** مَحَلّ الِاسْتِجْمَارِ مَعْفُوٌّ عَنْهُ، فَلَوْ عَرِقَ فَتَلَوَّثَ مِنْهُ. فَالْأَصَحُّ الْعَفْوُ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ سَبَقَ مَاءُ الْمَضْمَضَة، أَوْ الِاسْتِنْشَاقِ إلَى جَوْفِهِ، وَلَمْ يُبَالِغْ لَمْ يُفْطِرْ فِي الْأَصَحِّ بِخِلَافِ مَا إذَا بَالَغَ؛ لِأَنَّهُ تَوَلُّدٌ مِنْ مَنْهِيٍّ عَنْهُ.

وَيُسْتَثْنَى مِنْ **القاعدة** مَا كَانَ مَشْرُوطًا بِسَلَامَةِ الْعَاقِبَةِ: كَضَرْبِ الْمُعَلِّمِ، وَالزَّوْجِ، وَالْوَلِيِّ، وَتَعْزِيرِ الْحَاكِمِ وَإِخْرَاجِ الْجَنَاحِ[1]، وَنَحْوِ ذَلِكَ.

القاعدة السَّابِعَةَ عَشْرَةَ

[السُّؤَالُ مُعَادٌ فِي الْجَوَابِ]

- فَلَوْ قِيلَ لَهُ عَلَى وَجْهِ الِاسْتِخْبَارِ: أَطَلَّقْت زَوْجَتَكَ؟ فَقَالَ: نَعَمْ كَانَ إقْرَارًا بِهِ، يُؤَاخَذُ بِهِ فِي الظَّاهِرِ، وَلَوْ كَانَ كَاذِبًا.

- وَلَوْ قِيلَ ذَلِكَ عَلَى وَجْهِ الْتِمَاسِ الْإِنْشَاءِ، فَاقْتَصَرَ عَلَى قَوْلِهِ: نَعَمْ، فَقَوْلَانِ:

أَحَدُهُمَا: أَنَّهُ كِنَايَةٌ لَا يَقَعُ إلَّا بِالنِّيَّةِ.

وَالثَّانِي: وَهُوَ الْأَصَحُّ صَرِيحٌ؛ لِأَنَّ السُّؤَالَ مُعَادٌ فِي الْجَوَابِ، فَكَأَنَّهُ قَالَ: طَلَّقْتهَا.

- وَلَوْ قَالَتْ: أَبِنِّي بِأَلْفٍ، فَقَالَ: أَبَنْتُكِ، وَنَوَى الزَّوْجُ الطَّلَاقَ دُونَهَا، فَوَجْهَانِ:

أَحَدُهُمَا: لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ؛ لِأَنَّ كَلَامَهُ جَوَابٌ عَلَى سُؤَالِهَا، فَكَأَنَّ السُّؤَالَ مُعَادٌ فِي الْجَوَاب، وَهِيَ لَمْ يُوجَدْ مِنْهَا الْقَبُولُ لِعَدَمِ نِيَّة الْفِرَاق، وَهُوَ إنَّمَا رَضِيَ بِعِوَضٍ.

وَالثَّانِي: أَنَّهُ يَقَعُ رَجْعِيًّا، وَيُحْمَلُ ذَلِكَ عَلَى ابْتِدَاءِ خِطَابٍ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ مُسْتَقِلٌّ بِنَفْسِهِ.

وَمِنْ فُرُوعِ القاعدة: مَسَائِلُ الْإِقْرَار كُلُّهَا:

- إذَا قَالَ: لِي عِنْدك كَذَا؛ فَقَالَ: نَعَمْ، أَوْ لَيْسَ عَلَيْك كَذَا، فَقَالَ أَجَلْ فِي الصُّورَتَيْنِ، فَهُوَ إقْرَارٌ بِمَا سَأَلَهُ عَنْهُ.

---

(١) - الجناح: الروشن وهو الرف والشرفة. المعجم الوسيط مادة جنح و(رشن). تبرز على الطريق أو الجار.

- وَلَوْ قَالَ: لِي عَلَيْك مِائَةٌ، فَقَالَ: إلَّا دِرْهَمًا، فَفِي كَوْنِهِ مُقِرًّا بِمَا عَدَا الْمُسْتَثْنَى وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا: الْمَنْعُ؛ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ لَا يَثْبُتُ بِالْمَفْهُومِ.

القاعدة الثَّامِنَةَ عَشْرَةَ
[لَا يُنْسَبُ لِلسَّاكِتِ قَوْلٌ]

وَلِهَذَا:

- لَوْ سَكَتَ عَنْ وَطْءِ أَمَتِهِ لَا يَسْقُطُ الْمَهْرُ قَطْعًا، أَوْ عَنْ قَطْعِ عُضْوٍ مِنْهُ، أَوْ إتْلَافِ شَيْءٍ مِنْ مَالِهِ مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَى الدَّفْعِ لَمْ يَسْقُطْ ضَمَانُهُ، بِلَا خِلَافٍ، بِخِلَافِ مَا لَوْ أَذِنَ فِي ذَلِكَ.

- وَلَوْ سَكَتَتْ الثَّيِّبُ عِنْدَ الِاسْتِئْذَانِ فِي النِّكَاحِ، لَمْ يَقُمْ مَقَامَ الْإِذْنِ قَطْعًا.

- وَلَوْ عَلِمَ الْبَائِعُ بِوَطْءِ الْمُشْتَرِي الْجَارِيَةَ فِي مِقْدَارِ مُدَّةِ الْخِيَارِ. لَا يَكُونُ إجَازَةً فِي الْأَصَحِّ.

- وَلَوْ حُمِلَ مِنْ مَجْلِسِ الْخِيَارِ، وَلَمْ يُمْنَعْ مِنْ الْكَلَامِ. لَمْ يَبْطُلْ خِيَارُهُ فِي الْأَصَحِّ.

وَخَرَجَ عَنْ القاعدة صُوَرٌ: مِنْهَا:

- **الْبِكْرُ** سُكُوتُهَا فِي النِّكَاحِ إذْنٌ لِلْأَبِ وَالْجَدِّ قَطْعًا، وَلِسَائِرِ الْعَصَبَةِ وَالْحَاكِمِ فِي الْأَصَحِّ.

- **وَمِنْهَا**: سُكُوتُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ عَنْ الْجَوَابِ، بَعْدَ عَرْضِ الْيَمِينِ عَلَيْهِ، يَجْعَلُهُ كَالْمُنْكِرِ النَّاكِلِ، وَتُرَدُّ الْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعِي.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ نَقَضَ بَعْضُ أَهْلِ الذِّمَّةِ وَلَمْ يُنْكِرْ الْبَاقُونَ بِقَوْلٍ وَلَا فِعْلٍ، بَلْ سَكَتُوا؛ انْتَقَضَ فِيهِمْ أَيْضًا.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ رَأَى السَّيِّدُ عَبْدَهُ يُتْلِفُ مَالًا لِغَيْرِهِ، وَسَكَتَ عَنْهُ ضَمِنَهُ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا سَكَتَ الْمُحْرِمُ، وَقَدْ حَلَقَهُ الْحَلَالُ مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَى مَنْعِهِ لَزِمَهُ الْفِدْيَةُ عَلَى الْأَصَحِّ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ بَاعَ الْعَبْدَ الْبَالِغَ، وَهُوَ سَاكِتٌ، صَحَّ الْبَيْعُ، وَلَا يُشْتَرَطُ أَنْ يَعْتَرِفَ بِأَنَّ الْبَائِعَ سَيِّدُهُ فِي الْأَصَحِّ.

- **وَمِنْهَا:** الْقِرَاءَةُ عَلَى الشَّيْخ وَهُوَ سَاكِتٌ يُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ نُطْقِهِ فِي الْأَصَحِّ.

القاعدة التَّاسِعَة عَشْرَة

[مَا كَانَ أَكْثَرَ فِعْلًا كَانَ أَكْثَرَ فَضْلًا]

أَصْلُهُ قَوْلُهُ صلى الله عليه وسلم لِعَائِشَةَ «أَجْرُكِ عَلَى قَدْرِ نَصَبِكِ» رَوَاهُ مُسْلِمٌ(١).

وَمِنْ ثَمَّ:

- كَانَ فَصْلُ الْوِتْرِ أَفْضَلَ مِنْ وَصْلِهِ؛ لِزِيَادَةِ النِّيَّةِ، وَالتَّكْبِيرِ، وَالسَّلَامِ.

- وَصَلَاةُ النَّفْلِ قَاعِدًا عَلَى النِّصْفِ مِنْ صَلَاةِ الْقَائِمِ، وَمُضْطَجِعًا عَلَى النِّصْفِ مِنْ الْقَاعِدِ.

- وَإِفْرَادُ النُّسُكَيْنِ أَفْضَلُ مِنْ الْقِرَانِ.

وَخَرَجَ عَنْ ذَلِكَ الصُّوَرُ:

- **الْأُولَى:** الْقَصْرُ أَفْضَلُ مِنْ الْإِتْمَام بِشَرْطِهِ.

- **الثَّانِيَةُ:** الضُّحَى أَفْضَلُهَا ثَمَانٍ، وَأَكْثَرُهَا: اثْنَتَا عَشْرَ، وَالْأَوَّلُ أَفْضَلُ، تَأَسِّيًا بِفِعْلِهِ صلى الله عليه وسلم.

- **الثالثة:** الصَّلَاةُ مَرَّةً فِي الْجَمَاعَةِ أَفْضَلُ مِنْ فِعْلِهَا وَحْدَهُ خَمْسًا وَعِشْرِينَ مَرَّةً.

- **الرابعَةُ:** صَلَاةُ الصُّبْحِ أَفْضَلُ مِنْ سَائِرِ الصَّلَوَات، مَعَ أَنَّهَا أَقْصَرُ مِنْ غَيْرِهَا.

- **الخامسَةُ:** تَخْفِيفُ رَكْعَتَيْ الْفَجْرِ، أَفْضَلُ مِنْ تَطْوِيلِهِمَا.

- **السادسة:** التَّصَدُّقُ بِالْأُضْحِيَّةِ بَعْد أَكْل لُقَمٍ يُتَبَرَّكُ بِهَا أَفْضَلُ مِنْ التَّصَدُّق بِجَمِيعِهَا.

---

(١) - صحيح مسلم ٨٧٦/٢ ح ١٢١١.

- **السابعة:** الْإِحْرَامُ مِنْ الْمِيقَاتِ أَفْضَلُ مِنْهُ مِنْ دُوَيْرَةِ أَهْلِهِ فِي الْأَظْهَرِ.

- **الثامنة:** الْحَجُّ، وَالْوُقُوفُ رَاكِبًا أَفْضَلُ مِنْهُ مَاشِيًا، تَأَسِّيًا بِفِعْلِهِ صلى الله عليه وسلم .

القاعدة الْعِشْرُونَ

[الْمُتَعَدِّي أَفْضَلُ مِنْ الْقَاصِرِ]

وَمِنْ ثَمَّ قيل لِلْقَائِمِ بِفَرْضِ الْكِفَايَة مَزِيَّةٌ عَلَى الْعَيْن؛ لِأَنَّهُ أَسْقَطَ الْحَرَجَ عَنْ الْأُمَّةِ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: طَلَبُ الْعِلْمِ، أَفْضَلُ مِنْ صَلَاةِ النَّافِلَة.

وَأَنْكَرَ الشَّيْخُ عِزُّ الدِّينِ هَذَا الْإِطْلَاقُ أَيْضًا، وَقَالَ: قَدْ يَكُونُ الْقَاصِرُ أَفْضَلَ كَالْإِيمَانِ، وَقَدْ قَدَّمَ النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم التَّسْبِيحَ عَقِبَ الصَّلَاةِ عَلَى الصَّدَقَةِ: وَقَالَ: «خَيْرُ أَعْمَالِكُمْ الصَّلَاةُ»(١).

«وَسُئِلَ أَيُّ الْأَعْمَالِ أَفْضَلُ؟ فَقَالَ: إيمَانٌ بِاللهِ، ثُمَّ جِهَادٌ فِي سَبِيلِ اللهِ، ثُمَّ حَجٌّ مَبْرُورٌ»(٢)، وَهَذِهِ كُلّهَا قَاصِرَةٌ.

ثُمَّ اخْتَارَ تَبَعًا لِلْغَزَالِيِّ فِي الْإِحْيَاءِ: أَنَّ أَفْضَلَ الطَّاعَاتِ عَلَى قَدْرِ الْمَصَالِحِ النَّاشِئَةِ عَنْهَا.

---

(١) - رواه ابن ماجه ١٠١/١ ح ٢٧٧، وصححه الألباني في صحيح ابن ماجه، وهو من بلاغات مالك في الموطأ ٤٥/٢.

(٢) - متفق عليه: رواه البخاري ١٤/١ ح ٢٦، ومسلم ٨٨/١ ح ٨٣.

القاعدة الْحَادِيَةُ وَالْعِشْرُونَ
[الْفَرْضُ أَفْضَلُ مِنْ النَّفْلِ]

قَالَ صلى الله عليه وسلم فِيمَا يَحْكِيهِ عَنْ رَبِّهِ: «وَمَا تَقَرَّبَ إلَيَّ الْمُتَقَرِّبُونَ بِمِثْلِ أَدَاءِ مَا افْتَرَضْتُ عَلَيْهِمْ» رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ(١).

قَالَ ابْنُ السُّبْكِيِّ: وَهَذَا أَصْلٌ مُطَّرِدٌ لَا سَبِيلَ إلَى نَقْضِهِ بِشَيْءٍ مِنْ الصُّوَرِ، وَقَدْ اُسْتُثْنِيَ فُرُوعٌ:

أَحَدُهَا: إبْرَاءُ الْمُعْسِرِ فَإِنَّهُ أَفْضَلُ مِنْ إنْظَارِهِ، وَإِنْظَارُهُ وَاجِبٌ، وَإِبْرَاؤُهُ مُسْتَحَبٌّ.

الثَّانِي: ابْتِدَاءُ السَّلَامِ، فَإِنَّهُ سُنَّةٌ: وَالرَّدُّ وَاجِبٌ، وَالِابْتِدَاءُ أَفْضَلُ، لِقَوْلِهِ صلى الله عليه وسلم «وَخَيْرُهُمَا الَّذِي يَبْدَأُ صَاحِبَهُ بِالسَّلَامِ»(٢).

الثالث: الْوُضُوءُ قَبْلَ الْوَقْتِ سُنَّةٌ وَهُوَ أَفْضَلُ مِنْهُ فِي الْوَقْتِ صَرَّحَ بِهِ الْقَمُولِيُّ فِي الْجَوَاهِرِ وَإِنَّمَا يَجِبُ بَعْدَ الْوَقْتِ، وَقُلْت قَدِيمًا:

الْفَرْضُ أَفْضَلُ مِنْ تَطَوُّعِ عَابِدٍ حَتَّى وَلَوْ قَدْ جَاءَ مِنْهُ بِأَكْثَرِ
إلَّا التَّطَهُّرَ قَبْلَ وَقْتٍ وَابْتِدَا لِلسَّلَامِ كَذَاكَ إبْرَا مُعْسِرِ(٣)

القاعدة الثَّانِيَة وَالْعِشْرُونَ
[الْفَضِيلَةُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِنَفْسِ الْعِبَادَة أَوْلَى مِنْ الْمُتَعَلِّقَة بِمَكَانِهَا]

وَيَتَخَرَّجُ عَلَيْهَا مَسَائِلُ مَشْهُورَةٌ:

- **مِنْهَا:** الصَّلَاةُ فِي جَوْفِ الْكَعْبَةِ أَفْضَلُ مِنْ الصَّلَاةِ خَارِجَهَا فَإِنْ لَمْ يَرْجُ فِيهَا الْجَمَاعَة وَكَانَتْ خَارِجَهَا فَالْجَمَاعَة خَارِجَهَا أَفْضَلُ.

---

(١) - رواه البخاري عن أبي هريرة بلفظ:" وما تقرب إلي عبدي بشيء أحب إلي مما افترضت عليه". صحيح البخاري ١٠٥/٨ ح ٦٥٠٢.

(٢) - متفق عليه: رواه البخاري٢١/٨ ح ٦٠٧٧، ورواه مسلم ١٩٨٤/٤ح٢٥٦٠.

(٣) - زاد السفاريني رحمه الله الختان فقال: وكذا ختان المرء قبل بلوغه ... تمم به عقد الإمامِ المكثرِ.

- **وَمِنْهَا:** صَلَاةُ الْفَرْضِ فِي الْمَسْجِد أَفْضَلُ مِنْهُ فِي غَيْرِهِ، فَلَوْ كَانَ مَسْجِدٌ لَا جَمَاعَةَ فِيهِ وَهُنَاكَ جَمَاعَةٌ فِي غَيْرِهِ فَصَلَاتُهَا مَعَ الْجَمَاعَةِ خَارِجَهُ أَفْضَلُ مِنْ الِانْفِرَادِ فِي الْمَسْجِدِ.

- **وَمِنْهَا:** صَلَاةُ النَّفْلِ فِي الْبَيْتِ أَفْضَلُ مِنْهَا فِي الْمَسْجِدِ؛ لِأَنَّ فِعْلَهَا فِي الْبَيْتِ فَضِيلَةٌ تَتَعَلَّقُ بِهَا، فَإِنَّهُ سَبَبٌ لِتَمَامِ الْخُشُوعِ وَالْإِخْلَاصِ وَأَبْعَدُ مِنْ الرِّيَاءِ وَشِبْهِهِ حَتَّى أَنَّ صَلَاةَ النَّفْلِ فِي بَيْتِهِ أَفْضَلُ مِنْهَا فِي مَسْجِدِ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم لِذَلِكَ.

- **وَمِنْهَا:** الْقُرْبُ مِنْ الْكَعْبَةِ فِي الطَّوَافِ مُسْتَحَبٌّ وَالرَّمَلُ مُسْتَحَبٌّ، فَلَوْ مَنَعَتْهُ الزَّحْمَةُ مِنْ الْجَمْعِ بَيْنَهُمَا وَلَمْ يُمْكِنْهُ الرَّمَلُ مَعَ الْقُرْبِ، وَأَمْكَنَهُ مَعَ الْبُعْدِ، فَالْمُحَافَظَةُ عَلَى الرَّمَلِ مَعَ الْبُعْدِ أَوْلَى مِنْ الْمُحَافَظَةِ عَلَى الْقُرْبِ بِلَا رَمَلٍ، لِذَلِكَ.

وَخَرَجَ عَنْ ذَلِكَ صُوَرٌ: مِنْهَا:

- الْجَمَاعَةُ الْقَلِيلَةُ فِي الْمَسْجِدِ الْقَرِيبِ إذَا خَشِيَ التَّعْطِيلَ لَوْ لَمْ يَحْضُرْ فِيهِ أَفْضَل مِنْ الْكَثِيرَةِ فِي غَيْرِهِ.

- **ومنها** الْجَمَاعَةُ فِي الْمَسْجِدِ أَفْضَلُ مِنْهَا فِي غَيْرِهِ وَإِنْ كَثُرَتْ.

القاعدة الثَّالِثَةُ وَالْعِشْرُونَ

[الْوَاجِبُ لَا يُتْرَكُ إلَّا لِوَاجِبٍ]

وَعَبَّرَ عَنْهَا قَوْمٌ بِقَوْلِهِمْ: " مَا كَانَ مَمْنُوعًا إذَا جَازَ وَجَبَ "، وَفِيهَا فُرُوعٌ:

- **مِنْهَا:** قَطْعُ الْيَدِ فِي السَّرِقَةِ، لَوْ لَمْ يَجِبْ لَكَانَ حَرَامًا.

- **وَمِنْهَا:** إقَامَةُ الْحُدُودِ عَلَى ذَوِي الْجَرَائِمِ.

- **وَمِنْهَا:** وُجُوبُ أَكْلِ الْمَيْتَةِ لِلْمُضْطَرِّ.

- **وَمِنْهَا:** الْخِتَانُ، لَوْ لَمْ يَجِبْ لَكَانَ حَرَامًا لِمَا فِيهِ مِنْ قَطْعِ عُضْوٍ وَكَشْفِ الْعَوْرَةِ، وَالنَّظَرِ إلَيْهَا.

- **وَمِنْهَا:** الْعَوْدُ مِنْ قِيَامِ الثَّالِثَةِ إلَى التَّشَهُّدِ الْأَوَّلِ، يَجِبُ لِمُتَابَعَةِ الْإِمَامِ لِأَنَّهَا وَاجِبَةٌ، وَلَا يَجُوزُ لِلْإِمَامِ وَالْمُنْفَرِدِ؛ لِأَنَّهُ تَرْكُ فَرْضٍ لِسُنَّةٍ وَكَذَا الْعَوْدُ إلَى الْقُنُوتِ.

- **وَمِنْهَا:** التَّنَحْنُحُ بِحَيْثُ يَظْهَرُ حَرْفَانِ، إنْ كَانَ لِأَجْلِ الْقِرَاءَةِ فَعُذْرٌ؛ لِأَنَّهُ لِوَاجِبٍ أَوْ لِلْجَهْرِ فَلَا؛ لِأَنَّهُ سُنَّةٌ.

وَخَرَجَ عَنْ هَذِهِ القاعدة صُوَرٌ:

- **مِنْهَا:** سُجُودُ السَّهْوِ، وَسُجُودُ التِّلَاوَةِ؛ لَا يَجِبَانِ، وَلَوْ لَمْ يُشْرَعَا لَمْ يَجُوزَا.

- **وَمِنْهَا:** النَّظَرُ إلَى الْمَخْطُوبَةِ، لَا يَجِبُ، وَلَوْ لَمْ يُشْرَعْ لَمْ يَجُزْ.

- **وَمِنْهَا:** الْكِتَابَةُ لَا تَجِبُ إذَا طَلَبَهَا الرَّقِيقُ الْكَسُوبُ، وَقَدْ كَانَتْ الْمُعَامَلَةُ قَبْلَهَا مَمْنُوعَةً؛ لِأَنَّ السَّيِّدَ لَا يُعَامِلُ عَبْدَهُ.

- **وَمِنْهَا:** قَتْلُ الْحَيَّةِ فِي الصَّلَاةِ: لَا يَجِبُ، وَلَوْ لَمْ يُشْرَعْ لَكَانَ مُبْطِلًا لِلصَّلَاةِ.

- **وَمِنْهَا:** زِيَادَةُ رُكُوعٍ فِي صَلَاةِ الْكُسُوفِ: لَا يَجِبُ، وَلَوْ لَمْ يُشْرَعْ لَمْ يَجُزْ.

القاعدة الرَّابِعَةُ وَالْعِشْرُونَ

[مَا أَوْجَبَ أَعْظَمَ الْأَمْرَيْنِ بِخُصُوصِهِ لَا يُوجِبُ أَهْوَنَهُمَا بِعُمُومِهِ]

وَفِيهَا فُرُوعٌ:

- **مِنْهَا:** لَا يَجِبُ عَلَى الزَّانِي التَّعْزِيرُ بِالْمُلَامَسَةِ وَالْمُفَاخَذَةِ فَإِنَّ أَعْظَمَ الْأَمْرَيْنِ وَهُوَ الْحَدُّ قَدْ وَجَبَ.

- **وَمِنْهَا:** زِنَا الْمُحْصَنِ لَمْ يُوجِبْ أَهْوَنَ الْأَمْرَيْنِ وَهُوَ الْجَلْدُ بِعُمُومِ كَوْنِهِ زِنًا.

- **وَمِنْهَا:** خُرُوجُ الْمَنِيِّ، لَا يُوجِبُ الْوُضُوءَ عَلَى الصَّحِيحِ بِعُمُومِ كَوْنِهِ خَارِجًا، فَإِنَّهُ قَدْ أَوْجَبَ الْغُسْلَ، الَّذِي هُوَ أَعْظَمُ الْأَمْرَيْنِ.

وَنُقِضَتْ هَذِهِ القاعدة بِصُوَرٍ:

- **مِنْهَا:** مَنْ اشْتَرَى فَاسِدًا وَوَطِئَ لَزِمَهُ الْمَهْرُ وَأَرْشُ الْبَكَارَةِ وَلَا يَنْدَرِجُ فِي الْمَهْرِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ شَهِدُوا عَلَى مُحْصَنٍ بِالزِّنَا فَرُجِمَ، ثُمَّ رَجَعُوا: أُقْتُصَّ مِنْهُمْ، وَيُحَدُّونَ لِلْقَذْفِ أَوَّلًا.

- **وَمِنْهَا:** مَنْ قَاتَلَ مِنْ أَهْلِ الْكَمَالِ أَكْثَرَ مِنْ غَيْرِهِ يُرْضَخ لَهُ مَعَ السَّهْمِ.

القاعدة الْخَامِسَةُ وَالْعِشْرُونَ

[مَا ثَبَتَ بِالشَّرْعِ مُقَدَّمٌ عَلَى مَا ثَبَتَ بِالشَّرْطِ]

- وَلِهَذَا لَا يَصِحُّ نَذْرُ الْوَاجِبِ.

- وَلَوْ قَالَ: طَلَّقْتُكِ بِأَلْفٍ عَلَى أَنَّ لِي الرَّجْعَةَ سَقَطَ قَوْلُهُ " بِأَلْفٍ " وَيَقَعُ رَجْعِيًّا؛ لِأَنَّ الْمَالَ ثَبَتَ بِالشَّرْطِ، وَالرَّجْعَةَ بِالشَّرْعِ؛ فَكَانَ أَقْوَى.

- وَلَوْ اشْتَرَى قَرِيبَهُ وَنَوَى عِتْقَه عَنْ الْكَفَّارَةِ، لَا يَقَعُ عَنْهَا؛ لِأَنَّ عِتْقَهُ بِالْقَرَابَةِ حُكْمٌ قَهْرِيٌّ، وَالْعِتْقُ عَنْ الْكَفَّارَةِ يَتَعَلَّقُ بِإِيقَاعِهِ وَاخْتِيَارِهِ.

- وَمَنْ لَمْ يَحُجَّ إذَا أَحْرَمَ بِتَطَوُّعٍ أَوْ نَذْرٍ وَقَعَ عَنْ حَجَّةِ الْإِسْلَامِ؛ لِأَنَّهُ يَتَعَلَّقُ بِالشَّرْعِ، وَوُقُوعُهُ عَنْ التَّطَوُّعِ وَالنَّذْرِ مُتَعَلِّقٌ بِإِيقَاعِهِ عَنْهُمَا، وَالْأَوَّلُ أَقْوَى.

- وَلَوْ شَرَطَ مُقْتَضَى الْعَقْدِ؛ لَمْ يَضُرَّهُ وَلَمْ يَنْفَعْهُ، وَمُقْتَضَى الْعَقْدِ مُسْتَفَادٌ مِنْهُ بِجَعْلِ الشَّارِعِ لَا مِنْ الشَّرْطِ.

القاعدة السَّادِسَةُ وَالْعِشْرُونَ

[مَا حُرِّمَ اسْتِعْمَالُهُ حُرِّمَ اتِّخَاذُهُ]

- وَمِنْ ثَمَّ حُرِّمَ اتِّخَاذُ آلَاتِ الْمَلَاهِي وَأَوَانِي النَّقْدَيْنِ، وَالْكَلْبُ لِمَنْ لَا يَصِيدُ، وَالْخِنْزِيرُ وَالْفَوَاسِقِ، وَالْخَمْرُ، وَالْحَرِيرُ وَالْحُلِيّ لِلرَّجُلِ.

القاعدة السَّابِعَة وَالْعِشْرُونَ

[مَا حُرِّمَ أَخْذُهُ حُرِّمَ إعْطَاؤُهُ]

- كَالرِّبَا، وَمَهْرِ الْبَغِيِّ، وَحُلْوَانِ الْكَاهِنِ، وَالرِّشْوَةِ، وَأُجْرَةِ النَّائِحَةِ وَالزَّامِرِ.

وَيُسْتَثْنَى صُوَرٌ:

مِنْهَا: الرِّشْوَةُ لِلْحَاكِمِ لِيَصِلَ إلَى حَقِّهِ(١)، وَفَكُّ الْأَسِيرِ، وَإِعْطَاءُ شَيْءٍ لِمَنْ يَخَافُ هَجْوُهُ، وَلَوْ خَافَ الْوَصِيُّ أَنْ يَسْتَوْلِيَ غَاصِبٌ عَلَى الْمَالِ فَلَهُ أَنْ يُؤَدِّيَ شَيْئًا لِيُخَلِّصَهُ، وَلِلْقَاضِي بَذْلُ الْمَالِ عَلَى التَّوْلِيَةِ، وَيُحَرَّمُ عَلَى السُّلْطَانِ أَخْذُهُ.

القاعدة الثَّامِنَةُ وَالْعِشْرُونَ

[الْمَشْغُولُ لَا يُشْغَلُ]

- وَلِهَذَا لَوْ رَهَنَ رَهْنًا بِدَيْنٍ، ثُمَّ رَهَنَهُ بِآخَرَ: لَمْ يَجُزْ فِي الْجَدِيدِ.

---

(١) - الصحيح أن يحرم إعطاؤها أيضا؛ لعموم النص في لعنه صلى الله عليه وسلم لكل راش ومرتش ورائش؛ ولأن في هذا إعانة للحكام والقضاة على الفساد، فيمتنعون عن أداء الحقوق طمعا في الرشوة، ومفسدة فوات الحق الخاص أهون من عموم فساد الولايات، ولأن ذلك سيؤدي إلى ضياع حق الفقير لعجزه عن دفع الرشوة، وسيكون أيضا وسيلة لاقتطاع أموال الآخرين أو التحايل على الأنظمة العامة، كمن يدفع ليتجاوز عنه في مخالفات البناء وقضايا العمال ونحوها.

- وَمِنْ نَظَائِرِهِ: لَا يَجُوزُ الْإِحْرَامُ بِالْعُمْرَةِ لِلْعَاكِفِ بِمِنًى، لِاشْتِغَالِهِ بِالرَّمْيِ وَالْمَبِيتِ.
- **ومنها**: لَا يَجُوزُ إِيرَادُ عَقْدَيْنِ عَلَى عَيْنٍ فِي مَحَلٍّ وَاحِدٍ.

القاعدة التَّاسِعَةُ وَالْعِشْرُونَ

[الْمُكَبَّرُ لَا يُكَبَّرُ]

وَمِنْ ثَمَّ لَا يُشْرَعُ التَّثْلِيثُ فِي غَسَلَاتِ الْكَلْبِ، وَلَا التَّغْلِيظُ فِي أَيْمَانِ الْقَسَامَةِ وَلَا دِيَةِ الْعَمْدِ وَشَبَهِهِ، وَلَا الْخَطَأَ إذَا غُلِّظَتْ بِسَبَبٍ، فَلَا يَزْدَادُ التَّغْلِيظُ بِسَبَبٍ آخَرَ فِي الْأَصَحِّ.

تَنْبِيهٌ:

تَجْرِي هَذِهِ القاعدة فِي الْعَرَبِيَّةِ، وَمِنْ فُرُوعِهَا: الْجَمْعُ يَجُوزُ جَمْعُهُ مَرَّةً ثَانِيَةً، بِشَرْطِ أَنْ لَا يَكُونَ عَلَى صِيغَةِ مُنْتَهَى الْجُمُوعِ.

وَنَظِيرُهُ فِي الْعَرَبِيَّةِ أَيْضًا قاعدة: " الْمُصَغَّرُ لَا يُصَغَّرُ ". وَقاعدة: "الْمُعَرَّفُ لَا يُعَرَّفُ "، وَمِنْ ثَمَّ امْتَنَعَ دُخُولُ اللَّامِ الْمُعَرِّفَةِ عَلَى الْعَلَمِ وَالْمُضَافِ.

القاعدة الثَّلَاثُونَ

[مَنْ اسْتَعْجَلَ شَيْئًا قَبْلَ أَوَانِهِ عُوقِبَ بِحِرْمَانِهِ]

مِنْ فُرُوعِهَا:

- إذَا خُلِّلَتْ الْخَمْرَةُ بِطَرْحِ شَيْءٍ فِيهَا، لَمْ تَطْهُرْ.
- وَنَظِيرُهُ: إذَا ذُبِحَ الْحِمَارُ لِيُؤْخَذَ جِلْدُهُ؛ لَمْ يَجُزْ.
- **ومنها**: حِرْمَانُ الْقَاتِلِ الْإِرْثَ.

وَخَرَجَ عَنْ القاعدة صُوَرٌ: مِنْهَا:

- لَوْ قَتَلَتْ أُمُّ الْوَلَدِ سَيِّدَهَا عَتَقَتْ قَطْعًا؛ لِئَلَّا تَخْتَلَّ قاعدة: " أَنَّ أُمَّ الْوَلَدِ تُعْتَقُ بِالْمَوْتِ " وَكَذَا لَوْ قَتَلَ الْمُدَبَّرُ سَيِّدَهُ.
- وَلَوْ قَتَلَ صَاحِبُ الدَّيْنِ الْمُؤَجَّلِ الْمَدْيُونَ حَلَّ فِي الْأَصَحِّ.
- وَلَوْ قَتَلَ الْمُوصَى لَهُ الْمُوصِي اسْتَحَقَّ الْمُوصَى بِهِ فِي الْأَصَحِّ.

- وَلَوْ أَمْسَكَ زَوْجَتَهُ مُسِيئًا عِشْرَتَهَا، لِأَجْلِ إرْثِهَا وَرِثَهَا فِي الْأَصَحِّ، أَوْ لِأَجْلِ الْخُلْعِ نَفَذَ فِي الْأَصَحِّ.

- وَلَوْ شَرِبَتْ دَوَاءً فَحَاضَتْ؛ لَمْ يَجِبْ عَلَيْهَا قَضَاءُ الصَّلَاةِ قَطْعًا، وَكَذَا لَوْ نَفِسَتْ بِهِ، أَوْ رَمَى نَفْسَهُ مِنْ شَاهِقٍ لِيُصَلِّيَ قَاعِدًا لَا يَجِبُ الْقَضَاءُ فِي الْأَصَحِّ.

- وَلَوْ طَلَّقَ فِي مَرَضِهِ فِرَارًا مِنْ الْإِرْثِ؛ نَفَذَ وَلَا تَرِثُهُ فِي الْجَدِيدِ؛ لِئَلَّا يَلْزَمَ التَّوْرِيثُ بِلَا سَبَبٍ، وَلَا نَسَبٍ.

- أَوْ بَاعَ الْمَالَ قَبْلَ الْحَوْلِ فِرَارًا مِنْ الزَّكَاةِ، صَحَّ جَزْمًا وَلَمْ تَجِبْ الزَّكَاةُ؛ لِئَلَّا يَلْزَمَ إيجَابُهَا فِي مَالٍ لَمْ يَحُلْ عَلَيْهِ الْحَوْلُ فِي مِلْكِهِ فَتَخْتَلُّ **قاعدة** الزَّكَاةِ.

- أَوْ شَرِبَ شَيْئًا لِيَمْرَضَ قَبْلَ الْفَجْرِ فَأَصْبَحَ مَرِيضًا جَازَ لَهُ الْفِطْرُ، أَوْ أَفْطَرَ بِالْأَكْلِ مُتَعَدِّيًا لِيُجَامِعَ، فَلَا كَفَّارَةَ.

- وَلَوْ جَبَّتْ ذَكَرَ زَوْجِهَا، أَوْ هَدَمَ الْمُسْتَأْجِرُ الدَّارَ الْمُسْتَأْجَرَة، ثَبَتَ لَهُمَا الْخِيَارُ فِي الْأَصَحِّ.

- وَلَوْ خَلَّلَ الْخَمْرَ بِغَيْرِ طَرْحِ شَيْءٍ فِيهَا، كَنَقْلِهَا مِنْ الشَّمْسِ إلَى الظِّلِّ، وَعَكْسِهِ: طَهُرَتْ فِي الْأَصَحِّ.

- وَلَوْ قَتَلَتْ الْحُرَّةُ نَفْسَهَا قَبْلَ الدُّخُول، اسْتَقَرَّ الْمَهْرُ فِي الْأَصَحِّ.

تَنْبِيهٌ:

إذَا تَأَمَّلْت مَا أَوْرَدْنَاهُ عَلِمْت أَنَّ الصُّوَرَ الْخَارِجَةَ عَنْ القاعدة أَكْثَرُ مِنْ الدَّاخِلَةِ فِيهَا، بَلْ فِي الْحَقِيقَةِ، لَمْ يَدْخُلْ فِيهَا غَيْرُ حِرْمَانِ الْقَاتِلِ الْإِرْثَ.

وَكُنْتُ أَسْمَعُ شَيْخَنَا قَاضِيَ الْقُضَاةِ عَلَمَ الدِّينِ الْبُلْقِينِيَّ يَذْكُرُ عَنْ وَالِدِهِ: أَنَّهُ زَادَ فِي القاعدة لَفْظًا لَا يُحْتَاجُ مَعَهُ إلَى الِاسْتِثْنَاءِ، فَقَالَ: **"مَنْ اسْتَعْجَلَ شَيْئًا قَبْلَ أَوَانِهِ، وَلَمْ تَكُنْ الْمَصْلَحَةُ فِي ثُبُوتِهِ، عُوقِبَ بِحِرْمَانِهِ"**.

القاعدة الْحَادِيَةُ وَالثَّلَاثُونَ

[النَّفَلُ أَوْسَعُ مِنْ الْفَرْضِ]

وَلِهَذَا لَا يَجِبُ فِيهِ الْقِيَامُ، وَلَا الِاسْتِقْبَالُ فِي السَّفَرِ، وَلَا تَجْدِيدُ الِاجْتِهَادِ فِي الْقِبْلَةِ، وَلَا تَكْرِيرُ التَّيَمُّمِ، وَلَا تَبْيِيتُ النِّيَّةِ، وَلَا يَلْزَمُ بِالشُّرُوعِ.

القاعدة الثَّانِيَةُ وَالثَّلَاثُونَ

[الْوِلَايَة الْخَاصَّة أَقْوَى مِنْ الْوِلَايَة الْعَامَّة]

- وَلِهَذَا لَا يَتَصَرَّفُ الْقَاضِي مَعَ وُجُودِ الْوَلِيِّ الْخَاصِّ وَأَهْلِيَّتِهِ.
- وَلَوْ أَذِنَتْ لِلْوَلِيِّ الْخَاصِّ أَنْ يُزَوِّجَهَا بِغَيْرِ كُفْءٍ فَفَعَلَ صَحَّ، أَوْ لِلْحَاكِمِ لَمْ يَصِحَّ فِي الْأَصَحِّ.
- وَلِلْوَلِيِّ الْخَاصِّ اسْتِيفَاءُ الْقِصَاصِ، وَالْعَفْوُ عَلَى الدِّيَةِ، وَمَجَّانًا، وَلَيْسَ لِلْإِمَامِ الْعَفْوُ مَجَّانًا.

ضابط:

الْوَلِيُّ قَدْ يَكُونُ وَلِيًّا فِي الْمَالِ وَالنِّكَاحِ كَالْأَبِ وَالْجَدِّ، وَقَدْ يَكُونُ فِي النِّكَاحِ فَقَطْ كَسَائِرِ الْعَصَبَةِ، وَقَدْ يَكُونُ فِي الْمَالِ فَقَطْ كَالْوَصِيِّ.

فَائِدَةٌ: مَرَاتِبُ الْوِلَايَةِ أَرْبَعَ:

الْأُولَى: وِلَايَةُ الْأَبِ وَالْجَدِّ، وَهِيَ شَرْعِيَّةٌ، بِمَعْنَى أَنَّ الشَّارِعَ فَوَّضَ لَهُمَا التَّصَرُّفَ فِي مَالِ الْوَلَدِ لِوُفُورِ شَفَقَتِهِمَا، وَذَلِكَ وَصْفٌ ذَاتِيٌّ لَهُمَا، فَلَوْ عَزَلَا أَنْفُسَهُمَا، لَمْ يَنْعَزِلَا بِالْإِجْمَاعِ.

الثَّانِيَةُ: ولاية الْوَكِيلُ، تَصَرُّفُهُ مُسْتَفَادٌ مِنْ الْإِذْنِ، مُقَيَّدٌ بِامْتِثَالِ أَمْرِ الْمُوَكِّلِ فَلِكُلٍّ مِنْهُمَا الْعَزْلُ.

الثَّالِثَةُ: الْوَصِيَّةُ، وَهِيَ بَيْنَ الْمَرْتَبَتَيْنِ، فَإِنَّهَا مِنْ جِهَةِ كَوْنِهَا تَفْوِيضًا تُشْبِهُ الْوَكَالَةَ، وَمِنْ جِهَةِ كَوْنِ الْمُوصِي لَا يَمْلِكُ التَّصَرُّف بَعْد مَوْتِهِ تُشْبِهُ الْوِلَايَةَ.

الرَّابِعَةُ: نَاظِرُ الْوَقْفِ يُشْبِهُ الْوَصِيَّ مِنْ جِهَةِ كَوْنِ وِلَايَتِهِ ثَابِتَةً بِالتَّفْوِيضِ، وَيُشْبِهُ الْأَبَ مِنْ جِهَةِ أَنَّهُ لَيْسَ لِغَيْرِهِ تَسَلُّطٌ عَلَى عَزْلِهِ.

القاعدة الثَّالِثَةُ وَالثَّلَاثُونَ
[لَا عِبْرَةَ بِالظَّنِّ الْبَيِّنِ خَطَؤُهُ]

مِنْ فُرُوعِهَا:

- لَوْ ظَنَّ الْمُكَلَّفُ، فِي الْوَاجِبِ الْمُوَسَّعِ أَنَّهُ لَا يَعِيشُ إلَى آخِرِ الْوَقْتِ؛ تَضَيَّقَ عَلَيْهِ، فَلَوْ لَمْ يَفْعَلْهُ ثُمَّ عَاشَ وَفَعَلَهُ: فَأَدَاءٌ عَلَى الصَّحِيحِ.

- وَلَوْ ظَنَّ أَنَّهُ مُتَطَهِّرٌ، فَصَلَّى، ثُمَّ بَانَ حَدَثُهُ، أَوْ ظَنَّ دُخُولَ الْوَقْتِ فَصَلَّى ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ لَمْ يَدْخُلْ، أَوْ طَهَارَةَ الْمَاءِ فَتَوَضَّأَ بِهِ ثُمَّ بَانَ نَجَاسَتُهُ،أَوْ ظَنَّ أَنَّ إمَامَهُ مُسْلِمٌ، أَوْ رَجُلٌ أو قَارِئٌ، فَبَانَ كَافِرًا أَوْ امْرَأَةً أَوْ أُمِّيًّا، أَوْ بَقَاءَ اللَّيْلِ أَوْ غُرُوبَ الشَّمْسِ فَأَكَلَ ثُمَّ بَانَ خِلَافُهُ، أَوْ دَفَعَ الزَّكَاةَ إلَى مَنْ ظَنَّهُ مِنْ أَهْلِهَا فَبَانَ خِلَافُهُ، أَوْ رَأَوْا سَوَادًا فَظَنُّوهُ عَدُوًّا فَصَلَّوْا صَلَاةَ شِدَّةِ الْخَوْفِ فَبَانَ خِلَافُهُ أَوْ بَانَ أَنَّ هُنَاكَ خَنْدَقًا، أَوْ اسْتَنَابَ عَلَى الْحَجِّ ظَانًّا أَنَّهُ لَا يُرْجَى بُرْؤُهُ فَبَرِئَ: **لَمْ يَجُزْ فِي الصُّوَرِ كُلِّهَا.**

- فَلَوْ أَنْفَقَ عَلَى الْبَائِنِ ظَانًّا حَمْلَهَا، فَبَانَتْ حَائِلًا: اسْتَرَدَّ.

- وَشَبَّهَهُ الرَّافِعِيُّ: بِمَا إذَا ظَنَّ أَنَّ عَلَيْهِ دَيْنًا فَأَدَّاهُ ثُمَّ بَانَ خِلَافُهُ، وَمَا إذَا أَنْفَقَ عَلَى ظَنِّ إعْسَارِهِ، ثُمَّ بَانَ يَسَارُهُ، وَلَوْ سَرَقَ دَنَانِيرَ ظَنَّهَا فُلُوسًا، قُطِعَ. بِخِلَافِ مَا لَوْ سَرَقَ مَالًا يَظُنُّهُ مِلْكَهُ أَوْ مِلْكَ أَبِيهِ، فَلَا قَطْعَ، كَمَا لَوْ وَطِئَ امْرَأَةً يَظُنُّهَا زَوْجَتَهُ أَوْ أَمَتَهُ.

وَيُسْتَثْنَى صُوَرٌ مِنْهَا:

- لَوْ صَلَّى خَلْفَ مَنْ يَظُنُّهُ مُتَطَهِّرًا، فَبَانَ حَدَثُهُ: صَحَّتْ صَلَاتُهُ.

- وَلَوْ رَأَى الْمُتَيَمِّمُ رَكْبًا، فَظَنَّ أَنَّ مَعَهُمْ مَاءً: تَوَجَّهَ عَلَيْهِ الطَّلَبُ.

- وَلَوْ خَاطَبَ امْرَأَتَهُ بِالطَّلَاقِ وَهُوَ يَظُنُّهَا أَجْنَبِيَّةً، أَوْ عَبْدَهُ بِالْعِتْقِ وَهُوَ يَظُنُّهُ لِغَيْرِهِ؛ نَفَذَ.

- وَلَوْ وَطِئَ أَجْنَبِيٌّ أَجْنَبِيَّةً حُرَّةً يَظُنُّهَا زَوْجَتَهُ الرَّقِيقَةَ: فَالْأَصَحُّ أَنَّهَا تَعْتَدُّ بِقُرْأَيْنِ، اعْتِبَارًا بِظَنِّهِ، أَوْ أَمَةً يَظُنُّهَا زَوْجَتَهُ الْحُرَّةَ، فَالْأَصَحُّ أَنَّهَا تَعْتَدُّ بِثَلَاثَةِ أَقْرَاءٍ لِذَلِكَ.

القاعدة الرَّابِعَةُ وَالثَّلَاثُونَ

[الِاشْتِغَالُ بِغَيْرِ الْمَقْصُودِ إعْرَاضٌ عَنْ الْمَقْصُودِ]

- وَلِهَذَا لَوْ حَلَفَ: لَا يَسْكُنُ هَذِهِ الدَّارَ، وَلَا يُقِيمُ فِيهَا، فَتَرَدَّدَ سَاعَةً: حَنِثَ، وَإِنْ اشْتَغَلَ بِجَمْعِ مَتَاعِهِ، وَالتَّهَيُّؤِ لِأَسْبَابِ النَّقْلَةِ: فَلَا.

- وَلَوْ قَالَ طَالِبُ الشُّفْعَةِ لِلْمُشْتَرِي، عِنْدَ لِقَائِهِ: بِكَمْ اشْتَرَيْت؟ أَوْ اشْتَرَيْت رَخِيصًا؟ بَطَلَ حَقُّهُ.

- وَلَوْ كَتَبَ: أَنْتِ طَالِقٌ، ثُمَّ اسْتَمَدَّ فَكَتَبَ: إذَا جَاءَكِ كِتَابِي، فَإِنْ لَمْ يَحْتَجْ إلَى الِاسْتِمْدَادِ طَلُقَتْ، وَإِلَّا فَلَا.

القاعدة الْخَامِسَةُ وَالثَّلَاثُونَ

[لَا يُنْكَرُ الْمُخْتَلَفُ فِيهِ وَإِنَّمَا يُنْكَرُ الْمُجْمَعُ عَلَيْهِ]

وَيُسْتَثْنَى صُوَرٌ، يُنْكَرُ فِيهَا الْمُخْتَلَفُ فِيهِ:

إحْدَاهَا: أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ الْمَذْهَبُ بَعِيدَ الْمَأْخَذِ بِحَيْثُ ينقض، وَمِنْ ثَمَّ وَجَبَ الْحَدُّ عَلَى الْمُرْتَهِنِ بِوَطْئِهِ الْمَرْهُونَةَ، وَلَمْ يُنْظَرْ لِخِلَافِ عَطَاءٍ.

الثَّانِيَةُ: أَنْ يَتَرَافَعَ فِيهِ لِحاكِمٍ فَيَحْكُمُ بِعَقِيدَتِهِ، وَلِهَذَا يُحَدُّ الْحَنَفِيُّ بِشُرْبِ النَّبِيذِ؛ إذْ لَا يَجُوزُ لِلْحَاكِمِ أَنْ يَحْكُمَ بِخِلَافِ مُعْتَقَدِهِ.

الثَّالِثَةُ: أَنْ يَكُونَ لِلْمُنْكِرِ فِيهِ حَقٌّ، كَالزَّوْجِ يَمْنَعُ زَوْجَتَهُ مِنْ شُرْبِ النَّبِيذِ، إذَا كَانَتْ تَعْتَقِدُ إبَاحَتَهُ، وَكَذَلِكَ الذِّمِّيَّةُ عَلَى الصَّحِيحِ.

القاعدة السَّادِسَةُ وَالثَّلَاثُونَ

[يَدْخُلُ الْقَوِيُّ عَلَى الضَّعِيفِ وَلَا عَكْسَ]

وَلِهَذَا يَجُوزُ إدْخَالُ الْحَجِّ عَلَى الْعُمْرَةِ قَطْعًا، لَا عَكْسُهُ عَلَى الْأَظْهَرِ، وَلَوْ وَطِئَ أَمَةً ثُمَّ تَزَوَّجَ أُخْتَهَا، ثَبَتَ نِكَاحُهَا وَحُرِّمَتْ الْأَمَةُ؛ لِأَنَّ الْوَطْءَ بِفِرَاشِ النِّكَاحِ أَقْوَى مِنْ مِلْكِ الْيَمِينِ، وَلَوْ تَقَدَّمَ النِّكَاحُ، حَرُمَ عَلَيْهِ الْوَطْءُ بِالْمِلْكِ؛ لِأَنَّهُ أَضْعَفُ الْفِرَاشَيْنِ.

القاعدة السَّابِعَةُ وَالثَّلَاثُونَ

[يُغْتَفَرُ فِي الْوَسَائِلِ مَا لَا يُغْتَفَرُ فِي الْمَقَاصِدِ]

وَمِنْ ثَمَّ جُزِمَ بِمَنْعِ تَوْقِيتِ الضَّمَانِ، وَجَرَى فِي الْكَفَالَةِ خِلَافٌ؛ لِأَنَّ الضَّمَانَ: الْتِزَامُ الْمَقْصُودِ، وَهُوَ الْمَالُ، وَالْكَفَالَةُ الْتِزَامُ لِلْوَسِيلَةِ وَيُغْتَفَرُ فِي الْوَسَائِلِ مَا لَا يُغْتَفَرُ فِي الْمَقَاصِدِ، وَكَذَلِكَ لَمْ تَخْتَلِفْ الْأُمَّةُ فِي إيجَابِ النِّيَّةِ لِلصَّلَاةِ، وَاخْتَلَفُوا فِي الْوُضُوءِ.

القاعدة الثَّامِنَةُ وَالثَّلَاثُونَ

[الْمَيْسُورُ لَا يَسْقُطُ بِالْمَعْسُورِ]

وَهِيَ مِنْ أَشْهَرِ القواعد الْمُسْتَنْبَطَةِ مِنْ قَوْلِهِ صلى الله عليه وسلم: «إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ»(١).

وَفُرُوعُهَا كَثِيرَةٌ:

- **مِنْهَا:** إِذَا كَانَ مَقْطُوعَ بَعْضَ الْأَطْرَافِ، يَجِبُ غَسْلُ الْبَاقِي جَزْمًا.
- **وَمِنْهَا:** الْقَادِرُ عَلَى بَعْضِ السُّتْرَةِ، يَسْتُرُ بِهِ الْقَدْرَ الْمُمْكِنَ جَزْمًا.
- **وَمِنْهَا:** الْقَادِرُ عَلَى بَعْضِ الْفَاتِحَةِ، يَأْتِي بِهِ بِلَا خِلَافٍ.
- **وَمِنْهَا:** إِذَا لَمْ يُمْكِنْهُ رَفْعُ الْيَدَيْنِ فِي الصَّلَاةِ إِلَّا بِالزِّيَادَةِ عَلَى الْقَدْرِ الْمَشْرُوعِ، أَوْ نَقْصٍ أَتَى بِالْمُمْكِنِ.
- **وَمِنْهَا:** إِذَا كَانَ مُحْدِثًا وَعَلَيْهِ نَجَاسَةٌ، وَلَمْ يَجِدْ إِلَّا مَا يَكْفِي أَحَدَهُمَا، عَلَيْهِ غَسْلُ النَّجَاسَةِ قَطْعًا.
- **وَمِنْهَا:** لَوْ عَجَزَ عَنْ الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ دُونَ الْقِيَامِ لَزِمَهُ بِلَا خِلَافٍ عِنْدَنَا.
- **وَمِنْهَا:** أَنَّ الْأَخْرَسَ يَلْزَمُهُ أَنْ يُحَرِّكَ لِسَانَهُ بَدَلًا عَنْ تَحْرِيكِهِ إيَّاهُ بِالْقِرَاءَةِ كَالْإِيمَاءِ بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ.

---

(١) - متفق عليه: رواه البخاري ٩/٩٤ ح ٧٢٨٨، ومسلم ٢/٩٧٥ ح ١٣٣٧.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ خَافَ الْجُنُبُ مِنْ الْخُرُوجِ مِنْ الْمَسْجِدِ، وَوَجَدَ غَيْرَ تُرَابِ الْمَسْجِدِ، وَجَبَ عَلَيْهِ التَّيَمُّمُ، وَوَجْهه: بِأَنَّ أَحَدَ الطَّهُورَيْنِ التُّرَابُ: وَهُوَ مَيْسُورٌ فَلَا يَسْقُطُ بِالْمَعْسُورِ.

- **وَمِنْهَا:** مَنْ بِجَسَدِهِ جُرْحٌ يَمْنَعُهُ اسْتِيعَابَ الْمَاءِ، وَالْمَذْهَبُ الْقَطْعُ بِوُجُوبِ غَسْلِ الصَّحِيحِ مَعَ التَّيَمُّمِ عَنْ الْجَرِيحِ.

- **وَمِنْهَا:** الْمَقْطُوعُ الْعَضُدِ مِنْ الْمِرْفَقِ، يَجِبُ غَسْلُ رَأْسِ عَظْمِ الْعَضُدِ عَلَى الْمَشْهُورِ.

- **وَمِنْهَا:** وَاجِدُ بَعْضِ الصَّاعِ فِي الْفِطْرَةِ يَلْزَمُهُ إخْرَاجُهُ فِي الْأَصَحِّ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ أَعْتَقَ نَصِيبَهُ وَهُوَ مُوسِرٌ بِبَعْضِ نَصِيبِ شَرِيكِهِ، فَالْأَصَحُّ السِّرَايَةُ إلَى الْقَدْرِ الَّذِي أَيْسَرَ بِهِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ انْتَهَى فِي الْكَفَّارَةِ إلَى الْإِطْعَامِ فَلَمْ يَجِدْ إلَّا إطْعَامَ ثَلَاثِينَ مِسْكِينًا: فَالْأَصَحُّ وُجُوبُ إطْعَامِهِمْ، وَقَطَعَ بِهِ الْإِمَامُ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ قَدَرَ عَلَى الِانْتِصَابِ وَهُوَ فِي حَدِّ الرَّاكِعِينَ، فَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يَقِفُ كَذَلِكَ.

- **وَمِنْهَا:** مَنْ مَلَكَ نِصَابًا بَعْضُهُ عِنْدَهُ وَبَعْضُهُ غَائِبٌ، فَالْأَصَحّ أَنَّهُ يُخْرِجُ عَمَّا فِي يَدِهِ فِي الْحَالِ.

- **وَمِنْهَا:** الْمُحْدِثُ الْفَاقِدُ لِلْمَاءِ إذَا وَجَدَ ثَلْجًا أَوْ بَرَدًا، قِيلَ: يَجِب اسْتِعْمَالُهُ، فَيَتَيَمَّمُ عَنْ الْوَجْهِ وَالْيَدَيْنِ، ثُمَّ يَمْسَحُ بِهِ الرَّأْسَ، ثُمَّ يَتَيَمَّمُ عَنْ الرِّجْلَيْنِ، وَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ لَا يَجِبُ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا أَوْصَى بِعِتْقِ رِقَابٍ، فَلَمْ يُوجَدْ إلَّا اثْنَانِ وَشِقْصٌ، فَفِي شِرَاءِ الشِّقْصِ، وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا عِنْدَ الشَّيْخَيْنِ: لَا، وَخَالَفَهُمَا ابْنُ الرِّفْعَةِ وَالسُّبْكِيُّ نَظَرًا لِلْقاعدة.

تَنْبِيهٌ:

خَرَجَ عَنْ هَذِهِ القاعدة مَسَائِل:

- **مِنْهَا**: وَاجِدُ بَعْضِ الرَّقَبَةِ فِي الْكَفَّارَةِ، لَا يَعْتِقُهَا، بَلْ يَنْتَقِلُ إِلَى الْبَدَلِ بِلَا خِلَافٍ.
- **وَمِنْهَا**: الْقَادِرُ عَلَى صَوْمِ بَعْضِ يَوْمٍ دُونَ كُلِّهِ، لَا يَلْزَمُهُ إِمْسَاكُهُ.
- **وَمِنْهَا:** إِذَا وَجَدَ الشَّفِيعُ بَعْضَ ثَمَنِ الشِّقْصِ، لَا يَأْخُذُ قِسْطَهُ مِنْ الشِّقْصِ.
- **وَمِنْهَا**: إِذَا أَوْصَى بِثُلُثِهِ يُشْتَرَى بِهِ رَقَبَةٌ، فَلَمْ يَفِ بِهَا، لَا يُشْتَرَى شِقْصٌ.
- **وَمِنْهَا**: إِذَا اطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ، وَلَمْ يَتَيَسَّر لَهُ الرَّدُّ وَلَا الْإِشْهَادُ، لَا يَلْزَمُهُ التَّلَفُّظُ بِالْفَسْخِ، فِي الْأَصَحِّ.

القاعدة التَّاسِعَةُ وَالثَّلَاثُونَ

[مَا لَا يَقْبَلُ التَّبْعِيضَ فَاخْتِيَارُ بَعْضِه كَاخْتِيَارِ كُلِّهِ وَإِسْقَاطُ بَعْضِهِ كَإِسْقَاطِ كُلِّهِ]

وَمِنْ فُرُوعِهَا:

- **إِذَا قَالَ:** أَنْتِ طَالِقٌ نِصْفَ طَلْقَةٍ، أَوْ بَعْضُكِ طَالِقٌ، طَلُقَتْ طَلْقَةً.
- **وَمِنْهَا:** إِذَا عَفَا مُسْتَحِقُّ الْقِصَاصِ عَنْ بَعْضِهِ، أَوْ عَفَا بَعْضُ الْمُسْتَحِقِّينَ، سَقَطَ كُلُّهُ.
- **وَمِنْهَا:** إِذَا عَفَا الشَّفِيعُ عَنْ بَعْضِ حَقِّهِ، فَالْأَصَحُّ سُقُوطُ كُلِّهِ، وَالثَّانِي لَا يَسْقُطُ شَيْءٌ لِأَنَّ التَّبْعِيضَ تَعَذَّرَ، وَلَيْسَتْ الشُّفْعَةُ مِمَّا يَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ، فَفَارَقَتْ الْقِصَاصَ وَالطَّلَاقَ.
- **وَمِنْهَا:** عِتْقُ بَعْضِ الرَّقَبَةِ، أَوْ عِتْقُ بَعْضِ الْمَالِكِينَ نَصِيبَهُ وَهُوَ مُوسِرٌ.
- **وَمِنْهَا:** هَلْ لِلْإِمَامِ إِرْقَاقُ بَعْضِ الْأَسِيرِ؟ فِيهِ وَجْهَانِ، فَإِنْ قُلْنَا لَا، فَضَرَبَ الرِّقَّ عَلَى بَعْضِهِ رَقَّ كُلُّه.
- **وَمِنْهَا:** إِذَا قَالَ: أَحْرَمْتُ بِنِصْفِ نُسُكٍ، انْعَقَدَ بِنُسُكٍ كَالطَّلَاقِ.

- **وَمِنْهَا:** إِذَا اشْتَرَى عَبْدَيْنِ فَوَجَدَ بِأَحَدِهِمَا عَيْبًا، لَمْ يَجُزْ إِفْرَادُهُ بِالرَّدِّ، فَلَوْ قَالَ رَدَدْت الْمَعِيبَ مِنْهُمَا، فَالْأَصَحُّ لَا يَكُونُ رَدًّا لَهُمَا، وَقِيلَ يَكُونُ.

القاعدة الْأَرْبَعُونَ

[إِذَا اجْتَمَعَ السَّبَبُ أَوْ الْغُرُورُ وَالْمُبَاشَرَةُ قدمت الْمُبَاشَرَةُ]

مِنْ فُرُوعِهَا:

- لَوْ أَكَلَ الْمَالِكُ طَعَامَهُ الْمَغْصُوبَ جَاهِلًا بِهِ، فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْغَاصِبِ فِي الْأَظْهَرِ.

- وَكَذَا لَوْ قَدَّمَهُ الْغَاصِبُ لِلْمَالِكِ عَلَى أَنَّهُ ضِيَافَةٌ فَأَكَلَهُ، فَإِنَّ الْغَاصِبَ يَبْرَأُ.

- وَلَوْ حَفَرَ بِئْرًا فَرَدَّاهُ فِيهَا آخَرُ، أَوْ أَمْسَكَهُ فَقَتَلَهُ آخَرُ، أَوْ أَلْقَاهُ مِنْ شَاهِقٍ فَتَلَقَّاهُ آخَرُ فَقَدَّهُ، فَالْقِصَاصُ عَلَى الْمُرْدِي وَالْقَاتِلِ وَالْقَادِّ فَقَطْ.

ويُسْتَثْنَى مِنْ القاعدة صُوَرٌ: مِنْهَا:

- إِذَا غَصَبَ شَاةً وَأَمَرَ قَصَّابًا بِذَبْحِهَا، وَهُوَ جَاهِلٌ بِالْحَالِ، فَقَرَارُ الضَّمَانِ عَلَى الْغَاصِبِ قَطْعًا.

- **وَمِنْهَا:** إِذَا اسْتَأْجَرَهُ لِحَمْلِ طَعَامٍ فَسَلَّمَهُ زَائِدًا، فَحَمَلَهُ الْمُؤَجَّرُ جَاهِلًا، فَتَلِفَتْ الدَّابَّةُ، ضَمِنَهَا الْمُسْتَأْجِرُ فِي الْأَصَحِّ.

- **وَمِنْهَا:** إِذَا أَفْتَاهُ أَهْلٌ لِلْفَتْوَى بِإِتْلَافٍ ثُمَّ تَبَيَّنَ خَطَؤُهُ، فَالضَّمَانُ عَلَى الْمُفْتِي.

- **وَمِنْهَا:** قَتَلَ الْجَلَّادُ بِأَمْرِ الْإِمَامِ ظُلْمًا وَهُوَ جَاهِلٌ، فَالضَّمَانُ عَلَى الْإِمَامِ.

- **وَمِنْهَا:** وَقَفَ ضَيْعَةً عَلَى قَوْمٍ، فَصُرِفَتْ غَلَّتُهَا إلَيْهِمْ، فَخَرَجَتْ مُسْتَحَقَّةً، ضَمِنَ الْوَاقِفُ، لِتَغْرِيرِهِ.

الْكِتَاب الثَّالِث

[فِي القواعد الْمُخْتَلَفِ فِيهَا وَلَا يُطْلَقُ التَّرْجِيحُ لِاخْتِلَافِهِ فِي الْفَرْعِ وَهِيَ عَشَرُونِ قاعدة]

القاعدة الْأُولَى

[الْجُمُعَةُ هَلْ هِيَ ظُهْرٌ مَقْصُورَةٌ أَوْ صَلَاةٌ عَلَى حِيَالِهَا؟]

قَوْلَانِ، وَيُقَال: وَجْهَانِ، وَالتَّرْجِيحُ فِيهِمَا مُخْتَلِفٌ فِي الْفُرُوعِ الْمَبْنِيَّةِ عَلَيْهِمَا:

- **مِنْهَا:** لَوْ نَوَى بِالْجُمُعَةِ الظُّهْرَ الْمَقْصُورَةَ، قَالَ صَاحِبُ التَّقْرِيبِ: إنْ قُلْنَا: هِيَ صَلَاةٌ عَلَى حِيَالِهَا، لَمْ يَصِحَّ: بَلْ لَا بُدَّ مِنْ نِيَّةِ الْجُمُعَةِ، وَإِنْ قُلْنَا: ظُهْرٌ مَقْصُورَةٌ؛ فَوَجْهَانِ:

أَحَدُهُمَا: تَصِحُّ جُمُعَتُهُ؛ لِأَنَّهُ نَوَى الصَّلَاةَ عَلَى حَقِيقَتِهَا.

وَالثَّانِي: لَا؛ لِأَنَّ مَقْصُودَ النِّيَّاتِ التَّمْيِيزُ، فَوَجَبَ التَّمْيِيزُ بِمَا يَخُصُّ الْجُمُعَةَ.

وَلَوْ نَوَى الْجُمُعَةَ، فَإِنْ قُلْنَا: صَلَاةٌ مُسْتَقِلَّةٌ أَجْزَأَتْهُ، وَإِنْ قُلْنَا: ظُهْرٌ مَقْصُورَةٌ، فَهَلْ يُشْتَرَطُ نِيَّةُ الْقَصْرِ؟ فِيهِ وَجْهَانِ. الصَّحِيحُ: لَا، انْتَهَى. وَالْأَصَحُّ فِي هَذَا الْفَرْعِ أَنَّهَا صَلَاةٌ مُسْتَقِلَّةٌ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ اقْتَدَى مُسَافِرٌ فِي الظُّهْرِ بِمَنْ يُصَلِّي الْجُمُعَةَ، فَإِنْ قُلْنَا: ظُهْرٌ مَقْصُورَةٌ فَلَهُ الْقَصْرُ، وَإِلَّا لَزِمَهُ الْإِتْمَامُ، وَهُوَ الْأَصَحُّ.

- **وَمِنْهَا:** هَلْ لَهُ جَمْعُ الْعَصْرِ إلَيْهَا، لَوْ صَلَّاهَا وَهُوَ مُسَافِرٌ؟ قَالَ الْعَلَائِيُّ: يُحْتَمَلُ تَخْرِيجُهُ عَلَى هَذَا الْأَصْلِ، فَإِنْ قُلْنَا: صَلَاةٌ مُسْتَقِلَّةٌ، لَمْ يَجُزْ، وَإِلَّا جَازَ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا خَرَجَ الْوَقْتُ فِيهَا، فَهَلْ يُتِمُّونَهَا ظُهْرًا بِنَاءً، أَوْ يَلْزَمُ الِاسْتِئْنَافُ؟ قَوْلَانِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ صَلَّوْا الْجُمُعَةَ خَلْفَ مُسَافِرٍ، نَوَى الظُّهْرَ قَاصِرًا، فَإِنْ قُلْنَا: هِيَ ظُهْرٌ مَقْصُورَةٌ، صَحَّتْ قَطْعًا، وَإِنْ قُلْنَا: صَلَاةٌ مُسْتَقِلَّةٌ، جَرَى فِي الصِّحَّةِ خِلَافٌ.

القاعدة الثَّانِيَةُ

[الصَّلَاةُ خَلْفَ الْمُحْدِثِ الْمَجْهُولِ الْحَالِ]

إِذَا قُلْنَا بِالصِّحَّةِ، هَلْ هِيَ صَلَاةُ جَمَاعَةٍ أَوْ انْفِرَادٍ؟ وَجْهَانِ، وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ:

فَرُجِّحَ الْأَوَّلُ فِي فُرُوعٍ:

- **مِنْهَا:** لَوْ كَانَ فِي الْجُمُعَةِ، وَتَمَّ الْعَدَدُ بِغَيْرِهِ، إِنْ قُلْنَا: صَلَاتُهُمْ جَمَاعَةً صَحَّتْ، وَإِلَّا فَلَا.

- **وَمِنْهَا:** حُصُولُ فَضِيلَةِ الْجَمَاعَةِ، وَالْأَصَحُّ: تَحْصُلُ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ سَهَا، أَوْ سَهَوْا ثُمَّ عَلِمُوا حَدَثَهُ قَبْلَ الْفَرَاغِ، وَفَارَقُوهُ، إِنْ قُلْنَا: صَلَاتُهُمْ جَمَاعَةً سَجَدُوا لِسَهْوِ الْإِمَامِ لَا لِسَهْوِهِمْ، وَإِلَّا فَبِالْعَكْسِ.

وَرُجِّحَ الثَّانِي فِي فُرُوعٍ:

مِنْهَا: إِذَا أَدْرَكَهُ الْمَسْبُوقُ فِي الرُّكُوعِ، إِنْ قُلْنَا: صَلَاةُ جَمَاعَةٍ، حُسِبَتْ لَهُ الرَّكْعَةُ وَإِلَّا فَلَا. وَالصَّحِيحُ: عَدَمُ الْحُسْبَانِ.

القاعدة الثَّالِثَةُ

[مَنْ أَتَى بِمَا يُنَافِي الْفَرْضَ]

قَالَ الْأَصْحَابُ: مَنْ أَتَى بِمَا يُنَافِي الْفَرْضَ دُونَ النَّفْلِ فِي أَوَّلِ فَرْضٍ أَوْ أَثْنَائِهِ بَطَلَ فَرْضُهُ، وَهَلْ تَبْقَى صَلَاتُهُ نَفْلًا، أَوْ تَبْطُلُ؟ فِيهِ قَوْلَانِ، وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ:

فَرُجِّحَ الْأَوَّلُ فِي فُرُوعٍ:

- **مِنْهَا:** إِذَا أَحْرَمَ بِفَرْضٍ فَأُقِيمَتْ جَمَاعَةٌ فَسَلَّمَ مِنْ رَكْعَتَيْنِ لِيُدْرِكَهَا، فَالْأَصَحُّ: صِحَّتُهَا نَفْلًا.

- **وَمِنْهَا:** إِذَا أَحْرَمَ بِالْفَرْضِ قَبْلَ وَقْتِهِ جَاهِلًا، فَالْأَصَحُّ: الِانْعِقَادُ نَفْلًا.

- **وَمِنْهَا:** إذَا أَتَى بِتَكْبِيرَةِ الْإِحْرَامِ، أَوْ بَعْضِهَا فِي الرُّكُوعِ جَاهِلًا فَالْأَصَحُّ: الِانْعِقَادُ نَفْلًا.

وَرُجِّحَ الثَّانِي فِي الصُّورَتَيْنِ إذَا كَانَ عَالِمًا، وَفِيمَا إذَا قَلَبَ فَرْضَهُ إلَى فَرْضٍ آخَرَ، أَوْ إلَى نَفْلٍ بِلَا سَبَبٍ.

وَفِيمَا إذَا وَجَدَ الْمُصَلِّي قَاعِدًا خِفَّةً فِي صَلَاتِهِ، وَقَدِرَ عَلَى الْقِيَامِ فَلَمْ يَقُمْ، وَفِيمَا إذَا أَحْرَمَ الْقَادِرُ عَلَى الْقِيَامِ بِالْفَرْضِ قَاعِدًا.

القاعدة الرَّابِعَةُ

[النَّذْرُ هَلْ يُسْلَكُ بِهِ مَسْلَك الْوَاجِبِ أَوْ الْجَائِزِ]؟ قَوْلَانِ: وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ فِي الْفُرُوعِ:

- **فَمِنْهَا:** نَذْرُ الصَّلَاةِ، وَالْأَصَحُّ فِيهِ الْأَوَّلُ؛ فَيَلْزَمُهُ رَكْعَتَانِ، وَلَا يَجُوزُ الْقُعُودُ مَعَ الْقُدْرَةِ وَلَا فِعْلُهُمَا عَلَى الرَّاحِلَةِ، وَلَا يُجْمَعُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ فَرْضٍ أَوْ نَذْرٍ آخَرَ بِتَيَمُّمٍ.

- وَلَوْ نَذَرَ بَعْضَ رَكْعَةٍ، أَوْ سَجْدَةٍ: لَمْ يَنْعَقِدْ نَذْرُهُ، عَلَى الْأَصَحِّ، فِي الْجَمِيعِ.

- **وَمِنْهَا:** نَذَرَ الصَّوْمَ، وَالْأَصَحُّ فِيهِ: الْأَوَّلُ، فَيَجِبُ التَّبْيِيتُ، وَلَا يُجْزِي إمْسَاكُ بَعْضِ يَوْمٍ، وَلَا يَنْعَقِدُ نَذْرُ بَعْضِ يَوْمٍ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا نَذَرَ الْخُطْبَةَ فِي الِاسْتِسْقَاءِ وَنَحْوِهِ، وَالْأَصَحُّ فِيهَا: الْأَوَّلُ، حَتَّى يَجِبَ فِيهَا الْقِيَامُ عِنْدَ الْقُدْرَةِ.

- **وَمِنْهَا:** نَذَرَ أَنْ يَكْسُوَ يَتِيمًا، وَالْأَصَحُّ فِيهِ: الْأَوَّلُ، فَلَا يَخْرُجُ عَنْ نَذْرِهِ بِيَتِيمٍ ذِمِّيٍّ.

- **وَمِنْهَا:** نَذَرَ الْأُضْحِيَّةِ، وَالْأَصَحُّ فِيهَا: الْأَوَّلُ فَيُشْتَرَطُ فِيهَا السِّنُّ وَالسَّلَامَةُ مِنْ الْعُيُوبِ.

- **وَمِنْهَا:** نَذَرَ الْهَدْيَ، وَلَمْ يُسَمِّ شَيْئًا، وَالْأَصَحُّ فِيهِ: الْأَوَّلُ، فَلَا يُجْزِئُ إلَّا مَا يُجْزِئُ فِي الْهَدْيِ الشَّرْعِيِّ، وَيَجِبُ إيصَالُهُ إلَى الْحَرَمِ.

- **وَمِنْهَا:** الْحَجُّ، وَالْأَصَحُّ فِيهِ: الْأَوَّلُ، فَلَوْ نَذَرَهُ مَعْضُوبٌ، لَمْ يَجُزْ أَنْ يَسْتَنِيبَ صَبِيًّا أَوْ عَبْدًا، أَوْ سَفِيهٌ(١) بَعْدَ الْحَجْرِ لَمْ يَجُزْ لِلْوَلِيِّ مَنْعُهُ.

- **وَمِنْهَا:** نَذَرَ إتْيَانَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ، وَالْأَصَحُّ فِيهِ: الْأَوَّلُ، فَلَزِمَ إتْيَانُهُ بِحَجٍّ، أَوْ عُمْرَةٍ.

- **وَمِنْهَا:** الْأَكْلُ مِنْ الْمَنْذُورَةِ، وَالْأَصَحُّ فِيهِ: أَنَّهُ إنْ كَانَ فِي مُعَيَّنَةٍ، فَلَهُ الْأَكْلُ، أَوْ فِي الذِّمَّةِ فَلَا.

- **وَمِنْهَا:** الْعِتْقُ، وَالْأَصَحُّ فِيهِ: الثَّانِي، فَيُجْزِئُ عِتْقُ كَافِرٍ، وَمَعِيبٍ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ نَذَرَ أَنْ يُصَلِّيَ رَكْعَتَيْنِ، فَصَلَّى أَرْبَعًا بِتَسْلِيمَةٍ بِتَشَهُّدٍ أَوْ تَشَهُّدَيْنِ، وَالْأَصَحُّ: فِيهِ: الثَّانِي، فَيَجْزِيهِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ نَذَرَ أَرْبَعَ رَكَعَاتٍ، فَأَدَّاهَا بِتَسْلِيمَتَيْنِ، وَالْأَصَحُّ فِيهِ: الثَّانِي، فَتُجْزِيهِ.

قَالَ فِي زَوَائِدِ الرَّوْضَةِ: وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا وَبَيْنَ سَائِرِ الْمَسَائِلِ الْمُخَرَّجَةِ عَلَى الْأَصْلِ غَلَبَةُ وُقُوعِ الصَّلَاةِ، وَزِيَادَةُ فَضْلِهَا.

- **وَمِنْهَا:** نَذْرُ الْقُرُبَاتِ الَّتِي لَمْ تُوضَعْ لِتَكُونَ عِبَادَةً، وَإِنَّمَا هِيَ أَعْمَالٌ، وَأَخْلَاقٌ مُسْتَحْسَنَةٌ، رَغَّبَ الشَّرْعُ فِيهَا لِعُمُومِ فَائِدَتِهَا، كَعِيَادَةِ الْمَرِيضِ، وَإِفْشَاءِ السَّلَامِ، وَزِيَارَةِ الْقَادِمِينَ، وَتَشْمِيتِ الْعَاطِسِ، وَتَشْيِيعِ الْجَنَائِزِ، وَالْأَصَحُّ فِيهَا: الثَّانِي، فَتَلْزَمُ بِالنَّذْرِ، وَعَلَى مُقَابِلِهِ: لَا تَلْزَمُ لِأَنَّ هَذِهِ الْأُمُورَ لَا يَجِبُ جِنْسُهَا بِالشَّرْعِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ نَذَرَ صَوْمَ يَوْمٍ مُعَيَّنٍ، وَالْأَصَحُّ فِيهِ الثَّانِي، فَلَا يَثْبُتُ لَهُ خَوَاصُّ رَمَضَانَ مِنْ الْكَفَّارَةِ بِالْجِمَاعِ فِيهِ، وَوُجُوبِ الْإِمْسَاكِ لَوْ أَفْطَرَ فِيهِ، وَعَدَمِ قَبُولِ صَوْمٍ آخَرَ مِنْ قَضَاءٍ أَوْ كَفَّارَةٍ، بَلْ لَوْ صَامَهُ عَنْ قَضَاءٍ أَوْ كَفَّارَةٍ: صَحَّ.

- **وَمِنْهَا:** نَذَرَ الصَّلَاةَ قَاعِدًا، الْأَصَحُّ فِيهِ الثَّانِي: فَلَا يَلْزَمُهُ الْقِيَامُ عِنْدَ الْقُدْرَةِ.

---

(١) - في المطبوع : سفيها، وأظنه خطأ لأن الحجر إنما يكون على التصرف في ماله فتجوز استنابته، وقد جاء في بعض مخطوطات الكتاب : سفيه ،ومعناه : أو نذره سفيه عطفا على قوله: معضوب، فلو نذره سفيه بعد الحجر عليه سلك في النذر مسلك الفرض فلا يمنع.

- **وَمِثْلُهُ:** لَوْ أَصْبَحَ مُمْسِكًا، فَنَذَرَ الصَّوْمَ يَوْمَهُ فَفِي لُزُومِ الْوَفَاءِ قَوْلَانِ بِنَاءً عَلَى الْأَصْلِ الْمَذْكُورِ، فَإِنَّهُ بِالْإِضَافَةِ إلَى وَاجِبِ الشَّرْعِ بِمَنْزِلَةِ الرَّكْعَةِ بِالْإِضَافَةِ إلَى أَقَلِّ وَاجِبِ الصَّلَاةِ. قَالَ الْإِمَامُ: وَالَّذِي أَرَاهُ اللُّزُومَ، وَأَقَرَّهُ الشَّيْخَانِ، فَعَلَى هَذَا يَكُونُ الْمُصَحَّحُ فِيهِ الثَّانِي.

- **وَمِنْهَا:** إذَا نَذَرَ صَوْمَ الدَّهْرِ فَلَزِمَتْهُ كَفَّارَةٌ، وَالْأَصَحُّ فِيهِ: الثَّانِي. فَيَصُومُ عَنْهَا وَيُفْدِي عَنْ النَّذْرِ وَعَلَى الْآخَرِ: لَا، بَلْ هُوَ كَالْعَاجِزِ عَنْ جَمِيعِ الْخِصَالِ.

وَمِمَّا يَصْلُحُ أَنْ يُعَدَّ مِنْ فُرُوعِ القاعدة:

- لَوْ نَذَرَ الطَّوَافَ لَمْ يُجْزِهِ إلَّا سَبْعَةُ أَشْوَاطٍ، وَلَا يَكْفِي طَوْفَةٌ وَاحِدَةٌ، وَإِنْ كَانَ يَجُوزُ التَّطَوُّعُ بِهَا كَمَا ذُكِرَ فِي الْخَادِمِ: تَنْزِيلًا لَهَا مَنْزِلَةَ الرَّكْعَةِ لَا السَّجْدَةِ مِنْهَا.

- **وَمِمَّا سُلِكَ بِالنَّذْرِ فِيهِ مَسْلَكَ الْجَائِزِ:** الطَّوَافُ الْمَنْذُورُ، فَإِنَّهُ تَجِبُ فِيهِ النِّيَّةُ، كَمَا تَجِبُ فِي النَّفْلِ، وَلَا تَجِبُ فِي الْفَرْضِ لِشُمُولِ نِيَّةِ الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ لَهُ، وَهَذَا الْمَعْنَى مُنْتَفٍ فِي النَّفَلِ وَالنَّذْرِ، وَلَوْ نَذَرَ صَلَاةً: لَمْ يُؤَذِّنْ لَهَا، وَلَا يُقِيمُ، وَلَمْ يَحْكُوا فِيهِ خِلَافًا، وَكَأَنَّ السَّبَبَ فِيهِ أَنَّ الْأَذَانَ حَقُّ الْوَقْتِ عَلَى الْجَدِيدِ، وَحَقُّ الْمَكْتُوبَةِ عَلَى الْقَدِيمِ، وَحَقُّ الْجَمَاعَةِ عَلَى رَأْيِهِ فِي الْإِمْلَاءِ وَالثَّلَاثَةُ مُنْتَفِيَةٌ فِي الْمَنْذُورَةِ.

وَخَرَجَ النَّذْرُ عَنْ الْفَرْضِ وَالنَّفَلِ مَعًا، فِي صُورَةٍ، وَهِيَ: مَا إذَا نَذَرَ الْقِرَاءَةَ، فَإِنَّهُ تَجِبُ نِيَّتُهَا، كَمَا نَقَلَهُ الْقَمُولِيُّ فِي الْجَوَاهِرِ، مَعَ أَنَّ قِرَاءَةَ النَّفْلِ لَا نِيَّةَ لَهَا، وَكَذَا الْقِرَاءَةُ الْمَفْرُوضَةُ فِي الصَّلَاةِ.

القاعدة الْخَامِسَةُ

[هَلْ الْعِبْرَةُ بِصِيَغِ الْعُقُودِ أَوْ بِمَعَانِيهَا]؟

خِلَافٌ: وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ فِي الْفُرُوعِ:

- **فَمِنْهَا:** إذَا قَالَ: اشْتَرَيْتُ مِنْك ثَوْبًا صِفَتُهُ كَذَا بِهَذِهِ الدَّرَاهِمِ. فَقَالَ: بِعْتُكَ؛ فَرَجَّحَ الشَّيْخَانِ: أَنَّهُ يَنْعَقِدُ بَيْعًا، اعْتِبَارًا بِاللَّفْظِ، وَالثَّانِي وَرَجَّحَهُ السُّبْكِيُّ سَلَمًا، اعْتِبَارًا بِالْمَعْنَى .

- **وَمِنْهَا:** إذَا وَهَبَ بِشَرْطِ الثَّوَابِ، فَهَلْ يَكُونُ بَيْعًا اعْتِبَارًا بِالْمَعْنَى، أَوْ هِبَةً اعْتِبَارًا بِاللَّفْظِ؟ الْأَصَحُّ الْأَوَّل.

- **وَمِنْهَا:** بِعْتُك بِلَا ثَمَنٍ، أَوْ لَا ثَمَنَ لِي عَلَيْكَ فَقَالَ: اشْتَرَيْتُ وَقَبَضَهُ، فَلَيْسَ بَيْعًا، وَفِي انْعِقَادِهِ هِبَةً قَوْلا تَعَارُضُ اللَّفْظِ، وَالْمَعْنَى.

- **وَمِنْهَا:** إذَا قَالَ: بِعْتُكَ، وَلَمْ يَذْكُرْ ثَمَنًا، فَإِنْ رَاعَيْنَا الْمَعْنَى انْعَقَدَ هِبَةً، أَوْ اللَّفْظَ، فَهُوَ بَيْعٌ فَاسِدٌ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا قَالَ: بِعْتُكَ إنْ شِئْتَ، إنْ نَظَرْنَا إلَى الْمَعْنَى صَحَّ، فَإِنَّهُ لَوْ لَمْ يَشَأْ لَمْ يَشْتَرِ، وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَإِنْ نَظَرْنَا إلَى لَفْظِ التَّعْلِيقِ بَطَلَ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ قَالَ أَسْلَمْتُ إلَيْكَ هَذَا الثَّوْبَ فِي هَذَا الْعَبْدِ، فَلَيْسَ بِسَلَمٍ قَطْعًا، وَلَا يَنْعَقِدُ بَيْعًا عَلَى الْأَظْهَرِ؛ لِاخْتِلَالِ اللَّفْظِ، وَالثَّانِي: نَعَمْ، نَظَرًا إلَى الْمَعْنَى.

- **وَمِنْهَا:** إذَا قَالَ لِمَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ: وَهَبْتُهُ مِنْكَ، فَفِي اشْتِرَاطِ الْقَبُولِ وَجْهَانِ:

أَحَدُهُمَا: يُشْتَرَطُ اعْتِبَارًا بِلَفْظِ الْهِبَةِ.

وَالثَّانِي: لَا، اعْتِبَارًا بِمَعْنَى الْإِبْرَاءِ وَصَحَّحَهُ الرَّافِعِيُّ فِي كِتَابِ الصَّدَاقِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ صَالَحَهُ مِنْ أَلْفٍ فِي الذِّمَّةِ عَلَى خَمْسِمِائَةٍ فِي الذِّمَّةِ، صَحَّ وَفِي اشْتِرَاطِ الْقَبُولِ وَجْهَانِ.

- قَالَ الرَّافِعِيُّ: الْأَظْهَرُ اشْتِرَاطُهُ. قِيلَ وَقَدْ يُقَالُ: إنَّهُ مُخَالِفٌ لِمَا صَحَّحَهُ فِي الْهِبَةِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ فَقَدْ قَالَ السُّبْكِيُّ: إنْ اعْتَبَرْنَا اللَّفْظَ اُشْتُرِطَ الْقَبُولُ فِي الْهِبَةِ وَالصُّلْحِ، وَإِنْ اعْتَبَرْنَا الْمَعْنَى اُشْتُرِطَ فِي الْهِبَةِ دُونَ الصُّلْحِ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا قَالَ: أَعْتِقْ عَبْدَكَ عَنِّي بِأَلْفٍ هَلْ هُوَ بَيْعٌ أَوْ عِتْقٌ بِعِوَضٍ؟ وَجْهَانِ.

فَائِدَتُهُمَا إذَا قَالَ: أَنْتَ حُرّ غَدًا عَلَى أَلْفٍ، إنْ قُلْنَا: بَيْعٌ فَسَدَ، وَلَا تَجِبُ قِيمَةُ الْعَبْدِ، وَإِنْ قُلْنَا عِتْقٌ بِعِوَضٍ صَحَّ وَوَجَبَ الْمُسَمَّى.

- **وَمِنْهَا:** إذَا قَالَ خَالَعْتُكِ وَلَمْ يَذْكُرْ عِوَضًا، قَالَ الْهَرَوِيُّ فِيهِ قَوْلَانِ بِنَاءً عَلَى القاعدة:

أَحَدُهُمَا: لَا شَيْءَ.

وَالثَّانِي: خُلْعٌ فَاسِدٌ يُوجِبُ مَهْرَ الْمِثْلِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ قَالَ: خُذْ هَذِهِ الْأَلْفَ مُضَارَبَةً، فَفِي قَوْلٍ إبْضَاعٌ(١) لَا يَجِبُ فِيهِ شَيْءٌ، وَفِي آخَرَ مُضَارَبَةٌ فَاسِدَةٌ تُوجِبُ أجرة الْمِثْلَ.

- **وَمِنْهَا:** الرَّجْعَةُ بِلَفْظِ النِّكَاحِ، فِيهَا خِلَافٌ خَرَّجَهُ الْهَرَوِيُّ عَلَى **القاعدة** وَالْأَصَحُّ صِحَّتُهَا بِهِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ بَاعَ الْمَبِيعَ لِلْبَائِعِ قَبْلَ قَبْضِهِ بِمِثْلِ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ، فَهُوَ إقَالَةٌ بِلَفْظِ الْبَيْعِ، ذَكَرَهُ صَاحِبُ التَّتِمَّةِ وَخَرَّجَهُ السُّبْكِيُّ عَلَى القاعدة.

- قَالَ: ثُمَّ رَأَيْتُ التَّخْرِيجَ لِلْقَاضِي حُسَيْنٍ. قَالَ: إنْ اعْتَبَرْنَا اللَّفْظَ لَمْ يَصِحَّ، وَإِنْ اعْتَبَرْنَا الْمَعْنَى فَإِقَالَةٌ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا قَالَ: اسْتَأْجَرْتُك لِتَتَعَهَّدَ نَخْلِي بِكَذَا مِنْ ثَمَرَتِهَا، فَالْأَصَحُّ أَنَّهُ إجَارَةٌ فَاسِدَةٌ؛ نَظَرًا إلَى اللَّفْظِ وَعَدَمِ وُجُودِ شَرْطِ الْإِجَارَةِ، وَالثَّانِي أَنَّهُ يَصِحُّ مُسَاقَاةً، نَظَرًا إلَى الْمَعْنَى.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ تَعَاقَدَا فِي الْإِجَارَةِ بِلَفْظِ الْمُسَاقَاةِ فَقَالَ: سَاقَيْتُكَ عَلَى هَذِهِ النَّخِيلِ مُدَّةَ كَذَا بِدَرَاهِمَ مَعْلُومَةٍ، فَالْأَصَحُّ أَنَّهُ مُسَاقَاةٌ فَاسِدَةٌ نَظَرًا إلَى اللَّفْظِ وَعَدَمِ وُجُودِ شَرْطِ الْمُسَاقَاة، إذْ مِنْ شَرْطِهَا أَنْ لَا تَكُونَ بِدَرَاهِمَ، وَالثَّانِي: تَصِحُّ إجَارَةً نَظَرًا إلَى الْمَعْنَى.

- **وَمِنْهَا:** إذَا عَقَدَ بِلَفْظِ الْإِجَارَةِ عَلَى عَمَلٍ فِي الذِّمَّةِ، فَالصَّحِيحُ اعْتِبَارُ قَبْضِ الْأُجْرَةِ فِي الْمَجْلِسِ؛ لِأَنَّ مَعْنَاهُ مَعْنَى السَّلَمِ، وَقِيلَ: لَا، نَظَرًا إلَى لَفْظِ الْإِجَارَةِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ عَقَدَ الْإِجَارَة بِلَفْظِ الْبَيْعِ فَقَالَ: بِعْتُكَ مَنْفَعَةَ هَذِهِ الدَّارِ شَهْرًا، فَالْأَصَحُّ لَا يَنْعَقِدُ نَظَرًا إلَى اللَّفْظِ، وَقِيلَ يَنْعَقِدُ نَظَرًا إلَى الْمَعْنَى.

- **وَمِنْهَا:** إذَا قَالَ: قَارَضْتُكَ عَلَى أَنَّ كل الرِّبْحِ لَكَ فَالْأَصَحُّ أَنَّهُ قِرَاضٌ فَاسِدٌ رِعَايَةً لِلَّفْظِ، وَالثَّانِي قرضٌ(٢) صَحِيح رِعَايَة لِلْمَعْنَى.

---

(١) - الإبضاع مصدر أبضع، ومنه البضاعة، وعرفه الفقهاء: بأنه بعث المال مع من يتجر به تبرعاً، والربح كله لرب المال. الموسوعة الكويتية ١/١٧٢.

(٢) - في الأصل: قِراضُ، والصواب ما أُثبت.

- وَكَذَا لَوْ قَالَ: عَلَى أَنَّ كُلَّهُ لِي، فَهَلْ هُوَ قِرَاضٌ فَاسِدٌ أَوْ إبْضَاعٌ؟ الْأَصَحُّ الْأَوَّلُ.

- وَكَذَا لَوْ قَالَ: أَبَضْعَتُكَ عَلَى أَنَّ نِصْفَ الرِّبْحِ لَكَ؛ فَهَلْ هُوَ إبْضَاعٌ، أَوْ قِرَاضٌ؟ فِيهِ الْوَجْهَانِ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا وَكَّلَهُ أَنْ يُطَلِّقَ زَوْجَتَهُ طَلَاقًا مُنَجَّزًا وَكَانَتْ قَدْ دَخَلَتْ الدَّارَ فَقَالَ لَهَا: إنْ كُنْتِ دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ فَهَلْ يَقَعُ الطَّلَاقُ؟ فِيهِ وَجْهَانِ، لِأَنَّهُ مُنَجَّزٌ مِنْ حَيْثُ الْمَعْنَى، مُعَلَّقٌ مِنْ حَيْثُ اللَّفْظُ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا اشْتَرَى جَارِيَةً بِعِشْرِينَ، وَزَعَمَ أَنَّ الْمُوَكِّلَ أَمَرَهُ فَأَنْكَرَ، يَتَلَطَّفُ الْحَاكِمُ بِالْمُوَكِّلِ لِيَبِيعَهَا لَهُ، فَلَوْ قَالَ إنْ كُنْتُ أَمَرْتُكَ بِعِشْرِينَ فَقَدْ بِعْتُكَهَا بِهَا، فَالْأَصَحُّ الصِّحَّةُ نَظَرًا إلَى الْمَعْنَى؛ لِأَنَّهُ مُقْتَضَى الشَّرْعِ.

وَالثَّانِي لَا، نَظَرًا إلَى صِيغَةِ التَّعْلِيقِ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا قَالَ لِعَبْدٍ بِعْتُكَ نَفْسَكَ بِكَذَا، صَحَّ، وَعَتَقَ فِي الْحَالِ، وَلَزِمَهُ الْمَالُ فِي ذِمَّتِهِ نَظَرًا لِلْمَعْنَى، وَفِي قَوْلٍ لَا يَصِحُّ نَظَرًا إلَى اللَّفْظِ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا قَالَ: إنْ أَدَّيْتَ لِي أَلْفًا فَأَنْتَ حُرٌّ، فَقِيلَ: كِتَابَةٌ فَاسِدَةٌ، وَقِيلَ مُعَامَلَةٌ صَحِيحَةٌ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا قَصَدَ بِلَفْظِ الْإِقَالَةِ الْبَيْعَ، فَقِيلَ يَصِحُّ بَيْعًا نَظَرًا لِلْمَعْنَى، وَقِيلَ لَا يَصِحُّ نَظَرًا إلَى اخْتِلَالِ اللَّفْظِ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا قَالَ ضَمِنْتُ مَا لَكَ عَلَى فُلَانٍ بِشَرْطِ أَنَّهُ بَرِيءٌ، فَفِي قَوْلٍ أَنَّهُ ضَمَانٌ فَاسِدٌ نَظَرًا إلَى اللَّفْظِ، وَفِي قَوْلٍ حَوَّالَةٌ بِلَفْظِ الضَّمَانِ نَظَرًا إلَى الْمَعْنَى، وَالْأَصَحُّ الْأَوَّلُ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ قَالَ أَحَلْتُكَ بِشَرْطِ أَنْ لَا أَبْرَأَ، فَفِيهِ الْقَوْلَانِ وَالْأَصَحُّ: فَسَادُهُ.

- **وَمِنْهَا:** الْبَيْعُ مِنْ الْبَائِعِ قَبْلَ الْقَبْضِ، قِيلَ يَصِحُّ وَيَكُونُ فَسْخًا اعْتِبَارًا بِالْمَعْنَى، وَالْأَصَحُّ لَا ؛ نَظَرًا إلَى اللَّفْظِ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا وَقَفَ عَلَى قَبِيلَةٍ غَيْرِ مُنْحَصِرَةٍ، كَبَنِي تَمِيمٍ مَثَلًا، وَأَوْصَى لَهُمْ، فَالْأَصَحُّ الصِّحَّةُ اعْتِبَارًا بِالْمَعْنَى، وَيَكُونُ الْمَقْصُودُ الْجِهَةَ لَا الِاسْتِيعَابَ كَالْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ.

وَالثَّانِي لَا يَصِحُّ اعْتِبَارًا بِاللَّفْظِ، فَإِنَّهُ تَمْلِيكٌ لِمَجْهُولٍ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا قَالَ: خُذْ هَذَا الْبَعِيرَ بِبَعِيرَيْنِ، فَهَلْ يَكُونُ قَرْضًا فَاسِدًا نَظَرًا إلَى اللَّفْظِ، أَوْ بَيْعًا نَظَرًا إلَى الْمَعْنَى؟ وَجْهَانِ.

- **وَمِنْهَا** لَوْ ادَّعَى الْإِبْرَاءَ فَشَهِدَ لَهُ شَاهِدَانِ أَنَّهُ وَهَبَهُ ذَلِكَ، أَوْ تَصَدَّقَ عَلَيْهِ، فَهَلْ يُقْبَلُ نَظَرًا إلَى الْمَعْنَى أَوْ لَا، نَظَرًا إلَى اللَّفْظِ؟ وَجْهَانِ.

- **وَمِنْهَا:** هِبَةُ مَنَافِعِ الدَّارِ هَلْ تَصِحُّ وَتَكُونُ إعَارَةً نَظَرًا إلَى الْمَعْنَى أَوْ لَا؟ وَجْهَانِ حَكَاهُمَا الرَّافِعِيُّ فِي الْهِبَةِ مِنْ غَيْرِ تَرْجِيحٍ، وَرَجَّحَ الْبُلْقِينِيُّ: أَنَّهُ تَمْلِيكُ مَنَافِعِ الدَّارِ، وَأَنَّهُ لَا يَلْزَمُ إلَّا مَا اُسْتُهْلِكَ مِنْ الْمَنَافِعِ.

- **وَمِنْهَا**: لَوْ قَالَ: إذَا دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَهَلْ هُوَ حَلِفٌ نَظَرًا إلَى الْمَعْنَى؛ لِأَنَّهُ تَعَلَّقَ بِهِ مَنْعٌ، أَوْ لَا، نَظَرًا إلَى اللَّفْظِ لِكَوْنِ " إذَا " لَيْسَتْ مِنْ أَلْفَاظِهِ لِمَا فِيهِ مِنْ التَّأْقِيتِ بِخِلَافِ " إنْ "؟ وَجْهَانِ، الْأَصَحُّ الْأَوَّلُ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ وَقَفَ عَلَى دَابَّةِ فُلَانٍ، فَالْأَصَحُّ الْبُطْلَانُ نَظَرًا إلَى اللَّفْظِ، وَالثَّانِي يَصِحُّ نَظَرًا إلَى الْمَعْنَى وَيُصْرَفُ فِي عَلَفِهَا.

فَلَوْ لَمْ يَكُنْ لَهَا مَالِكٌ بِأَنْ كَانَتْ وَقْفًا، فَهَلْ يَبْطُلُ نَظَرًا لِلَّفْظِ، أَوْ يَصِحُّ نَظَرًا لِلْمَعْنَى، وَهُوَ الْإِنْفَاقُ عَلَيْهَا إذْ هُوَ مِنْ جُمْلَةِ الْقُرَبِ؟ وَجْهَانِ، حَكَاهُمَا ابْنُ الْوَكِيلِ.

القاعدة السَّادِسَةُ

[الْعَيْنُ الْمُسْتَعَارَةُ لِلرَّهْنِ هَلْ الْمُغَلَّبُ فِيهَا جَانِبُ الضَّمَانِ أَوْ جَانِبُ الْعَارِيَّةِ؟] قَوْلَانِ:

وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ فِي الْفُرُوعِ:

- **فَمِنْهَا:** هَلْ لِلْمُعِيرِ الرُّجُوعُ بَعْدَ قَبْضِ الْمُرْتَهِنِ؟ إنْ قُلْنَا عَارِيَّةٌ: نَعَمْ أَوْ ضَمَانٌ فَلَا، وَهُوَ الْأَصَحُّ.

- **وَمِنْهَا:** الْأَصَحُّ اشْتِرَاطُ مَعْرِفَةِ الْمُعِيرِ جِنْسَ الدَّيْنِ وَقَدْرَهُ وَصِفَتَهُ بِنَاءً عَلَى الضَّمَانِ، وَالثَّانِي: لَا بِنَاءً عَلَى الْعَارِيَّةِ.

- **وَمِنْهَا:** هَلْ لَهُ إجْبَارُ الْمُسْتَعِيرِ عَلَى فَكِّ الرَّهْنِ؟ إنْ قُلْنَا لَهُ الرُّجُوعُ فَلَا، وَإِنْ قُلْنَا لَا فَلَهُ ذَلِكَ عَلَى الْقَوْلِ بِالْعَارِيَّةِ، وَكَذَا عَلَى الْقَوْلِ بِالضَّمَانِ إنْ كَانَ حَالًّا بِخِلَافِ الْمُؤَجَّلِ، كَمَنْ ضَمِنَ دَيْنًا مُؤَجَّلًا لَا يُطَالِبُ الْأَصِيلَ بِتَعْجِيلِهِ لِتَبْرَأَ ذِمَّتُهُ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا حَلَّ الدَّيْنُ وَبِيعَ فِيهِ فَإِنْ قُلْنَا عَارِيَّةٌ، رَجَعَ الْمَالِكُ بِقِيمَتِهِ، أَوْ ضَمَانٍ، رَجَعَ بِمَا بِيعَ بِهِ سَوَاءٌ كَانَ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ، وَهُوَ الْأَصَحُّ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ تَلِفَ تَحْتَ يَدِ الْمُرْتَهِنِ ضَمِنَهُ الرَّاهِنُ عَلَى قَوْلِ الْعَارِيَّةِ، وَلَا شَيْءَ عَلَى قَوْلِ الضَّمَانِ لَا عَلَى الرَّاهِنِ وَلَا عَلَى الْمُرْتَهِنِ.

- وَالْأَصَحُّ فِي هَذَا الْفَرْعِ: أَنَّ الرَّاهِنَ يَضْمَنُهُ، كَذَا قَالَ النَّوَوِيُّ إنَّهُ الْمَذْهَبُ فَقَدْ صَحَّحَ هُنَا قَوْلَ الْعَارِيَّةِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ جَنَى فَبِيعَ فِي الْجِنَايَةِ فَعَلَى قَوْلِ الضَّمَانِ لَا شَيْءَ عَلَى الرَّاهِنِ، وَعَلَى قَوْلِ الْعَارِيَّةِ: يَضْمَنُ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ أَعْتَقَهُ الْمَالِكُ، فَإِنْ قُلْنَا: ضَمَانٌ فَهُوَ كَإِعْتَاقِ الْمَرْهُونِ، وَإِنْ قُلْنَا عَارِيَّةٌ: صَحَّ وَكَانَ رُجُوعًا.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ قَالَ: ضَمِنْتُ مَا لَكَ عَلَيْهِ فِي رَقَبَةِ عَبْدِي هَذَا. قَالَ الْقَاضِي حُسَيْنٌ: يَصِحُّ ذَلِكَ عَلَى قَوْلِ الضَّمَانِ، وَيَكُونُ كَالْإِعَارَةِ لِلرَّهْنِ.

القاعدة السَّابِعَةُ

[الْحَوَالَةُ هَلْ هِيَ بَيْعٌ أَوْ اسْتِيفَاءٌ؟] خِلَافٌ:

وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ فِي الْفُرُوعِ:

- **فَمِنْهَا:** ثُبُوتُ الْخِيَارِ فِيهَا، الْأَصَحُّ: لَا، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا اسْتِيفَاءٌ، وَقِيلَ: نَعَمْ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا بَيْعٌ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ اشْتَرَى عَبْدًا بِمِائَةٍ، وَأَحَالَ الْبَائِعَ بِالثَّمَنِ عَلَى رَجُلٍ، ثُمَّ رَدَّ الْعَبْدَ بِعَيْبٍ، أَوْ تَحَالُفٍ أَوْ إِقَالَةٍ وَنَحْوِهَا، فَالْأَظْهَرُ الْبُطْلَانُ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا اسْتِيفَاءٌ، وَالثَّانِي: لَا، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا بَيْعٌ.

- **وَمِنْهَا:** الثَّمَنُ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ فِي جَوَازِ الْحَوَالَةِ بِهِ وَعَلَيْهِ، وَجْهَانِ: قَالَ فِي التَّتِمَّةِ: إِنْ قُلْنَا: اسْتِيفَاءٌ جَازَ، أَوْ بَيْعٌ: فَلَا،كَالتَّصَرُّفِ فِي الْبَيْعِ فِي زَمَنِ الْخِيَارِ، وَالْأَصَحُّ: الْجَوَازُ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ احْتَالَ، بِشَرْطِ أَنْ يُعْطِيَهُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ رَهْنًا أَوْ يُقِيمَ لَهُ ضَامِنًا فَوَجْهَانِ، إِنْ قُلْنَا: بِأَنَّهَا بَيْعٌ جَازَ، أَوْ اسْتِيفَاءٌ فَلَا، وَالْأَصَحُّ: الثَّانِي.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ أَحَالَ عَلَى مَنْ لَا دَيْنَ عَلَيْهِ بِرِضَاهُ، فَالْأَصَحُّ: بُطْلَانُهَا، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا بَيْعٌ وَالثَّانِي، يَصِحُّ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا اسْتِيفَاءٌ.

- **وَمِنْهَا:** فِي اشْتِرَاطِ رِضَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ، إِذَا كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ: وَجْهَانِ؛ إِنْ قُلْنَا: بَيْعٌ، لَمْ يُشْتَرَطْ؛ لِأَنَّهُ حَقُّ الْمُحِيلِ، فَلَا يَحْتَاجُ إِلَى رِضَى الْغَيْرِ، وَإِنْ قُلْنَا: اسْتِيفَاءٌ اُشْتُرِطَ، لِتَعَذُّرِ إِقْرَاضِهِ مِنْ غَيْرِ رِضَاهُ. وَالْأَصَحُّ: عَدَمُ الِاشْتِرَاطِ.

- **وَمِنْهَا:** نُجُومُ الْكِتَابَةِ فِي صِحَّةِ الْحَوَالَةِ بِهَا، وَعَلَيْهَا أَوْجُهٌ:

أَحَدُهُمَا: الصِّحَّةُ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا اسْتِيفَاءٌ.

وَالثَّانِي: الْمَنْعُ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا بَيْعٌ.

وَالْأَصَحُّ: وَجْهٌ ثَالِثٌ: وَهُوَ الصِّحَّةُ بِهَا، لَا عَلَيْهَا؛ لِأَنَّ لِلْمُكَاتَبِ أَنْ يَقْضِيَ حَقَّهُ بِاخْتِيَارِهِ، وَالْحَوَالَةُ عَلَيْهِ تُؤَدِّي إِلَى إِيجَابِ الْقَضَاءِ عَلَيْهِ بِغَيْرِ اخْتِيَارِهِ، وَفِي الْوَسِيطِ: وَجْهٌ بِعَكْسِ هَذَا، وَالْأَوْجُهُ جَارِيَةٌ فِي الْمُسْلَمِ فِيهِ.

- **وَمِنْهَا:** قَالَ الْمُتَوَلِّي: لَوْ أَحَالَ مَنْ عَلَيْهِ الزَّكَاةُ لِلسَّاعِي جَازَ إنْ قُلْنَا اسْتِيفَاءٌ، وَإِنْ قُلْنَا: بَيْعٌ، فَلَا؛ لِامْتِنَاعِ أَخْذِ الْعِوَضِ عَنْ الزَّكَاةِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ خَرَجَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ مُفْلِسًا، وَقَدْ شَرَطَ يَسَارَهُ، فَالْأَصَحُّ: لَا رُجُوعَ لَهُ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا اسْتِيفَاءٌ، وَالثَّانِي نَعَمْ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا بَيْعٌ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ قَالَ رَجُلٌ لِمُسْتَحِقِّ الدَّيْنِ: احْتَلْ عَلَيَّ بِدَيْنِك الَّذِي فِي ذِمَّةِ فُلَانٍ عَلَى أَنْ تُبْرِئَهُ، فَرَضِيَ وَاحْتَالَ، وَأَبْرَأَ الْمَدِينَ، فَقِيلَ: يَصِحُّ، وَقِيلَ: لَا بِنَاء عَلَى أَنَّهَا اسْتِيفَاءٌ؛ إذْ لَيْسَ لِلْأَصِيلِ دَيْنٌ فِي ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ أَحَالَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ الْآخَرَ فِي عَقْدِ الرِّبَا، وَقَبَضَ فِي الْمَجْلِسِ، فَإِنْ قُلْنَا: اسْتِيفَاءٌ جَازَ، أَوْ بَيْعٌ فَلَا، وَالْأَصَحُّ الْمَنْعُ.

القاعدة الثَّامِنَةُ

[الْإِبْرَاءُ هَلْ هُوَ إسْقَاطٌ أَوْ تَمْلِيك؟] قَوْلَانِ:

وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ فِي الْفُرُوعِ فَمِنْهَا:

- الْإِبْرَاءُ مِمَّا يَجْهَلُهُ الْمُبْرِئُ، وَالْأَصَحُّ فِيهِ التَّمْلِيكُ، فَلَا يَصِحُّ.

- **وَمِنْهَا:** إبْرَاءُ الْمُبْهَمِ. كَقَوْلِهِ لِمَدِينَيْهِ: أَبْرَأْت أَحَدَكُمَا. وَالْأَصَحُّ فِيهِ التَّمْلِيكُ، فَلَا يَصِحُّ كَمَا لَوْ كَانَ لَهُ فِي يَدِ كل وَاحِدٍ عَبْدٌ، فَقَالَ: مَلَّكْت أَحَدَكُمَا الْعَبْدَ الَّذِي فِي يَدِهِ، لَا يَصِحُّ.

- **وَمِنْهَا:** تَعْلِيقُهُ، وَالْأَصَحُّ فِيهِ التَّمْلِيكُ فَلَا يَصِحُّ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ عَرَفَ الْمُبْرِئُ قَدْرَ الدَّيْنِ، وَلَمْ يَعْرِفْهُ الْمُبْرَأُ. وَالْأَصَحُّ فِيهِ: الْإِسْقَاطُ.

- كَمَا فِي الشَّرْحِ الصَّغِيرِ، وَأَصْلُ الرَّوْضَةِ فِي الْوَكَالَةِ، فَيَصِحُّ.

- **وَمِنْهَا:** اشْتِرَاطُ الْقَبُولِ، وَالْأَصَحُّ فِيهِ الْإِسْقَاطُ، فَلَا يُشْتَرَطُ.

- **وَمِنْهَا:** ارْتِدَادُهُ بِالرَّدِّ، وَالْأَصَحُّ فِيهِ الْإِسْقَاطُ، فَلَا يَصِحُّ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ كَانَ لِأَبِيهِ دَيْنٌ عَلَى رَجُلٍ، فَأَبْرَأَهُ مِنْهُ، وَهُوَ لَا يَعْلَمُ مَوْتَ الْأَبِ، فَبَانَ مَيِّتًا.

فَإِنْ قُلْنَا: إسْقَاطٌ صَحَّ جَزْمًا، أَوْ تَمْلِيكٌ، فَفِيهِ الْخِلَافُ فِيمَنْ بَاعَ مَالَ مُوَرِّثِهِ، ظَانًّا حَيَاتَهُ، فَبَانَ مَيِّتًا.

- **وَمِنْهَا:** إذَا وَكَّلَ فِي الْإِبْرَاءِ، فَالْأَصَحُّ اشْتِرَاطُ عِلْمِ الْمُوَكِّلِ بِقَدْرِهِ، دُونَ الْوَكِيلِ بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ إسْقَاطٌ، وَعَلَى التَّمْلِيكِ عَكْسُهُ، كَمَا لَوْ قَالَ: بِعْ بِمَا بَاعَ بِهِ فُلَان فَرَسَهُ، فَإِنَّهُ يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الْبَيْعِ عِلْمُ الْوَكِيلِ، دُونَ الْمُوَكِّلِ.

- **ومنها**: لَوْ وَكَّلَ الْمَدِينُ لِيُبْرِئَ نَفْسَهُ، صَحَّ عَلَى قَوْلِ الْإِسْقَاطِ، وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَجَزَمَ بِهِ الْغَزَالِيُّ، كَمَا لَوْ وُكِّلَ الْعَبْدُ فِي الْعِتْقِ، وَالْمَرْأَةُ فِي طَلَاقِ نَفْسِهَا. وَلَا يَصِحُّ عَلَى قَوْلِ التَّمْلِيكِ، كَمَا لَوْ وَكَّلَهُ لِيَبِيعَ مِنْ نَفْسِهِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ أَبْرَأَ ابْنَهُ عَنْ دَيْنِهِ، فَلَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَى قَوْلِ الْإِسْقَاطِ. وَلَهُ، عَلَى التَّمْلِيكِ: ذَكَرَهُ الرَّافِعِيُّ. وَقَالَ النَّوَوِيُّ: يَنْبَغِي أَنْ لَا يَكُونَ لَهُ رُجُوعٌ عَلَى الْقَوْلَيْنِ، كَمَا لَا يَرْجِعُ إذَا زَالَ الْمِلْكُ عَنْ الْمَوْهُوبِ.

القاعدة التَّاسِعَةُ

[الْإِقَالَةُ هَلْ هِيَ فَسْخٌ أَوْ بَيْعٌ؟] قَوْلَانِ:

وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ فِي الْفُرُوعِ: فَمِنْهَا:

- لَوْ اشْتَرَى عَبْدًا كَافِرًا مِنْ كَافِرٍ فَأَسْلَمَ، ثُمَّ أَرَادَ الْإِقَالَةَ، فَإِنْ قُلْنَا: بَيْعٌ؛ لَمْ يَجُزْ، أَوْ فَسْخٌ جَازَ، كَالرَّدِّ بِالْعَيْبِ فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: الْأَصَحُّ عَدَمُ ثُبُوتِ الْخِيَارَيْنِ فِيهَا، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا فَسْخٌ، وَالثَّانِي: نَعَمْ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا بَيْعٌ.

- **وَمِنْهَا:** الْأَصَحُّ لَا يَتَجَدَّدُ حَقُّ الشُّفْعَةِ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا فَسْخٌ، وَالثَّانِي: نَعَمْ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا بَيْعٌ.

- **وَمِنْهَا:** إذَا تَقَايَلَا فِي عُقُودِ الرِّبَا، يَجِبُ التَّقَابُضُ فِي الْمَجْلِسِ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا بَيْعٌ، وَلَا يَجِبُ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا فَسْخٌ، وَهُوَ الْأَصَحُّ.

- **وَمِنْهَا:** تَجُوزُ الْإِقَالَةُ قَبْلَ الْقَبْضِ، إنْ قُلْنَا: فَسْخٌ، وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَإِنْ قُلْنَا: بَيْعٌ فَلَا.

- **وَمِنْهَا:** تَجُوزُ فِي السَّلَمِ قَبْلَ الْقَبْضِ، إنْ قُلْنَا فَسْخٌ، وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَإِنْ قُلْنَا: بَيْعٌ فَلَا.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ تَقَايَلَا بَعْدَ تَلَفِ الْمَبِيعِ جَازَ، إنْ قُلْنَا: فَسْخٌ، وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَيُرَدُّ مِثْلَ الْمَبِيعِ أَوْ قِيمَتُهُ، وَإِنْ قُلْنَا: بَيْعٌ، فَلَا.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ اشْتَرَى عَبْدَيْنِ، فَتَلِفَ أَحَدُهُمَا جَازَتْ الْإِقَالَةُ فِي الْبَاقِي، وَيَسْتَتْبِعُ التَّالِفَ عَلَى قَوْلِ الْفَسْخِ، وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَعَلَى مُقَابِلِهِ: لَا.

- **وَمِنْهَا:** إذَا تَقَايَلَا وَاسْتَمَرَّ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي نَفَذَ تَصَرُّفُ الْبَائِعِ فِيهِ، عَلَى قَوْلِ الْفَسْخِ وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَلَا يَنْفُذُ عَلَى قَوْلِ الْبَيْعِ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ تَلِفَ فِي يَدِهِ بَعْدَ التَّقَايُلِ انْفَسَخَتْ إنْ كَانَتْ بَيْعًا، وَبَقِيَ الْبَيْعُ الْأَصْلِيُّ بِحَالِهِ، وَإِنْ قُلْنَا: فَسْخٌ ضَمِنَهُ الْمُشْتَرِي كَالْمُسْتَامِ، وَهُوَ الْأَصَحُّ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ تَعَيَّبَ فِي يَدِهِ غَرِمَ الْأَرْشَ، عَلَى قَوْلِ الْفَسْخِ، وَهُوَ الْأَصَحُّ: وَعَلَى الْآخَرِ يَتَخَيَّرُ الْبَائِعُ بَيْنَ أَنْ يُجِيزَ، وَلَا أَرْشَ لَهُ، أَوْ يَفْسَخَ وَيَأْخُذَ الثَّمَنَ.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ اسْتَعْمَلَهُ بَعْد الْإِقَالَةِ، فَإِنْ قُلْنَا: فَسْخٌ، فَعَلَيْهِ الْأُجْرَةُ، وَهُوَ الْأَصَحُّ، أَوْ بَيْعٌ، فَلَا.

- **وَمِنْهَا:** لَوْ اطَّلَعَ الْبَائِعُ عَلَى عَيْبٍ حَدَثَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي فَلَا رَدَّ لَهُ إنْ قُلْنَا: فَسْخٌ وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَإِنْ قُلْنَا: بَيْعٌ؛ فَلَهُ الرَّدُّ.

الْقَاعِدَةُ الْعَاشِرَةُ

[الصَّدَاقُ الْمُعَيَّنُ فِي يَدِ الزَّوْجِ قَبْلَ الْقَبْضِ مَضْمُونٌ ضَمَانَ عَقْدٍ أَوْ ضَمَانَ يَدٍ؟] قَوْلَانِ.

وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ فِي الْفُرُوعِ:

- **فَمِنْهَا:** الْأَصَحُّ، لَا يَصِحّ بَيْعُهُ قَبْلَ قَبْضِهِ، بِنَاءً عَلَى ضَمَانِ الْعَقْدِ، وَالثَّانِي: يَصِحُّ، بِنَاءً عَلَى ضَمَانِ الْيَدِ.

- **ومنها:** الْأَصَحُّ انْفِسَاخُ الصَّدَاقِ إذَا تَلِفَ أَوْ أَتْلَفَهُ الزَّوْجُ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَالرُّجُوعُ إلَى مَهْرِ الْمِثْلِ، بِنَاءً عَلَى ضَمَانِ الْعَقْدِ، وَالثَّانِي: لَا، وَيَلْزَمُ مِثْلُهُ أَوْ قِيمَتُهُ، بِنَاءً عَلَى ضَمَانِ الْيَدِ.

- **ومنها**: لَوْ تَلِفَ بَعْضُهُ انْفَسَخَ فِيهِ لَا فِي الْبَاقِي، بَلْ لَهَا الْخِيَارُ، فَإِنْ فَسَخَتْ رَجَعَتْ إلَى مَهْرِ الْمِثْلِ، عَلَى قَوْلِ ضَمَانِ الْعَقْدِ، وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَإِلَى قِيمَةِ الْعَبْدَيْنِ عَلَى مُقَابِلِهِ، وَإِنْ أَجَازَتْ رَجَعَتْ إلَى حِصَّةِ التَّالِفِ مِنْ مَهْرِ الْمِثْلِ عَلَى الْأَصَحِّ، وَإِلَى قِيمَتِهِ عَلَى الْآخَرِ.

- **ومنها**: لَوْ تَعَيَّبَ فَلَهَا الْخِيَارُ عَلَى الصَّحِيحِ، وَفِي وَجْهٍ: لَا خِيَارَ عَلَى ضَمَانِ الْعَقْدِ، فَإِنْ فَسَخَتْ رَجَعَتْ إلَى مَهْرِ الْمِثْلِ عَلَى الْأَصَحِّ وَالْبَدَلُ عَلَى الْآخَرِ، وَإِنْ أَجَازَتْ: فَلَا شَيْءَ لَهَا عَلَى الْأَصَحِّ كَالْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ، وَعَلَى ضَمَانِ الْيَدِ لَهَا الْأَرْشُ.

- **ومنها**: الْمَنَافِعُ الثَّابِتَةُ فِي يَدِهِ لَا يَضْمَنُهَا عَلَى الْأَصَحِّ بِنَاءً عَلَى ضَمَانِ الْعَقْدِ، وَيَضْمَنُهَا بِنَاءً عَلَى ضَمَانِ الْيَدِ.

- **ومنها**: لَوْ زَادَ فِي يَدِهِ زِيَادَةً مُنْفَصِلَةً فَلِلْمَرْأَةِ قَطْعًا بِنَاءً عَلَى ضَمَانِ الْيَدِ، وَعَلَى ضَمَانِ الْعَقْدِ وَجْهَانِ: كَالْمَبِيعِ.

- **ومنها**: لَوْ أَصْدَقَهَا نِصَابًا، وَلَمْ تَقْبِضْهُ حَتَّى حَالَ الْحَوْلُ، وَجَبَتْ عَلَيْهَا الزَّكَاةُ فِي الْأَصَحِّ، كَالْمَغْصُوبِ وَنَحْوِهِ، وَفِي وَجْهٍ: لَا، بِنَاءً عَلَى ضَمَانِ الْعَقْدِ، كَالْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ.

- **ومنها**: لَوْ كَانَ دَيْنًا، جَازَ الِاعْتِيَاضُ عَنْهُ عَلَى الْأَصَحِّ، بِنَاءً عَلَى ضَمَانِ الْيَدِ، وَعَلَى ضَمَانِ الْعَقْدِ لَا يَجُوزُ، كَالْمُسَلَّمِ فِيهِ.

فَهَذِهِ صُورَةٌ أُخْرَى صُحِّحَ فِيهَا قَوْلُ ضَمَانِ الْيَدِ.

القاعدة الْحَادِيَةَ عَشْرَةَ

[الطَّلَاقُ الرَّجْعِيُّ هَلْ يَقْطَعُ النِّكَاحَ أَوْ لَا؟] قَوْلَانِ:

يختلف التَّرْجِيحِ فِي فُرُوعِهِ:

- **فَمنها**: لَوْ وَطِئَهَا فِي الْعِدَّةِ وَرَاجَعَ، فَالْأَصَحُّ: وُجُوبُ الْمَهْرِ(١)، بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ يَنْقَطِعُ(٢).

---

(١) - ومن باب أولى يجب عند الشافعية إن لم يراجع.

(٢) - أي أن الطلاق يقطع النكاح حتى يراجع بقوله راجعتك ونحوها، فالوطء عندهم لا تحصل به الرجعة، والصحيح حصول الرجعة به وعدم وجوب المهر ؛ لأنها لازالت زوجة ولذا ترث وتجب نفقتها ولا يحد بوطئها.

- **ومنها**: لَوْ مَاتَ عَنْ رَجْعِيَّةٍ، فَالْأَصَحُّ: أَنَّهَا لَا تُغَسِّلُهُ، وَالثَّانِي: تُغَسِّلُهُ، كَالزَّوْجَةِ.

- **ومنها**: لَوْ خَالَعَهَا، فَالْأَصَحُّ: الصِّحَّةُ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا زَوْجُهُ.

- **ومنها**: لَوْ قَالَ: نِسَائِي أَوْ زَوْجَاتِي طَوَالِقُ، فَالْأَصَحُّ: دُخُولُ الرَّجْعِيَّةِ فِيهِنَّ.

تَنْبِيهَاتٌ:

الْأَوَّلُ: جُزِمَ بِالْأَوَّلِ، فِي تَحْرِيمِ الْوَطْءِ وَالِاسْتِمْتَاعَاتِ كُلِّهَا، وَالنَّظَرِ، وَالْخَلْوَةِ.

وَجُزِمَ بِالثَّانِي فِي الْإِرْثِ، وَلُحُوقِ الطَّلَاقِ، وَصِحَّةِ الظِّهَارِ وَالْإِيلَاءِ، وَاللِّعَانِ، وَوُجُوبِ النَّفَقَةِ.

الثَّانِي: فِي أَصْلِ **القاعدة** قَوْلٌ ثَالِثٌ، وَهُوَ الْوَقْفُ، فَإِنْ لَمْ يُرَاجِعْهَا حَتَّى انْقَضَتْ الْعِدَّةُ، تَبَيَّنَّا انْقِطَاعَ النِّكَاحِ بِالطَّلَاقِ، وَإِنْ رَاجَعَ، تَبَيَّنَّا أَنَّهُ لَمْ يَنْقَطِعْ، وَنَظِيرُ ذَلِكَ: الْأَقْوَالُ فِي الْمِلْكِ زَمَنَ الْخِيَارِ.

الثَّالِثُ: يُعَبَّرُ عَنْ القاعدة بِعِبَارَةٍ أُخْرَى، فَيُقَالُ: الرَّجْعَةُ، هَلْ هِيَ ابْتِدَاءُ النِّكَاحِ أَوْ اسْتِدَامَتُهُ؟ فَصُحِّحَ الْأَوَّلُ فِيمَا إذَا طَلَّقَ الْمُولِي فِي الْمُدَّةِ، ثُمَّ رَاجَعَ، فَإِنَّهَا تَسْتَأْنِفُ، وَلَا تَبْنِي، وَصُحِّحَ الثَّانِي فِي أَنَّ الْعَبْدَ يُرَاجِعُ بِغَيْرِ إذْنِ سَيِّدِهِ، وَأَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ فِيهَا الْإِشْهَادُ، وَأَنَّهَا تَصِحُّ فِي الْإِحْرَامِ.

القاعدة الثَّانِيَةَ عَشْرَةَ

[الظِّهَارُ هَلْ الْمُغَلَّبُ فِيهِ مُشَابَهَةُ الطَّلَاقِ أَوْ مُشَابَهَةُ الْيَمِينِ؟] فِيهِ خِلَافٌ .

وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ، فَرُجِّحَ الْأَوَّلُ فِي فُرُوعٍ:

- **منها**: إذَا ظَاهَرَ مِنْ أَرْبَعٍ نِسَاءٍ بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، فَقَالَ: أَنْتُنَّ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي، فَإِذَا أَمْسَكَهُنَّ لَزِمَهُ أَرْبَعُ كَفَّارَاتٍ، عَلَى الْجَدِيدِ، فَإِنَّ الطَّلَاقَ،

لَا يُفَرَّقُ فِيهِ بَيْنَ أَنْ يُطَلِّقَهُنَّ بِكَلِمَةٍ، أَوْ كَلِمَات، وَالْقَدِيمُ: كَفَّارَةٌ، تَشْبِيهًا بِالْيَمِينِ، كَمَا لَوْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ جَمَاعَةً، لَا يَلْزَمُهُ إلَّا كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ.

- وَنَظِيرُ هَذَا: الْخِلَافُ فِيمَنْ قَذَفَ جَمَاعَةً بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، فَيُحَدُّ لِكُلِّ وَاحِدٍ حَدًّا فِي الْأَظْهَرِ، وَالثَّانِي حَدًّا وَاحِدًا.

- **ومنها**: هَلْ يَصِحُّ بِالْخَطِّ؟ الْأَصَحُّ: نَعَمْ، كَالطَّلَاقِ،وَجَزَمَ الْقَاضِي حُسَيْنٌ بِعَدَمِ الصِّحَّةِ فِي الظِّهَارِ، كَالْيَمِينِ، فَإِنَّهَا لَا تَصِحُّ إلَّا بِاللَّفْظِ.

- **ومنها**: إذَا كَرَّرَ لَفْظَ الظِّهَارِ فِي امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ عَلَى الِاتِّصَالِ، وَنَوَى الِاسْتِئْنَافَ؛ فَالْجَدِيدُ يَلْزَمُهُ بِكُلِّ كَفَّارَةٌ، كَالطَّلَاقِ، وَالثَّانِي: كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ، كَالْيَمِينِ.

وَلَوْ تَفَاصَلَتْ، وَقَالَ: أَرَدْت التَّأْكِيدَ، فَهَلْ يُقْبَلُ مِنْهُ؟ الْأَصَحُّ: لَا، تَشْبِيهًا بِالطَّلَاقِ، وَالثَّانِي: نَعَمْ، كَالْيَمِينِ.

وَرُجِّحَ الثَّانِي فِي فُرُوعٍ:

- **منها**: لَوْ ظَاهَرَ مُؤَقَّتًا، فَالْأَصَحُّ الصِّحَّةُ مُؤَقَّتًا كَالْيَمِينِ، وَالثَّانِي: لَا، كَالطَّلَاقِ.

- **ومنها**: التَّوْكِيلُ فِيهِ، وَالْأَصَحُّ الْمَنْعُ كَالْيَمِينِ، وَالثَّانِي الْجَوَازُ كَالطَّلَاقِ.

- **ومنها**: لَوْ ظَاهَرَ مِنْ إحْدَى زَوْجَتَيْهِ، ثُمَّ قَالَ لِلْأُخْرَى: أَشْرَكْتُكِ مَعَهَا، وَنَوَى الظِّهَارَ، فَقَوْلَانِ، أَحَدُهُمَا: يَصِيرُ مُظَاهِرًا مِنْهَا أَيْضًا، كَمَا لَوْ طَلَّقَهَا ثُمَّ قَالَ لِلْأُخْرَى أَشْرَكْتُكِ مَعَهَا وَنَوَى الطَّلَاقَ، وَالثَّانِي: لَا، كَالْيَمِينِ.

القاعدة الثَّالِثَةَ عَشْرَةَ

[فَرْضُ الْكِفَايَةِ هَلْ يَتَعَيَّنُ بِالشُّرُوعِ أَوْ لَا]؟

فِيهِ خِلَافٌ لِاخْتِلَافِ التَّرْجِيحِ فِي فُرُوعِهَا:

- **فَمنها**: صَلَاةُ الْجِنَازَةِ، الْأَصَحُّ تَعْيِينُهَا بِالشُّرُوعِ، لِمَا فِي الْإِعْرَاضِ عَنْهَا مِنْ هَتْكِ حُرْمَةِ الْمَيِّتِ.

- **ومنها**: الْجِهَادِ، وَلَا خِلَافَ أَنَّهُ يَتَعَيَّن بِالشُّرُوعِ، نَعَمْ جَرَى خِلَافٌ فِي صُورَةٍ مِنْهُ وَهِيَ: مَا إذَا بَلَغَهُ رُجُوعُ مَنْ يَتَوَقَّفُ غَزْوُهُ عَلَى إذْنِهِ، وَالْأَصَحُّ: أَنَّهُ تَجِب الْمُصَابَرَةُ، وَلَا يَجُوزُ الرُّجُوعُ.

- **ومنها**: الْعِلْمُ، فَمَنْ اشْتَغَلَ بِهِ وَحَصَّلَ مِنْهُ طَرَفًا وَآنَسَ مِنْهُ الْأَهْلِيَّةَ، هَلْ يَجُوزُ لَهُ تَرْكُهُ أَوْ يَجِبُ عَلَيْهِ الِاسْتِمْرَارُ؟ وَجْهَانِ. الْأَصَحُّ: الْأَوَّلُ. وَوُجِّهَ(١) بِأَنَّ كل مَسْأَلَةٍ مُسْتَقِلَّةٍ بِرَأْسِهَا مُنْقَطِعَةٍ عَنْ غَيْرِهَا.

وَلَك أَنْت تُبْدِلَ هَذِهِ القاعدة بِقاعدة أَعَمَّ مِنْهَا، فَتَقُولَ:

[فَرْضُ الْكِفَايَةِ، هَلْ يُعْطَى حُكْمَ فَرْضِ الْعَيْنِ، أَوْ حُكْمَ النَّفْلِ؟]

فِيهِ خِلَافٌ، وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ فِي الْفُرُوعِ:

- **فَمنها**: الْجَمْعُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ فَرْضٍ آخَرَ بِتَيَمُّمٍ. فِيهِ وَجْهَانِ، وَالْأَصَحُّ: الْجَوَازُ.

- **ومنها**: صَلَاة الْجِنَازَةِ قَاعِدًا مَعَ الْقُدْرَةِ، وَعَلَى الرَّاحِلَةِ، فِيهِ خِلَافٌ، وَالْأَصَحُّ: الْمَنْعُ، وَفُرِّقَ بِأَنَّ الْقِيَامَ مُعْظَمُ أَرْكَانِهَا، فَلَمْ يَجُزْ تَرْكُهُ مَعَ الْقُدْرَةِ، بِخِلَافِ الْجَمْعِ بَيْنَهَا وَبَيْنَ غَيْرِهَا بِالتَّيَمُّمِ.

- **ومنها**: هَلْ يُجْبَرُ عَلَيْهِ تَارِكُهُ، حَيْثُ لَمْ يَتَعَيَّنْ؟ فِيهِ صُوَرٌ مُخْتَلِفَةٌ، فَالْأَصَحُّ الْإِجْبَارُ فِي صُورَةِ الْوَلِيِّ وَالشَّاهِدِ إذَا دُعِيَ لِلْأَدَاءِ مَعَ وُجُودِ غَيْرِهِ، وَعَدَمِهِ فِيمَا إذَا دُعِيَ لِلتَّحَمُّلِ، وَفِيمَا إذَا امْتَنَعَ مِنْ الْخُرُوج مَعَهَا لِلتَّغْرِيبِ، وَفِيمَا إذَا طُلِبَ لِلْقَضَاءِ، فَامْتَنَعَ.

(١) - مُقابلهُ.

القاعدة الرَّابِعَةَ عَشْرَةَ

[الزَّائِلُ الْعَائِدُ هَلْ هُوَ كَالَّذِي لَمْ يَزُلْ أَوْ كَالَّذِي لَمْ يَعُدْ؟]

فِيهِ خِلَافٌ، وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ، فَرُجِّحَ الْأَوَّلُ فِي فُرُوعٍ:

- **منها**: إذَا طَلَّقَ قَبْلَ الدُّخُولِ، وَقَدْ زَالَ مِلْكُهَا عَنْ الصَّدَاقِ وَعَادَ، تَعَلَّقَ بِالْعَيْنِ فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: إذَا طَلُقَتْ رَجْعِيًّا، عَادَ حَقُّهَا فِي الْحَضَانَة فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: إذَا تَخَمَّرَ الْمَرْهُونُ بَعْدَ الْقَبْضِ، ثُمَّ عَادَ خَلًّا، يَعُودُ رَهْنًا فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: إذَا بَاعَ مَا اشْتَرَاهُ، ثُمَّ عَلِمَ بِهِ عَيْبًا، ثُمَّ عَادَ إلَيْهِ بِغَيْرِ رَدٍّ: فَلَهُ رَدُّهُ فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: إذَا خَرَجَ الْمُعَجَّلُ لَهُ الزَّكَاةُ فِي أَثْنَاءِ الْحَوْلِ عَنْ الِاسْتِحْقَاقِ، ثُمَّ عَادَ، تُجْزِئُ فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: إذَا فَاتَتْهُ صَلَاةٌ فِي السَّفَرِ، ثُمَّ أَقَامَ، ثُمَّ سَافَرَ. يَقْصُرُهَا فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: إذَا زَالَ ضَوْءُ إنْسَانٍ، أَوْ كَلَامُهُ، أَوْ سَمْعُهُ، أَوْ ذَوْقُهُ، أَوْ شَمُّهُ، أَوْ أَفْضَاهَا ثُمَّ عَادَ. يَسْقُطُ الْقِصَاصُ وَالضَّمَانُ فِي الْأَصَحِّ.

وَرُجِّحَ الثَّانِي فِي فُرُوعٍ:

- **منها**: لَوْ زَالَ الْمَوْهُوبُ عَنْ مِلْكِ الْفَرْعِ، ثُمَّ عَادَ، فَلَا رُجُوعَ لِلْأَصْلِ فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: لَوْ زَالَ مِلْكُ الْمُشْتَرِي، ثُمَّ عَادَ وَهُوَ مُفْلِسٌ، فَلَا رُجُوعَ لِلْبَائِعِ فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: لَوْ أَعْرَضَ عَنْ جِلْدِ مَيْتَةٍ، أَوْ خَمْرٍ، فَتَحَوَّلَ بِيَدِ غَيْرِه، فَلَا يَعُود الْمِلْكُ فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: لَوْ رَهَنَ شَاةً، فَمَاتَتْ، فَدُبِغَ الْجِلْدُ، لَمْ يَعُدْ رَهْنًا فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: لَوْ جُنَّ قَاضٍ، أَوْ خَرَجَ عَنْ الْأَهْلِيَّة، ثُمَّ عَادَ، لَمْ تَعُدْ وِلَايَتُهُ فِي الْأَصَحّ.

- **ومنها**: لَوْ قَلَعَ سِنَّ مَثْغُورٍ، أَوْ قَطَعَ لِسَانَهُ، أَوْ أَلْيَتَهُ فَنَبَتَتْ، أَوْ أَوْضَحَهُ؛ أَوْ أَجَافَهُ، فَالْتَأَمَتْ، لَمْ يَسْقُطْ الْقِصَاصُ، وَالضَّمَانُ فِي الْأَصَحّ.

- **ومنها**: لَوْ عَادَتْ الصِّفَةُ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهَا، لَمْ تَعُدْ الْيَمِينُ فِي الْأَصَحّ.

- **ومنها**: لَوْ هَزَلَتْ الْمَغْصُوبَةُ عِنْدَ الْغَاصِبِ، ثُمَّ سَمِنَتْ، لَمْ يُجْبَرْ، وَلَمْ يَسْقُطْ الضَّمَانُ فِي الْأَصَحّ.

- **ومنها**: إذَا قُلْنَا: لِلْمُقْرِضِ الرُّجُوعُ فِي عَيْنِ الْقَرْضِ، مَا دَامَ بَاقِيًا بِحَالِهِ، فَلَوْ زَالَ وَعَادَ فَهَلْ يَرْجِعُ فِي عَيْنِهِ؟ وَجْهَانِ فِي الْحَاوِي.

قُلْت: يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الْأَصَحُّ: لَا.

تنبيه:

جُزِمَ بِالْأَوَّلِ فِي صُوَرٍ:

- **منها**: إذَا اشْتَرَى مَعِيبًا وَبَاعَهُ، ثُمَّ عَلِمَ الْعَيْبَ وَرُدَّ عَلَيْهِ بِهِ، فَلَهُ رَدُّهُ قَطْعًا.

- **ومنها**: إذَا فَسَقَ النَّاظِرُ، ثُمَّ صَارَ عَدْلًا، وَوِلَايَتُهُ بِشَرْطِ الْوَاقِفِ مَنْصُوصًا عَلَيْهِ، عَادَتْ وِلَايَتُهُ، وَإِلَّا فَلَا.

وَجُزِمَ بِالثَّانِي فِي صُوَرٍ:

- **منها**: إذَا تَغَيَّرَ الْمَاءُ الْكَثِيرُ بِنَجَاسَةٍ، ثُمَّ زَالَ التَّغَيُّرُ، عَادَ طَهُورًا، فَلَوْ عَادَ التَّغَيُّر بَعْدَ زَوَالِهِ وَالنَّجَاسَةُ غَيْرُ جَامِدَة، لَمْ يَعُدْ التَّنْجِيسُ قَطْعًا.

- وَلَوْ زَالَ الْمِلْكُ عَنْ الْعَبْدِ قَبْلَ هِلَالِ شَوَّالٍ، ثُمَّ مَلَكَهُ بَعْدَ الْغُرُوبِ، لَا تَجِبُ عَلَيْهِ فِطْرَتُهُ قَطْعًا.

- وَلَوْ سَمِعَ بَيِّنَتَهُ ثُمَّ عُزِلَ قَبْلَ الْحُكْمِ ثُمَّ عَادَتْ وِلَايَتُهُ فَلَا بُدَّ مِنْ إعَادَتِهَا قَطْعًا.

- وَلَوْ قَالَ: إنْ دَخَلْت دَارَ فُلَانٍ مَا دَامَ فِيهَا فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَتَحَوَّلَ ثُمَّ عَادَ إلَيْهَا، لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ قَطْعًا؛ لِأَنَّ إدَامَةَ الْمَقَامِ الَّتِي انْعَقَدَتْ عَلَيْهَا الْيَمِينُ قَدْ انْقَطَعَتْ، وَهَذَا عَوْدٌ جَدِيدٌ، وَإِدَامَتُهُ إقَامَةٌ مُسْتَأْنَفَةٌ.

القاعدة الْخَامِسَةَ عَشْرَةَ

[هَلْ الْعِبْرَةُ بِالْحَالِ أَوْ بِالْمَآلِ؟]

فِيهِ خِلَافٌ، وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ، وَيُعَبَّرُ عَنْ هَذِهِ القاعدة بِعِبَارَاتٍ منها:

(مَا قَارَبَ الشَّيْءَ، هَلْ يُعْطَى حُكْمَهُ؟)
(وَالْمُشْرِفُ عَلَى الزَّوَالِ، هَلْ يُعْطَى حُكْمَ الزَّائِلِ؟)
(وَالْمُتَوَقَّعُ، هَلْ يُجْعَل كَالْوَاقِعِ؟)

وَفِيهَا فُرُوعٌ:

- **منها**: إذَا حَلَفَ لَيَأْكُلَنَّ هَذَا الرَّغِيفَ غَدًا، فَأَتْلَفَهُ قَبْلَ الْغَدِ، فَهَلْ يَحْنَثُ فِي الْحَالِ أَوْ حَتَّى يَجِيءَ الْغَدُ؟ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: الثَّانِي.

- **ومنها**: لَوْ كَانَ الْقَمِيصُ، بِحَيْثُ تَظْهَرُ مِنْهُ الْعَوْرَةُ عِنْدَ الرُّكُوعِ، وَلَا تَظْهَرُ عِنْدَ الْقِيَامِ فَهَلْ تَنْعَقِدُ صَلَاتُهُ ثُمَّ إذَا رَكَعَ تَبْطُلُ، أَوْ لَا تَنْعَقِدُ أَصْلًا؟ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: الْأَوَّلُ.

- وَنَظِيرُهَا: لَوْ لَمْ يَبْقَ مِنْ مُدَّةِ الْخُفِّ مَا يَسَعُ الصَّلَاةَ، فَأَحْرَمَ بِهَا، فَهَلْ تَنْعَقِدُ؟ فِيهِ وَجْهَانِ، الْأَصَحُّ: نَعَمْ.

- **ومنها**: مَنْ عَلَيْهِ عَشَرَةُ أَيَّامٍ مِنْ رَمَضَانَ، فَلَمْ يَقْضِهَا حَتَّى بَقِيَ مِنْ شَعْبَانَ خَمْسَةُ أَيَّامٍ فَهَلْ يَجِبُ فِدْيَةٌ مَا لَا يَسَعُهُ الْوَقْتُ فِي الْحَالِ، أَوْ لَا يَجِبُ، حَتَّى يَدْخُلَ رَمَضَانُ؟ فِيهِ وَجْهَانِ، وَشَبَّهَهُمَا الرَّافِعِيُّ وَغَيْرُهُ، بِمَا إذَا حَلَفَ لَيَشْرَبَنَّ مَاءَ هَذَا الْكُوزِ غَدًا، فَانْصَبَّ قَبْلَ الْغَدِ.

- **ومنها**: لَوْ أَسْلَمَ فِيمَا يَعُمُّ وُجُودُهُ عِنْدَ الْمَحِلِّ، فَانْقَطَعَ قَبْلَ الْحُلُولِ، فَهَلْ يَتَنَجَّزُ حُكْمُ الِانْقِطَاعِ وَهُوَ ثُبُوتُ الْخِيَارِ فِي الْحَالِ، أَوْ يَتَأَخَّرُ إلَى الْمَحِلِّ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: الثَّانِي.

- **ومنها**: لَوْ نَوَى فِي الرَّكْعَةِ الْأُولَى الْخُرُوجَ مِنْ الصَّلَاةِ فِي الثَّانِيَةِ، أَوْ عَلَّقَ الْخُرُوجَ بِشَيْءٍ يُحْتَمَلُ حُصُولُهُ فِي الصَّلَاةِ، فَهَلْ تَبْطُل فِي الْحَالِ، أَوْ حَتَّى تُوجَدَ الصِّفَةُ؟ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: الْأَوَّلُ.

- **ومنها**: مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ يَحِلُّ قَبْلَ رُجُوعِهِ، فَهَلْ لَهُ السَّفَرُ؛ إذْ لَا مُطَالَبَةَ فِي الْحَالِ، أَو لا إلَّا بِإِذْنِ الدَّائِنِ لِأَنَّهُ يَجِبُ فِي غَيْبَتِهِ؟ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: الْأَوَّلُ.

- **ومنها**: إذَا اسْتَأْجَرَ امْرَأَةً أَشْرَفَتْ عَلَى الْحَيْضِ لِكَنْسِ الْمَسْجِدِ جَازَ وَإِنْ ظَنَّ طُرُوءَهُ، وَلِلْقَاضِي حُسَيْنٌ: احْتِمَالٌ بِالْمَنْعِ، كَالسِّنِّ الْوَجِيعَةِ إذَا احْتُمِلَ زَوَالُ الْأَلَمِ، وَالْفَرْقُ عَلَى الْأَصَحِّ: أَنَّ الْكَنْسَ فِي الْجُمْلَةِ جَائِزٌ، وَالْأَصْلُ عَدَمُ طُرُوءِ الْحَيْضِ.

- **ومنها**: هَلْ الْعِبْرَةُ فِي مُكَافَأَةِ الْقِصَاصِ بِحَالِ الْجُرْحِ، أَوْ الزُّهُوقِ؟

- **ومنها**: هَلْ الْعِبْرَةُ فِي الْإِقْرَارِ لِلْوَارِثِ بِكَوْنِهِ وَارِثًا حَالَ الْإِقْرَارِ أَوْ الْمَوْتِ؟ وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا: الثَّانِي، كَالْوَصِيَّةِ.

- **ومنها**: هَلْ الْعِبْرَةُ بِالثُّلُثِ الَّذِي يَتَصَرَّفُ فِيهِ الْمَرِيضُ بِحَالِ الْوَصِيَّةِ أَوْ الْمَوْتِ؟ وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا: الثَّانِي، وَمُقَابِلُهُ، قَاسَهُ عَلَى مَا لَوْ نَذَرَ التَّصَدُّقَ بِمَالِهِ.

- **ومنها**: هَلْ الْعِبْرَةُ فِي الصَّلَاةِ الْمَقْضِيَّةِ بِحَالِ الْأَدَاءِ أَوْ الْقَضَاءِ؟ وَجْهَانِ.

- **ومنها**، هَلْ الْعِبْرَةُ فِي تَعْجِيلِ الزَّكَاةِ بِحَالِ الْحَوْلِ أَوْ التَّعْجِيلِ.؟

- **ومنها**، هَلْ الْعِبْرَةُ فِي الْكَفَّارَةِ الْمُرَتَّبَةِ بِحَالِ الْوُجُوبِ أَوْ الْأَدَاءِ؟ قَوْلَانِ أَصَحُّهُمَا: الثَّانِي.

- **ومنها**: هَلْ الْعِبْرَة فِي طَلَاقِ السُّنَّةِ، أَوْ الْبِدْعَةِ بِحَالِ الْوُقُوعِ أَوْ التَّعْلِيقِ؟

- **ومنها**: تَرْبِيَةُ جَرْوِ الْكَلْبِ لِمَا يُبَاحُ تَرْبِيَةُ الْكَبِيرِ لَهُ.

- **ومنها**: الْجَارِيَةُ الْمَبِيعَةُ هَلْ يَجُوزُ وَطْؤُهَا بَعْدَ التَّرَافُعِ إلَى مَجْلِسِ الْحُكْمِ قَبْلَ التَّحَالُفِ؟ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: نَعَمْ، وَبَعْدَ التَّحَالُفِ وَجْهَانِ مُرَتَّبَانِ، وَأَوْلَى بِالْمَنْعِ.

- **ومنها**: لَوْ حَدَثَ فِي الْمَغْصُوبِ نَقْصٌ يَسْرِي إلَى التَّلَفِ، بِأَنْ جَعَلَ الْحِنْطَةَ هَرِيسَةً، فَهَلْ هُوَ كَالتَّالِفِ أَوْ لَا؟ بَلْ يَرُدُّهُ مَعَ أَرْشِ النَّقْصِ؟ قَوْلَانِ أَصَحُّهُمَا: الْأَوَّلُ.

تنبيه:

جُزِمَ بِاعْتِبَارِ الْحَالِ فِي مَسَائِلَ:

- **منها**: إذَا وُهِبَ لِلطِّفْلِ مَنْ يُعْتَقُ عَلَيْهِ وَهُوَ مُعْسِرٌ وَجَبَ عَلَى الْوَلِيِّ قَبُولُهُ، لِأَنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ فِي الْحَالِ، فَكَانَ قَبُولُ هَذِهِ الْهِبَةِ تَحْصِيلَ خَيْرٍ، وَهُوَ الْعِتْقُ بِلَا ضَرَرٍ، وَلَا يُنْظَرُ إلَى مَا لَعَلَّهُ يُتَوَقَّعُ مِنْ حُصُولِ يَسَارٍ لِلصَّبِيِّ، وَإِعْسَارٍ لِهَذَا الْقَرِيبِ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُتَحَقَّقٍ أَنَّهُ آيِلٌ.

وَجُزِمَ بِاعْتِبَارِ الْمَآلِ فِي مَسَائِلَ:

- **منها**: بَيْعُ الْجَحْشِ الصَّغِيرِ جَائِزٌ، وَإِنْ لَمْ يَنْتَفِعْ بِهِ حَالًا لِتَوَقُّعِ النَّفْعِ بِهِ مَآلًا.

- **ومنها**: جَوَازُ التَّيَمُّمِ لِمَنْ مَعَهُ مَاءٌ يَحْتَاجُ إلَى شُرْبِهِ فِي الْمَآلِ، لَا فِي الْحَالِ.

- **ومنها**: الْمُسَاقَاةُ عَلَى مَا لَا يُثْمِرِ فِي السَّنَةِ وَيُثْمِرُ بَعْدَهَا جَائِزٌ بِخِلَافِ إجَارَةِ الْجَحْشِ الصَّغِيرِ؛ لِأَنَّ مَوْضُوعَ الْإِجَارَةِ تَعْجِيلُ الْمَنْفَعَةِ، وَلَا كَذَلِكَ الْمُسَاقَاةُ إذْ تَأَخُّرُ الثِّمَارِ مُحْتَمَلٌ فِيهَا.

تنبيه:

يَلْتَحِقُ بِهَذِهِ القاعدة:

قاعدة:

[تَنْزِيلِ الِاكْتِسَابِ مَنْزِلَةَ الْمَالِ الْحَاضِرِ]

وَفِيهَا فُرُوعٌ:

- **منها**: فِي الْفَقْرِ وَالْمَسْكَنَةِ، قَطَعُوا بِأَنَّ الْقَادِرَ عَلَى الْكَسْبِ كَوَاجِدِ الْمَالِ.

- **ومنها**: فِي سَهْمِ الْغَارِمِينَ، هَلْ يُنَزَّلُ الِاكْتِسَابُ مَنْزِلَةَ الْمَالِ؟ فِيهِ وَجْهَانِ، الْأَشْبَهُ: لَا، وَفَارَقَ الْفَقِيرَ وَالْمِسْكِينَ بِأَنَّ الْحَاجَةَ تَتَجَدَّدُ كل وَقْتٍ، وَالْكَسْبُ يَتَجَدَّدُ كَذَلِكَ، وَالْغَارِمُ مُحْتَاجٌ إلَى وَفَاءِ دَيْنِهِ الْآنَ، وَكَسْبُهُ مُتَوَقَّعٌ فِي الْمُسْتَقْبَلِ.

- **ومنها**: الْمُكَاتَبُ إذَا كَانَ كَسُوبًا، هَلْ يُعْطَى مِنْ الزَّكَاةِ؟ فِيهِ وَجْهَانِ. الْأَصَحُّ: نَعَمْ، كَالْغَارِمِ.

- **ومنها**: إذَا حُجِرَ عَلَيْهِ بِالْفَلَسِ، أُنْفِقَ عَلَى مَنْ تَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ مِنْ مَالِهِ إلَى أَنْ يُقْسَمَ، إلَّا أَنْ يَكُونَ كَسُوبًا.

- **ومنها**: إذَا قُسِمَ مَالُهُ بَيْنَ غُرَمَائِهِ وَبَقِيَ عَلَيْهِ شَيْءٌ وَكَانَ كَسُوبًا، لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ الْكَسْبُ لِوَفَاءِ الدَّيْنِ.

- **ومنها**: مَنْ لَهُ أَصْلٌ وَفَرْعٌ وَلَا مَالَ لَهُ، هَلْ يَلْزَمُهُ الِاكْتِسَابُ لِلْإِنْفَاقِ عَلَيْهِمَا؟ وَجْهَانِ، أَحَدُهُمَا: لَا، كَمَا لَا يَجِب لِوَفَاءِ الدَّيْنِ، وَالْأَصَحُّ: نَعَمْ؛ لِأَنَّهُ يَلْزَمُهُ إحْيَاءُ نَفْسِهِ بِالْكَسْبِ، فَكَذَلِكَ إحْيَاءُ بَعْضِهِ.

- **ومنها**: إذَا كَانَ الْأَبُ قَادِرًا عَلَى كَسْبِ مَهْرِ حُرَّةٍ، أَوْ ثَمَنِ سُرِّيَّةٍ، لَا يَجِبُ إعْفَافُهُ وَيُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ الْمَالِ الْحَاضِرِ.

- **ومنها**: لَوْ أَجَّرَ السَّفِيهُ نَفْسَهُ، هَلْ يَبْطُلُ، كَبَيْعِهِ شَيْئًا مِنْ أَمْوَالِهِ؟ فِي الْحَاوِي: إنْ آجَرَ نَفْسَهُ فِيمَا هُوَ مَقْصُودٌ مِنْ عَمَلِهِ، مِثْلَ أَنْ يَكُونَ صَانِعًا، وَعَمَلُهُ مَقْصُودٌ فِي كَسْبِهِ لَمْ يَصِحَّ، وَيَتَوَلَّى الْعَقْدَ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ غَيْرُ مَقْصُودٍ، مِثْلَ أَنْ يُؤَجِّرَ نَفْسَهُ فِي حَجٍّ، أَوْ وَكَالَةٍ فِي عَمَلٍ صَحَّ؛ لِأَنَّهُ

إِذَا جَازَ أَنْ يَتَطَوَّعَ عَنْ غَيْرِهِ بِعَمَلِهِ، فَأَوْلَى أَنْ يَجُوزَ بِعِوَضٍ، كَمَا قَالُوا: يَصِحُّ خُلْعُهُ؛ لِأَنَّ لَهُ أَنْ يُطَلِّقَ مَجَّانًا، فَبِالْعِوَضِ أَوْلَى انْتَهَى.

تنبيه:

وَأَعَمُّ مِنْ هَذِهِ القاعدة:

قاعدة:

[مَا قَارَبَ الشَّيْءَ هَلْ يُعْطَى حُكْمُهُ؟]

وَفِيهِ فُرُوعٌ: منها - غَيْرُ مَا تَقَدَّمَ -:

- الدُّيُونُ الْمُسَاوِيَةُ لِمَالِ الْمُفْلِسِ: هَلْ تُوجِبُ الْحَجْرَ عَلَيْهِ؟ وَجْهَانِ، الْأَصَحُّ: لَا، وَفِي الْمُقَارِبَةِ لِلْمُسَاوَاةِ الْوَجْهَانِ، وَأَوْلَى بِالْمَنْعِ.

- **ومنها**: الدَّمُ الَّذِي تَرَاهُ الْحَامِلُ حَالَ الطَّلْقِ، لَيْسَ بِنِفَاسٍ عَلَى الصَّحِيحِ.

- **ومنها**: لَا يَمْلِكُ الْمُكَاتَبُ مَا فِي يَدِهِ عَلَى الْأَصَحِّ، وَوَجْهُ مُقَابِلِهِ أَنَّهُ قَارَبَ الْعِتْقَ.

القاعدة السَّادِسَةَ عَشْرَةَ

[إِذَا بَطَلَ الْخُصُوصُ هَلْ يَبْقَى الْعُمُومُ ؟]

فِيهِ خِلَافٌ، وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ فِي الْفُرُوعِ:

- **فَمنها**: إِذَا تَحَرَّمَ بِالْفَرْضِ فَبَانَ عَدَمُ دُخُولِ الْوَقْتِ، بَطَلَ خُصُوصُ كَوْنِهَا ظُهْرًا مَثَلًا، وَتَبْقَى نَفْلًا فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: لَوْ نَوَى بِوُضُوئِهِ الطَّوَافَ - وَهُوَ بِغَيْرِ مَكَّةَ - فَالْأَصَحُّ: الصِّحَّةُ، إِلْغَاءً لِلصِّفَةِ.

- **ومنها**: لَوْ أَحْرَمَ بِالْحَجِّ فِي غَيْرِ أَشْهُرِهِ بَطَلَ، وَبَقِيَ أَصْلُ الْإِحْرَامِ، فَيَنْعَقِدُ عُمْرَةً فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: لَوْ عَلَّقَ الْوَكَالَةَ بِشَرْطٍ فَسَدَتْ، وَجَازَ لَهُ التَّصَرُّفُ لِعُمُومِ الْإِذْنِ، فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: لَوْ تَيَمَّمَ لِفَرْضٍ قَبْلَ وَقْتِهِ فَالْأَصَحُّ الْبُطْلَانُ، وَعَدَمُ اسْتِبَاحَةِ النَّفْلِ بِهِ.

- **ومنها**: لَوْ وَجَدَ الْقَاعِدُ خِفَّةً فِي أَثْنَاءِ الصَّلَاةِ، فَلَمْ يَقُمْ بَطَلَتْ، وَلَا يُتِمُّ نَفْلًا فِي الْأَظْهَرِ.

تنبيه:

جُزِمَ بِبَقَائِهِ فِي صُوَرٍ:

- **منها**: إذَا أَعْتَقَ مَعِيبًا عَنْ كَفَّارَةٍ، بَطَلَ كَوْنُهُ كَفَّارَةً، وَعَتَقَ جَزْمًا.

- **ومنها**: لَوْ أَخْرَجَ زَكَاةَ مَالِهِ الْغَائِبِ فَبَانَ تَالِفًا، وَقَعَتْ تَطَوُّعًا قَطْعًا.

وَجُزِمَ بِعَدَمِهِ فِي صُوَرٍ:

- **منها**: لَوْ وَكَّلَهُ بِبَيْعٍ فَاسِدٍ، فَلَيْسَ لَهُ الْبَيْعُ قَطْعًا، لَا صَحِيحًا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَأْذَنْ فِيهِ، وَلَا فَاسِدًا؛ لِعَدَمِ إذْنِ الشَّرْعِ فِيهِ.

- **ومنها**: لَوْ أَحْرَمَ بِصَلَاةِ الْكُسُوفِ، ثُمَّ تَبَيَّنَ الِانْجِلَاءُ قَبْلَ تَحَرُّمِهِ بِهَا[1]، لَمْ تَنْعَقِدْ نَفْلًا قَطْعًا، لِعَدَمِ نَفْلٍ عَلَى هَيْئَتِهَا حَتَّى يَنْدَرِجَ فِي نِيَّتِهِ.

- **ومنها**: لَوْ أَشَارَ إلَى ظَبْيَةٍ، وَقَالَ: هَذِهِ أُضْحِيَّةٌ؛ لَغَا، وَلَا يَلْزَمُهُ التَّصَدُّقُ بِهَا قَطْعاً.

(١) - حصل الإنجلاء قبل بدايته فيها وهو لا يعلم ثم علم وهو فيها بطلت، وهذا الفرع وتعليله منقول عن العز بن عبدالسلام.

القاعدة السَّابِعَةَ عَشْرَةَ

[الْحَمْلُ هَلْ يُعْطَى حُكْمَ الْمَعْلُومِ أَوْ الْمَجْهُولِ؟]

فِيهِ خِلَافٌ: وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ فِي الْفُرُوعِ:

- **فَمنها:** بَيْعُ الْحَامِلِ إلَّا حَمْلَهَا، فِيهِ قَوْلَانِ. أَظْهَرُهُمَا: لَا يَصِحُّ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ مَجْهُولٌ، وَاسْتِثْنَاءُ الْمَجْهُولِ مِنْ الْمَعْلُومِ يُصَيِّرُ الْكُلَّ مَجْهُولًا.

- **ومنها:** بَيْعُ الْحَامِلِ بِحُرٍّ، وَفِيهِ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا: الْبُطْلَانُ؛ لِأَنَّهُ مُسْتَثْنًى شَرْعًا، وَهُوَ مَجْهُولٌ.

- **ومنها:** لَوْ قَالَ: بِعْتُك الْجَارِيَةَ أَوْ الدَّابَّةَ وحَمْلَهَا أَوْ بِحَمْلِهَا أَوْ مَعَ حَمْلِهَا، وَفِيهِ وَجْهَانِ. الْأَصَحُّ: الْبُطْلَانُ أَيْضًا لِمَا تَقَدَّمَ.

- **ومنها:** لَوْ بَاعَهَا بِشَرْطِ أَنَّهَا حَامِلٌ، فَفِيهِ قَوْلَانِ: أَحَدُهُمَا الْبُطْلَانُ؛ لِأَنَّهُ شَرَطَ مَعَهَا شَيْئًا مَجْهُولًا، وَأَصَحُّهُمَا: الصِّحَّةُ بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ مَعْلُومٌ؛ لِأَنَّ الشَّارِعَ أَوْجَبَ الْحَوَامِلَ فِي الدِّيَةِ.

- **ومنها:** هَلْ لِلْبَائِعِ حَبْسُ الْوَلَدِ إلَى اسْتِيفَاءِ الثَّمَنِ؟ وَهَلْ يَسْقُطُ مِنْ الثَّمَنِ حِصَّتُهُ لَوْ تَلِفَ قَبْلَ الْقَبْضِ؟ وَهَلْ لِلْمُشْتَرِي بَيْعُ الْوَلَدِ قَبْلَ الْقَبْضِ؟ الْأَصَحُّ نَعَمْ فِي الْأُولَيَيْنِ، وَلَا فِي الثَّالِثَةِ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ يُعْلَمُ، وَيُقَابِلُهُ قِسْطٌ مِنْ الثَّمَنِ.

- **ومنها:** لَوْ حَمَلَتْ أَمَةُ الْكَافِرِ الْكَافِرَةُ مِنْ كَافِرٍ فَأَسْلَمَ فَالْحَمْلُ مُسْلِمٌ، فَيُحْتَمَلُ أَنْ يُؤْمَرَ مَالِكُ الْأَمَةِ الْكَافِرَة بِإِزَالَةِ مِلْكِهِ عَنْ الْأُمِّ إنْ قُلْنَا الْحَمْلُ يُعْطَى حُكْمَ الْمَعْلُومِ.

تنبيه:

جُزِمَ بِإِعْطَائِهِ حُكْمَ الْمَجْهُولِ فِيمَا إذَا بِيعَ وَحْدَهُ، فَلَا يَصِحُّ قَطْعًا وَبِإِعْطَائِهِ حُكْمَ الْمَعْلُومِ فِي الْوَصِيَّةِ لَهُ، أَوْ الْوَقْفِ عَلَيْهِ فَيَصِحَّانِ قَطْعًا.

القاعدة الثَّامِنَةَ عَشْرَةَ

[النَّادِرُ هَلْ يُلْحَقُ بِجِنْسِهِ أَوْ بِنَفْسِهِ؟]

فِيهِ خِلَافٌ، وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ فِي الْفُرُوعِ:

- **فَمنها:** مَسُّ الذَّكَرِ الْمُبَانِ فِيهِ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا أَنَّهُ يَنْقُضُ؛ لِأَنَّهُ يُسَمَّى ذَكَرًا.

- **ومنها**: لَمْسُ الْعُضْوِ الْمُبَانِ مِنْ الْمَرْأَةِ، فِيهِ وَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا عَدَمُ النَّقْضِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُسَمَّى امْرَأَةً، وَالنَّقْضُ مَنُوطٌ بِلَمْسِ الْمَرْأَةِ.

- **ومنها**: النَّظَرُ إلَى الْعُضْوِ الْمُبَانِ مِنْ الْأَجْنَبِيَّةِ، وَفِيهِ وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا: التَّحْرِيمُ، وَوَجْهُ مُقَابِلِهِ: نُدُورُ كَوْنِهِ مَحَلَّ فِتْنَةٍ، وَالْخِلَافُ جَارٍ فِي قُلَامَةِ الظُّفْرِ.

- **ومنها**: لَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ اللَّحْمَ، فَأَكَلَ الْمَيْتَةَ فَفِيهِ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا عِنْدَ النَّوَوِيِّ: عَدَمُ الْحِنْثِ، وَيَجْرِيَانِ فِيمَا لَوْ أَكَلَ مَا لَا يُؤْكَلُ، كَذِئْبٍ وَحِمَارٍ.

- **ومنها**: الِاكْتِسَابُ النَّادِرُ، كَالْوَصِيَّةِ وَاللُّقَطَةِ وَالْهِبَةِ: هَلْ تَدْخُل فِي الْمُهَايَأَةِ فِي الْعَبْدِ الْمُشْتَرَكِ، وَجْهَانِ: الْأَصَحُّ نَعَمْ.

- **ومنها**: جِمَاعُ الْمَيِّتَةِ يُوجِبُ عَلَيْهِ الْغُسْلَ، وَالْكَفَّارَةَ عَنْ إفْسَادِ الصَّوْمِ وَالْحَجِّ، وَلَا يُوجِبُ الْحَدَّ، وَلَا إعَادَةَ غَسْلِهَا، عَلَى الْأَصَحِّ فِيهِمَا، وَلَا الْمَهْرَ.

- **ومنها**: يُجْزِئُ الْحَجَرُ فِي الْمَذْيِ وَالْوَدْيِ عَلَى الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: يَبْقَى الْخِيَارُ لِلْمُتَبَايِعَيْنِ إذَا دَامَا أَيَّامًا عَلَى الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: فِي جَرَيَانِ الرِّبَا فِي الْفُلُوسِ إذَا رَاجَتْ رَوَاجَ النُّقُودِ، وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا: لَا.

- **ومنها**: مَا يَتَسَارَعُ إلَيْهِ الْفَسَادُ فِي شَرْطِ الْخِيَارِ، فِيهِ وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا لَا يَجُوزُ.

تنبيه:

جُزِمَ بِالْأَوَّلِ فِي صُوَرٍ:

- **منها**: مَنْ خُلِقَ لَهُ وَجْهَانِ لَمْ يَتَمَيَّزْ الزَّائِدُ مِنْهُمَا، يَجِبُ غَسْلُهُمَا قَطْعًا.

- وَمَنْ خُلِقَتْ بِلَا بَكَارَةٍ، لَهَا حُكْمُ الْأَبْكَارِ، قَطْعًا.

- وَمَنْ أَتَتْ بِوَلَدٍ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ وَلَحْظَتَيْنِ مِنْ الْوَطْءِ يُلْحَقُ قَطْعًا، وَإِنْ كَانَ نَادِرًا.

وَجُزِمَ بِالثَّانِي فِي صُوَرٍ:

- **منها**: الْأُصْبُعُ الزَّائِدَةُ، لَا تُلْحَقُ بِالْأَصْلِيَّةِ فِي الدِّيَةِ قَطْعًا، وَكَذَا سَائِرُ الْأَعْضَاءِ.

القاعدة التَّاسِعَةَ عَشْرَةَ

[الْقَادِرُ عَلَى الْيَقِينِ هَلْ لَهُ الِاجْتِهَادُ وَالْأَخْذُ بِالظَّنِّ؟]

فِيهِ خِلَافٌ، وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ فِي الْفُرُوعِ:

- **فَمنها:** مَنْ مَعَهُ إنَاءَانِ، أَحَدُهُمَا نَجِسٌ، وَهُوَ قَادِرٌ عَلَى يَقِينِ الطَّهَارَةِ بِكَوْنِهِ عَلَى الْبَحْرِ، أَوْ عِنْدَهُ ثَالِثٌ طَاهِرٌ، أَوْ يَقْدِرُ عَلَى خَلْطِهِمَا وَهُمَا قُلَّتَانِ، وَالْأَصَحُّ: أَنَّ لَهُ الِاجْتِهَادُ.

- **ومنها**: لَوْ كَانَ مَعَهُ ثَوْبَانِ، أَحَدُهُمَا نَجِسٌ، وَهُوَ قَادِرٌ عَلَى طَاهِرٍ بِيَقِينٍ، وَالْأَصَحُّ أَنَّ لَهُ الِاجْتِهَادَ.

- **ومنها**: مَنْ شَكَّ فِي دُخُولِ الْوَقْتِ، وَهُوَ قَادِرٌ عَلَى تَمْكِينِ الْوَقْتِ، أَوْ الْخُرُوجِ مِنْ الْبَيْتِ الْمُظْلِمِ لِرُؤْيَةِ الشَّمْسِ، وَالْأَصَحُّ أَنَّ لَهُ الِاجْتِهَادَ.

- **ومنها**: الصَّلَاةُ إلَى الْحِجْرِ، الْأَصَحُّ: عَدَمُ صِحَّتِهَا إلَى الْقَدْرِ الَّذِي وَرَدَ فِيهِ أَنَّهُ مِنْ الْبَيْتِ.

- وَذُكِرَ مِنْ فُرُوعِهَا أَيْضًا: الِاجْتِهَادُ بِحَضْرَتِهِ صلى الله عليه وسلم وَفِي زَمَانِهِ، وَالْأَصَحُّ جَوَازُهُ.

تنبيه:

جُزِمَ بِالْمَنْعِ فِيمَا إذَا وَجَدَ الْمُجْتَهِدُ نَصًّا، فَلَا يَعْدِلُ عَنْهُ إلَى الِاجْتِهَادِ جَزْمًا، وَفِي الْمَكِّيِّ لَا يُجْتَهَدُ فِي الْقِبْلَةِ جَزْمًا.

وَفُرِّقَ بَيْنَ الْقِبْلَةِ وَالْأَوَانِي: بِأَنَّ فِي الْإِعْرَاضِ عَنْ الِاجْتِهَادِ فِي الْآنِيَةِ إضَاعَةَ مَالٍ، وَبِأَنَّ الْقِبْلَةَ فِي جِهَةٍ وَاحِدَةٍ، فَطَلَبُهَا مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهَا فِي غَيْرِهَا عَبَثٌ، وَالْمَاءُ جِهَاتُهُ مُتَعَدِّدَةٌ.

وَجُزِمَ بِالْجَوَازِ، فِيمَنْ اشْتَبَهَ عَلَيْهِ لَبَنٌ طَاهِرٌ وَمُتَنَجِّسٌ وَمَعَهُ ثَالِثٌ طَاهِرٌ بِيَقِينٍ وَلَا اضْطِرَارَ، فَإِنَّهُ مُجْتَهِدٌ بِلَا خِلَافٍ.

القاعدة الْعِشْرُونَ
[الْمَانِعُ الطَّارِئُ هَلْ هُوَ كَالْمُقَارِنِ؟]

فِيهِ خِلَافٌ، وَالتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ فِي الْفُرُوعِ:

- **فَمنها:** طَرَيَانُ الْكَثْرَةِ عَلَى الِاسْتِعْمَالِ(١)، وَالشِّفَاءِ عَلَى الْمُسْتَحَاضَةِ فِي أَثْنَاءِ الصَّلَاةِ، وَالرِّدَّةِ عَلَى الْإِحْرَامِ، وَقَصْدِ الْمَعْصِيَةِ عَلَى سَفَرِ الطَّاعَةِ وَعَكْسِهِ، وَالْإِحْرَامِ عَلَى مِلْكِ الصَّيْدِ، وَأَحَدِ الْعُيُوبِ عَلَى الزَّوْجَةِ، وَالْحُلُولِ عَلَى دَيْنِ الْمُفْلِسِ الَّذِي كَانَ مُؤَجَّلًا، وَمِلْكِ الْمُكَاتَبِ زَوْجَةَ سَيِّدِهِ، وَالْوَقْفِ عَلَى الزَّوْجَةِ - أَعْنِي إذَا وُقِفَتْ زَوْجَتُهُ عَلَيْهِ - وَالْأَصَحُّ فِي الْكُلِّ: أَنَّ الطَّارِئَ كَالْمُقَارِنِ، فَيُحْكَمُ لِلْمَاءِ بِالطَّهُورِيَّةِ، وَلِلصَّلَاةِ وَالْإِحْرَامِ بِالْإِبْطَالِ، وَلِلْمُسَافِرِ بِعَدَمِ التَّرَخُّصِ فِي الْأُولَى وَبِالتَّرَخُّصِ فِي الثَّانِيَةِ، وَبِإِزَالَةِ الْمِلْكِ عَنْ الصَّيْدِ، وَبِإِثْبَاتِ الْخِيَارِ لِلزَّوْجِ، وَبِرُجُوعِ الْبَائِعِ فِي عَيْنِ مَالِهِ، وَبِانْفِسَاخِ النِّكَاحِ فِي شِرَاءِ الْمُكَاتَبِ وَالْمَوْقُوفَةِ كَمَا لَا يَجُوزُ لَهُ نِكَاحُ مَنْ وُقِفَتْ عَلَيْهِ ابْتِدَاءً.

- **ومنها**: طَرَيَانُ الْقُدْرَةِ عَلَى الْمَاءِ فِي أَثْنَاءِ الصَّلَاةِ، وَنِيَّةِ التِّجَارَةِ بَعْدَ الشِّرَاءِ، وَمِلْكِ الِابْنِ عَلَى زَوْجَةِ الْأَبِ، وَالْعِتْقِ عَلَى مَنْ نَكَحَ جَارِيَةَ وَلَدِهِ، وَالْيَسَارِ وَنِكَاحِ الْحُرَّةِ عَلَى حُرٍّ نَكَحَ أَمَةً، وَمِلْكِ الزَّوْجَةِ لِزَوْجِهَا بَعْدَ الدُّخُولِ قَبْلَ قَبْضِ الْمَهْرِ، وَمِلْكِ الْإِنْسَانِ عَبْدًا لَهُ فِي ذِمَّتِهِ دَيْنٌ، وَالْإِحْرَامِ عَلَى الْوَكِيلِ فِي النِّكَاحِ، وَالِاسْتِرْقَاقِ عَلَى حَرْبِيٍّ اسْتَأْجَرَهُ مُسْلِمٌ، وَالْعِتْقِ عَلَى عَبْدٍ آجَرَهُ سَيِّدُهُ مُدَّةً.

وَالْأَصَحُّ فِي الْكُلِّ أَنَّ الطَّارِئَ لَيْسَ كَالْمُقَارِنِ، فَلَا تَبْطُلُ الصَّلَاةُ، وَلَا تَجِبُ الزَّكَاةُ، وَلَا يَنْفَسِخُ النِّكَاحُ فِي الصُّوَرِ الْأَرْبَعِ، وَلَا يَسْقُطُ الْمَهْرُ وَالدَّيْنُ عَنْ ذِمَّةِ الْعَبْدِ، وَلَا تَبْطُلُ الْوَكَالَةُ، وَلَا تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ فِي الصُّورَتَيْنِ.

تنبيه:

(١) - طرأت الكثرة على ماء مستعمل هل يصير طهورا.

جُزِمَ بِأَنَّ الطَّارِئَ كَالْمُقَارِنِ، فِي صُوَرٍ:

- **منها**: طَرَيَانُ الْكَثْرَةِ عَلَى الْمَاءِ النَّجِسِ، وَالرَّضَاعِ الْمُحَرِّمِ(١)، وَالرِّدَّةِ عَلَى النِّكَاحِ، وَوَطْءِ الْأَبِ أَوْ الِابْنِ أَوْ الْأُمِّ أَوْ الْبِنْتِ بِشُبْهَةٍ، وَمِلْكِ الزَّوْجِ الزَّوْجَةَ أَوْ عَكْسُهُ، وَالْحَدَثِ الْعَمْدِ عَلَى الصَّلَاةِ، وَنِيَّةِ الْقِنْيَةِ عَلَى عُرُوضِ التِّجَارَةِ، وَأَحَدِ الْعُيُوبِ عَلَى الزَّوْجِ.

وَجُزِمَ بِخِلَافِهِ فِي صُوَرٍ:

- **منها**: طَرَيَانُ الْإِحْرَامِ، وَعِدَّةِ الشُّبْهَةِ، وَأَمْنِ الْعَنَتِ عَلَى النِّكَاحِ، وَالْإِسْلَامِ عَلَى السَّبْيِ فَلَا يُزِيلُ الْمِلْكَ، وَوِجْدَانِ الرَّقَبَةِ فِي أَثْنَاءِ الصَّوْمِ، وَالْإِبَاقِ، وَمُوجِبِ الْفَسَادِ عَلَى الرَّهْنِ، وَالْإِغْمَاءِ عَلَى الِاعْتِكَافِ، وَالْإِسْلَامِ عَلَى عَبْدِ الْكَافِرِ فَلَا يُزِيلُ الْمِلْكَ بَلْ يُؤْمَرُ بِإِزَالَتِهِ، وَدُخُولِ وَقْتِ الْكَرَاهَةِ عَلَى التَّيَمُّمِ لَا يُبْطِلُهُ بِلَا خِلَافٍ؛ وَلَوْ تَيَمَّمَ فِيهِ لِلنَّفْلِ لَمْ يَصِحَّ.

خَاتِمَةٌ:

يُعَبَّرُ عَنْ أَحَدِ شِقَّيْ هَذِهِ القاعدة بِقاعدة:

[يُغْتَفَرُ فِي الدَّوَامِ مَا لَا يُغْتَفَرُ فِي الِابْتِدَاءِ]

وَلَهُمْ قاعدة عَكْسُ هَذِهِ، وَهِيَ:

[يُغْتَفَرُ فِي الِابْتِدَاءِ مَا لَا يُغْتَفَرُ فِي الدَّوَامِ]

وَمِنْ فُرُوعِهَا:

- إذَا طَلَعَ الْفَجْرُ وَهُوَ مُجَامِعٌ، فَنَزَعَ فِي الْحَالِ صَحَّ صَوْمَهُ.
- وَلَوْ وَقَعَ مِثْلُ ذَلِكَ فِي أَثْنَاءِ الصَّوْمِ أَبْطَلَهُ.
- **ومنها**: لَوْ أَحْرَمَ مُجَامِعًا بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ، فَأَوْجُهٍ:

أَحَدُهَا: يَنْعَقِدُ صَحِيحًا، فَإِنْ نَزَعَ فِي الْحَالِ اسْتَمَرَّ، وَإِلَّا فَسَدَ نُسُكُهُ، وَعَلَيْهِ الْبَدَنَةُ وَالْقَضَاءُ وَالْمُضِيُّ فِي الْفَاسِدِ، فَعَلَى هَذَا أُغْتُفِرَ الْجِمَاعُ فِي ابْتِدَاءِ الْإِحْرَامِ، وَلَمْ يُغْتَفَرْ فِي أَثْنَائِهِ.

وَالْوَجْهُ الثَّانِي: لَا يَنْعَقِدُ أَصْلًا وَهُوَ الْأَصَحُّ فِي زَوَائِدِ الرَّوْضَةِ.

---

(١) - عند من يقول بانتشار الحرمة برضاع الكبير، أو يزوج صغير أو صغيرة.

وَالثَّالِثُ: وَهُوَ الْأَصَحُّ يَنْعَقِدُ فَاسِدًا، فَإِنْ نَزَعَ فِي الْحَالِ لَمْ تَجِبْ الْبَدَنَةُ، وَإِنْ مَكَثَ وَجَبَتْ، وَالْفَرْقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الصَّوْمِ أَنَّ طُلُوعَ الْفَجْرِ لَيْسَ مِنْ فِعْلِهِ بِخِلَافِ إنْشَاءِ الْإِحْرَامِ.

- **ومنها**: الْجُنُونُ، لَا يَمْنَعُ ابْتِدَاءَ الْأَجَلِ، فَيَجُوزُ لَوَلِيِّهِ أَنْ يَشْتَرِيَ لَهُ شَيْئًا بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ، وَيَمْنَعُ دَوَامَهُ عَلَى قَوْلٍ، صَحَّحَهُ فِي الرَّوْضَةِ فَيَحِلُّ عَلَيْهِ الدَّيْنُ الْمُؤَجَّلُ إذَا جُنَّ، وَلَكِنَّ الْمُعْتَمَدَ خِلَافُهُ.

- **ومنها**: وَهِيَ أَجَلُّ مِمَّا تَقَدَّمَ -: الْفِطْرَةُ، لَا يُبَاعُ فِيهَا الْمَسْكَنُ وَالْخَادِمُ.

قَالَ الْأَصْحَابُ: هَذَا فِي الِابْتِدَاءِ، فَلَوْ ثَبَتَتْ الْفِطْرَةُ فِي ذِمَّةِ إنْسَانٍ بِعْنَا خَادِمَهُ وَمَسْكَنَهُ فِيهَا؛ لِأَنَّهَا بَعْدَ الثُّبُوتِ الْتَحَقَتْ بِالدُّيُونِ.

- **ومنها**: إذَا مَاتَ لِلْمُحْرِمِ قَرِيبٌ وَفِي مِلْكِهِ صَيْدٌ، وَرِثَهُ عَلَى الْأَصَحِّ، ثُمَّ يَزُولُ مِلْكُهُ عَنْهُ عَلَى الْفَوْرِ.

- **ومنها**: الْوَصِيَّةُ بِمِلْكِ الْغَيْرِ، الرَّاجِحِ صِحَّتُهَا حَتَّى إذَا مَلَكَهُ بَعْدَ ذَلِكَ أَخَذَهُ الْمُوصَى لَهُ، وَلَوْ أَوْصَى بِمَا يَمْلِكُهُ ثُمَّ أَزَالَ الْمِلْكَ فِيهِ، بَطَلَتْ الْوَصِيَّةُ، كَذَا جَزَمُوا بِهِ.

قَالَ الْإِسْنَوِيُّ: وَكَانَ الْقِيَاسُ أَنْ تَبْقَى الْوَصِيَّةُ بِحَالِهَا، فَإِنْ عَادَ إلَى مِلْكِهِ أَعْطَيْنَاهُ الْمُوصَى لَهُ، كَمَا لَوْ لَمْ يَكُنْ فِي مِلْكِهِ حَالَ الْوَصِيَّةِ، بَلْ الصِّحَّةُ هُنَا أَوْلَى. انْتَهَى.

وَعَلَى مَا جَزَمُوا بِهِ، قَدْ أُغْتُفِرَ فِي الِابْتِدَاءِ مَا لَمْ يُغْتَفَرْ فِي الدَّوَامِ.

- **ومنها**: إذَا حَلَفَ بِالطَّلَاقِ لَا يُجَامِعُ زَوْجَتَهُ، لَمْ يُمْنَعْ مِنْ إيلَاجِ الْحَشَفَةِ عَلَى الصَّحِيحِ، وَيُمْنَعُ مِنْ الِاسْتِمْرَارِ؛ لِأَنَّهَا صَارَتْ أَجْنَبِيَّةً.

فِي أَحْكَامٍ يَكْثُرُ دَوْرُهَا وَيَقْبَحُ بِالْفَقِيهِ جَهْلُهَا

[القول في النَّاسِي وَالْجَاهِلِ وَالْمُكْرَهِ]

قَالَ رَسُولُ اللهِ: صلى الله عليه وسلم «إِنَّ اللَّهَ وَضَعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ وَمَا اُسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ»(١).

اعْلَمْ أَنَّ قاعدة الْفِقْهِ: أَنَّ النِّسْيَانَ وَالْجَهْلَ، مُسْقِطٌ لِلْإِثْمِ مُطْلَقًا، وَأَمَّا الْحُكْمُ: فَإِنْ وَقَعَا فِي تَرْكِ مَأْمُورٍ لَمْ يَسْقُطْ، بَلْ يَجِبُ تَدَارُكُهُ، وَلَا يَحْصُلُ الثَّوَابُ لِمُتَرَتِّبٍ عَلَيْهِ لِعَدَمِ الِائْتِمَارِ، أَوْ فِعْلٍ مَنْهِيٍّ لَيْسَ مِنْ بَابِ الْإِتْلَافِ فَلَا شَيْءَ فِيهِ، أَوْ فِيهِ إتْلَافٌ لَمْ يَسْقُطْ الضَّمَانُ، فَإِنْ كَانَ يُوجِبُ عُقُوبَةً كَانَ شُبْهَةً فِي إسْقَاطِهَا.

وَخَرَجَ عَنْ ذَلِكَ صُوَرٌ نَادِرَةٌ، فَهَذِهِ أَقْسَامٌ:

فَمِنْ فُرُوعِ الْقِسْمِ الْأَوَّلِ(٢):

مَنْ نَسِيَ صَلَاةً، أَوْ صَوْمًا أَوْ حَجًّا، أَوْ زَكَاةً، أَوْ كَفَّارَةً، أَوْ نَذْرًا: وَجَبَ تَدَارُكُهُ بِالْقَضَاءِ بِلَا خِلَافٍ، وَكَذَا لَوْ وَقَفَ بِغَيْرِ عَرَفَةَ يَجِبُ الْقَضَاءُ اتِّفَاقًا.

ومنها: مَنْ نَسِيَ التَّرْتِيبَ فِي الْوُضُوءِ أَوْ نَسِيَ الْمَاءَ فِي رَحْلِهِ، فَتَيَمَّمَ وَصَلَّى ثُمَّ ذَكَرَهُ،أَوْ صَلَّى بِنَجَاسَةٍ لَا يُعْفَى عَنْهَا نَاسِيًا، أَوْ جَاهِلًا بِهَا، أَوْ نَسِيَ قِرَاءَةَ الْفَاتِحَةَ فِي الصَّلَاةِ، أَوْ تَيَقَّنَ الْخَطَأَ فِي الِاجْتِهَادِ فِي الْمَاءِ، وَالْقِبْلَةِ، وَالثَّوْبِ وَوَقْتَ الصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ وَالْوُقُوفِ، بِأَنْ بَانَ وُقُوعُهَا قَبْلَهُ، أَوْ صَلَّوْا لِسَوَادٍ ظَنُّوهُ عَدُوًّا، فَبَانَ خِلَافُهُ، أَوْ دَفَعَ الزَّكَاةَ إلَى مَنْ ظَنَّهُ فَقِيرًا فَبَانَ غَنِيًّا، أَوْ اسْتَنَابَ فِي الْحَجِّ لِكَوْنِهِ مَعْضُوبًا. فَبَرَأَ.

وَفِي هَذِهِ الصُّوَرِ كُلِّهَا خِلَافٌ: قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ: بَعْضُهُ كَبَعْضٍ، وَبَعْضُهُ مُرَتَّبٌ عَلَى بَعْضٍ، أَوْ أَقْوَى مِنْ بَعْضٍ. وَالصَّحِيحُ فِي الْجَمِيعِ: عَدَمُ الْإِجْزَاءِ، وَوُجُوبُ الْإِعَادَةِ.

وَمَأْخَذُ الْخِلَافِ: أَنَّ هَذِهِ الْأَشْيَاءَ، هَلْ هِيَ مِنْ قَبِيلِ الْمَأْمُورَاتِ الَّتِي هِيَ شُرُوطٌ، كَالطَّهَارَةِ عَنْ الْحَدَثِ، فَلَا يَكُونُ النِّسْيَانُ وَالْجَهْلُ عُذْرًا فِي

---

(١) - قال السيوطي : هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ أَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَهْ ٦٩٥/١، وقد رواه أيضا ابْنُ حِبَّانَ فِي صَحِيحِهِ ٢٠٢/١٦ بِهَذَا اللَّفْظِ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ.

(٢) - الخطأ والنسيان في ترك مأمور.

تَرْكِهَا؛ لِفَوَاتِ الْمَصْلَحَةِ مِنْهَا، أَوْ أَنَّهَا مِنْ قَبِيلِ الْمَنَاهِي: كَالْأَكْلِ، وَالْكَلَامِ، فَيَكُونُ ذَلِكَ عُذْرًا؟ وَالْأَوَّلُ أَظْهَرُ، وَلِذَلِكَ تَجِبُ الْإِعَادَةُ بِلَا خِلَافٍ، فِيمَا لَوْ نَسِيَ نِيَّةَ الصَّوْمِ؛ لِأَنَّهَا مِنْ قَبِيلِ الْمَأْمُورَاتِ.

وَمِنْ فُرُوعِ هَذَا القسم، فِي غَيْرِ الْعِبَادَاتِ مَا لَوْ فَاضَلَ فِي الرِّبَوِيَّاتِ جَاهِلًا، فَإِنَّ الْعَقْدَ يَبْطُلُ اتِّفَاقًا، فَهُوَ مِنْ بَابِ تَرْكِ الْمَأْمُورَاتِ; لِأَنَّ الْمُمَاثَلَةَ شَرْطٌ، بَلْ الْعِلْمُ بِهَا أَيْضًا، وَكَذَا لَوْ عَقَدَ الْبَيْعَ، أَوْ غَيْرَهُ عَلَى عَيْنٍ يَظُنُّهَا مِلْكَهُ فَبَانَتْ بِخِلَافِهِ، أَوْ النِّكَاحَ عَلَى مَحْرَمٍ، أَوْ غَيْرِهَا مِنْ الْمُحَرَّمَاتِ جَاهِلًا، لَا يَصِحُّ.

وَمِنْ فُرُوعِ القسم الثَّانِي(١):

- مَنْ شَرِبَ خَمْرًا جَاهِلًا، فَلَا حَدَّ، وَلَا تَعْزِيرَ.

- **ومنها**: لَوْ قَالَ: أَنْتِ أَزْنَى مِنْ فُلَانٍ، وَلَمْ يُصَرِّحْ فِي لَفْظِهِ بِزِنَا فُلَانٍ، لَكِنَّهُ كَانَ ثَبَتَ زِنَاهُ بِإِقْرَارٍ، أَوْ بَيِّنَةٍ، وَالْقَائِلُ جَاهِلٌ، فَلَيْسَ بِقَاذِفٍ، بِخِلَافِ مَا لَوْ عَلِمَ بِهِ، فَيَكُونُ قَاذِفًا لَهُمَا.

- **ومنها**: الْإِتْيَانُ بِمُفْسِدَاتِ الْعِبَادَةِ نَاسِيًا، أَوْ جَاهِلًا، كَالْأَكْلِ فِي الصَّلَاةِ، وَالصَّوْمِ وَفِعْلِ مَا يُنَافِي الصَّلَاةَ: مِنْ كَلَامٍ، وَغَيْرِهِ، وَالْجِمَاعِ فِي الصَّوْمِ وَالِاعْتِكَافِ وَالْإِحْرَامِ، وَالْخُرُوجِ مِنْ الْمُعْتَكَفِ، وَالْعَوْدِ مِنْ قِيَامِ الثَّالِثَةِ إلَى التَّشَهُّدِ، وَمِنْ السُّجُودِ إلَى الْقُنُوتِ، وَالِاقْتِدَاءِ بِمُحْدِثٍ وَذِي نَجَاسَةٍ، وَسَبْقِ الْإِمَامِ بِرُكْنَيْنِ، وَمُرَاعَاةِ الْمَزْحُومِ تَرْتِيبَ نَفْسِهِ إذَا رَكَعَ الْإِمَامُ فِي الثَّانِيَةِ، وَارْتِكَابِ مَحْظُورَاتِ الْإِحْرَامِ، الَّتِي لَيْسَتْ بِإِتْلَافٍ كَاللُّبْسِ وَالِاسْتِمْتَاعِ وَالدُّهْنِ، وَالطِّيبِ سَوَاءٌ جَهِلَ التَّحْرِيمَ أَوْ كَوْنَهُ طِيبًا.

وَالْحُكْمُ فِي الْجَمِيعِ: عَدَمُ الْإِفْسَادِ، وَعَدَمُ الْكَفَّارَةِ وَالْفِدْيَةِ، وَفِي أَكْثَرِهَا خِلَافٌ وَاسْتُثْنِيَ مِنْ ذَلِكَ: الْفِعْلُ الْكَثِيرُ فِي الصَّلَاةِ، كَالْأَكْلِ، فَإِنَّهُ يُبْطِلُهَا فِي الْأَصَحِّ لِنُدُورِهِ، وَأَلْحَقَ بَعْضُهُمْ الصَّوْمَ بِالصَّلَاةِ فِي ذَلِكَ، وَالْأَصَحُّ: أَنَّهُ لَا يَبْطُلُ بِالْكَثِيرِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَنْدُر فِيهِ، بِخِلَافِ الصَّلَاةِ؛ لِأَنَّ فِيهِ هَيْئَةً مُذَكِّرَةً.

- **ومنها**: لَوْ سَلَّمَ عَنْ رَكْعَتَيْنِ نَاسِيًا، وَتَكَلَّمَ عَامِدًا " لِظَنِّهِ إكْمَالَ الصَّلَاةِ " لَا تَبْطُلُ صَلَاتُهُ لِظَنِّهِ أَنَّهُ لَيْسَ فِي صَلَاةٍ.

---

(١) - الخطأ والنسيان في فعل منهي عنه ليس فيه إتلاف.

- **وَنَظِيرُهُ:** مَا لَوْ تَحَلَّلَ مِنْ الْإِحْرَامِ وَجَامَعَ، ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ لَمْ يَتَحَلَّلْ، لِكَوْنِ رَمْيِهِ وَقَعَ قَبْلَ نِصْفِ اللَّيْلِ وَالْمَذْهَبُ: أَنَّهُ لَا يَفْسُدُ حَجُّهُ.

- **وَمِنْ نَظَائِرِهِ أَيْضًا:** لَوْ أَكَلَ نَاسِيًا، فَظَنَّ بُطْلَانَ صَوْمِهِ، فَجَامَعَ، فَفِي وَجْهٍ: لَا يُفْطِرُ قِيَاسًا عَلَيْهِ، وَالْأَصَحُّ: الْفِطْرُ؛ كَمَا لَوْ جَامَعَ عَلَى ظَنِّ أَنَّ الصُّبْحَ لَمْ يَطْلُعْ، فَبَانَ خِلَافُهُ، وَلَكِنْ لَا تَجِبُ الْكَفَّارَةُ؛ لِأَنَّهُ وَطِئَ وَهُوَ يَعْتَقِدُ أَنَّهُ غَيْرُ صَائِمٍ.

- **وَنَظِيرُهُ أَيْضًا:** لَوْ ظَنَّ طَلَاقَ زَوْجَتِهِ بِمَا وَقَعَ مِنْهُ فَأَشْهَدَ عَلَيْهِ بِطَلَاقِهَا.

- **وَمِنْ فُرُوعِ هَذَا القسم أَيْضًا:** مَا لَوْ اشْتَرَى الْوَكِيلُ مَعِيبًا جَاهِلًا بِهِ، فَإِنَّهُ يَقَعُ عَنْ الْمُوَكِّلِ إنْ سَاوَى مَا اشْتَرَاهُ بِهِ، وَكَذَا إنْ لَمْ يُسَاوِ فِي الْأَصَحِّ، فَإِنَّهُ بِخِلَافِ مَا إذَا عَلِمَ.

وَمِنْ فُرُوعِ القسم الثَّالِثِ[1]:

- إتْلَافُ مَالِ الْغَيْرِ، فَلَوْ قَدَّمَ لَهُ غَاصِبٌ طَعَامًا ضِيَافَةً، فَأَكَلَهُ جَاهِلًا، فَقَرَارُ الضَّمَانِ عَلَيْهِ فِي أَظْهَرِ الْقَوْلَيْنِ، وَيَجْرِيَانِ فِي إتْلَافِ مَالِ نَفْسِهِ جَاهِلًا.

- **ومنها**: لَوْ قَدَّمَ لَهُ الْغَاصِبُ الْمَغْصُوبَ مِنْهُ، فَأَكَلَهُ ضِيَافَةً جَاهِلًا، بَرِئَ الْغَاصِبُ فِي الْأَظْهَرِ.

- **ومنها**: لَوْ أَتْلَفَ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ قَبْلَ الْقَبْضِ جَاهِلًا، فَهُوَ قَابِضٌ فِي الْأَظْهَرِ.

- **ومنها**: لَوْ خَاطَبَ زَوْجَتَهُ بِالطَّلَاقِ جَاهِلًا بِأَنَّهَا زَوْجَتُهُ، بِأَنْ كَانَ فِي ظُلْمَةٍ، أَوْ نَكَحَهَا لَهُ وَلِيُّهُ أَوْ وَكِيلُهُ وَلَمْ يَعْلَمْ وَقَعَ، وَفِيهِ احْتِمَالٌ لِلْإِمَامِ.

- **ومنها**: لَوْ خَاطَبَ أَمَتَهُ بِالْعِتْقِ.

- **وَمِنْ نَظَائِرِهَا:** مَا إذَا نَسِيَ أَنَّ لَهُ زَوْجَةً، فَقَالَ: زَوْجَتِي طَالِقٌ.

- **ومنها**: مَا إذَا وَكَّلَ وَكِيلًا فِي إعْتَاقِ عَبْدٍ، فَأَعْتَقَهُ ظَنًّا مِنْهُ أَنَّهُ عَبْدُ الْمُوَكِّلِ، فَإِذَا هُوَ عَبْدُ الْوَكِيلِ، نَفَذَ عِتْقُهُ.قَالَ الْعَلَائِيُّ: وَلَا يَجِيءُ فِيهِ احْتِمَالُ الْإِمَامِ؛ لِأَنَّ هَذَا قَصَدَ قَطْعَ الْمِلْكِ، فَنَفَذَ.

- **ومنها**: إذَا قَالَ الْغَاصِبُ، لِمَالِكِ الْعَبْدِ الْمَغْصُوبِ: أَعْتِقْ عَبْدِي هَذَا، فَأَعْتَقَهُ جَاهِلًا، عَتَقَ عَلَى الصَّحِيحِ، وَفِي وَجْهٍ: لَا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَقْصِدْ قَطْعَ مِلْكِ نَفْسِهِ.

قُلْت: خَرَجَ عَنْ هَذِهِ النَّظَائِرِ مَسْأَلَةٌ، وَهِيَ: مَا إذَا أُسْتُحِقَّ الْقِصَاصُ عَلَى رَجُلٍ، فَقَتَلَهُ خَطَأً، فَالْأَصَحُّ: أَنَّهُ لَا يَقَعُ الْمَوْقِعَ.

- وَمِنْ فُرُوعِ هَذَا القسم أَيْضًا: مَحْظُورَاتُ الْإِحْرَامِ، الَّتِي هِيَ إتْلَافٌ، كَإِزَالَةِ الشَّعْرِ، وَالظُّفْرِ، وَقَتْلِ الصَّيْدِ، لَا تَسْقُطُ فِدْيَتُهَا بِالْجَهْلِ وَالنِّسْيَانِ.

---

(١) - الخطأ والنسيان في فعل منهي فيه اتلاف.

- **ومنها**: يَمِينُ النَّاسِي وَالْجَاهِلِ، فَإِذَا حَلَفَ عَلَى شَيْءٍ بِالله، أَوْ الطَّلَاقِ، أَوْ الْعِتْقِ: أَنْ يَفْعَلَهُ، فَتَرَكَهُ نَاسِيًا، أَوْ لَا يَفْعَلُهُ، فَفَعَلَهُ نَاسِيًا لِلْحَلْفِ، أَوْ جَاهِلًا أَنَّهُ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ، أَوْ عَلَى غَيْرِهِ، مِمَّنْ يُبَالِي بِيَمِينِهِ، وَوَقَعَ ذَلِكَ مِنْهُ جَاهِلًا، أَوْ نَاسِيًا، فَقَوْلَانِ فِي الْجِنْثِ، واُسْتُثْنِيَ مِنْ ذَلِكَ: مَا لَوْ حَلَفَ لَا يَفْعَلُ عَامِدًا، وَلَا نَاسِيًا، فَإِنَّهُ يَحْنَثُ بِالْفِعْلِ نَاسِيًا بِلَا خِلَافٍ، لِالْتِزَامِ حُكْمِهِ، هَذَا فِي الْحَلِفِ عَلَى الْمُسْتَقْبَلِ أَمَّا عَلَى الْمَاضِي، كَأَنْ حَلَفَ أَنَّهُ لَمْ يَفْعَلْ، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهُ فَعَلَهُ فَالَّذِي تَلَقَّفْنَاهُ مِنْ مَشَايِخِنَا أَنَّهُ يَحْنَثُ.

فرع في المسائل المبنية على الخلاف في حنث الناسي والمكره:

قال: لأقتلن فلاناً، وهو يظنه حياً فكان ميتاً، ففي الكفارة خلاف الناسي.

قال: لا أسكن هذه الدار، فمرض وعجز عن الخروج، ففي الحنث خلاف المكره.

قال: لأشربن هذا الكوز فانصب أو شربه غيره، ففيه خلاف المكره.

قال: لا أبيع لزيد مالاً، فوكل زيد وكيلاً وأذن له في التوكيل فوكل الحالف فباع وهو لا يعلم، ففيه خلاف الناسي.

قال: لا أفارقك حتى أستوفي حقي، ففر الغريم منه، ففيه خلاف المكره.

فرع:

خَرَجَ عَنْ هَذَا القسم صُوَرٌ عُذِرَ فِيهَا بِالْجَهْلِ فِي الضَّمَانِ:

- **منها**: إذَا أَخْرَجَ الْوَدِيعَةَ مِنْ الْحِرْزِ عَلَى ظَنِّ أَنَّهَا مِلْكُهُ فَتَلِفَتْ، فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ وَلَوْ كَانَ عَالِمًا ضَمِنَ.

- **ومنها**: إذَا اسْتَعْمَلَ الْمُسْتَعِيرُ الْعَارِيَّةَ، بَعْدَ رُجُوعِ الْمُعِيرِ جَاهِلًا فَلَا أُجْرَةَ عَلَيْهِ.

- **ومنها**: إذَا أَبَاحَ لَهُ ثَمَرَةَ بُسْتَانٍ ثُمَّ رَجَعَ فَإِنَّ الْآكِلَ لَا يَغْرَمُ مَا أَكَلَهُ بَعْدَ الرُّجُوعِ وَقَبْلَ الْعِلْمِ.

- **ومنها**: إذَا وَهَبَتْ الْمَرْأَةُ نَوْبَتَهَا مِنْ القسم لِضَرَّتِهَا ثُمَّ رَجَعَتْ فَإِنَّهَا لَا تَعُودُ إلَى الدَّوْرِ مِنْ الرُّجُوعِ عَلَى الصَّحِيحِ بَلْ مِنْ حِينِ الْعِلْمِ بِهِ.

وَمِنْ فُرُوعِ القسم الرَّابِعِ[1]:

- الْوَاطِئُ بِشُبْهَةٍ فِيهِ مَهْرُ الْمِثْلِ؛ لِإِتْلَافِ مَنْفَعَةِ الْبُضْعِ دُونَ الْحَدِّ.

- **ومنها**: مَنْ قَتَلَ جَاهِلًا بِتَحْرِيمِ الْقَتْلِ، فَلَا قِصَاصَ عَلَيْهِ.

(١) - الخطأ والنسيان في ارتكاب ما يوجب عقوبة.

- **ومنها**: قَتْلُ الْخَطَأِ، فِيهِ الدِّيَةُ وَالْكَفَّارَةُ دُونَ الْقِصَاصِ.

- **وَمِنْ ذَلِكَ:** مَسْأَلَةُ الْوَكِيلِ إذَا اقْتَصَّ بَعْد عَفْوِ مُوَكِّلِهِ جَاهِلًا فَلَا قِصَاصَ عَلَيْهِ عَلَى الْمَنْصُوصِ، وَعَلَيْهِ الدِّيَةُ فِي مَالِهِ وَالْكَفَّارَةُ، وَلَا رُجُوعَ لَهُ عَلَى الْعَافِي؛ لِأَنَّهُ مُحْسِنٌ بِالْعَفْوِ، وَقِيلَ لَا دِيَةَ، وَقِيلَ هِيَ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَقِيلَ يَرْجِعُ عَلَى الْعَافِي؛ لِأَنَّهُ غَرَّهُ بِالْعَفْوِ.

- **وَنَظِيرُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ:** مَا لَوْ أَذِنَ الْإِمَامُ لِلْوَلِيِّ فِي قَتْلِ الْجَانِيَةِ، ثُمَّ عَلِمَ حَمْلَهَا فَرَجَعَ وَلَمْ يَعْلَمْ الْوَلِيُّ رُجُوعَهُ فَقَتَلَ، فَالضَّمَانُ عَلَى الْوَلِيِّ.

فرع:

خَرَجَ عَنْ هَذَا القسم صُوَرٌ، لَمْ يُعْذَرَ فِيهَا بِالْجَهْلِ:

- **منها**: مَا إذَا بَادَرَ أَحَدُ الْأَوْلِيَاءِ، فَقَتَلَ الْجَانِي بَعْدَ عَفْوِ بَعْضِ الْأَوْلِيَاءِ، جَاهِلًا بِهِ فَإِنَّ الْأَظْهَرَ وُجُوبُ الْقِصَاصِ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ مُتَعَدٍّ بِالِانْفِرَادِ.

- **ومنها**: إذَا قَتَلَ مَنْ عَلِمَهُ مُرْتَدًّا أَوْ ظَنَّ أَنَّهُ لَمْ يَسْلَمْ، فَالْمَذْهَبُ: وُجُوبُ الْقِصَاصِ؛ لِأَنَّ ظَنَّ الرِّدَّةِ لَا يُفِيدُ إبَاحَةَ الْقَتْلِ، فَإِنَّ قَتْلَ الْمُرْتَدِّ إلَى الْإِمَامِ، لَا إلَى الْآحَادِ.

- **ومنها**: مَا إذَا قَتَلَ مَنْ عَهِدَهُ ذِمِّيًّا أَوْ عَبْدًا، وَجَهِلَ إسْلَامَهُ وَحُرِّيَّتَهُ فَالْمَذْهَبُ وُجُوبُ الْقِصَاصِ؛ لِأَنَّ جَهْلَ الْإِسْلَامِ وَالْحُرِّيَّةِ لَا يُبِيحُ الْقَتْلَ.

- **ومنها**: مَا إذَا قَتَلَ مَنْ ظَنَّهُ قَاتِلَ أَبِيهِ، فَبَانَ خِلَافُهُ، فَالْأَظْهَرُ وُجُوبُ الْقِصَاصِ؛ لِأَنَّهُ كَانَ مِنْ حَقِّهِ التَّثَبُّتُ.

- **ومنها**: مَا إذَا ضَرَبَ مَرِيضًا جَهِلَ مَرَضَهُ ضَرْبًا يَقْتُلُ الْمَرِيضَ دُونَ الصَّحِيحِ فَمَاتَ فَالْأَصَحُّ: وُجُوبُ الْقِصَاصِ؛ لِأَنَّ جَهْلَ الْمَرَضِ لَا يُبِيحُ الضَّرْبَ، وَعُلِمَ مِنْ ذَلِكَ: أَنَّ الْكَلَامَ فِيمَنْ لَا يَجُوزُ لَهُ الضَّرْبُ، أَمَّا مَنْ يَجُوزُ لَهُ لِلتَّأْدِيبِ، فَلَا يَجِبُ الْقِصَاصُ قَطْعًا.

وَخَرَجَ عَنْهُ صُوَرٌ عُذِرَ فِيهَا بِالْجَهْلِ حَتَّى فِي الضَّمَانِ:

- **منها**: مَا إذَا قَتَلَ مُسْلِمًا بِدَارِ الْحَرْبِ، ظَانًّا كُفْرَهُ، فَلَا قِصَاصَ قَطْعًا، وَلَا دِيَةَ فِي الْأَظْهَرِ.

- **ومنها**: إذَا رَمَى إلَى مُسْلِمٍ تَتَرَّسَ بِهِ الْمُشْرِكُونَ فَإِنْ عَلِمَ إسْلَامَهُ: وَجَبَتْ الدِّيَةُ وَإِلَّا فَلَا.

- **ومنها**: إذَا أَمَرَ السُّلْطَانُ رَجُلًا بِقَتْلِ رَجُلٍ ظُلْمًا، وَالْمَأْمُورُ لَا يَعْلَمُ، فَلَا قِصَاصَ عَلَيْهِ وَلَا دِيَةَ، وَلَا كَفَّارَةَ.

- **ومنها**: إذَا قَتَلَ الْحَامِلَ فِي الْقِصَاصِ؛ فَانْفَصَلَ الْجَنِينُ مَيِّتًا، فَفِيهِ غُرَّةٌ وَكَفَّارَةٌ، أَوْ حَيًّا فَمَاتَ، فَدِيَةٌ، ثُمَّ إذَا اسْتَقَلَّ الْوَلِيُّ بِالِاسْتِيفَاءِ، فَالضَّمَانُ عَلَيْهِ وَإِنْ أَذِنَ لَهُ الْإِمَامُ، فَإِنْ عَلِمَا أَوْ جَهِلَا أَوْ عَلِمَ الْإِمَامُ دُونَ الْوَلِيِّ، اخْتَصَّ الضَّمَانُ بِالْإِمَامِ عَلَى الصَّحِيحِ؛ لِأَنَّ الْبَحْثَ عَلَيْهِ، وَهُوَ الْآمِرُ بِهِ، وَفِي وَجْهٍ: عَلَى الْوَلِيِّ؛ لِأَنَّهُ الْمُبَاشِرُ، وَفِي آخَرَ: عَلَيْهِمَا، وَإِنْ عَلِمَ الْوَلِيُّ، دُونَ الْإِمَامِ، اُخْتُصَّ بِالْوَلِيِّ عَلَى الصَّحِيحِ لِاجْتِمَاعِ الْعِلْمِ وَالْمُبَاشِرِ. وَفِي وَجْهٍ: بِالْإِمَامِ لِتَقْصِيرِهِ.

[مَنْ يُقْبَلُ مِنْهُ دَعْوَى الْجَهْلِ وَمَنْ لَا يُقْبَلُ]

كُلُّ مَنْ جَهِلَ تَحْرِيمَ شَيْءٍ مِمَّا يَشْتَرِكُ فِيهِ غَالِبُ النَّاسِ لَمْ يُقْبَلْ، إلَّا أَنْ يَكُونَ قَرِيبَ عَهْدٍ بِالْإِسْلَامِ، أَوْ نَشَأَ بِبَادِيَةٍ بَعِيدَةٍ يَخْفَى فِيهَا مِثْلُ ذَلِكَ: كَتَحْرِيمِ الزِّنَا، وَالْقَتْلِ، وَالسَّرِقَةِ وَالْخَمْرِ، وَالْكَلَامِ فِي الصَّلَاةِ، وَالْأَكْلِ فِي الصَّوْمِ، وَالْقَتْلِ بِالشَّهَادَةِ إذَا رَجَعَا وَقَالَا تَعَمَّدْنَا وَلَمْ نَعْلَمْ أَنَّهُ يُقْتَلُ بِشَهَادَتِنَا، وَوَطْءِ الْمَغْصُوبَةِ، وَالْمَرْهُونَةِ بِدُونِ إذْنِ الرَّاهِنِ، فَإِنْ كَانَ بِإِذْنِهِ قُبِلَ مُطْلَقًا؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَخْفَى عَلَى الْعَوَامّ.

وَمِنْ هَذَا الْقَبِيلِ أَعْنِي الَّذِي يُقْبَلُ فِيهِ دَعْوَى الْجَهْلِ مُطْلَقًا لِخَفَائِهِ كَوْنُ التَّنَحْنُحِ مُبْطِلًا لِلصَّلَاةِ، أَوْ كَوْنُ الْقَدْرِ الَّذِي أَتَى بِهِ مِنْ الْكَلَامِ مُحَرَّمًا، أَوْ النَّوْعِ الَّذِي تَنَاوَلَهُ مُفْطِرًا فَالْأَصَحُّ فِي الصُّوَرِ الثَّلَاثِ: عَدَمُ الْبُطْلَانِ.

وَلَوْ عَلِمَ تَحْرِيمَ الطِّيبِ، وَاعْتَقَدَ فِي بَعْضِ أَنْوَاعِ الطِّيبِ أَنَّهُ لَيْسَ بِحَرَامٍ، فَالصَّحِيحُ وُجُوبُ الْفِدْيَةِ لِتَقْصِيرِهِ.

وَلَا يُقْبَلُ دَعْوَى الْجَهْلِ، بِثُبُوتِ الرَّدِّ بِالْعَيْبِ، وَالْأَخْذِ بِالشُّفْعَةِ مِنْ قَدِيمِ الْإِسْلَامِ لِاشْتِهَارِهِ، وَتُقْبَلُ فِي ثُبُوتِ خِيَارِ الْعِتْقِ، وَفِي نَفْيِ الْوَلَدِ فِي الْأَظْهَرِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَعْرِفُهُ إلَّا الْخَوَاصُّ.

[قاعدة:كل مَنْ عَلِمَ تَحْرِيمَ شَيْءٍ وَجَهِلَ مَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ، لَمْ يَفِدْهُ ذَلِكَ:]

كَمَنْ عَلِمَ تَحْرِيمَ الزِّنَا، وَالْخَمْرِ، وَجَهِلَ وُجُوبَ الْحَدِّ، يُحَدُّ بِالِاتِّفَاقِ؛ لِأَنَّهُ كَانَ حَقُّهُ الِامْتِنَاعَ، وَكَذَا لَوْ عَلِمَ تَحْرِيمَ الْقَتْلِ، وَجَهِلَ وُجُوبَ الْقِصَاصِ: يَجِبُ الْقِصَاصُ.

أَوْ عَلِمَ تَحْرِيمَ الْكَلَامِ، وَجَهِلَ كَوْنَهُ مُبْطَلًا: يُبْطِلُ، وَتَحْرِيمَ الطِّيبِ، وَجَهِلَ وُجُوبَ الْفِدْيَةِ: تَجِبُ.

فَصْلٌ في المكره:

اخْتَلَفَ أَهْلُ الْأُصُولِ فِي تَكْلِيفِهِ عَلَى قَوْلَيْنِ، وَفَصَّلَ الْإِمَامُ فَخْرُ الدِّينِ وَأَتْبَاعُهُ، فَقَالُوا: إنْ انْتَهَى الْإِكْرَاهُ إلَى حَدِّ الْإِلْجَاءِ، لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ وَإِنْ لَمْ يَنْتَهِ إلَى ذَلِكَ، فَهُوَ مُخْتَارٌ. وَتَكْلِيفُهُ جَائِزٌ شَرْعًا وَعَقْلًا.

وَقَالَ الْغَزَالِيُّ فِي الْبَسِيطِ: الْإِكْرَاهُ يُسْقِطُ أَثَرَ التَّصَرُّفِ عِنْدَنَا، إلَّا فِي خَمْسَةِ مَوَاضِعَ، وَذَكَرَ: إسْلَامَ الْحَرْبِيِّ، وَالْقَتْلَ، وَالْإِرْضَاعَ، وَالزِّنَا، وَالطَّلَاقَ، إذَا أُكْرِهَ عَلَى فِعْلِ الْمُعَلَّقِ عَلَيْهِ، وَزَادَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ مَوَاضِعَ.

وَذَكَرَ النَّوَوِيُّ فِي تَهْذِيبِهِ: أَنَّهُ يُسْتَثْنَى مِائَةُ مَسْأَلَةٍ لَا أَثَرَ لِلْإِكْرَاهِ فِيهَا، وَلَمْ يُعَدِّدْهَا، وَطَالَمَا أَمْعَنْت النَّظَرَ فِي تَتَبُّعِهَا، حَتَّى جَمَعْت مِنْهَا جُمْلَةً كَثِيرَةً(١)، وَقَدْ رَأَيْت الْإِكْرَاهَ يُسَاوِي النِّسْيَانَ، فَإِنَّ الْمَوَاضِعَ الْمَذْكُورَةَ: إمَّا مِنْ بَابِ تَرْكِ الْمَأْمُورِ، فَلَا يَسْقُطُ تَدَارُكُهُ وَلَا يَحْصُلُ الثَّوَابُ الْمُرَتَّبُ عَلَيْهِ، وَإِمَّا مِنْ بَابِ الْإِتْلَافِ، فَلَا يَسْقُطُ الْحُكْمُ الْمُتَرَتِّبُ عَلَيْهِ وَتَسْقُطُ الْعُقُوبَةُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِهِ، إلَّا الْقَتْلَ عَلَى الْأَظْهَرِ.

الْإِكْرَاهُ بِحَقٍّ لَهُ:

وَتَحْتَ ذَلِكَ صُوَرٌ: الْإِكْرَاهُ عَلَى الْأَذَانِ، وَعَلَى فِعْلِ الصَّلَاةِ، وَالْوُضُوءِ وَأَرْكَانِ الطَّهَارَةِ، وَالصَّلَاةِ، وَالْحَجِّ، وَأَدَاءِ الزَّكَاةِ، وَالْكَفَّارَةِ، وَالدَّيْنِ وَبَيْعِ مَالِهِ فِيهِ، وَالصَّوْمِ، وَالِاسْتِئْجَارِ لِلْحَجِّ، وَالْإِنْفَاقِ عَلَى رَقِيقِهِ، وَبَهِيمَتِهِ، وَتَقْرِيبِهِ، وَإِقَامَةِ الْحُدُودِ، وَإِعْتَاقِ الْمَنْذُورِ عِتْقُهُ ، وَالْمُشْتَرَى بِشَرْطِ الْعِتْقِ، وَطَلَاقِ الْمُولِي إذَا لَمْ يَطَأْ، وَاخْتِيَارِ مَنْ أَسْلَمَ عَلَى أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعٍ، وَغُسْلِ الْمَيِّتِ، وَالْجِهَادِ، فَكُلُّ ذَلِكَ يَصِحُّ مَعَ الْإِكْرَاهِ.

(١)- وعدد طائفة منها فتنظر في الأصل.

[مَا يُبَاحُ بِالْإِكْرَاهِ وَمَا لَا يُبَاحُ]

فِيهِ فُرُوعٌ:

الْأَوَّلُ: التَّلَفُّظُ بِكَلِمَةِ الْكُفْرِ، فَيُبَاحُ بِهِ، لِلْآيَةِ. وَلَا يَجِبُ، بَلْ الْأَفْضَلُ: الِامْتِنَاعُ مُصَابَرَةً عَلَى الدِّينِ، وَاقْتِدَاءً بِالسَّلَفِ. وَقِيلَ: الْأَفْضَلُ التَّلَفُّظُ صِيَانَةً لِنَفْسِهِ. وَقِيلَ: إنْ كَانَ مِمَّنْ يُتَوَقَّعُ مِنْهُ النِّكَايَةُ فِي الْعَدُوِّ، وَالْقِيَامُ بِأَحْكَامِ الشَّرْعِ فَالْأَفْضَلُ التَّلَفُّظُ لِمَصْلَحَةِ بَقَائِهِ، وَإِلَّا فَالْأَفْضَلُ الِامْتِنَاعُ.

الثَّانِي: الْقتل الْمُحَرَّمُ لِحَقِّ اللَّهِ، ولا يُبَاحُ بِهِ، بِلَا خِلَافٍ، بِخِلَافِ الْمُحَرَّمِ لِلْمَالِيَّةِ، كَنِسَاءِ الْحَرْبِ وَصِبْيَانِهِمْ، فَيُبَاحُ بِهِ.

الثَّالِث: الزِّنَا، وَلَا يُبَاحُ بِهِ بِالِاتِّفَاقِ أَيْضًا ; لِأَنَّ مَفْسَدَتَهُ أَفْحَشُ مِنْ الصَّبْرِ عَلَى الْقَتْلِ وَسَوَاءٌ كَانَ الْمُكْرَهُ رَجُلًا، أَوْ امْرَأَةً.

الرَّابِعُ: اللِّوَاطُ، وَلَا يُبَاحُ بِهِ أَيْضًا.

الْخَامِسُ: الْقَذْفُ. قَالَ الْعَلَائِيُّ: لَمْ أَرَ مَنْ تَعَرَّضَ لَهُ، وَفِي كُتُبِ الْحَنَفِيَّةِ: أَنَّهُ يُبَاحُ بِالْإِكْرَاهِ وَلَا يَجِبُ بِهِ حَدٌّ، وَهُوَ الَّذِي تَقْتَضِيهِ قَوَاعِدُ الْمَذْهَبِ. انْتَهَى.

السَّادِسُ:السَّرِقَةُ،قَالَ فِي الْمَطْلَبِ:يَظْهَرُ أَنْ تَلْتَحِقَ بِإِتْلَافِ الْمَالِ;لِأَنَّهَا دُونَ الْإِتْلَافِ.

السَّابِعُ: شُرْبُ الْخَمْرِ وَيُبَاحُ بِهِ قَطْعًا اسْتِبْقَاءً لِلْمُهْجَةِ، كَمَا يُبَاحُ لِمَنْ غَصَّ بِلُقْمَةٍ أَنْ يُسِيغَهَا بِهِ، وَلَكِنْ لَا يَجِبُ عَلَى الصَّحِيحِ، كَمَا فِي أَصْلِ الرَّوْضَةِ.

الثَّامِنُ:شُرْبُ الْبَوْلِ، وَأَكْلُ الْمَيْتَةِ، وَيُبَاحَانِ. وَفِي الْوُجُوبِ:احْتِمَالَانِ لِلْقَاضِي حُسَيْنٍ.

التَّاسِعُ: إتْلَافُ مَالِ الْغَيْرِ وَيُبَاحُ بِهِ، بَلْ يَجِبُ قَطْعًا، كَمَا يَجِبُ عَلَى الْمُضْطَرِّ أَكْلُ طَعَامِ غَيْرِهِ.

الْعَاشِرُ: شَهَادَةُ الزُّورِ، فَإِنْ كَانَتْ تَقْتَضِي قَتْلًا، أَوْ قَطْعًا أُلْحِقَتْ بِهِ، أَوْ إتْلَافَ مَالٍ أُلْحِقَتْ بِهِ، أَوْ جَلْدًا، فَهُوَ مَحَلُّ نَظَرٍ، إذْ يُفْضِي إلَى الْقَتْلِ.

الْحَادِيَ عَشَرَ: الْفِطْرُ فِي رَمَضَانَ، يُبَاح بِهِ، بَلْ يَجِبُ عَلَى الصَّحِيحِ.

الثَّانِي عَشَرَ: الْخُرُوجُ مِنْ صَلَاةِ الْفَرْضِ: وَهُوَ كَالْفِطْرِ.

فَائِدَةٌ: ضَبَطَ الْأَوْدَنِيُّ هَذِهِ الصُّوَرَ: بِأَنَّ مَا يَسْقُطُ بِالتَّوْبَةِ، يَسْقُطُ حُكْمُهُ بِالْإِكْرَاهِ، وَمَا لَا فَلَا، نَقَلَهُ فِي الرَّوْضَةِ وَأَصْلِهَا.

قَالَ فِي الْخَادِمِ: وَقَدْ أُورِدَ عَلَيْهِ شُرْبُ الْخَمْرِ، فَإِنَّهُ يُبَاحُ بِالْإِكْرَاهِ، وَلَا يَسْقُطُ حَدُّهُ بِالتَّوْبَةِ وَكَذَلِكَ الْقَذْفُ.

[مَا يُتَصَوَّرُ فِيهِ الْإِكْرَاهُ وَمَا لَا]

قَالَ الْعُلَمَاءُ: لَا يُتَصَوَّرُ الْإِكْرَاهُ عَلَى شَيْءٍ مِنْ أَفْعَالِ الْقُلُوبِ.

وَفِي الزِّنَا: وَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا: أَنَّهُ يُتَصَوَّرُ ; لِأَنَّهُ مَنُوطٌ بِالْإِيلَاجِ وَالثَّانِي: لَا ; لِأَنَّ الْإِيلَاجَ، إنَّمَا يَكُونُ مَعَ الِانْتِشَارِ، وَذَلِكَ رَاجِعٌ إلَى الِاخْتِيَارِ وَالشَّهْوَةِ.

[مَا يَحْصُلُ بِهِ الْإِكْرَاهُ]

قَالَ الرَّافِعِيُّ: الَّذِي مَالَ إلَيْهِ الْمُعْتَبِرُونَ: أَنَّ الْإِكْرَاهَ عَلَى الْقَتْلِ لَا يَحْصُلُ إلَّا بِالتَّخْوِيفِ بِالْقَتْلِ، أَوْ مَا يُخَافُ مِنْهُ الْقَتْلُ.، وَأَمَّا غَيْرُهُ، فَفِيهِ سَبْعَةُ أَوْجُهٍ:

أَحَدُهَا: لَا يَحْصُلُ إلَّا بِالْقَتْلِ.

الثَّانِي: الْقَتْلُ، أَوْ الْقَطْعُ، أَوْ ضَرْبٌ يُخَافُ مِنْهُ الْهَلَاكُ.

الثَّالِثُ: مَا يَسْلُبُ الِاخْتِيَارَ، وَيَجْعَلُهُ كَالْهَارِبِ مِنْ الْأَسَدِ الَّذِي يَتَخَطَّى الشَّوْكَ وَالنَّارَ وَلَا يُبَالِي، فَيَخْرُجُ عَنْهُ الْحَبْسُ.

الرَّابِعُ: اشْتِرَاطُ عُقُوبَةٍ بَدَنِيَّةٍ، يَتَعَلَّقُ بِهَا قَوَدٌ.

الْخَامِسُ: اشْتِرَاطُ عُقُوبَةٍ شَدِيدَةٍ تَتَعَلَّقُ بِبَدَنِهِ، كَالْحَبْسِ الطَّوِيلِ.

السَّادِسُ: أَنَّهُ يَحْصُلُ بِمَا ذُكِرَ وَبِأَخْذِ الْمَالِ، أَوْ إتْلَافِهِ، وَالِاسْتِخْفَافِ بِالْأَمَاثِلِ، وَإِهَانَتِهِمْ، كَالصَّفْعِ بِالْمَلَأِ، وَتَسْوِيدِ الْوَجْهِ. وَهَذَا اخْتِيَارُ جُمْهُورِ الْعِرَاقِيِّينَ، وَصَحَّحَهُ الرَّافِعِيُّ.

السَّابِعُ: وَهُوَ اخْتِيَارُ النَّوَوِيِّ فِي الرَّوْضَةِ -: أَنَّهُ يَحْصُلُ بِكُلِّ مَا يُؤْثِرُ الْعَاقِلُ الْإِقْدَامَ عَلَيْهِ، حَذَرًا مَا هُدِّدَ بِهِ وَذَاكَ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْأَشْخَاصِ، وَالْأَفْعَالِ الْمَطْلُوبَةِ، وَالْأُمُورِ الْمَخُوفِ بِهَا فَقَدْ يَكُونُ الشَّيْءُ إكْرَاهًا فِي شَيْءٍ دُونَ غَيْرِهِ، وَفِي حَقِّ شَخْصٍ دُونَ آخَرَ.

فَالْإِكْرَاهُ عَلَى الطَّلَاقِ يَكُونُ بِالتَّخْوِيفِ بِالْقَتْلِ، وَالْقَطْعِ، وَالْحَبْسِ الطَّوِيلِ وَالضَّرْبِ الْكَثِيرِ وَالْمُتَوَسِّطِ لِمَنْ لَا يَحْتَمِلُهُ بَدَنُهُ وَلَمْ يَعْتَدْهُ، وَبِتَخْوِيفِ ذِي الْمُرُوءَةِ بِالصَّفْعِ فِي الْمَلَإِ وَتَسْوِيدِ الْوَجْهِ وَنَحْوِهِ، وَكَذَا بِقَتْلِ الْوَالِدِ وَإِنْ عَلَا وَالْوَلَدِ وَإِنْ سَفَلَ عَلَى الصَّحِيحِ لَا سَائِرِ الْمَحَارِمِ، وَإِتْلَافِ الْمَالِ عَلَى الْأَصَحِّ.

وَإِنْ كَانَ الْإِكْرَاهُ عَلَى الْقَتْلِ، فَالتَّخْوِيفُ بِالْحَبْسِ، وَقَتْلِ الْوَلَدِ لَيْسَ إكْرَاهًا.

وَإِنْ كَانَ عَلَى إتْلَافِ مَالٍ فَالتَّخْوِيفُ بِجَمِيعِ ذَلِكَ إكْرَاهٌ.

قَالَ النَّوَوِيُّ: وَهَذَا الْوَجْهُ أَصَحُّ لَكِنْ فِي بَعْضِ تَفْصِيلِهِ الْمَذْكُورِ نَظَرٌ، وَالتَّهْدِيدُ بِالنَّفْيِ عَنْ الْبَلَدِ إكْرَاهٌ عَلَى الْأَصَحِّ ; لِأَنَّ مُفَارَقَةَ الْوَطَنِ شَدِيدَةٌ، وَلِهَذَا جُعِلَتْ عُقُوبَةً لِلزَّانِي.

وَكَذَا تَهْدِيدُ الْمَرْأَةِ بِالزِّنَا، وَالرَّجُلِ بِاللِّوَاطِ، وَلَا بُدَّ فِي كُلِّ ذَلِكَ مِنْ أُمُورٍ:

أَحَدُهَا: قُدْرَةُ الْمُكْرِهِ عَلَى تَحْقِيقِ مَا هَدَّدَ بِهِ بِوِلَايَةٍ، أَوْ تَغَلُّبٍ، أَوْ قُرْبِ هُجُومٍ.

ثَانِيهَا: عَجْزُ الْمُكْرَهِ عَنْ دَفْعِهِ بِهَرَبٍ، أَوْ اسْتِغَاثَةٍ، أَوْ مُقَاوَمَةٍ.

ثَالِثُهَا: ظَنُّهُ أَنَّهُ إنْ امْتَنَعَ عَمَّا أُكْرِهَ عَلَيْهِ أُوقِعَ بِهِ الْمُتَوَعَّدُ.

رَابِعُهَا: كَوْنُ الْمُتَوَعَّدِ مِمَّا يَحْرُمُ تَعَاطِيهِ عَلَى الْمُكْرَهِ.

فَلَوْ قَالَ وَلِيُّ الْقِصَاصِ لِلْجَانِي: طَلِّقْ امْرَأَتَك، وَإِلَّا اقْتَصَصْت مِنْك لَمْ يَكُنْ إكْرَاهًا.

خَامِسُهَا: أَنْ يَكُونَ عَاجِلًا، فَلَوْ قَالَ: طَلِّقْهَا وَإِلَّا قَتَلْتُك غَدًا، فَلَيْسَ بِإِكْرَاهٍ.

سَادِسُهَا: أَنْ يَكُونَ مُعَيَّنًا، فَلَوْ قَالَ: أُقْتُلْ زَيْدًا، أَوْ عَمْرًا، فَلَيْسَ بِإِكْرَاهٍ.

سَابِعُهَا: أَنْ يَحْصُلَ بِفِعْلِ الْمُكْرَهِ عَلَيْهِ التَّخَلُّصُ مِنْ الْمُتَوَعَّدِ بِهِ.

فَلَوْ قَالَ: أُقْتُلْ نَفْسَك ; وَإِلَّا قَتَلْتُكَ، فَلَيْسَ بِإِكْرَاهٍ.

وَلَا يَحْصُلُ الْإِكْرَاهُ بِقَوْلِهِ:وَإِلَّا قَتَلْت نَفْسِي،أَوْ كَفَرْت،أَوْ أَبْطَلْت صَوْمِي،أَوْ صَلَاتِي.

وَيُشْتَرَطُ فِي الْإِكْرَاهِ عَلَى كَلِمَةِ الْكُفْرِ طُمَأْنِينَةُ الْقَلْبِ بِالْإِيمَانِ.

فَلَوْ نَطَقَ مُعْتَقِدًا بِهَا كَفَرَ، وَلَوْ نَطَقَ غَافِلًا عَنْ الْكُفْرِ وَالْإِيمَانِ فَفِي رِدَّتِهِ وَجْهَانِ فِي الْحَاوِي. قَالَ فِي الْمَطْلَبِ: وَالْآيَةُ تَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ مُرْتَدٌّ.

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: وَالْأَحْوَالُ الثَّلَاثَةُ يَأْتِي مِثْلُهَا فِي الطَّلَاقِ، وَلَا يُشْتَرَطُ فِي الطَّلَاقِ التَّوْرِيَةُ، بِأَنْ يَنْوِيَ غَيْرَهَا عَلَى الْأَصَحِّ.

وَفِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ: نَصَّ الشَّافِعِيُّ عَلَى أَنَّ مَنْ أُكْرِهَ عَلَى شُرْبِ الْخَمْرِ، أَوْ أَكْلِ مُحَرَّمٍ يَجِبُ أَنْ يَتَقَيَّأَ إذَا قَدَرَ.

[أَمْرُ السُّلْطَانِ هَلْ يَكُونُ إكْرَاهًا]

اُخْتُلِفَ فِي أَمْرِ السُّلْطَانِ، هَلْ يَنْزِلُ مَنْزِلَةَ الْإِكْرَاهِ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ، أَوْ قَوْلَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: لَا، وَإِنَّمَا الْإِكْرَاهُ بِالتَّهْدِيدِ صَرِيحًا، كَغَيْرِ السُّلْطَانِ.

وَالثَّانِي: نَعَمْ، لِعِلَّتَيْنِ:

إحْدَاهُمَا: أَنَّ الْغَالِبَ مِنْ حَالِهِ السَّطْوَةُ عِنْدَ الْمُخَالَفَةِ.

وَالثَّانِي: أَنَّ طَاعَتَهُ وَاجِبَةٌ فِي الْجُمْلَةِ، فَيَنْتَهِضُ ذَلِكَ شُبْهَةً.

[حُكْمُ الْحَاكِمِ وَحُكْمُ الشَّرْعِ هَلْ يَنْزِلَانِ مَنْزِلَةَ الْإِكْرَاهِ]

وَأَمَّا حُكْمُ الْحَاكِمِ وَحُكْمُ الشَّرْعِ فَهَلْ يَنْزِلَانِ مَنْزِلَتَهُ؟ فِيهِ فُرُوعٌ:

مِنْهَا: لَوْ حَلَفَ لَا يُفَارِقُهُ، حَتَّى يَسْتَوْفِيَ حَقَّهُ فَأَفْلَسَ. وَمَنَعَهُ الْحَاكِمُ مِنْ مُلَازَمَتِهِ، فَفِيهِ قَوْلَا الْمُكْرَهِ.

وَمِنْهَا: لَوْ حَلَفَ لَيَطَأَنَّ زَوْجَتَهُ اللَّيْلَةَ: فَوَجَدَهَا حَائِضًا، لَمْ يَحْنَثْ، كَمَا لَوْ أُكْرِهَ عَلَى تَرْكِ الْوَطْءِ.

وَمِنْهَا: قَالَ: إنْ لَمْ تَصُومِي غَدًا فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَحَاضَتْ فَوُقُوعُ الطَّلَاقِ عَلَى الْخِلَافِ فِي الْمُكْرَهِ.

وَمِنْهَا: لَوْ حَلَفَ لَا يَحْلِفُ يَمِينًا مُغَلَّظَةً، فَوَجَبَ عَلَيْهِ يَمِينٌ وَقُلْنَا: بِوُجُوبِ التَّغْلِيظِ حَلَفَ، وَحَنِثَ.

[الْقَوْلُ فِي النَّائِمِ وَالْمَجْنُونِ وَالْمُغْمَى عَلَيْهِ]:

قَالَ رَسُولُ اللَّهِ: صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ: عَنْ النَّائِمِ، حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنْ الْمُبْتَلَى حَتَّى يَبْرَأَ، وَعَنْ الصَّبِيِّ حَتَّى يَكْبُرَ» . هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحٌ، أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُد بِهَذَا اللَّفْظِ. مِنْ حَدِيثِ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا. وَأَخْرَجَهُ مِنْ حَدِيثِ عَلِيٍّ وَعُمَرَ بِلَفْظِ: «عَنْ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَبْرَأَ، وَعَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَعْقِلَ» وَأَخْرَجَهُ أَيْضًا عَنْهُمَا بِلَفْظِ «عَنْ الْمَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ» ، وَبِلَفْظِ «عَنْ الصَّبِيِّ، حَتَّى يَحْتَلِمَ» وَبِلَفْظِ «حَتَّى يَبْلُغَ» .

قَالَ الشَّيْخُ أَبُو إسْحَاقَ: " الْعَقْلُ " صِفَةٌ يُمَيَّزُ بِهَا الْحَسَنُ وَالْقَبِيحُ، قَالَ بَعْضُهُمْ: وَيُزِيلُهُ الْجُنُونُ وَالْإِغْمَاءُ وَالنَّوْمُ.

وَقَالَ الْغَزَالِيُّ: الْجُنُونُ يُزِيلُهُ وَالْإِغْمَاءُ يَغْمُرُهُ وَالنَّوْمُ يَسْتُرُهُ.

وَاعْلَمْ: أَنَّ الثَّلَاثَةَ قَدْ يَشْتَرِكُونَ فِي أَحْكَامٍ، وَقَدْ يَنْفَرِدُ النَّائِمُ عَنْ الْمَجْنُونِ. وَالْمُغْمَى عَلَيْهِ تَارَةً يَلْحَقُ بِالنَّائِمِ، وَتَارَةً يَلْحَقُ بِالْمَجْنُونِ.

وَبَيَانُ ذَلِكَ بِفُرُوعٍ:

الْأَوَّلُ: الْحَدَثُ يَشْتَرِكُ فِيهِ الثَّلَاثَةُ.

الثَّانِي: قَضَاءُ الصَّلَاةِ إذَا اسْتَغْرَقَ ذَلِكَ الْوَقْتَ، يَجِبُ عَلَى النَّائِمِ، دُونَ الْمَجْنُونِ، وَالْمُغْمَى عَلَيْهِ كَالْمَجْنُونِ.

الثَّالِثُ: قَضَاءُ الصَّوْمِ إذَا اسْتَغْرَقَ النَّهَارَ، يَجِبُ عَلَى الْمُغْمَى عَلَيْهِ بِخِلَافِ الْمَجْنُونِ. وَالْفَرْقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الصَّلَاةِ كَثْرَةُ تَكَرُّرِهَا، وَنَظِيرُهُ: وُجُوبُ قَضَاءِ الصَّوْمِ عَلَى الْحَائِضِ وَالنُّفَسَاءِ، دُونَ الصَّلَاةِ.

وَأَمَّا النَّائِمُ: إذَا اسْتَغْرَقَ النَّهَارَ وَكَانَ نَوَى مِنْ اللَّيْلِ، فَإِنَّهُ يَصِحُّ صَوْمُهُ عَلَى الْمَذْهَبِ.

وَالْفَرْقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمُغْمَى عَلَيْهِ: أَنَّهُ ثَابِتُ الْعَقْلِ ; لِأَنَّهُ إذَا نُبِّهَ انْتَبَهَ بِخِلَافِهِ، وَفِي النَّوْمِ وَجْهٌ أَنَّهُ يَضُرُّ كَالْإِغْمَاءِ

وَفِي الْإِغْمَاءِ وَجْهٌ: أَنَّهُ لَا يَضُرُّ كَالنَّوْمِ، وَلَا خِلَافَ فِي الْجُنُونِ، وَأَمَّا غَيْرُ الْمُسْتَغْرِقِ مِنْ الثَّلَاثَةِ، فَالنَّوْمُ لَا يَضُرُّ بِالْإِجْمَاعِ، وَفِي الْجُنُونِ قَوْلَانِ: الْجَدِيدُ الْبُطْلَانُ ; لِأَنَّهُ مُنَافٍ لِلصَّوْمِ، كَالْحَيْضِ وَقَطَعَ بِهِ بَعْضُهُمْ.

وَفِي الْإِغْمَاءِ طُرُقٌ:

أَحَدُهَا: لَا يَضُرُّ إنْ أَفَاقَ جُزْءًا مِنْ النَّهَارِ، سَوَاءٌ كَانَ فِي أَوَّلِهِ أَوْ آخِرِهِ.

وَالثَّانِي: الْقَطْعُ بِأَنَّهُ إنْ أَفَاقَ فِي أَوَّلِهِ صَحَّ، وَإِلَّا فَلَا.

وَالثَّالِثُ: وَهُوَ الْأَصَحُّ فِيهِ أَرْبَعَةُ أَقْوَالٍ أَظْهَرُهَا لَا يَضُرُّ إنْ أَفَاقَ لَحْظَةً مَا.

وَالثَّانِي: فِي أَوَّلِهِ خَاصَّةً.

وَالثَّالِثُ: فِي طَرَفَيْهِ.

وَالرَّابِعُ: يَضُرُّ مُطْلَقًا فِيهِ، فَتُشْتَرَطُ الْإِفَاقَةُ جَمِيعَ النَّهَارِ.

الْخَامِسُ: يَجُوزُ لِلْوَلِيِّ أَنْ يُحْرِمَ عَنْ الْمَجْنُونِ بِخِلَافِ الْمُغْمَى عَلَيْهِ.

السادس: الْوُقُوفُ بِعَرَفَةَ لَا يَصِحُّ مِنْ الْمَجْنُونِ ; وَالْمُغْمَى عَلَيْهِ مِثْلُهُ فِي الْأَصَحِّ، بِخِلَافِ النَّائِمِ الْمُسْتَغْرِقِ فِي الْأَصَحِّ.

السابع: يَبْطُلُ بِالْجُنُونِ كُلُّ عَقْدٍ جَائِزٍ، كَالْوَكَالَةِ إلَّا فِي رَمْيِ الْجِمَارِ، وَالْإِيدَاعِ وَالْعَارِيَّةِ وَالْكِتَابَةِ الْفَاسِدَةِ، وَلَا يَبْطُلُ بِالنَّوْمِ. وَفِي الْإِغْمَاءِ وَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا كَالْمَجْنُونِ.

الثامن: يَنْعَزِلُ الْقَاضِي بِجُنُونِهِ وَبِإِغْمَائِهِ بِخِلَافِ النَّوْمِ.

التاسع: يَنْعَزِلُ الْإِمَامُ الْأَعْظَمُ بِالْجُنُونِ: وَلَا يَنْعَزِلُ بِالْإِغْمَاءِ ; لِأَنَّهُ مُتَوَقَّعُ الزَّوَالِ.

العاشر: يُزَوِّجُ الْمَجْنُونَ وَلِيُّهُ بِشَرْطِهِ الْمَعْرُوفِ وَلَا يُزَوِّجُ الْمُغْمَى عَلَيْهِ كَمَا يُفْهَمَ مِنْ كَلَامِهِمْ، وَهُوَ نَظِيرُ الْإِحْرَامِ بِالْحَجِّ.

الحادي عشر:لَا يَجُوزُ الْجُنُونُ عَلَى الْأَنْبِيَاءِ ; لِأَنَّهُ نَقْصٌ وَيَجُوزُ عَلَيْهِمْ الْإِغْمَاءُ ; لِأَنَّهُ مَرَضٌ، وَنَبَّهَ السُّبْكِيُّ عَلَى أَنَّ الْإِغْمَاءَ الَّذِي يَحْصُلُ لَهُمْ لَيْسَ كَالْإِغْمَاءِ الَّذِي يَحْصُلُ لِآحَادِ النَّاسِ، وَإِنَّمَا هُوَ لِغَلَبَةِ الْأَوْجَاعِ لِلْحَوَاسِّ الظَّاهِرَةِ فَقَطْ دُونَ الْقَلْبِ.

قَالَ: لِأَنَّهُ قَدْ وَرَدَ أَنَّهُ إنَّمَا تَنَامُ أَعْيُنُهُمْ دُون قُلُوبِهِمْ، فَإِذَا حُفِظَتْ قُلُوبُهُمْ وَعُصِمَتْ مِنْ النَّوْمِ الَّذِي هُوَ أَخَفُّ مِنْ الْإِغْمَاءِ، فَمِنْ الْإِغْمَاءِ بِطَرِيقِ الْأَوْلَى، انْتَهَى. وَهُوَ نَفِيسٌ جِدًّا.

الثاني عشر: يَشْتَرِكُ الثَّلَاثَةُ فِي عَدَمِ صِحَّةِ مُبَاشَرَةِ الْعِبَادَةِ وَالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ، وَجَمِيعِ التَّصَرُّفَاتِ مِنْ الْعُقُودِ وَالْفُسُوخِ كَالطَّلَاقِ وَالْعِتْقِ، وَفِي غَرَامَةِ الْمُتْلَفَاتِ وَأُرُوشِ الْجِنَايَاتِ.

الثالث عشر: لَا يَنْقَطِعُ خِيَارُ الْمَجْلِسِ بِالْجُنُونِ وَالْإِغْمَاءِ عَلَى الصَّحِيحِ. وَلَمْ أَرَ مَنْ تَعَرَّضَ لِلنَّوْمِ.

[فَرْعٌ: يُسَنُّ إيقَاظُ النَّائِمِ لِلصَّلَاةِ]:

فَرْعٌ قَالَ النَّوَوِيُّ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ: يُسَنُّ إيقَاظُ النَّائِمِ لِلصَّلَاةِ، لَا سِيَّمَا إنْ ضَاقَ وَقْتُهَا.

وَأَمَّا إيقَاظُ النَّائِمِ الَّذِي لَمْ يُصَلِّ، فمن نَامَ بَعْدَ الْوُجُوبِ - يَجِبُ إيقَاظُهُ مِنْ بَابِ النَّهْيِ عَنْ الْمُنْكَرِ.

وَأَمَّا الَّذِي نَامَ قَبْلَ الْوَقْتِ فَلَا ; لِأَنَّ التَّكْلِيفَ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ، لَكِنْ إذَا لَمْ يُخْشَ عَلَيْهِ ضَرَرٌ فَالْأَوْلَى إيقَاظُهُ ; لِيَنَالَ الصَّلَاةَ فِي الْوَقْتِ انْتَهَى مُلَخَّصًا.

[الْقَوْلُ فِي تَكْلِيف السَّكْرَانِ]:

الْقَوْلُ فِي السَّكْرَانِ " اُخْتُلِفَ فِي تَكْلِيفِهِ عَلَى قَوْلَيْنِ " وَالْأَصَحُّ الْمَنْصُوصُ فِي الْأُمِّ: أَنَّهُ مُكَلَّفٌ. قَالَ الرَّافِعِيُّ: وَفِي مَحَلِّ الْقَوْلَيْنِ أَرْبَعُ طُرُقٍ:

أَصَحُّهَا: أَنَّهُمَا جَارِيَانِ فِي أَقْوَالِهِ وَأَفْعَالِهِ كُلِّهَا، مَا لَهُ وَمَا عَلَيْهِ.

وَالثَّانِي: أَنَّهُمَا فِي أَقْوَالِهِ كُلِّهَا، كَالطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ وَالْإِسْلَامِ وَالرِّدَّةِ، وَالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ وَغَيْرِهَا، وَأَمَّا أَفْعَالُهُ: كَالْقَتْلِ وَالْقَطْعِ وَغَيْرِهَا، فَكَأَفْعَالِ الصَّاحِي بِلَا خِلَافٍ لِقُوَّةِ الْأَفْعَالِ.

الثَّالِثُ: أَنَّهُمَا فِي الطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ وَالْجِنَايَاتِ.

وَأَمَّا بَيْعُهُ وَشِرَاؤُهُ وَغَيْرُهُمَا مِنْ الْمُعَاوَضَاتِ، فَلَا يَصِحُّ بِلَا خِلَافٍ ; لِأَنَّهُ لَا يَعْلَمُ مَا يَعْقِدُ عَلَيْهِ وَالْعِلْمُ شَرْطٌ فِي الْمُعَامَلَاتِ.

الرَّابِعُ: أَنَّهُمَا فِيمَا لَهُ، كَالنِّكَاحِ وَالْإِسْلَامِ، أَمَّا مَا عَلَيْهِ كَالْإِقْرَارِ وَالطَّلَاقِ وَالضَّمَانِ، فَيَنْفُذُ قَطْعًا تَغْلِيظًا، وَعَلَى هَذَا لَوْ كَانَ لَهُ مِنْ وَجْهٍ، وَعَلَيْهِ مِنْ وَجْهٍ، كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ نَفَذَ تَغْلِيبًا بِطَرِيقِ التَّغْلِيظِ.

[حَدُّ السُّكْرِ]

" فِيهِ عِبَارَاتٌ " قَالَ الشَّافِعِيُّ: السَّكْرَانُ هُوَ الَّذِي اخْتَلَطَ كَلَامُهُ الْمَنْظُومُ وَانْكَشَفَ سِرُّهُ الْمَكْتُومُ.

وَقَالَ الْمُزَنِيّ: هُوَ الَّذِي لَا يُفَرِّقُ بَيْنَ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ وَلَا بَيْنَ أُمِّهِ وَامْرَأَتِهِ.

وَقِيلَ: هُوَ الَّذِي يُفْصِحُ بِمَا كَانَ يَحْتَشِمُ مِنْهُ.

وَقِيلَ: الَّذِي يَتَمَايَلُ فِي مَشْيِهِ وَيَهْذِي فِي كَلَامِهِ وَقِيل: الَّذِي لَا يَعْلَمُ مَا يَقُولُ .

وَقَالَ الإمام: الشَّارِبُ لَهُ ثَلَاثَةُ أَحْوَالٍ:

أَوَّلُهَا: هِزَّةٌ وَنَشَاطٌ، يَأْخُذُهُ إذَا دَبَّتْ الْخَمْرُ فِيهِ وَلَمْ تَسْتَوْلِ عَلَيْهِ بَعْدُ، وَلَا يَزُولُ الْعَقْلُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ بِلَا خِلَافٍ، فَهَذَا يَنْفُذُ طَلَاقُهُ وَتَصَرُّفَاتُهُ لِبَقَاءِ عَقْلِهِ.

الثَّانِيَةُ: نِهَايَةُ السُّكْرِ: وَهُوَ أَنْ يَصِيرَ طَافِحًا وَيَسْقُطُ كَالْمَغْشِيِّ عَلَيْهِ، لَا يَتَكَلَّمُ وَلَا يَكَادُ يَتَحَرَّكُ، فَلَا يَنْفُذُ طَلَاقُهُ وَلَا غَيْرُهُ ; لِأَنَّهُ لَا عَقْلَ لَهُ.

الثَّالِثَةُ: حَالَةٌ مُتَوَسِّطَةٌ بَيْنَهُمَا: وَهُوَ أَنْ تَخْتَلِطَ أَحْوَالُهُ وَلَا تَنْتَظِمَ أَقْوَالُهُ وَأَفْعَالُهُ وَيَبْقَى تَمْيِيزٌ وَفَهْمٌ وَكَلَامٌ، فَهَذِهِ الثَّلَاثَةُ سُكْرٌ، وَفِيهَا الْقَوْلَانِ.

[الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ الصَّبِيِّ]:

قَالَ فِي كِفَايَةِ الْمُتَحَفِّظِ: الْوَلَدُ مَا دَامَ فِي بَطْنِ أُمِّهِ فَهُوَ جَنِينٌ، فَإِذَا وَلَدَتْهُ سُمِّيَ صَبِيًّا، فَإِذَا فُطِمَ سُمِّيَ غُلَامًا، إلَى سَبْعِ سِنِينَ، ثُمَّ يَصِيرُ يَافِعًا، إلَى عَشْرٍ، ثُمَّ يَصِيرُ حَزْوَرًا، إلَى خَمْسَ عَشْرَةَ انْتَهَى.

وَالْفُقَهَاءُ يُطْلِقُونَ الصَّبِيَّ عَلَى مَنْ لَمْ يَبْلُغْ، وَهُوَ فِي الْأَحْكَامِ عَلَى أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ:

الْأَوَّلُ: مَا لَا يُلْحَقُ فِيهِ بِالْبَالِغِ، بِلَا خِلَافٍ، وَذَلِكَ فِي التَّكَالِيفِ الشَّرْعِيَّةِ: مِنْ الْوَاجِبَاتِ وَالْمُحَرَّمَاتِ، وَالْحُدُودِ. وَالتَّصَرُّفَاتِ: مِنْ الْعُقُودِ، وَالْفُسُوخِ، وَالْوِلَايَاتِ. وَمِنْهَا: تَحَمُّلُ الْعَقْلِ.

الثَّانِي: مَا يُلْحَق فِيهِ بِالْبَالِغِ، بِلَا خِلَافٍ عِنْدَنَا وَفِي ذَلِكَ فُرُوعٌ: مِنْهَا وُجُوبُ الزَّكَاةِ فِي مَالِهِ، وَالْإِنْفَاقِ عَلَى قَرِيبِهِ مِنْهُ، وَبُطْلَانُ عِبَادَتِهِ بِتَعَمُّدِ الْمُبْطِلِ لَا خِلَافَ فِي ذَلِكَ: فِي الطَّهَارَةِ، وَالصَّلَاةِ، وَالصَّوْمِ، وَصِحَّةُ الْعِبَادَاتِ مِنْهُ، وَتَرَتُّبُ الثَّوَابِ عَلَيْهَا، وَإِمَامَتُهُ فِي غَيْرِ الْجُمُعَةِ وَوُجُوبِ تَبْيِيتِ النِّيَّةِ فِي صَوْمِ رَمَضَانَ. .

الثَّالِثُ: مَا فِيهِ خِلَافٌ، وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ كَالْبَالِغِ وَفِيهِ فُرُوعٌ:

الْأَوَّلُ: إذَا أَحْدَثَ الصَّبِيُّ، أَوْ أَجْنَبَ، وَتَطَهَّرَ، فَطَهَارَتُهُ كَامِلَةٌ، فَلَوْ بَلَغَ صَلَّى بِهَا.

الثَّانِي: فِي صِحَّةِ أَذَانِهِ وَجْهَانِ: الصَّحِيحُ - وَبِهِ قَطَعَ الْجُمْهُورُ -: صِحَّتُهُ، لَكِنْ يُكْرَهُ.

الثَّالِثُ: الْقِيَامُ فِي صَلَاةِ الْفَرْضِ هَلْ يَجِبُ فِي صَلَاةِ الصَّبِيِّ؟وَجْهَانِ.

الرَّابِعُ: فِي صِحَّةِ إمَامَتِهِ فِي الْجُمُعَةِ قَوْلَانِ أَصَحُّهُمَا:الصِّحَّةُ بِشَرْطِ أَنْ يَتِمَّ الْعَدَدُ بِغَيْرِهِ.

الْخَامِسُ: فِي سُقُوطِ فَرْضِ صَلَاةِ الْجِنَازَةِ بِهِ وَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا السُّقُوطُ ; لِأَنَّهُ تَصِحُّ إمَامَتُهُ فَأَشْبَهَ الْبَالِغَ.

وَفِي نَظِيرِهِ مِنْ رَدِّ السَّلَامِ وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا: عَدَمُ السُّقُوطِ.

وَالْفَرْقُ: أَنَّ الْمَقْصُودَ هُنَاكَ الدُّعَاءُ وَهُوَ حَاصِلٌ، وَهُنَا الْأَمَانُ.

السَّادِسُ: فِي جَوَازِ تَوْكِيلِهِ فِي دَفْعِ الزَّكَاةِ وَجْهَانِ: الْأَصَحُّ الْجَوَازُ.

السَّابِعُ: يَجُوزُ اعْتِمَادُ قَوْلِهِ فِي الْإِذْنِ وَدُخُولِ دَارٍ وَإِيصَالِ هَدِيَّةٍ فِي الْأَصَحِّ.

الثَّامِنُ: يَحْصُلُ بِوَطْئِهِ التَّحْلِيلُ عَلَى الْمَشْهُورِ، إذَا كَانَ مِمَّنْ يَتَأَتَّى مِنْهُ الْجِمَاعُ، أَمَّا الصَّغِيرَةُ الْمُطَلَّقَةُ ثَلَاثًا إذَا وُطِئَتْ فَفِيهَا طَرِيقَانِ، أَصَحُّهُمَا: الْحِلُّ قَطْعًا، وَالثَّانِي: فِي الَّتِي لَا تُشْتَهَى الْوَجْهَانِ فِي الصَّبِيِّ.

التَّاسِعُ: الْتِقَاطُهُ صَحِيحٌ عَلَى الْمَذْهَبِ، كَاحْتِطَابِهِ وَاصْطِيَادِهِ.

الْعَاشِرُ: فِي وُجُوبِ الرَّدِّ عَلَيْهِ إذَا سَلَّمَ، وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا الْوُجُوبُ.

الْحَادِيَ عَشَرَ: فِي حِلِّ مَا ذَبَحَهُ، قَوْلَانِ أَصَحُّهُمَا الْحِلُّ، فَإِنْ كَانَ مُمَيِّزًا حَلَّ قَطْعًا.

الرَّابِعُ: مَا فِيهِ خِلَافٌ، وَالْأَصَحُّ: أَنَّهُ لَيْسَ كَالْبَالِغِ. وَفِيهِ فُرُوعٌ:

الْأَوَّلُ: سُقُوطُ السَّلَامِ بِرَدِّهِ كَمَا مَرَّ.

الثَّانِي: وُجُوبُ نِيَّةِ الْفَرْضِيَّةِ فِي الصَّلَاةِ. الْأَصَحُّ: لَا يُشْتَرَطُ فِي حَقِّهِ، كَمَا صَوَّبَهُ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ.

الثَّالِثُ: قَبُولُ رِوَايَتِهِ، فِيهِ وَجْهَانِ، وَالْأَصَحُّ: الْمَنْعُ.

الرَّابِعُ وَالْخَامِسُ فِي وَصِيَّتِهِ، وَتَدْبِيرِهِ، قَوْلَانِ، وَالْأَظْهَرُ: بُطْلَانُهُمَا.

السَّادِسُ: فِي مَنْعِهِ مِنْ مَسِّ الْمُصْحَفِ، وَهُوَ مُحْدِثٌ: وَجْهَانِ، وَالْأَصَحُّ: لَا. قَالَ الْإِسْنَوِيُّ: وَلَمْ أَرَ تَصْرِيحًا بِتَمْكِينِهِ فِي حَالِ الْجَنَابَةِ، وَالْقِيَاسُ: الْمَنْعُ ; لِأَنَّهَا نَادِرَةٌ وَحُكْمُهَا أَغْلَظُ.

السَّابِعُ: فِي مَنْعِهِ مِنْ لُبْسِ الْحَرِيرِ: وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا: لَا يُمْنَعُ.

الثَّامِنُ: إذَا بَطَلَ أَمَانُ رِجَالٍ، لَا يَبْطُلُ أَمَانُ الصِّبْيَانِ، فِي الْأَصَحِّ.

التَّاسِعُ: هَلْ يَجُوزُ أَنْ يَلْتَقِطَ الْمُمَيِّزُ؟ وَجْهَانِ. الصَّحِيحُ: نَعَمْ، كَغَيْرِهِ.

الْعَاشِرُ: إذَا انْفَرَدَ الصِّبْيَانُ بِغَزْوَةٍ وَغَنِمُوا، خُمِّسَتْ. وَفِي الْبَاقِي أَوْجُهٌ:

أَصَحُّهَا: تُقْسَمُ بَيْنَهُمْ كَمَا يُقْسَمُ الرَّضْخُ، عَلَى مَا يَقْتَضِيهِ الرَّأْيُ مِنْ تَسْوِيَةٍ، وَتَفْضِيلٍ.

الثَّانِي: يُقْسَمُ كَالْغَنِيمَةِ. لِلْفَارِسِ: ثَلَاثَةُ أَسْهُمٍ، وَلِلرَّاجِلِ: سَهْمٌ.

وَالثَّالِثُ: يُرْضَخُ لَهُمْ مِنْهُ ; وَيُجْعَلُ الْبَاقِي لِبَيْتِ الْمَالِ.

الْحَادِيَ عَشَرَ: فِي صِحَّةِ الْأَمَانِ مِنْهُ ; وَجْهَانِ. أَصَحُّهُمَا: لَا يَصِحُّ.

ضَابِطٌ:

حَاصِلُ الْمَوَاضِعِ الَّتِي يُقْبَلُ فِيهَا خَبَرُ الْمُمَيِّزِ: الْإِذْنُ فِي دُخُولِ الدَّارِ، وَإِيصَالِ الْهَدِيَّةِ، وَإِخْبَارِهِ بِطَلَبِ صَاحِبِ الدَّعْوَةِ، وَاخْتِيَارِهِ أَحَدَ أَبَوَيْهِ فِي الْحَضَانَةِ، وَدَعْوَاهُ: اسْتِعْجَالَ الْإِنْبَاتِ بِالدَّوَاءِ، وَشِرَاؤُهُ الْمُحَقَّرَاتِ، نَقَلَ ابْنُ الْجَوْزِيِّ الْإِجْمَاعَ عَلَيْهِ.

[مَا يَحْصُلُ بِهِ الْبُلُوغُ]

" هُوَ أَشْيَاءُ ":

الْأَوَّلُ: الْإِنْزَالُ، وَسَوَاءٌ فِيهِ الذَّكَرُ وَالْأُنْثَى.

الثَّانِي: السِّنُّ، وَهُوَ اسْتِكْمَالُ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، وَفِي وَجْهٍ: بِالطَّعْنِ فِي الْخَامِسَةِ عَشْرَةِ.

الثالث: إنبات العانة وهو يقتضي الحكم ببلوغ الكفار، وفي وجه والمسلمين أيضا.

الرَّابِعُ: نَبَاتُ الْإِبْطِ وَاللِّحْيَةِ، وَالشَّارِبِ فِيهِ طَرِيقَانِ:

أَحَدُهُمَا: أَنَّهُ لَا أَثَرَ لَهَا قَطْعًا،وَالثَّانِي: أَنَّهَا كَالْعَانَةِ.

الْخَامِسُ: انْفِرَاقُ الْأَرْنَبَةِ، وَغِلَظ الصَّوْتِ، وَنُهُودِ الثَّدْيِ، وَلَا أَثَرَ لَهَا عَلَى الْمَذْهَبِ، وَتَخْتَصُّ الْمَرْأَةُ بِالْحَيْضِ وَالْحَبَلِ.

[الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ الْعَبْدِ]:

قال أبو حامد في الرونق: يُفَارِقُ الْعَبْدُ الْحُرَّ فِي خَمْسِينَ مَسْأَلَة نذكر شيئا منها:

لَا جِهَادَ عَلَيْهِ، وَلَا تَجِبُ عَلَيْهِ الْجُمُعَةُ، وَلَا تَنْعَقِدُ بِهِ، وَلَا حَجَّ عَلَيْهِ، وَعَوْرَةُ الْأَمَةِ كَعَوْرَةِ الرَّجُلِ، وَلَا تَجِبُ عَلَيْهِ الزَّكَاةُ إِلَّا زَكَاةُ الْفِطْرِ، وَلَا يَصُومُ غَيْرَ الْفَرْضِ إِلَّا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ، وَلَا يَكُونُ وَلِيًّا فِي النِّكَاحِ، وَلَا فِي قِصَاصٍ، وَلَا حَدَّ، وَلَا يَرِثُ، وَلَا يُورَثُ، وَحَدُّهُ النِّصْفُ مِنْ حَدِّ الْحُرِّ، وَلَا يُرْجَمُ فِي الزِّنَا، وَتَجِبُ فِي إِتْلَافِهِ قِيمَتُهُ، وَمَا نَقَصَ مِنْهُ بِقِيمَةٍ، وَلَا يَتَحَمَّلُ الدِّيَةَ، وَلَا يُتَحَمَّلُ عَنْهُ، وَلَا تَتَحَمَّل الْعَاقِلَةُ قِيمَتَهُ، وَلَا يَتَزَوَّجُ بِامْرَأَتَيْنِ، سَوَاءٌ كَانَتَا حُرَّتَيْنِ أَمْ أَمَتَيْنِ، وَطَلَاقُهُ اثْنَتَانِ، وَعِدَّة الْأَمَة قُرْءَانِ ، وَلَا يُقْتَلُ بِهِ الْحُرُّ، وَقَسْمُ الْأَمَةِ عَلَى النِّصْفِ مِنْ قَسْمِ الْحُرَّةِ، وَلَا يُحَدُّ قَاذِفُهُ....

وذكر غير هذا ، وقد تعقبه السيوطي في مواضع وزاد فروعا فتنظر.

[الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ الْمُبَعَّضِ]:

" هِيَ أَقْسَامٌ ":

الْأَوَّلُ: مَا أُلْحِقَ فِيهِ بِالْأَحْرَارِ بِلَا خِلَافٍ وَفِي ذَلِكَ فُرُوعٌ مِنْهَا: صِحَّةُ الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ، وَالسَّلَمِ، وَالْإِجَارَةِ، وَالرَّهْنِ، وَالْهِبَةِ، وَالْوَقْفِ، وَكُلِّ تَبَرُّعٍ إِلَّا الْعِتْقَ، وَالْإِقْرَارِ، بِأَنْ لَا يَضُرُّ الْمَالِكَ.

وَمِنْهَا: أَنَّ السَّيِّدَ لَا يَطَؤُهَا وَلَا يُجْبِرُهَا عَلَى النِّكَاحِ، وَلَا يُقِيمُ عَلَيْهَا الْحَدَّ.

الثَّانِي: مَا أُلْحِقَ فِيهِ بِالْأَرِقَّاءِ، بِلَا خِلَافٍ. وَفِيهِ فُرُوعٌ مِنْهَا: أَنَّهُ لَا تَنْعَقِدُ بِهِ الْجُمُعَةُ، وَلَا تَجِبُ عَلَيْهِ فِي غَيْرِ نَوْبَتِهِ، وَلَا يَجِبُ عَلَيْهِ الْحَجُّ، وَلَا يُقْطَعُ بِسَرِقَةِ مَالِ سَيِّدِهِ، وَيُقْطَعُ سَارِقُهُ، وَلَا يُقْتَلُ بِهِ الْحُرُّ وَلَوْ كَافِرًا، وَلَا

يَكُون مُحْصَنًا فِي الزِّنَا، وَلَا فِي الْقَذْفِ. وَلَا يُجْزِئُ فِي الْكَفَّارَةِ، وَلَا يَجِبُ عَلَيْهِ الْجِهَادُ، وَطَلَاقُهُ طَلْقَتَانِ، وَعِدَّتُهَا قُرْءَانِ.

الثَّالِثُ: مَا فِيهِ خِلَافٌ، وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ كَالْأَحْرَارِ وَفِيهِ فُرُوعٌ مِنْهَا: وُجُوبُ الزَّكَاةِ فِيمَا مَلَكَهُ، وَيُورَثُ وَيُكَفِّرُ بِالطَّعَامِ وَالْكِسْوَةِ، وَيَصِحُّ الْتِقَاطُهُ، وَكَذَا زَكَاةُ الْفِطْرِ.

الرَّابِعُ: مَا فِيهِ خِلَافٌ، وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ كَالْأَرِقَّاءِ وَفِيهِ فُرُوعٌ مِنْهَا: أَنَّهُ لَا تَجِبُ عَلَيْهِ الْجُمُعَة فِي نَوْبَتِهِ، وَلَا يُقْتَلُ بِهِ مُبَعَّضٌ، وَنَفَقَتُهُ نَفَقَةُ الْمُعْسِرِينَ، وَيُحَدُّ فِي الزِّنَا، وَالْقَذْفُ حَدَّ الْعَبْدِ، وَلَا تَجِبُ عَلَيْهِ نَفَقَةُ الْقَرِيبِ وَلَا الْجِزْيَةُ. وَعَوْرَتُهَا فِي الصَّلَاةُ كَالْأَمَةِ.

الْخَامِسُ: مَا وُزِّعَ فِيهِ الْحُكْمُ وَفِيهِ فُرُوعٌ مِنْهَا: زَكَاةُ الْفِطْرِ عَلَى كُلِّ مِنْهُ وَمِنْ سَيِّدِهِ نِصْفُ صَاعٍ، وَالْكَسْبُ النَّادِرُ كَذَلِكَ.

وَتَجِبُ عَلَى قَرِيبِهِ مِنْ نَفَقَتِهِ بِقَدْرِ حُرِّيَّتِهِ.

وَتَحْمِل عَاقِلَتُهُ نِصْفَ الدِّيَةِ فِي قَتْلِهِ الْخَطَأ.

وَفِي قَتْلِهِ، وَالْجِنَايَةِ عَلَيْهِ ; وَغُرَّتُهُ مِنْ الدِّيَةِ بِقَدْرِ الْحُرِّيَّةِ، وَبِقَدْرِ الرِّقِّ مِنْ الْقِيمَةِ، وَيُزَوِّجُ الْمُبَعَّضَةَ السَّيِّدُ مَعَ قَرِيبِهَا. فَإِنْ لَمْ يَكُنْ، فَمَعَ مُعْتِقِهَا.

[الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ الْأُنْثَى وَمَا تُخَالِفُ فِيهِ الذَّكَرَ]:

الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ الْأُنْثَى تُخَالِف الذُّكُور فِي أَحْكَام ، منها:

لَا يُجْزِئ فِي بَوْلهَا النَّضْح، وَلَا الْحَجَرُ، إنْ كَانَتْ بِنْتًا. وَالسُّنَّةُ فِي عَانَتِهَا: النَّتْفُ. وَلَا يَجِبُ خِتَانُهَا فِي وَجْهٍ.

وَتَزِيدُ فِي أَسْبَابِ الْبُلُوغِ: بِالْحَيْضِ، وَالْحَمْلِ. وَلَا تُؤَذِّنُ مُطْلَقًا، وَلَا تُقِيمُ لِلرِّجَالِ. وَعَوْرَتُهَا تُخَالِفُ عَوْرَةَ الرَّجُلِ، وَصَوْتُهَا عَوْرَةٌ فِي وَجْهٍ، وَلَا تَجْهَرُ بِالصَّلَاةِ فِي حَضْرَةِ الْأَجَانِبِ.

وَفِي وَجْهٍ مُطْلَقًا، وَتَضُمُّ بَعْضَهَا إلَى بَعْضٍ فِي الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ، وَإِذَا نَابَهَا شَيْءٌ فِي صَلَاتِهَا صَفَّقَتْ. وَالرَّجُلُ يُسَبِّحُ، وَلَا تَجِبُ عَلَيْهَا

الْجَمَاعَةُ. وَيُكْرَهُ حُضُورُهَا لِلشَّابَّةِ وَلَا يَجُوزُ إلَّا بِإِذْنِ الزَّوْجِ، وَهِيَ فِي بَيْتِهَا أَفْضَلُ مِنْ الْمَسْجِدِ.

وَلَا يَجُوزُ اقْتِدَاءُ الرَّجُلِ، وَالْخُنْثَى بِهَا. وَتَقِفُ إذَا أَمَّتْ النِّسَاءَ وَسَطَهُنَّ. وَلَهَا لُبْسُ الْحَرِيرِ، وَكَذَا افْتِرَاشُهُ فِي الْأَصَحِّ، وَحُلِيِّ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةُ. وَلَا جُمُعَةَ عَلَيْهَا. وَلَا تَنْعَقِدُ بِهَا.

وَلَا تَرْفَعُ صَوْتَهَا بِتَكْبِيرِ الْعِيدِ، وَلَا تَلْبِيَةِ الْحَجِّ، وَلَا تَخْطُبُ بِحَالٍ. وَالْأَفْضَلُ: تَكْفِينُهَا فِي خَمْسَةِ أَثْوَابٍ، وَلِلرِّجَالِ ثَلَاثَةٌ. وَيَقِف الْمُصَلِّي عَلَيْهَا عِنْدَ عَجُزِهَا وَفِي الرَّجُل عِنْدَ رَأْسِهِ. وَيُنْدَبُ لَهَا، نَحْوُ الْقُبَّةِ فِي التَّابُوتِ. وَلَا يَسْقُطُ بِهَا فَرْضُ الْجِنَازَةِ مَعَ وُجُودِ الرِّجَالِ فِي الْأَصَحِّ، وَلَا تَحْمِلُ الْجِنَازَةَ، وَإِنْ كَانَ الْمَيِّتُ أُنْثَى. وَلَا تَأْخُذُ مِنْ سَهْمِ الْعَامِلِينَ، وَلَا سَبِيلِ اللَّهِ، وَلَا الْمُؤَلَّفَةِ فِي وَجْهٍ.

وَلَا تُقْبَلُ فِي الشَّهَادَاتِ: إلَّا فِي الْأَمْوَالِ وَمَا لَا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ الرِّجَالُ وَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهَا بِالْجِمَاعِ فِي رَمَضَانَ. وَيَصِحُّ اعْتِكَافِهَا فِي مَسْجِدِ بَيْتِهَا فِي الْقَدِيمِ. وَيُكْرَهُ لَهَا الِاعْتِكَافُ، حَيْثُ كَرِهَتْ الْجَمَاعَةَ. وَلَا تُسَافِرُ إلَّا مَعَ زَوْجٍ، أَوْ مَحْرَمٍ، فَيُشْتَرَطُ لَهَا ذَلِكَ فِي وُجُوبِ الْحَجِّ عَلَيْهَا. وَيُبَاحُ لَهَا: الْخَضْبُ بِالْحِنَّاءِ مُطْلَقًا، وَلَا يَجُوز لِلرَّجُلِ إلَّا لِضَرُورَةٍ، وَلَا يَحْرُمُ عَلَيْهَا فِي الْإِحْرَامِ الْمَخِيطُ، وَسَتْرُ الرَّأْسِ، بَلْ الْوَجْهُ وَالْقُفَّازَانِ. وَلَا تَرْمُلُ فِي الطَّوَافِ، وَلَا تَضْطَبِعُ، وَلَا تَرْقَى عَلَى الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ، وَلَا تَعْدُو بَيْنَ الْمِيلَيْنِ.

وَلَا تُؤْمَرُ بِالْحَلْقِ. وَلَا تَرْفَعُ يَدَهَا عِنْدَ الرَّمْيِ، وَالتَّضْحِيَةُ بِالذَّكَرِ أَفْضَلُ مِنْهَا فِي الْمَشْهُورِ، وَيُعَقُّ عَنْهَا بِشَاةٍ، وَعَنْ الذَّكَرِ بِشَاتَيْنِ، وَالذَّكَرُ فِي الذَّبْحِ أَوْلَى مِنْهَا، وَيَجُوز بَيْعُ لَبَنِهَا سَوَاءٌ كَانَتْ أَمَةً أَمْ حُرَّةً، عَلَى الْأَصَحِّ. بِخِلَافِ لَبَنِ الرَّجُلِ.

وَلَا تَكُونُ وَلِيًّا فِي النِّكَاحِ، وَلَا وَكِيلًا فِي إيجَابِهِ، وَلَا قَبُولِهِ. وَلَا فِي الطَّلَاقِ فِي وَجْهٍ.

وَهِيَ عَلَى النِّصْفِ مِنْ الرَّجُلِ. فِي الْإِرْثِ، وَالشَّهَادَةِ، وَالْغُرْمِ عِنْدَ الرُّجُوعِ، وَالدِّيَةِ نَفْسًا، وَجُرْحًا. وَفِي هِبَةِ الْوَالِدِ فِي وَجْهٍ. وَفِي النَّفَقَةِ عَلَى الْقَرِيبِ فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ. وَلَا تَلِي الْقَضَاءَ، وَلَا الْوِصَايَةَ فِي وَجْهٍ.

وَيَحْرُمُ لَبَنُهَا، دُونَ لَبَنِ الرَّجُلِ عَلَى الصَّحِيحِ. وَتُقَدَّمُ عَلَى الرِّجَالِ فِي الْحَضَانَةِ، وَالنَّفَقَةِ، وَالدَّعْوَى ; وَالنَّفْرِ مِنْ مُزْدَلِفَةَ إلَى مِنًى، وَالِانْصِرَافِ مِنْ الصَّلَاةِ. وَتُؤَخَّرُ فِي الْفُطْرَةِ وَالْمَوْقِفِ فِي الْجَمَاعَةِ، وَفِي اجْتِمَاعِ الْجَنَائِزِ عِنْدَ الْإِمَامِ. وَفِي اللَّحْدِ.

وَلَا تُبَاشِرُ اسْتِيفَاءَ الْقِصَاصِ. وَلَا تَحْمِلُ الدِّيَةَ، وَلَا تَرْمِي لَوْ نُظِرَتْ فِي الدَّارِ، فِي وَجْهٍ. وَلَا جِهَادَ عَلَيْهَا، وَلَا جِزْيَةَ. وَلَا تُقْتَلُ فِي الْحَرْبِ، مَا لَمْ تُقَاتِلْ. وَفِي جَوَازِ عَقْدِ الْأَمَانِ لَهَا اسْتِقْلَالًا مِنْ غَيْرِ إدْخَالِ رَجُلٍ فِي الْعَقْدِ. فِيهِ وَجْهَانِ. فِي الشَّرْحِ، بِلَا تَرْجِيحٍ، وَلَا يُسْهَم لَهَا، وَلَا تَسْتَحِقُّ السَّلَبَ، فِي وَجْهٍ.

وَلَا تُقِيمُ الْحَدَّ عَلَى رَقِيقِهَا، فِي وَجْهٍ. وَيُحْفَرُ لَهَا فِي الرَّجْمِ إنْ ثَبَتَ زِنَاهَا بِبَيِّنَةٍ، بِخِلَافِ الرَّجُلِ، وَتُجْلَدُ جَالِسَةً، وَالرَّجُلُ قَائِمًا. وَلَا تُكَلَّفُ الْحُضُورَ لِلدَّعْوَى إذَا كَانَتْ مُخَدَّرَةً، وَلَا إذَا تَوَجَّهَ عَلَيْهَا الْيَمِينُ، بَلْ يَحْضُرُ إلَيْهَا الْقَاضِي فَيُحَلِّفُهَا، أَوْ يَبْعَثُ إلَيْهَا نَائِبَةً.

وَمِنْهَا: الْمَرْأَةُ فِي الْعَوْرَةِ. لَهَا أَحْوَالٌ: حَالَةٌ مَعَ الزَّوْجِ، وَلَا عَوْرَةَ بَيْنَهُمَا، وَفِي الْفَرْجِ وَجْهٌ.

وَحَالَةٌ مَعَ الْأَجَانِبِ، وَعَوْرَتُهَا: كُلُّ الْبَدَنِ، حَتَّى الْوَجْهِ وَالْكَفَّيْنِ فِي الْأَصَحِّ. وَحَالَةٌ مَعَ الْمَحَارِمِ وَالنِّسَاءِ، وَعَوْرَتُهَا: مَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ. وَحَالَةٌ فِي الصَّلَاةِ، وَعَوْرَتُهَا: كُلُّ الْبَدَنِ، إلَّا الْوَجْهَ وَالْكَفَّيْنِ.

وَمِنْهَا: هَلْ يَجُوزُ أَنْ تَكُونَ الْمَرْأَة نَبِيَّةً؟ اُخْتُلِفَ فِي ذَلِكَ. وَمِمَّنْ قِيلَ بِنُبُوَّتِهَا: مَرْيَم. قَالَ السُّبْكِيُّ فِي الْحَلَبِيَّاتِ: وَيَشْهَدُ لِنُبُوَّتِهَا ذِكْرُهَا فِي سُورَةِ مَرْيَمَ، مَعَ الْأَنْبِيَاءِ. وَهُوَ قَرِينَةٌ. قَالَ: وَقَدْ اُخْتُلِفَ فِي نُبُوَّةِ نِسْوَةٍ غَيْرِ مَرْيَمَ، كَأُمِّ مُوسَى، وَآسِيَةَ، وَحَوَّاءَ، وَسَارَةَ وَلَمْ يَصِحَّ عِنْدَنَا فِي ذَلِكَ شَيْءٌ انْتَهَى.

[الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ الْخُنْثَى]

قَالَ النَّوَوِيُّ: الْخُنْثَى ضَرْبَانِ: ضَرْبٌ لَهُ فَرْجُ الْمَرْأَةِ، وَذَكَرُ الرِّجَالِ.

وَضَرْبٌ لَيْسَ لَهُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا، بَلْ لَهُ ثُقْبَةٌ يَخْرُجُ مِنْهَا الْخَارِجُ، وَلَا تُشْبِهُ فَرْجَ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، فَالْأَوَّلُ: يُتَبَيَّنُ أَمْرُهُ بِأُمُورٍ:

أَحَدُهَا: الْبَوْلُ، فَإِنْ بَالَ بِذَكَرِ الرِّجَالِ وَحْدَهُ: فَرَجُلٌ، أَوْ بِفَرْجِ النِّسَاءِ: فَامْرَأَةٌ أَوْ بِهِمَا أُعْتُبِرَ بِالسَّابِقِ، إنْ انْقَطَعَا مَعًا. وَبِالْمُتَأَخِّرِ إنْ ابْتَدَآ مَعًا.

الثَّانِي، وَالثَّالِثُ: خُرُوجُ الْمَنِيِّ وَالْحَيْضِ فِي وَقْتِ الْإِمْكَانِ. فَإِنْ أَمْنَى بِالذَّكَرِ، فَرَجُلٌ أَوْ الْفَرْجِ أَوْ حَاضَ، فَامْرَأَةٌ.

الرَّابِعُ: الْوِلَادَةُ. وَهِيَ تُفِيدُ الْقَطْعَ بِأُنُوثَتِهِ.

الْخَامِسُ: عَدَمُ الْحَيْضِ فِي وَقْتِهِ عَلَامَةٌ عَلَى الذُّكُورَةِ.

السَّادِسُ: إحْبَالُهُ لِغَيْرِهِ.

السَّابِعُ: الْمَيْلُ وَيُسْتَدَلُّ بِهِ عِنْدَ الْعَجْزِ، عَنْ الْأَمَارَاتِ السَّابِقَةِ.

الثَّامِنُ: ظُهُورُ الشُّجَاعَةِ، وَالْفُرُوسِيَّةِ، وَمُصَابَرَةِ الْعَدُوِّ.

التَّاسِعُ إلَى الثَّانِيَ عَشَرَ: نَبَاتُ اللِّحْيَةِ، وَنُهُودُ الثَّدْيِ، وَنُزُولُ اللَّبَنِ، وَتَفَاوُتُ الْأَضْلَاعِ فِي وَجْهٍ.

وَأَمَّا الضَّرْبُ الثَّانِي فَفِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ عَنْ الْبَغَوِيِّ: أَنَّهُ لَا يُتَبَيَّن إلَّا بِالْمَيْلِ.

وَأَمَّا أَحْكَامُ الْخُنْثَى الَّذِي لَمْ يَبِنْ فَأَقْسَامٌ وَالضَّابِطُ أَنَّهُ يُؤْخَذُ فِي حَقِّهِ بِالِاحْتِيَاطِ، وَطَرْحِ الشَّكِّ:

الْقِسْمُ الْأَوَّلُ: مَا هُوَ فِيهِ كَالْأُنْثَى ذَلِكَ فِي وَالْأَذَانِ وَالْإِقَامَةِ، وَالْعَوْرَةِ، وَالْجَهْرِ فِي الصَّلَاةِ، وَالتَّصْفِيقِ فِيمَا إذَا نَابَهُ شَيْءٌ، وَالْجَمَاعَةِ، وَالِاقْتِدَاءِ وَالْجُمُعَةِ، وَلُبْسِ الْمَخِيطِ، وَالْقَضَاءِ، وَالشَّهَادَةِ، وَالدِّيَةِ، وَعَدَمِ تَحَمُّلِ الْعَقْلِ. وَفِي الْجِهَادِ،وَالسَّفَرِ بِلَا مَحْرَمٍ. وَلَا يَحُلُّ وَطْؤُهُ.

الْقِسْمُ الثَّانِي: مَا هُوَ فِيهِ كَالذَّكَرِ وَذَلِكَ فِي لُبْسِ الْحَرِيرِ، وَحُلِيِّ الذَّهَبِ، وَالْوُقُوفِ أَمَامِ النِّسَاءِ إذَا أَمَّهُنَّ، لَا أَوْسَطَهُنَّ لِاحْتِمَالِ كَوْنِهِ رَجُلًا ، وَلَا يَحْرُمُ رَضَاعُهُ.

الْقِسْمُ الثَّالِثُ: مَا وُزِّعَ فِيهِ الْحُكْمُ وَفِي ذَلِكَ فُرُوعٌ:

الْأَوَّلُ: لِحْيَتُهُ، لَا يُسْتَحَبُّ حَلْقُهَا. لِاحْتِمَالِ أَنْ تَتَبَيَّنَ ذُكُورَتَهُ، فَيَتَشَوَّهُ.

وَيَجِبُ فِي الْوُضُوءِ غَسْلُ بَاطِنِهَا ; لِاحْتِمَالِ كَوْنه امْرَأَةً.

الثَّانِي: يَجِب عَلَيْهِ سَتْرُ كُلِّ بَدَنِهِ ; لِاحْتِمَالِ كَوْنِهِ امْرَأَةً .

الثالث: الْإِرْثُ. يُعَامَلُ فِي حَقِّهِ كَالْمَرْأَةِ، وَفِي حَقِّ سَائِرِ الْوَرَثَةِ كَالرَّجُلِ، وَيُوقَفُ الْقَدْرُ الْفَاضِلُ لِلْبَيَانِ، فَإِنْ مَاتَ، فَلَا بُدَّ مِنْ الِاصْطِلَاحِ عَلَى الْمَذْهَبِ.

الْقِسْمُ الرَّابِعُ: مَا خَالَفَ فِيهِ النَّوْعَيْنِ فِيهِ فُرُوعٌ :

مِنْهَا: خِتَانُهُ وَالْأَصَحُّ تَحْرِيمُهُ ; لِأَنَّ الْجَرْحَ لَا يَجُوزُ بِالشَّكِّ.

وَمِنْهَا: إذَا مَاتَ لَا يُغَسِّلهُ الرِّجَالُ، وَلَا النِّسَاءُ الْأَجَانِبُ.

وَمِنْهَا: أَنَّهُ فِي النَّظَرِ وَالْخَلْوَةِ مَعَ الرِّجَالِ كَامْرَأَةٍ وَمَعَ النِّسَاءِ كَرَجُلٍ.

الْقِسْمُ الْخَامِسُ: مَا وَسَطَ فِيهِ الذَّكَرُ وَالْأُنْثَى وَفِي ذَلِكَ فُرُوعٌ:

مِنْهَا يَقِفُ خَلْفَ الْإِمَامِ، الذُّكُورُ، ثُمَّ الْخَنَاثَى، ثُمَّ النِّسَاءُ.

وَمِنْهَا: يَنْصَرِفُ بَعْدَ الصَّلَاةِ: النِّسَاءُ، ثُمَّ الْخَنَاثَى ثُمَّ الرِّجَالُ.

وَمِنْهَا يُقَدَّمُ فِي الْجَنَائِزِ: إلَى الْأَمَامِ وَإِلَى اللَّحْدِ الذُّكُورُ ثُمَّ الْخَنَاثَى ثُمَّ النِّسَاءُ.

[الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ الْأَعْمَى]

قَالَ أَبُو حَامِدٍ فِي الرَّوْنَقِ: يُفَارِقُ الْأَعْمَى الْبَصِيرَ فِي سَبْعِ مَسَائِلَ:

لَا جِهَادَ عَلَيْهِ، وَلَا يَجْتَهِدَ فِي الْقِبْلَةِ، وَلَا تَجُوزُ إمَامَتُهُ عَلَى رَأْيٍ ضَعِيفٍ، وَلَا يَصِحُّ بَيْعُهُ وَلَا شِرَاؤُهُ، وَلَا دِيَةَ فِي عَيْنَيْهِ، وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ إلَّا فِي أَرْبَعِ مَسَائِلَ: التَّرْجَمَةِ وَالنَّسَبِ وَمَا تَحْمِلُ وَهُوَ بَصِيرٌ، وَإِذَا أَقَرَّ فِي أُذُنِهِ رَجُلٌ فَتَعَلَّقَ بِهِ حَتَّى شَهِدَ عَلَيْهِ عِنْدَ الْحَاكِمِ انْتَهَى.

قُلْت: وَبَقِيَ أَشْيَاءُ أُخَرُ: لَا يَلِي الْإِمَامَةَ الْعُظْمَى وَلَا الْقَضَاءَ وَلَا تَجِبُ عَلَيْهِ الْجُمُعَةُ وَلَا الْحَجُّ إلَّا إنْ وَجَدَ قَائِدًا.

ثم ذكر مَسَائِلُ خَاصَّة بِالْأَعْمَى فِيهَا خِلَافٌ وَالرَّاجِحُ أَنَّهُ كَالْبَصِيرِ وذكر شيئا منها تراجع في كتب الفقه.

[الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ الْكَافِرِ]

اُخْتُلِفَ: هَلْ الْكُفَّارُ مُكَلَّفُونَ بِفُرُوعِ الشَّرِيعَةِ عَلَى مَذَاهِبَ:

أَصَحُّهَا: نَعَمْ ،وَهُوَ ظَاهِرُ مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ، فَعَلَى هَذَا يَكُونُ مُكَلَّفًا بِفِعْلِ الْوَاجِبِ وَتَرْكِ الْحَرَامِ، وَبِالِاعْتِقَادِ فِي الْمَنْدُوبِ، وَالْمَكْرُوهِ، وَالْمُبَاحِ.

وَالثَّانِي: لَا.

وَالثَّالِثُ: مُكَلَّفُونَ بِالنَّوَاهِي، دُونَ الْأَوَامِرِ.

وَالرَّابِعُ: مُكَلَّفُونَ، بِمَا عَدَا الْجِهَادَ،لِامْتِنَاعِ قِتَالِهِمْ أَنْفُسَهُمْ.

وَالْخَامِسُ: الْمُرْتَدُّ مُكَلَّفٌ دُونَ الْكَافِرِ الْأَصْلِيِّ.

وَمُرَادُهُمْ فِي كُتُبِ الْأُصُولِ: أَنَّهُمْ يُعَذَّبُونَ عَلَيْهَا فِي الْآخِرَةِ زِيَادَةً عَلَى عَذَابِ الْكُفْرِ.

وَإِذَا فَعَلَ الْكَافِرُ الْأَصْلِيُّ قُرْبَةً، يُشْتَرَطُ النِّيَّةُ لِصِحَّتِهَا، كَالصَّدَقَةِ، وَالضِّيَافَةِ، وَصِلَةِ الرَّحِمِ، وَأَشْبَاهِ ذَلِكَ فَإِنْ مَاتَ عَلَى كُفْرِهِ، فَلَا ثَوَابَ لَهُ عَلَيْهَا فِي الْآخِرَةِ، لَكِنْ يُطْعَمُ بِهَا فِي الدُّنْيَا، فَإِذَا أَسْلَمَ، فَالصَّوَابُ الْمُخْتَارُ أَنَّهُ يُثَابُ عَلَيْهَا فِي الْآخِرَةِ لِلْحَدِيثِ الصَّحِيحِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ «إِذَا أَسْلَمَ الْعَبْدُ، فَحَسُنَ إِسْلَامُهُ كَتَبَ اللَّهُ لَهُ كُلَّ حَسَنَةٍ كَانَ أَزْلَفَهَا» أَيْ قَدَّمَهَا.

وَفِي الصَّحِيحَيْنِ عَنْ حَكِيمِ بْنِ حِزَامٍ قَالَ: قُلْت : «يَا رَسُولَ اللَّهِ: أَرَأَيْت أُمُورًا كُنْتُ أَتَحَنَّثُ بِهَا فِي الْجَاهِلِيَّةِ: مِنْ صَدَاقَةٍ، أَوْ عَتَاقَةٍ، أَوْ صِلَةِ رَحِمٍ، أَفِيهَا أَجْرٌ؟ فَقَالَ: أَسْلَمْت عَلَى مَا أَسْلَفْت مِنْ خَيْرٍ».

[قاعدة: تَجْرِي عَلَى الذِّمِّيِّ أَحْكَامُ الْمُسْلِمِينَ إلَّا مَا يُسْتَثْنَى]

مِنْ ذَلِكَ: لَا يُؤْمَرُ بِالْعِبَادَاتِ وَلَا تَصِحُّ مِنْهُ، وَلَا يُمْنَعُ مِنْ الْمُكْثِ فِي الْمَسْجِدِ جُنُبًا بِخِلَافِهِ حَائِضًا، وَلَيْسَ لَهُ دُخُولُهُ بِلَا إذْنٍ وَيُعَزَّرُ إنْ فَعَلَهُ وَلَا يُؤْذَنُ لَهُ لِنَوْمٍ أَوْ أَكْلٍ، بَلْ لِسَمَاعِ قُرْآنٍ أَوْ عِلْمٍ، وَلَا يَصِحُّ نَذْرُهُ، وَلِلْإِمَامِ اسْتِئْجَارُهُ عَلَى الْجِهَادِ، وَلَا يُحَدُّ لِشُرْبِ الْخَمْرِ، وَلَا تُرَاقُ عَلَيْهِ، بَلْ تُرَدُّ إذَا غُصِبَتْ مِنْهُ إلَّا أَنْ يُظْهِرَ شُرْبَهَا أَوْ بَيْعَهَا، وَلَا يُمْنَعُ مِنْ لُبْسِ الْحَرِيرِ وَالذَّهَبِ وَلَا مِنْ تَعْظِيمِ الْمُسْلِمِ بِحَنْيِ الظَّهْرِ، وَيَنْكِحُ الْأَمَةَ بِلَا شَرْطٍ، وَلَا تَلْزَمُهُ إجَابَةُ مَنْ دَعَاهُ لِوَلِيمَةٍ، وَلَوْ تَنَاكَحُوا فَاسِدًا أَوْ تَبَايَعُوا فَاسِدًا أَوْ تَقَابَضُوا وَأَسْلَمُوا لَمْ يُتَعَرَّضْ لَهُمْ، وَالْأَمَةُ الكتابيَّةُ لَا تَحِلّ لِمُسْلِمٍ وَلَوْ كَانَ عَبْدًا فِي الْمَشْهُورِ.

وَمِمَّا يَجْرِي عَلَيْهِ فِي أَحْكَامِ الْمُسْلِمِينَ: وُجُوبُ كَفَّارَةِ الْقَتْلِ، وَالظِّهَارِ، وَالْيَمِينِ، وَالصَّيْدِ فِي الْحَرَمِ وَحَدُّ الزِّنَا وَالسَّرِقَةِ.

ضابط:

الْإِسْلَامُ يَجُبُّ مَا قَبْلَهُ فِي حُقُوقِ الله، دُونَ مَا تَعَلَّقَ بِهِ حَقّ آدَمِيٍّ، كَالْقِصَاصِ وَضَمَانِ الْمَالِ وَيُسْتَثْنَى مِنْ الْأَوَّلِ صُوَرٌ:

- **منها**: أَجْنَب ثُمَّ أَسْلَمَ، لَا يَسْقُطُ الْغُسْلُ.
- **ومنها**: لَوْ جَاوَزَ الْمِيقَاتَ مُرِيدًا لِلنُّسُكِ، ثُمَّ أَسْلَمَ وَأَحْرَمَ دُونَهُ وَجَبَ الدَّمُ.
- **ومنها**: أَسْلَمَ وَعَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ أَوْ ظِهَارٍ أَوْ قَتْلٍ، لَمْ يَسْقُطْ فِي الْأَصَحِّ.
- وَلَوْ زَنَى ثُمَّ أَسْلَمَ، فَعَنْ نَصِّ الشَّافِعِيِّ أَنَّ حَدّ الزِّنَا يَسْقُطُ عَنْهُ بِالْإِسْلَامِ.

[الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ الْجَانِّ]

قَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ: الْجِنُّ عِنْدَ الْجَمَاعَةِ مُكَلَّفُونَ مُخَاطَبُونَ. وَقَالَ الْقَاضِي عَبْدُ الْجَبَّارِ: لَا نَعْلَمُ خِلَافًا بَيْنَ أَهْلِ النَّظَرِ فِي ذَلِكَ، وَالْقُرْآنُ نَاطِقٌ بِذَلِكَ فِي آيَاتٍ كَثِيرَةٍ.

وَهَذِهِ فُرُوعٌ:

الْأَوَّل: هَلْ يَجُوزُ لِلْإِنْسِيِّ نِكَاحَ الْجِنِّيَّةِ؟ فَإِنْ جَوَّزْنَا ذَلِكَ - فَهَلْ يُجْبِرُهَا عَلَى مُلَازَمَةِ الْمَسْكَنِ؟ وَهَلْ لَهُ مَنْعُهَا مِنْ التَّشَكُّلِ فِي غَيْرِ صُوَرِ الْآدَمِيِّينَ عِنْدَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِ، لِأَنَّهُ قَدْ تَحْصُلُ النَّفْرَةُ أَوْ لَا، وَهَلْ يعتمِدُ عَلَيْهَا فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِشُرُوطِ صِحَّةِ النِّكَاحِ ؟وَهَلْ إذَا رَآهَا فِي صُورَةٍ غَيْرِ الَّتِي أَلِفَهَا وَادَّعَتْ أَنَّهَا هِيَ، فَهَلْ يُعْتَمَدُ عَلَيْهَا وَيَجُوزُ لَهُ وَطْؤُهَا أَوْ لَا، وَهَلْ يُكَلَّفُ الْإِتْيَانَ بِمَا يَأْلَفُونَهُ مِنْ قُوتِهِمْ، كَالْعَظْمِ وَغَيْرِهِ إذَا أَمْكَنَ الِاقْتِيَاتُ بِغَيْرِهِ أَوْ لَا.

فَأَجَابَ بعضهم بقوله: لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِامْرَأَةٍ مِنْ الْجِنّ، لِمَفْهُومِ الْآيَتَيْنِ الْكَرِيمَتَيْنِ، قَوْله تَعَالَى فِي سُورَةِ النَّحْلِ {وَاَللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا} [النحل: ٧٢] وَقَوْلُهُ فِي سُورَةِ الرُّومِ {وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا} [الروم: ٢١] قَالَ الْمُفَسِّرُونَ فِي مَعْنَى الْآيَتَيْنِ {جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ} [النحل: ٧٢] أَيْ مِنْ جِنْسِكُمْ وَنَوْعِكُمْ وَعَلَى خَلْقِكُمْ، كَمَا قَالَ تَعَالَى {لَقَدْ جَاءَكُمْ رَسُولٌ مِنْ أَنْفُسِكُمْ} [التوبة: ١٢٨] أَيْ مِنْ الْآدَمِيِّينَ.

نقل السيوطي هذا الجواب ثم قال: الَّذِي أَعْتَقِدُهُ التَّحْرِيمَ، لِوُجُوهٍ: مِنْهَا: مَا تَقَدَّمَ مِنْ الْآيَتَيْنِ.

وَمِنْهَا: أَنَّ النِّكَاحَ شُرِعَ لِلْأُلْفَةِ، وَالسُّكُونِ، وَالِاسْتِئْنَاسِ، وَالْمَوَدَّةِ، وَذَلِكَ مَفْقُودٌ فِي الْجِنِّ، بَلْ الْمَوْجُودُ فِيهِمْ ضِدُّ ذَلِكَ، وَهُوَ الْعَدَاوَةُ الَّتِي لَا تَزُولُ. وَمِنْهَا: أَنَّهُ لَمْ يَرِدْ الْإِذْنُ مِنْ الشَّرْعِ فِي ذَلِكَ، فَإِنَّ اللَّه تَعَالَى قَالَ {فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنْ النِّسَاءِ} [النساء: ٣] وَالنِّسَاءِ: اسْمٌ لِإِنَاثِ بَنِي آدَمَ خَاصَّةً، فَبَقِيَ مَا عَدَاهُنَّ عَلَى التَّحْرِيمِ ; لِأَنَّ الْأَصْلَ فِي الْأَبْضَاعِ الْحُرْمَةُ حَتَّى يَرِدَ دَلِيلٌ عَلَى الْحِلِّ.

وَمِنْهَا: أَنَّهُ قَدْ مُنِعَ مِنْ نِكَاحِ الْحُرِّ لِلْأَمَةِ ; لِمَا يَحْصُلُ لِلْوَلَدِ مِنْ الضَّرَرِ بِالْإِرْقَاقِ، وَلَا شَكَّ أَنَّ الضَّرَرَ بِكَوْنِهِ مِنْ جِنِّيَّةٍ وَفِيهِ شَائِبَةُ مِنْ

الْجِنّ خَلْقًا وَخُلُقًا، وَلَهُ بِهِمْ اتِّصَالٌ وَمُخَالَطَةٌ أَشَدُّ مِنْ ضَرَرِ الْإِرْقَاقِ الَّذِي هُوَ مَرْجُوُّ الزَّوَالِ بِكَثِيرٍ.

الْفَرْعُ الثَّانِي:لَوْ وَطِئَ الْجِنِّيُّ الْإِنْسِيَّةَ، فَهَلْ يَجِب عَلَيْهَا الْغُسْلُ لَمْ يَذْكُرْ ذَلِكَ أَصْحَابُنَا. وَعَنْ بَعْضِ الْحَنَفِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ: أَنَّهُ لَا غُسْلَ عَلَيْهَا، لِعَدَمِ تَحَقُّقِ الْإِيلَاجِ، وَالْإِنْزَالِ، فَهُوَ كَالْمَنَامِ بِغَيْرِ إنْزَالٍ. قُلْت: وَهُوَ الْجَارِي عَلَى قَوَاعِدِنَا.

الثَّالِث: هَلْ تَنْعَقِدُ الْجَمَاعَةُ بِالْجِنِّ قَالَ صَاحِبُ آكَامَ الْمَرْجَانِ: نَعَمْ. وَنَقَلَهُ عَنْ ابْنِ الصَّيْرَفِيِّ الْحَنْبَلِيِّ. وَاسْتَدَلَّ بِحَدِيثِ أَحْمَدَ عَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ فِي قِصَّةِ الْجِنِّ. وَفِيهِ «فَلَمَّا قَامَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يُصَلِّي أَدْرَكَهُ شَخْصَانِ مِنْهُمْ فَقَالَا: يَا رَسُولَ اللَّهِ إنَّا نُحِبُّ أَنْ تَؤُمَّنَا فِي صَلَاتِنَا. قَالَ فَصَفَفْنَا خَلْفَهُ، ثُمَّ صَلَّى بِنَا، ثُمَّ انْصَرَفَ» .

قُلْت: وَنَظِيرُ ذَلِكَ مَا فِي الْحَلَبِيَّاتِ لِلسُّبْكِيِّ: أَنَّ الْجَمَاعَةَ تَحْصُلُ بِالْمَلَائِكَةِ، كَمَا تَحْصُلُ بِالْآدَمِيِّينَ. قَالَ: وَبَعْد أَنْ قُلْت ذَلِكَ بَحْثًا رَأَيْتُهُ مَنْقُولًا.

الرَّابِعُ: قَالَ ابْنُ الصَّيْرَفِيِّ عَنْ شَيْخِهِ أَبِي الْبَقَاءِ الْعُكْبَرِيِّ الْحَنْبَلِيِّ: أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ الْجِنِّيِّ، هَلْ تَصِحُّ الصَّلَاةُ خَلْفَهُ:فَقَالَ نَعَم لِأَنَّهُمْ مُكَلَّفُونَ وَالنَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مُرْسَلٌ إلَيْهِمْ.

الْخَامِس: إذَا مَرَّ الْجِنِّيُّ بَيْن يَدَيْ الْمُصَلِّي، فَهَلْ يَقْطَعُ صَلَاتَهُ؟ فِيهِ رِوَايَتَانِ، عَنْ أَحْمَدَ. قُلْت أَمَّا مَذْهَبُنَا: فَالصَّلَاةُ لَا يَقْطَعُهَا مُرُورُ شَيْءٍ لَكِنْ يُقَاتَلُ كَمَا يُقَاتَلُ الْإِنْسُ.

السَّادِسُ: قَالَ ابْنُ تَيْمِيَّةَ: لَا يَجُوزُ قَتْلُ الْجِنِّيِّ بِغَيْرِ حَقٍّ، كَمَا لَا يَجُوزُ قَتْلُ الْإِنْسِيِّ بِغَيْرِ حَقٍّ وَالظُّلْمُ مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ حَالٍ وَلَوْ كَانَ كَافِرًا، وَالْجِنُّ يَتَصَوَّرُونَ فِي صُوَرٍ شَتَّى، فَإِذَا كَانَتْ حَيَّاتُ الْبُيُوتِ قَدْ تَكُون جِنِّيًّا فَيُؤْذَنُ ثَلَاثًا، كَمَا فِي الْحَدِيثِ، فَإِنْ ذَهَبَتْ فَبِهَا، وَإِلَّا قُتِلَتْ. اهـ.

السَّابِعُ: فِي رِوَايَةِ الْجِنِّ لِلْحَدِيثِ: الْكَلَامَ فِي مَقَامَيْنِ: رِوَايَتُهُمْ عَنْ الْإِنْسِ، وَرِوَايَةُ الْإِنْسِ عَنْهُمْ. فَأَمَّا الْأَوَّل: فَلَا شَكَّ فِي جَوَازِ رِوَايَتِهِمْ عَنْ الْإِنْسِ مَا سَمِعُوهُ مِنْهُمْ، أَوْ قُرِئَ عَلَيْهِمْ وَهُمْ يَسْمَعُونَ، سَوَاءٌ عَلِمَ الْإِنْسِيُّ بِحُضُورِهِمْ أَمْ لَا.

وَأَمَّا رِوَايَةُ الْإِنْسِ عَنْهُمْ فَالظَّاهِرُ:مَنْعُهَا، لِعَدَمِ حُصُولِ الثِّقَةِ بِعَدَالَتِهِمْ .

الثَّامِن: لَا يَجُوزُ الِاسْتِنْجَاءُ بِزَادِ الْجِنِّ. وَهُوَ الْعَظْمُ، كَمَا ثَبَتَ فِي الْحَدِيثِ.

[فَوَائِدُ]

الْأُولَى: الْجُمْهُورُ عَلَى أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ مِنْ الْجِنِّ نَبِيٌّ، وَأَمَّا قَوْله تَعَالَى {يَا مَعْشَرَ الْجِنِّ

وَالْإِنْسِ أَلَمْ يَأْتِكُمْ رُسُلٌ مِنْكُمْ} [الأنعام: ١٣٠] فَتَأَوَّلُوهُ عَلَى أَنَّهُمْ رُسُلٌ عَنْ الرُّسُلِ، سَمِعُوا كَلَامَهُمْ، فَأَنْذَرُوا قَوْمَهُمْ، لَا عَنْ اللَّهِ. وَذَهَبَ الضَّحَّاكُ، وَابْنُ حَزْمٍ إلَى أَنَّهُ كَانَ مِنْهُمْ أَنْبِيَاءُ. وَاسْتُدِلَّ بِحَدِيثِ «وَكَانَ النَّبِيُّ يُبْعَثُ إلَى قَوْمِهِ خَاصَّةً».

الثَّانِيَةُ: لَا خِلَافَ فِي أَنَّ كُفَّارَ الْجِنِّ فِي النَّارِ، وَاخْتُلِفَ: هَلْ يَدْخُلُ مُؤْمِنُهُمْ الْجَنَّةَ، وَيُثَابُونَ عَلَى الطَّاعَةِ؟ عَلَى أَقْوَالٍ، أَحْسَنُهَا: نَعَم، وَيُنْسَبُ لِلْجُمْهُورِ وَمِنْ أَدِلَّتِهِ: قَوْله تَعَالَى {وَلِمَنْ خَافَ مَقَامَ رَبِّهِ جَنَّتَانِ فَبِأَيِّ آلَاءِ رَبِّكُمَا تُكَذِّبَانِ} [الرحمن: ٤٦] وَالْخِطَابُ لِلْجِنِّ وَالْإِنْسِ.

وَقِيلَ: لَا يَدْخُلُونَهَا، وَثَوَابُهُمْ النَّجَاةُ مِنْ النَّارِ. وَقِيلَ: يَكُونُونَ فِي الْأَعْرَافِ.

الثَّالِثَة: ذَهَبَ الْحَارِثُ الْمُحَاسِبِيُّ إلَى أَنَّ الْجِنَّ الَّذِينَ يَدْخُلُونَ الْجَنَّةَ يَكُونُونَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ نَرَاهُمْ وَلَا يَرَوْنَا، عَكْس مَا كَانُوا عَلَيْهِ فِي الدُّنْيَا.

الرَّابِعَة: صَرَّحَ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ، بِأَنَّ الْمَلَائِكَةَ فِي الْجَنَّةِ لَا يَرَوْنَ اللَّهَ تَعَالَى. قَالَ: لِأَنَّ اللَّه تَعَالَى {لَا تُدْرِكُهُ الْأَبْصَارُ} [الأنعام: ١٠٣] وَقَدْ اُسْتُثْنِيَ مِنْهُ مُؤْمِنُو الْبَشَرِ، فَبَقِيَ عَلَى عُمُومِهِ فِي الْمَلَائِكَةِ. قَالَ فِي آكَامِ الْمَرْجَانِ: وَمُقْتَضَى هَذَا أَنَّ الْجِنَّ لَا يَرَوْنَهُ ; لِأَنَّ الْآيَةَ بَاقِيَةٌ عَلَى الْعُمُومِ فِيهِمْ أَيْضًا.

[الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ الْمَحَارِمِ]

الْمَحْرَمُ:"مِنْ حَرُمَ نِكَاحُهَا عَلَى التَّأْبِيدِ، بِنَسَبٍ أَوْ بِسَبَبٍ مُبَاحٍ لِحُرْمَتِهَا".

فَخَرَجَ بِالْأَوَّلِ: وَلَدُ الْعُمُومَةِ، وَالْخُؤُولَةِ.

وَبِقَوْلِنَا " عَلَى التَّأْبِيدِ " أُخْتُ الزَّوْجَةِ وَعَمَّتِهَا، وَخَالَتِهَا.

وَبِقَوْلِنَا " بِسَبَبٍ مُبَاحٍ " أُمُّ الْمَوْطُوءَةِ بِشُبْهَةٍ، وَبِنْتُهَا، فَإِنَّهَا مُحَرَّمَةُ النِّكَاحِ، وَلَيْسَتْ مَحْرَمًا؛ إذْ وَطْءُ الشُّبْهَةِ لَا يُوصَفُ بِالْإِبَاحَةِ.

وَبِقَوْلِنَا " لِحُرْمَتِهَا " الْمُلَاعَنَةُ فَإِنَّهَا حُرِّمَتْ تَغْلِيظًا عَلَيْهِ.

وَالْأَحْكَامُ الَّتِي لِلْمَحْرَمِ مُطْلَقًا، سَوَاءٌ كَانَ مِنْ نَسَبٍ أَوْ رَضَاعٍ، أَوْ مُصَاهَرَةٍ:

"تَحْرِيمُ النِّكَاحِ وَجَوَازُ النَّظَرِ، وَالْخَلْوَةِ، وَالْمُسَافَرَةِ، وَعَدَمِ نَقْضِ الْوُضُوءِ".

أَمَّا تَحْرِيمُ النِّكَاحِ فَلَا يُشَارِكُهُ فِيهِ عَلَى التَّأْبِيدِ إلَّا الْملاعنة، وَأما سَائِرُ الْمُحَرَّمَاتِ، فَلَيْسَتْ عَلَى التَّأْبِيدِ، فَأُخْتُ الزَّوْجَةِ، وَعَمَّتُهَا، وَخَالَتُهَا: تَحِلّ بِمُفَارَقَتِهَا، وَالْأَمَةُ: تَحِلُّ إذَا عَتَقَتْ، أَوْ أُعْسر. وَالْمَجُوسِيَّةُ: تَحِلُّ إذَا أَسْلَمَتْ. وَالْمُطَلَّقَةُ ثَلَاثًا: تَحِلُّ إذَا نَكَحَتْ زَوْجًا غَيْرَهُ.

وَأَمَّا جَوَازُ النَّظَرِ فَهَلْ يُشَارِكُهُ فِيهِ الْعَبْدُ؟ وَجْهَانِ.

وَأَمَّا الْخَلْوَةُ، وَالْمُسَافَرَةُ، فَالْعَبْدُ فِيهِمَا مَبْنِيٌّ عَلَى النَّظَرِ إنْ شَارَكَ الْمَحْرَمَ فِيهِ شَارَكَهُ فِيهِمَا، وَإِلَّا فَلَا. وَيُشَارِكُهُ الزَّوْجُ فِيهِمَا لَا مَحَالَةَ. بَلْ يَزِيدُ فِي النَّظَرِ.

وَأَمَّا عَدَمُ نَقْضِ الْوُضُوءِ فَلَا يُشَارِكُهُ فِيهِ غَيْرُهُ.

قاعدة: كل موضع كان للأم فيه مدخل فالشقيق مقدم فيه قطعاً، كالإرث ومهر المثل، وكل موضع لا مدخل لها فيه ففي تقديمه خلاف، والأصح تقديمه كصلاة الجنازة وولاية النكاح.

قاعدة أخرى: لا يقدم أخ لأم وابنه على الجد إلا في الوصية أو الوقف لأقرب الأقارب ولا أخ شقيق أو لأب على الجد إلا في ذلك وفي الولاء.

ضابط: يَتَرَتَّبُ عَلَى النَّسَبِ اثْنَا عَشَرَ حُكْمًا: تَوْرِيثُ الْمَالِ، وَالْوِلَايَةُ وَتَحْرِيمُ الْوَصِيَّةِ، وَتَحَمُّلُ الدِّيَةِ، وَوِلَايَةُ التَّزْوِيجِ، وَوِلَايَةُ غُسْلِ الْمَيِّتِ، وَالصَّلَاةُ عَلَيْهِ، وَوِلَايَةُ الْمَالِ، وَوِلَايَةُ الْحَضَانَةِ، وَطَلَبُ الْحَدِّ، وَسُقُوطُ الْقِصَاصِ، وَتَغْلِيظُ الدِّيَةِ.

قاعدة في حكم الولد:

الْوَلَدُ يَتْبَعُ أَبَاهُ فِي النَّسَبِ وَأُمَّهُ فِي الرِّقِّ وَالْحُرِّيَّةِ، وَأَشْرَفُهُمَا دِينًا وَأَخَسُّهمَا نَجَاسَةً وَأَخْلَفُهُمَا زَكَاةً وَأَغْلَظُهُمَا فِدْيَةً(١).

قال السيوطي قديما:

يَتْبَعُ الِابْنُ فِي انْتِسَابٍ أَبَاهُ ... وَلِأُمٍّ فِي الرِّقِّ وَالْحُرِّيَّةِ

وَالزَّكَاةِ الْأَخَفِّ وَالدِّينِ الْأَعْلَى ... وَالَّذِي اشْتَدَّ فِي جَزَاءٍ وَدِيَهْ

وَأَخَسِّ الْأَصْلَيْنِ رِجْسًا وَذَبْحًا ... وَنِكَاحًا وَالْأَكْلُ وَالْأُضْحِيَّهْ.

[الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ تَغْيِيبِ الْحَشَفَةِ]

يَتَرَتَّبُ عَلَيْهَا مِائَةٌ وَخَمْسُونَ حُكْمًا منها:

وُجُوبُ الْغُسْلِ وَالْوُضُوءِ، وَتَحْرِيمُ الصَّلَاةِ وَالسُّجُودِ وَالْخُطْبَةِ، وَالطَّوَافِ وَقِرَاءَةِ الْقُرْآنِ، وَحَمْلِ الْمُصْحَفِ وَمَسِّهِ، وَالْمُكْثُ فِي الْمَسْجِدِ، وَالْكَفَّارَةِ في وطء الحائض، وَفَسَادُ الصَّوْمِ وَوُجُوبُ قَضَائِهِ، وَالتَّعْزِيرُ وَالْكَفَّارَةُ، وَفَسَادُ الِاعْتِكَافِ، وَالْحَجِّ، وَالْعُمْرَةِ، وَوُجُوبُ مَهْرِ الْمِثْلِ لِلْمُكْرَهَةِ حُرَّةً أَوْ مَرْهُونَةً أَوْ مَغْصُوبَةً ، وَحِلِّهَا لِلزَّوْجِ الْأَوَّلِ وَلِسَيِّدِهَا الَّذِي طَلَّقَهَا ثَلَاثًا قَبْلَ الْمِلْكِ، وَتَحْرِيمُ وَطْءِ أُخْتِهَا أَوْ عَمَّتِهَا أَوْ خَالَتِهَا إِذَا كَانَتْ أَمَةً، وَوُجُوبُ الْعِدَّةِ بِأَقْسَامِهَا، وَالْحَدِّ بِأَنْوَاعِهِ: فِي الزِّنَا وَاللِّوَاطِ وَقَتْلِ الْبَهِيمَةِ فِي قَوْلٍ، وَثُبُوتُ الْإِحْصَانِ.

[قَوَاعِدُ: عَشْرَةٌ](٢)

(١) - في بعض النسخ: وأغلظهما دية وهي محتملة.
(٢) - في الأحكام المترتبة على الوطء.

[الْأُولَى: حُكْمُ الذَّكَرِ الْأَشَلِّ حُكْمُ الصَّحِيحُ]

إلَّا أَنَّهُ لَا يُثْبِتُ النَّسَبَ وَلَا الْإِحْصَانَ وَلَا التَّحْلِيلَ، وَلَا يُوجِب مَهْرًا وَلَا عِدَّةً وَلَا تَحْرِيمَ بِالْمُصَاهَرَةِ، وَلَا يُبْطِل الْإِحْرَامَ، وَهَكَذَا الْقَوْل فِي الذَّكَرِ الْمُبَانِ.

[الثَّانِيَة: لَا فَرْقَ فِي الْإِيلَاجِ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ بِخِرْقَةٍ أَوْ لَا إلَّا فِي نَقْضِ الْوُضُوءِ]

[الثَّالِثَةُ: مَا ثَبَتَ لِلْحَشَفَةِ مِنْ الْأَحْكَامِ ثَابِتُ لِمَقْطُوعِهَا إنْ بَقِيَ مِنْهُ قَدْرُهَا]

وَلَا يُشْتَرَطُ تَغْيِيبُ الْبَاقِي فِي الْأَصَحّ، وَإِنْ لَمْ يَبْقَ قَدْرُهَا لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ شَيْءٌ مِنْ الْأَحْكَامِ، إلَّا فِطْرُ الصَّائِمَةِ فِي الْأَصَحّ.

[الرَّابِعَةُ: الْوَاطِئُ فِي الدُّبُرِ كَهُوَ فِي الْقُبُلِ]

إلَّا فِي سَبْعَةِ مَوَاضِعَ: التَّحْصِينِ، وَالتَّحْلِيلِ، وَالْخُرُوجِ مِنْ الْفَيْئَةِ وَمِنْ الْعُنَّةِ، وَلَا يُغَيِّرُ إذْنُ الْبِكْرِ عَلَى الصَّحِيحِ، وَإِذَا وُطِئَتْ الْكَبِيرَةُ فِي فَرْجِهَا وَقَضَتْ وَطَرَهَا وَاغْتَسَلَتْ ثُمَّ خَرَجَ مِنْهَا الْمَنِيُّ وَجَبَ إعَادَةُ الْغُسْلِ فِي الْأَصَحّ، وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ فِي دُبُرِهَا لَمْ يُعَدْ، وَلَا يَحِلُّ بِحَالٍ وَالْقُبُلُ: يَحِلّ فِي الزَّوْجَةِ وَالْأَمَةِ.

وَاسْتَدْرَكَ عَلَيْهِ صُوَرٌ:

مِنْهَا: لَوْ وَطِئَ بَهِيمَةً فِي دُبُرِهَا لَا يُقْتَلُ إنْ قُلْنَا يُقْتَلُ فِي الْقُبُلِ.

وَمِنْهَا: وَطِئَ الْبَائِعُ فِي زَمَن الْخِيَارِ، فُسِخَ عَلَى الصَّحِيحِ، لَا فِي الدُّبُرِ عَلَى الْأَصَحّ.

وَمِنْهَا: أَنَّ الْمَفْعُولَ بِهِ يُجْلَدُ مُطْلَقًا وَإِنْ كَانَ مُحْصَنًا.

وَمِنْهَا: لَا كَفَّارَةَ عَلَى الْمَفْعُولِ بِهِ فِي الصَّوْم بِلَا خِلَافٍ، رَجُلًا كَانَ أَوْ امْرَأَةً، وَفِي الْقُبُلِ الْخِلَافُ الْمَشْهُورُ.

[الْخَامِسَةُ: الْأَحْكَامُ الْمُوجِبَةُ لِلْوَطْءِ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِد سَبْعَةٌ:]

مَهْرُ الْمِثْلِ، وَلُحُوقُ الْوَلَدِ، وَسُقُوطُ الْحَدِّ، وَتَحْرِيمُ الْأُصُولِ وَالْفُرُوعِ وَتَحْرِيمهَا عَلَيْهِمْ، وَتَصِيرُ فِرَاشًا، وَيَمْلِكُ بِهِ اللِّعَانَ.

وَفِي مِلْكِ الْيَمِينِ سَبْعَةٌ: تَحْرِيمُهَا عَلَى أُصُولِهِ وَفُرُوعِهِ، وَتَحْرِيمُ أُصُولِهَا وَفُرُوعِهَا، وَوُجُوبُ الِاسْتِبْرَاء، وَتَصِيرُ فِرَاشًا، وَتَحْرِيمُ ضَمِّ أُخْتِهَا إِلَيْهَا.

[السَّادِسَةُ: كُلُّ حُكْمٍ تَعَلَّقَ بِالْوَطْءِ لَا يُعْتَبَرُ فِيهِ الْإِنْزَالُ إِلَّا فِي مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ:]

وَهِيَ: مَا لَوْ حَلَفَ لَا يَتَسَرَّى، لَا يَحْنَثُ إِلَّا بِتَحْصِينِ الْجَارِيَةِ وَالْوَطْءِ وَالْإِنْزَالِ.

[السَّابِعَة: لَا يَخْلُو الْوَطْءُ فِي غَيْرِ مِلْكِ الْيَمِين عَنْ مَهْرٍ أَوْ عُقُوبَةٍ إِلَّا فِي صُوَرٍ]:

الْأُولَى: فِي الذِّمِّيَّةِ إِذَا نُكِحَتْ فِي الشِّرْكِ عَلَى التَّفْوِيضِ، وَكَانُوا يَرَوْنَ سُقُوطَ الْمَهْرِ عِنْدَ الْمَسِيسِ.

الثَّانِيَةِ: إِذَا زَوَّجَ أَمَتَهُ بِعَبْدِهِ.

الثَّالِثَةِ: إِذَا وَطِئَ الْبَائِعُ الْجَارِيَةَ الْمَبِيعَةَ قَبْلَ الْإِقْبَاضِ.

الرَّابِعَةِ: السَّفِيهُ إِذَا تَزَوَّجَ رَشِيدَةً بِغَيْرِ إِذْنِ الْوَلِيِّ وَوَطِئَ.

الْخَامِسَةِ: الْمَرِيضُ إِذَا عَتَقَ أَمَتَهُ وَتَزَوَّجَهَا وَوَطِئَ وَمَاتَ، وَهِيَ ثُلُث مَالِهِ وَخُيِّرَتْ فَاخْتَارَتْ بَقَاءَ النِّكَاحِ.

السَّادِسَةِ: أَذِنَ الرَّاهِنِ لِلْمُرْتَهِنِ فِي الْوَطْءِ، فَوَطِئَ ظَانًّا لِلْحِلِّ.

السَّابِعَةِ: وُطِئَتْ الْمُرْتَدَّةُ وَالْحَرْبِيَّةُ بِشُبْهَةٍ.

الثَّامِنَةِ: الْعَبْدُ إِذَا وَطِئَ سَيِّدَتَهُ بِشُبْهَةٍ.

التَّاسِعَةِ: لَوْ أَصْدَقَ الْحَرْبِيُّ امْرَأَتَهُ مُسْلِمًا اسْتَرَقُّوهُ، وَأَقْبَضَهَا، ثُمَّ أَسْلَمَا وَانْتُزِعَ مِنْ يَدِهَا أَنَّهُ لَا يَجِبُ مَهْرٌ كَمَا لَوْ أَصْدَقَهَا خَمْرًا وَأَقْبَضَهَا، ثُمَّ أَسْلَمَا.

الْعَاشِرَةِ: الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِ إِذَا وَطِئَ الْمَوْقُوفَةَ.

[الثَّامِنَةُ: حَالَات يَحْرُمُ عَلَى الرَّجُلِ فِيهَا وَطْءُ زَوْجَتِهِ مَعَ بَقَاءِ النِّكَاحِ]:

الْحَيْضُ، وَالنِّفَاسُ، وَالصَّوْمُ الْوَاجِبُ، وَالصَّلَاةُ لِضِيقِ وَقْتِهَا، وَالِاعْتِكَافُ، وَالْإِحْرَامُ، وَالْإِيلَاءُ وَالظِّهَارُ قَبْلَ التَّكْفِيرِ، وَعِدَّةِ وَطْءِ الشُّبْهَةِ، وَإِذَا أَفْضَاهَا حَتَّى تَبْرَأَ، وَعَدَمِ احْتِمَالِهَا الْوَطْءَ لِصِغَرٍ أَوْ مَرَضٍ

أَوْ عَبَالَتِهِ[1]، وَالطَّلَاقُ الرَّجْعِيُّ، وَالْحَبْسُ قَبْلَ تَوْفِيَةِ الصَّدَاقِ، وَنَوْبَةِ غَيْرِهَا فِي الْقَسْمِ.

قُلْت: وَمِنْ غَرَائِبِ مَا يُلْحَقُ بِذَلِكَ مَا ذَكَرَهُ الشَّيْخُ وَلِيُّ الدِّينِ فِي نُكَتِهِ أَنَّ فِي كَلَامِ الْإِمَامِ مَا يَقْتَضِي مَنْعَ الزَّوْجِ مِنْ وَطْءِ زَوْجَتِهِ الَّتِي وَجَبَ عَلَيْهَا الْقِصَاصُ وَلَيْسَ بِهَا حَمْلٌ ظَاهِرٌ لِئَلَّا يَحْدُثَ مِنْهُ حَمْلٌ يَمْنَعُ مِنْ اسْتِيفَاءِ مَا وَجَبَ عَلَيْهَا.

وَيَقْرُب مِنْ ذَلِكَ: مَنْ مَاتَ وَلَدُ زَوْجَتِهِ مِنْ غَيْرِهِ يُكْرَه لَهُ الْوَطْءُ حَتَّى يَعْلَمَ هَلْ كَانَتْ عِنْدَ مَوْتِهِ حَامِلًا، لِيَرِث مِنْهُ أَمْ لَا؟

فائدة:

الجماع مع دواعيه أقسام ثلاثة:

- ما يحرم دون دواعيه وهو في الحيض والنفاس والمستبرأة والمسبية.
- ما يحرم فيه دون دواعيه بشرط ألا يحرك الشهوة وهو الصوم.
- ما يحرم فيه وفي دواعيه قولان وهو الاعتكاف.
- ما يحرمان فيه كالحج والعمرة والرجعية.

[التَّاسِعَةُ: إذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي الْوَطْءِ]

فَالْقَوْلُ قَوْلُ نَافِيهِ عَمَلًا بِأَصْلِ الْعَدَمِ إلَّا فِي مَسَائِلَ:

الْأُولَى: إذَا ادَّعَى الْعِنِّينُ الْإِصَابَةَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ سَوَاءٌ كَانَ قَبْلَ الْمُدَّةِ، أَوْ بَعْدَهَا، وَلَوْ كَانَ خَصِيًّا، أو مَقْطُوعَ بَعْضِ الذَّكَرِ، عَلَى الصَّحِيحِ.

الثَّانِيَةُ: الْمَوْلَي إذَا ادَّعَى الْوَطْءَ يُصَدَّقُ بِيَمِينِهِ، لِاسْتِدَامَةِ النِّكَاحِ.

الثَّالِثَةُ: إذَا قَالَتْ: طَلَّقْتَنِي بَعْدَ الدُّخُولِ فَلِيَ الْمَهْرُ، وَأَنْكَرَ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ لِلْأَصْلِ، وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ مُؤَاخَذَةً بِقَوْلِهَا، وَلَا نَفَقَةَ لَهَا وَلَا سُكْنَى، وَلَهُ نِكَاحُ بِنْتِهَا وَأُخْتِهَا وَأَرْبَعٍ سِوَاهَا فِي الْحَالِ، فَإِذَا أَتَتْ بِوَلَدٍ لِزَمَنٍ مُحْتَمِلٍ، وَلَمْ يُلَاعِنْ،

(١) - أي ثقله.

ثَبَتَ النَّسَبُ وَقَوِيَ بِهِ جَانِبُهَا فَيُرْجَعُ إلَى تَصْدِيقِهَا بِيَمِينِهَا وَيُطَالَبُ الزَّوْجُ بِالنِّصْفِ الثَّانِي، فَإِنْ لَاعَنَ زَالَ الْمُرَجِّحُ، وَعُدْنَا إلَى تَصْدِيقِهِ كَمَا كَانَ.

الرَّابِعَةُ: إذَا تَزَوَّجَهَا بِشَرْطِ الْبَكَارَةِ فَقَالَتْ زَالَتْ بِوَطْئِك. فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا بِيَمِينِهَا لِدَفْعِ الْفَسْخِ. وَقَوْلُهُ: بِيَمِينِهِ، لِدَفْعِ كَمَالِ الْمَهْرِ حَكَاهُ الرَّافِعِيُّ عَنْ الْبَغَوِيِّ وَأَقَرَّهُ.

الْخَامِسَةُ: إذَا ادَّعَتْ الْمُطَلَّقَةُ ثَلَاثًا أَنَّ الزَّوْجَ الثَّانِي أَصَابَهَا قُبِلَتْ لِتَحِلَّ لِلْمُطَلِّقِ لَا لِاسْتِقْرَارِ الْمَهْرِ.

السَّادِسَةُ: إذَا قَالَ لِطَاهِرَةٍ: أَنْتِ طَالِقٌ لِلسُّنَّةِ، ثُمَّ قَالَ: لَمْ يَقَع، لِأَنِّي جَامَعْتُكِ فِيهِ فَأَنْكَرَتْ قُبِلَ قَوْلُهُ؛ لِبَقَاءِ النِّكَاحِ.

السَّابِعَةُ: إذَا جَرَتْ خَلْوَةٌ بِثَيِّبٍ، فَإِنَّهَا تُصَدَّقُ عَلَى قَوْلٍ، وَلَكِنْ الْأَظْهَرُ خِلَافُهُ.

الثَّامِنَةُ: - وَهِيَ عَلَى رَأْيٍ ضَعِيفٍ أَيْضًا - إذَا عَتَقَتْ تَحْتَ عَبْدٍ، وَقُلْنَا: يَثْبُتُ الْخِيَارُ إلَى الْوَطْءِ فَادَّعَاهُ وَأَنْكَرَتْ، فَفِي الْمُصَدَّقِ وَجْهَانِ فِي الشَّرْحِ، بِلَا تَرْجِيحٍ لِتَعَارُضِ الْأَصْلَيْنِ بَقَاءُ النِّكَاحِ وَعَدَمُ الْوَطْءِ.

[الْعَاشِرَةُ: لَا يَقُومُ الْوَطْءُ مَقَامَ اللَّفْظِ إلَّا فِي مَسْأَلَةً وَاحِدَةً]

وَهِيَ: الْوَطْءُ فِي زَمَنِ الْخِيَارِ، فَإِنَّهُ فَسْخٌ مِنْ الْبَائِعِ وَإِجَازَةٌ مِنْ الْمُشْتَرِي، وَأَمَّا وَطْءُ الْمُوصَى بِهَا، فَإِنْ اتَّصَلَ بِهِ إحْبَالٌ فَرُجُوعٌ، وَإِلَّا فَلَا فِي الْأَصَحِّ، فَإِنْ عَزَلَ، فَلَا، قَطْعًا.

[ضوابط وقواعد في العقود]

[ضابط مسميات البيوع]:

إِذَا كَانَ الْمَبِيعُ غَيْرَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ بِوَاحِدٍ مِنْهُمَا، فَالنَّقْدُ ثَمَنٌ، وَغَيْرُهُ مُثَمَّنٌ. وَيُسَمَّى هَذَا الْعَقْدُ بَيْعًا.

وَإِذَا كَانَ غَيْرَ نَقْدٍ سُمِّيَ هَذَا الْعَقْدُ مُعَاوَضَةً، وَمُقَايَضَةً، وَمُنَاقَلَةً. وَمُبَادَلَةً.

وَإِنْ كَانَ نَقْدًا سُمِّيَ صَرْفًا، وَمُصَارَفَةً.

وَإِنْ كَانَ الثَّمَنُ مُؤَخَّرًا، سُمِّيَ نَسِيئَةً. وَإِنْ كَانَ الْمُثَمَّنُ مُؤَخَّرًا سُمِّيَ سَلَمًا، أَوْ سَلَفًا.

وَإِنْ كَانَ الْمَبِيعُ مَنْفَعَةً: سُمِّيَ إِجَارَةً أ

أَوْ رَقَبَةُ الْعَبْدِ لَهُ، سُمِّيَ كِتَابَةً.

أَوْ بُضْعًا، سُمِّيَ صَدَاقًا، أَوْ خُلْعًا.

وإِنْ كَانَ كُلٌّ مِنْهُمَا دَيْنًا، سُمِّيَ حَوَالَةً

أَوْ الْمَبِيعُ دَيْنًا، وَالثَّمَنُ عَيْنًا مِمَّنْ هُوَ عَلَيْهِ سُمِّيَ اسْتِبْدَالًا

وإِنْ كَانَ بِمِثْلِ الثَّمَنِ الْأَوَّلَ لِغَيْرِ الْبَائِعِ الْأَوَّلِ سُمِّيَ تَوْلِيَةً

أَوْ بِزِيَادَةٍ، سُمِّيَ مُرَابَحَةً

أَوْ نَقْصٍ سُمِّيَ مُحَاطَةً

أَوْ إِدْخَالًا فِي بَعْضِ الْمَبِيعِ، سُمِّيَ إِشْرَاكًا

أَوْ بِمِثْلِ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ لِلْبَائِعِ الْأَوَّلِ، سُمِّيَ إِقَالَةً.

[العقود بالنسبة للزوم والجواز ستة أقسام]:

الْعُقُودُ الْوَاقِعَةُ بَيْنَ اثْنَيْنِ، عَلَى أَقْسَامٍ:

الْأَوَّلُ: لَازِمٌ مِنْ الطَّرَفَيْنِ قَطْعًا كَالْبَيْعِ، وَالصَّرْفِ، وَالسَّلَمِ، وَالتَّوْلِيَةِ، وَالتَّشْرِيكِ، وَصُلْحِ الْمُعَاوَضَةِ، وَالْحَوَالَةِ، وَالْإِجَارَةِ، وَالْمُسَاقَاةِ، وَالْهِبَةِ لِلْأَجْنَبِيِّ بَعْدَ الْقَبْضِ، وَالصَّدَاقِ وَعِوَضِ الْخُلْعِ.

الثَّانِي: جَائِزٌ مِنْ الطَّرَفَيْنِ قَطْعًا كَالشَّرِكَةِ وَالْوِكَالَةِ، وَالْقِرَاضِ، وَالْوَصِيَّةِ، وَالْعَارِيَّةِ، الْوَدِيعَةِ، وَالْقَرْضِ، وَالْجَعَالَةِ قَبْلَ الْفَرَاغِ، وَالْقَضَاءِ، وَالْوَصَايَا، وَسَائِرِ الْوِلَايَاتِ غَيْرِ الْإِمَامَةِ.

الثَّالِثِ: مَا فِيهِ خِلَافٌ: وَالْأَصَحّ أَنَّهُ لَازِمٌ مِنْهُمَا وَهُوَ: الْمُسَابَقَةُ، وَالْمُنَاضَلَةُ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا كَالْإِجَارَةِ، وَمُقَابِلُهُ يَقُولُ: إنَّهَا كَالْجَعَالَةِ، وَالنِّكَاحُ لَازِمٌ مِنْ الْمَرْأَةِ قَطْعًا وَمِنْ الزَّوْجِ عَلَى الْأَصَحّ كَالْبَيْعِ، وَقِيلَ: جَائِزٌ مِنْهُ لِقُدْرَتِهِ عَلَى الطَّلَاقِ.
الرَّابِعِ: مَا هُوَ جَائِزٌ وَيَئُولُ إلَى اللُّزُومِ وَهُوَ الْهِبَةُ، وَالرَّهْنُ قَبْلَ الْقَبْضِ، وَالْوَصِيَّةِ قَبْلَ الْمَوْتِ.
الْخَامِسِ: مَا هُوَ لَازِمٌ مِنْ الْمُوجِبِ، جَائِزٌ مِنْ الْقَابِلِ: كَالرَّهْنِ، وَالْكِتَابَةِ، وَالضَّمَانِ وَالْكَفَالَةِ، وَعَقْدِ الْأَمَانِ، وَالْإِمَامَةِ الْعُظْمَى. السَّادِسِ: عَكْسُهُ، كَالْهِبَةِ لِلْأَوْلَادِ.
السادس: عكسه كالهبة للأولاد.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا فِي الْعُقُودِ اللَّازِمَةِ مَا يَحْتَاجُ إلَى اسْتِقْرَارٍ لِلْمَعْقُودِ عَلَيْهِ إلَّا الْبَيْعُ، وَالسَّلَمُ، وَالْإِجَارَةُ وَالْمُسَابَقَةُ، وَالصَّدَاقُ، وَعِوَضُ الْخُلْعِ.

ضابط:

اتِّحَادُ الْمُوجِبِ، وَالْقَابِلُ مَمْنُوعٌ، إلَّا فِي صُوَرٍ:

الْأُولَى: الْأَبُ وَالْجَدُّ فِي بَيْعِ مَالِ الطِّفْلِ لِنَفْسِهِ، وَبَيْعِ مَالِهِ لِلطِّفْلِ، وَكَذَا فِي الْهِبَةِ وَالرَّهْنِ.

الثَّانِيَةُ: فِي تَزْوِيجِ الْجَدِّ بِنْتَ ابْنِهِ بِابْنِ ابْنِهِ الْآخَرِ، عَلَى الْأَصَحّ.

الثَّالِثَةُ: إذَا زَوَّجَ عَبْدَهُ الصَّغِيرَ بِأَمَتِهِ، عَلَى قَوْلِ الْإِجْبَارِ.

الرَّابِعَةُ: الْإِمَامُ الْأَعْظَمُ، إذَا تَزَوَّجَ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهَا عَلَى وَجْهٍ، يَجْرِي فِي الْقَاضِي وَابْنِ الْعَمِّ وَالْمُعْتِقِ.

الْخَامِسَةُ: إذَا وَكَّلَهُ، وَأَذِنَ لَهُ فِي الْبَيْعِ مِنْ نَفْسِهِ وَقَدَّرَ الثَّمَنَ، وَنَهَاهُ عَنْ الزِّيَادَةِ فَفِي الْمَطْلَبِ: يَنْبَغِي أَنْ يُجَوَّزَ؛ لِانْتِفَاءِ التُّهْمَةِ.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا عَقْدٌ يَخْتَصُّ بِصِيغَةٍ، إلَّا النِّكَاحُ، وَالسَّلَمُ.

ضابط:

كُلُّ إِيجَابٍ افْتَقَرَ إِلَى الْقَبُولِ، فَقَبُولُهُ بَعْدَ مَوْتِ الْمُوجِبِ لَا يُفِيدُ، إِلَّا فِي الْوَصِيَّةِ، وَكُلُّ مَنْ ثَبَتَ لَهُ قَبُولٌ فَاتَ بِمَوْتِهِ، إِلَّا الْمُوصَى لَهُ، فَإِنَّهُ إِذَا مَاتَ قَامَ وَارِثُهُ فِيهِ مَقَامُهُ.

ضابط:

اتِّحَاد الْقَابِضِ، وَالْمُقْبِضِ مَمْنُوعٌ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ قَابِضًا لِنَفْسِهِ احْتَاطَ لَهَا، وَإِذَا كَانَ مُقْبِضًا وَجَبَ عَلَيْهِ وَفَاءُ الْحَقِّ مِنْ غَيْرِ زِيَادَةٍ، فَلَمَّا تَخَالَفَ الْغَرَضَانِ وَالطِّبَاعِ لَا تَنْضَبِطُ امْتَنَعَ الْجَمْعُ، وَلِهَذَا لَوْ وَكَّلَ الرَّاهِنُ الْمُرْتَهِنَ فِي بَيْعِ الرَّهْنِ لِأَجْلِ وَفَاءِ دَيْنِهِ لَمْ يَجُزْ؛ لِأَجْلِ التُّهْمَةِ وَاسْتِعْجَالِ الْبَيْعِ، وَلَوْ قَالَ لِمُسْتَحِقِّ الْحِنْطَةِ مِنْ دَيْنِهِ: اقْبِضْ مِنْ زَيْدٍ مَالِي عَلَيْكَ لِنَفْسِكَ، فَفَعَلَ، لَمْ يَصِحَّ، وَيُسْتَثْنَى صُوَرٌ منها:

الْأُولَى: الْوَالِدُ يَتَوَلَّى طَرَفَيْ الْقَبْضِ فِي الْبَيْعِ؛ لِأَنَّ الْقَبْضَ لَا يَزِيدُ عَلَى الْعَقْدِ، وَهُوَ يَمْلِكُ الِانْفِرَادَ بِهِ.

الثَّانِيَةُ: وَفِي النِّكَاحِ إِذَا أَصْدَقَ فِي ذِمَّتِهِ، أَوْ فِي مَالِ وَلَدِ وَلَدِهِ لِبِنْتِ ابْنِهِ.

الثَّالِثَةُ: إِذَا خَالَعَهَا عَلَى طَعَامٍ فِي ذِمَّتِهَا بِصِيغَةِ السَّلَمِ وَأَذِنَ لَهَا فِي صَرْفِهِ لِوَلَدِهِ مِنْهَا فَصَرَفَتْهُ لَهُ بِلَا قَبْضٍ بَرِئَتْ.

الرَّابِعَةُ: مَسْأَلَةُ الظَّفَرِ إِذَا ظَفِرَ بِغَيْرِ جِنْسِ حَقِّهِ، أَوْ بِجِنْسِهِ، وَتَعَذَّرَ اسْتِيفَاؤُهُ مِنْ الْمُسْتَحَقِّ عَلَيْهِ طَوْعًا، فَأَخْذُهُ يَكُونُ قَبْضًا مِنْهُ لِحَقِّ نَفْسِهِ، فَهُوَ قَابِضٌ مُقْبِضٌ.

الْخَامِسَةُ: لَوْ أَجَّرَ دَارًا، وَأُذِنَ لَهُ فِي صَرْفِ الْأُجْرَةِ فِي الْعِمَارَةِ، جَازَ.

السَّادسةُ: السَّاعِيَ يَأْخُذُ مِنْ نَفْسِهِ لِنَفْسِهِ.

السابعةُ: أَكْلُ الْوَصِيِّ الْفَقِيرِ مَالَ الْيَتِيمِ.

ضابط:

- كل عَقْدٍ كَانَتْ الْمُدَّةُ رُكْنًا فِيهِ لَا يَكُونُ إلَّا مُؤَقَّتًا كَالْإِجَارَةِ، وَالْمُسَاقَاةِ، وَالْهُدْنَةِ.

- وَكُلُّ عَقْدٍ لَا يَكُونِ كَذَلِكَ، لَا يَكُونُ إلَّا مُطْلَقًا، وَقَدْ يَعْرِضُ لَهُ التَّأْقِيتُ حَيْثُ لَا يُنَافِيه كَالْقِرَاضِ يُذْكَرُ فِيهِ مُدَّةٌ وَيُمْنَعُ مِنْ الشِّرَاءِ بَعْدَهَا فَقَطْ، وَكَالْإِذْنِ الْمُقَيَّدِ بِالزَّمَانِ، فِي أَبْوَابِهِ وَكَالْوِصَايَةِ.

- وَمِمَّا لَا يَقْبَلُ التَّأْقِيتَ: الْجِزْيَةُ فِي الْأَصَحِّ.

- وَمِمَّا يَقْبَلُهُ: الْإِيلَاءُ، وَالظِّهَارُ، وَالنَّذْرُ، وَالْيَمِينُ، وَنَحْوُهَا.

- والْحَاصِلُ: أَنَّ مَا لَا يَقْبَلُ التَّوْقِيتَ بِحَالٍ وَمَتَى أَقَّتَ بَطَلَ: الْبَيْعُ بِأَنْوَاعِهِ، وَالنِّكَاحُ، وَالْوَقْفُ قَطْعًا، وَالْجِزْيَةُ.

- وَيَقْبَلُهُ، وَهُوَ شَرْطٌ فِي صِحَّتِهِ: الْإِجَارَةُ، وَكَذَا الْمُسَاقَاةُ، وَالْهُدْنَةُ عَلَى الْأَصَحِّ.

- وَيَقْبَلُهُ، وَلَيْسَ شَرْطًا فِي صِحَّتِهِ: الْوَكَالَةُ، وَالْوِصَايَةُ.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا عَقْدٌ يَجِبُ فِيهِ الْإِشْهَادُ مِنْ غَيْرِ تَقْيِيدِ الْمُوَكَّلِ إلَّا النِّكَاحُ قَطْعًا، وَالرَّجْعَةُ عَلَى قَوْلٍ، وَعَقْدُ الْخِلَافَةِ، عَلَى وَجْهٍ.

وَمِمَّا قِيلَ بِوُجُوبِ الْإِشْهَادِ فِيهِ، مِنْ غَيْرِ الْعُقُودِ: اللُّقَطَةُ عَلَى وَجْهٍ، وَاللَّقِيطُ عَلَى الْأَصَحِّ لِخَوْفِ إرْقَاقِهِ.

[قواعد] (١):

[الْأُولَى: كل عَقْدٍ اقْتَضَى صَحِيحُهُ الضَّمَانَ فَكَذَلِكَ فَاسِدُهُ، وَمَا لَا يَقْتَضِي صَحِيحُهُ الضَّمَانَ فَكَذَلِكَ فَاسِدُهُ]

أَمَّا الْأَوَّلُ: فَلِأَنَّ الصَّحِيحَ إذَا أَوْجَبَ الضَّمَانَ، فَالْفَاسِدُ أَوْلَى.

وَأَمَّا الثَّانِي: فَلِأَنَّ إثْبَاتَ الْيَدِ عَلَيْهِ بِإِذْنِ الْمَالِكِ، وَلَمْ يَلْتَزِمْ بِالْعَقْدِ ضَمَانًا.

وَاسْتُثْنِي مِنْ الْأَوَّلِ مَسَائِلَ:

الْأُولَى: إذَا قَالَ: قَارَضْتُك عَلَى أَنَّ الرِّبْحَ كُلَّهُ لِي، فَالصَّحِيحُ: أَنَّهُ قِرَاضٌ فَاسِدٌ، وَمَعَ ذَلِكَ لَا يَسْتَحِقُّ الْعَامِلُ أُجْرَةً عَلَى الصَّحِيحِ.

---

(١) - أربع قواعد في العقود.

الثَّانِيَةُ: إِذَا سَاقَاهُ عَلَى أَنَّ الثَّمَرَةَ كُلَّهَا لَهُ فَهِيَ كَالْقِرَاضِ.

الثَّالِثَةُ: سَاقَاهُ عَلَى وَدْيٍ[1] لِيَغْرِسَهُ، وَيَكُون الشَّجَرُ بَيْنهمَا، أَوْ لِيَغْرِسَهُ وَيَتَعَهَّدَهُ مُدَّةً وَالثَّمَرَةُ بَيْنَهمَا، فَسَدَ وَلَا أَجْرَ، وَكَذَا إِذَا سَاقَاهُ عَلَى وَدْيٍ مَغْرُوسٍ وَقَدَّرَ مُدَّةً، لَا يُثْمِرُ فِيهَا فِي الْعَادَةِ.

الرَّابِعَةُ: إِذَا فَسَدَ[2] عَقْدُ الذِّمَّةِ مِنْ غَيْرِ الْإِمَامِ لَمْ يَصِحَّ عَلَى الصَّحِيحِ وَلَا جِزْيَةَ فِيهِ عَلَى الذِّمِّيِّ، عَلَى الْأَصَحِّ.

الْخَامِسَةُ: إِذَا اُسْتُؤْجِرَ الْمُسْلِمُ لِلْجِهَادِ لَمْ يَصِحَّ، وَلَا شَيْءَ.

السَّادِسَةُ: إِذَا اسْتَأْجَرَ أَبُو الطِّفْلِ أُمَّهُ لِإِرْضَاعِهِ، وَقُلْنَا: لَا يَجُوزُ، فَلَا تَسْتَحِقُّ أُجْرَةَ الْمِثْلِ فِي الْأَصَحِّ.

السَّابِعَةُ: قَالَ الْإِمَامُ لِمُسْلِمٍ: إِنْ دَلَلْتَنِي عَلَى الْقَلْعَةِ الْفُلَانِيَّةِ، فَلَكَ مِنْهَا جَارِيَةٌ، وَلَمْ يُعَيِّنْ الْجَارِيَةَ، فَالصَّحِيحُ: الصِّحَّةُ، كَمَا لَوْ جَرَى مِنْ كَافِرٍ، فَإِنْ قُلْنَا: لَا يَصِحُّ، لَمْ يَسْتَحِقَّ أُجْرَةً.

الثَّامِنَةُ: الْمُسَابَقَةُ إِذَا صَحَّتْ فَالْعَمَلُ فِيهَا مَضْمُونٌ، وَإِذَا فَسَدَتْ لَا يُضْمَنُ فِي وَجْهٍ.

التَّاسِعَةُ: النِّكَاحُ الصَّحِيحُ يُوجِبُ الْمَهْرَ، بِخِلَافِ الْفَاسِدِ.

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الثَّانِي مَسَائِلُ[3]:

الْأُولَى: الشَّرِكَةُ، فَإِنَّهَا إِذَا صَحَّتْ لَا يَكُونُ عَمَلُ كل مِنْهُمَا فِي مَالِ صَاحِبِهِ مَضْمُونًا عَلَيْهِ، وَإِذَا فَسَدَتْ يَكُونُ مَضْمُونًا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ.

الثَّانِيَةُ: إِذَا صَدَرَ الرَّهْنُ وَالْإِجَارَةُ مِنْ الْغَاصِبِ، فَتَلِفَتْ الْعَيْنُ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ أَوْ الْمُسْتَأْجِرِ فَلِلْمَالِكِ تَضْمِينُهُ عَلَى الصَّحِيحِ، وَإِنْ كَانَ الْقَرَارُ عَلَى الْغَاصِبِ، مَعَ أَنَّهُ لَا ضَمَانَ فِي صَحِيحِ الرَّهْنِ وَالْإِجَارَةِ.

الثَّالِثَةُ: لَا ضَمَانَ فِي صَحِيحِ الْهِبَةِ، وَفِي الْمَقْبُوضِ بِالْهِبَةِ الْفَاسِدَةِ؛ وُجِّهَ: أَنَّهُ يُضْمَنُ، كَالْبَيْعِ الْفَاسِدِ.

---

(١) - الوَدِيّ هُوَ صغَار النّخل واحدتها وَدِيّة.

(٢) - في بعض النسخ المخطوطة: ورد عقد الذمة ، وفي بعض كتب المذهب"كمغني المحتاج٣/٧٨": إذا صدر عقد الذمة ، وهو الصواب، أو يقال: فسد لوروده من غير الإمام أو نائبه.

(٣) - مما لا يقتضي العقد الصحيح فيه الضمان فكذلك فاسده.

الرَّابِعَةُ: مَا صَدَرَ مِنْ السَّفِيهِ وَالصَّبِيِّ مِمَّا لَا يَقْتَضِي صَحِيحُهُ الضَّمَانَ فَإِنَّهُ يَكُونُ مَضْمُونًا عَلَى قَابِضِهِ مِنْهُ، مَعَ فَسَادِهِ.

تنبيه:

الْمُرَادُ مِنْ القاعدة الْأُولَى: اسْتِوَاءُ الصَّحِيحِ وَالْفَاسِدِ فِي أَصْلِ الضَّمَانِ، لَا فِي الضَّامِنِ وَلَا فِي الْمِقْدَارِ، فَإِنَّهُمَا لَا يَسْتَوِيَانِ:

أَمَّا الضَّامِنُ: فَلِأَنَّ الْوَلِيَّ إذَا اسْتَأْجَرَ عَلَى عَمَلٍ لِلصَّبِيِّ إجَارَةً فَاسِدَةً تَكُونُ الْأُجْرَةُ عَلَى الْوَلِيِّ، لَا فِي مَالِ الصَّبِيِّ، بِخِلَافِ الصَّحِيحَةِ.

وَأَمَّا الْمِقْدَارُ: فَلِأَنَّ صَحِيحَ الْبَيْعِ مَضْمُونٌ بِالثَّمَنِ، وَفَاسِدُهُ بِالْقِيمَةِ أَوْ الْمِثْلِ، وَصَحِيحُ الْقَرْضِ: مَضْمُونٌ بِالْمِثْلِ مُطْلَقًا، وَفَاسِدُهُ بِالْمِثْلِ أَوْ الْقِيمَةِ.

وَصَحِيحُ الْمُسَاقَاةِ وَالْقِرَاضِ، وَالْإِجَارَةِ، وَالْمُسَابَقَةِ، وَالْجَعَالَةِ: مَضْمُونٌ بِالْمُسَمَّى، وَفَاسِدُهَا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَالْوَطْءُ فِي النِّكَاحِ الصَّحِيحِ مَضْمُونٌ بِالْمُسَمَّى، وَفِي الْفَاسِدِ: بِمَهْرِ الْمِثْلِ.

ضابط:

كُلُّ عَقْدٍ بِمُسَمًّى فَاسِد يُسْقِطُ الْمُسَمَّى، إلَّا فِي مَسْأَلَةٍ، وَهِيَ: مَا إذَا عَقَدَ الْإِمَامُ مَعَ أَهْلِ الذِّمَّةِ السُّكْنَى بِالْحِجَازِ عَلَى مَالٍ فَهِيَ إجَارَةٌ فَاسِدَةٌ، فَلَوْ سَكَنُوا أَوْ مَضَتْ الْمُدَّةُ وَجَبَ الْمُسَمَّى؛ لِتَعَذُّرِ إيجَابِ عِوَضِ الْمِثْلِ، فَإِنَّ مَنْفَعَةَ دَارِ الْإِسْلَامِ سنة لَا يُمْكِن أَنْ تُقَابَلَ بِأُجْرَةِ مِثْلِهَا.

تَذْنِيبٌ:
لَا يُلْحَق فَاسِدُ الْعِبَادَاتِ بِصَحِيحِهَا، وَلَا يَمْضِي فِيهِ، إلَّا الْحَجُّ وَالْعُمْرَةُ.

القاعدة الثَّانِيَةُ

[كل تَصَرُّفٍ تَقَاعَدَ عَنْ تَحْصِيلِ مَقْصُوده فَهُوَ بَاطِلٌ]

فَلِذَلِكَ لَمْ يَصِحَّ بَيْعُ الْحُرِّ، وَأُمِّ الْوَلَدِ، وَلَا نِكَاحَ الْمَحْرَمِ، وَلَا الْمُحْرِمِ، وَلَا الْإِجَارَةَ عَلَى عَمَلٍ مُحَرَّمٍ، وَأَشْبَاهِ ذَلِكَ.

وَاخْتُلِفَ فِي شَرْطِ نَفْيِ خِيَارِ الْمَجْلِسِ فِي الْبَيْعِ فَمَنْ أَبْطَلَ الْعَقْدَ أَوْ الشَّرْطَ نَظَرَ إلَى أَنَّ مَقْصُودَ الْعَقْدِ: إثْبَاتُ الْخِيَارِ فِيهِ لِلتَّرَوِّي فَاشْتِرَاطُ نَفْيِهِ يُخِلُّ بِمَقْصُودِهِ، وَمَنْ صَحَّحَهُ نَظَرَ إلَى أَنَّ لُزُومَ الْعَقْدِ: هُوَ الْمَقْصُودُ، وَالْخِيَارُ دَخِيلٌ فِيهِ.

القاعدة الثَّالِثَةُ

[الْبَاطِلُ وَالْفَاسِدُ مُتَرَادِفَانِ]

إلَّا فِي: الكتابة، وَالْخُلْعِ، وَالْعَارِيَّةِ، وَالْوَكَالَةِ، وَالشَّرِكَةِ، وَالْقِرَاضِ، وَفِي الْعِبَادَاتِ: فِي الْحَجِّ، فَإِنَّهُ يَبْطُلُ بِالرِّدَّةِ، وَيَفْسُدُ بِالْجِمَاعِ وَلَا يَبْطُلُ.

قَالَ الْإِمَامُ فِي الْخُلْعِ: كل مَا أَوْجَبَ الْبَيْنُونَةَ وَأَثْبَتَ الْمُسَمَّى، فَهُوَ الْخُلْعُ الصَّحِيحُ، وَكُلُّ مَا أَسْقَطَ الطَّلَاقَ بِالْكُلِّيَّةِ، أَوْ أَسْقَطَ الْبَيْنُونَةَ، فَهُوَ الْخُلْعُ الْبَاطِلُ، وَكُلُّ مَا أَوْجَبَ الْبَيْنُونَةَ مِنْ حَيْثُ كَوْنُهُ خُلْعًا، وَأَفْسَدَ الْمُسَمَّى، فَهُوَ الْخُلْعُ الْفَاسِدُ.

وَفِي الكتابة الصَّحِيحَةِ: مَا أَوْقَعَتْ الْعِتْقَ، وَأَوْجَبَتْ الْمُسَمَّى، بِأَنْ انْتَظَمَتْ بِأَرْكَانِهَا وَشُرُوطِهَا، وَالْبَاطِلَةُ: مَا لَا تُوجِبُ عِتْقًا بِالْكُلِّيَّةِ، بِأَنْ اخْتَلَّ بَعْضُ أَرْكَانِهَا، وَالْفَاسِدَةُ: مَا أَوْقَعَتْ الْعِتْقَ، وَتُوجِبُ عِوَضًا فِي الْجُمْلَةِ، بِأَنْ وُجِدَتْ أَرْكَانُهَا مِمَّنْ تَصِحُّ عِبَارَتُهُ وَوَقَعَ الْخَلَلُ فِي الْعِوَضِ، أَوْ اقْتَرَنَ بِهَا شَرْطٌ مُفْسِدٌ.

تَذْنِيبٌ:
نَظِيرُ هَذِهِ الْقَاعِدَةِ: الْوَاجِبُ، وَالْفَرْضُ عِنْدَنَا مُتَرَادِفَانِ إلَّا فِي الْحَجِّ فَإِنَّ الْوَاجِبَ يُجْبَرُ بِدَمٍ، وَلَا يَتَوَقَّفُ التَّحَلُّلُ عَلَيْهِ، وَالْفَرْضُ بِخِلَافِهِ.

ضابط:

التصرفات بالشراء الفاسد كلها كتصرفات الغاصب إلا في وجوب الحد عليه، وإنعقاد الولد حرا، وكونها أم ولد على قول.

القاعدة الرابعة

[تَعَاطِي الْعُقُودِ الْفَاسِدَةِ حَرَامٌ]

وَخَرَجَ عَنْ ذَلِكَ صُورَةٌ: وَهِيَ الْمُضْطَرُّ إذَا لَمْ يَجِد الطَّعَامَ إلَّا بِزِيَادَةٍ عَلَى ثَمَنِ الْمِثْلِ فَقَدْ قَالَ الْأَصْحَابُ: يَنْبَغِي أَنْ يَحْتَالَ فِي أَخْذِ الطَّعَامِ مِنْ صَاحِبِهِ بِبَيْعٍ فَاسِدٍ، لِيَكُونَ الْوَاجِبُ عَلَيْهِ الْقِيمَةَ.

ضوابط وقواعد في الفسوخ(١)

يتطرق الفسخ للبيع إذا انعقد بأحد سبعة أسباب(٢):

خيار المجلس، والشرط، والعيب، وخلف المشروط، والإقالة، والتحالف، وهلاك المبيع قبل القبض.

و يتطرق الفسخ للإجارة بأسباب منها:

الإقالة، وتلف العين المستأجرة أو غصبها مدة الإجارة، وشفاء سن وجعة استؤجر لقلعها، ويد متآكلة استؤجر لقطعها، والعفو عن قصاص استؤجر لاستيفائه.

وللسلم:

بالإقالة، وانقطاع المسلم فيه عند الحلول.

وللقرض: بالرجوع قبل التصرف فيه.

وللرهن: بالإقالة، وبتلف المرهون، وبتعلق حق الجناية برقبته.

وللحوالة: فيما لو أحال بثمن مبيع ثبت بطلانه.

---

(١) - الفسخ: حل ارتباط العقد.

(٢) - نقلها في الروضة عن الأصحاب، وبلغ بها السيوطي نحو الثلاثين سببا لكن أكثرها يندرج فيما ذكره النووي.

وللهبة: بالرجوع في هبة الأصل للفرع.

وللشركة والوكالة، والعارية، والوديعة، والقراض: كلها تنفسخ بالعزل منهما أو من أحدهما، وبجنون أحدهما، وإغمائه[1].

ضابط في أنواع فرقة النكاح:
وهي عشرون نوعا:

فرقة طلاق وخلع وإيلاء، وإعسار بمهر ،وإعسار بنفقة، وفرقة الحكمين، وفرقة عنة، وفرقة غرور ، وعيب، وعتق تحت رقيق، ورضاع، وطروء محرمية، وسبي أحد الزوجين، وإسلام، وردة، ولعان، وملك أحد الزوجين الآخر، وجهل سبق أحد العقدين، وتبين فسق أحد الشاهدين، وموت.

وكلها فسخ إلا الطلاق، وفرقة الحكمين والخلع على الجديد، والإيلاء على الأصح، وفي الإعسار وجه أنه طلاق.

ضابط:

ليس لنا موضع تملك فيه المرأة فسخ النكاح ولا تملك إجازته إلا فيما إذا عتقت تحت رقيق فطلقها رجعياً أو أرتد فلها الفسخ والتأخير إلى الرجعة والإسلام، وليس لها الإجازة قبل ذلك.

ضابط العيب المؤثر:

(١) - لم يذكر موت أحدهما.

قال النووي: العيوب ستة:

١- عيب المبيع وهو ما ينقص المالية.

٢- عيب الغرة وهو كالمبيع.

٣- عيب رقبة الكفارة وهو ما يضر بالعمل إضرارا بينا.

٤- عيب الأضحية والهدي والعقيقة وهو ما ينقص اللحم.

٥- عيب الإجارة وهو ما يؤثر في المنفعة تأثيرا بينا.

٦- عيب النكاح وهو ما ينفر عن الوطء.

وزاد السيوطي : عيب الدية، والزكاة، والمرهون وهي كالمبيع.

ضابط الخيار في الفسوخ:

الخيار في الفسخ على أربعة أقسام:

أحدها: على الفور بلا خلاف كخيار العيب.

الثاني: على التراخي بلا خلاف كخيار الوالد في الرجوع، ومن أبهم الطلاق والعتق، او أسلم على أكثر من أربع، وولي الدم بين العفو والقصاص.

الثالث: ما فيه خلاف والأصح أنه على الفور كخيار تلقي الركبان، والأخذ بالشفعة، والفسخ بعيب النكاح، وخيار العتق.

الثالث: ما فيه خلاف والأصح أنه على التراخي كخيار المسلم إذا انقطع المسلم فيه عند محله، وخيار الرؤية في بيع الغائب.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا عَقْدٌ يَرْتَفِعُ بِالْإِنْكَارِ إلَّا الْوَكَالَةَ مَعَ الْعِلْمِ حَيْثُ لَا غَرَضَ، وإنْكَارَ الْوَصِيَّةِ عَلَى مَا رَجَّحَهُ فِي الشَّرْحِ وَالرَّوْضَةِ فِي بَابِهَا.

قاعدة(١)

(١) - في الفسوخ أيضا.

[يُغْتَفَرُ فِي الْفُسُوخِ مَا لَا يُغْتَفَرُ فِي الْعُقُودِ]

وَمِنْ ثَمَّ لَمْ يَحْتَجْ إلَى قَبُولٍ، وَقَبِلَتْ الْفُسُوخُ التَّعْلِيقَاتِ دُونَ الْعُقُودِ، وَلَمْ يَصِحَّ تَعْلِيقُ اخْتِيَارِ مَنْ أَسْلَمَ عَلَى أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعٍ؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى الْعَقْدِ، وَلَا فَسْخُهُ; لِأَنَّهُ يَتَضَمَّنُ اخْتِيَارَ الْبَاقِي، وَجَازَ تَوْكِيلُ الْكَافِرِ فِي طَلَاقِ الْمُسْلِمَةِ، لَا فِي نِكَاحِهَا.

قواعد في الصريح والكناية والتعريض

قاعدة(١)

[الصَّرِيحُ: لَا يَحْتَاجُ إلَى نِيَّةٍ، وَالْكِنَايَةُ لَا تَلْزَمُ إلَّا بِنِيَّةٍ]

أَمَّا الْأَوَّل: فَيُسْتَثْنَى مِنْهُ أَنَّهُ لَوْ قَصَدَ الْمُكْرَهُ إيقَاعَ الطَّلَاقِ فَوَجْهَانِ:

أَحَدُهُمَا: لَا يَقَعُ؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ سَاقِطٌ بِالْإِكْرَاهِ وَالنِّيَّةُ لَا تَعْمَلُ وَحْدَهَا، وَالْأَصَحُّ: يَقَعُ، لِقَصْدِهِ بِلَفْظِهِ وَعَلَى هَذَا فَصَرِيحُ لَفْظ الطَّلَاقِ عِنْد الْإِكْرَاهِ: كِنَايَةٌ إنْ نَوَى وَقَعَ، وَإِلَّا فَلَا.

وَأَمَّا الثَّانِي: فَاسْتُثْنِيَ مِنْهُ مَا إذَا قِيلَ لَهُ: طَلَقْتَ؟ فَقَالَ نَعَمْ، فَقِيلَ: يَلْزَمهُ وَإِنْ لَمْ يَنْوِ طَلَاقًا، وَقِيلَ: يَحْتَاجُ إلَى نِيَّةٍ، وَاعْتُرِضَ بِأَنَّ مُقْتَضَاهُ: الِاتِّفَاقُ عَلَى أَنَّ " نَعَمْ " كِنَايَةٌ، وَأَنَّ الْقَوْلَيْنِ فِي احْتِيَاجِهِ إلَى النِّيَّة.

وَالْمَعْرُوفُ: أَنَّ الْقَوْلَيْنِ فِي صَرَاحَتِهِ، وَالْأَصَحُّ: أَنَّهُ صَرِيحٌ، فَلَمْ تَسْلَمْ كِنَايَةٌ عَنْ الِافْتِقَارِ إلَى النِّيَّةُ.

قاعدة

[مَا كَانَ صَرِيحًا فِي بَابِهِ وَوَجَدَ نَفَاذًا فِي مَوْضُوعِهِ لَا يَكُونُ كِنَايَةً فِي غَيْرِهِ]

وَمِنْ فُرُوعِ ذَلِكَ الطَّلَاقُ: لَا يَكُونُ كِنَايَةَ ظِهَارٍ وَلَا عَكْسَهُ. وَقَوْلُهُ: أَبَحْتُك كَذَا بِأَلْفٍ لَا يَكُونُ كِنَايَةً فِي الْبَيْعِ بِلَا خِلَافٍ؛ لِأَنَّهُ صَرِيحٌ فِي الْإِبَاحَةِ مَجَّانًا فَلَا يَكُونُ كِنَايَةً فِي غَيْرِهِ.

وَخَرَجَ عَنْ ذَلِكَ صُوَرٌ:

---

(١) - يتبعها ثلاث قواعد أيضا في الصريح والكناية.

الْأُولَى: قَالَ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ وَنَوَى الطَّلَاقَ، وَقَعَ مَعَ أَنَّ التَّحْرِيمَ صَرِيحٌ فِي إيجَابِ الْكَفَّارَةِ.

الثَّانِيَةُ: الْخُلْعُ، إذَا قُلْنَا: فَسْخٌ، يَكُونُ كِنَايَةً فِي الطَّلَاقِ.

الثَّالِثَةُ: قَالَ السَّيِّدُ لِعَبْدِهِ: أَعْتِقْ نَفْسَك فَكِنَايَةُ تَنْجِيزِ عِتْقٍ مَعَ أَنَّهُ صَرِيحٌ فِي التَّفْوِيضِ.

الرَّابِعَةُ: أَتَى بِلَفْظِ الْحَوَالَةِ: وَقَالَ: أَرَدْت التَّوْكِيلَ: قُبِلَ عِنْدَ الْأَكْثَرِينَ.

الخامسة: راجع بلفظ التزويج أو النكاح فكناية.

السَّادِسَةُ: قَالَ لِعَبْدِهِ: وَهَبْتُك نَفْسَك فَكِنَايَةُ عِتْقٍ.

السَّابِعَةُ: قَالَ: مَنْ ثَبَتَ لَهُ الْفَسْخُ: فَسَخْت نِكَاحَكِ وَنَوَى الطَّلَاقَ طَلُقَتْ فِي الْأَصَحِّ.

الثَّامِنَةُ: قَالَ: آجَرْتُك حِمَارِي لِتُعِيرَنِي فَرَسَك، فَإِجَارَةٌ فَاسِدَةٌ غَيْرُ مَضْمُونَةٍ، فَوَقَعَتْ الْإِعَارَةُ كِنَايَةً فِي عَقْدِ الْإِجَارَةِ.

التَّاسِعَةُ: قَالَ: بِعْتُك نَفْسَكِ، فَقَالَتْ: اشْتَرَيْت، فَكِنَايَةُ خُلْعٍ قُلْت: لَا تُسْتَثْنَى هَذِهِ، فَإِنَّ الْبَيْعَ لَمْ يَجِدْ نَفَاذًا فِي مَوْضُوعِهِ.

الْعَاشِرَةُ: صَرَائِحُ الطَّلَاقِ: كِنَايَةٌ فِي الْعِتْقِ، وَعَكْسُهُ قُلْت: لَا تُسْتَثْنَى الْأُخْرَى، لِمَا ذَكَرْنَاهُ.

الْحَادِيَةَ عَشْرَةَ: قَالَ: مَالِي طَالِقٌ، وَنَوَى الصَّدَقَةَ لَزِمَهُ قُلْت: لَا يُسْتَثْنَى أَيْضًا، لِذَلِكَ. فَالثَّلَاثَةُ أَمْثِلَةٌ، لِمَا كَانَ صَرِيحًا فِي بَابِهِ، وَلَمْ يَجِدْ نَفَاذًا فِي مَوْضُوعِهِ، فَإِنَّهُ يَكُونُ كِنَايَةً فِي غَيْرِهِ.

قَاعِدَة

[كُلُّ تَرْجَمَةٍ تَنْصَبُّ عَلَى بَابٍ مِنْ أَبْوَابِ الشَّرِيعَةِ فَالْمُشْتَقُّ مِنْهَا صَرِيحٌ بِلَا خِلَافٍ]

إلَّا فِي أَبْوَابٍ:

أَحَدُهَا: التَّيَمُّمُ، لَا يَكْفِي " نَوَيْت التَّيَمُّمَ " فِي الْأَصَحِّ.

الثَّانِي: الشِّرْكَةُ، لَا يَكْفِي مُجَرَّد " اشْتَرَكْنَا ".

الثَّالِثُ: الْخُلْعُ، لَا يَكُونُ صَرِيحًا إلَّا بِذِكْرِ الْمَالِ، كَمَا سَيَأْتِي.

الرَّابِعُ: الْكِتَابَةُ لَا يَكْفِي: " كَاتَبْتُك " حَتَّى يَقُول: " وَأَنْتَ حُرٌّ إذَا أَدَّيْت ".

الْخَامِسُ: الْوُضُوءُ عَلَى وَجْهٍ.

السَّادِسُ: التَّدْبِيرُ عَلَى قَوْلٍ.

قاعدة

[كل تَصَرُّفٍ يَسْتَقِلُّ بِهِ الشَّخْصُ، كَالطَّلَاقِ، وَالْعَتَاقِ، وَالْإِبْرَاءِ يَنْعَقِدُ بِالْكِنَايَةِ مَعَ النِّيَّةِ، كَانْعِقَادِهِ بِالصَّرِيحِ]

وَمَا لَا يَسْتَقِلُّ بِهِ، بَلْ يَفْتَقِرُ إلَى إيجَابٍ وَقَبُولٍ: ضَرْبَانِ: مَا يُشْتَرَطُ فِيهِ الْإِشْهَادُ، كَالنِّكَاحِ، وَبَيْعِ الْوَكِيلِ الْمَشْرُوطِ فِيهِ فَهَذَا لَا يَنْعَقِدُ بِالْكِنَايَةِ؛ لِأَنَّ الشَّاهِدَ لَا يَعْلَمُ النِّيَّةَ، وَمَا لَا يُشْتَرَطُ فِيهِ، وَهُوَ نَوْعَانِ: مَا يَقْبَلُ مَقْصُودُهُ التَّعْلِيقَ بِالْغَرَرِ، كَالكتابةِ وَالْخُلْعِ، فَيَنْعَقِدُ بِالْكِنَايَةِ مَعَ النِّيَّةِ وَمَا لَا يَقْبَلُ كَالْإِجَارَةِ، وَالْبَيْعِ، وَغَيْرِهِمَا وَفِي انْعِقَادِ هَذِهِ التَّصَرُّفَاتِ بِالْكِنَايَةِ مَعَ النِّيَّةِ، وَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا: الِانْعِقَادُ.

ضابط:

كل مَا حُرِّمَ التَّصْرِيحُ بِهِ لِعَيْنِهِ، فَالتَّعْرِيضُ بِهِ حَرَامٌ كَالْكُفْرِ وَالْقَذْفِ، وَمَا حَلَّ التَّصْرِيحُ بِهِ أَوْ حُرِّمَ لَا لِعَيْنِهِ بَلْ لِعَارِضٍ، فَالتَّعْرِيضُ بِهِ جَائِزٌ، كَخِطْبَةِ الْمُعْتَدَّةِ.

ثلاثة ضوابط في الكتابة

الضابط الأول: فيما يقع ويصح بالكتابة، وهو على ثلاث مراتب:

الْأُولَى: ما لا يحتاج إلى قبول كالطَّلَاقِ:

إِنْ كَتَبَهُ الْأَخْرَسُ فَأَوْجُهٌ:

أَصَحُّهَا: أَنَّهُ كِنَايَةٌ، فَيَقَعُ الطَّلَاقُ إِنْ نَوَى، وَلَمْ يُشِرْ.

وَالثَّانِي: لَا بُدَّ مِنْ الْإِشَارَةِ.

وَالثَّالِثُ: صَرِيحٌ.

وَأَمَّا النَّاطِقُ فله حالتان:

فَإِنْ تَلَفَّظَ بِمَا كَتَبَهُ، حَالَ الْكِتَابَةِ أَوْ بَعْدَهَا طَلُقَتْ.

وَإِنْ لَمْ يَتَلَفَّظْ: فَإِنْ لَمْ يَنْوِ إِيقَاعَ الطَّلَاقِ لَمْ يَقَعْ عَلَى الصَّحِيحِ، وَقِيلَ يَقَعُ فَيَكُونُ صَرِيحًا، وَإِنْ نَوَى فَأَقْوَالٌ:

أَظْهَرُهَا: تَطْلُقُ

وَالثَّانِي: لَا

وَالثَّالِثُ: إِنْ كَانَتْ غَائِبَةً عَنْ الْمَجْلِسِ طَلُقَتْ وَإِلَّا فَلَا[1].

الثانية : مَا يَحْتَاجُ إِلَى قَبُولٍ غير النِكَاح:

- كَالْبَيْعِ وَالْهِبَةِ وَالْإِجَارَةِ[2] فَفِي انْعِقَادِهَا بِالْكِتَابَةِ خِلَافٌ مُرَتَّبٌ عَلَى الطَّلَاقِ وَمَا فِي مَعْنَاهُ إِنْ لَمْ يَصِحَّ بِهَا فَهُنَا أَوْلَى، وَإِلَّا فَوَجْهَانِ

(١)- وَهَذَا الْخِلَافُ جَارٍ فِي سَائِرِ التَّصَرُّفَاتِ الَّتِي لَا تَحْتَاجُ إلَى قَبُولٍ كَالْإِعْتَاقِ وَالْإِبْرَاءِ وَالْعَفْوِ عَنْ الْقِصَاصِ وَغَيْرِهَا.

(٢)- وَلَوْ كَتَبَ إلَيْهِ بِالْوَكَالَةِ فَإِنْ قُلْنَا: لَا يَحْتَاجُ إلَى الْقَبُولِ فَهُوَ كَكِتَابَةِ الطَّلَاقِ وَإِلَّا فَكَالْبَيْعِ وَنَحْوِهِ.

وَوِلَايَةُ الْقَضَاءِ والعزل كَالْوَكَالَةِ، فَالْمَذْهَبُ صِحَّتُهَا بِالْكِتَابَةِ.

لِلْخِلَافِ فِي انْعِقَادِ هَذِهِ التَّصَرُّفَاتِ بِالْكِنَايَاتِ ; وَلِأَنَّ الْقَبُولَ شَرْطٌ فِيهَا فَيَتَأَخَّرُ عَنْ الْإِيجَابِ، وَالْمَذْهَبُ الِانْعِقَادُ[1].

الثالثة:النِّكَاحُ:

فِيهِ خِلَافٌ مُرَتَّبٌ[2]، وَالْمَذْهَبُ مَنْعُهُ بِسَبَبِ الشَّهَادَةِ فَلَا اطِّلَاعَ لِلشُّهُودِ على النية.

الضابط الثاني: متى يقع الطلاق والعزل بالكتابة:

إنْ كَتَبَ إلَيْهِ: إذَا أَتَاك كِتَابِي فَأَنْتَ مَعْزُولٌ، لَمْ يَنْعَزِلْ قَبْلَ أَنْ يَصِلَ إلَيْهِ الْكِتَابُ قَطْعًا قَاضِيًا كَانَ أَوْ وَكِيلًا، وَكَذَا فِي الطَّلَاقِ.

وَإِنْ كَتَبَ: أَنْتَ مَعْزُولٌ أَوْ عَزَلْتُك، فَالْأَظْهَرُ الْعَزْلُ فِي الْحَالِ فِي الْوَكِيلِ دُونَ الْقَاضِي لِعِظَمِ الضَّرَرِ فِي نَقْضِ أَقْضِيَتِهِ. وَلَا خِلَافَ فِي وُقُوعِ الطَّلَاقِ فِي نَظِيرِ ذَلِكَ، فِي الْحَالِ.

وَإِنْ كَتَبَ: إذَا قَرَأْت كِتَابِي فَأَنْتَ مَعْزُولٌ أَوْ طَالِقٌ، لَمْ يَحْصُلْ الْعَزْلُ وَالطَّلَاقُ بِمُجَرَّدِ الْبُلُوغِ، بَلْ بِالْقِرَاءَةِ، فَإِنْ قُرِئَ عَلَيْهِ أَوْ عَلَيْهَا - وَهُمَا أُمِّيَّانِ - وَقَعَ الطَّلَاقُ وَالْعَزْلُ.

وَإِنْ كَانَا قَارِئَيْنِ، فَالْأَصَحُّ انْعِزَالُ الْقَاضِي ; لِأَنَّ الْغَرَضَ إعْلَامُهُ وَعَدَمُ وُقُوعِ الطَّلَاقِ لِعَدَمِ قِرَاءَتِهَا مَعَ الْإِمْكَانِ، وَقِيلَ: لَا يَنْعَزِلُ الْقَاضِي أَيْضًا. وَقِيلَ: يَقَعُ الطَّلَاقُ كَالْعَزْلِ.

وَالْفَرْقُ: أَنَّ مَنْصِبَ الْقَاضِي يَقْتَضِي الْقِرَاءَةَ عَلَيْهِ دُونَ الْمَرْأَةِ.

تنبيه[3]:

مَنْ كَتَبَ سَلَامًا فِي كِتَابٍ، وَجَبَ عَلَى الْمَكْتُوبِ إلَيْهِ رَدُّ السَّلَامِ إذَا بَلَغَهُ الْكِتَابُ.

---

(١)- والْمَكْتُوبُ إلَيْهِ: لَهُ أَنْ يَقْبَلَ بِالْقَوْلِ وَهُوَ أَقْوَى وَلَهُ أَنْ يَكْتُبَ الْقَبُولَ، وَحَيْثُ جَوَّزْنَا انْعِقَادَ الْبَيْعِ وَنَحْوِهِ بِالْكِتَابَةِ، فَذَلِكَ فِي حَالِ الْغَيْبَةِ، فَأَمَّا عِنْدَ الْحُضُورِ: فَخِلَافٌ مُرَتَّبٌ، وَالْأَصَحُّ الِانْعِقَادُ.

(٢)- أي على الطلاق.

(٣)- نقله المصنف عن النَّوَوِيُّ فِي الْأَذْكَارِ.

الضابط الثالث: هَلْ يَجُوزُ الِاعْتِمَادُ عَلَى الْكِتَابَةِ وَالْخَطِّ؟

فِيهِ فُرُوعٌ:

الْأَوَّلُ: الرِّوَايَةُ، فَإِذَا كَتَبَ الشَّيْخُ بِالْحَدِيثِ إلَى حَاضِرٍ أَوْ غَائِبٍ أَوْ أَمَرَ مَنْ كَتَبَ فَإِنْ قَرَنَ بِذَلِكَ إجَازَةً ; جَازَ الِاعْتِمَادُ عَلَيْهِ وَالرِّوَايَةُ قَطْعًا ; وَإِنْ تَجَرَّدَتْ عَنْ الْإِجَازَةِ فَكَذَلِكَ عَلَى الصَّحِيحِ الْمَشْهُورِ. وَيَكْفِي مَعْرِفَةُ خَطِّ الْكَاتِبِ وَعَدَالَتِهِ.

الثَّانِي: النَّقْلُ مِنْ الْكُتُبِ وَنِسْبَةِ مَا فِيهَا إلَى مُصَنِّفِيهَا، حَكَى الْأُسْتَاذُ أَبُو إسْحَاقَ الْإِسْفَرَايِينِيّ، الْإِجْمَاعَ عَلَى جَوَازِ النَّقْلِ مِنْ الْكُتُبِ الْمُعْتَمَدَةِ، وَلَا يُشْتَرَطُ اتِّصَالُ السَّنَدِ إلَى مُصَنِّفِيهَا.

الْثالث: إذَا وَلَّى الْإِمَامُ رَجُلًا كَتَبَ لَهُ عَهْدًا وَأَشْهَدَ عَلَيْهِ عَدْلَيْنِ، فَإِنْ لَمْ يُشْهِدْ، فَهَلْ يَلْزَمُ النَّاسَ طَاعَتُهُ وَيَجُوزُ لَهُمْ الِاعْتِمَادُ عَلَى الْكِتَابِ؟ خِلَافٌ.

الرابِعُ: إذَا رَأَى بِخَطِّ أَبِيهِ: أَنَّ لِي عَلَى فُلَانٍ كَذَا أَوْ أَدَّيْت إلَى فُلَانٍ كَذَا قَالَ الْأَصْحَابُ: فَلَهُ أَنْ يَحْلِفَ عَلَى الِاسْتِحْقَاقِ وَالْأَدَاءِ اعْتِمَادًا عَلَى خَطِّ أَبِيهِ، إذَا وَثِقَ بِخَطِّهِ وَأَمَانَتِهِ.

الخامسُ: يَجُوزُ الِاعْتِمَادُ عَلَى خَطِّ الْمُفْتِي.

السادس: شَهَادَةُ الشُّهُودِ عَلَى مَا كُتِبَ فِي وَصِيَّةٍ، لَمْ يَطَّلِعَا عَلَيْهَا. قَالَ الْجُمْهُورُ: لَا يَكْفِي. وَفِي وَجْهٍ: يَكْفِي.

السابع: إذَا وَجَدَ مَعَ اللَّقِيطِ رُقْعَةً فِيهَا، أَنَّ تَحْتَهُ دَفِينًا وَأَنَّهُ لَهُ، فَفِي اعْتِمَادِهَا وَجْهَانِ. أَصَحُّهُمَا عِنْدَ الْغَزَالِيِّ: نَعَمْ، وَالثَّانِي: لَا، وَهُوَ الْمُوَافِقُ لِكَلَامِ الْأَكْثَرِينَ.

تَنْبِيهٌ:

لَا أَثَرَ لِرَسْمِ الْأَحْرُفِ عَلَى الْمَاءِ وَالْهَوَاءِ.

ضابط الْقَوْلُ فِي الْإِشَارَةِ

إشارة الأخرس:

الْإِشَارَةُ مِنْ الْأَخْرَسِ مُعْتَبَرَةٌ، وَقَائِمَةٌ مَقَامَ عِبَارَةِ النَّاطِقِ، فِي جَمِيعِ الْعُقُودِ، كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ وَالْهِبَةِ، وَالرَّهْنِ، وَالنِّكَاحِ، وَالرَّجْعَةِ، وَالظِّهَارِ، وَالْحُلُولِ[1]: كَالطَّلَاقِ، وَالْعَتَاقِ، وَالْإِبْرَاءِ، وَغَيْرِهِمَا، كَالْأَقَارِيرِ ; وَالدَّعَاوَى، وَاللِّعَانِ، وَالْقَذْفِ وَالْإِسْلَامِ.

وَيُسْتَثْنَى خمس صُوَر:

الْأُولَى: شَهَادَتُهُ لَا تُقْبَلُ بِالْإِشَارَةِ فِي الْأَصَحِّ.

الثَّانِيَةُ: يَمِينُهُ لَا يَنْعَقِدُ بِهَا، إلَّا اللِّعَانُ.

الثَّالِثَةُ: إذَا خَاطَبَ بِالْإِشَارَةِ فِي الصَّلَاةِ لَا تَبْطُلُ عَلَى الصَّحِيحِ.

الرَّابِعَةُ: حَلَفَ لَا يُكَلِّمُهُ، فَأَشَارَ إلَيْهِ، لَا يَحْنَثُ.

الْخَامِسَةُ: لَا يَصِحُّ إسْلَامُ الْأَخْرَسِ بِالْإِشَارَةِ فِي قَوْلٍ، حَتَّى يُصَلِّيَ بَعْدَهَا وَالصَّحِيحُ صِحَّتُهُ. وَحُمِلَ النَّصُّ الْمَذْكُورُ عَلَى مَا إذَا لَمْ تَكُنْ الْإِشَارَةُ مُفْهِمَةً.

إشارة القادر على النطق:

أَمَّا الْقَادِرُ عَلَى النُّطْقِ، فَإِشَارَتُهُ لَغْوٌ. إلَّا فِي صُوَرٍ:

الْأُولَى: إشَارَةُ الشَّيْخِ فِي رِوَايَةِ الْحَدِيثِ، كَنُطْقِهِ، وَكَذَا الْمُفْتِي.

الثَّانِيَةُ: أَمَانُ الْكُفَّارِ، يَنْعَقِدُ بِالْإِشَارَةِ: تَغْلِيبًا لِحَقْنِ الدَّمِ. كَأَنْ يُشِيرَ مُسْلِمٌ إلَى كَافِرٍ فَيَنْحَازُ إلَى صَفِّ الْمُسْلِمِينَ وَقَالَا: أَرَدْنَا بِالْإِشَارَةِ: الْأَمَانَ.

الثَّالِثَةُ: إذَا سُلِّمَ عَلَيْهِ فِي الصَّلَاةِ، يَرُدُّ بِالْإِشَارَةِ.

---

(١)- معطوف على قوله: العقود.

الرَّابِعَةُ: قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ، وَأَشَارَ بِأُصْبُعَيْنِ ; أَوْ ثَلَاثٍ، وَقَصَدَ وَقَعَ مَا أَشَارَ بِهِ، فَإِنْ قَالَ: مَعَ ذَلِكَ، هَكَذَا: وَقَعَ بِلَا نِيَّةٍ، وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ هَكَذَا ; وَلَمْ يَقُلْ " طَالِقٌ " ، فثلاثة أوجه: قيل: لَا يَقَعُ شَيْءٌ، وقيل: إنْ نَوَى الطَّلَاقَ طَلُقَتْ، كَمَا أَشَارَ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ أَصْلَ الطَّلَاقِ لَمْ يَقَعْ شَيْء، والثالث: أَنَّهُ يَقَعُ مَا أَشَارَ مِنْ غَيْرِ نِيَّةٍ.

وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ، وَلَمْ يَزِدْ، وَأَشَارَ: لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ أَصْلًا ; لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَلْفَاظِ الْكِنَايَاتِ، فَلَوْ أُعْتُبِرَ: كَانَ اعْتِبَارُ النِّيَّةِ وَحْدَهَا بِلَا لَفْظٍ.

الْخَامِسَةُ الْإِشَارَةُ بِالطَّلَاقِ: نِيَّةُ كِنَايَةٍ فِي وَجْهٍ لَكِنَّ الْأَصَحَّ خِلَافُهُ، فَلَوْ قَالَ لِإِحْدَى زَوْجَتَيْهِ: أَنْتِ طَالِقٌ وَهَذِهِ، فَفِي افْتِقَارِ طَلَاقِ الثَّانِيَةِ إلَى نِيَّةٍ: وَجْهَانِ، وَلَوْ قَالَ: امْرَأَتِي طَالِقٌ، وَأَشَارَ إلَى إحْدَاهُمَا، ثُمَّ قَالَ: أَرَدْت الْأُخْرَى، قُبِلَ فِي الْأَصَحِّ.

السَّادِسَةُ: لَوْ أَشَارَ الْمُحْرِمُ إلَى صَيْدٍ، فَصِيدَ: حَرُمَ عَلَيْهِ الْأَكْلُ مِنْهُ، لِحَدِيثِ «هَلْ مِنْكُمْ أَحَدٌ أَمَرَهُ أَنْ يَحْمِلَ عَلَيْهَا، أَوْ أَشَارَ إلَيْهَا،» فَلَوْ أَكَلَ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ الْجَزَاءُ؟ قَوْلَانِ، أَظْهَرُهُمَا: لَا.

قاعدة

[إذَا اجْتَمَعَتْ الْإِشَارَةُ وَالْعِبَارَةُ، وَاخْتَلَفَ مُوجِبُهُمَا: غُلِّبَتْ الْإِشَارَةُ]

وَفِي ذَلِكَ فُرُوعٌ منها:

- مَا لَوْ قَالَ أُصَلِّي خَلْفَ زَيْدٍ، أَوْ عَلَى زَيْدٍ هَذَا، فَبَانَ عَمْرًا، فَالْأَصَحُّ: الصِّحَّةُ وَكَذَا: عَلَى هَذَا الرَّجُلِ، فَبَانَ امْرَأَةً.

- وَلَوْ قَالَ: زَوَّجْتُك فُلَانَةَ هَذِهِ، وَسَمَّاهَا بِغَيْرِ اسْمِهَا: صَحَّ قَطْعًا، وَحُكِيَ فِيهِ وَجْهٌ، وَلَوْ قَالَ: زَوَّجْتُك هَذَا الْغُلَامَ، وَأَشَارَ إلَى بِنْتِهِ، نَقَلَ الرُّويَانِيُّ عَنْ الْأَصْحَابِ صِحَّةَ النِّكَاحِ؛ تَعْوِيلًا عَلَى الْإِشَارَةِ.

- وَلَوْ قَالَ: زَوَّجْتُك هَذِهِ الْعَرَبِيَّةَ، فَكَانَتْ عَجَمِيَّةً، أَوْ هَذِهِ الْعَجُوزَ، فَكَانَتْ شَابَّةً أَوْ هَذِهِ الْبَيْضَاءَ، فَكَانَتْ سَوْدَاءَ، أَوْ عَكْسَهُ، وَكَذَا الْمُخَالَفَةُ فِي جَمِيعِ وُجُوهِ النَّسَبِ، وَالصِّفَاتِ، وَالْعُلُوِّ، وَالنُّزُولِ، فَفِي صِحَّةِ النِّكَاحِ قَوْلَانِ. وَالْأَصَحُّ: الصِّحَّةُ.

- وَلَوْ قَالَ: بِعْتُك دَارِي هَذِهِ، وَحَدَّدَهَا، وَغَلِطَ فِي حُدُودِهَا، صَحَّ الْبَيْعُ، بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ: بِعْتُك الدَّارَ الَّتِي فِي الْمَحَلَّةِ الْفُلَانِيَّةِ، وَحَدَّدَهَا، وَغَلِطَ; لِأَنَّ التَّعْوِيلَ هُنَاكَ عَلَى الْإِشَارَةِ.

- وَلَوْ قَالَ: بِعْتُك هَذَا الْفَرَسَ، فَكَانَ بَغْلًا، أَوْ عَكْسَهُ فَوَجْهَانِ، وَالْأَصَحُّ هُنَا: الْبُطْلَانُ. قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ: إنَّمَا صَحَّحَ الْبُطْلَانَ هُنَا؛ تَغْلِيبًا لِاخْتِلَافِ غَرَضِ الْمَالِيَّةِ. وَصَحَّحَ الصِّحَّةَ فِي الْبَاقِي؛ تَغْلِيبًا لِلْإِشَارَةِ. وَحِينَئِذٍ فَتُسْتَثْنَى هَذِهِ الصُّورَةُ مِنْ القاعدة.

- ومَنْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ هَذَا الصَّبِيَّ فَكَلَّمَهُ شَيْخًا أَوْ لَا يَأْكُلُ هَذَا الرُّطَبَ فَأَكَلَهُ تَمْرًا،أَوْ لَا يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّارَ، فَدَخَلَهَا عَرْصَةً. فَالْأَصَحُّ: أَنَّهُ لَا يَحْنَثُ.

- وَلَوْ خَالَعَهَا عَلَى هَذَا الثَّوْبِ الْكَتَّانِ: فَبَانَ قُطْنًا، أَوْ عَكْسُهُ فَالْأَصَحُّ: فَسَادُ الْخُلْعِ وَيَرْجِعُ بِمَهْرِ الْمِثْلِ.

- وَلَوْ قَالَ: خَالَعْتُك عَلَى هَذَا الثَّوْبِ الْهَرَوِيِّ[1]، أَوْ وَهُوَ هَرَوِيٌّ، فَبَانَ خِلَافَهُ، صَحَّ، وَلَا رَدَّ لَهُ، بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ: عَلَى أَنَّهُ هَرَوِيٌّ، فَبَانَ مَرْوِيًّا[2]، فَإِنَّهُ يَصِحُّ، وَيَمْلِكُهُ، وَلَهُ الْخِيَارُ، فَإِنْ رَدَّهُ رَجَعَ إلَى مَهْرِ الْمِثْلِ، وَفِي قَوْلٍ: قِيمَتِهِ.

- وَلَوْ قَالَ: إنْ أَعْطَيْتَنِي هَذَا الثَّوْبَ - وَهُوَ هَرَوِيٌّ - فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَأَعْطَتْهُ فَبَانَ مَرْوِيًّا، لَمْ يَقَعْ الطَّلَاقُ؛ لِأَنَّهُ عَلَّقَهُ بِإِعْطَائِهِ، بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ هَرَوِيًّا، وَلَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ، فَكَأَنَّهُ قَالَ: إنْ كَانَ هَرَوِيًّا.

- وَلَوْ قَالَ: إنْ أَعْطَيْتَنِي هَذَا الْهَرَوِيَّ، فَأَعْطَتْهُ، فَبَانَ مَرْوِيًّا، فَوَجْهَانِ: أَحَدُهُمَا: لَا تَطْلُقُ، تَنْزِيلًا لَهُ عَلَى الِاشْتِرَاطِ كَمَا سَبَقَ.وَالثَّانِي: تَقَعُ الْبَيْنُونَةُ؛ تَغْلِيبًا لِلْإِشَارَةِ.

- وَلَوْ قَالَ: إنْ اشْتَرَيْت هَذِهِ الشَّاةَ، فَلله عَلَيَّ أَنْ أَجْعَلَهَا أُضْحِيَّةً، فَاشْتَرَاهَا، فَوَجْهَانِ: أَحَدُهُمَا: لَا يَجِبُ؛ تَغْلِيبًا لِلْإِشَارَةِ، فَإِنَّهُ أَوْجَبَ الْمُعَيَّنَةَ قَبْلَ الْمِلْكِ، وَالثَّانِي: يَجِبُ تَغْلِيبًا لِحُكْمِ الْعِبَارَةِ، فَإِنَّهَا عِبَارَةُ نَذْرٍ، وَهُوَ

(١) - نسبة إلى مدينة هراة بخرسان. انظر : تهذيب الأسماء واللغات ١٨١/٤.
(٢) - نسبة إلى مدينة مرو بخرسان. انظر : تهذيب الأسماء واللغات ١٣٧/٤.

مُتَعَلِّقٌ بِالذِّمَّةِ، كَمَا لَوْ قَالَ: إنْ اشْتَرَيْت شَاةً فَلله عَلَيَّ جَعْلُهَا أُضْحِيَّةً، فَإِنَّهُ نَذْرٌ مَضْمُونٌ فِي الذِّمَّةِ، فَإِذَا اشْتَرَى شَاةً لَزِمَهُ جَعْلُهَا أُضْحِيَّةً.

ضوابط في الملك والتملك:

الأول: ضابط الملك:

هو حكم شرعي يُقدر في عين أو منفعة، يقتضي تمكن من ينسب إليه من انتفاعه، والعوض عنه من حيث هو كذلك.

الثاني: أَسْبَابُ التَّمَلُّكِ ثَمَانِيَةٌ:

الْمُعَاوَضَاتُ. وَالْمِيرَاثُ. وَالْهِبَاتُ. وَالْوَصَايَا. وَالْوَقْفُ. وَالْغَنِيمَةُ. وَالْإِحْيَاءُ. وَالصَّدَقَاتُ.

قَالَ ابْنُ السُّبْكِيّ: وَبَقِيَتْ أَسْبَابٌ أُخَرُ:

مِنْهَا تَمَلُّكُ اللُّقَطَةِ بِشَرْطِهِ.

وَمِنْهَا: دِيَةُ الْقَتِيلِ.

الثالث: ما يدخل في ملك الإنسان بغير اختياره:

لَا يَدْخُل فِي مِلْكِ الْإِنْسَانِ شَيْءٌ بِغَيْرِ اخْتِيَارِهِ، إلَّا فِي صور:

الْإِرْثِ اتِّفَاقًا

وَالْوَصِيَّةِ. إذَا قِيلَ: إنَّهَا تُمْلَكُ بِالْمَوْتِ، لَا بِالْقَبُولِ.

وَالْعَبْدِ، إذَا مَلَكَ شَيْئًا، فَإِنَّهُ يَصِحُّ قَبُولُهُ بِغَيْرِ إذْنِ السَّيِّدِ فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ فَيَدْخُلُ فِي مِلْكِ السَّيِّدِ بِغَيْرِ اخْتِيَارِهِ

وَكَذَلِكَ غَلَّةُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ

وَنِصْفُ الصَّدَاقِ إذَا طَلَّقَ قَبْلَ الدُّخُولِ

وَالْمَعِيبُ إذَا رُدَّ عَلَى الْبَائِعِ بِهِ.

وَكَذَلِكَ بِمَا مَلَكَهُ مِنْ الثِّمَارِ، وَالْمَاءُ النَّابِعُ فِي مِلْكِهِ، وَمَا يَسْقُطُ فِيهِ مِنْ الثَّلْجِ، أَوْ يَنْبُتُ فِيهِ مِنْ الْكَلَإِ ، وَنَحْوِهِ. قُلْت: وَمَا يَقَعُ فِيهِ مِنْ صَيْدٍ، وَصَارَ مَقْدُورًا عَلَيْهِ، بِتَوْحِيلٍ وَغَيْرِهِ، عَلَى وَجْهٍ.

الرابع : ضابط انتقال الملك:

الْمَبِيعُ وَنَحْوُهُ مِنْ الْمُعَاوَضَاتِ يُمْلَكُ بِتَمَامِ الْعَقْدِ، وفي مدة خيار المجلس والشرط خلاف:

فقيل : الْمِلْكُ فِي زَمَنِ الْخِيَارِ لِلْبَائِعِ، اسْتِصْحَابًا لِمَا كَانَ

أَوْ الْمُشْتَرِي، لِتَمَامِ الْبَيْعِ بِالْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ،

أَوْ مَوْقُوفٌ إنْ تَمَّ الْبَيْعُ، بَانَ أَنَّهُ لِلْمُشْتَرِي مِنْ حِينِ الْعَقْدِ، وَإِلَّا فَلِلْبَائِعِ.

وَصُحِّحَ الْأَوَّلُ فِيمَا إذَا كَانَ الْخِيَارُ لِلْبَائِعِ وَحْدَهُ.

وَالثَّانِي: إذَا كَانَ لِلْمُشْتَرِي وَحْدَهُ.

وَالثَّالِثُ: إذَا كَانَ لَهُمَا.

الخامس: ضابط استقرار الملك(١):

يَسْتَقِرُّ الْمِلْكُ فِي الْمَبِيعِ، وَنَحْوِهِ، مِنْ الْمُسْلَمِ فِيهِ، وَالْمُصَالَحِ عَلَيْهِ، وَالصَّدَاقِ الْمُعَيَّنِ بِالتَّسْلِيمِ.

وَتَسْتَقِرُّ الْأُجْرَةُ فِي الْإِجَارَةِ: بِالِاسْتِيفَاءِ، وَبِقَبْضِ الْعَيْنِ الْمُسْتَأْجَرَةِ، وَإِمْسَاكِهَا حَتَّى مَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ أَوْ مُدَّةُ إمْكَانِ السَّيْرِ إلَى الْمَوْضِعِ الَّذِي اسْتَأْجَرَ لِلرُّكُوبِ إلَيْهِ وَإِنْ لَمْ يَنْتَفِعْ.

وَيَسْتَقِرُّ الصَّدَاقُ بِوَاحِدٍ مِنْ شَيْئَيْنِ: الْوَطْءُ، وَالْمَوْتُ.

السادس: ضابط ما يتملك:

الملك له أربع صور:

إمَّا لِلْعَيْنِ وَالْمَنْفَعَةِ مَعًا، وَهُوَ الْغَالِبُ.

أَوْ لِلْعَيْنِ فَقَطْ(١).

(١)- معنى الاستقرار : الأمن من فسخ العقد أو سقوط المهر أو تشطيره.

أو لِلْمَنْفَعَةِ فَقَطْ[٢].،

أو للانْتِفَاعُ فقط[٣].

وَكُلُّ مَنْ مَلَكَ الْمَنْفَعَةَ، فَلَهُ الْإِجَارَةُ، وَالْإِعَارَةُ، وَمَنْ مَلَكَ الِانْتِفَاعَ، فَلَيْسَ لَهُ الْإِجَارَةُ قَطْعًا، وَلَا الْإِعَارَةُ فِي الْأَصَحِّ[٤].

[خَاتِمَةٌ: فِي ضَبْطِ الْمَالِ وَالْمُتَمَوَّلِ]

أَمَّا الْمَالُ، فَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يَقَعُ اسْمُ مَالٍ إلَّا عَلَى مَا لَهُ قِيمَةٌ يُبَاعُ بِهَا وَتَلْزَمُ مُتْلِفَهُ، وَإِنْ قُلْت وَمَا لَا يَطْرَحُهُ النَّاسُ، مِثْلُ الْفِلْسِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ انْتَهَى.

وَأَمَّا الْمُتَمَوَّلُ: فَذَكَرَ الْإِمَامُ لَهُ فِي بَابِ اللُّقَطَةِ ضابطيْنِ:

أَحَدُهُمَا: أَنَّ كل مَا يُقَدَّرُ لَهُ أَثَرٌ فِي النَّفْعِ فَهُوَ مُتَمَوَّلٌ، وَكُلَّ مَا لَا يَظْهَرُ لَهُ أَثَرٌ فِي الِانْتِفَاعِ فَهُوَ لِقِلَّتِهِ خَارِجٌ عَمَّا يُتَمَوَّلُ.

الثَّانِي: أَنَّ الْمُتَمَوَّلَ هُوَ الَّذِي تَعْرِضُ لَهُ قِيمَةٌ عِنْدَ غَلَاءِ الْأَسْعَارِ، وَالْخَارِجَ عَنْ الْمُتَمَوَّلِ: هُوَ الَّذِي لَا يَعْرِضُ فِيهِ ذَلِكَ.

---

(١)- صورته: كَالْعَبْدِ الْمُوصَى بِمَنْفَعَتِهِ أَبَدًا رَقَبَتُهُ مِلْكٌ لِلْوَارِثِ. وَلَيْسَ لَهُ شَيْءٌ مِنْ مَنَافِعِهِ، وَعَلَيْهِ نَفَقَتُهُ وَمُؤْنَتُهُ. وَلَا يَصِحُّ بَيْعُهُ لِغَيْرِ الْمُوصَى لَهُ، وَيَصِحُّ لَهُ إعْتَاقُهُ، لَا عَنْ الْكَفَّارَةِ، وَلَا كِتَابَتِهِ. وَلَهُ وَطْؤُهَا إنْ كَانَتْ مِمَّنْ لَا تَحْبَلُ، وَإِلَّا فَلَا. وَفِي كُلٍّ مِنْ ذَلِكَ خِلَافٌ.

(٢)- كَمَنَافِعِ الْعَبْدِ الْمُوصَى بِمَنْفَعَتِهِ أَبَدًا، وَكَالْمُسْتَأْجَرِ، وَالْمَوْقُوفِ عَلَى مُعَيَّنٍ.

(٣)- دُونَ الْمَنْفَعَةِ كَالْمُسْتَعِيرِ. وَالْعَبْدِ الَّذِي أُوصِيَ بِمَنْفَعَتِهِ مُدَّةَ حَيَاةِ الْمُوصَى لَهُ. وَكَالْمُوصَى بِخِدْمَتِهِ وَسُكْنَاهَا.

فَإِنَّ ذَلِكَ إبَاحَةٌ لَهُ، لَا تَمْلِيكٌ وَكَذَا الْمَوْقُوفُ عَلَى غَيْرِ مُعَيَّنٍ كَالرُّبُطِ وَالطَّعَامِ الْمُقَدَّمِ لِلضَّيْفِ.

(٤)- واختلف في الْإِقْطَاعِ، فقيل الْمُقْطِعُ لَمْ يَمْلِكْ إلَّا أَنْ يَنْتَفِعَ، بِدَلِيلِ الِاسْتِرْجَاعِ مِنْهُ، مَتَى شَاءَ الْإِمَامُ، فَلَيْسَ لَهُ الْإِجَارَةُ، إلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ الْإِمَامُ أَوْ يَسْتَقِرَّ الْعُرْفُ بِذَلِكَ. وَالَّذِي أَفْتَى بِهِ النَّوَوِيُّ: صِحَّةُ إجَارَةِ الْأَقْطَاعِ، وَشَبَّهَهُ بِالصَّدَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ .

أربعة ضوابط في الدين:

الأول: الأجل يحل قبل وقته بموت المديون ولا يحل بموت الدائن.

الثاني: الْأَجَلُ ضَرْبَانِ: أَجَلٌ مَضْرُوبٌ بِالشَّرْعِ وَأَجَلٌ مَضْرُوبٌ بِالْعَقْدِ.

فَالْأَوَّلُ: الْعِدَّةُ وَالِاسْتِبْرَاءُ وَالْهُدْنَةُ وَاللُّقَطَةُ وَالزَّكَاةُ وَالْعُنَّةُ وَالْإِيلَاءُ وَالْحَمْلُ وَالرَّضَاعُ وَالْخِيَارُ وَالْحَيْضُ وَالطُّهْرُ وَالنِّفَاسُ وَالْيَأْسُ وَالْبُلُوغُ وَمَسْحُ الْخُفِّ وَالْقَصْرُ.

وَالثَّانِي أَقْسَامٌ:

أَحَدُهَا: مَا لَا يَصِحُّ إلَّا بِالْأَجَلِ، وَهُوَ الْإِجَارَةُ وَالْكِتَابَةُ.

وَالثَّانِي: مَا يَصِحُّ حَالًّا وَمُؤَجَّلًا.

وَالثَّالِثُ: مَا يَصِحُّ بِأَجَلٍ مَجْهُولٍ وَلَا يَصِحُّ بِمَعْلُومٍ، وَهُوَ الرَّهْنُ وَالْقِرَاضُ وَالرُّقْبَى، وَالْعُمْرَى.

وَالرَّابِعُ: مَا يَصِحُّ بِهِمَا، وَهُوَ الْعَارِيَّةُ الْوَدِيعَةُ.

الضابط الثالث: ضابط ما يثبت في الذمة بالإعسار وما لا يثبت:

الحقوق المالية الواجبة لله تعالى على ثلاثة أضرب:

- ضرب لا يثبت في الذمة وهو ما وجب لا بسبب مباشرة من العبد كزكاة الفطر ، إذا عجز عنها وقت وجوبها لم تثبت في ذمته، فلو أيسر بعد ذلك لم تجب.
- ضرب يثبت في الذمة وهو ما وجب بسبب من جهته على جهة البدل؛ كجزاء الصيد، وفدية ارتكاب المحظور، فإن عجز وقت وجوبه وجب في ذمته تغليبا لمعنى الغرامة؛ لأنه اتلاف محض.

- ضرب فيه قولان: وهو ما وجب بالمباشرة من العبد لا على جهة البدل ككفارة الجماع في نهار رمضان واليمين والظهار والقتل، ودم التمتع والقران والنذر، وأصحهما: يثبت في الذمة إلى أن يقدر عليه كجزاء الصيد.
- والثاني: لا يثبت كالفطرة.

قال السيوطي: وتشبيهها بجزاء الصيد أولى من الفطرة؛ لأن الكفارة مؤاخذة على فعله.

الضابط الرابع: في تزاحم الديون:

هناك حالتان:

الأولى: أن تفي التَّرِكَةُ بِحُقُوقِ اللَّهِ، وَحُقُوقِ الْآدَمِيِّينَ فتقضىٰ جَمِيعًا.

الثانية: ألا تَفي، فصورتان:

أن يتَعَلَّقَ بَعْضُهَا بِالْعَيْنِ، وَبَعْضُهَا بِالذِّمَّةِ: قُدِّمَ الْمُتَعَلِّقُ بِالْعَيْنِ سَوَاءٌ اجْتَمَعَ النَّوْعَانِ، أَوْ انْفَرَدَ أَحَدُهُمَا.

الثالث: أن يَتَعَلَّقَ الْجَمِيعُ بِالْعَيْنِ، أَوْ الذِّمَّةِ ، فَهَلْ يُقَدَّمُ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى، أَوْ الْآدَمِيِّ، أَوْ يَسْتَوِيَانِ؟ فِيهِ أَقْوَالٌ: أَظْهَرُهَا: الْأَوَّلُ.

وَلَا تَجْرِي هَذِهِ الْأَقْوَالُ فِي الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ بِفَلَسٍ، إذَا اجْتَمَعَ النَّوْعَانِ. بَلْ تُقَدَّمُ حُقُوقُ الْآدَمِيِّ، وَتُؤَخَّرُ حُقُوقُ اللَّهِ تَعَالَى مَا دَامَ حَيًّا اهـ.

وَمِنْ أَمْثِلَةِ مَا تَجْرِي فِيهِ الْأَقْوَالُ:

- اجْتِمَاعُ الدَّيْنِ مَعَ الزَّكَاةِ، أَوْ الْفِطْرَةِ، أَوْ الْكَفَّارَةِ، أَوْ النَّذْرِ، أَوْ جَزَاءِ الصَّيْدِ، أَوْ الْحَجِّ، وَالْأَصَحُّ فِي الْكُلِّ: تَقْدِيمُهَا عَلَى الدَّيْنِ، وَكَذَا: سِرَايَةُ الْعِتْقِ، مَعَ الدَّيْنِ.
- وَصَحَّحَا فِي اجْتِمَاعِ الْجِزْيَةِ، مَعَ الدَّيْنِ: التَّسْوِيَةَ ; لِأَنَّهَا فِي مَعْنَى الْأُجْرَةِ، فَالْتَحَقَتْ بِدَيْنِ الْآدَمِيِّ.

وَمِنْ اجْتِمَاعِ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى فَقَطْ الزَّكَاةُ، وَالْكَفَّارَةُ، وَالْحَجُّ، قَالَ السُّبْكِيُّ: وَالْوَجْهُ أَنْ يُقَالَ: إنْ كَانَ النِّصَابُ مَوْجُودًا قُدِّمَتْ الزَّكَاةُ، وَإِلَّا فَيَسْتَوِيَانِ.

ثلاث قواعد فِي ثَمَنِ الْمِثْلِ(١)

الأولى: جُزِمَ بِاعْتِبَارِ وَقْتِ التَّلَفِ فِي الْإِتْلَافِ بِلَا غَصْبٍ(٢)، وَفِي مَعْنَاهُ: إحْبَالُ أَمَةِ الْوَلَدِ، وَالْإِعْتَاقُ(٣).

وَبِاعْتِبَارِ يَوْمِ التملك فِي اللُّقَطَةِ.

وَبِاعْتِبَارِ الْأَقْصَى فِي الْغَصْبِ(٤).

وَبِاعْتِبَارِ الْأَقَلِّ فِي الْإِقَالَةِ(٥)، وَثَمَنِ الْمَرْدُودِ بِالْعَيْبِ(٦).

وَبِاعْتِبَارِ الْمُطَالَبَةِ فِي الْقَرْضِ الْمِثْلِيِّ(٧).

وَبِاعْتِبَارِ الْوُجُوبِ فِي الْوَلَدِ(٨)وَالصَّدَاقِ(٩).

---

(١)- قال السيوطي: ذكر ثمن المثل في مواضع، وذكر منها: بيع مال المحجور والمفلس ومثل المغصوب ونحوها، وقال: ويلحق بها كل موضع اعتبرت فيه القيمة فإنها عبارة عن ثمن المثل.

(٢)- قال السيوطي: لا أعلم فيه خلافا.

(٣)- أي سراية العتق.

(٤)- َأَقْصَى قِيمَةٍ مِنْ الْغَصْبِ إلَى التَّلَفِ بِنَقْدِ الْبَلَدِ الَّذِي تَلِفَ فِيهِ، قال السيوطي: لَا أَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا.

(٥)- إذَا تَقَايَلَا، وَالْمَبِيعُ تَالِفٌ، فَالْمُعْتَبَرُ: أَقَلُّ الْقِيمَتَيْنِ مِنْ يَوْمِ الْعَقْدِ، وَالْقَبْضِ، لا يوم العقد ولا يوم القبض.

(٦)- فالْمَذْهَبُ: الْقَطْعُ بِاعْتِبَارِ أَقَلِّ قِيمَةٍ مِنْ الْبَيْعِ إلَى الْقَبْضِ، وقيل يوم البيع، وقيل يوم القبض.

(٧)- وتعتبر قيمة بلد القرض يوم المطالبة، وأما متى فقيل: القيمة يوم القبض، وقيل أكثر قيمة من القبض إلى التصرف.

(٨)- قِيمَةِ الْوَلَدِ إذَا وَجَبَتْ تُعْتَبَرُ يَوْمَ وَضْعِهِ وَيَجِبُ فِي صُوَرٍ: مِنْهَا: إذَا غَرَّ بِحُرِّيَّةِ أَمَةٍ وَوَلَدَتْ مِنْهُ، أَوْ وَطِئَ أَمَةَ غَيْرِهِ بِشُبْهَةٍ أَوْ وَطِئَ أَمَتَهُ الْمَرْهُونَةَ وَأَحْبَلَهُمَا.

(٩)- قِيمَةُ الصَّدَاقِ: إذَا تَشَطَّرَ وَهُوَ تَالِفٌ أَوْ مَعِيبٌ، وَالْجَارِي عَلَى الْقَوَاعِدِ اعْتِبَارُ وَقْتِ الطَّلَاقِ ; لِأَنَّهُ وَقْتُ الْعَوْدِ إلَى مِلْكِهِ، وَالزِّيَادَةُ قَبْلَهُ عَلَى مِلْكِهَا لَا تَعَلُّقَ لَهُ بِهَا.

وَصُحِّحَ الْأَوَّلُ فِي التَّحَالُفِ[١]وَالْمُسْتَعَارِ[٢] وَالْمُسْتَامِ[٣].

وَصُحِّحَ الثَّانِي فِي مُعَجَّلِ الزَّكَاةِ[٤].

وَصُحِّحَ الثَّالِثُ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ[٥]، وَالْجَنِينِ الرَّقِيقِ[٦].

وَصُحِّحَ الرَّابِعُ فِي الرُّجُوعِ بِالْأَرْشِ.

وَصُحِّحَ الْخَامِسُ فِي السَّلَمِ.

وَصُحِّحَ السَّادِسُ فِي إبِلِ الدِّيَةِ[٧]وَالْعَبْدِالْجَانِي[٨]وَالْمُسْتَوْلَدَةِ الْجَانِيَةِ[٩].

القاعدة الثانية: قِيمَةُ الصَّيْدِ الْمُتْلَفِ فِي الْحَرَمِ أَوْ الْإِحْرَامِ:

(١)- إذَا تَخَالَفَا، وَفُسِخَ، وكَانَ تَالِفًا يَرْجِعُ إلَى قِيمَتِهِ،وَفِي وَقْتِ اعْتِبَارِهَا أَقْوَالٌ، أَوْ وُجُوهٌ. أَصَحُّهَا: يَوْمُ التَّلَفِ، وَالثَّانِي: يَوْمُ الْقَبْضِ ; لِأَنَّهُ وَقْتُ دُخُولِ الْمَبِيعِ فِي ضَمَانِهِ، ، وَالثَّالِثُ: أَقَلُّهُمَا ; وَالرَّابِعُ: أَكْثَرُ الْقِيَمِ مِنْ الْقَبْضِ إلَى التَّلَفِ ; لِأَنَّ يَدَهُ يَدُ ضَمَانٍ، وَالْخَامِسُ: أَقَلُّهَا، مِنْ الْعَقْدِ إلَى الْقَبْضِ.

(٢)- الْمُسْتَعَارُ إذَا تَلِفَ وَفِي اعْتِبَارِهِ أَوْجُهٌ أَصَحُّهَا قِيمَةُ يَوْمِ التَّلَفِ ; إذْ لَوْ أُعْتُبِرَتْ يَوْمَ الْقَبْضِ أَوْ الْأَقْصَى، لَأَدَّى إلَى تَضْمِينِ الْأَجْزَاءِ الْمُسْتَحَقَّةِ بِالِاسْتِعْمَالِ، وَهُوَ مَأْذُونٌ فِيهَا.وَالثَّانِي: يَوْمَ الْقَبْضِ، كَالْقَرْضِ. وَالثَّالِثُ: أَقْصَى الْقِيَمِ: مِنْ الْقَبْضِ إلَى التَّلَفِ، كَالْغَصْبِ .

(٣)- المقبوض على جهة السوم إذا تلف فيه الأوجه في المستعار.

(٤)- قِيمَةُ الْمُعَجَّلِ فِي الزَّكَاةِ إذَا ثَبَتَ الِاسْتِرْدَادُ وَهُوَ تَالِفٌ. وَالْمُعْتَبَرُ يَوْمُ الْقَبْضِ، عَلَى الْأَصَحِّ وَالثَّانِي: يَوْمُ التَّلَفِ.

وَالثَّالِثُ: أَقْصَى الْقِيَمِ.

(٥)- الْمَقْبُوضُ بِبَيْعٍ فَاسِدٍ إن تَلِفَ وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ كَمَغْصُوبٍ يُعْتَبَرُ فِيهِ الْأَكْثَرُ مِنْ الْقَبْضِ إلَى التَّلَفِ،وَالثَّانِي يَوْمَ الْقَبْضِ،وَالثَّالِث يَوْمَ تَلَف.

(٦)- الْجَنِينُ الرَّقِيقُ: فِي إجْهَاضِهِ عُشْرُ قِيمَةِ الْأُمِّ.

وَفِي اعْتِبَارِهَا وَجْهَانِ: أَحَدُهُمَا: قِيمَةُ يَوْمِ الْإِجْهَاضِ، وَالْأَصَحُّ أَكْثَرُ مَا كَانَتْ مِنْ الْجِنَايَةِ إلَى الْإِجْهَاضِ، أَمَّا جَنِينُ الْبَهِيمَةِ: إذَا أَلْقَتْهُ حَيًّا بِجِنَايَةٍ ثُمَّ مَاتَ فَهَلْ تَجِبُ قِيمَتُهُ حَيًّا أَوْ أَكْثَرُ الْأَمْرَيْنِ مِنْ قِيمَتِهِ وَمِنْ نَقْصِ الْأُمِّ بِالْوِلَادَةِ؟ فِيهِ قَوْلَانِ فِي النِّهَايَةِ.

(٧)- إبِلُ الدِّيَةِ إذَا فُقِدَتْ قَالَ فِي أَصْلِ الرَّوْضَةِ: فَاعْتِبَارُ قِيمَتِهَا يَوْمَ وُجُوبِ التَّسْلِيمِ، أو يَوْمَ الْوُجُوبِ وَإِنْ وَجَبَتْ وَهِيَ مَوْجُودَةٌ، فَلَمْ يُؤَدِّ حَتَّى أَعْوَزَتْ، وَجَبَتْ قِيمَتُهَا يَوْمَ الْإِعْوَازِ.

(٨)- تعتبر قيمته يوم الجناية، أو يوم الفداء؟.

(٩)- أي وقتها: فالْمُسْتَوْلَدَةُ: إذَا جَنَتْ، فَالْأَصَحُّ: اعْتِبَارُ قِيمَتِهَا يَوْمَ الْجِنَايَةِ، وَالثَّانِي: يَوْمَ الِاسْتِيلَادِ.

يُعْتَبَرُ بِمَحِلِّ الْإِتْلَافِ، وَإِلَّا فَبِمَكَّةَ يَوْمئِذٍ ; لِأَنَّ مَحِلَّ الذَّبْحِ مَكَّةُ، وَإِذَا أُعْتُبِرَتْ بِمَحَلِّ الْإِتْلَافِ؟ فَهَلْ يُعْتَبَرُ فِي الْعُدُولِ إِلَى الطَّعَامِ: سِعْرُهُ هُنَاكَ أَوْ بِمَكَّةَ؟ احْتِمَالَانِ لِلْإِمَامِ، وَالظَّاهِرُ: الثَّانِي.

القاعدة الثالثة: كل الْمُتْلَفَاتِ تُعْتَبَرُ فِيهَا قِيمَةُ الْمُتْلَفِ، إِلَّا الصَّيْدَ الْمِثْلِيَّ، فَإِنَّهُ تُعْتَبَرُ فِيهِ قِيمَةُ مِثْلِهِ، وَاخْتُلِفَ فِي الْغَصْبِ وَالدِّيَةِ.

أربع قواعد(١) في تقويم المتلفات

القَاعِدَةُ الأولى: لَا يَكْفِي تَقْوِيمُ وَاحِدٍ.

القَاعِدَةُ الثانية: التقويم خَاصٌّ بِالنَّقْدِ فَلَا تَقْوِيمَ بِغَيْرِ النَّقْدِ الْمَضْرُوبِ، وَيكون بِنَقْدِ الْبَلَدِ.

القَاعِدَةُ الثالثة: لَا تُقَوَّمُ الْكِلَابُ إِلَّا فِي الْوَصِيَّةِ عَلَى قَوْلٍ. وَلَا الْحُرُّ، إِلَّا فِي الْجِنَايَاتِ، فَيُقَدَّرُ رَقِيقًا لِلْحُكُومَةِ.

وَلَا الْخَمْرُ وَالْخِنْزِيرُ فِي الْأَصَحِّ. وَفِي قَوْلٍ: يُقَوَّمَانِ فِي الصَّدَاقِ، فَقِيلَ: يُعْتَبَرُ قِيمَتُهُمَا عِنْدَ مَنْ يَرَى لَهُمَا قِيمَةً. وَقِيلَ: يُقَدَّرُ الْخَمْرُ خَلًّا، وَالْخِنْزِيرُ: شَاةً.

القَاعِدَةُ الرابعة: إِذَا اخْتَلَفَ الْمُقَوِّمُونَ يُؤْخَذُ بالأقل. وفِيهِ فُرُوعٌ :

- مِنْهَا: إِذَا شَهِدَ عَدْلَانِ بِسَرِقَةٍ، فَقَوَّمَ أَحَدُهُمَا الْمَسْرُوقَ نِصَابًا، وَالْآخَرُ دُونَهُ، فَلَا قَطْعَ ; لِلشُّبْهَةِ.
- وَأَمَّا الْمَالُ: فَإِنْ رَضِيَ بِأَقَلِّ الْقِيمَتَيْنِ، فَذَاكَ، وَلَهُ أَنْ يَحْلِفَ مَعَ الَّذِي شَهِدَ بِالْأَكْثَرِ وَيَأْخُذَهُ.
- وَيُؤْخَذُ فِي الْغُرْمِ بِالْأَقَلِّ(٢).

---

(١)- جعلتها قواعد لأنها تخدم فروعا متعددة من أبواب مختلفة.

(٢)- وَلِلأخذ بالأقل مَأْخَذَانِ: أَحَدُهُمَا - وَهُوَ الْأَظْهَرُ - أَنَّ الْأَقَلَّ مُتَيَقَّنٌ، وَالزَّائِدُ مَشْكُوكٌ فِيهِ، فَلَا يَلْزَمُ بِالشَّكِّ.

وَالثَّانِي - أَنَّ الَّتِي شَهِدَتْ بِالْأَقَلِّ، رُبَّمَا اطَّلَعَتْ عَلَى عَيْبٍ.

عشر قواعد في ضمان المتلفات وثمن المثل وأجرة المثل ومهر المثل

الأولى: الْأَصْلَ فِي الْمُتْلَفَاتِ ضَمَانُ الْمِثْلِ بِالْمِثْلِ، وَالْمُتَقَوّمِ بِالْقِيمَةِ.

الثانية: ما بقي أو خرج عن هذا الأصل ويختلف باختلاف الأنواع، وهي تسعة:

الْأَوَّلُ: الإتلاف بالْغَصْب فهو َعلى الأصل يضمن بالْمِثْل فِي الْمِثْلِيّ، وَالْقِيمَةُ فِي الْمُتَقَوّمِ؛ قال السيوطي: لَا أَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا.

النوع الثاني: الْإِتْلَافُ بِلَا غَصْبٍ، وَهُوَ كَذَلِكَ، وَخَرَجَ عَنْها صُوَرٌ:

أَحَدُهَا - الْمِثْلِيُّ الَّذِي خَرَجَ مِثْلُهُ عَنْ أَنْ تَكُونَ لَهُ قِيمَةٌ، كَمَنْ غَصَبَ أَوْ أَتْلَفَ مَاءً فِي مَفَازَةٍ، ثُمَّ اجْتَمَعَا عَلَى شَطِّ نَهْرٍ، أَوْ فِي بَلَدٍ،فَلَيْسَ لِلْمُتْلَفِ بَدَلُ الْمِثْلِ بَلْ عَلَيْهِ قِيمَةُ الْمِثْلِ فِي مِثْلِ تِلْكَ الْمَفَازَةِ.

ثَانِيهَا - الْحُلِيُّ. أَصَحُّ الْأَوْجُهِ: أَنَّهُ يُضْمَنُ مَعَ صَنْعَتِهِ بِنَقْدِ الْبَلَدِ وَإِنْ كَانَ مِنْ جِنْسِهِ، وَلَا يَلْزَمُ مِنْ ذَلِكَ الرِّبَا ; لِأَنَّهُ يَجْرِي فِي الْعُقُودِ، لَا فِي الْغَرَامَاتِ.

ثَالِثُهَا - الْمَاشِيَةُ إذَا أَتْلَفَهَا الْمَالِكُ كُلَّهَا بَعْدَ الْحَوْلِ، وَقَبْلَ إخْرَاجِ الزَّكَاةِ فَإِنَّ الْفُقَرَاءَ شُرَكَاؤُهُ، وَيَلْزَمُهُ حَيَوَانٌ آخَرُ، لَا قِيمَتُهُ بِخِلَافِ مَا لَوْ أَتْلَفَهَا أَجْنَبِيٌّ.

رَابِعُهَا - طَمُّ الْأَرْضِ.

خَامِسُهَا - إذَا هَدَمَ الْحَائِطَ، لَزِمَهُ إعَادَتُهُ لَا قِيمَتِهِ.

سَادِسُهَا - اللَّحْمُ، فَإِنَّهُ يُضْمَنُ بِالْقِيمَةِ مَعَ أَنَّهُ مِثْلِيٌّ.

سَابِعُهَا - الْفَاكِهَةُ ; فَإِنَّهَا مِثْلِيَّةٌ، عَلَى مَا اقْتَضَاهُ تَصْحِيحُهُمْ فِي الْغَصْبِ.

وَالْأَصَحُّ: أَنَّهَا تُضْمَنُ بِالْقِيمَةِ.

ثَامِنُهَا - لَوْ صَارَ الْمُتَقَوِّمُ مِثْلِيًّا بِأَنْ غَصَبَ رُطَبًا، وَقُلْنَا: إنَّهُ مُتَقَوِّمٌ، فَصَارَ تَمْرًا وَتَلِفَ. قَالَ الْعِرَاقِيُّونَ: يَلْزَمُهُ مِثْلُ التَّمْرِ وَقَالَ الْغَزَالِيُّ: يُتَخَيَّرُ بَيْنَ مِثْلِ التَّمْرِ، وَقِيمَةِ الرُّطَبِ وَقَالَ الْبَغَوِيّ: إنْ كَانَ الرُّطَبُ أَكْثَرَ قِيمَةٍ: لَزِمَهُ قِيمَتُهُ، وَإِلَّا لَزِمَهُ الْمِثْلُ.

وَبَقِيَ صُوَرٌ مُتَرَدَّدٌ فِيهَا مِنْهَا:

- لَوْ سَجَرَ التَّنُّورَ لِيَخْبِزَ فَصَبَّ عَلَيْهِ آخَرُ مَاءً أَطْفَأَهُ فَفِيهِ أَوْجُهٌ:

أَحَدُهَا - يَلْزَمُهُ قِيمَةُ الْحَطَبِ وَلَيْسَ مَا غَصَبَ وَلَا قِيمَتُهُ ; لِأَنَّهُ غَصَبَ جمرا.

وَالثَّانِي - عَلَيْهِ أَنْ يَسْجُرَ التَّنُّورَ، وَيَحْمِيَهُ كَمَا كَانَ.

وَالثَّالِثُ - عَلَيْهِ قِيمَةُ الْجَمْرِ; لِأَنَّ لَهُ قِيمَةً.

وَالرَّابِعُ - عَلَيْهِ الْخُبْزُ.

- وَمِنْهَا: لَوْ بَرَّدَ مَاءً فِي يَوْمٍ صَائِفٍ فَأَلْقَى فِيهِ رَجُلٌ حِجَارَةً مُحْمَاةً فَأَذْهَبَ بَرْدَهُ فَفِي وَجْهٍ - لَا شَيْءَ عَلَيْهِ ; لِأَنَّهُ مَاءٌ عَلَى هَيْئَتِهِ وَتَبْرِيدُهُ مُمْكِنٌ.

وَفِي آخَر - يَأْخُذُهُ الْمُتَعَدِّي وَيَضْمَنُ مِثْلَهُ بَارِدًا.

وَفِي ثَالِثٍ - يُنْظَرُ إلَى مَا بَيْنَ الْقِيمَتَيْنِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ وَيَضْمَنُ التَّفَاوُتَ.

- وَمِنْهَا: لَوْ بَلَّ خَيْشًا لِيَنْتَفِعَ بِهِ فَأَوْقَدَ آخَرُ تَحْتَهُ نَارًا حَتَّى نَشِفَ قِيلَ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ سِوَى الْإِثْمِ.

وَقِيلَ: عَلَيْهِ قِيمَة الْمَاءِ الَّذِي بُلَّ بِهِ وَقِيلَ: بَلْ قِيمَةُ الِانْتِفَاعِ بِهِ مُدَّةَ بَقَائِهِ بَارِدًا.

النَّوْعُ الثالث: ما جزم أن فِيهِ الْمِثْل فِي الْمِثْلِيّ وَالْقِيمَةُ فِي الْمُتَقَوّم، وهو في صور:

- الْمَبِيعُ إذَا تَقَايَلَا وَهُوَ تَالِفٌ.
- الثَّمَن إذَا تَلِفَ وَرُدَّ الْمَبِيعُ بِعَيْبٍ أَوْ غَيْرِهِ.
- اللُّقَطَةُ إذَا جَاءَ مَالِكُهَا بَعْدَ التَّمَلُّكِ، وَهِيَ تَالِفَةٌ.

النوع الرابع: ما أطلق فيه وُجُوبَ الْقِيمَةِ فَشَمِلَ حتى الْمِثْلِيَّ وَغَيْرَه في وجه:

- كالْمَبِيع إذَا تَحالَفَا وَفَسَخَ، وَهُوَ تَالِفٌ.
- وكالْمَقْبُوض بِالشِّرَاءِ الْفَاسِدِ إذَا تَلِفَ.
- وكالْعَارِيَّة ، إلا الْمُسْتَعَارُ لِلرَّهْنِ فإنه يُضْمَنُ فِي وَجْهٍ بالْقِيمَةِ وَفِي وَجْهٍ: بِمَا بِيعَ بِهِ، وَلَوْ كَانَ أَكْثَرَ مِنْ الْقِيمَةِ، فَيُسْتَثْنَى ذَلِكَ مِنْ ضَمَانِ الْعَارِيَّةِ بِالْقِيمَةِ.

النوع الخامس: ما يضمن بالقيمة مطلقا كالْمُسْتَام.

النوع السادس: ما يضمن بالمثلي مطلقا كالْقَرْض.

النوع السابع: ما فيه تخيير بالْمِثْل أَوْ الْقِيمَة:

- كالْمُعَجَّل فِي الزَّكَاةِ: إذَا ثَبَتَ اسْتِرْدَادُهُ، وَهُوَ تَالِفٌ.
- وكالصَّدَاق: إذَا تَشَطَّرَ، وَهُوَ تَالِفٌ، أما إذَا تَشَطَّرَ وَهُوَ مَعِيبٌ فيجب نِصْفِ الْقِيمَةِ سَلِيمًا فِي الْمُتَقَوّمِ، أَمَّا الْمِثْلِيُّ: فَفِيهِ نِصْفُ الْمِثْلِ.

النوع الثامن: ما فيه اختلاف:

كالصَّيْد إذَا تَلِفَ فِي الْحَرَمِ أَوْ الْإِحْرَامِ، وَفِيهِ الْمِثْلُ صُورَةً، وَالْقِيمَةُ فِيمَا لَا مِثْلَ لَهُ.

النوع التاسع: ما لا يضمن بمثل ولا قيمة، وهو لَبَنُ الْمُصَرَّاةِ وَفِيهِ التَّمْرُ.

القاعدة الثالثة: ما يضمن بغير النقد:

لَيْسَ لَنَا شَيْءٌ يُضْمَنُ بِغَيْرِ النَّقْدِ، إلَّا فِي مَسْأَلَتَيْنِ:

إحْدَاهُمَا : لَبَنُ الْمُصَرَّاةِ.

وَالْأُخْرَى: إذَا جُنِيَ عَلَى عَبْدٍ بقطع يده مثلا فَعَتَقَ، وَمَاتَ ضُمِنَ لِلسَّيِّدِ الْأَقَلَّ مِنْ كل الدِّيَةِ، وَنِصْفُ الْقِيمَةِ مِنْ إبِل الدِّيَةِ.

القاعدة الرابعة:

فِي ضَبْطِ الْمِثْلِيِّ أَوْجُهٌ أصحها: مَا حُصِرَ بِكَيْلٍ أَوْ وَزْنٍ، وَجَازَ السَّلَمُ فِيهِ.

القاعدة الخامسة: الْمَضْمُونَاتُ أَقْسَامٌ:

أَحَدُهَا - مَا يُضْمَنُ ضَمَانَ عَقْدٍ قَطْعًا وَهُوَ: مَا عُيِّنَ فِي صُلْبِ عَقْدِ بَيْعٍ أَوْ سَلَمٍ أَوْ إجَارَةٍ أَوْ صُلْحٍ.

الثَّانِي: مَا هُوَ ضَمَانُ يَدٍ قَطْعًا كَالْعَوَارِيِّ وَالْمَغْصُوبِ، وَنَحْوِهَا.

الثَّالِثُ: مَا فِيهِ خِلَافٌ وَالْأَصَحُّ: أَنَّهُ ضَمَانُ عَقْدٍ كَمُعَيَّنِ الصَّدَاقِ وَالْخَلْعِ وَالصُّلْحِ عَنْ الدَّمِ وَجَعْلِ الْجِعَالَةِ.

الرَّابِعُ: عَكْسُهُ، وَذَلِكَ فِي صُوَرِ الصلح.

وَالْفَرْقُ بَيْنَ ضَمَانِ الْعَقْدِ وَالْيَدِ: أَنَّ ضَمَانَ الْعَقْدِ مَرَدُّهُ: مَا اتَّفَقَ عَلَيْهِ الْمُتَعَاقِدَانِ، أَوْ بَدَلَهُ، وَضَمَانُ الْيَد مَرَدُّهُ الْمِثْلُ أَوْ الْقِيمَةُ.

القَاعِدَةُ السادسة: مَا ضُمِنَ كُلُّهُ ضُمِنَ جُزْؤُهُ بِالْأَرْشِ إلَّا فِي صُوَرٍ:

إحْدَاهَا - الْمُعَجَّلُ فِي الزَّكَاةِ.

الثَّانِيَةُ - الصَّدَاقُ الَّذِي تَعَيَّبَ فِي يَدِ الزَّوْجَةِ قَبْلَ الطَّلَاقِ.

الثَّالِثَةُ: الْمَبِيعُ إذَا تَعَيَّبَ فِي يَدِ الْبَائِعِ وَأَخَذَهُ الْمُشْتَرِي نَاقِصًا، لَا أَرْشَ لَهُ فِي الْأَصَحِّ.

الرَّابِعَةُ: إذَا رَجَعَ فِيمَا بَاعَهُ بِإِفْلَاسِ الْمُشْتَرِي، وَوَجَدَهُ نَاقِصًا بِآفَةٍ أَوْ إتْلَافِ الْبَائِعِ فَلَا أَرْشَ لَهُ.

الْخَامِسَةُ: الْقَرْضُ إذَا تَعَيَّبَ وَرَجَعَ فِيهِ الْمُقْرِضُ لَا أَرْشَ لَهُ بَلْ يَأْخُذُهُ نَاقِصًا، أَوْ مِثْلَهُ.

القَاعِدَةُ السابعة: أَسْبَابُ الضَّمَانِ أَرْبَعَةٌ:

أَحَدُهَا: الْعَقْدُ، كَالْمَبِيعِ، وَالثَّمَنِ الْمُعَيَّنِ قَبْلَ الْقَبْضِ وَالسَّلَمِ، وَالْإِجَارَةِ.

الثَّانِي: الْيَدُ مُؤْتَمَنَةً كَانَتْ كَالْوَدِيعَةِ، وَالشَّرِكَةِ، وَالْوِكَالَةِ، وَالْمُقَارَضَةِ إذَا حَصَلَ التَّعَدِّي، أَوْ لَا، كَالْغَصْبِ، وَالسَّوْمِ، وَالْعَارِيَّةِ، وَالشِّرَاءِ فَاسِدًا.

الثَّالِثُ: الْإِتْلَافُ نَفْسًا، أَوْ مَالًا وَيُفَارِقُ ضَمَانَ الْيَدِ: فِي أَنَّهُ يَتَعَلَّقُ الْحُكْمُ فِيهِ بِالْمُبَاشِرِ، دُونَ السَّبَبِ وَضَمَانُ الْيَدِ يَتَعَلَّقُ بِهِمَا.

الرَّابِعُ: الْحَيْلُولَةُ[1].

القاعدة الثامنة: الْمَوَاضِعُ الَّتِي يَجِبُ فِيهَا مَهْرُ الْمِثْلِ سَبْعَةٌ:

الْأَوَّلُ: - النِّكَاحُ إذَا لَمْ يُسَمَّ الصَّدَاقُ، أَوْ تَلِفَ الْمُسَمَّى قَبْلَ قَبْضِهِ ; أَوْ بَعْضه، أَوْ تَعَيَّبَ، أَوْ وَجَدَتْهُ مَعِيبًا وَاخْتَارَتْ الْفَسْخَ أَوْ بَانَ مُسْتَحَقًّا أَوْ فَسَدَ لِكَوْنِهِ غَيْرَ مَمْلُوكٍ كَحُرٍّ وَمَغْصُوبٍ أَوْ مَجْهُولًا أَوْ شُرِطَ الْخِيَارُ فِيهِ، أَوْ شُرِطَ فِي الْعَقْدِ شَرْطٌ يُخِلُّ بِمَقْصُودِهِ الْأَصْلِيِّ كَأَنْ لَا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَوْ نَكَحَ عَلَى أَلْفٍ إنْ لَمْ يُسَافِرْ بِهَا وَأَلْفَيْنِ إنْ سَافَرَ، وَعَلَى أَنَّ لِأَبِيهَا أَلْفًا، ، أَوْ جَمَعَ نِسْوَةً بِمَهْرٍ وَاحِدٍ، أَوْ تَضَمَّنَ إثْبَاتُهُ دَفْعَهُ كَأَنْ يُزَوِّجَ ابْنَهُ بِامْرَأَةٍ

١ ()- مثاله: إذَا أَقَرَّ بِعَيْنٍ لِزَيْدٍ ثُمَّ بِهَا لِعَمْرٍو غَرِمَ لَهُ قِيمَتَهَا فِي الْأَصَحِّ ; لِأَنَّهُ حَالَ، بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا بِإِقْرَارِهِ الْأَوَّلِ.

وَيَصْدُقُهَا أَمَه ; لأنه يَتَضَمَّنُ دُخُولَهَا أَوَّلًا فِي مِلْكِ الِابْنِ ; فَتُعْتَقَ، فَلَا تَنْتَقِلُ إلَى الزَّوْجَةِ صَدَاقًا.

الْمَوْضِعُ الثَّانِي الْخَلْعُ: إذَا فَسَدَ الْمُسَمَّى بِغَالِبِ الصُّوَرِ الْمَذْكُورَةِ.

الثَّالِثُ: الْوَطْءُ فِي غَيْرِ نِكَاحٍ صَحِيحٍ: إمَّا فَاسِدٌ أَوْ بِشُبْهَةٍ أَوْ إكْرَاهٍ، أَوْ أَمَة ابْنِهِ أَوْ مُشْتَرَكَة أَوْ مُكَاتَبَةً، أَوْ زَوْجَةً رَجْعِيَّةٌ أَوْ مُرْتَدَّة مَوْقُوفَة فِي الْعِدَّةِ، أَوْ أَمَتُهُ الْمَرْهُونَة أَوْ الْمُشْتَرَاةُ فَاسِدًا، أَوْ فِي نِكَاحِ الْمُتْعَةِ.

الرَّابِعُ: الرَّضَاعُ إذَا أَرْضَعَتْ أُمُّهُ أَوْ أُخْتُهُ زَوْجَتُهُ، أَوْ الْكُبْرَى الصُّغْرَى، انْفَسَخَ النِّكَاحُ وَلَهُ عَلَى الْمُرْضِعَةِ نِصْفُ مَهْرِ الْمِثْلِ فِي الْأَظْهَرِ، وَكُلُّهُ فِي الثَّانِي، وَلَوْ أَرْضَعَتْ أُمُّ الْكُبْرَى الصُّغْرَى انْفَسَخَتَا، وَلَهُ عَلَى الْمُرْضِعَةِ مَهْرُ الْمِثْلِ لِأَجْلِ الْكُبْرَى وَنِصْفٌ لِلصُّغْرَى.

الْخَامِسُ: فِي رُجُوعِ الشُّهُودِ بَعْدَ الشَّهَادَةِ بِطَلَاقٍ بَائِنٍ أَوْ رَضَاعٍ أَوْ لِعَانٍ وَفَرَّقَ الْقَاضِي، فَإِنَّ الْفِرَاقَ يَدُومُ وَعَلَيْهِمْ مَهْرُ مِثْلٍ، وَفِي قَوْلٍ: نِصْفُهُ إنْ كَانَ قَبْلَ الْوَطْءِ.

الْمَوْضِعُ السَّادِسُ: الدَّعْوَى: إذَا أَقَرَّتْ لِأَحَدِ الْمُدَّعِيَيْنِ بِالسَّبْقِ ثُمَّ لِلْآخَرِ، يَجِب لَهُ عَلَيْهَا مَهْر الْمِثْل أَوْ لِلزَّوْجِ أَنَّهُ رَاجَعَهَا بَعْد مَا تَزَوَّجَتْ.

السَّابِعُ: إذَا جَاءَتْ الْمَرْأَةُ مُسْلِمَةٌ، فِي زَمَنِ الْهُدْنَةِ، غَرِمَ لِزَوْجِهَا الْكَافِرِ مَهْرَ مِثْلِهَا، عَلَى قَوْلٍ مَرْجُوحٍ.

القاعدة التاسعة: ضابط وَقْتَ اعْتِبَارِ مهر المثل وَمَكَانِهِ:

يُعْتَبَرُ فِي الْوَطْءُ بِالشُّبْهَةِ يَوْمَ الْوَطْءِ، وَكَذَا فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ وَلَا يُعْتَبَرُ يَوْمُ الْعَقْدِ إذْ لَا حُرْمَةَ لَهُ.

وَفِي النِّكَاحِ الصَّحِيحِ: إذَا لَمْ يُسَمِّ فِيهِ وَوَطِئَ، هَلْ يُعْتَبَرُ يَوْمُ الْوَطْءِ، أَوْ الْعَقْدِ، أَوْ الْأَكْثَرِ مِنْ الْعَقْدِ إلَى الْوَطْءِ؟ أَوْجُهٌ أَصَحُّهَا

فِي أَصْلِ الرَّوْضَةِ الثَّالِثِ وَفِي الْمِنْهَاجِ وَالْمُحَرَّرِ وَالشَّرْحِ الصَّغِيرِ الثَّانِي.

وَإِنْ مَاتَ وَأَوْجَبْنَا مَهْرَ الْمِثْلِ، وَهُوَ الْأَظْهَرُ فَهَلْ يُعْتَبَرُ يَوْمُ الْعَقْدِ، أَوْ الْمَوْتِ، أَوْ الْأَكْثَرِ؟ أَوْجُهٌ.

وَأَمَّا مَكَانُهُ فَيَجِبُ مِنْ نَقْدِ الْبَلَدِ حَالًا بِقِيمَةِ الْمُتْلَفَاتِ.

القاعدة العاشرة: لَيْسَ لَنَا مَضْمُونٌ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الضَّامِنِينَ إلَّا فِي مَهْرِ الْمِثْلِ: إذَا خُفِّضَ لِلْعَشِيرَةِ.

قاعدة

[الذَّهَبُ وَالْفِضَّةُ قِيَمُ الْأَشْيَاءِ إلَّا فِي بَابِ السَّرِقَةِ]

فَإِنَّ الذَّهَبَ أَصْلٌ وَالْفِضَّةَ عُرُوضٌ بِالنِّسْبَةِ إلَيْهِ، نَصَّ عَلَيْهِ الشَّافِعِيُّ فِي الْأُمِّ وَقَالَ: لَا أَعْرِفُ مَوْضِعًا تنزلُ فِيهِ الدَّرَاهِمُ مَنْزِلَةَ الْعُرُوضِ إلَّا فِي السَّرِقَةِ.

[القول في الشَّرْطِ وَالتَّعْلِيقِ]

الفرق بين الشَّرْطِ وَالتَّعْلِيقِ: أَنَّ التَّعْلِيقَ مَا دَخَلَ عَلَى أَصْلِ الْفِعْلِ فِيهِ بِأَدَاتِهِ: كَإِنْ، وَإِذَا، وَالشَّرْطُ مَا جُزِمَ فِيهِ بِالْأَوَّلِ، وَشُرِطَ فِيهِ أَمْرٌ آخَرُ.

قاعدة

[الشَّرْطُ إنَّمَا يَتَعَلَّقُ بِالْأُمُورِ الْمُسْتَقْبَلَةِ]

أَمَّا الْمَاضِيَةُ، فَلَا مَدْخَلَ لَهُ فِيهَا، وَلِهَذَا - لَا يَصِحُّ تَعْلِيقُ الْإِقْرَار بِالشَّرْطِ، لِأَنَّهُ خَبَرٌ عَنْ مَاضِي وَنَصٌّ عَلَيْهِ.

وَلَوْ قَالَ: يَا زَانِيَةُ، إنْ شَاءَ اللَّهُ، فَهُوَ قَاذِفٌ؛ لِأَنَّهُ خَبَرٌ عَنْ مَاضِي فَلَا يَصِحُّ تَعْلِيقُهُ بِالْمَشِيئَةِ، وَلَوْ فَعَلَ شَيْئًا، ثُمَّ قَالَ: وَاللهِ مَا فَعَلْته إنْ شَاءَ اللَّهُ حَنِثَ.

قاعدة

[أَبْوَابُ الشَّرِيعَةِ كُلِّهَا عَلَى أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ]

أَحَدُهَا: مَا لَا يَقْبَلُ الشَّرْطَ، وَلَا التَّعْلِيقَ: كَالْإِيمَانِ بِاللهِ، وَالطَّهَارَةِ، وَالصَّلَاةِ، وَالصَّوْمِ (إلَّا فِي صُوَرٍ تَقَدَّمَ اسْتِثْنَاؤُهَا فِي أَوَّلِ الكتاب)، وَالضَّمَانِ، وَالنِّكَاحِ، وَالرَّجْعَةِ، وَالِاخْتِيَارِ، وَالْفُسُوخِ.

وَالثَّانِي: مَا يَقْبَلُهُمَا كَالْعِتْقِ، وَالتَّدْبِيرِ وَالْحَجِّ.

الثَّالِثُ: مَا لَا يَقْبَلُ التَّعْلِيقَ، وَيَقْبَلُ الشَّرْطَ كَالِاعْتِكَافِ، وَالْبَيْعِ فِي الْجُمْلَةِ، وَالْإِجَارَةِ، وَالْوَقْفِ، وَالْوِكَالَةِ.

الرَّابِعُ عَكْسُهُ: كَالطَّلَاقِ، وَالْإِيلَاءِ، وَالظِّهَارِ، وَالْخَلْعِ.

قاعدة

[مَا كَانَ تَمْلِيكًا مَحْضًا لَا مَدْخَلَ لِلتَّعْلِيقِ فِيهِ قَطْعًا كَالْبَيْعِ]

وَمَا كَانَ حِلًّا مَحْضًا يَدْخُلُهُ قَطْعًا كَالْعِتْقِ، وَبَيْنَهُمَا مَرَاتِبُ يَجْرِي فِيهَا الخلاف: كَالْفَسْخِ، وَالْإِبْرَاءِ: يُشْبِهَانِ التَّمْلِيكَ وَكَذَا الْوَقْفُ، وَفِيهِ شَبَهٌ يَسِيرٌ بِالْعِتْقِ، فَجَرَى وَجْهٌ ضَعِيفٌ، وَالْجِعَالَةُ، وَالْخَلْعُ: الْتِزَامٌ يُشْبِهُ النَّذْرَ، وَإِنْ تَرَتَّبَ عَلَيْهِ مِلْكٌ.

ضابط:

مَا قَبِلَ التَّعْلِيقَ لَا فَرْقَ فِيهِ بَيْنَ الْمَاضِي وَالْمُسْتَقْبَلِ إلَّا فِي وَاحِدَةٍ وَهِيَ: إنْ كَانَ زَيْدٌ مُحْرِمًا أَحْرَمْت، فَإِنَّهُ يَصِحُّ، بِخِلَافِ إذَا أَحْرَمَ أَحْرَمْت فَلَا يَصِحُّ.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا خُرُوجٌ مِنْ عِبَادَةٍ بِشَرْطٍ، إلَّا فِي الِاعْتِكَافِ، وَالْحَجِّ.

قاعدة

[الشُّرُوطُ الْفَاسِدَةُ تُفْسِدُ الْعُقُودَ]

إلَّا الْبَيْعَ بِشَرْطِ الْبَرَاءَةِ مِنْ الْعُيُوبِ، وَالْقَرْضَ بِشَرْطِ رَدِّ مُكَسَّرٍ عَنْ صَحِيحٍ أَوْ أَنْ يُقْرِضَهُ شَيْئًا آخَرَ، عَلَى الْأَصَحِّ فِيهِمَا.

ضابط:

لَا يَقْبَلُ الْبَيْعُ التَّعْلِيقَ، إلَّا فِي صُوَرٍ:

الْأُولَى: بِعْتُك إنْ شِئْت.

الثَّانِيَةُ: إنْ كَانَ مِلْكِي، فَقَدْ بِعْتُكَهُ، **ومنها** اخْتِلَافُ الْوَكِيلِ وَالْمُوَكِّلِ فَيَقُولُ: إنْ كُنْتُ أَمَرْتك بِعِشْرِينَ فَقَدْ بِعْتُكَهَا بِهَا.

الثَّالِثَةُ: الْبَيْعُ الضِّمْنِيُّ: كَأَعْتِقْ عَبْدَك عَنِّي عَلَى مِائَةٍ إذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ.

وَلَا يَقْبَلُ الْإِبْرَاءَ التَّعْلِيقَ، إلَّا فِي صُوَرٍ:

الْأُولَى: إنْ رَدَدْت عَبْدِي فَقَدْ أَبْرَأْتُك.

الثَّانِيَةُ: إذَا مِتُّ فَأَنْتِ فِي حِلٍّ فَهُوَ وَصِيَّةٌ.

الثَّالِثَةُ: أَنْ يَكُونَ ضِمْنًا، لَا قَصْدًا، كَمَا إذَا عَلَّقَ عِتْقَهُ، ثُمَّ كَاتَبَهُ فوجدت الصِّفَةُ عَتَقَ، وَتَضَمَّنَ ذَلِكَ الْإِبْرَاءُ مِنْ النُّجُومِ، حَتَّى يَتْبَعَهُ أَكْسَابُهُ، وَلَوْ لَمْ يَتَضَمَّنْهُ لم يتبعه كَسْبُهُ.

قاعدة

[مِنْ مَلَكَ التَّنْجِيزَ مَلَكَ التَّعْلِيقَ وَمَنْ لَا فَلَا]

وَاسْتَثْنَى مِنْ الْأَوَّلِ: الزَّوْجُ يَقْدِرُ عَلَى تَنْجِيزِ الطَّلَاقِ وَالتَّوْكِيلِ فِيهِ وَلَا يَقْدِرُ عَلَى التَّوْكِيلِ فِي التَّعْلِيقِ، إذَا مَنَعْنَا التَّوْكِيلَ فِيهِ.

وَمِنْ الثَّانِي: صُوَرٌ يَصِحُّ فِيهَا التَّعْلِيقُ، لِمَنْ لَا يَمْلِكُ التَّنْجِيزَ:

- **منها**: الْعَبْدُ لَا يَقْدِرُ عَلَى تَنْجِيزِ الطَّلْقَةِ الثَّالِثَةِ، وَيَمْلِكُ تَعْلِيقَهَا إمَّا مُقَيَّدًا بِحَالِ مِلْكِهِ كَقَوْلِهِ: إنْ عَتَقْتُ، فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا، أَوْ مُطْلَقًا: كَإِنْ دَخَلْت فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا، ثُمَّ دَخَلَتْ بَعْدَ عِتْقِهِ، فَتَقَعُ الثَّالِثَةُ عَلَى الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: يَجُوزُ تَعْلِيقُ طَلَاقِ السُّنَّةِ فِي الْحَيْضِ: وَطَلَاقُ الْبِدْعَةِ فِي طُهْرٍ لَمْ يَمَسَّهَا، فِيهِ وَإِنْ كَانَ لَا يُتَصَوَّرُ تَنْجِيزُ ذَلِكَ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ.

قاعدة

[مَا قَبِلَ التَّعْلِيقَ مِنْ التَّصَرُّفَاتِ صَحَّ إضَافَتُهُ إلَى بَعْضِ مَحَلِّ ذَلِكَ التَّصَرُّفِ]

كَالطَّلَاقِ وَالْعِتْقِ، وَالْحَجِّ، وَمَا لَا فَلَا: كَالنِّكَاحِ؛ وَالرَّجْعَةِ، وَالْبَيْعِ.

وَاسْتَثْنَى الْإِمَامُ مِنْ الْأَوَّلِ: الْإِيلَاءَ، فَإِنَّهُ يَقْبَلُ التَّعْلِيقَ وَلَا يَصِحُّ إضَافَتُهُ إلَى بَعْضِ الْمَحَلِّ إلَّا الْفَرْجَ. وَلَا اسْتِثْنَاءَ فِي الْحَقِيقَةِ، لِصِدْقِ إضَافَتِهِ إلَى الْبَعْضِ.

وَاسْتَدْرَكَ الْبَارِزِيُّ: الْوَصِيَّةَ يَصِحُّ تَعْلِيقُهَا، وَلَا تَصِحُّ إضَافَتُهَا إلَى بَعْضِ الْمَحَلِّ.

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الثَّانِي صُوَرٌ: منها: الْكَفَالَةُ، وَالْقَذْفُ.

[القول في الاستثناء، وفيه قواعد:]

[الْأَوْلَى: الِاسْتِثْنَاءُ مِنْ النَّفْيِ إثْبَاتٌ وَمِنْ الْإِثْبَاتِ نفي]

فَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا إلَّا اثْنَيْنِ إلَّا وَاحِدَةً، فَالْمَشْهُورُ: وُقُوعُ طَلْقَتَيْنِ، نَظَائِرُهُ فِي الطَّلَاقِ وَالْأَقَارِيرُ كَثِيرَةٌ.

وَاسْتَشْكَلَ عَلَى القاعدة مَسْأَلَةٌ: مَنْ قَالَ: وَاللهِ لَا لَبِسْت ثَوْبًا إلَّا الْكَتَّانَ، فَقَعَدَ عُرْيَانًا، فَإِنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ.

وَمُقْتَضَى القاعدة: أَنَّهُ حَلَفَ عَلَى نَفْيِ مَا عَدَا الْكَتَّانَ، وَعَلَى إثْبَاتِ لُبْسِ الْكَتَّانِ وَمَا لَبِسَهُ، فَيَحْنَثُ؟

وَأَجَابَ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ: بِأَنَّ سَبَبَ الْمُخَالَفَةِ أَنَّ الْأَيْمَانَ تَتْبَعُ الْمَنْقُولَاتِ، دُونَ الْأَوْضَاعِ اللُّغَوِيَّةِ، وَقَدْ انْتَقَلَتْ " إلَّا " فِي الِاسْتِثْنَاءِ فِي الْحَلْفِ إلَى مَعْنَى الصِّفَةِ، مِثْلُ " سَوَاءٌ " " وَغَيْرُ " فَيَصِيرُ مَعْنَى حَلْفِهِ: وَاللهِ لَا لَبِسْت ثَوْبًا غَيْرَ الْكَتَّانِ، وَلَا يَكُونُ الْكَتَّانُ مَحْلُوفًا عَلَيْهِ، فَلَا يَضُرُّ تَرْكُهُ، وَلَا لُبْسُهُ.

وَنَظِيرُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ مَسْأَلَةٌ: وَاللهِ لَا أُجَامِعُكِ فِي السَّنَةِ إلَّا مَرَّةً فَمَضَتْ وَلَمْ يُجَامِعْهَا أَصْلًا فَحَكَى ابْنُ كَجٍّ فِيهَا وَجْهَانِ أَحَدُهُمَا تَلْزَمُهُ الْكَفَّارَةُ؛ لِأَنَّ الِاسْتِثْنَاءَ مِنْ النَّفْيِ إثْبَاتٌ وَمُقْتَضَى يَمِينِهِ: أَنْ يُجَامِعَ مَرَّةً وَلَمْ يَفْعَلْ فَيَحْنَثُ.

وَالثَّانِي: لَا، وَصَحَّحَهُ فِي الرَّوْضَةِ، لِأَنَّ الْمَقْصُودَ بِالْيَمِينِ: أَنْ لَا يَزِيدَ عَلَى الْوَاحِدَةِ، فَرَجَعَ ذَلِكَ إلَى أَنَّ الْعُرْفَ يَجْعَلُ إلَّا بِمَعْنَى غَيْرٍ.

[الثَّانِيَةُ: الِاسْتِثْنَاءُ الْمُبْهَمُ فِي الْعُقُودِ بَاطِلٌ]

وَمِنْ فُرُوعِهِ: بِعْتُك الصُّبْرَةَ إلَّا صَاعًا، وَلَا يُعْلَمُ صِيعَانُهَا، وَبِعْتُك الْجَارِيَةَ إلَّا حَمْلَهَا، فَإِنَّهُ بَاطِلٌ.

أَمَّا الْأَقَارِيرُ، وَالطَّلَاقُ: فَيَصِحُّ وَيَلْزَمُهُ الْبَيَانُ، مِثْلُ: لَهُ عَلَيَّ مِائَةُ دِرْهَمٍ إلَّا شَيْئًا، وَنِسَائِي طَوَالِقُ إلَّا وَاحِدَةً مِنْهُنَّ.

ضابط:

لَا يَصِحُّ اسْتِثْنَاءُ مَنْفَعَةِ الْعَيْنِ إلَّا فِي الْوَصِيَّةِ، يَصِحُّ أَنْ يُوصِي بِرَقَبَةِ عَيْنٍ لِرَجُلٍ، وَمَنْفَعَتُهَا لِآخَرَ.

[الثَّالِثَةُ: الِاسْتِثْنَاءُ الْمُسْتَغْرِقُ بَاطِلٌ]

وَفُرُوعُهُ لَا تُحْصَى وَيَنْبَغِي اسْتِثْنَاءُ ذَلِكَ فِي الْوَصِيَّةِ، فَإِنَّهُ يَصِحُّ وَيَكُونُ رُجُوعًا عَنْ الْوَصِيَّةِ فِيمَا يَظْهَرُ.

[الرَّابِعَةُ: الِاسْتِثْنَاءُ الْحُكْمِيّ، هَلْ هُوَ كَالِاسْتِثْنَاءِ اللَّفْظِيّ؟]

عَلَى أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ:

أَحَدُهَا: مَا لَا يُؤَثِّرُ قَطْعًا وَلَوْ تَلَفَّظَ بِهِ ضرَّ، كَمَا لَوْ بَاعَ الْمُوصَى بِمَا يَحْدُثُ مِنْ حَمْلِهَا وَثَمَرَتِهَا، فَإِنَّهُ يَصِحُّ، وَهِيَ مُسْتَثْنَاةٌ شَرْعًا، وَلَوْ بَاعَ وَاسْتَثْنَاهَا لَفْظًا لَمْ يَصِحَّ.

الثَّانِي: مَا يُؤَثِّرُ قَطْعًا، كَمَا لَوْ تَلَفَّظَ بِهِ كَبَيْعِ دَارِ الْمُعْتَدَّةِ بِالْأَقْرَاءِ وَالْحَمْلِ.

الثَّالِثُ: مَا يَصِحُّ فِي الْأَصَحِّ، وَلَوْ صَرَّحَ بِاسْتِثْنَائِهَا بَطُلَ كَبَيْعِ دَارِ الْمُعْتَدَّةِ بِالْأَشْهُرِ وَالْعَيْنِ الْمُسْتَأْجَرَةِ.

الرَّابِعُ: مَا يَبْطُلُ فِي الْأَصَحِّ، كَبَيْعِ الْحَامِلِ بِحُرٍّ، وَبِحَمْلٍ لِغَيْرِ مَالِكِهَا، كَمَا لَوْ بَاعَ الْجَارِيَةَ إِلَّا حَمْلَهَا.

ضابط العدالة:

العدالة: ملكة – أي هيئة – راسخة في النفس تمنع من اقتراف كبيرة أو صغيرة دال على الخسة أو مباح يخل بالمروءة.

وقيل: اجتناب الكبائر والإصرار على الصغائر.

ضابط : [مَا يُشْتَرَطُ فِيهِ الْعَدَالَةُ وَمَا لَا يُشْتَرَطُ]:

مَدَارُ هَذِهِ الْقَاعِدَةِ عَلَى الْقَاعِدَةِ الْمَشْهُورَةِ فِي أُصُولِ الْفِقْهِ:

إنَّ الْمَصَالِحَ الْمُعْتَبَرَةَ :

إمَّا فِي مَحِلِّ الضَّرُورَاتِ

أَوْ فِي مَحِلِّ الْحَاجَاتِ

أَوْ فِي مَحِلِّ التَّتِمَّاتِ

وَإِمَّا مُسْتَغْنًى عَنْهَا بِالْكُلِّيَّةِ إمَّا لِعَدَمِ اعْتِبَارِهَا أَوْ لِقِيَامِ غَيْرِهَا مَقَامَهَا

فَاشْتِرَاطُ الْعَدَالَةِ فِي الشَّهَادَةِ وَالرِّوَايَةِ فِي مَحِلِّ الضَّرُورَاتِ ; لِأَنَّ الضَّرُورَةَ تَدْعُو إلَى حِفْظِ الشَّرِيعَةِ فِي نَقْلِهَا وَصَوْنِهَا عَنْ الْكَذِبِ. وَكَذَلِكَ فِي الْفَتْوَى أَيْضًا لِصَوْنِ الْأَحْكَامِ ; وَلِحِفْظِ دِمَاءِ النَّاسِ وَأَمْوَالِهِمْ وَأَبْضَاعِهِمْ وَأَعْرَاضِهِمْ عَنْ الضَّيَاعِ، فَلَوْ قُبِلَ فِيهَا قَوْلُ الْفَسَقَةِ وَمَنْ لَا يُوثَقُ بِهِ لَضَاعَتْ.

وَكَذَلِكَ فِي الْوِلَايَاتِ عَلَى الْغَيْرِ كَالْإِمَامَةِ الْكُبْرَى وَالْقَضَاءِ، لِمَا فِي الِاعْتِمَادِ عَلَى الْفَاسِقِ فِي شَيْءٍ مِنْهَا مِنْ الضَّرَرِ الْعَظِيمِ.

وَأَمَّا مَحِلُّ الْحَاجَاتِ: فَفِي مِثْلِ تَصَرُّفَاتِ الْآبَاءِ وَالْأَجْدَادِ لِأَبْنَائِهِمْ.

وَأَمَّا مَحِلُّ التَّتِمَّاتِ: فَكَإِمَامَةِ الصَّلَوَاتِ، وَلِذَلِكَ لَمْ يُشْتَرَطْ فِيهَا الْعَدَالَةُ بِلَا خِلَافٍ عِنْدَنَا; لِأَنَّ تَوَهُّمَ قِلَّةِ مُبَالَاتِهِ بِالطَّهَارَةِ عَنْ الْحَدَثِ وَالْخَبَثِ نَادِرٌ فِي الْفُسَّاقِ.

وَكَذَلِكَ وِلَايَةُ الْقَرِيبِ عَلَى قَرِيبِهِ الْمَيِّتِ فِي التَّجْهِيزِ وَالتَّقَدُّمِ عَلَى الصَّلَاةِ، لِأَنَّ فَرْطَ شَفَقَةِ الْقَرِيبِ، وَكَثْرَةَ حُزْنِهِ تَبْعَثُهُ عَلَى الِاحْتِيَاطِ فِي ذَلِكَ.

وَأَمَّا الْمُسْتَغْنَى عَنْهُ بِالْكُلِّيَّةِ ; لِعَدَمِ الْحَاجَةِ إلَيْهِ، فَكَالْإِقْرَارِ لِأَنَّ طَبْعَ الْإِنْسَانِ يَزَعُهُ عَنْ أَنْ يُقِرَّ عَلَى نَفْسِهِ بِمَا يَقْتَضِي قَتْلًا، أَوْ قَطْعًا، أَوْ تَغْرِيمَ مَالٍ، فَقُبِلَ مِنْ الْبَرِّ وَالْفَاجِرِ اكْتِفَاءً بِالْوَازِعِ الطَّبِيعِيِّ.

وَلِهَذَا يُقْبَلُ إقْرَارُ الْعَبْدِ بِمَا يَقْتَضِي الْقِصَاصَ دُونَ مَا يُوجِبُ الْمَالَ ; لِأَنَّ طَبْعَهُ يَزَعُهُ عَنْ إضْرَارِ نَفْسِهِ بِخِلَافِ إضْرَارِ سَيِّدِهِ.

وَالَّذِي يَقُومُ غَيْرُهُ مَقَامَهُ: التَّوْكِيلُ وَالْإِيدَاعُ مِنْ الْمَالِكِ، فَيَجُوزُ لَهُ أَنْ يُوَكِّلَ الْفَاسِقَ وَيُودِعَ عِنْدَهُ لِأَنَّ طَبْعَ الْمَالِكِ يَزَعُهُ عَنْ إتْلَافِ مَالِهِ بِالتَّفْرِيطِ.

وَهناك فُرُوعٌ اُخْتُلِفَ فِيهَا، منها:

الْأَوَّلُ: وِلَايَةُ النِّكَاحِ، وَفِيهَا: ثَلَاثَةَ عَشَرَ طَرِيقًا أَشْهَرُهَا: فِي اشْتِرَاطِ الْعَدَالَةِ. فِيهَا قَوْلَانِ، أَصَحُّهُمَا: نَعَمْ، فَلَا يَلِي الْفَاسِقُ كَسَائِرِ الْوِلَايَاتِ ; وَلِأَنَّهُ لَا يُؤْمَنُ أَنْ يَضَعَهَا عِنْدَ فَاسِقٍ مِثْلِهِ.

وَالثَّانِي: لَا ; لِأَنَّ الْأَوَّلِينَ لَمْ يَمْنَعُوا الْفَسَقَةَ مِنْ تَزْوِيجِ بَنَاتِهِمْ.

الفرع الثاني: الاجتهاد، قيل العدالة ركن فيه والأصح : لا، بل هي شرط لقبول إخباره، حتى يجب عليه الأخذ بقول نفسه.

ضابط: [مَا يُشْتَرَطُ فِيهِ الْعَدَالَةُ الْبَاطِنَةُ وَمَا لَا]

فِيهِ فُرُوعٌ :

مِنْهَا: شُهُودُ النِّكَاحِ يَكْفِي أَنْ يَكُونُوا مَسْتُورِينَ وَلَا يُشْتَرَطُ فِيهِمْ مَعْرِفَةُ الْعَدَالَةِ الْبَاطِنَةِ عَلَى الصَّحِيحِ.

وَمِنْهَا: الرِّوَايَةُ، الْأَصَحُّ فِيهَا قَبُولُ الْمَسْتُورِ.

وَمِنْهَا: وَلِيُّ النِّكَاحِ، وَالْأَبُ فِي مَالِ وَلَدِهِ.

وَمِنْهَا: الْمُفْتِي.

وَمِنْهَا: مَنْ لَهُ الْحَضَانَةُ.

وَمَا عَدَا ذَلِكَ يُشْتَرَطُ فِيهِ الْعَدَالَةُ الْبَاطِنَةُ جَزْمًا

ضابط: [مَا يُشْتَرَطُ فِيهِ الْعَدَدُ وَمَا لَا]

اتَّفَقُوا عَلَى قَبُولِ الْوَاحِدِ فِي نَجَاسَةِ الْمَاءِ، وَنَحْوِهِ، وَفِي دُخُولِ وَقْتِ الصَّلَاةِ، وَفِي الْهَدِيَّةِ وَالْإِذْنِ فِي دُخُولِ الدَّارِ. وَنَقَلَ ابْنُ حَزْمٍ: إجْمَاعَ الْأُمَّةِ عَلَى قَبُولِ قَوْلِ الْمَرْأَةِ الْوَاحِدَةِ فِي إهْدَاءِ الزَّوْجَةِ لِزَوْجِهَا لَيْلَةَ الزِّفَافِ.

وَهَذِهِ فُرُوعٌ جَرَى فِيهَا خِلَافٌ:

الْأَوَّلُ: الشَّهَادَةُ، وَلَا خِلَافَ عِنْدَنَا فِي اشْتِرَاطِ الْعَدَدِ فِيهَا: إلَّا فِي هِلَالِ رَمَضَانَ، فَفِيهِ قَوْلَانِ أَصَحُّهُمَا عَدَمُ اشْتِرَاطِهِ، وَقَبُولُ الْوَاحِدِ فِيهِ.

الثَّانِي: الرِّوَايَةُ وَالْجُمْهُورُ عَلَى عَدَمِ اشْتِرَاطِ الْعَدَدِ فِيهَا.

الثَّالِثُ: الْخَارِصُ وَفِيهِ قَوْلَانِ: أَصَحُّهُمَا: الِاكْتِفَاءُ بِالْوَاحِدِ، تَشْبِيهًا بِالْحُكْمِ وَالثَّانِي: غَلَّبَ جَانِبَ الشَّهَادَةِ.

الرَّابِعُ: الْقَاسِمِ، وَفِيهِ قَوْلَانِ لِتَرَدُّدِهِ أَيْضًا بَيْنَ الْحَاكِمِ وَالشَّاهِدِ، وَالْأَصَحُّ: يَكْفِي وَاحِدٌ.

الْخَامِسُ الْمُقَوِّمُ: وَيُشْتَرَطُ فِيهِ الْعَدَدُ بِلَا خِلَافٍ عِنْدَنَا لِأَنَّ التَّقْوِيمَ شَهَادَةٌ مَحْضَةٌ، وَمَالِكٌ أَلْحَقَهُ بِالْحَاكِمِ.

السَّادِسُ الْقَائِفُ وَفِيهِ خِلَافٌ لِتَرَدُّدِهِ بَيْنَ الرِّوَايَةِ وَالشَّهَادَةِ وَالْأَصَحُّ: الِاكْتِفَاءُ بِالْوَاحِدِ.

السَّابِعُ الْمُتَرْجِمُ كَلَامَ الْخُصُومِ لِلْقَاضِي، وَالْمَذْهَبُ: اشْتِرَاطُ الْعَدَدِ فِيهِ.

الثَّامِنُ الْمُسْمِعُ إذَا كَانَ الْقَاضِي أَصَمَّ وَالْأَصَحُّ اشْتِرَاطُ الْعَدَدِ فِيهِ.

التَّاسِعُ: الْمُعَرِّفُ، ذَكَرَ الرَّافِعِيُّ فِي الْوِكَالَةِ فِيمَا إذَا ادَّعَى الْوَكِيلُ لِمُوَكِّلِهِ الْغَائِبِ وَهُوَ غَيْرُ مَعْرُوفٍ أَنَّ الْعَبَّادِيَّ قَالَ: لَا بُدَّ وَأَنْ يُعَرِّفَ

بِالْمُوَكِّلِ شَاهِدَانِ يَعْرِفُهُمَا الْقَاضِي، وَيَثِقُ بِهِمَا. قَالَ: هَذِهِ عِبَارَةُ الْعَبَّادِيِّ، وَالَّذِي قَالَهُ الْعِرَاقِيُّونَ: أَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ إقَامَةِ الْبَيِّنَةِ عَلَى أَنَّ فُلَانَ بْنَ فُلَانٍ وَكَّلَهُ.

الْعَاشِرُ: بَعْثُ الْحَكَمِ عِنْدَ الشِّقَاقِ. هَلْ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ وَاحِدًا؟ فِيهِ وَجْهَانِ اخْتَارَ ابْنُ كَجٍّ: الْمَنْعَ، لِظَاهِرِ الْآيَةِ.

الثَّانِيَ عَشَرَ: فِي الرُّجُوعِ إلَى قَوْلِ الطَّبِيبِ.

مُقَدَّرَاتُ الشَّرِيعَةِ عَلَى أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ:

أَحَدُهَا: مَا يُمْنَعُ فِيهِ الزِّيَادَةُ وَالنُّقْصَانُ، كَأَعْدَادِ الرَّكَعَاتِ وَالْحُدُودِ وَفُرُوضِ الْمَوَارِيثِ.

الثَّانِي: مَا لَا يَمْنَعُهما كَالثَّلَاثِ فِي الطَّهَارَةِ.

الثَّالِثُ: مَا يَمْنَعُ الزِّيَادَةَ دُونَ النُّقْصَانِ. كَخِيَارِ الشَّرْطِ بِثَلَاثٍ وَإِمْهَالِ الْمُرْتَدِّ بِثَلَاثٍ، وَالْقَسْمِ بَيْنَ الزَّوْجَاتِ بِثَلَاثٍ.

الرَّابِعُ: عَكْسُهُ كَالثَّلَاثِ فِي الِاسْتِنْجَاءِ، وَالتَّسْبِيعِ فِي الْوُلُوغِ، وَالطَّوَافِ، وَالْخَمْسِ فِي الرَّضَاعِ، وَالنُّجُومِ فِي الْكِتَابَةِ، وَنُصُبِ الزَّكَاةِ وَالشَّهَادَةِ وَالسَّرِقَةِ.

تَذْنِيبٌ:

أَكْثَرُ عَدَدٍ اعْتَبَرَهُ الشَّرْعُ الثَّلَاثَةُ ثُمَّ السَّبْعَةُ:

فَاعْتُبِرَتْ الثَّلَاثَةُ فِي مَسَحَاتِ الِاسْتِنْجَاءِ وَالطَّهَارَةِ: وُضُوءًا وَغُسْلًا، وَمُدَّةِ الْخُفِّ لِلْمُسَافِرِ، وَالْعَادَاتِ غَالِبًا، وَمُدَّةِ الْخِيَارِ، وَالْقَسْمِ، وَالْإِحْدَادِ عَلَى غَيْرِ الزَّوْجِ، وَالطَّلَاقِ، وَالأقراءِ، وَالْأَشْهُرِ فِي الْعِدَّةِ، وَإِمْهَالِ الزَّوْجَةِ لِلدُّخُولِ، وَالْمُرْتَدِّ وَتَارِكِ الصَّلَاةِ إنْ أَمْهَلْنَاهُمَا، وَتَسْبِيحَاتِ الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ.

وَاعْتُبِرَتْ السَّبْعَةُ: فِي غسْلِ الْوُلُوغِ، وَتَكْبِيرَاتِ الْعِيدِ فِي الرَّكْعَةِ الْأُولَى، وَالْخُطْبَةِ الثَّانِيَةِ، وَأَشْوَاطِ الطَّوَافِ، وَالسَّعْيِ، وَسِنِّ التَّمْيِيزِ وَالْأَمْرِ بِالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ.

وَاعْتُبِرَ الِاثْنَانِ فِي الْجَمَاعَةِ وَالشَّهَادَةِ غَالِبًا.

وَاعْتُبِرَتْ الْأَرْبَعَةُ: فِي عَدَدِ الْمَنْكُوحَاتِ، وَشَهَادَةِ الزِّنَا، وَاللِّوَاطِ، وَإِتْيَانِ الْبَهِيمَةِ.

وَالْخَمْسَةُ: فِي تَكْبِيرَاتِ الْعِيدِ فِي الرَّكْعَةِ الثَّانِيَةِ، وَأَوَّلِ نِصَابِ الْإِبِلِ.

وَالتِّسْعَةُ: فِي تَكْبِيرَاتِ الْعِيدِ فِي الْخُطْبَةِ الْأُولَى وَسِنِّ الْحَيْضِ وَالْإِنْزَالِ.

وَالْعَشَرَةُ: فِي سِنِّ الضَّرْبِ عَلَى تَرْكِ الصَّلَاةِ.

وَالثَّلَاثُونَ: فِي أَوَّلِ نِصَابِ الْبَقَرِ

وَالْأَرْبَعُونَ: فِي الْعَدَدِ الَّذِي تَنْعَقِدُ بِهِ الْجُمُعَةُ، وَالَّذِينَ يَحْضُرُونَ الْبَيْعَةَ عَلَى رَأْيٍ، وَأَوَّلِ نِصَابِ الْغَنَمِ.

وَالْمِائَةُ: فِي الدِّيَةِ .

ضَابِطٌ:

لَيْسَ لَنَا مَوْضِعٌ يُعْتَبَرُ فِيهِ حُضُورُ أَرْبَعِينَ كَامِلِينَ إلَّا الْجُمُعَةَ وَالْعَدَدَ الَّذِينَ يُبَايِعُونَ الْإِمَامَ عَلَى رَأْيٍ.

قاعدة

[كل عِبَادَةٍ مُؤَقَّتَةٍ فَالْأَفْضَلُ تَعْجِيلُهَا أَوَّلَ الْوَقْتِ إِلَّا فِي صُوَرٍ]:

الظُّهْرُ فِي شِدَّةِ الْحَرِّ، حَيْثُ يُسَنُّ الْإِبْرَادُ، وَصَلَاةُ الضُّحَى أَوَّلُ وَقْتِهَا طُلُوعُ الشَّمْسِ، وَيُسَنُّ تَأْخِيرُهَا لِرُبْعِ النَّهَارِ، وَصَلَاةُ الْعِيدَيْنِ: يُسَنُّ تَأْخِيرُهَا لِارْتِفَاعِ الشَّمْسِ، وَالْفِطْرَةُ: أَوَّلُ وَقْتِهَا غُرُوبُ شَمْسِ لَيْلَةَ الْعِيدِ، وَيُسَنُّ تَأْخِيرُهَا لِيَوْمِهِ، وَرَمْيُ جَمْرَةِ الْعَقَبَةِ، وَطَوَافُ الْإِفَاضَةِ، وَالْحَلْقُ، كُلُّهَا يَدْخُلُ وَقْتُهَا بِنِصْفِ لَيْلَةَ النَّحْرِ وَيُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُهَا لِيَوْمِ النَّحْرِ.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا قَضَاءٌ يَتَأَقَّتُ إِلَّا فِي صُوَرٍ:

أَحَدُهَا: عَلَى رَأْيٍ ضَعِيفٍ فِي الرَّوَاتِبِ، قِيلَ: يَقْضِي فَائِتَةَ النَّهَارِ، مَا لَمْ تَغْرُبْ شَمْسُهُ، وَفَائِتَةَ اللَّيْلِ، مَا لَمْ يَطْلُعْ فَجْرُهُ، وَقِيلَ: كل تَابِعٍ مَا لَمْ يُصَلِّ فَرِيضَةً مُسْتَقْبَلَةً، وَقِيلَ: مَا لَمْ يَدْخُلْ وَقْتُهَا.

الثَّانِي: - عَلَى رَأْيٍ أَيْضًا - وَهُوَ الرَّمْيُ، لَا يُقْضَى بِاللَّيْلِ.

الثَّالِثُ: كَفَّارَةُ الْمُظَاهِرِ إِذَا جَامَعَ قَبْلَ التَّكْفِيرِ صَارَتْ قَضَاءً، وَيَجِبُ أَنْ يُوقِعَ الْقَضَاءَ قَبْلَ جِمَاعٍ آخَرَ.

الرَّابِعُ: قَضَاءُ رَمَضَانَ مُؤَقَّتٌ بِمَا قَبْلَ رَمَضَانَ آخَرَ.

فَائِدَةٌ:

- مِنْ الْعِبَادَاتِ: مَا يُقْضَى فِي جَمِيعِ الْأَوْقَاتِ كَالصَّلَاةِ، وَالصَّوْمِ.
- **ومنها**: مَا لَا يُقْضَى إلَّا فِي وَقْتٍ مَخْصُوصٍ كَالْحَجِّ.
- **ومنها**: مَا يُقْضَى عَلَى الْفَوْرِ كَالْحَجِّ، وَالْعُمْرَةِ إذَا فَسَدَا، وَالصَّلَاةِ، وَالصَّوْمِ الْمَتْرُوكَيْنِ عَمْدًا.
- وَمَا يُقْضَى عَلَى التَّرَاخِي كَالْمَتْرُوكَيْنِ بِعُذْرٍ.

قاعدة

[فِيمَا يَجِبُ قَضَاؤُهُ بَعْدَ فِعْلِهِ لِخَلَلٍ وَمَا لَا يَجِبُ]

قَالَ الْأَصْحَابُ: الْأَعْذَارُ قِسْمَانِ: عَامٌّ، وَنَادِرٌ:

فَالْعَامُّ: لَا قَضَاءَ مَعَهُ لِلْمَشَقَّةِ، وَمِنْهُ: صَلَاةُ الْمَرِيضِ قَاعِدًا، أَوْ مُومِيًا، أَوْ مُتَيَمِّمًا؛ وَالصَّلَاةُ بِالْإِيمَاءِ فِي شِدَّةِ الْخَوْفِ، وَبِالتَّيَمُّمِ فِي مَوْضِعٍ يَغْلِبُ فِيهِ فَقْدُ الْمَاءِ.

وَالنَّادِرُ: قِسْمَانِ: قِسْمٌ يَدُومُ غَالِبًا، وَقِسْمٌ لَا يَدُومُ:

فَالْأَوَّلُ: كَالْمُسْتَحَاضَةِ، وَسَلَسِ الْبَوْلِ، وَالْمَذْيِ، وَمَنْ بِهِ جُرْحٌ سَائِلٌ، أَوْ رُعَافٌ دَائِمٌ، أَوْ اسْتَرْخَتْ مَقْعَدَتُهُ فَدَامَ خُرُوجُ الْحَدَثِ مِنْهُ، وَمَنْ أَشْبَهَهُمْ، فَكُلُّهُمْ يُصَلُّونَ مَعَ الْحَدَثِ، وَالنَّجَسِ، وَلَا يُعِيدُونَ لِلْمَشَقَّةِ وَالضَّرُورَةِ.

وَالثَّانِي نَوْعَانِ: نَوْعٌ يَأْتِي مَعَهُ بِبَدَلٍ لِلْخَلَلِ، وَنَوْعٌ لَا يَأْتِي:

فَالْأَوَّلُ: كَمَنْ تَيَمَّمَ فِي الْحَضَرِ لِعَدَمِ الْمَاءِ، أَوْ لِلْبَرْدِ مُطْلَقًا، أَوْ لِنِسْيَانِ الْمَاءِ فِي رَحْلِهِ، أَوْ مَعَ الْجَبِيرَةِ الْمَوْضُوعَةِ عَلَى غَيْرِ طُهْرٍ، وَالْأَصَحُّ فِي الْكُلِّ: وُجُوبُ الْإِعَادَةِ.

وَالثَّانِي: كَمَنْ لَمْ يَجِدْ مَاءً وَلَا تُرَابًا، وَالزَّمِنِ وَالْمَرِيضِ الَّذِي لَمْ يَجِدْ مَنْ يُوَضِّئُهُ أَوْ مَنْ يُوَجِّهُهُ إلَى الْقِبْلَةِ، وَالْأَعْمَى الَّذِي لَمْ يَجِدْ مَنْ يَدُلُّهُ عَلَيْهَا، وَمَنْ عَلَيْهِ نَجَاسَةٌ لَا يُعْفَى عَنْهَا، وَلَا يَقْدِرُ عَلَى إزَالَتِهَا وَالْمَرْبُوطِ عَلَى خَشَبَةٍ وَمَنْ شُدَّ وَثَاقُهُ؛ وَالْغَرِيقِ، وَمَنْ حُوِّلَ عَنْ الْقِبْلَةِ، أَوْ أُكْرِهَ عَلَى الصَّلَاةِ مُسْتَدْبِرًا أَوْ قَاعِدًا.

فَكُلُّ هَؤُلَاءِ تَجِبُ عَلَيْهِمْ الْإِعَادَةُ؛ لِنُدُورِ هَذِهِ الْأَعْذَارِ.

وَأَمَّا الْعَارِي: فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ يُتِمُّ الرُّكُوعَ وَالسُّجُودَ، وَلَا إعَادَةَ عَلَيْهِ وَقِيلَ: يُومِئُ وَيُعِيدُ، وَمَنْ خَافَ فَوْتَ الْوُقُوفِ لَوْ صَلَّى الْعِشَاءَ. قِيلَ: يُصَلِّي صَلَاةَ شِدَّةِ الْخَوْفِ وَيُعِيدُ.

قاعدة

[الْأَصَحُّ أَنَّ الْعِبْرَةَ بِوَقْتِ الْقَضَاءِ دُونَ الْأَدَاءِ]

فَيَقْضِي الصَّلَاةَ اللَّيْلِيَّةَ نَهَارًا سِرًّا، وَالنَّهَارِيَّةَ لَيْلًا جَهْرًا، وَلَوْ قُضِيَتْ صَلَاةُ الْعِيدِ فَإِنْ كَانَ فِي أَيَّامِ التَّكْبِيرِ فَوَاضِحٌ، أَوْ بَعْدَ انْقِضَائِهَا لَمْ يُكَبِّرْ فِيهَا السَّبْعَ وَالْخَمْسَ. وَلَيْسَ لَنَا صَلَاةٌ تُقْضَى عَلَى غَيْرِ هَيْئَتِهَا، إلَّا فِي هَذِهِ الصُّورَةِ، وَيُشْبِهُ هَذِهِ القاعدة:

قاعدة

[الْأَصَحُّ أَنَّ الْعِبْرَةَ فِي الْكَفَّارَاتِ بِوَقْتِ الْأَدَاء دُونَ الْوُجُوبِ]

قاعدة

[كل مَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ شَيْءٌ فَفَاتَ لَزِمَهُ قَضَاؤُهُ اسْتِدْرَاكًا لِمَصْلَحَتِهِ إلَّا فِي صُوَرٍ:]

- **منها**: مَنْ نَذَرَ صَوْمَ الدَّهْرِ، فَإِنَّهُ إذَا فَاتَهُ مِنْهُ شَيْءٌ، لَا يُتَصَوَّرُ قَضَاؤُهُ فَلَا يَلْزَمُهُ.

- **ومنها**: نَفَقَةُ الْقَرِيبِ إذَا فَاتَتْ، لَمْ يَجِبْ قَضَاؤُهَا.

- **ومنها**: إذَا نَذَرَ أَنْ يُصَلِّيَ الصَّلَوَاتِ فِي أَوَائِلِ أَوْقَاتِهَا، فَأَخَّرَ وَاحِدَةً، فَصَلَّاهَا فِي آخِرِ الْوَقْتِ.

- **ومنها**: إذَا نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِالْفَاضِلِ مِنْ قُوتِهِ كل يَوْمٍ، فَأَتْلَفَ الْفَاضِلَ فِي يَوْمٍ لَا غُرْمَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الْفَاضِلَ عَنْ قُوتِهِ بَعْدَ ذَلِكَ مُسْتَحَقُّ التَّصَدُّقِ بِهِ بِالنَّذْرِ، لَا بِالْغُرْمِ.

- **ومنها**: إذَا نَذَرَ أَنْ يُعْتِقَ كل عَبْدٍ يَمْلِكُهُ، فَمَلَكَ عَبِيدًا، وَأَخَّرَ عِتْقَهُمْ حَتَّى مَاتَ لَمْ يَعْتِقُوا بَعْدَ مَوْتِهِ؛ لِأَنَّهُمْ انْتَقَلُوا إلَى وَرَثَتِهِ.

- **ومنها**: إذَا نَذَرَ أَنْ يَحُجَّ كل سَنَةٍ مِنْ عُمُرِهِ، فَفَاتَهُ مِنْ ذَلِكَ شَيْءٌ.

- **ومنها**: إذَا دَخَلَ مَكَّةَ بِغَيْرِ إحْرَامٍ، وَقُلْنَا بِوُجُوبِهِ، فَلَا يُمْكِنُ قَضَاؤُهُ؛ لِأَنَّهُ إذَا خَرَجَ إلَى الْحِلِّ، كَانَ الثَّانِي وَاجِبًا بِالشَّرْعِ لَا بِالْقَضَاءِ.

- ومنها: رَدُّ السَّلَامِ إذَا تَرَكَهُ، لَا يَقْضِي وَلَا يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ.

- ومنها: الْفِرَارُ مِنْ الزَّحْفِ لَا قَضَاءَ فِيهِ، وَلَا كَفَّارَةَ.

- ومنها:أَيَّامُ الِاسْتِسْقَاءِ:إذَا قُلْنَا:إنَّهَا يَجِبُ صَوْمُهَا بِأَمْرِ الْإِمَامِ فَفَاتَتْ،فَالَّذِي يَظْهَرُ:أَنَّهَا لَاتُقْضَى،لِأَنَّهَا ذَاتُ سَبَبٍ،وَقَدْ زَالَ كَصَلَاةِ الِاسْتِسْقَاءِ.

- ومنها: الْمُجَامِعُ فِي رَمَضَانَ، إذَا كَفَّرَ عَلَى رَأْيٍ مَرْجُوحٍ.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا نَفْلٌ مُطْلَقٌ يُسْتَحَبُّ قَضَاؤُهُ، إلَّا مَنْ شَرَعَ فِي نَفْلِ صَلَاةٍ، أَوْ صَوْمٍ، ثُمَّ أَفْسَدَهُ فَإِنَّهُ يُسْتَحَبُّ لَهُ قَضَاؤُهُ.

ضابط:

مَا يَجُوزُ تَقْدِيمُهُ عَلَى الْوَقْتِ وَمَا لَا:

مَا كَانَ مَالِيًّا وَوَجَبَ بِسَبَبَيْنِ جَازَ تَقْدِيمُهُ عَلَى أَحَدِهِمَا لَا عَلَيْهِمَا، لَا مَا كان لَهُ سَبَبٌ وَاحِدٌ، وَلَا مَا كَانَ بِدَنِيَّةً:

فَمِنْ ذَلِكَ:

- الزَّكَاةُ: يَجُوزُ تَقْدِيمُهَا عَلَى الْحَوْلِ، لَا عَلَى مِلْكِ النِّصَابِ، وَلَا عَلَى حَوْلَيْنِ فِي الْأَصَحِّ.

- زَكَاةُ الْفِطْرِ:يَجُوزُ تَقْدِيمُهَا مِنْ أَوَّلِ رَمَضَانَ لَا قَبْلَهُ عَلَى الصَّحِيحِ.

- وَفِدْيَةُ الْفِطْرِ: لَا يَجُوزُ لِلشَّيْخِ الْهَرِمِ، وَالْحَامِلِ، وَالْمَرِيضِ الَّذِي لَا يُرْجَى بُرْؤُهُ تَقْدِيمُ الْفِدْيَةِ عَلَى رَمَضَانَ، وَيَجُوزُ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ عَنْ ذَلِكَ الْيَوْمِ وَقَبْلَ الْفَجْرِ أَيْضًا عَلَى الْمَذْهَبِ.

- وَكَفَّارَةُ الْجِمَاعِ فِيهِ، لَا تُقَدَّمُ عَلَى الْجِمَاعِ فِي الصَّحِيحِ.

- وَفِدْيَةُ التَّأْخِيرِ إلَى مَا بَعْدَ رَمَضَانَ آخَرَ فِي تَعْجِيلِهَا قَبْلَ مَجِيءِ ذَلِكَ وَجْهَانِ: كَتَعْجِيلِ كَفَّارَةِ الْحِنْثِ لِمَعْصِيَةٍ.

- وَدَمُ الْقِرَانِ يَجُوزُ بَعْدَ الْإِحْرَامِ بِالنُّسُكَيْنِ، لَا قَبْلَهُ بِلَا خِلَافٍ.

- وَدَمُ التَّمَتُّعِ: لَا يَجُوزُ قَبْلَ الْإِحْرَامِ بِالْعُمْرَةِ قَطْعًا، وَيَجُوزُ بَعْدَ الْإِحْرَامِ بِالْحَجِّ قَطْعًا وَفِيمَا بَيْنَهُمَا أَوْجُهٌ، أَصَحُّهَا: يجُوزُ بَعْدَ الْفَرَاغِ مِنْ الْعُمْرَةِ، وَإِنْ لَمْ يُحْرِمْ بِالْحَجِّ.

- وَالثَّانِي: لَا. وَالثَّالِثُ: يَجُوزُ قَبْلَ الْفَرَاغِ مِنْهَا أَيْضًا.

- وَدَمُ جَزَاءِ الصَّيْدِ: يَجُوزُ بَعْدَ جَرْحِهِ، لِوُجُودِ السَّبَبِ لَا قَبْلَهُ، لِفقدِهِ.

- وَدَمُ الِاسْتِمْتَاعِ بِاللُّبْسِ، وَالطِّيبِ، وَالْحَلْقِ إنْ كَانَ لِعُذْرٍ: جَازَ تَقْدِيمُهَا عَلَى الصَّحِيحِ وَإِلَّا فَلَا، عَلَى الصَّحِيحِ.

- وَالنَّذْرُ الْمُعَلَّقُ، مِثْلُ: إنْ شَفَى اللَّهُ مَرِيضِي، فَلَهُ عَلَيَّ كَذَا لَا يَجُوزُ فِعْلُهُ قَبْلَ وُجُودِ الْمُعَلَّقِ عَلَيْهِ فِي الْأَصَحِّ وَقَالَ فِي الرَّوْضَةِ! يَجُوزُ تَقْدِيمُ الْإِعْتَاقِ وَالتَّصَدُّقِ عَلَى الشِّفَاءِ، وَرُجُوعِ الْغَائِبِ.

- وَكَفَّارَةِ الظِّهَارِ: قَالَ الرَّافِعِيُّ: التَّكْفِيرُ بِالْمَالِ بَعْدَ الظِّهَارِ وَقَبْلَ الْعَوْدِ جَائِزٌ؛ لِأَنَّ الظِّهَارَ أَحَدُ السَّبَبَيْنِ وَالْكَفَّارَةُ مَنْسُوبَةٌ إلَيْهِ، كَمَا أَنَّهَا مَنْسُوبَةٌ إلَى الْيَمِينِ، وَفِيهِ وَجْهٌ.

- وَكَفَّارَةُ الْقَتْلِ: يَجُوزُ تَقْدِيمُهَا عَلَى الزُّهُوقِ بَعْدَ حُصُولِ الْجُرْحِ فِي الْأَصَحِّ؛ كَمَا فِي جَزَاءِ الصَّيْدِ، وَلَا يَجُوزُ تَقْدِيمُهَا عَلَى الْجُرْحِ.

- وَكَفَّارَةُ الْيَمِينِ الْأَصَحُّ جَوَازُ تَقْدِيمِهَا بَعْدَ الْيَمِينِ قَبْلَ الْحِنْثِ، لَا بِالصَّوْمِ، وَلَا إنْ كَانَ الْحِنْثُ مَعْصِيَةً.

وَمِمَّا قُدِّمَ عَلَى وَقْتِهِ مِنْ الْعِبَادَاتِ الْبَدَنِيَّةِ:

- أَذَانُ الصُّبْحِ: وَفِيهِ أَوْجُهٌ:

أَصَحُّهَا: جَوَازُ تَقْدِيمِهِ مِنْ نِصْفِ اللَّيْلِ.

وَالثَّانِي: مِنْ خُرُوجِ وَقْتِ الِاخْتِيَارِ لِلْعِشَاءِ: إمَّا الثُّلُثُ أَوْ النِّصْفُ.

وَالثَّالِثُ: مِنْ السُّدُسِ الْأَخِيرِ.

وَالرَّابِعُ: مِنْ سُبْعِهِ.

وَالْخَامِسُ: فِي جَمِيعِ اللَّيْلِ.

- وَنَظِيرُهُ: غُسْلُ الْعِيدِ الْأَصَحُّ جَوَازُ تَقْدِيمِهِ مِنْ نِصْفِ اللَّيْلِ كَأَذَانِ الصُّبْحِ، وَالثَّانِي: فِي جَمِيعِ اللَّيْلِ، وَالثَّالِثُ: عِنْدَ السَّحَرِ.

- وَنَظِيرُهُ أَيْضًا السُّحُورُ فَإِنْ وَقْتَهُ يَدْخُلُ بِنِصْفِ اللَّيْلِ.

ضابط التحمل: يَدْخُلُ التَّحَمُّلُ فِي أَرْبَعَةِ أَشْيَاءَ:

أَحَدُهَا: أَدَاءُ الزَّكَاةِ إلَى الْغَارِمِ.

الثَّانِي: كَفَّارَةُ زَوْجَتِهِ فِي نَهَارِ رَمَضَانَ فِي قَوْلٍ: إنَّهَا عَنْهُ وَعَنْهَا.

الثَّالِثُ: تَحَمُّلُ الدِّيَةِ عَنْ الْعَاقِلَةِ.

الرَّابِعُ: الْفِطْرَةُ.

ضابط:

يَحْمِلُ الْإِمَامُ عَنْ الْمَأْمُومِ: السَّهْوَ، وَسُجُودَ الْقُرْآنِ، وَالْقِيَامَ، وَالْقِرَاءَةَ لِلْمَسْبُوقِ، وَالْجَهْرَ، وَالتَّشَهُّدَ الْأَوَّلَ إذَا فَاتَتْهُ رَكْعَةٌ، وَالسُّورَةَ فِي الْجَهْرِيَّةِ، وَدُعَاءَ الْقُنُوتِ.

[الْقَوْلُ فِي الْمُوَالَاةِ]

هِيَ سُنَّةٌ عَلَى الْأَصَحِّ: فِي الْوُضُوءِ، وَالْغُسْلِ، وَالتَّيَمُّمِ، إلَّا فِي طَهَارَةِ دَائِمِ الْحَدَثِ فَوَاجِبَةٌ، وَبَيْنَ أَشْوَاطِ الطَّوَافِ وَالسَّعْيِ، وَالْجَمْعِ بَيْنَ الصَّلَاتَيْنِ فِي وَقْتِ الثَّانِيَةِ، وَأَيْمَانِ الْقَسَامَةِ، وَسَنَةِ تَعْرِيفِ اللُّقَطَةِ.

وَقِيلَ: وَاجِبَةٌ فِي الْكُلِّ، وَوَاجِبَةٌ عَلَى الْأَصَحِّ فِي الْجَمْعِ فِي وَقْتِ الْأُولَى، وَبَيْنَ طَهَارَةِ دَائِمِ الْحَدَثِ وَصَلَاتِهِ، وَبَيْنَ كَلِمَاتِ الْأَذَانِ وَالْإِقَامَةِ، وَبَيْنَ الْخُطْبَةِ وَصَلَاةِ الْجُمُعَةِ، وَفِي الْخُطْبَةِ، وَكَأَيْمَانِ اللِّعَانِ، وَسَنَةِ التَّغْرِيبِ فِي الزِّنَا.

وَقِيلَ: لَا يَجِبُ فِي الْكُلِّ، وَيَجِبُ قَطْعًا بَيْنَ كَلِمَاتِ الْفَاتِحَةِ وَالتَّشَهُّدِ وَرَدِّ السَّلَامِ، وَالْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ فِي الْعُقُودِ إلَّا الْوَصِيَّةَ.

قَاعِدَةٌ

[مَا تُعْتَبَرُ فِيهِ الْمُوَالَاةُ فَالتَّخَلُّلُ الْقَاطِعُ لَهَا مُضِرٌّ]

وَغَالِبُهَا يُرْجَعُ فِيهِ إلَى الْعُرْفِ وَرُبَّمَا كَانَ مِقْدَارُ أَمْنِ التَّخَلُّلِ مُغْتَفَرًا فِي بَابٍ دُونَ بَابٍ كَمَا سَنُبَيِّنُهُ.

- أَمَّا الطَّهَارَةُ: فَفِي تَخَلُّلِهَا الْقَاطِعِ أَوْجُهٌ:

أَحَدُهَا: الرُّجُوعُ فِيهِ إلَى الْعُرْفِ.

وَالثَّانِي: أَنَّهُ الطَّوِيلُ الْمُتَفَاحِشُ.

وَالثَّالِثُ: مَا يُمْكِنُ فِيهِ تَمَامُ الطَّهَارَةِ.

وَالرَّابِعُ: وَهُوَ الْأَصَحُّ أَنْ يَمْضِيَ زَمَنٌ يَجِفُّ فِيهِ الْمَغْسُولُ آخِرًا مَعَ اعْتِدَالِ الزَّمَانِ وَالْمِزَاجِ وَيُقَدَّرُ الْمَمْسُوحُ مَغْسُولًا.

- وَالْمَرْجِعُ فِي تَخَلُّلِ صَلَاةِ الْجَمْعِ إلَى الْعُرْفِ عَلَى الصَّحِيحِ، وَأَقَلُّ الْفَصْلِ الْيَسِيرِ بَيْنَهمَا: مَا كَانَ بِقَدْرِ الْإِقَامَةِ. وَالطَّوِيلُ ما زاد.

[الْقَوْلُ فِي فُرُوضِ الْكِفَايَةِ وَسُنَنِهَا]

فُرُوضُ الْكِفَايَةِ أُمُورٌ كُلِّيَّةٌ، تَتَعَلَّقُ بِهَا مَصَالِحُ دِينِيَّةٌ، أَوْ دُنْيَوِيَّةٌ لَا يَنْتَظِمُ الْأَمْرُ إلَّا بِحُصُولِهَا فَطَلَبَ الشَّارِعُ تَحْصِيلَهَا لَا تَكْلِيفَ وَاحِدٍ مِنْهَا بِعَيْنِهِ بِخِلَافِ الْعَيْنِ، وَإِذَا قَامَ بِهِ مَنْ فِيهِ كِفَايَةٌ سَقَطَ الْحَرَجُ عَنْ الْبَاقِينَ.

مِنْهَا: تَجْهِيزُ الْمَيِّتِ.

وَمِنْهَا: الْجَمَاعَةُ فِي الْأَصَحِّ.

وَمِنْهَا: الْأَذَانُ وَالْإِقَامَةُ.

وَمِنْهَا: صَلَاةُ الْعِيدِ

وَمِنْهَا: صَلَاةُ الْكُسُوفِ.

وَمِنْهَا: صَلَاةُ الِاسْتِسْقَاءِ.

وَمِنْها: الْجِهَادُ.

وَمِنْهَا: الْتِقَاطُ الْمَنْبُوذِ.

وَمِنْهَا: اللُّقَطَةُ عَلَى وَجْهٍ.

وَمِنْهَا: رَدُّ السَّلَامِ، حَيْثُ الْمُسَلَّمُ عَلَيْهِ جَمَاعَةٌ.

وَمِنْهَا: دَفْعُ ضَرَرِ الْمُسْلِمِينَ كَكِسْوَةِ عَارٍ.

وَمِنْهَا: حِفْظُ الْقُرْآنِ، وَالْحَدِيثِ.

ومنها: جِهَادُ النَّفْسِ.

الْعُلُومُ تَنْقَسِمُ إلَى سِتَّةِ أَقْسَامٍ:

أَحَدُهَا فَرْضُ كِفَايَةٍ، وَقَدْ مَرَّ.

وَالثَّانِي: فَرْضُ عَيْنٍ وَهُوَ مَا يَحْتَاجُ إلَيْهِ الْعَامَّةُ فِي الْفَرَائِضِ: كَالْوُضُوءِ، وَالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ.... وَمَنْ لَهُ مَالٌ زَكَوِيٌّ، يَلْزَمُهُ ظَوَاهِرُ أَحْكَامِ الزَّكَاةِ. وَمَنْ يَبِيعُ وَيَشْتَرِي، يَلْزَمُهُ تَعَلُّمُ أَحْكَامِ الْمُعَامَلَاتِ، وَمَنْ لَهُ زَوْجَةٌ يَلْزَمُهُ تَعَلُّمُ أَحْكَامِ عِشْرَةِ النِّسَاءِ وَكَذَا مَنْ لَهُ أَرِقَّاءُ، وَكَذَا مَعْرِفَةُ مَا يَحِلُّ، وَمَا يَحْرُمُ مِنْ مَأْكُولٍ، وَمَشْرُوبٍ، وَمَلْبُوسٍ.

الثَّالِثُ: مَنْدُوبٌ كَالتَّبَحُّرِ فِي الْعُلُومِ السَّابِقَةِ بِالزِّيَادَةِ عَلَى مَا يَحْصُلُ بِهِ الْفَرْضُ.

الرَّابِعُ: حَرَامٌ كَالْفَلْسَفَةِ، وَالشَّعْوَذَةِ، وَالتَّنْجِيمِ.

الْخَامِسُ: مَكْرُوهٌ كَأَشْعَارِ الْمُوَلَّدِينَ فِي الْغَزَلِ، وَالْبَطَالَةِ.

السَّادِسُ: مُبَاحٌ كَأَشْعَارِهِمْ الَّتِي لَا سُخْفَ فِيهَا وَلَا مَا يُثَبِّطُ عَنْ الْخَيْرِ وَلَا يَحُثُّ عَلَيْهِ.

فَصْلٌ:

قَالَ الشَّاشِيُّ فِي الْحِلْيَةِ: لَيْسَ لَنَا سُنَّةٌ عَلَى الْكِفَايَةِ، إلَّا ابْتِدَاءَ السَّلَامِ. .. وَاسْتُدْرِكَ عَلَيْهِ أَشْيَاءُ مِنْهَا: تَشْمِيتُ الْعَاطِسِ، وَالتَّسْمِيَةُ عَلَى الْأَكْلِ وَالْأُضْحِيَّةُ ....

[الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ السَّفَرِ]

رُخَصُ السَّفَرِ: ثَمَانِيَةٌ، وَقَدْ تَقَدَّمَت فِي الْقَاعِدَةِ الثَّالِثَةِ مِنْ الْكِتَابِ الْأَوَّلِ عِنْدَ الْكَلَامِ عَلَى التَّخْفِيفَاتِ. وَنَزِيدُ هُنَا أَنَّ السَّفَرَ أُخْتُصَّ بِأُمُورٍ أُخْرَى غَيْرِ التَّخْفِيفَاتِ:

مِنْهَا: عَدَمُ صِحَّةِ الْجُمُعَةِ.

وَمِنْهَا: تَحْرِيمُهُ عَلَى الْمَرْأَةِ إلَّا مَعَ زَوْجٍ، أَوْ مَحْرَمٍ،.

وَمِنْهَا: تَحْرِيمُهُ عَلَى الْوَلَدِ إلَّا بِإِذْنِ أَبَوَيْهِ وَيُسْتَثْنَى السَّفَرُ لِحَجِّ الْفَرْضِ وَلِتَعَلُّمِ الْعِلْمِ وَالتِّجَارَةِ.

وَمِنْهَا: تَحْرِيمُهُ عَلَى الْمَدْيُونِ، إلَّا بِإِذْنِ غَرِيمِهِ بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ الدَّيْنُ حَالًّا.

وَمِنْهَا: وُجُوبُ طَوَافِ الْوَدَاعِ عَلَى مُرِيدِهِ مِنْ مَكَّةَ.

ضَابِطٌ:

مَسَافَةُ الْقَصْرِ فِي حُكْمِ الْبَعِيدِ، وَمَا دُونَهَا فِي حُكْمِ الْحَاضِرِ، إلَّا فِي صُوَرٍ: الْأُولَى: نَقْلُ الزَّكَاةِ.

الثَّانِيَةُ: عَدَمُ وُجُوبِ الْحَجِّ عَلَى مَنْ لَا يُطِيقُ الْمَشْيَ.

الثَّالِثَةُ: إحْضَارُ الْمَكْفُولِ.

الرَّابِعَةُ: إذَا أَرَادَ أَحَدُ الْأَبَوَيْنِ سَفَرَ نُقْلَةٍ فَالْأَبُ أَوْلَى مُطْلَقًا.

فَائِدَةٌ: الْأَبْنِيَةُ تُعْتَبَرُ فِي صَلَاةِ الْجُمُعَةِ، وَرُخَصِ السَّفَرِ الثَّمَانِيَةِ، وَعَدَمِ تَحْرِيمِ الِاسْتِقْبَالِ وَالِاسْتِدْبَارِ لِقَاضِي الْحَاجَةِ، وَفِي بِيَعِ الْقَرْيَةِ، وَفِي حُكْمِ قَاضِي الْبَلَدِ.

ضَابِطٌ:

حَيْثُ أُطْلِقَ فِي الشَّرْعِ الْبَعِيدُ فَالْمُرَادُ بِهِ مَسَافَةُ الْقَصْرِ، إلَّا فِي رُؤْيَةِ الْهِلَالِ، فَالْبُعْدُ: فِيهِ اخْتِلَافُ الْمَطَالِعِ.

ضَابِطٌ:

تُعْتَبَرُ مَسَافَةُ الْقَصْرِ فِي غَيْرِ الصَّلَاةِ: فِي الْجمعِ، وَالْفِطْرِ، وَالْمَسْحِ، وَرُؤْيَةِ الْهِلَالِ، وَحَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ، وَوُجُوبِ الْحَجِّ مَاشِيًا، وَتَزْوِيجِ الْحَاكِمِ مُوَلِّيَةَ الْغَائِبِ.

[الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ الْحَرَمِ]

أُخْتُصَّ حَرَمُ مَكَّةَ بِأَحْكَامٍ منها:

الْأَوَّلُ: لَا يَدْخُلُهُ أَحَدٌ إلَّا بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ وُجُوبًا أَوْ اسْتِحْبَابًا.

الثَّانِي: لَا تُقَاتَلُ فِيهِ الْبُغَاةُ عَلَى رَأْيٍ.

الثَّالِثُ: يَحْرُمُ صَيْدُهُ.

الرَّابِعُ: يَحْرُمُ قَطْعُ شَجَرِهِ مِنْهُمَا وَيُشَارِكُهُ فِيهِمَا حَرَمُ الْمَدِينَةِ.

الْخَامِسُ: يُمْنَعُ كُلُّ كَافِرٍ مِنْ دُخُولِهِ مُقِيمًا كَانَ أَوْ مَارًّا.

السَّادِسُ: لَا تَحِلُّ لُقَطَتُهُ لِلتَّمَلُّكِ.

السَّابِعُ: يَخْتَصُّ نَحْرُ الْهَدَايَا وَالْفِدَاءِ بِهِ.

الثَّامِنُ: تُغَلَّظُ الدِّيَةُ عَلَى قَاتِلِ الْخَطَأِ فِيهِ.

التَّاسِعُ: لَا دَمَ عَلَى أَهْلِهِ فِي تَمَتُّعٍ وَلَا قِرَانٍ.

الْعَاشِرُ: مُضَاعَفَةُ الصَّلَاةِ فِيهِ.

الْحَادِيَ عَشَرَ: لَا يُكْرَهُ فِيهِ نَافِلَةٌ بِوَقْتٍ.

الثَّانِيَ عَشَرَ: لَا يُؤْذَنُ فِيهِ لِمُشْرِكٍ وَلَا يُدْفَنُ فِيهِ فَإِنْ دُفِنَ نُبِشَ وَأُخْرِجَ.

الثَّالِثَ عَشَرَ: الْهَمُّ بِالسَّيِّئَةِ فِيهِ مُؤَاخَذٌ بِهِ وَلَا يُؤَاخَذُ بِهِ فِي غَيْرِهِ.

[الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ الْمَسَاجِدِ]

هِيَ كَثِيرَةٌ جِدًّا وَقَدْ أَفْرَدَهَا الزَّرْكَشِيُّ بِالتَّصْنِيفِ وَأَنَا أَسْرُدُهَا هُنَا مُلَخَّصَةً:

فَمِنْهَا: تَحْرِيمُ الْمُكْثِ فِيهِ عَلَى الْجُنُبِ وَالْحَائِضِ، وَدُخُولِهِ عَلَى حَائِضٍ وَذِي نَجَاسَةٍ يُخَافُ مِنْهَا التَّلْوِيثُ.

وَمِنْهَا: تَحْرِيمُ الْبُصَاقِ فِيهِ.

وَمِنْهَا: كَرَاهَةُ دُخُولِهِ لِمَنْ أَكَلَ ذَا رِيحٍ كَرِيهَةٍ، وَالْبَيْعُ وَالشِّرَاءُ فِيهِ، وَسَائِرُ الْعُقُودِ، وَإِنْ قَلَّ إِلَّا لِحَاجَةٍ، وَنِشْدَةِ الضَّالَّةِ، وَالْأَشْعَارِ إِلَّا مَا كَانَ فِي الزُّهْدِ، وَمَكَارِمِ الْأَخْلَاقِ، وَعَمَلُ الصَّنْعَةِ فِيهِ كَالْخِيَاطَةِ، وَنَحْوِهَا.

[أَحْكَامُ يَوْمِ الْجُمُعَةِ]

اُخْتُصَّ بِأَحْكَامٍ: صَلَاةُ الْجُمُعَةِ، وَالْجَمَاعَةُ فِيهَا، وَكَوْنُهَا بِأَرْبَعِينَ، وَالْخُطْبَةُ، وَقِرَاءَةُ السُّورَةِ الْمَخْصُوصَةِ فِيهَا، وَتَحْرِيمُ السَّفَرِ قَبْلَهَا، وَالْغُسْلُ لَهَا وَالطِّيبُ، وَلُبْسُ أَحْسَنِ الثِّيَابِ، وَإِزَالَةُ الظُّفْرِ، وَالشَّعْرِ، وَتَبْخِيرُ الْمَسْجِدِ، وَالتَّبْكِيرُ، وَالِاشْتِغَالُ بِالْعِبَادَةِ حَتَّى يَخْرُجَ الْخَطِيبُ، وَلَا يُسَنُّ الْإِبْرَادُ بِهَا، وَقِرَاءَةُ (الم تَنْزِيلُ) وَ (هَلْ أَتَى) فِي صُبْحِهِ، وَكَرَاهَةُ إِفْرَادِهِ بِالصَّوْمِ، وَكَرَاهَةُ إِفْرَادِ لَيْلَتِهِ بِالْقِيَامِ، وَقِرَاءَةُ الْكَهْفِ، وَنَفْيُ كَرَاهَةِ النَّافِلَةِ وَقْتَ الِاسْتِوَاءِ، وَهُوَ خَيْرُ أَيَّامِ الْأُسْبُوعِ، وَيَوْمُ عِيدٍ، وَفِيهِ سَاعَةُ الْإِجَابَةِ، وَيَجْتَمِعُ فِيهِ الْأَرْوَاحُ، وَتُزَارُ فِيهِ الْقُبُورُ، وَيَأْمَنُ الْمَيِّتُ فِيهِ مِنْ عَذَابِ الْقَبْرِ، وَلَا تُسَجَّرُ فِيهِ جَهَنَّمُ، وَيَزُورُ أَهْلُ الْجَنَّةِ فِيهِ رَبَّهُمْ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى.

الكتاب الْخَامِسُ
[فِي نَظَائِرِ الْأَبْوَابِ]
[كِتَابُ الطَّهَارَةِ]

ضابط:

لَيْسَ لَنَا مَاءٌ طَاهِرٌ لَا يُسْتَعْمَل إلَّا الْمُسْتَعْمَلُ، وَالْمُتَغَيِّرُ كَثِيرًا بِمُخَالَطَةِ طَاهِرٍ مُسْتَغْنًى عَنْهُ، وَلَا مَاءٌ طَهُورٌ لَا يُسْتَعْمَلُ إلَّا الْبِئْرُ الَّتِي تَمَعَّطَتْ بِهَا فَأْرَةٌ وَمَاؤُهَا كَثِيرٌ وَلَمْ يَتَغَيَّرْ، فَإِنَّهُ طَهُورٌ، وَمَعَ ذَلِكَ يَتَعَذَّرُ اسْتِعْمَالُهُ لِأَنَّهُ مَا مِنْ دَلْوٍ إلَّا وَلَا يَخْلُو مِنْ شَعْرَةٍ.

ضابط:

لَا يُعْرَفُ مَاءٌ طَاهِرٌ فِي إنَاءٍ نَجِسٍ إلَّا فِي صُورَتَيْنِ:

الْأُولَى: جِلْدُ مَيْتَةٍ طُرِحَ فِيهِ مَاءٌ كَثِيرٌ وَلَمْ يَتَغَيَّرْ.

وَالثَّانِيَةُ: إنَاءٌ فِيهِ مَاءٌ قَلِيلٌ وَلَغَ فِيهِ كَلْبٌ، ثُمَّ كُوثِرَ حَتَّى بَلَغَ قُلَّتَيْنِ وَلَا تَغَيُّرَ: فَالْمَاءُ طَاهِرٌ، وَالْإِنَاءُ نَجِسٌ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُسَبَّعْ، وَلَمْ يُعَفَّرْ.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا مَاءَانِ يَصِحُّ الْوُضُوءُ بِكُلٍّ مِنْهُمَا مُنْفَرِدًا، وَلَا يَصِحُّ الْوُضُوءُ بِهِمَا مُخْتَلِطَيْنِ إلَّا الْمُتَغَيِّرُ بِمُخَالِطٍ لَا يَسْتَغْنِي الْمَاءُ عَنْهُ، فَإِنَّهُ إذَا صُبَّ عَلَى مَا لَا تَغَيُّرٌ فِيهِ فَغَيَّرَهُ: ضَرَّ لِإِمْكَانِ الِاحْتِرَازِ عَنْهُ.

[بَابُ السِّوَاكِ]

الْمَوَاضِعُ الَّتِي يَتَأَكَّدُ فِيهَا السِّوَاكُ سَبْعَةٌ نَظَمْتُهَا فِي بَيْتَيْنِ وَهُمَا:

يُسَنُّ اسْتِيَاكٌ كُلَّ وَقْتٍ وَقَدْ أَتَتْ ... مَوَاضِعُ بِالتَّأْكِيدِ خَصَّ الْمُبَشِّرُ

وُضُوءٌ صَلَاةٌ وَالْقُرَانُ دُخُولُهُ ... لِبَيْتٍ وَنَوْمٌ وَانْتِبَاهٌ تَغَيُّرُ

[بَابُ أَسْبَابِ الْحَدَثِ]

ضابط:

لَا يَبْطُلُ شَيْءٌ مِنْ الْعِبَادَاتِ بَعْدَ انْقِضَاءِ عَمَلِهِ إلَّا فِي الطَّهَارَةِ إذَا انْقَضَتْ، ثُمَّ أَحْدَثَ تَبْطُلُ.

ضابط:

لَا تُبْطِلُ الطَّهَارَةُ طَهَارَةً إلَّا فِي الْمُسْتَحَاضَةِ وَالسَّلَسِ، وَعَبَّرَ الْإِسْنَوِيُّ فِي أَلْغَازِهِ عَنْ ذَلِكَ بِقَوْلِهِ:

لَنَا طَهَارَةٌ لَا تَبْطُلُ بِوُجُودِ الْحَدَثِ وَتَبْطُلُ بِعَدَمِهِ وَهِيَ: طَهَارَةُ دَائِمِ الْحَدَثِ.

[بَابُ الْوُضُوءِ]

ضابط:

لَا يَسْقُطُ التَّرْتِيبُ إلَّا فِي صُورَتَيْنِ:

إحْدَاهُمَا: إذَا انْغَمَسَ فِي الْمَاءِ بِنِيَّةِ رَفْعِ الْحَدَثِ وَلَمْ يَمْكُثْ.

الثَّانِيَةُ: جُنُبٌ غَسَلَ بَدَنَهُ إلَّا رِجْلَيْهِ أَوْ عضْوًا مِنْ أَعْضَاءِ وُضُوئِهِ، ثُمَّ أَحْدَثَ لَمْ يُؤَثِّرْ الْحَدَثُ فِيمَا بَقِيَ بِغَيْرِ غَسْلٍ فَيَغْسِلُهُ عَنْ الْجَنَابَةِ مُقَدِّمًا وَمُؤَخِّرًا وَمُتَوَسِّطًا، وَيُقَالُ وُضُوءٌ خَالٍ مِنْ غَسْلِ الرِّجْلَيْنِ، وَهَذِهِ صُورَتُهُ.

ضابط:

لَيْسَ فِي أَعْضَاءِ الطَّهَارَةِ عُضْوَانِ لَا يُسْتَحَبُّ تَقْدِيمُ الْأَيْمَنِ مِنْهُمَا إلَّا الْأُذُنَيْنِ، فَإِنَّهُ يُسْتَحَبُّ مَسْحُهُمَا دَفْعَةً قَالَ ابْنُ الرِّفْعَةِ وَزَادَ عَلَيْهِ بَعْضُهُمْ الْخَدَّيْنِ.

[بَابُ مَسْحِ الْخُفِّ]

لَا يَجِبُ إلَّا فِي صُورَةٍ وَاحِدَةٍ:

وَهِيَ: أَنْ يَكُونَ لَابِسًا بِشَرْطِهِ وَدَخَلَ وَقْتُ الصَّلَاةِ وَمَعَهُ مَا يَكْفِيهِ لَوْ مَسَحَ وَلَا يَكْفِيهِ لَوْ غَسَلَ فَالظَّاهِرُ وُجُوبُ الْمَسْحِ لِقُدْرَتِهِ عَلَى الطَّهَارَةِ الكاملة.

[بَابُ الْغُسْلِ]

قَالَ النَّوَوِيُّ وَغَيْرُهُ: لَا يَعْرِفُ جُنُبٌ يَحْرُمُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالطَّوَافُ وَنَحْوُهُمَا دُونَ الْقِرَاءَةِ وَاللُّبْثِ إلَّا مَنْ تَيَمَّمَ عَنْ الْجَنَابَةِ ثُمَّ أَحْدَثَ.

[بَابُ التَّيَمُّمِ]

كل شَيْءٍ يُبْطِلُ الطَّهَارَةَ فَفِي الصَّلَاةِ وَغَيْرِهَا سَوَاءٌ إِلَّا رُؤْيَةَ الْمَاءِ فِي الصَّلَاةِ لِلْمُتَيَمِّمِ وَزَادَ فِي الْقَدِيمِ النَّوْمَ فِي الصَّلَاةِ.

ضابط:

لَا يُجْمَعُ بَيْنَ الْفَرْضَيْنِ بِتَيَمُّمٍ إِلَّا الْجِنَازَةُ وَالْوَطْءُ، فَإِنَّهُمَا يَجُوزَانِ مَعَ فَرَضٍ آخَرَ، وَيَجُوزُ مَرَّاتٍ مِنْ كل بِتَيَمُّمٍ.

ضابط:

كل مَنْ صَحَّ إِحْرَامُهُ بِالْفَرْضِ: صَحَّ إِحْرَامُهُ بِالنَّفْلِ إِلَّا ثَلَاث: فَاقِد الطَّهُورَيْنِ وَفَاقِد السُّتْرَةِ، وَمَنْ عَلَيْهِ نَجَاسَةٌ عَجَزَ عَنْ إِزَالَتِهَا وَيُزَادُ رَابِعٌ عَلَى وَجْهٍ ضَعِيفٍ، وَهِيَ: الْمُتَحَيِّرَةُ.

ضابط:

قَالَ فِي الْمُعَايَاةِ: لَيْسَ لَنَا وُضُوءٌ يُبِيحُ النَّفَلَ دُونَ الْفَرْضِ إِلَّا فِي صُورَةٍ وَاحِدَةٍ، وَذَلِكَ الْجُنُبُ إِذَا تَيَمَّمَ، وَأَحْدَثَ حَدَثًا أَصْغَرَ وَوَجَدَ مَاءً يَكْفِيهِ لِلْوُضُوءِ فَقَطْ، فَتَوَضَّأَ، فَإِنَّهُ يُبَاحُ لَهُ النَّفَلُ دُونَ الْفَرْضِ.

[بَابُ النَّجَاسَاتِ]

الْحَيَوَانُ طَاهِرٌ إِلَّا الْكَلْبَ وَالْخِنْزِيرَ وَفُرُوعَهُمَا، وَالْمَيْتَاتُ نَجِسَةٌ إِلَّا السَّمَكَ وَالْجَرَادَ بِالْإِجْمَاعِ وَالْآدَمِيَّ عَلَى الْأَصَحِّ، وَالْجَنِينَ الَّذِي وُجِدَ فِي بَطْنِ الْمُذَكَّاةِ، وَالصَّيْدَ الَّذِي لَمْ تُدْرَكْ ذَكَاتُهُ، وَالْمَقْتُولَ بِالضَّغْطَةِ، وَالْبَعِيرَ النَّادَّ وَلَا حَاجَةَ إِلَى اسْتِثْنَائِهَا فِي الْحَقِيقَةِ؛ لِأَنَّهَا مُذَكَّاةٌ شَرْعًا وَاسْتُثْنِيَ عَلَى رَأْيٍ: مَا لَا دَمَ لَهُ سَائِلٌ.

ضابط:

الدَّمُ نَجِسٌ إِلَّا الْكَبِدَ، وَالطِّحَالَ، وَالْمِسْكَ، وَالْعَلَقَةَ فِي الْأَصَحِّ، وَالدَّمَ الْمَحْبُوسَ فِي مَيْتَةِ السَّمَكِ، وَالْجَرَادِ، وَالْجَنِينِ، وَالْمَيِّتِ بِالضَّغْطَةِ وَالسَّهْمِ، وَالْمَنِيَّ وَاللَّبَنَ إِذَا خَرَجَا عَلَى لَوْنِ الدَّمِ، وَالدَّمَ الْبَاقِي عَلَى اللَّحْمِ وَالْعُرُوقِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَسْفُوحٍ، وَدَمَ السَّمَكِ عَلَى وَجْهٍ، وَالْمُتَحَلِّبَ مِنْ الْكَبِدِ وَالطِّحَالِ عَلَى وَجْهٍ، وَالْبَيْضَةَ إِذَا صَارَتْ دَمًا عَلَى وَجْهٍ.

ضابط:

جَمِيعُ مَا خَرَجَ مِنْ الْقُبُلِ وَالدُّبُرِ نَجَسٌ إلَّا الْوَلَدَ وَالْمَنِيَّ. قُلْت: وَيُضَمُّ إلَيْهِ الْمَشِيمَةُ عَلَى الْأَصَحِّ.

قاعدة:

قَالَ الْقَمُولِيُّ فِي الْجَوَاهِرِ: النَّجِسُ إذَا لَاقَى شَيْئًا طَاهِرًا، وَهُمَا جَافَّانِ: لَا يُنَجِّسُهُ قَالَ: وَيُسْتَثْنَى صُورَةٌ وَهِيَ: مَا إذَا لَصِقَ الْخُبْزُ عَلَى دُخَانِ النَّجَاسَةِ فِي التَّنُّورِ فَإِنَّ ظَاهِرَ أَسْفَلِهِ يَنْجُسُ فَيُغْسَلُ بِالْمَاءِ قَالَ: ذَكَرَ الْقَاضِي: أَنَّ دُخَانَ النَّجَاسَةِ لَوْ أَصَابَ ثَوْبًا رَطْبًا نَجَّسَهُ أَوْ يَابِسًا فَوَجْهَانِ.

ضابط:

لَيْسَ فِي النَّجَاسَاتِ مَا يُزَالُ بِنَجَسٍ غَيْرَ صُورَتَيْنِ:

إحْدَاهُمَا: الدِّبَاغُ يَجُوزُ بِالنَّجَسِ.

الثَّانِي: قُلَّةٌ مِنْ الْمَاءِ نَجِسَةٌ مُفْرَدَةٌ وَقُلَّةٌ أُخْرَى نَجِسَةٌ فَجُمِعَا وَلَا تَغَيُّرَ: طَهُرَتَا، فَقَدْ تَوَصَّلْنَا إلَى إزَالَةِ النَّجَاسَةِ بِالنَّجَاسَةِ.

[مَا يُعْفَى عَنْهُ مِنْ النَّجَاسَةِ أَقْسَامٌ]:

أَحَدُهَا: مَا يُعْفَى عَنْ قَلِيلِهِ وَكَثِيرِهِ فِي الثَّوْبِ وَالْبَدَنِ وَهُوَ: دَمُ الْبَرَاغِيثِ وَالْقُمَّلِ وَالْبَعُوضِ وَالْبَثَرَاتِ وَالصَّدِيدِ وَالدَّمَامِيلِ وَالْقُرُوحِ وَمَوْضِعُ الْفَصْدِ وَالْحِجَامَةِ.

الثَّانِي: مَا يُعْفَى عَنْ قَلِيلِهِ دُونَ كَثِيرِهِ وَهُوَ: دَمُ الْأَجْنَبِيِّ وَطِينُ الشَّارِعِ الْمُتَيَقَّنُ نَجَاسَتُهُ.

الثَّالِثُ: مَا يُعْفَى عَنْ أَثَرِهِ دُونَ عَيْنِهِ وَهُوَ: أَثَرُ الِاسْتِنْجَاءِ، وَبَقَاءُ رِيحٍ أَوْ لَوْنٍ عَسُرَ زَوَالُهُ.

الرَّابِعُ: مَا لَا يُعْفَى عَنْ عَيْنِهِ وَلَا أَثَرِهِ وَهُوَ مَا عَدَا ذَلِكَ.

[بَابُ الْحَيْضِ]

يَتَعَلَّقُ بِهِ عِشْرُونَ حُكْمًا:

تِسْعَةٌ حرَامٌ عَلَيْهَا: الصَّلَاةُ، وَسُجُودُ التِّلَاوَةِ وَالشُّكْرِ، وَالطَّوَافُ، وَالصَّوْمُ، وَالِاعْتِكَافُ، وَدُخُولُ الْمَسْجِدِ إنْ خَافَتْ تَلْوِيثَهُ، وَقِرَاءَةُ الْقُرْآنِ، وَمَسُّهُ، وَكِتَابَتُهُ عَلَى وَجْهٍ.

وَزَادَ فِي الْمُهَذَّبِ: الطَّهَارَةَ، وَزَادَ الْمَحَامِلِيّ: حُضُورَ الْمُحْتَضَرِ.

وَثَلَاثَةٌ عَلَى الزَّوْجِ: الْوَطْءُ وَالطَّلَاقُ وَمَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ عَلَى الْأَصَحِّ.

وَثَمَانِيَةٌ غَيْرُ حَرَامٍ: الْبُلُوغُ وَالِاغْتِسَالُ وَالْعِدَّةُ وَالِاسْتِبْرَاءُ وَبَرَاءَةُ الرَّحِمِ، وَقَبُولُ قَوْلِهَا فِيهِ وَسُقُوطُ الصَّلَاةِ وَطَوَافِ الْوَدَاعِ.

ضابط:

حَيْثُ أُبِيحَتْ الصَّلَاةُ أُبِيحَ الْوَطْءُ، إلَّا فِي الْمُتَحَيِّرَةِ، وَالَّتِي انْقَطَعَ دَمُهَا وَلَمْ تَجِدْ مَاءً وَلَا تُرَابًا تُصَلِّي وَلَا تُوطَأُ.

ضابط:

حَيْثُ أُطْلِقَ الشَّهْرُ فِي الشَّرْعِ فَالْمُرَادُ بِهِ الْهِلَالِيُّ إلَّا فِي الْمُبْتَدَأَةِ غَيْرِ الْمُمَيِّزَةِ وَفِي الْمُتَحَيِّرَةِ وَفِي الْأَشْهُرِ السِّتَّةِ الْمُعْتَبَرَةِ فِي أَقَلِّ مُدَّةِ الْحَمْلِ، فَإِنَّهَا عَدَدِيَّةٌ قَطْعًا.

[بَابُ الصَّلَاةِ]

[بَابُ تَارِكِ الصَّلَاةِ]

لَيْسَ لَنَا عِبَادَةٌ يُقْتَلُ أَحَدٌ بِتَرْكِهَا إذَا صَحَّ مُعْتَقَدُهُ إلَّا الصَّلَاةُ لِشَبَهِهَا بِالْإِيمَانِ.

--[بَابُ الْأَذَانِ]

الصَّلَاةُ بالنسبة للأذان أربعة أَقْسَامٌ:

١- قِسْمٌ يُؤَذَّنُ لَهَا وَيُقَامُ وَهِيَ: الصَّلَوَاتُ الْخَمْسُ وَالْجُمُعَةُ.

٢- وَقِسْمٌ لَا يُؤَذَّنُ لَهَا، وَلَا يُقَامُ وَهِيَ: الْمَنْذُورَةُ وَالنَّوَافِلُ وَالْجِنَازَةُ.

٣- وَقِسْمٌ يُقَامُ لَهَا، وَلَا يُؤَذَّنُ وَهِيَ: الْفَوَائِتُ الْمُجْتَمِعَةُ غَيْرَ الْأُولَى وَالْأُولَى عَلَى قَوْلٍ وَجَمْعُ التَّأْخِيرِ إذَا قَدَّمَ الْأُولَى عَلَى قَوْلٍ.

٤- وَقِسْمٌ لَا يُؤَذَّنُ لَهَا وَلَا يُقَامُ، وَلَكِنْ يُنَادَى لَهَا: الصَّلَاةُ جَامِعَةً كَالْكُسُوفَيْنِ، وَالِاسْتِسْقَاءِ وَالْعِيدَيْنِ.

ضابط:

قَالَ الْإِمَامُ: لَا يَتَوَالَى أَذَانَانِ إلَّا فِي صُورَةٍ وَاحِدَةٍ وَهِيَ: مَا إذَا أَذَّنَ لِلْفَائِتَةِ قَبْلَ الزَّوَالِ، فَلَمَّا فَرَغَ زَالَتْ، فَإِنَّهُ يُؤَذِّنُ لِلظُّهْرِ وَاسْتَدْرَكَ النَّوَوِيُّ أُخْرَى، وَهِيَ: مَا إذَا أَخَّرَ أَذَانَ الْوَقْتِ إلَى آخِرِهِ ثُمَّ أَذَّنَ، وَصَلَّى فَلَمَّا فَرَغَ دَخَلَ وَقْتُ أُخْرَى.

ضابط:

لَا يُسَنُّ الْأَذَانُ فِي غَيْرِ الصَّلَوَاتِ إلَّا فِي أُذُنِ الْمَوْلُودِ اليمنى، وَعِنْدَ تَغَوُّلِ الْغِيلَانِ كَمَا فِي الْحَدِيثِ[1]، وَلَا تُسَنُّ الْإِقَامَةُ لِغَيْرِ الصَّلَاةِ إلَّا فِي أُذُنِ الْمَوْلُودِ الْيُسْرَى.

[بَابُ اسْتِقْبَالِ الْقِبْلَةِ]

(١) - الغيلان واحدها غول وهي جنس من الجن والشياطين وتغولها تلونها لتضلهم عن الطريق, والحديث: >إذا تغولت الغيلان فبادروا بالأذان» أخرجه أحمد؛ المسند: ٣\٣٠٥ ح ١٣٨٦٥، ١٤٦٧٢. وانظر: النهاية في غريب الحديث مادة غول.

هُوَ شَرْطٌ فِي صِحَّةِ الصَّلَاةِ إلَّا في ست صور: فِي شِدَّةِ الْخَوْفِ وَنَفْلِ السَّفَرِ، وَغَرِيقٍ عَلَى لَوْحٍ لَا يُمْكِنُهُ وَمَرْبُوطٍ لِغَيْرِ الْقِبْلَةِ وَعَاجِزٍ لَمْ يَجِدْ مُوَجِّهًا، وَخَائِفٍ مِنْ نُزُولِهِ عَنْ رَاحِلَتِهِ عَلَى نَفْسِهِ أَوْ مَالِهِ أَوْ انْقِطَاعِ رُفْقَتِهِ، وَاسْتَثْنَى فِي الْمُعَايَاةِ مِنْ نَفْلِ السَّفَرِ مَا يَنْدُرُ وَلَا يَتَكَرَّرُ: كَالْعِيدَيْنِ وَالْكُسُوفِ وَالِاسْتِسْقَاءِ ; لِأَنَّهَا نَادِرَةٌ فَلَا تَدْعُو الْحَاجَةُ إلَى تَرْكِ الْقِبْلَةِ فِيهَا، وَهُوَ اسْتِثْنَاءٌ حَسَنٌ إلَّا أَنَّ الْأَصَحَّ خِلَافُهُ.

ضَابِطٌ:

لَا يَتَعَيَّنُ اسْتِقْبَالُ غَيْرِ الْقِبْلَةِ إلَّا فِي مَسْأَلَةٍ عَلَى وَجْهٍ وَهِيَ: مَا إذَا رَكِبَ الْحِمَارَ مَعْكُوسًا فَصَلَّى النَّفَلَ إلَى الْقِبْلَةِ فَإِنَّ الْقَاضِيَ حُسَيْنًا قَالَ فِي الْفَتَاوَى: وَيَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ: الْجَوَازَ لِكَوْنِهِ مُسْتَقْبِلًا، وَالْمَنْعَ ; لِأَنَّ قِبْلَتَهُ وَجْهُ دَابَّتِهِ، وَالْعَادَةُ لَمْ تَجْرِ بِرُكُوبِ الْحِمَارِ مَعْكُوسًا.

[بَابُ صِفَةِ الصَّلَاةِ]

ضَابِطٌ: الْأَصَابِعُ فِي الصَّلَاةِ لَهَا سِتُّ حَالَاتٍ:

إحْدَاهَا: حَالَةُ الرَّفْعِ فِي الْإِحْرَامِ وَالرُّكُوعِ وَالِاعْتِدَالِ وَالْقِيَامِ مِنْ التَّشَهُّدِ الْأَوَّلِ، فَيُسْتَحَبُّ التَّفْرِيقُ فِيهَا

الثَّانِيَةُ: حَالَةُ الْقِيَامِ وَالِاعْتِدَالِ، فَلَا تَفْرِيقَ

الثَّالِثَةُ: حَالَةُ الرُّكُوعِ يُسْتَحَبُّ تَفْرِيقُهَا عَلَى الرُّكْبَتَيْنِ.

الرَّابِعَةُ: حَالَةُ السُّجُودِ يُسْتَحَبُّ ضَمُّهَا وَتَوْجِيهُهَا لِلْقِبْلَةِ.

الْخَامِسَةُ: حَالَةُ الْجُلُوسِ بَيْنَ السَّجْدَتَيْنِ فَالْأَصَحُّ: كَالسُّجُودِ.

السَّادِسَةُ: التَّشَهُّدُ، فَالْيُمْنَى مَضْمُومَةٌ إلَّا الْمُسَبِّحَةَ وَالْيُسْرَى مَبْسُوطَةٌ وَالْأَصَحُّ فِيهَا: الضَّمُّ.

ضابط:

يَسُنُّ النَّظَرُ فِي كل الصَّلَاةِ إلَى مَوْضِعِ سُجُودِهِ إلَّا فِي حَالَةِ الْإِشَارَةِ بِالْمُسَبِّحَةِ فَإِلَيْهَا.

ضابط:

لَا يَجْهَرُ المأموم فِي شَيْءٍ مِنْ الصَّلَوَاتِ إلَّا بِالتَّأْمِينِ، وَلَا يُسْتَحَبُّ مُقَارَنَتُهُ لِلْإِمَامِ فِي شَيْءٍ إلَّا فِيهِ.

فَائِدَةٌ:

الصَّلَوَاتُ الَّتِي يُسْتَحَبُّ فِيهَا قِرَاءَةُ سُورَةِ الْكَافِرُونَ وَالْإِخْلَاصِ أربع: سُنَّةُ الْفَجْرِ وَسُنَّةُ الْمَغْرِبِ وَسُنَّةُ الطَّوَافِ وَأَحَادِيثُهَا عِنْدَ مُسْلِمٍ، وَالْوِتْرُ لِحَدِيثٍ رَوَاهُ أَبُو دَاوُد وَالتِّرْمِذِيُّ.

[بَابُ سُجُودِ السَّهْوِ]

قاعدة:

مَا أَبْطَلَ عَمْدُهُ الصَّلَاةَ اقْتَضَى سَهْوُهُ السُّجُودَ وَمَا لَا فَلَا.

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الْأَوَّلِ: مَنْ انْحَرَفَتْ دَابَّتُهُ عَنْ مَقْصِدِهِ فِي نَفْلِ السَّفَرِ، وَعَادَ عَنْ قُرْبٍ فَإِنَّ عَمْدَهُ يُبْطِلُ وَالْأَصَحُّ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ وَالتَّحْقِيقِ: أَنَّهُ لَا يَسْجُدُ لِسَهْوِهِ.

وَمِنْ الثَّانِي: تَكْرِيرُ الرُّكْنِ الْقَوْلِيِّ وَنَقْلُهُ، وَالْقُنُوتُ قَبْلَ الرُّكُوعِ، وَالْعَمَلُ الْقَلِيلُ، وَالْقُنُوتُ فِي وِتْرٍ غَيْرِ نِصْفِ رَمَضَانَ الْأَخِيرِ إذَا لَمْ يُنْدَبْ فِيهِ وَتَفْرِيقُهُمْ فِي الْخَوْفِ أَرْبَعَ فِرَقٍ، فَإِنَّهُ لَا يُبْطِلُ عَمْدُهُ، وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ فِي الْكُلِّ.

قاعدة:

لَا يَتَكَرَّرُ سُجُودُ السَّهْوِ إلَّا فِي مَسَائِلَ: الْمَسْبُوقُ: يَسْجُدُ مَعَ إمَامِهِ ثم فِي آخِرِ صَلَاتِهِ، وَمِثْلُهُ: الْمُسْتَخْلَفُ الْمَسْبُوقُ إذَا سَهَا يَسْجُدُ مَوْضِعَ سُجُودِ إمَامِهِ، ثُمَّ آخِرَ صَلَاتِهِ، وَمَنْ سَجَدَ لِظَنِّ سَهْوٍ، فَبَانَ عَدَمُهُ يَسْجُدُ فِي الْأَصَحِّ، وَلَوْ سَجَدُوا فِي الْجُمُعَةِ وَخَرَجَ الْوَقْتُ أَتَمُّوا ظُهْرًا وَسَجَدُوا، وَمِثْلُهُ الْمُسَافِرُ: إذَا سَجَدَ ثُمَّ عَرَضَ مُوجِبُ إتْمَامٍ قَبْلَ السَّلَامِ، وَمَنْ سَجَدَ لِلسَّهْوِ ثُمَّ سَهَا ثَانِيًا عَلَى وَجْهٍ. وَأَكْثَرُ مَا يُمْكِنُ تَكَرُّرُهُ: سِتُّ سَجَدَاتٍ عَلَى الْأَصَحِّ بِأَنْ يَسْجُدَ الْمَسْبُوقُ مَعَ إمَامِهِ فِي آخِرِ الْجُمُعَةِ أَوْ الْمُسَافِرُ، ثُمَّ يَسْجُدُ مَعَهُ إذَا أَتَمَّ، ثُمَّ يَسْجُدُ فِي آخِرِ صَلَاةِ نَفْسِهِ.

[بَابُ صَلَاةِ النَّفْلِ]

ضابط:

التَّحِيَّةُ مَنْدُوبَةٌ إلَّا فِي مَوَاضِعَ:

- الْخَطِيبُ إِذَا خَرَجَ لِلْخُطْبَةِ.

- الثَّانِي: إِذَا دَخَلَ الْإِمَامُ فِي الْمَكْتُوبَةِ.

- الثَّالِثُ: إِذَا دَخَلَ وَالْإِمَام في آخر الْخُطْبَةِ، أَوْ قُرْبَ إِقَامَةِ الصَّلَاةِ، بِحَيْثُ يَفُوتُهُ أَوَّلُهَا.

- الرَّابِعُ: إِذَا دَخَلَ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا نَفْلٌ يَجِبُ الْإِحْرَامُ بِهِ قَائِمًا إِلَّا تَحِيَّةُ الْمَسْجِدِ فَإِنَّهُ مَتَى جَلَسَ عَامِدًا فاتت.

[بَابُ صَلَاةِ الْجماعة]

قاعدة:

كل مَكْرُوهٍ فِي الْجَمَاعَةِ يُسْقِطُ فَضِيلَتَهَا اهـ.

وَفِي ذَلِكَ صُوَرٌ مَنْقُولَةٌ:

الْأُولَى: إِذَا قَارَنَ الْإِمَامَ فِي الْأَفْعَالِ.

الثَّانِيَةُ: إِذَا تَقَدَّمَ عَلَيْهِ مِنْ بَابِ أَوْلَى.

الثَّالِثَةُ: إِذَا فَارَقَهُ.

الرَّابِعَةُ: إِذَا نَوَى الْقُدْوَةَ فِي أَثْنَاءِ صَلَاتِهِ أَخْذًا مِنْ كَرَاهَةِ ذَلِكَ.

الْخَامِسَةُ: إِذَا وَقَفَ مُنْفَرِدًا خَلْفَ الصَّفِّ أَخْذًا مِنْ الْكَرَاهَةِ أَيْضًا وَرَوَاهُ الْبَيْهَقِيُّ عَنْ بَعْضِ السَّلَفِ.

السَّادِسَةُ: صَلَاةُ الْقَضَاءِ خَلْفَ الْأَدَاءِ وَعَكْسُهُ أَخْذًا مِنْ كَوْنِهِ خِلَافَ الْأَوْلَى.

السَّابِعَةُ: صَلَاةُ النَّوَافِلِ الْمُطْلَقَةِ فِي الْجَمَاعَةِ فَإِنَّهَا لَا تُسْتَحَبُّ فِيهَا،وَإِذَا لَمْ تَكُنْ مُسْتَحَبَّةً فَلَا ثَوَابَ فِيهَا؛ فَإِنَّهُ لَوْ كَانَ فِيهَا لَزِمَ اسْتِحْبَابُهُ حِيَازَةً لِذَلِكَ الثَّوَابِ.

وَمِمَّا لَيْسَ بِمَنْقُولٍ:

الشُّرُوعُ فِي صَفٍّ قَبْلَ إتْمَامِ مَا أَمَامَهُ وَقَدْ أَجَبْتُ فِيهِ بِعَدَمِ حُصُولِ الْفَضِيلَةِ أَيْضًا أَخْذًا مِنْ الْكَرَاهَةِ.

[الْأَعْذَارِ الْمُرَخِّصَةُ فِي تَرْكِ الْجَمَاعَةِ نَحْوَ أَرْبَعِينَ]

عامة، وهي:

الْمَطَرُ مُطْلَقًا، وَالثَّلْجُ إنْ بَلَّ الثَّوْبَ، وَالرِّيحُ الْعَاصِفُ بِاللَّيْلِ وَإِنْ لَمْ يُظْلِمْ، وَالْوَحْلُ الشَّدِيدُ ،وَالزَّلَّةُ، وَالسَّمُومُ ،وَشِدَّةُ الْحَرِّ فِي الظُّهْرِ ،وَشِدَّةُ الْبَرْدِ لَيْلًا أَوْ نَهَارًا ،وَشِدَّةُ الظُّلْمَةِ .

وخَاصَّةٌ، وهي:

الْمَرَضُ ،وَالْخَوْفُ عَلَى نَفْسٍ أَوْ مَالٍ وَمِنْهُ أَنْ يَكُونَ خُبْزُهُ فِي التَّنُّورِ أَوْ قِدْرُهُ عَلَى النَّارِ وَلَا مُتَعَهِّدَ، وَالْخَوْفُ مِنْ مُلَازَمَةِ غَرِيمِهِ وَهُوَ مُعْسِرٌ، وَالْخَوْفُ مِنْ عُقُوبَةٍ تَقْبَلُ الْعَفْوَ يَرْجُو تَرْكَهَا إنْ غَابَ أَيَّامًا

وَمُدَافَعَةُ الرِّيحِ أَوْ أَحَدِ الْأَخْبَثَيْنِ

وَالْجُوعُ وَالْعَطَشُ الظَّاهِرَانِ

وَحُضُورُ طَعَامٍ يَتُوقُ إلَيْهِ، وَالتَّوْقُ إلَى شَيْءٍ وَلَمْ يَحْضُرْ

وَفَقْدُ لِبَاسٍ يَلِيقُ بِهِ

وَالتَّأَهُّبُ لِسَفَرٍ مَعَ رُفْقَةٍ تَرْحَلُ.

وَأَكْلُ ذِي رِيحٍ كَرِيهٍ وَلَمْ تُمْكِنْ إزَالَتُهُ بِعِلَاجٍ

وَالْبَخَرُ، وَالصُّنَانُ

وَصَاحِبُ الصَّنْعَةِ الْقَذِرَةِ كَالسَّمَّاكِ

وَالْبَرَصُ، وَالْجُذَامُ

وَالتَّمْرِيضُ

وَحُضُورُ قَرِيبٍ مُحْتَضَرٍ أَوْ مَرِيضٍ يَأْنَسُ بِهِ

وَنَشْدُ الضَّالَّةِ

وَوُجُودُ مَنْ غَصَبَ مَالَهُ وَأَرَادَ رَدَّهُ

وَغَلَبَةُ النَّوْمِ

وَالسِّمَنُ الْمُفْرِطُ

وَكَوْنُهُ مُتَّهَمًا ، أَوْ فِي طَرِيقِهِ مَنْ يُؤْذِيهِ بِلَا حَقٍّ وَلَوْ بِشَتْمٍ وَلَمْ يُمْكِنْ دَفْعُهُ.

[بَابُ الْإِمَامَةِ]

ضابط :

النَّاسُ فِي الْإِمَامَةِ أَقْسَامٌ:

الْأَوَّلُ: مَنْ لَا تَجُوزُ إمَامَتُهُ بِحَالٍ وَهُمْ: الْكَافِرُ وَالْمَجْنُونُ وَالْمَأْمُومُ وَالْمَشْكُوكُ فِي أَنَّهُ إمَامٌ.

الثَّانِي: مَنْ يَجُوزُ مَعَ الْجَهْلِ دُونَ الْعِلْمِ وَهُمْ: الْجُنُبُ وَالْمُحْدِثُ وَمَنْ عَلَيْهِ نَجَاسَةٌ لَا يُعْفَى عَنْهَا.

الثَّالِث: مَنْ يَجُوز بِقَوْمٍ دُون قَوْمٍ وَهُمْ: الْأُمِّيُّ وَالْأَلْثَغُ وَالْأَرَتُّ[1] لِمِثْلِهِ وَالْمَرْأَةُ وَالْخُنْثَى لِلنِّسَاءِ.

الرَّابِعُ: مَنْ يَصِحُّ لِصَلَاةٍ دُونَ صَلَاةٍ وَهُمْ: الْمُسَافِرُ وَالْعَبْدُ وَالصَّبِيُّ لَا تَصِحُّ إمَامَتُهُمْ فِي صَلَاةِ الْجُمُعَةِ إنْ تَمَّ الْعَدَدُ بِهِمْ وَتَصِحُّ فِي غَيْرِهَا.

الْخَامِسُ: مَنْ تُكْرَهُ إمَامَتُهُ وَهُمْ وَلَدُ الزِّنَا وَالْفَاسِقُ وَالْمُبْتَدِعُ وَاللَّاحِنُ وَالتَّمْتَامُ وَالْفَأْفَاءُ وَغَيْرُ الْحُرِّ.

السَّادِسُ: مَنْ تُخْتَارُ إمَامَتُهُ وَهُوَ: مَنْ سَلِمَ مِنْ ذَلِكَ.

ضابط:

لَا يَعْتَبِرُ لِمَأْمُومٍ تَقَدُّمُ إحْرَامِ مَأْمُومٍ إلَّا فِي صُورَتَيْنِ:

إحْدَاهُمَا: أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْإِمَامِ مَأْمُومٌ لَوْلَاهُ لَمْ يَحْصُلْ اتِّصَالٌ.

الثَّانِيَةُ فِي الْجُمُعَةِ: مَنْ لَا تَنْعَقِدُ بِهِ لَا يَنْعَقِد إحْرَامُهُ بِهَا حَتَّى يُحْرِمَ أَرْبَعُونَ كَامِلُونَ.

فَائِدَةٌ:

قَالَ الْإِسْنَوِيُّ فِي الْأَلْغَازِ: شَخْصٌ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ إمَامًا وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ مَأْمُومًا وَهُوَ الْأَعْمَى الْأَصَمُّ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ إمَامًا؛ لِأَنَّهُ مُسْتَقِلٌّ بِأَفْعَالِ نَفْسِهِ لَا مَأْمُومًا؛ لِأَنَّهُ لَا طَرِيقَ لَهُ إلَى الْعِلْمِ بِانْتِقَالَاتِ الْإِمَامِ إلَّا أَنْ يَكُونَ إلَى جَنْبِهِ ثِقَةٌ يُعَرِّفُهُ بِالِانْتِقَالَاتِ.

(١) - من في لسانه حبسة.لسان العرب ٣٣/٢.

[بَابُ صَلَاةِ الْمُسَافِرِ]

ضابط:

لَا يَقْصُرُ فِي سَفَرٍ قَصِيرٍ إلَّا فِي مَوْضِعٍ عَلَى الْأَصَحِّ وَمَوْضِعَيْنِ عَلَى رَأْيٍ:

الْأَوَّلُ: خَرَجَ قَاصِدًا سَفَرًا طَوِيلًا ثُمَّ نَوَى الْإِقَامَةَ فِي وَسَطِ الطَّرِيقِ أَرْبَعَةَ أَيَّامٍ فَأَكْثَرَ وَالْبَاقِي: مَرْحَلَةٌ مَثَلًا: فَالْأَصَحُّ أَنَّهُ يَتَرَخَّصُ مَا لَمْ يَدْخُلْ الْبَلَدَ.

الثَّانِي: أَنْ يَكُونَ سَفَرُهُ مَرْحَلَةً وَقَصَدَ الذَّهَابَ وَالرُّجُوعَ بِلَا إقَامَةٍ فَفِي وَجْهٍ يَقْصُرُ.

الثَّالِثُ: أَجَازَ الشَّافِعِيُّ فِي قَوْلٍ: الْقَصْرَ فِي السَّفَرِ الْقَصِيرِ مَعَ الْخَوْفِ.

ضابط:

لَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ أَنْ يُصَلِّيَ أَرْبَعَ رَكَعَاتٍ فِي كل رَكْعَةٍ سَجْدَةٌ إلَّا فِي مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ. وَهِيَ: مُسَافِرٌ صَلَّى الظُّهْرَ بِنِيَّةِ الْقَصْرِ فَسَهَا وَصَلَّى أَرْبَعًا فِي كل رَكْعَةٍ سَجْدَةٌ أَجْزَأَتْهُ، وَعَلَيْهِ سَجْدَتَا السَّهْوِ وَكَذَلِكَ صَلَاةُ الْجُمُعَةِ مِثْلُهَا.

ضابط:

كل مَنْ أَحْرَمَ خَلْفَ مُقِيمٍ لَزِمَهُ الْإِتْمَامُ إلَّا فِي مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ وَهِيَ: مَا إذَا بَانَ الْإِمَامُ مُحْدِثًا أَوْ جُنُبًا.

[بَابُ صَلَاةِ الْجُمُعَةِ]

ضابط:

كل عُذْرٍ أَسْقَطَ الْجَمَاعَةَ أَسْقَطَ الْجُمُعَةَ إلَّا الرِّيحَ الْعَاصِفَ فَإِنَّ شَرْطَهَا: اللَّيْلُ، وَالْجُمُعَةُ لَا تُقَامُ لَيْلًا.

ضابط:

النَّاسُ فِي الْجُمُعَةِ أَقْسَامٌ:

الْأَوَّلُ: مَنْ تَلْزَمُهُ وَتَنْعَقِدُ بِهِ، وَهُوَ كل ذَكَرٍ صَحِيحٍ مُقِيمٍ مُتَوَطِّنٍ مُسْلِمٍ بَالِغٍ عَاقِلٍ حُرٍّ لَا عُذْرَ لَهُ.

الثَّانِي: مَنْ لَا تَلْزَمُهُ وَلَا تَنْعَقِدُ بِهِ وَلَكِنْ تَصِحُّ مِنْهُ وَهُمْ: الْعَبْدُ وَالْمَرْأَةُ وَالْخُنْثَى وَالصَّبِيُّ وَالْمُسَافِرُ.

الثَّالِثُ: مَنْ تَلْزَمُهُ وَلَا تَنْعَقِدُ بِهِ وَذَلِكَ اثْنَانِ: مَنْ دَارُهُ خَارِجَ الْبَلَدِ وَسَمِعَ النِّدَاءَ وَمَنْ زَادَتْ إقَامَتُهُ عَلَى أَرْبَعَةِ أَيَّامٍ، وَهُوَ عَلَى نِيَّةِ السَّفَرِ.

الرَّابِعُ: مَنْ لا تَلْزَمُهُ وَتَنْعَقِدُ بِهِ وَهُوَ الْمَعْذُورُ بِالْأَعْذَارِ السَّابِقَةِ.

ضابط:

قَالَ فِي الْمُعَايَاةِ: مَنْ لَا تَجِبُ عَلَيْهِ الْجُمُعَةُ لَا تَنْعَقِدُ بِهِ إلَّا الْمَرِيضَ وَمَنْ فِي طَرِيقِهِ مَطَرٌ أَوْ وَحْلٌ وَمَنْ تَجِبُ عَلَيْهِ تَنْعَقِد بِهِ إلَّا اثْنَيْنِ وَذَكَرَ السَّابِقِينَ.

ضابط:

قَالَ الْإِسْنَوِيُّ فِي أَلْغَازِهِ: لَيْسَ لَنَا صَلَاةٌ تَدْخُلُ الْكَفَّارَةُ فِي تَرْكِهَا اسْتِحْبَابًا إلَّا الْجُمُعَةُ فَإِنَّهُ يُسْتَحَبُّ لِمَنْ تَرَكَهَا بِغَيْرِ عُذْرٍ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِدِينَارٍ أَوْ نِصْفِ دِينَارٍ لِحَدِيثٍ بِذَلِكَ قَالَهُ الْمَاوَرْدِيُّ.

ضابط:

قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ: قَالَ الْقَاضِي أَبُو الطَّيِّبِ: لَا يُتَصَوَّرُ انْعِقَادُ الْجُمُعَةِ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ فِي غَيْرِ بِنَاءٍ إلَّا فِي مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ وَهِيَ مَا إذَا انْهَدَمَتْ أَبْنِيَةُ الْقَرْيَةِ فَأَقَامَ أَهْلُهَا عَلَى عِمَارَتِهَا، فَإِنَّهُمْ يَلْزَمُهُمْ الْجُمُعَةُ فِيهَا؛ لِأَنَّهَا مَحَلُّ اسْتِيطَانِهِمْ سَوَاءٌ كَانُوا فِي سَقَائِفَ وَمَظَالَّ أَمْ لَا.

[بَابُ صَلَاةِ الْعِيدِ]

ضابط:

لَيْسَ لَنَا مَوْضِعٌ لَا تُسَنُّ فِيهِ صَلَاةُ الْعِيدِ إلَّا الْحَاج بِمِنًى.

[بَابُ صَلَاةِ الْجِنَازَةِ]

ضابط:

الْمَوْتَى أَقْسَامٌ:

الْأَوَّل: مَنْ لَا يُغَسَّلُ وَلَا يُصَلَّى عَلَيْهِ وَهُوَ الشَّهِيدُ فِي الْمَعْرَكَةِ.

الثَّانِي: مَنْ يُغَسَّلُ وَلَا يُصَلَّى عَلَيْهِ كَالْكَافِرِ وَالسِّقْطِ إذَا لَمْ يَسْتَهِلَّ وَلَمْ يَتَحَرَّكْ.

الثَّالِثُ: مَنْ يُصَلَّى عَلَيْهِ وَلَا يُغَسَّلُ وَهُوَ مَنْ تَعَذَّرَ غُسْلُهُ لِلْخَوْفِ مِنْ تَفَتُّتِهِ فَيُيَمَّمُ وَكَذَا: مَنْ مَاتَ وَلَيْسَ هُنَاكَ إلَّا أَجْنَبِيَّةٌ أَوْ عَكْسُهُ.

الرَّابِعُ: مَنْ يُغَسَّلُ وَيُصَلَّى عَلَيْهِ وَهُوَ مَنْ عَدَا هَؤُلَاءِ.

[بَابُ الزَّكَاةِ]

قاعدة:

الزَّكَاةُ إمَّا أَنْ تَتَعَلَّقَ بِالْبَدَنِ أَوْ بِالْمَالِ:

فَالْأَوَّلُ: زَكَاةُ الْفِطْرِ.

وَالثَّانِي: إنْ تَعَلَّقَتْ بِمَالِيَّتِهِ، فَهِيَ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْقِيمَةِ وَهِيَ زَكَاةُ التِّجَارَةِ

وَإِنْ تَعَلَّقَتْ بِذَاتِهِ فَالْمَالُ ثَلَاثَةُ أَقْسَامٍ: حَيَوَانِيٌّ وَمَعْدِنِيٌّ وَنَبَاتِيٌّ:

فَالْحَيَوَانِيُّ: لَا زَكَاةَ فِي شَيْءٍ مِنْهُ إلَّا فِي النَّعَمِ

وَالْمَعْدِنِيُّ لَا زَكَاةَ فِي شَيْءٍ مِنْهُ إلَّا فِي النَّقْدَيْنِ

وَالنَّبَاتِيُّ: لَا زَكَاةَ فِي شَيْءٍ مِنْهُ إلَّا فِي الْمُقْتَاتِ.

ضابط:

لَا يُعْتَبَرُ الْحَوْلُ فِي الزَّكَاةِ فِي سَبْعَةِ أَشْيَاءَ: زَكَاةُ الزُّرُوعِ وَالثِّمَارِ، وَالْمَعْدِنِ وَالرِّكَازِ، وَالْفِطْرِ، وَزِيَادَةِ الرِّبْحِ فِي التِّجَارَةِ، وَالسِّخَالِ إذَا مَاتَتْ أُمَّهَاتُهَا أَوْ كَمَّلَتْ النِّصَابَ.

قاعدة:

الْمُبَادَلَةُ تُوجِبُ اسْتِئْنَافَ الْحَوْلِ إلَّا فِي مَوْضِعَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: فِي التِّجَارَةِ إذَا بَادَلَ سِلْعَةَ التِّجَارَةِ بِمِثْلِهَا أَوْ اشْتَرَى بِغَيْرِ النِّصَابِ مِنْ النَّقْدَيْنِ سِلْعَةً لَهَا.

الثَّانِي: فِي الصَّرْفِ إذَا بَادَلَ أَحَدَ النَّقْدَيْنِ بِالْآخَرِ عَلَى الصَّحِيحِ.

قاعدة:

لَا تَجْتَمِعُ زَكَاتَانِ فِي مَالٍ إلَّا فِي ثَلَاثِ مَسَائِلَ:

الْأُولَى: عَبْدُ التِّجَارَةِ فِيهِ زَكَاتُهَا وَالْفِطْرَةُ.

الثَّانِيَةُ: نَخْلُ التِّجَارَةِ تُخْرَجُ زَكَاةُ الثَّمَرَةِ وَزَكَاةُ الْجِذْعِ وَنَحْوُهُ بِالْقِيمَةِ.

الثَّالِثَةُ: مَنْ اقْتَرَضَ نِصَابًا فَأَقَامَ عِنْدَهُ حَوْلًا عَلَيْهِ زَكَاتُهُ وَعَلَى مَالِكِهِ وَمِثْلُهُ اللُّقَطَةُ: إذَا تَمَلَّكَهَا حَوْلًا.

قاعدة:

لَا تُؤْخَذُ الْقِيمَةُ فِي الزَّكَاةِ إلَّا فِي أَرْبَعَةِ مَوَاضِعَ:

أَحَدُهَا: زَكَاةُ التِّجَارَةِ.

وَالثَّانِي: الْجُبْرَانُ.

وَالثَّالِثُ: إذَا وُجِدَ فِي مِائَتَيْنِ مِنْ الْإِبِلِ: الْحِقَاقُ وَبَنَاتُ اللَّبُونِ فَاعْتَقَدَ السَّاعِي أَنَّ الْأَغْبَطَ: الْحِقَاقُ فَأَخَذَهَا وَلَمْ يُقَصِّرْ وَلَا دَلَّسَ الْمَالِكُ وَقَعَ الْمَوْقِعَ وَجُبِرَ التَّفَاوُتُ بِالنَّقْدِ.

الرَّابِعُ: إذَا عَجَّلَ الْإِمَامُ وَلَمْ يَقَعْ الْمَوْقِعَ وَأَخَذَ الْقِيمَةَ فَلَهُ صَرْفُهَا بِلَا إذْنٍ جَدِيدٍ.

قاعدة:

لَا يُؤْخَذُ فِي زَكَاةِ الْمَاشِيَةِ إلَّا الْإِنَاثُ إلَّا فِي مَوَاضِعَ:

أَحَدُهَا: ابْنُ اللَّبُونِ أَوْ حِقٌّ عِنْدَ فَقْدِ بِنْتِ مَخَاضٍ.

الثَّانِي: تَبِيعٌ فِي ثَلَاثِينَ مِنْ الْبَقَرِ.

الثَّالِثُ: الشَّاةُ الْمُخْرَجَةُ فِيمَا دُونَ خَمْسٍ وَعِشْرِينَ.

الرَّابِعُ: الْبَعِيرُ الْمُخْرَجُ كَذَلِكَ.

الْخَامِسُ: إذَا تَمَحَّضَتْ ذُكُورًا.

قاعدة:

مَنْ لَزِمَتْهُ نَفَقَتُهُ لَزِمَتْهُ فِطْرَتُهُ وَمَنْ لَا فَلَا، وَيُسْتَثْنَى مِنْ الْأَوَّلِ صُوَرٌ ذُكر منها عشرون صورة ، منها:

الْعَبْدُ، وَالْقَرِيبُ، وَالزَّوْجَةُ الْكُفَّارُ

وَالْبَائِنُ الْحَامِلُ

وَزَوْجَةُ الْمُعْسِرِ

وَزَوْجَةُ الْأَبِ

وَالْفَقِيرُ عَلَى الْمُسْلِمِينَ نَفَقَتُهُ لَا فِطْرَتُهُ

ومن حج بالنفقة.

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الثَّانِي الْمُكَاتَبُ كِتَابَةً فَاسِدَةً عَلَى السَّيِّدِ فِطْرَتُهُ لَا نَفَقَتُهُ ،وَسَيِّدُ الْأَمَةِ الْمُزَوَّجَةِ.

قاعدة:

لَا يُبَعَّضُ الصَّاعُ فِي الْفِطْرَةِ إلَّا إذَا اُعْتُبِرَ بَلَدُ الْمُؤَدِّي فِي الْعِبدِ وَنَحْوِهِ وَهُوَ ضَعِيفٌ.

ضابط:

لَا يُخْرَجُ فِي الْفِطْرَةِ دُونَ صَاعٍ إلَّا فِي مَسَائِلَ:

الْأُولَى: مَنْ نِصْفُهُ مُكَاتَبٌ وَنِصْفُهُ الْآخَرُ حُرٌّ أَوْ عَبْدٌ.

الثَّانِيَةُ: عَبْدٌ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ أَحَدُهُمَا مُعْسِرٌ.

الثَّالِثَةُ: الْمُبَعَّضُ إذَا كَانَ مُعْسِرًا.

الرَّابِعَةُ: إذَا لَمْ يُوجَدْ إلَّا بَعْضُ صَاعٍ.

[باب الصيام]

الصِّيَامُ سِتَّةُ أَنْوَاعٍ:

أَحَدُهَا: مَا يَجِبُ التَّتَابُعُ فِيهِ وَفِي قَضَائِهِ وَهُوَ صَوْمُ الشَّهْرَيْنِ فِي كَفَّارَةِ الظِّهَارِ وَالْقَتْلِ وَالْجِمَاعِ.

الثَّانِي: مَا يَجِبُ التَّتَابُعُ فِيهِ إلَّا لِعُذْرِ الْمَرَضِ وَالسَّفَرِ، وَلَا تَجِبُ فِي قَضَائِهِ وَهُوَ شَهْرُ رَمَضَانَ.

الثَّالِثُ: مَا يَجِبُ فِيهِ التَّفْرِيقُ وَفِي قَضَائِهِ وَهُوَ صَوْمُ التَّمَتُّعِ

الرَّابِعُ: مَا يُسْتَحَبُّ فِيهِ التَّتَابُعُ وَهُوَ صَوْمُ كَفَّارَةِ الْيَمِينِ.

الْخَامِسُ: النَّذْرُ وَهُوَ عَلَى قَدْرِ مَا يَشْتَرِطُ النَّاذِرُ مِنْ تَتَابُعٍ أَوْ تَفْرِيقٍ وَقَضَاؤُهُ مِثْلُهُ.

السَّادِسُ: مَا عَدَا ذَلِكَ فَلَا يُؤْمَرُ فِيهِ بِتَتَابُعٍ وَلَا تَفْرِيقٍ.

ضابط:

الْمَعْذُورُونَ فِي الْإِفْطَارِ مِنْ الْمُسْلِمِينَ الْبَالِغِينَ أَرْبَعَةُ أَقْسَامٍ:

الْأَوَّلُ: عَلَيْهِمْ الْقَضَاءُ دُونَ الْفِدْيَةِ وَهُمْ: الْحَائِضُ وَالنُّفَسَاءُ وَالْمَرِيضُ وَالْمُسَافِرُ وَالْمُغْمَى عَلَيْهِ.

الثَّانِي: عَكْسُهُ، وَهُوَ الشَّيْخُ الَّذِي لَا يُطِيقُ.

الثَّالِثُ: عَلَيْهِمْ الْقَضَاءُ وَالْفِدْيَةُ وَهُمْ: الْحَامِلُ وَالْمُرْضِعُ إذَا أَفْطَرَتَا خَوْفًا عَلَى الْوَلَدِ، وَمَنْ أَفْطَرَ لِإِنْقَاذِ غَرِيقٍ وَنَحْوِهِ، وَمُؤَخِّرُ قَضَاءِ رَمَضَانَ مَعَ الْإِمْكَانِ حَتَّى يَدْخُلَ رَمَضَانُ آخَرَ.

الرَّابِعُ: لَا قَضَاءَ وَلَا فَدْيَةَ وَهُوَ الْمَجْنُونُ.

قاعدة:

لَا تَجْتَمِعُ الْفِدْيَةُ وَالْقَضَاءُ عِنْدَنَا إلَّا فِي الصَّوْمِ فِي القسم الثَّالِثِ(١)، وَمَنْ أَفْسَدَ صَوْمَهُ بِالْجِمَاعِ، وَفِي الْحَجِّ مَنْ أَفْسَدَ حَجَّهُ بِالْجِمَاعِ، أَوْ فَاتَهُ الْحَجُّ، أَوْ أَخَّرَ رَمْيَ يَوْمٍ إلَى يَوْمٍ عَلَى رَأْيٍ ضَعِيفٍ، قُلْت: وَفِي الْجُمُعَةِ كَمَا تَقَدَّمَ(٢).

قاعدة:

---

(١) - في الضابط السابق.

(٢) - نقل عن الماوردي أن من تركها تصدق بدينار أو نصف دينار ولا دليل صحيح عليه.

كُلُّ مَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ أَدَاءُ رَمَضَانَ فَأَفْطَرَ فِيهِ عَمْدًا وَجَبَ عَلَيْهِ الْقَضَاءُ بِلَا خِلَافٍ إلَّا فِي صُورَةٍ وَاحِدَةٍ: وَهِيَ الْمُجَامِعُ: لَا يَلْزَمُهُ مَعَ الْكَفَّارَةِ الْقَضَاءُ عَلَى رَأْيٍ مَرْجُوحٍ.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا صَبِيٌّ يَصُومُ فِي رَمَضَانَ ثُمَّ يُجَامِعُ نَهَارًا فَيَلْزَمُهُ الْكَفَّارَةُ إلَّا أَنْ يَبْلُغَ قَبْلَ جِمَاعِهِ.

[بَابَ الْحَجّ]

ضابط:

لَيْسَ لَنَا مَوْضِعٌ يسْقطُ فَرْضَ الْحَجّ وَعُمْرَتَهُ بِالنِّيَابَةِ عَنْ الْمَجْنُونِ إلَّا فِي مَوْضِعٍ وَاحِدٍ وَهُوَ: أَنْ يُجَنَّ وَيُعْضَبَ.

ضابط:

لَا يَنْقَلِبُ الْحَجُّ عُمْرَةً إلَّا فِي صُورَةٍ وَهِيَ: أَنْ يُشْرَطَ انْقِلَابُهُ عُمْرَةً بِالْمَرَضِ، فَإِنَّهُ يَصِحُّ فِي الْأَصَحِّ وَأَحْرَى عَلَى وَجْهٍ بِالْفَوَاتِ.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا تَحَلُّلٌ قَبْلَ وَقْتِهِ بِلَا هَدْيٍ إلَّا إذَا شَرَطَ أَنَّهُ إذَا مَرِضَ تَحَلَّلَ، أَوْ شَرَطَهُ لِغَرَضٍ آخَرَ: مِنْ فَرَاغِ نَفَقَةٍ وَضَلَالٍ وَنَحْوِهِمَا.

ضابط:

لَا يَحِلُّ شَيْءٌ مِنْ مُحَرَّمَاتِ الْإِحْرَامِ بِغَيْرِ عُذْرٍ قَبْلَ التَّحَلُّلِ الْأَوَّلِ إلَّا حَلْقَ شَعْرِ بَقِيَّةِ الْبَدَنِ، فَإِنَّهُ يَحِلُّ بَعْدَ حَلْقِ الرُّكْنِ أَوْ سُقُوطِهِ لِمَنْ لَهُ شَعْرٌ عَلَى رَأْسِهِ.

ضابط:

فِدْيَةُ الْحَجّ عِشْرُونَ: دَمُ التَّمَتُّعِ وَالْقِرَانِ، وَالْفَوَاتِ وَالْإِحْصَارِ، وَالتَّأْخِيرِ إلَى الْمَوْتِ، وَالْإِفْسَادِ، وَالِاسْتِمْتَاعِ دُونَ الْإِفْسَادِ، وَالْمَبِيتِ بِمُزْدَلِفَةَ وَمِنًى لَيَالِيهَا، وَالْمِيقَاتِ، وَالدَّفْعِ مِنْ عَرَفَةَ قَبْلَ الْغُرُوبِ، وَالرَّمْيِ وَالْحَلْقِ وَاللُّبْسِ وَالطِّيبِ وَالْقَلْمِ وَالصَّيْدِ وَنَبَاتِ الْحَرَمِ، وَطَوَافِ الْوَدَاعِ، وَتَرْكِ مَشْيِ الْقَادِرِ عَلَيْهِ إلَى بَيْتِ اللهِ إذَا نَذَرَهُ.

ضابط:

الدِّمَاءُ أَرْبَعَةُ أَضْرُبٍ:

أَحَدُهَا: تَخْيِيرٌ وَتَقْدِيرٌ أَيْ قَدَّرَ الشَّرْعُ الْبَدَلَ وَذَلِكَ دَمُ الْحَلْقِ وَالْقَلْمِ وَالطِّيبِ وَاللُّبْسِ وَالدُّهْنِ وَمُقَدِّمَاتِ الْجِمَاعِ، وشَاةُ الْجِمَاعِ بَيْنَ التَّحَلُّلَيْنِ.

الثَّانِي: تَخْيِيرٌ وَتَعْدِيلٌ أَيْ يَعْدِلُ فِيهِ إلَى الْإِطْعَامِ، وَذَلِكَ: جَزَاءُ الصَّيْدِ، وَمَا لَيْسَ بِمِثْلِيٍّ يَتَصَدَّقُ بِقِيمَتِهِ طَعَامًا أَوْ يَصُومُ عَنْ كل مُدٍّ يَوْمًا فَإِنْ انْكَسَرَ صَامَ يَوْمًا كَامِلًا.

الثَّالِثُ: تَرْتِيبٌ وَتَقْدِيرٌ وَهُوَ دَمُ التَّمَتُّعِ وَتَرْكِ الْمَأْمُورِ كَالْإِحْرَامِ مِنْ الْمِيقَاتِ.

الرَّابِعُ: تَرْتِيبٌ وَتَعْدِيلٌ وَهُوَ دَمُ الْجِمَاعِ وَالْإِحْصَارِ وَتَرْكِ الْمَأْمُورِ عَلَى الْمُرَجَّحِ.

قاعدة:

كل الدِّمَاءِ تَتَعَيَّنُ فِي الْحرم إلَّا دَمَ الْإِحْصَارِ فَحَيْثُ أُحْصِرَ.

قاعدة:

يَتَعَدَّدُ الْجَزَاءُ بِتَعَدُّدِ سَبَبِهِ إلَّا اسْتِمْتَاعًا غَيْرَ جِمَاعٍ اتَّحَدَ نَوْعُهُ وَمَكَانُهُ وَزَمَانُهُ أَوْ نَوْعَيْنِ لِلتَّبَعِيَّةِ كَلُبْسِ ثَوْبٍ مُطَيَّبٍ عَلَى النَّصِّ، وَلَوْ بَاشَرَ بِشَهْوَةٍ ثُمَّ جَامَعَ دَخَلَتْ الشَّاةُ فِي الْبَدَنَةِ عَلَى الْأَصَحِّ.

[بَابُ الصَّيْدِ]

مَنْ مَلَكَ صَيْدًا حَرُمَ عَلَيْهِ إرْسَالُهُ إلَّا فِي صُوَرٍ: أَنْ يُحْرِمَ، أَوْ يَكُونَ لَهُ فَرْخٌ يَمُوتُ، أَوْ لَمْ يَجِدْ مَا يُطْعِمُهُ أَوْ مَا يَذْبَحُهُ بِهِ.

[بَابُ الْأَطْعِمَةِ]

الْحَيَوَانُ أَرْبَعَةُ أَقْسَامٍ(١):

أَحَدُهَا: مَا فِيهِ نَفْعٌ وَلَا ضَرَرَ فِيهِ فَلَا يَجُوزُ قَتْلُهُ(٢).

الثَّانِي: مَا فِيهِ ضَرَرٌ بِلَا نَفْعٍ فَيُنْدَبُ قَتْلُهُ كَالْحَيَّاتِ وَالْفَوَاسِقِ.

الثَّالِثُ: مَا فِيهِ نَفْعٌ مِنْ وَجْهٍ وَضَرَرٌ مِنْ وَجْهٍ كَالصَّقْرِ وَالْبَازِي فَلَا يُنْدَبُ وَلَا يُكْرَهُ.

الرَّابِعُ: مَا لَا نَفْع فِيهِ وَلَا ضَرَرَ كَالدُّودِ وَالْخَنَافِسِ فَلَا يَحْرُمُ وَلَا يُنْدَبُ.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا بَيْضٌ يَحْرُمُ أَكْلُهُ، وَاسْتَثْنَى بَعْضُهُمْ بَيْضَ الْحَيَّاتِ وَالْحَشَرَاتِ وَلَا شَكَّ فِيهِ.

وَلَيْسَ لَنَا فِي الْحَيَوَانِ شَيْءٌ يُؤْكَلُ فرعهُ وَلَا يُؤْكَلُ أَصْلُهُ إِلَّا لَبَنُ الْآدَمِيِّ، وَبَيْضُ مَا لَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ، وَعَسَلُ النَّحْلِ، وَمَاءُ الزُّلَالِ. زَادَ فِي الْخَادِمِ: وَالزِّبادُ(٣) يُؤْخَذُ مِنْ سِنَّوْرٍ بَرِّيٍّ وَلَا يمْتَنعُ أَكْلُهُ كَمَا لَا يَمْتَنِعُ أَكْلُ الْمِسْكِ.

---

(١) - من غير بهيمة الأنعام وما يباح صيده.

(٢) - كالهر.

(٣) - الطيب، وهو رشح يجتمع تحت ذنب السنور. القاموس المحيط مادة زبد١/٢٨٥.

[كِتَابُ الْبَيْعِ]

الْبَيْعُ ستة أَقْسَامٌ:

- صَحِيحٌ قَوْلًا وَاحِدًا بِشَرْطِهِ: كبَيْعِ الْأَعْيَانِ، وَالصَّرْف، وَالتَّوْلِيَة، وَالْإِشْرَاك، وَالْمُرَابَحَة، وَالسَّلَم.

- وَفَاسِدٌ قَوْلًا وَاحِدًا: كبَيْعِ الْمَعْدُومِ، وَالرِّبَا، وَمَا لَا يُقْدَرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ، وَكُلّ نَجِسٍ، وَالْمُنَابَذَة، وَالْمُلَامَسَة، وَالْمَجْهُول، وَالْمُحَاقَلَة، وَالْمُزَابَنَة.

- وَصَحِيحٌ عَلَى الْأَصَحّ: كَالْبَيْعِ بِالْكِنَايَةِ، وَبَيْعِ الْمَاءِ وَلَوْ عَلَى الشَّطِّ، وَالتُّرَاب بِالصَّحْرَاءِ، وَبِشَرْطِ الْعِتْقِ، وَبِشَرْطِ الْبَرَاءَةِ مِنْ الْعُيُوبِ.

- وَفَاسِدٌ عَلَى الْأَصَحّ: كبَيْعِ الْمُعْطَاةِ، وَالْمُتَنَجِّسِ مِنْ الْمَائِعَاتِ، وَالْفُضُولِيّ، وَأُمّ الْوَلَدِ، وَالْمُكَاتَب، وَمَا لَمْ يُرَ، وَالْعَبْد الْمُسْلِم لِلْكَافِرِ إلَّا إنْ عَتَقَ عَلَيْهِ بِقَرَابَةٍ أَوْ اعْتِرَافٍ.

- وَحَرَامٌ يَصِحُّ: كبَيْعِ الْحَاضِرِ لِلْبَادِي، وَتَلَقِّي الرُّكْبَانِ، وَالنَّجْش، وَعَلَى بَيْعِ غَيْرِهِ، وَالشِّرَاء عَلَيْهِ، وَبَيْعِ الْعِنَبِ لِمَنْ عَلِمَ أَنَّهُ يَعْصِرُهُ خَمْرًا، وَالْبَيْعِ وَقْتَ النِّدَاءِ لِيَوْمِ الْجُمُعَةِ.

- وَمَكْرُوهٌ: كبَيْعِ الْعِنَبِ لِمَنْ يَظُنُّهُ يَعْصِرُهُ خَمْرًا، وَالصُّبْرَةِ جُزَافًا، وَالْهِرَّةِ، وَالْعِينَةِ.

ضابط:

بَائِعُ مَالِ الْغَيْرِ: إمَامٌ، أَوْ حَاكِمٌ، أَوْ وَلِيٌّ، أَوْ وَصِيٌّ، أَوْ وَكِيلٌ، أَوْ مُسْتَحِقٌّ ظَفَرَ بِغَيْرِ جِنْسِ حَقِّهِ، أَوْ الْمُهْدِي إذَا عَطِبَ الْهَدْيُ وَقُلْنَا يَجُوزُ بَيْعُهُ، أَوْ مُلْتَقِطٌ يَخَافُ هَلَاكَ اللُّقَطَةِ.

قاعدة:

مَا عُجِزَ عَنْ تَسْلِيمِهِ شَرْعًا لَا لِحَقِّ الْغَيْرِ هَلْ يَبْطُلُ لِتَعَذُّرِ التَّسْلِيمِ، أَوْ يَصِحُّ نَظَرًا إلَى كَوْنِ النَّهْيِ خَارِجًا ؟ فِيهِ خِلَافٌ فِي صُوَرٍ:

- **مِنْهَا:** النَّهْيُ: عَنْ التَّفْرِيقِ بَيْنَ الْأُمِّ وَوَلَدِهَا، وَعَنْ بَيْعِ السِّلَاحِ لِلْحَرْبِيِّ، وَبَيْعِ الْمَاءِ أَوْ هِبَتِهِ فِي وَقْتِ الصَّلَاةِ، وَبَيْعِ جُزْءٍ مُعَيَّنٍ مِمَّا يَنْقُصُ بِالْقَطْعِ.

فِي كل قَوْلَانِ أَوْ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا الْبُطْلَانُ.

- **ومنها**: حَيْثُ مُنِعَ الْحَاكِمُ مِنْ قَبُولِ الْهَدِيَّةِ، فَالْعَقْدُ لَا خَلَلَ فِيهِ وَلَكِنَّ تَسَلُّمُ الْمَالِ إلَيْهِ مَمْنُوعٌ مِنْهُ شَرْعًا، فَهَلْ يَصِحُّ وَيُمْنَعُ؟ فِيهِ وَجْهَانِ، وَالْأَصَحُّ: الْبُطْلَانُ.

ضابط: مَا يُجْبَرُ فِيهِ الْمَالِكُ عَلَى بَيْعِ مِلْكِهِ

فِيهِ فُرُوعٌ:

- **مِنْهَا:** الْكَافِرُ يُجْبَرُ عَلَى بَيْعِ عَبْدِهِ الْمُسْلِمِ.
- **وَمِنْهَا:** الْمَدْيُونُ، يُجْبَرُ عَلَى بَيْعِ مَالِهِ لِوَفَاءِ دَيْنِهِ.
- **وَمِنْهَا:** مَالِكُ الرَّقِيقِ، أَوْ الْبَهِيمَةِ إذَا لَمْ يُنْفِقْ عَلَيْهِ وَلَا مَالَ لَهُ غَيْرُهُ، يُجْبَرُ عَلَى بَيْعِهِ.

وَمِنْهَا: أَفْتَى ابْنُ الصَّلَاحِ فِي مُغَنِّيَةٍ اشْتَرَتْ جَارِيَةً وَحَمَلَتْهَا عَلَى الْفَسَادِ، أَنَّهَا تُبَاعُ عَلَيْهَا قَهْرًا إذَا تَعَيَّنَ ذَلِكَ طَرِيقًا إلَى خَلَاصِهَا مِنْ الْفَسَادِ وَقَدْ كُنْتُ أَفْتَيْتُ بِذَلِكَ قَبْلَ أَنْ أَقِفَ عَلَيْهِ، تَخْرِيجًا مِنْ مَسْأَلَةِ عَبْدِ الْكَافِرِ، ثُمَّ رَأَيْتُهُ فِي فَتَاوَى ابْنِ الصَّلَاحِ وَنَظَّرَ بِمَا أَفْتَى بِهِ الْقَاضِي الْحُسَيْنُ: فِيمَنْ كَلَفَ عَبْدَهُ مَا لَا يُطِيقُهُ أَنَّهُ يُبَاعُ عَلَيْهِ تَخْلِيصًا مِنْ الذُّلِّ.

ضابط: الشُّرُوطُ فِي الْبَيْعِ أَرْبَعَةُ أَقْسَامٍ:

الْأَوَّلُ: يُبْطِلُ الْبَيْعَ وَالشُّرُوطَ، كَالشُّرُوطِ الْمُنَافِيَةِ لِمُقْتَضَى الْعَقْدِ، كَأَنْ لَا يَتَسَلَّمُهُ، أَوْ لَا يَنْتَفِعَ بِهِ.

الثَّانِي: يَصِحُّ الْبَيْعُ دُونَ الشَّرْطِ، كَشَرْطِ مَا لَا يُنَافِيهِ، وَلَا يَقْتَضِيهِ وَلَا غَرَضَ فِيهِ، وَبَيْعُ غَيْرِ الْحَيَوَانِ بِشَرْطِ بَرَاءَتِهِ مِنْ الْعُيُوبِ.

الثَّالِثُ: يَصِحُّ الْبَيْعُ وَالشَّرْطُ، كَشَرْطِ خِيَارٍ وَأَجَلٍ وَرَهْنٍ، وَكَفِيلٍ وَإِشْهَادٍ وَعِتْقٍ، وَوَصْفٍ مَقْصُودٍ، وَالْبَرَاءَةِ مِنْ الْعُيُوبِ فِي الْحَيَوَانِ.

الرَّابِعُ: شَرْطٌ ذِكْرُهُ شَرْطٌ، كَبَيْعِ الثِّمَارِ الْمُنْتَفَعِ بِهَا قَبْلَ الصَّلَاحِ، يُشْتَرَطُ فِي صِحَّةِ الْبَيْعِ شَرْطُ الْقَطْعِ وَلَوْ بِيعَتْ مِنْ مَالِكِ الْأَصْلِ لكن لَا يَجِبُ الْوَفَاءُ بِهِ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ، وَلَيْسَ لَنَا شَرْطٌ يَجِبُ ذِكْرُهُ لِتَصْحِيحِ الْعَقْدِ، وَلَا يَجِبُ الْوَفَاءُ بِهِ غَيْرُهُ.

[بَابُ تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ]

قَاعِدَةٌ:

الصَّفْقَةُ فِي أَبْوَابِ الْبَيْعِ: تَتَعَدَّدُ بِتَفْصِيلِ الثَّمَنِ، وَبِتَعَدُّدِ الْبَائِعِ قَطْعًا، وَبِتَعَدُّدِ الْمُشْتَرِي عَلَى الْأَصَحِّ إلَّا فِي الْعَرَايَا فَإِنَّهَا تَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِ الْمُشْتَرِي قَطْعًا وَالْبَائِعِ عَلَى الْأَصَحِّ.

[بَابُ الْخِيَارِ]

يَثْبُتُ خِيَارُ الْمَجْلِسِ: فِي أَنْوَاعِ الْبَيْعِ، كَالصَّرْفِ وَالطَّعَامِ بِالطَّعَامِ، وَالسَّلَمِ وَالتَّوْلِيَةِ، وَالتَّشْرِيكِ، وَصُلْحِ الْمُعَارَضَةِ.

وَلَا يَثْبُتُ فِي الشَّرِكَةِ، وَالْقِرَاضِ وَالْوَكَالَةِ الْوَدِيعَةِ، وَالْعَارِيَّةِ، وَالضَّمَانِ وَالْكِتَابَةِ وَالرَّهْنِ وَالْإِبْرَاءِ وَالْإِقَالَةِ، وَالْحَوَالَةِ وَصُلْحِ الْحَطِيطَةِ وَصُلْحِ الْمَنْفَعَةِ وَدَمِ الْعَمْدِ وَالشُّفْعَةِ، وَالْوَقْفِ، وَالْعِتْقِ وَالْقِسْمَةِ، إلَّا إنْ كَانَ فِيهَا رَدٌّ، وَالنِّكَاحِ وَالصَّدَاقِ، وَعِوَضِ الْخُلْعِ، وَالْمُسَاقَاةِ وَالْمُسَابَقَةِ، وَإِجَارَةِ الْعَيْنِ، وَالذِّمَّةِ وَالْهِبَةِ وَلَوْ بِشَرْطِ ثَوَابٍ.

ضابط:

مَا ثَبَتَ فِيهِ خِيَارُ الْمَجْلِسِ، يَثْبُتُ فِيهِ خِيَارُ الشَّرْطِ إلَّا مَا شُرِطَ فِيهِ الْقَبْضُ، وَهُوَ الرِّبَوِيِّ وَالسَّلَمُ، وَمَا يُسْرِعُ إلَيْهِ الْفَسَادُ، وَمَنْ يُعْتَقُ عَلَى الْمُشْتَرِي، وَمَا لَا فَلَا.

ضابط:

لَا يَتَبَعَّضُ خِيَارُ الْمَجْلِسِ ابْتِدَاءً، فَيَقَعُ لِوَاحِدٍ دُونَ آخَرَ إِلَّا فِي صُوَرٍ:

الْأُولَى: إِذَا اشْتَرَى مَنْ اعْتَرَفَ بِحُرِّيَّتِهِ.

الثَّانِيَةُ: إِذَا اشْتَرَى مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ، وَقُلْنَا: الْمِلْكُ فِي زَمَنِ الْخِيَارِ لِلْمُشْتَرِي تَخَيَّرَ الْبَائِعُ دُونَهُ، وَهُوَ ضَعِيفٌ.

الثَّالِثَةُ: فِي الشُّفْعَةِ إِذَا أَثْبَتْنَا الْخِيَارَ لِلشَّفِيعِ، وَهُوَ ضَعِيفٌ أَيْضًا.

قاعدة:

إِذَا اجْتَمَعَ الْفَسْخُ وَالْإِجَازَةُ، بَطَلَتْ الْإِجَازَةُ إِلَّا فِي صُورَتَيْنِ:

الْأُولَى: إِذَا اشْتَرَى عَبْدًا بِجَارِيَةٍ وَأَعْتَقَهَا(١)؛ فَالْإِجَازَة مُقَدَّمَةٌ فِي الْأَصَحِّ.

الثَّانِيَةُ: إِذَا فَسَخَ أَحَدُ الْوَارِثَيْنِ وَأَجَازَ الْآخَرُ أُجِيبَ.

قاعدة:

كل عَيْبٍ يُوجِبُ الرَّدَّ عَلَى الْبَائِعِ يمْنَعُ الرَّدَّ إِذَا حَدَثَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي إِلَّا مَا كَانَ لِاسْتِعْلَامِ الْعَيْبِ الْقَدِيمِ، وَكُلُّ عَيْبٍ لَا يُوجِبُهُ لَا يَمْنَعُ الرَّدَّ إِلَّا إِذَا اشْتَرَى عَبْدًا لَهُ إِصْبَعٌ زَائِدَةٌ فَقَطَعَهُ وَانْدَمَلَ فَإِنَّهُ يمْنَع الرَّدُّ، وَلَوْ وُجِدَ ذَلِكَ فِي يَدِ الْبَائِعِ لَمْ يرَدّ بِهِ الْمُشْتَرِي.

ضابط:

الْعَيْبُ الْمُثْبِتُ لِلْخِيَارِ: مَا نَقَصَ الْعَيْنَ أَوْ الْقِيمَةَ، نَقْصًا يَفُوتُ بِهِ غَرَضٌ صَحِيحٌ، وَالْغَالِبُ فِي جِنْسِ الْمَبِيعِ عَدَمُهُ .

---

(١) - الذي ذكره الغزالي: فأعتقهما، وهو أظهر فقد قال: وَلَوِ اشْتَرَى عَبْداً بِجَارِيةٍ وَأَعْتَقَهُمَا مَعاً تَعَيَّنَ العِتْقُ في العَبْدِ عَلَى الأَصَحِّ تَقْدِيماً لِلإِجَازَةِ عَلَى الفَسْخِ.
أما لو أعتق الجارية وحدها فهو فسخ للعقد لا إجازة، والله أعلم.

[بَابُ الْإِقَالَةِ]

الْإِقَالَةِ تَجُوزُ فِي الْبَيْعِ، وَالسَّلَمِ، وَالْحَوَالَةِ.

بَابٌ قبض المبيع

يَصِحُّ قَبْلَ قَبْضِ الْمَبِيعِ: إعْتَاقُهُ، وَاسْتِيلَادُهُ، وَوَقْفُهُ، وَقِسْمَتُهُ، وَإِبَاحَتُهُ الطَّعَامَ لِلْفُقَرَاءِ، وَالْإِقَالَةُ فِيهِ، وَتَزْوِيجُهُ. لَا بَيْعُهُ، وَكِتَابَتُهُ، وَرَهْنُهُ، وَهِبَتُهُ، وَإِقْرَاضُهُ، وَالتَّصَدُّقُ بِهِ، وَإِجَارَتُهُ وَجَعْلُهُ أُجْرَةً، أَوْ عِوَضَ صُلْحٍ، وَالتَّوْلِيَةُ ; وَالْإِشْرَاكُ فِيهِ.

[بَابُ التَّوْلِيَةِ وَالْإِشْرَاكِ(١)]

قاعدة:

لَا يُشْتَرَطُ الْعِلْمُ بِالثَّمَنِ قَبْلَ الْعَقْدِ، إلَّا فِي التَّوْلِيَةِ، وَالْإِشْرَاكِ، وَلَا كَوْنُ الثَّمَنِ مِثْلِيًّا إلَّا فِيهَا وَفِي الرِّبَوِيَّاتِ، وَثَمَنِ الشُّفْعَةِ حَيْثُ كَانَ الْأَوَّلُ مِثْلِيًّا.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا عَقْدُ بَيْعٍ يَسْقُطُ فِيهِ جَمِيعُ الثَّمَنِ بِإِبْرَاءِ غَيْرِ الْمُشْتَرِي بَعْدَ اللُّزُومِ إلَّا فِي التَّوْلِيَةِ إذَا حُطَّ عَنْ الْأَوَّلِ.

[بَابُ السَّلَمِ]

ضابط:

لَا يَجُوزُ السَّلَمُ فِيمَا دَخَلَتْهُ النَّارُ إلَّا الدِّبْسَ، وَالْعَسَلَ الْمُصَفَّى بِهَا، وَالسُّكَّرَ، وَالْفَانِيذَ(٢) وَاللِّبَا وَالْجَصَّ وَالْآجُرَّ عَلَى مَا صَحَّحَهُ فِي التَّصْحِيحِ وَمَاءُ الْوَرْدِ عَلَى مَا رَجَّحَهُ فِي الْمُهِمَّاتِ.

---

(١) - البيع باعتبار معرفة الثمن يكون خمسة أقسام: مساومة ومرابحة ومواضعة وتولية وإشراك، فالمساومة غالب بيوع الناس، والمرابحة يخبره البائع بالثمن ويقول تربحني كذا، والمواضعه يخبره ويضع عنه منه، والتولية أن يبيعه برأس ماله، والإشراك أن يخبره ويشركه.

(٢) - نوع من الحلوى. القاموس المحيط مادة [ف ن ذ].

[بَابُ الْقَرْضِ]

قاعدة

[مَا جَازَ السَّلَمُ فِيهِ، جَازَ قَرْضُهُ، وَمَا لَا فَلَا]

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الْأَوَّلِ: الْجَارِيَةُ الَّتِي تَحِلُّ لِلْمُقْتَرِضِ، والدَّرَاهِمُ الْمَغْشُوشَةُ.

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الثَّانِي: الْخُبْزُ، وَشِقْصُ الدَّارِ، وَمَنَافِعُ الْأَعْيَانِ .

[بَابُ الرَّهْنِ]

قاعدة

[مَا جَازَ بَيْعُهُ جَازَ رَهْنُهُ، وَمَا لَا فَلَا]

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الْأَوَّلِ: الْمَنَافِعُ: يَجُوزُ بَيْعهَا بِالْإِجَارَةِ، دُونَ رَهْنِهَا؛ لِعَدَمِ تَصَوُّرِ القَبْضِ فِيهَا، وَالدَّيْنُ يُبَاعُ مِمَّنْ هُوَ عَلَيْهِ لَا يُرْهَنُ عِنْدَهُ، وَالْمُدَبَّرُ: يَجُوزُ بَيْعُهُ لَا رَهْنُهُ، وَكَذَا الْمُعَلَّقُ عِتْقُهُ بِصِفَةٍ يُمْكِن سَبْقُهَا حُلُولَ الدَّيْنِ، وَالْمَرْهُونُ: يَصِحُّ بَيْعُهُ مِنْ الْمُرْتَهِنِ، وَلَا يَصِحُّ رَهْنُهُ عِنْدَهُ بِدَيْنٍ آخَرَ عَلَى الْجَدِيدِ.

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الثَّانِي: رَهْنُ الْمُصْحَفِ وَالْعَبْدُ الْمُسْلِمُ مِنْ الْكَافِرِ، وَالسِّلَاحُ مِنْ الْحَرْبِيِّ، وَالْأُمُّ دُونَ وَلَدِهَا وَعَكْسُهُ، وَالْمَبِيعُ قَبْلَ الْقَبْضِ.

قاعدة

[الرَّهْنُ غَيْرُ مَضْمُونٍ، إلَّا فِي ثَمَانِ مَسَائِلَ]:

الْمَرْهُونُ إذَا تَحَوَّلَ غَصْبًا، وَالْمَغْصُوبُ إذَا تَحَوَّلَ رَهْنًا، وَالْعَارِيَّةُ إذَا تَحَوَّلَتْ رَهْنًا، وَالْمَرْهُونُ: إذَا تَحَوَّلَ عَارِيَّةً، وَالْمَقْبُوضُ عَلَى السَّوْمِ إذَا تَحَوَّلَ رَهْنًا، وَالْمَقْبُوضُ بِالْبَيْعِ الْفَاسِدِ إذَا تَحَوَّلَ رَهْنًا، وَالْمَبِيعُ الْمُقَايِلُ فِيهِ إذَا رَهَنَهُ مِنْهُ قَبْلَ الْقَبْضِ، وَالْمُخَالَعُ عَلَيْهِ إذَا رَهَنَهُ مِنْهَا قَبْلَ الْقَبْضِ.

[بَابُ الْحَجْرِ]

ضابط:

الْحَجْرُ أَرْبَعَةُ أَقْسَامٍ:

الْأَوَّلُ: يَثْبُتُ بِلَا حَاكِمٍ وَيَنْفَكُّ بِدُونِهِ، وَهُوَ: حَجْرُ الْمَجْنُونِ، وَالْمُغْمَى عَلَيْهِ.

الثَّانِي: لَا يَثْبُتُ إلَّا بِحَاكِمٍ وَلَا يَرْتَفِعُ إلَّا بِهِ، وَهُوَ: حَجْرُ السَّفِيهِ.

الثَّالِثُ: لَا يَثْبُتُ إلَّا بِحَاكِمٍ وَفِي انْفِكَاكِهِ بِدُونِهِ وَجْهَانِ، وَهُوَ: حَجْرُ الْمُفْلِسِ.

الرَّابِعُ: مَا يَثْبُتُ بِدُونِهِ وَفِي انْفِكَاكِهِ وَجْهَانِ، وَهُوَ: حَجْرُ الصَّبِيِّ إذَا بَلَغَ رَشِيدًا.

[بَابُ الضَّمَانِ]

قاعدة

[مَا صَحَّ الرَّهْنُ بِهِ: صَحَّ ضَمَانُهُ، وَمَا لَا فَلَا]

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الثَّانِي: ضَمَانُ الْعُهْدَةِ، وَرَدُّ الْأَعْيَانِ الْمَضْمُونَةِ: يَصِحُّ ضَمَانُهَا لا الرَّهْنُ بِهَا.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا ضَمَانُ دَيْنٍ بِعَقْدٍ فِي عَيْنٍ مُعَيَّنَةٍ لَا يَتَعَدَّى إلَى غَيْرِهَا إلَّا فِيمَا إذَا أَعَارَهُ شَيْئًا لِيَرْهَنَهُ.

قاعدة

[مَنْ ضَمِنَ بِالْإِذْنِ رَجَعَ، وَإِنْ أَدَّى بِلَا إذْنٍ، وَمَنْ لَا فَلَا، وَإِنْ أَدَّى بِإِذْنٍ]

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الْأَوَّلِ صُوَرٌ:

إحْدَاهَا: أَنْ يَكُونَ الضَّمَانُ بِالْإِذْنِ قَدْ ثَبَتَ بِالْبَيِّنَةِ، (وَهُوَ مُنْكِرٌ)، كَمَا إذَا ادَّعَى عَلَى زَيْدٍ وَعَلَى غَائِبٍ أَلْفًا، وَأَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا ضَمِنَ مَا عَلَى الْآخَرِ، فَأَنْكَرَ زَيْدٌ؛ فَأَقَامَ الْمُدَّعِي بَيِّنَةً بِذَلِكَ، وَأَخَذَ مِنْ زَيْدٍ، فَلَا رُجُوعَ لِزَيْدٍ عَلَى الْغَائِبِ فِي الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّهُ مَظْلُومٌ بِزَعْمِهِ فَلَا يُطَالِبُ غَيْرَ ظَالِمِهِ.

[بَابُ الْإِبْرَاءِ]

قاعدة:

لَا يَصِحُّ الْإِبْرَاءُ مِنْ الْمَجْهُولِ، إلَّا فِي صُورَتَيْنِ: إبِلُ الدِّيَةِ، وَمَا إذَا ذَكَرَ غَايَةً يَتَحَقَّقُ أَنَّ حَقَّهُ دُونَهَا.

قاعدة:

لا يَصِحُّ الْإِبْرَاءُ عَمَّا لَمْ يَجِبْ وَلَوْ جَرَى سَبَبُ وُجُوبِهِ فِي الْأَظْهَرِ، إلَّا فِي صُورَةٍ: وَهِيَ: مَا لَوْ حَفر بئرا فِي مِلْكِ غَيْرِهِ بِلَا إذْنٍ، وَأَبْرَأَهُ الْمَالِكُ، وَرَضِيَ بِبَقَائِهَا، فَإِنَّهُ يَبْرَأُ مِمَّا يَقَعُ فِيهَا.

[بَابُ الشَّرِكَةِ]

ضابط:

إذَا انْفَرَدَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ بِقَبْضِ شَيْءٍ، فَهَلْ يُشَارِكُهُ فِيهِ الْآخَرُ؟ هُوَ أَقْسَامٌ:

الْأَوَّلُ: مَا يُشَارِكُهُ فِيهِ قَطْعًا، كَرِيعِ الْوَقْفِ عَلَى جَمَاعَةٍ؛ لِأَنَّهُ مُشَاعٌ.

الثَّانِي: لَا، قَطْعًا، كَمَا لَوْ ادَّعَى عَلَى وَرَثَةٍ أَنَّ مُوَرِّثَكُمْ أَوْصَى لِي وَلِزَيْدٍ بِكَذَا، وَأَقَامَ شَاهِدًا وَحَلَفَ مَعَهُ فَأَخَذَ نَصِيبَهُ: لَا يُشَارِكُهُ فِيهِ الْآخَرُ.

الثَّالِثُ: مَا يُشَارِكهُ فِيهِ عَلَى الْأَصَحِّ؛ كَمَا لَوْ قَبَضَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ مِنْ الدَّيْنِ قَدْرَ حِصَّتِهِ فَلِلْآخَرِ مُشَارَكَتُهُ فِي الْأَصَحِّ، أَوْ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ بِإِذْنِ صَاحِبِهِ مِنْ دَيْنٍ فِي الذِّمَّةِ عَلَى أَنْ يَخْتَصَّ بِهِ، فَالْأَصَحُّ: لَا يَخْتَصُّ.

الرَّابِعُ: لَا، عَلَى الْأَصَحِّ، كَمَا لَوْ ادَّعَى الْوَرَثَةُ دَيْنًا وَأَقَامُوا شَاهِدًا وَحَلَفَ بَعْضُهُمْ فَإِنَّ الْحَالِفَ يَأْخُذُ نَصِيبَهُ، وَلَا يُشَارِكُهُ فِيهِ غَيْرُهُ عَلَى الصَّحِيحِ الْمَنْصُوصِ؛ لِأَنَّ الْيَمِينَ لَا يَجْرِي فِيهَا النِّيَابَةِ.

[بَابُ الْوَكَالَةِ]

قاعدة

مَنْ صَحَّتْ مِنْهُ مُبَاشَرَةُ الشَّيْءِ: صَحَّ تَوْكِيلُهُ فِيهِ غَيْرَهُ، وَتَوَكُّلُهُ فِيهِ عَنْ غَيْرِهِ وَمَنْ لَا فَلَا

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الْأَوَّلِ: الْعِبَادَاتُ الْبَدَنِيَّةُ، إلَّا الْحَجَّ وَالصَّوْمَ عَنْ الْمَيِّتِ وَالْمَعْضُوبِ، وَالْأَيْمَانَ، وَالنَّذْرَ وَاللِّعَانَ، وَالْإِيلَاءَ، وَالْقَسَامَةَ، وَالشَّهَادَاتِ تَحَمُّلًا وَأَدَاءً، وَتَعْلِيقَ الطَّلَاقِ، وَالْعِتْقَ؛ وَالتَّدْبِيرَ، وَالظِّهَارَ، وَالْإِقْرَارَ، وَتَعْيِينَ الْمُطَلَّقَةِ، وَالْمُعْتَقِ، وَالِاخْتِيَارِ، وَالظَّافِرِ لَهُ الْأَخْذَ، وَكَسْرُ الْبَابِ دُونَ التَّوْكِيلِ فِيهِ، وَالْوَكِيلُ وَالْعَبْدُ الْمَأْذُونُ يَقْدِرَانِ عَلَى التَّصَرُّفِ وَلَا يُوَكَّلَانِ إذَا لَمْ يُؤْذَنْ لَهُمَا، وَالْوَلِيُّ إذَا نَهَتْهُ عَنْ التَّوْكِيلِ، وَالسَّفِيهِ الْمَأْذُونِ لَهُ فِي النِّكَاحِ لَيْسَ لَهُ التَّوْكِيلُ فِيهِ؛ لِأَنَّ حَجْرَهُ لَمْ يَرْتَفِعْ إلَّا عَنْ مُبَاشَرَتِهِ.

قَالَ فِي الْكِفَايَةِ: وَالْعَبْدُ كَذَلِكَ. وَالْمَرْأَةُ: لَا يَجُوزُ أَنْ تَتَوَكَّلَ إِلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا. قَالَهُ الْمَاوَرْدِيُّ وَالرُّويَانِيُّ؛ لِأَنَّهُ أَمْرٌ يَحُوجُ إِلَى الْخُرُوجِ.

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الثَّانِي مَسَائِلُ.

- **منها**: الْأَعْمَى يُوَكِّلُ فِي الْعُقُودِ وَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَيْهَا.

- **ومنها**: الْمُحْرِمُ يُوَكِّلُ فِي النِّكَاحِ مَنْ يَعْقِدُ لَهُ بَعْدَ التَّحَلُّلِ.

- **ومنها**: الْمُعَلِّقُ الطَّلَاقَ فِي الدَّوْرِيَّةِ(١) لَا يَقْدِرُ عَلَى إيقَاعِهِ بِنَفْسِهِ وَيَقَعُ مِنْ وَكِيلِهِ.

- **ومنها**: الْإِمَامُ الْأَعْظَمُ إذَا كَانَ فَاسِقًا، لَا يُزَوِّجُ الْأَيَامَى، وَلَا يَقْضِي وَلَا يَشْهَدُ، وَلَكِنَّهُ يُنَصِّبُ الْقُضَاةَ حَتَّى يُزَوِّجُوا، حَكَاهُ الْمُتَوَلِّي عَنْ الْقَاضِي حُسَيْنٍ وَعَلَّلَهُ بِأَنَّا إنَّمَا لَمْ نَعْزِلْهُ بِالْفِسْقِ لِخَوْفِ الْفِتْنَةِ، وَلَيْسَ فِي مَنْعِهِ مِنْ الْقَضَاءِ وَالتَّزْوِيجِ إثَارَةُ فِتْنَةٍ.

- **ومنها**: الْمَرْأَةُ يُوَكِّلُهَا الْوَلِيُّ لِتُوَكِّلَ رَجُلًا عَنْهُ فِي تَزْوِيجِ ابْنَتِهِ، فَإِنَّهُ يَصِحُّ عَلَى النَّصِّ.

- **ومنها**: مَنْ لَهُ قِصَاصُ طَرَفٍ وَحَدِّ قَذْفٍ يُوَكِّلُ فِيهِ وَلَا يُبَاشِرُهُ بِنَفْسِهِ خَوْفَ الْحَيْفِ.

- **ومنها**: الْمَرْأَةُ تُوَكَّلُ فِي الطَّلَاقِ فِي الْأَصَحِّ وَلَا تُبَاشِرُهُ بِنَفْسِهَا.

- **ومنها**: تَوْكِيلُ الْكَافِرِ فِي شِرَاءِ الْمُسْلِمِ: يَصِحُّ فِي الْأَصَحِّ مَعَ امْتِنَاعِ شِرَائِهِ لِنَفْسِهِ.

- **ومنها**: تَوْكِيلُهُ فِي طَلَاقِ الْمُسْلِمَةِ، يَصِحُّ فِي الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: تَوْكِيلُ مُعْسِرٍ مُوسِرًا فِي نِكَاحِ أَمَةٍ، يَجُوزُ كَمَا فِي فَتَاوَى الْبَغَوِيِّ.

---

(١) - الدورية المنسوبة لابن سريج وصورتها: ما إذا قال لزوجته: إذا، أو إن أو مهما، أو متى طلقتك، فأنت طالق قبله ثلاثاً ثم طلقها فثلاثة أوجه:

أحدها: لا يقع عليها طلاق أصلاً، وهو المحكى عن ابن سريج وبه اشتهرت المسألة، وبه قال أكثر الأصحاب. والثاني: يقع المنجز فقط، والثالث: يقع ثلاث تطليقات المنجزة. انظر: المهذب ٢/ ١٢٧، الروضة ٦/ ١٤٣ و١٤٦، مغني المحتاج ٣/ ٣٢٣ وما بعدها ونهاية المحتاج ٧/ ٧٢.

- **ومنها**: تَوْكِيلُ شَخْصٍ فِي قَبُولِ نِكَاحِ أُخْتِهِ وَنَحْوِهَا.

[بَابُ الْإِقْرَارِ]

ضابط:

الْإِقْرَارُ أَرْبَعَةُ أَقْسَامٍ:

أَحَدُهَا: لَا يُقْبَلُ بِحَالٍ، وَهُوَ إقْرَارُ الْمَجْنُونِ.

الثَّانِي: لَا يُقْبَلُ فِي حَالٍ وَيُقْبَلُ فِي ثَانِي حَالٍ، وَهُوَ إقْرَارُ الْمُفْلِسِ.

الثَّالِثُ: لَا يَصِحُّ فِي شَيْءٍ وَيَصِحُّ فِي غَيْرِهِ، وَهُوَ إقْرَارُ الصَّبِيِّ فِي الْوَصِيَّةِ وَالتَّدْبِيرِ، وَالْعَبْدِ وَالسَّفِيهِ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ وَالطَّلَاقِ.

الرَّابِعُ: الصَّحِيحُ مُطْلَقًا، وَهُوَ مَا عَدَا ذَلِكَ.

قاعدة

[مَنْ مَلَكَ الْإِنْشَاءَ مَلَكَ الْإِقْرَارَ، وَمَنْ لَا فَلَا]

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الْأَوَّلِ:

- الْوَكِيلُ فِي الْبَيْعِ وَقَبْضِ الثَّمَنِ إذَا أَقَرَّ بِذَلِكَ وَكَذَّبَهُ الْمُوَكِّلُ، لَا يُقْبَلُ قَوْلُ الْوَكِيلِ مَعَ قُدْرَتِهِ عَلَى الْإِنْشَاءِ.
- وَوَلِيُّ السَّفِيهِ يَمْلِكُ تَزْوِيجَهُ لَا الْإِقْرَارَ بِهِ.
- وَالرَّاهِنُ الْمُوسِرُ يَمْلِكُ إنْشَاءَ الْعِتْقِ لَا الْإِقْرَارَ بِهِ.

وَمِنْ الثَّانِي:

- الْمَرْأَةُ يُقْبَلُ إقْرَارُهَا بِالنِّكَاحِ وَلَا تَقْدِرُ عَلَى إنْشَائِهِ.
- وَالْمَرِيضُ: يُقْبَلُ إقْرَارُهُ بِهِبَةٍ وَإِقْبَاضٍ لِلْوَارِثِ فِي الصِّحَّةِ.
- وَالْإِنْسَانُ يُقْبَلُ إقْرَارُهُ بِالرِّقِّ وَلَا يَقْدِرُ عَلَى أَنْ يُرِقَّ نَفْسَهُ بِالْإِنْشَاءِ.

- وَالْقَاضِي إِذَا عُزِلَ، فَأَقَرَّ أَمِينٌ أَنَّهُ تَسَلَّمَ مِنْهُ الْمَالَ الَّذِي فِي يَدِهِ، وَأَنَّهُ لفُلَان، فَقَالَ الْقَاضِي: بَلْ هُوَ لِفُلَانٍ، قُبِلَ مِنْ الْقَاضِي وَلَمْ يُقْبَل مِنْ الْأَمِينِ.

- وَالْأَعْمَى: يُقِرُّ بِالْبَيْعِ وَلَا يُنْشِئُهُ، وَالْمُفْلِسُ كَذَلِكَ.

- وَلَوْ رَدَّ الْمَبِيعَ بِعَيْبٍ ثُمَّ قَالَ: كُنْتُ أَعْتَقْتُهُ قُبِلَ ورُدَّ الْفَسْخُ، وَلَا يَمْلِكُ إنْشَاءَهُ حِينَئِذٍ.

- وَلَوْ بَاعَ الْحَاكِمُ عَبْدًا فِي وَفَاءِ دَيْنِ غَائِبٍ فَحَضَرَ، وَقَالَ: كُنْتُ أَعْتَقْتُهُ قُبِلَ، مَعَ أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ إنْشَاءَهُ حِينَئِذٍ.

قاعدة:

إقْرَارُ الْإِنْسَانِ عَلَى نَفْسِهِ مَقْبُولٌ، وَعَلَى غَيْرِهِ غَيْرُ مَقْبُولٍ إلَّا فِي صُورَةٍ:

وَهِيَ: مَا إذَا أَقَرَّ جَمِيعُ الْوَرَثَةِ بِوَارِثٍ، ثَبَتَ نَسَبُهُ وَلَحِقَ بِمَنْ أَقَرُّوا عَلَيْهِ.

قُلْت: قَدْ يُضَمُّ إلَيْهَا صُورَةٌ ثَانِيَة، وَهِيَ: مَا ذَكَرَهُ الْبَغَوِيّ أَنَّ إقْرَارَ الْإِمَامِ بِمَالِ بَيْتِ الْمَالِ نَافِذٌ بِخِلَافِ إقْرَارِ الْوَصِيِّ وَالْقَيِّمِ عَلَى مَحْجُورِهِ.

قاعدة:

وَكُلُّ مَنْ أَقَرَّ بِشَيْءٍ لِيَضُرَّ بِهِ غَيْرَهُ، لَمْ يُقْبَلْ إلَّا فِي صُورَةٍ وَهِيَ: أَنْ يُقِرَّ الْعَبْدُ بِقَطْعٍ أَوْ قَتْلٍ أَوْ سَرِقَةٍ فَيُقْبَلُ وَإِنْ ضَرَّ سَيِّدَهُ بِإِقَامَةِ الْحَدِّ عَلَيْهِ.

قاعدة:

كُلُّ مَنْ أَقَرَّ بِشَيْءٍ ثُمَّ رَجَعَ، لَمْ يُقْبَلْ إلَّا فِي حُدُودِ الله تَعَالَى. قُلْت: يُضَمُّ إلَى ذَلِكَ مَا إذَا أَقَرَّ الْأَبُ بِعَيْنٍ لِلِابْنِ، فَإِنَّهُ يُقْبَلُ رُجُوعُهُ.

قاعدة:

كل مَنْ لَهُ عَلَى رَجُلٍ مَالٌ فِي ذِمَّتِهِ، فَأَقَرَّ بِهِ لِغَيْرِهِ، قُبِلَ، إلَّا فِي ثَلَاثِ صُوَرٍ:

- إذَا أَقَرَّتْ الْمَرْأَةُ بِالصَّدَاقِ الَّذِي فِي ذِمَّة زَوْجِهَا.

- وَإِذَا أَقَرَّ الزَّوْجُ بِمَا خَالَعَ عَلَيْهِ فِي ذِمَّةِ امْرَأَتِهِ.
- وَإِذَا أَقَرَّ بِمَا وَجَبَ لَهُ مِنْ أَرْشِ جِنَايَةٍ فِي بَدَنِهِ.

هَذَا إِذَا مَنَعْنَا بَيْعَ الدَّيْنِ فِي الذِّمَّةِ، وَأَوْجَبْنَا رِضَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ فِي الْحَوَالَةِ، وَإِلَّا فَيَصِحُّ الْإِقْرَارُ بِمَا ذُكِرَ. وَحَمَلَ الرَّافِعِيُّ مَا ذَكَرَهُ صَاحِبُ التَّلْخِيصِ: عَلَى مَا إِذَا أَقَرَّ بِهَا عَقِيبَ ثُبُوتِهَا، بِحَيْثُ لَا يُحْتَمَلُ جَرَيَانُ نَاقِلٍ. قَالَ: لَكِنَّ سَائِرَ الدُّيُونِ أَيْضًا كَذَلِكَ، فَلَا يَنْتَظِمُ الِاسْتِثْنَاءُ.

قاعدة:

الْإِقْرَارُ: لَا يَقُومُ مَقَامَ الْإِنْشَاءِ، لِأَنَّهُ خَبَرٌ مَحْضٌ يَدْخُلُهُ الصِّدْقُ وَالْكَذِبُ. نَعَمْ: يُؤَاخَذُ ظَاهِرًا بِمَا أَقَرَّ بِهِ، وَلَا يُقْبَلُ مِنْهُ دَعْوَى الْكَذِبِ فِي ذَلِكَ، وَمِنْ فُرُوعِهِ:

- إِذَا أَقَرَّ بِالطَّلَاقِ، نَفَذَ ظَاهِرًا لَا بَاطِنًا وَحُكِيَ وَجْهٌ أَنَّهُ إِذَا أَقَرَّ بِالطَّلَاقِ، صَارَ إِنْشَاءً حَتَّى يحرم عَلَيْهِ بَاطِنًا.
- **ومنها**: اخْتَلَفَا فِي الرَّجْعَةِ، وَالْعِدَّةُ بَاقِيَةٌ فَادَّعَاهَا الزَّوْجُ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ.
- **ومنها**: لَوْ قَالَ تَزَوَّجْت هَذِهِ الْأَمَةَ، وَأَنَا أَجِدُ طَوْلَ حُرَّةٍ، فَفِي نَصِّهِ: أَنَّهَا تَبِينُ بِطَلْقَةٍ، فَلَوْ تَزَوَّجها بَعْدُ، عَادَتْ بِطَلْقَتَيْنِ. وَقَالَ الْعِرَاقِيُّونَ: هِيَ فِرْقَةُ فَسْخٍ لَا تُنْقِصُ الْعَدَدَ.
- وَفِي فَتَاوَى الْقَفَّالِ: لَوْ ادَّعَتْ عَلَيْهِ أَنَّهُ نَكَحَهَا وَأَنْكَرَ، فَمِنْ الْأَصْحَابِ مَنْ قَالَ: لَا تَحِلُّ لِغَيْرِهِ وَهُوَ الظَّاهِرُ وَلَا يُجْعَلُ إنْكَارُهُ طَلَاقًا بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ نَكَحْتُهَا وَأَنَا أَجِدُ طَوْلَ حُرَّةٍ؛ لِأَنَّهُ هُنَاكَ أَقَرَّ بِالنِّكَاحِ وَادَّعَى مَا يَمْنَعُ صِحَّتَهُ، وَهُنَا لَمْ يُقِرَّ أَصْلًا. وَقِيلَ: بَلْ يَتَلَطَّفُ الْحَاكِمُ بِهِ، حَتَّى يَقُولَ: إنْ كُنْتُ نَكَحْتُهَا؛ فَقَدْ طَلَّقْتُهَا. نَقَلَهُ الرَّافِعِيُّ.
- **ومنها**: لَوْ قَالَ، طَلَّقْتُكِ ثَلَاثًا بِأَلْفٍ، فَقَالَتْ: بَلْ سَأَلْتُك ذَلِكَ وَطَلَّقْتنِي وَاحِدَةً. فَلَكَ ثُلُثُ الْأَلْفِ. قَالَ الشَّافِعِيُّ: إنْ لَمْ يَطُلْ الْفَصْلُ طَلُقَتْ ثَلَاثًا، وَإِنْ طَالَ وَلَمْ يُمْكِنْ جَعْلُهُ جَوَابًا طَلُقَتْ ثَلَاثًا بِإِقْرَارِهِ.
- **ومنها**: لَوْ أَقَرَّ الزَّوْجُ بِمُفْسِدٍ: مِنْ إحْرَامٍ أَوْ عِدَّةٍ أَوْ رِدَّةٍ وَأَنْكَرَتْ، لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ عَلَيْهَا فِي الْمَهْرِ، وَيُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا بِقَوْلِهِ. قَالَ أَصْحَابُ الْقَفَّالِ: وَهُوَ طَلْقَةٌ حَتَّى لَوْ نَكَحَهَا، عَادَتْ إلَيْهِ بِطَلْقَتَيْنِ.

قاعدة:

مَنْ أَنْكَرَ حَقًّا لِغَيْرِهِ ثُمَّ أَقَرَّ بِهِ: قُبِلَ إِلَّا فِي صُوَرٍ:

- **منها**: إِذَا ادَّعَى عَلَيْهَا زَوْجِيَّةً، فَقَالَتْ: زَوَّجَنِي الْوَلِيُّ بِغَيْرِ إِذْنِي، ثُمَّ صَدَّقَتْهُ، قَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يُقْبَلُ وَأَخَذَ بِهِ أَكْثَرُ الْعِرَاقِيِّينَ وَقَالَ غَيْرُهُمْ: يُقْبَلُ، وَصَحَّحَهُ الْغَزَالِيُّ.

- **ومنها**: لَوْ قَالَتْ انْقَضَتْ عِدَّتِي قَبْلَ أَنْ تُرَاجِعَنِي ثُمَّ صَدَّقَتْهُ، فَفِي قَبُولِهِ قَوْلَانِ.

قاعدة:

كُلُّ مَنْ أَخْبَرَ عَنْ فِعْلِ نَفْسِهِ قَبِلْنَاهُ؛ لِأَنَّهُ لَا يُعْلَمُ إِلَّا مِنْ جِهَتِهِ إِلَّا حَيْثُ تَتَعَلَّقُ بِهِ شَهَادَةٌ كَشَهَادَةِ الْمُرْضِعَةِ، وَرُؤْيَةِ الْهِلَالِ وَنَحْوِهِ، أَوْ دَعْوَى: كَوِلَادَةِ الْوَلَدِ الْمَجْهُولِ، وَاسْتِلْحَاقِهِ مِنْ الْمَرْأَةِ، وَسَيَأْتِي لِهَذَا تَتِمَّةٌ فِي بَابِ الشَّهَادَةِ.

قاعدة:

كُلُّ مَا لا يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ: لَا يَصِحُّ الْإِقْرَارُ بِهِ.

[بَابُ الْعَارِيَّةِ]

قاعدة:

لَا تَجِبُ الْإِعَارَةُ، إِلَّا حَيْثُ تَعَيَّنَتْ لِدَفْعِ مَفْسَدَةٍ، كَدَفْنِ مَيِّتٍ حَيْثُ تَعَذَّرَ الِاسْتِئْجَارُ جَزْمًا، وَفِي وَضْعِ الْجُذُوعِ عَلَى الْقَدِيمِ، وَفِي كِتَابٍ كُتِبَ عَلَيْهِ سَمَاعٌ آخَرُ بِإِذْنِ صَاحِبِهِ، وَصَحَّحَهُ ابْنُ الصَّلَاحِ وَالنَّوَوِيُّ فِي كِتَابَيْهِمَا فِي عُلُومِ الْحَدِيثِ.

قاعدة:

الْعَارِيَّةُ: لَا تَلْزَمُ إِلَّا فِي صُوَرٍ:

إِحْدَاهَا: أَنْ يُعِيرَ لِدَفْنٍ وَيُدْفَنُ، فَلَا يرْجِعَ حَتَّى يَنْدَرِسَ.

الثَّانِيَةُ: إِذَا كَفَّنَهُ أَجْنَبِيٌّ، فَإِنَّهُ بَاقٍ عَلَى مُلْكِهِ، كَمَا صَحَّحَهُ النَّوَوِيُّ وَهُوَ عَارِيَّةٌ لَازِمَةٌ كَمَا قَالَهُ الْغَزَالِيُّ.

الثَّالِثَةُ: قَالَ أَعِيرُوا دَارِي بَعْدَ مَوْتِي لِزَيْدٍ شَهْرًا، لَيْسَ لِلْوَارِثِ الرُّجُوعُ.

الرَّابِعَةُ: أَعَارَهُ سَفِينَةً، فَوَضَعَ فِيهَا مَالًا، لَمْ يَكُنْ لَهُ الرُّجُوعُ مَا دَامَتْ فِي الْبَحْرِ.

الْخَامِسَةُ: أَعَارَهُ لِوَضْعِ الْجُذُوعِ، لَمْ يَرْجِعْ عَلَى رَأْيٍ، وَالْأَصَحُّ أَنَّ لَهُ الرُّجُوعَ بِمَعْنَى أَنَّهُ يَتَخَيَّرُ بَيْنَ التَّبْقِيَةِ بِأُجْرَةٍ وَالْقَلْعِ مَعَ ضَمَانِ النَّقْصِ.

قاعدة:

الْعَارِيَّةُ مَضْمُونَةٌ فِي يَدِ الْمُسْتَعِيرِ؛ إلَّا فِي ثَلَاثِ صُوَرٍ:

- إذَا أَحْرَمَ وَفِي يَدِهِ صَيْدٌ، وَقُلْنَا بِزَوَالِ مِلْكِهِ عَنْهُ فَأَعَارَهُ؛ لَمْ يَضْمَنْهُ مُسْتَعِيرُهُ.
- وَإِذَا اسْتَعَارَ شَيْئًا لِيَرْهَنَهُ بِدَيْنٍ، فَتَلِفَ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ فَلَا ضَمَانَ.
- وَإِذَا اسْتَعَارَ مِنْ الْمُسْتَأْجِرِ أَوْ الْمُوصَى لَهُ بِالْمَنْفَعَةِ، فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّ الْمُسْتَأْجِرَ لَا يَضْمَنُ، وَهُوَ نَائِبٌ عَنْهُ.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا عَارِيَّةُ عَيْنٍ لِعَيْنٍ، إلَّا فِي إعَارَةِ الْفَحْلِ لِلضِّرَابِ قَطْعًا، وَالشَّاةِ لِأَخْذِ لَبَنِهَا، وَالشَّجَرَةِ لِأَخْذِ ثَمَرَتِهَا.

[بَابُ الْوَدِيعَةِ]

ضابط:

الْعَوَارِضُ الْمُقْتَضِيَةُ لِضَمَانِهَا عَشَرَةٌ:

قَالَ الدُّمِيرِيُّ فِي مَنْظُومَتِهِ:

عَوَارِضُ التَّضْمِينِ عَشْرٌ وَدْعُهَا وَسَفَرٌ وَنَقْلُهَا وَجَحْدُهَا
وَتَرْكُ إِيصَاءٍ وَدَفْعُ مُهْلِكٍ وَمَنْعُ رَدِّهَا وَتَضْيِيعٌ حُكِيَ
وَالِانْتِفَاعُ وَكَذَا الْمُخَالَفَهْ فِي حِفْظِهَا إِنْ لَمْ يَزِدْ مَنْ خَالَفَهْ

قاعدة:

كُلُّ مَنْ ضَمِنَ الْوَدِيعَةَ بِالْإِتْلَافِ، ضَمِنَهَا بِالتَّفْرِيطِ إِلَّا الصَّبِيَّ الْمُمَيِّزَ، فَإِنَّهُ يَضْمَنُهَا بِالْإِتْلَافِ عَلَى الْأَظْهَرِ وَلَا يَضْمَنُهَا بِالتَّفْرِيطِ قَطْعًا؛ لِأَنَّ الْمُفَرِّطَ هُوَ الَّذِي أَوْدَعَهُ.

[بَابُ الْغَصْبِ]

قاعدة:

كُلُّ مَا جَازَ بَيْعُهُ، فَعَلَى مُتْلِفِهِ الْقِيمَةِ إِلَّا فِي صُوَرٍ: الْعَبْدُ الْمُرْتَدُّ، وَالْمُحَارِبُ، وَتَارِكُ الصَّلَاةِ، وَالزَّانِي الْمُحْصِنُ. وَيُتَصَوَّرُ الْإِحْصَانُ فِي كَافِرٍ زَنَى وَهُوَ مُحْصَنٌ، وَالْتَحَقَ بِدَارِ الْحَرْبِ فَاسْتُرِقَّ.

قَالَ الْمَرْعَشِيُّ: وَكُلُّ مَا وَجَبَتْ فِيهِ الْقِيمَةُ عَلَى مُتْلِفِهِ، جَازَ بَيْعُهُ إِلَّا فِي صُوَرٍ: أُمُّ الْوَلَدِ، وَالْحُرُّ، وَالْوَقْفُ، وَالْمَسْجِدُ، وَالْهَدْيُ الْوَاجِبُ، وَالضَّحَايَا، وَالْعَقِيقَةُ، وَصَيْدُ الْحَرَمِ وَشَجَرُهُ، وَسُتُورُ الْكَعْبَةِ.

قاعدة:

كل مَنْ غَصَبَ شَيْئًا وَجَبَ رَدُّهُ، إِلَّا فِي سِتِّ صُوَرٍ: مَسْأَلَةُ الْخَيْطِ وَاللَّوْحِ وَالْخَلْطِ حَيْثُ لَا تَمْيِيزَ، وَالْخَمْرِ غَيْرِ الْمُحْتَرَمَةِ، وَالْعَصِيرِ إِذَا تَخَمَّرَ فِي يَدِهِ، وَالسَّادِسَةُ: حَرْبِيٌّ غَصَبَ مَالَ حَرْبِيٍّ وَلَا يَمْلِكُ بِالْغَصْبِ إِلَّا فِي هَذِهِ الصُّورَةِ؛ إِذْ لَا احْتِرَامَ هُنَا.

قاعدة:

مُؤْنَةُ الرَّدِّ وَاجِبَةٌ عَلَى الْغَاصِبِ بِلَا خِلَافٍ، إلَّا فِي صُورَةٍ وَاحِدَةٍ. وَهِيَ: الْخَمْرُ الْمُحْتَرَمَةُ، فَالْوَاجِبُ فِيهَا التَّخْلِيَةُ[1] عَنْد الْمُحَقِّقِينَ.

[بَابُ الْإِجَارَةِ]

قاعدة:

لَا يَجُوزُ أَخْذُ الْأُجْرَةِ عَلَى الْوَاجِبِ إلَّا فِي صُوَرٍ:

- **منها**: الْإِرْضَاعُ.
- **ومنها**: بَذْلُ الطَّعَامِ لِلْمُضْطَرِّ.
- **ومنها**: تَعَلُّمُ الْقُرْآنِ.
- **ومنها**: الرَّزْقُ عَلَى الْقَضَاءِ وَهُوَ مُحْتَاجٌ حَيْثُ تَعَيَّنَ.
- **ومنها**: الْحِرَفُ حَيْثُ تَعَيَّنَتْ.
- **ومنها**: مَنْ دُعِيَ إلَى تَحَمُّلِ شَهَادَةٍ تَعَيَّنَتْ عَلَيْهِ بِخِلَافِ مَا إذَا جَاءَهُ الْمُتَحَمِّلُ، وَبِخِلَافِ الْأَدَاءِ، فَإِنَّهُ فَرْضٌ تَوَجَّهَ عَلَيْهِ، وَأَيْضًا كَلَامٌ يَسِيرٌ لَا أُجْرَةَ لِمِثْلِهِ. نَعَمْ لَهُ أَخْذُ الْأُجْرَةِ عَلَى الرُّكُوبِ.

ويجُوزُ أَخْذُهَا عَلَى فُرُوضِ الْكِفَايَةِ، إلَّا الْجِهَادَ وَصَلَاةَ الْجِنَازَةِ.

ضابط:

لَا يُقَابَلُ شَيْءٌ مِمَّا تَعَلَّقَ بِبَدَنِ الْحُرّ بِالْعِوَضِ اخْتِيَارًا إلَّا فِي ثَلَاثِ صُوَرٍ مَنْفَعَتُهُ، وَلَبَنُ الْمَرْأَةِ، وَبُضْعُهَا.

[بَابُ الْهِبَةِ]

قاعدة

[مَا جَازَ بَيْعُهُ، جَازَ هِبَتُهُ، وَمَا لَا فَلَا]

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الْأَوَّلِ ثَلَاثُ صُوَرٍ:

- الْمَنَافِعُ تُبَاعُ بِالْإِجَارَةِ وَلَا تُوهَبُ.

---

(١) - أي يخلي بينهما وبين صاحبها الذمي.

- وَمَا فِي الذِّمَّةِ يَجُوزُ بَيْعُهُ سَلَمًا لَا هِبَةً، كَوَهَبْتُكَ أَلْفَ دِرْهَمٍ فِي ذِمَّتِي ثُمَّ يُعَيِّنُهُ فِي الْمَجْلِسِ.

- وَالْمَالُ الَّذِي لَا يَصِحُّ التَّبَرُّعُ بِهِ، وَيَجُوزُ بَيْعُهُ كَمَالِ الْمَرِيضِ.

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الثَّانِي صُوَرٌ:

- **مِنْهَا**: مَا لَا يَصِحُّ بَيْعُهُ لِقِلَّتِهِ، كَحَبَّةِ حِنْطَةٍ، وَنَحْوِهَا قَالَ النَّوَوِيُّ: يَصِحُّ هِبَتُهُ بِلَا خِلَافٍ.

- **ومنها**: جِلْدُ الْمَيْتَةِ قَبْلَ الدِّبَاغِ، تَجُوزُ هِبَتُهُ عَلَى الْأَصَحِّ فِي الرَّوْضَةِ فِي بَابِ الْآنِيَةِ؛ لِأَنَّهَا أَخَفُّ مِنْ الْبَيْعِ.

- **ومنها**، لَا يَصِحُّ بَيْعُ الْمُتَحَجِّرِ مَا تَحَجَّرَهُ فِي الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّ حَقَّ الْمِلْكِ لَا يُبَاعُ، وَيَجُوزُ هِبَتُهُ.

- **ومنها**: الدُّهْنُ النَّجِسُ، يَجُوزُ هِبَتُهُ.

- **ومنها**: الْكَلْبُ: يَصِحُّ هِبَتُهُ، نَصَّ عَلَيْهِ الشَّافِعِيُّ.

- **ومنها**: يَصِحُّ هِبَةُ إحْدَى الضَّرَّتَيْنِ نَوْبَتَهَا لِلْأُخْرَى، قَطْعًا، وَلَا يَصِحُّ بَيْعُ ذَلِكَ، وَلَا مُقَابَلَتُهُ بِعِوَضٍ.

- **ومنها**: الطَّعَامُ إذَا غُنِمَ فِي دَارِ الْحَرْبِ: تَصِحُّ هِبَةُ الْمُسْلِمِينَ لَهُ بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ، لِيَأْكُلُوهُ فِي دَارِ الْحَرْبِ لَا تَبَايُعُهُمْ إيَّاهُ.

قاعدة:

لَا تَصِحُّ هِبَةُ الْمَجْهُولِ، إلَّا فِي صُوَرٍ:

- **منها**: إذَا لَمْ يَعْلَمْ الْوَرَثَةُ مِقْدَارَ مَا لِكُلٍّ مِنْهُمْ مِنْ الْإِرْثِ، كَمَا لَوْ خَلَّفَ وَلَدَيْنِ، أَحَدُهُمَا خُنْثَى. ذَكَرَهُ الرَّافِعِيُّ فِي الْفَرَائِضِ. قَالَ الْإِمَامُ: وَلَا بُدَّ أَنْ يَجْرِيَ بَيْنَهُمَا تَوَاهُبٌ، وَإِلَّا لَبَقِيَ الْمَالُ عَلَى صُورَةِ التَّوَقُّفِ وَهَذَا التَّوَاهُبُ: لَا يَكُونُ إلَّا عَنْ جَهَالَةٍ. لَكِنَّهَا تُحْتَمَلُ لِلضَّرُورَةِ. وَلَوْ أَخْرَجَ بَعْضُهُمْ نَفْسَهُ مِنْ الْبَيْنِ وَوَهَبَهُ لَهُمْ عَنْ جَهْلٍ. صَحَّتْ الْهِبَةُ، وَإِنْ كَانَ مَجْهُولَ الْقَدْرِ وَالصِّفَةِ، لِلضَّرُورَةِ.

- **ومنها**: اخْتِلَاطُ الثِّمَارِ وَالْحِجَارَةِ الْمَدْفُونَةِ فِي الْبَيْعِ، وَالصِّبْغِ فِي الْغَصْبِ، وَنَحْوِهِ عَلَى مَا صَرَّحُوا بِهِ فِي مَوَاضِعِهِ.

[كِتَابُ الْفَرَائِضِ]

ضابط:

النَّاسُ أَقْسَامٌ:

- قِسْمٌ لَا يَرِثُ وَلَا يُورَثُ، وَهُوَ الْعَبْدُ وَالْمُرْتَدُّ.
- وَقَسَمٌ يُورَثُ وَلَا يَرِثُ، وَهُوَ الْمُبَعَّضُ.
- وَقِسْمٌ يَرِثُ وَلَا يُورَثُ، وَهُوَ الْأَنْبِيَاءُ.
- وَقِسْمٌ يُورَثُ وَيَرِثُ، وَهُوَ مَنْ لَيْسَ بِهِ مَانِع مِمَّا ذُكِرَ.

ضابط:

الْوَارِثُ يَقُومُ مَقَامَ الْمُوَرِّثِ قَطْعًا: فِي الْأَعْيَانِ، وَالْحُقُوقِ، وَبَيَانِ الطَّلَاقِ الْمُبْهَمِ، وَالْيَمِينِ الْمُتَوَجِّهِ عَلَيْهِ. وَعَلَى الْأَصَحِّ، فِي خِيَارِ الْمَجْلِسِ، وَاسْتِيفَاءِ الْمُسْتَأْجَرِ، إذَا مَاتَ فِي أَثْنَاءِ الْإِجَارَةِ، وَلَا يَقُومُ مَقَامَهُ قَطْعًا فِي تَعْيِينِ الطَّلَاقِ الْمُبْهَمِ، وَلَا عَلَى الْأَصَحِّ، فِي الْبِنَاءِ عَلَى حَوْلِ الزَّكَاةِ، وَالْحَجِّ، وَأَيْمَانِ الْقَسَامَةِ، وَالْقَبُولِ فِي الْبَيْعِ.

ضابط:

الْحُقُوقُ الْمَوْرُوثَةُ أَقْسَامٌ:

- مَا يَثْبُتُ لِجَمِيعِهِمْ عَلَى الِاشْتِرَاكِ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ حِصَّةٌ، سَوَاءٌ تَرَكَ شُرَكَاؤُه حُقُوقَهُمْ أَمْ لَا، وَهُوَ الْمَالُ.
- وَمَا يَثْبُتُ لَهُمْ عَلَى الِاشْتِرَاكِ، وَلَا يَمْلِكُ أَحَدُهُمْ عَلَى الِانْفِرَادِ شَيْئًا مِنْهُ، وَهُوَ الْقِصَاصُ.
- وَمَا يَثْبُتُ لِكُلِّهِمْ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ اسْتِيفَاؤُهُ بِتَمَامِهِ، وَهُوَ حَدُّ الْقَذْفِ.
- وَمَا يَثْبُتُ لَهُمْ، وَإِذَا عَفَا بَعْضُهُمْ تَوَفَّرَ عَلَى الْبَاقِينَ، وَهُوَ حَقُّ الشُّفْعَةِ.

ضابط:

يَقَعُ التَّوَارُثُ مِنْ الطَّرَفَيْنِ فِي النَّسَبِ، إلَّا ابْنَ الْأَخِ، يَرِثُ عَمَّتَهُ وَلَا تَرِثُهُ، وَكَذَلِكَ الْعَمُّ يَرِثُ ابْنَةَ أَخِيهِ، وَابْنُ الْعَمِّ بِنْتَ عَمِّهِ، وَالْجَدَّةُ لِلْأُمِّ وَلَدَ بِنْتِهَا، وَلَا عَكْسَ، وَفِي الزَّوْجَةِ إلَّا الْمَبْتُوتَةُ فِي الْقَدِيمِ تَرِثُهُ، وَلَا يَرِثُهَا.

وَلَا يَقَعُ التَّوَارُثُ فِي الْوَلَاءِ مِنْ الطَّرَفَيْنِ، إلَّا فِيمَا إذَا ثَبَتَ لَكُلٍّ مِنْهُمَا الْوَلَاءُ عَلَى الْآخَرِ كَأَنْ أَعْتَقَ الذِّمِّيُّ عَبْدًا، ثُمَّ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ، ثُمَّ أَسْلَمَ الْعَبْدُ الْمُعْتَقُ، وَاسْتَرَقَّ سَيِّدَهُ بِسَبْيٍ أَوْ شِرَاءٍ فَأَعْتَقَهُ.

ضابط:

لَا يُسَاوِي الذَّكَرُ الْأُنْثَى مِنْ الْأُخُوَّةِ الْأَشِقَّاءِ، إلَّا فِي الْمُشْتَرَكَةِ.

ضابط:

الْإِخْوَةُ لِلْأُمِّ خَالَفُوا غَيْرَهُمْ فِي أَشْيَاءَ: يَرِثُونَ مَعَ مَنْ يُدْلُونَ بِهِ وَهِيَ الْأُمُّ، ويَحْجُبُونَهَا مِنْ الثُّلُثِ إلَى السُّدُسِ، وَيَرِثُ ذَكَرُهُمْ الْمُنْفَرِدُ كَأُنْثَاهُمْ الْمُنْفَرِدَةُ، وَيَسْتَوِيَانِ عِنْد الِاجْتِمَاعِ، وَيُشَارِكُهُمْ الْأَشِقَّاءُ فِي الْمُشْتَرَكَةِ، وَذَكَرُهُمْ يُدْلِي بِمَحْضِ أُنْثَى وَيَرِثُ.

ضابط:

كُلُّ جَدَّةٍ فَهِيَ وَارِثَةٌ، إلَّا مُدْلِيَةٌ، بِذَكَرٍ بَيْن أُنْثَيَيْنِ.

ضابط:

لَا يَنْقَلِبُ أَحَدٍ إلى التعَصِيب بَعْد أَنْ يُفْرَضَ لَهُ، إلَّا الْجَدُّ في الْأَكْدَرِيَّةُ.

قاعدة:

لَا يَجْمَعُ أَحَدٌ بَيْنَ فَرْضَيْنِ أَصْلًا، وَيَجْمَعُ بَيْن الْفَرْضِ وَالتَّعْصِيبِ، إلَّا فِي بِنْتٍ: هِيَ أُخْتٌ لِأَبٍ(١)، فَإِنَّهَا تَرِثُ بِالْبُنُوَّةِ فَقَطْ: فِي الْأَصَحّ.

فَائِدَةٌ:

شَخْصٌ وُلِدَ مُسْلِمًا، وَوَرِثَ مِنْ كَافِرٍ.

وَصُورَتُهُ: أَنْ يَمُوتَ الذِّمِّيُّ عَنْ زَوْجَةٍ حَامِلٍ، فَتُسْلِمَ الْأُمُّ قَبْلَ الْوَضْعِ.

ضابط:

أَوْلَادُ الْإِخْوَةِ بِمَنْزِلَةِ آبَائِهِمْ، إلَّا فِي مَسَائِلَ:

الْأُولَى: وَلَدُ الْإِخْوَةِ لِلْأُمِّ: لَا يَرِثُونَ، بِخِلَافِ آبَائِهِمْ.

الثَّانِيَةُ: يَحْجُبُ الْأَخَوَانِ الْأُمَّ مِنْ الثُّلُثِ إلَى السُّدُسِ، بِخِلَافِ أَوْلَادِهِمَا.

الثَّالِثَةُ: يُشَارِكُ الْأَخَوَانِ الْأَشِقَّاءُ الْإِخْوَةَ لِلْأُمِّ فِي الْمُشْتَرَكَةِ وَلَا يُشَارِكُهُمْ أَوْلَادُ الْإِخْوَةِ الْأَشِقَّاءِ.

الرَّابِعَةُ: الْجَدُّ لَا يَحْجُبُ الْإِخْوَةَ، وَيَحْجُبُ أَوْلَادَهُمْ.

الْخَامِسَةُ: الْأَخُ يُعَصِّبُ أُخْتَهُ، وَابْنُ الْأَخِ لَا يُعَصِّبُ أُخْتَهُ؛ لِأَنَّهُمْ مِنْ الْأَرْحَامِ.

السَّادِسَةُ: الْأَخُ لِأَبَوَيْنِ، يَحْجُبُ الْأَخَ لِلْأَبِ، وَلَا يَحْجُبُه وَلَدُهُ، بَلْ يُحْجَبُ وَلَدهُ بِالْأَخِ لِلْأَبِ.

السَّابِعَةُ: أَوْلَادُ الْأَخِ إذَا كَانَتْ عَمَّاتُهُمْ عَصَبَاتٍ، لَا يَرِثُونَ شَيْئًا، وَآبَاؤُهُمْ يَرِثُونَ.

---

(١) - هذه صورة لم أتبنيها فلينظر فيها.

[بَابُ الْوَصَايَا]

ضابط:

لَا يَصِحُّ الْوَصِيَّةُ بِكُلِّ الْمَالِ إِلَّا فِي صُوَرٍ:

الْأُولَى: لَهُ عَبِيدٌ لَا مَالَ لَهُ غَيْرَهُمْ وَأَعْتَقَهُمْ وَمَاتُوا، عَتَقُوا.

الثَّانِيَةُ:الْمُسْتَأْمَنِ إِذَا أَوْصَى بِكُلِّ مَالِهِ: صَحَّ.

الثَّالِثَةُ: مَنْ لَيْسَ لَهُ وَارِثٌ خَاصٌّ، فَأَوْصَى بِكُلِّ مَالِهِ: يَصِحُّ فِي وَجْهٍ.

[كِتَابُ النِّكَاحِ]

لَيْسَ لَنَا عِبَادَةٌ شُرِعَتْ مِنْ عَهْدِ آدَمَ إِلَى الْآنَ، ثُمَّ تَسْتَمِرُّ فِي الْجَنَّةِ، إِلَّا الْإِيمَانُ، وَالنِّكَاحُ(١).

ضابط:

كُلُّ عُضْوٍ حُرِّمَ النَّظَرُ إِلَيْهِ: حُرِّمَ مَسُّهُ وَلَا عَكْسَ، إِلَّا الْفَرْجَ فَإِنَّهُ يَحْرُمُ نَظَرُهُ فِي وَجْهٍ، وَيَجُوزُ مَسُّهُ بِلَا خِلَافٍ.

قاعدة:

لَا يُبَاشِرُ مُسْلِمٌ عَقْدَ كَافِرٍ بِغَيْرِ وِكَالَةٍ، إِلَّا الْحَاكِمَ، وَالْمَالِكَ، وَوَلِيَّ الْمَالِكَةِ الْمُسْلِمَةِ أَوْ الْخُنْثَى، وَوَلِيَّ الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ الْمُسْلِمِ.

قاعدة:

لَا مَدْخَلَ لِلْوَصِيِّ فِي تَزْوِيجِ الْأُنْثَى إِلَّا فِي أَمَةِ السَّفِيهِ.

ضابط:

الْوَلِيُّ فِي الْإِجْبَارِ أَقْسَامٌ:

أَحَدُهَا: يَجْبُرُ وَيُجْبَرُ وَهُوَ الْأَبُ، وَالْجَدُّ فِي الْبِكْرِ وَالْمَجْنُونَةِ وَالْمَجْنُونِ.

الثَّانِي: لَا يَجْبُرُ وَلَا يُجْبَرُ وَهُوَ السَّيِّدُ فِي الْعَبْدِ، عَلَى الْمُرَجَّحِ فِيهِمَا.

الثَّالِثُ: يَجْبُرُ، وَلَا يُجْبَرُ: وَهُوَ السَّيِّدُ فِي الْأَمَةِ.

---

(١) - والذكر.

الرَّابِعُ: عَكْسُهُ، وَهُوَ الْوَلِيُّ فِي السَّفِيهِ.

[الصُّوَرُ الَّتِي يُزَوِّجُ فِيهَا الْحَاكِمُ وَهِيَ عِشْرُونَ:]

الْأُولَى: عَدَمُ الْوَلِيِّ حِسًّا؛ أَوْ شَرْعًا، بِأَنْ يَكُونَ فِيهِ مَانِعٌ: مِنْ صِغَرٍ، أَوْ جُنُونٍ، أَوْ فِسْقٍ، أَوْ سَفَهٍ، وَلَا وَلِيَّ أَبْعَدَ مِنْهُ.

الثَّانِيَةُ: فَقْدُهُ بِحَيْثُ لَا يُعْلَمُ مَوْتُهُ، وَلَا حَيَاتُهُ، وَلَمْ يَنْتَهِ إِلَى مُدَّةٍ يُحْكَمُ فِيهَا بِمَوْتِهِ.

الثَّالِثَةُ: إِحْرَامُهُ.

الرَّابِعَةُ: عَضْلُهُ.

الْخَامِسَةُ: سَفَرُهُ إِلَى مَسَافَةِ قَصْرٍ.

السَّادِسَةُ: حَبْسُهُ بِحَيْثُ لَا يَصِلُ إِلَيْهِ إِلَّا السَّجَّانُ.

السَّابِعَةُ، وَالثَّامِنَةُ: تَوَارِيهِ، وَتَعَزُّزُهُ.

التَّاسِعَةُ، وَالْعَاشِرَةُ، وَالْحَادِيَةَ عَشْرَةَ: إِذَا أَرَادَ نِكَاحَهَا لِنَفْسِهِ، أَوْ طِفْلِهِ الْعَاقِلِ، أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ، وَهُوَ غَيْرُ مُجْبِرٍ، فَإِنَّهُ يُقْبَلُ فِي الصُّوَرِ الثَّلَاثِ، وَلَا يَتَوَلَّى الطَّرَفَيْنِ.

الثَّانِيَةَ عَشْرَةَ: أَمَةُ الْمَحْجُورِ، حَيْثُ لَا أَبَ لَهُ وَلَا جَدّ.

الثَّالِثَةَ عَشْرَةَ: الْمَجْنُونَةُ الْبَالِغَةُ، حَيْثُ لَا أَبَ لَهَا وَلَا جَدّ.

الرَّابِعَةَ عَشْرَةَ: أَمَةُ الرَّشِيدَةِ، الَّتِي لَا وَلِيَّ لَهَا.

الْخَامِسَةَ عَشْرَةَ: أَمَةُ بَيْتِ الْمَالِ.

السَّادِسَةُ عَشْرَةَ: الْأَمَةُ الْمَوْقُوفَةُ.

السَّابِعَةَ عَشْرَةَ إِلَى الْعِشْرِينَ: مُسْتَوْلَدَةُ الْكَافِرِ، وَمُدَبَّرَتُهُ، وَمُكَاتَبَتُهُ، وَمَنْ عُلِّقَ عِتْقُهَا بِصِفَةٍ، إِذَا كُنَّ مُسْلِمَاتٍ.

[بَابُ مُحَرَّمَاتِ النِّكَاحِ]

ضابط:

يَحْرُمُ مِنْ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنْ النَّسَبِ، إِلَّا أَرْبَعَةً:

أُمٌّ مُرْضِعَةِ وَلَدِك، وَبِنْتُهَا وَمُرْضِعَةُ أَخِيك وَحَفِيدِكِ.

وَقَدْ نَظَمَها بَعْضُهُمْ فِي قَوْلِهِ:

أَرْبَعٌ فِي الرَّضَاعِ، هُنَّ حَلَالُ ... وَإِذَا مَا نَسَبْتَهُنَّ حَرَامُ

جَدَّةُ ابْنٍ، وَأُخْتُهُ، ثُمَّ أُمٌّ ... لِأَخِيهِ، وَحَافِدٍ، وَالسَّلَامُ

[بَابُ الْخِيَارِ]

ضابط:

الْعُيُوبُ الْمُوجِبَةُ لِلْفَسْخِ فِي النِّكَاحِ إِذَا عَلِمَتْ بِهَا الْمَرْأَةُ قَبْلَ النِّكَاحِ، فَلَا خِيَارَ لَهَا إِلَّا الْعُنَّةَ عَلَى الْأَصَحِّ.

[بَابُ الصَّدَاقِ]

قاعدة:

يَجُوزُ إِخْلَاءُ النِّكَاحِ عَنْ تَسْمِيَةِ الْمَهْرِ، إِلَّا فِي أَرْبَعِ صُوَرٍ: الْمَحْجُورَةُ، وَالرَّشِيدَةُ إِذَا لَمْ تُفَوِّضْ، وَالْوَكِيلُ عَنْ الْوَلِيِّ حَيْثُ لَا تَفْوِيض، وَالزَّوْجُ الْمَحْجُورُ إِذَا اتَّفَقُوا عَلَى مُسَمًّى أَقَلَّ مِنْ مَهْرِ مِثْلِ الزَّوْجَةِ.

قاعدة:

لَا يَفْسُدُ النِّكَاحُ بِفَسَادِ الصَّدَاقِ، إِلَّا فِي صُورَتَيْنِ: نِكَاحُ الشِّغَارِ، وَإِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ بِحُرَّةٍ، عَلَى أَنْ تَكُونَ رَقَبَتُهُ صَدَاقَهَا بِإِذْنِ السَّيِّدِ.

[بَابُ الصَّدَاقِ]

قاعدة:

كل مَنْ اسْتَحَقَّتْ النَّفَقَةَ مِنْ زَوْجَةٍ غَيْرِ رَجْعِيَّةٍ، اسْتَحَقَّتْ القسم إِلَّا: الْوَاهِبَةُ وَمَنْ تَخَلَّفَتْ لِمَرَضٍ وَقَدْ سَافَرَ بِجَمِيعِ نِسَائِهِ، وَالْمَجْنُونَةُ الَّتِي يُخَافُ مِنْهَا لَا قَسْمَ لَهَا، وَإِذَا لَمْ يَظْهَرْ مِنْهَا نُشُوزٌ وَلَا امْتِنَاعٌ، فَالنَّفَقَةُ وَاجِبَةٌ.

[بَابُ الطَّلَاقِ]

ضابط:

كل مَنْ عَلَّقَ الطَّلَاقَ بِصِفَةٍ، لَمْ يَقَعْ دُونَ وُجُودِهَا، إِلَّا فِي خَمْسِ مَسَائِلَ:

الْأُولَى: إذَا قَالَ لَهَا: إذَا رَأَيْت الْهِلَالَ فَأَنْتِ طَالِقٌ: تَطْلُقُ بِرُؤْيَةِ غَيْرِهَا لَهُ.

الثَّانِيَةُ: أَنْتِ طَالِقٌ بِرِضَا فُلَانٍ.

الثَّالِثَةُ: أَنْتِ طَالِقٌ أَمْسِ.

الرَّابِعَةُ: أَنْتِ طَالِقٌ لِلسُّنَّةِ وَالْبِدْعَةِ.

الْخَامِسَةُ: أَنْتِ طَالِقُ طَلْقَةً حَسَنَةً قَبِيحَةً؛ تَطْلُقُ فِي الْحَالِ فِي الْأَرْبَعَةِ.

ضابط:

لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ عَلَى أُخْتَيْنِ مَعًا، إلَّا فِي الْمُشْرِكِ إذَا نَكَحَ أُخْتَيْنِ وَطَلَّقَهُمَا فِي الْكُفْرِ ثَلَاثًا ثَلَاثًا، فَإِنَّهُ يَنْفُذُ، فَلَوْ أَسْلَمَ لَمْ يَنْكِحْ وَاحِدَةً إلَّا بِمُحَلِّلٍ، وَزَادَ الْبُلْقِينِيُّ أُخْرَى تَخْرِيجًا:

وَهِيَ مَا لَوْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ رَجْعِيًّا فَعَاشَرَهَا، فَإِنَّ الْعِدَّةَ لَا تَنْقَضِي(١)، وَلَا يُرَاجِعُ بَعْدَ مُضِيِّ قَدْرِهَا، وَيَلْحَقُهَا الطَّلَاقُ، وَلَهُ نِكَاحُ أُخْتِهَا، وَحِينَئِذٍ: يُمْكِنُ إيقَاعُ الطَّلَاقِ عَلَيْهِمَا مَعًا.

[بَابُ الْإِيلَاءِ]

ضابط:

لَا يُوقَفُ الْإِيلَاءُ إلَّا فِي مَوَاضِعَ:

- **منها**: إذَا آلَى مِنْ صَغِيرَةٍ لَا يُمْكِنُ وَطْؤُهَا، فَإِنَّهُ يُوقَفُ حَتَّى يُمْكِنَ، فَتُضْرَبُ لَهُ الْمُدَّةُ.
- **ومنها**: إيلَاءُ الْمُرْتَدِّ أو مِنْ الْمُرْتَدَّةِ فِي زَمَنِ الْعِدَّةِ.
- قُلْت: وَإِيلَاءُ الْمُطَلِّقِ مِنْ الرَّجْعِيَّةِ مَوْقُوفٌ عَلَى الرَّجْعَةِ.

[بَابُ الظِّهَارِ]

ضابط:

(١) - لأن الرجعة عندهم لا تتم إلا باللفظ.

لَيْسَ لَنَا امْرَأَةٌ يَصِحُّ ظِهَارُهَا وَلَا تَصِحُّ رَجْعَتُهَا إِلَّا ثَلَاثَ:

الْأُولَى: الْمُبْهَمَةُ فِي إِحْدَاكُمَا طَالِقٌ: لَا تَصِحُّ رَجْعَتُهَا مَعَ الْإِبْهَامِ وَيَصِحُّ ظِهَارُهَا.

الثَّانِيَةُ، وَالثَّالِثَةُ: الْمُحَرَّمَةُ وَالْبَائِنُ الْحَامِلُ مِنَ الزِّنَا، لَا تَصِحُّ رَجْعَتُهُمَا عَلَى رَأْيٍ ضَعِيفٍ فِيهِمَا، وَيَصِحُّ ظِهَارُهُمَا قَطْعًا.

[بَابُ اللِّعَانِ]

ضابط:

اللِّعَانُ لَا يَكُونُ إِلَّا وَاجِبًا أَوْ حَرَامًا.

فَالْأَوَّلُ: لِنَفْيِ النَّسَبِ، وَدَفْعِ حَدِّ الْقَذْفِ.

وَالثَّانِي: الْكَاذِبُ.

وَالْقَذْفُ: يَكُونُ وَاجِبًا وَحَرَامًا وَجَائِزًا. وَيَنْفَرِدُ اللِّعَانُ لِلنَّسَبِ بِكَوْنِهِ عَلَى الْفَوْرِ إِلَّا فِي مَوْضِعَيْنِ: الْحَمْلُ لَهُ التَّأْخِيرُ إِلَى وَضْعِهِ، وَمَا إِذَا احْتَاجَ إِلَى قَذْفٍ، فَإِنَّهُ يُؤَخِّرُهُ عَنْهُ.

وَكُلُّ لِعَانٍ غَيْرُ ذَلِكَ، لَا فَوْرَ فِيهِ.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا امْرَأَةٌ تُلْحَقُ بِالْمُطَلَّقَةِ ثَلَاثًا فِي تَحْرِيمِهَا قَبْلَ زَوْجٍ وَحِلِّهَا بَعْدَهُ إِلَّا الْمُلَاعَنَةُ عَلَى وَجْهٍ ضَعِيفٍ.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا مَجْهُولٌ لَا يَسْتَلْحِقُهُ إِلَّا وَاحِدٌ مُعَيَّنٌ غَيْرُ الْمَنْفِيِّ بِاللِّعَانِ عَنْ فِرَاشِ نِكَاحٍ صَحِيحٍ؛ لَا يَسْتَلْحِقُهُ إِلَّا نَافِيهِ.

[بَابُ الْعِدَدِ]

ضابط:

الْعِدَّةُ أَقْسَامٌ:

الْأَوَّلُ: مَعْنًى مَحْضٌ، وَهِيَ: عِدَّةُ الْحَامِلِ.

الثَّانِي: تَعَبُّدٌ مَحْضٌ: وَهِيَ: عِدَّةُ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا، وَمَنْ وَقَعَ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ بِيَقِينِ بَرَاءَةِ الرَّحِمِ، وَمَوْطُوءَةُ الصَّبِيِّ الَّذِي لَا يُولَدُ لِمِثْلِهِ، وَالصَّغِيرَةُ الَّتِي لَا تَحْبَلُ قَطْعًا.

الثَّالِثُ: مَا فِيهِ الْأَمْرَانِ، وَالْمَعْنَى أَغْلَبُ وَهِيَ: عِدَّةُ الْمَوْطُوءَةِ الَّتِي يُمْكِنُ حَبَلُهَا مِمَّنْ يُولَدُ لِمِثْلِهِ، سَوَاءٌ كَانَتْ ذَاتَ أَقْرَاءٍ أَوْ أَشْهُرٍ، فَإِنَّ مَعْنَى بَرَاءَةِ الرَّحِمِ أَغْلَبُ مِنْ التَّعَبُّدِ بِالْعَدَدِ الْمُعْتَبَرِ.

الرَّابِعُ: مَا فِيهِ الْأَمْرَانِ وَالتَّعَبُّدُ أَغْلَبُ وَهِيَ عِدَّةُ الْوَفَاةِ لِلْمَدْخُولِ بِهَا الَّتِي يُمْكِنُ حَمْلُهَا وَتَمْضِي أَقْرَاؤُهَا فِي أَثْنَاءِ الْأَشْهُرِ، فَإِنَّ الْعَدَدَ الْخَاصَّ أَغْلَبُ فِي التَّعَبُّدِ.

قاعدة:

كُلُّ فُرْقَةٍ مِنْ طَلَاقٍ أَوْ فَسْخٍ بَعْدَ الْوَطْءِ وَلَوْ فِي الدُّبُرِ، أَوْ اسْتِدْخَالِ الْمَاءِ الْمُحْتَرَمِ تُوجِبُ الْعِدَّةَ إِلَّا فِي مَوْضِعَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: الْحَرْبِيَّةُ إِذَا سُبِيَتْ وَزَوْجُهَا حَرْبِيٌّ لَا يَلْزَمُهَا الْعِدَّةُ بَلْ الِاسْتِبْرَاءُ، فَإِنْ كَانَ زَوْجُهَا مُسْلِمًا، فَقَالَ الْبُلْقِينِيُّ: يَظْهَرُ مِنْ كَلَامِهِمْ فِي السِّيَرِ وُجُوبُ الْعِدَّةِ لِحُرْمَةِ مَاءِ الْمُسْلِمِ، قَالَ: وَالْأَرْجَحُ عِنْدِي، الِاسْتِبْرَاءُ بِحَيْضَةٍ لِعُمُومِ الْأَخْبَارِ فِي اسْتِبْرَاءِ الْمَسْبِيَّاتِ، قَالَ: أَوْ ذِمِّيًّا رُتِّبَ عَلَى مَا سَبَقَ وَأَوْلَى فِي الِاكْتِفَاءِ بِحَيْضَةٍ.

الثَّانِي: الرَّضِيعُ مَثَلًا، إِذَا اسْتَدْخَلْت زَوْجَتُهُ ذَكَرَهُ ثُمَّ فُسِخَ النِّكَاحُ: فَلَا عِدَّةَ.

ضابط:

كُلُّ مَنْ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِالْأَقْرَاءِ فَلَا تَبْطُلُ إِلَّا إِذَا ظَهَرَ حَمْلُهَا مِنْ غَيْرِ زِنًا، وَالْمُتَحَيِّرَةُ إِذَا زَالَ تَحَيُّرُهَا بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا فَظَهَرَ أَنَّهُ بَقِيَ عَلَيْهَا بَقِيَّةٌ تُكَمِّلُهَا، أَوْ بِالْأَشْهُرِ فَكَذَلِكَ إِلَّا بِالْحَمْلِ الْمَذْكُورِ وَبِوُجُودِ الْحَيْضِ فِي الْآيِسَةِ، عَلَى مَا رَجَّحَهُ جَمَاعَةٌ.

ضابط:

لَا تَنْقَضِي الْعِدَّةُ بِالْأَقْرَاءِ أَوْ الْأَشْهُرِ مَعَ وُجُودِ الْحَمْلِ إِلَّا فِي حَمْلِ الزِّنَا، وَفِيمَا لَوْ أَحْبَلَ خَلِيَّةً بِشُبْهَةٍ ثُمَّ نَكَحَهَا وَوَطِئَهَا وَطَلَّقَهَا فَلَا تَدَاخُلَ، فَتَعْتَدُّ بَعْدَ وَضْعِهِ لِلْفِرَاقِ، فَلَوْ رَأَتْ الدَّمَ وَجَعَلْنَاهُ حَيْضًا انْقَضَتْ بِهِ عِدَّةُ الْفِرَاقِ عَلَى الْأَرْجَحِ وَكَذَا بِالْأَشْهُرِ قَالَهُ الْبُلْقِينِيُّ.

ضابط:

لَا يُعْتَبَرُ فِي الْعِدَّةِ أَقْصَى الْأَجَلَيْنِ، إِلَّا فِيمَا إِذَا طَلَّقَ إِحْدَى نِسَائِهِ وَمَاتَ قَبْلَ الْبَيَانِ، أَوْ أَسْلَمَ عَلَى أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعٍ وَمَاتَ قَبْلَ الِاخْتِيَارِ، أَوْ مَاتَ زَوْجُ أُمِّ الْوَلَدِ وَسَيِّدُهَا وَلَمْ يَدْرِ السَّابِقَ.

ضابط:

لَيْسَ لَنَا حُرَّةٌ تَعْتَدُّ بِقُرْأَيْنِ، إِلَّا الْمَوْطُوءَةُ بِشُبْهَةٍ عَلَى ظَنِّ أَنَّهَا زَوْجَتُهُ الْأَمَةُ، ولا أمَةٍ تَعْتَدُّ بِثَلَاثَةِ أَقْرَاءٍ إِلَّا الْمَوْطُوءَةُ بِشُبْهَةٍ عَلَى ظَنِّ أَنَّهَا زَوْجَتُهُ الْحُرَّةُ فِي الْأَصَحِّ.

ضَابِطٌ:

لَيْسَ لَنَا امْرَأَةٌ تَعْتَدُّ لِلطَّلَاقِ وَنَحْوِهِ بِثَلَاثَةِ قُرُوءٍ، وَلِلْمَوْتِ بِشَهْرَيْنِ وَخَمْسَةِ أَيَّامٍ، إِلَّا اللَّقِيطَةُ الَّتِي تَزَوَّجَتْ ثُمَّ أَقَرَّتْ بِالرِّقِّ، فَإِنَّ أَوْلَادَهَا قَبْلَ الْإِقْرَارِ أَحْرَارٌ وَبَعْدَهُ أَرِقَّاءُ وَتَعْتَدّ بِثَلَاثَةِ قُرُوءٍ لِلطَّلَاقِ وَنَحْوِهِ، وَلِلْوَفَاةِ بِشَهْرَيْنِ وَخَمْسَةِ أَيَّامٍ؛ لِأَنَّ عِدَّةَ الْوَفَاةِ لَا تَتَوَقَّفُ عَلَى الْوَطْءِ، فَلَمْ يُؤَثِّرْ ظَنُّ الْحُرِّيَّة فِي زِيَادَتِهَا، وَتُسَلَّمُ لَيْلًا وَنَهَارًا كَالْحُرَّةِ، وَيُسَافَرُ بِهَا بِغَيْرِ إِذْنِ مَالِكِهَا.

[بَابُ الرَّضَاعِ]

ضابط:

الرَّضَاعُ أَقْسَامٌ:

أَحَدُهَا: مَا لَا يُحَرِّمُ لَا عَلَى الرَّجُلِ وَلَا عَلَى الْمَرْأَةِ، وَهُوَ لَبَنُ الرَّجُلِ، وَالْخُنْثَى، وَالْمَيْتَةِ، وَالْمُرْضَعِ بِهِ مَنْ لَهُ حَوْلَانِ.

الثَّانِي: مَا يُحَرِّمُ عَلَى الْمَرْأَةِ دُونَ الرَّجُلِ، وَذَلِكَ لَبَنُ الزِّنَا، وَالْبِكْرِ، وَالثَّيِّبِ الَّتِي لَمْ تَتَزَوَّجْ، وَالْمُلَاعِنَةِ، وَالْمُزَوَّجَةِ غَيْرِ الْمَدْخُولِ بِهَا(١).

الثَّالِثُ: مَا يُحَرِّمُ عَلَى الرَّجُلِ دُونَ الْمَرْأَةِ وَهُوَ: مَا لَوْ رَضَعَ مِنْ خَمْسِ أَخَوَاتٍ أَوْ بَنَاتٍ لِرَجُلٍ خَمْسَ رَضَعَاتٍ: حُرِّمَ عَلَيْهِ دُونَهُنَّ(٢).

الرَّابِعُ: مَا يُحَرِّمُ عَلَيْهِمَا؛ وَهُوَ وَاضِحٌ.

[بَابُ النَّفَقَاتِ]

قَاعِدَةٌ:

الْبَائِنِ الْحَامِلُ لَهَا نَفَقَةٌ بِنَصِّ الْقُرْآنِ، وَهَلْ هِيَ لِلْحَمْلِ لِأَنَّهَا تَجِبُ بِوُجُودِهِ وَتَسْقُطُ بِعَدَمِهِ، أَوْ لَهَا بِسَبَبِهِ؛ لِأَنَّهَا تَجِبُ عَلَى الْمُوسِرِ وَغَيْرِهِ؟ قَوْلَانِ.أَصَحُّهُمَا الثَّانِي(٣).

[بَابُ الْحَضَانَةِ]

ضابط:

الْأُمُّ أَوْلَى بِالْحَضَانَةِ، إلَّا فِي صُوَرٍ:

- إذَا امْتَنَعَ كل مِنْ الْأَبَوَيْنِ مِنْ كِفَالَتِهِ، فَإِنَّهُ يُلْزَمُ بِهِ الْأَبُ.
- وَإِذَا كَانَ الْأَبُ حُرًّا أَوْ مُسْلِمًا، أَوْ مَأْمُونًا، وَهِيَ بِخِلَافِ ذَلِكَ.

---

(١) - أو يرضع منها وهي تحت زوجها الأول رضعتان، وثلاث بعد طلاقها ونكاحها زوجا آخر.

(٢) - ومثله لو رضع من زوجتيه أو زوجاته من كل واحدة أقل من خمس رضعات.

(٣) - ويتخرج على القولين اثنان وثلاثون فرعا ذكرها في الأصل، منها: تَسْقُطُ بِمُضِيِّ الزَّمَانِ إنْ قُلْنَا لَهَا وَإِلَّا فَلَا، نَشَزَتْ بَعْدَ الطَّلَاقِ ; إنْ قُلْنَا لَهُ وَجَبَتْ، وَإِلَّا فَلَا، وكذا لو ارتدت بعد الطلاق.

- أَوْ تُرِيدُ سَفَرَ نُقْلَةٍ.
- أَوْ تَزَوَّجَتْ.
- أَوْ إذَا كَانَتْ الْأُمُّ مَجْنُونَةً، أَوْ لَا لَبَنَ لَهَا، أَوْ امْتَنَعَتْ مِنْ إرْضَاعِهِ، أَوْ عَمْيَاءَ كَمَا بَحَثَهُ ابْنُ الرِّفْعَةِ أَوْ بِهَا بَرَصٌ أَوْ جُذَامٌ كَمَا أَفْتَى بِهِ جَمَاعَةٌ.

ضابط:

إذَا اجْتَمَعَتْ نِسَاءُ الْقَرَابَاتِ، فَنِسَاءُ الْأُمِّ أَوْلَى، إلَّا فِي صُورَةٍ وَاحِدَةٍ: وَهِيَ: إذَا اجْتَمَعَتْ الْأُخْتُ لِلْأَبِ، وَالْأُخْتُ لِلْأُمِّ، فَإِنَّ الْأُخْتَ لِلْأَبِ أَوْلَى، عَلَى الْجَدِيدِ.

[كِتَابُ الْقِصَاصِ]

ضابط:

الْقَتْلُ أَرْبَعَةُ أَقْسَامٍ:

أَحَدُهَا: مَا يُوجِبُ الْقِصَاصَ، وَالدِّيَةَ، وَالْكَفَّارَةَ، وَهُوَ الْقَتْلُ الْعَمْدُ الْعُدْوَانُ الْمُكَافِئُ، وَلَا مَانِعَ.

الثَّانِي: مَا لَا يُوجِبُ وَاحِدًا مِنْهَا، وَهُوَ قَتْلُ الْمُرْتَدِّ، وَالزَّانِي الْمُحْصَنِ، وَنَحْوِهِمَا.

الثَّالِثُ: مَا يُوجِبُ الدِّيَةَ وَالْكَفَّارَةَ، دُونَ الْقِصَاصِ، وَهُوَ الْخَطَأُ[1]، وَشِبْهُ الْعَمْدِ، وَبَعْضُ أَنْوَاعِ الْعَمْدِ.

الرَّابِعُ: مَا يُوجِبُ الْقِصَاصَ وَالْكَفَّارَةَ، دُونَ الدِّيَةِ، وَهِيَ: مَا إذَا وَجَبَ لِرَجُلٍ عَلَى آخَرَ قِصَاصٌ فِي النَّفْسِ لِقَتْلِ مُوَرِّثِهِ، فَجَنَى الْمُقْتَصُّ عَلَى الْقَاتِلِ فَقَطَعَ يَدَيْهِ، فَإِنَّهُ لَيْسَ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ الدِّيَةَ لَوْ عَفَا، وَلَوْ أَرَادَ الْقِصَاصَ فَلَهُ.

ضابط:

كل عَاقِلٍ بَالِغٍ قَتَلَ عَمْدًا، وَجَبَ الْقَوَدُ إذَا كَانَا مُتَكَافِئَيْنِ، إلَّا فِي الْأُصُولِ، وَإِذَا وَرِثَ الْقَاتِلُ بَعْضَ قِصَاصِ الْمَقْتُولِ.

قاعدة:

لَا يَجِبُ الْقِصَاصُ بِغَيْرِ مُبَاشَرَةٍ، إلَّا فِي الْمُكْرِهِ، وَالشُّهُودِ إذَا رَجَعُوا.

فائدة:

الْمَقَاتِلُ: الدِّمَاغُ؛ وَالْعَيْنُ، وَأَصْلُ الْأُذُنِ، وَالْحَلْقُ، وَنُقْرَةُ النَّحْرِ، وَالْأَخْدَعُ، وَالْخَاصِرَةُ، وَالْإِحْلِيلُ، وَالْأُنْثَيَيْنِ، وَالْمَثَانَةُ، وَالْعِجَانُ، وَالصَّدْرُ، وَالْبَطْنُ، وَالضَّرْعُ، وَالْقَلْبُ.

---

(١) - في قتل مؤمن؛ فإنه كان مؤمناً لكنه من قوم عدو لنا فالكفارة فقط، وإنه كان من قوم بيننا وبينهم ميثاق فالدية والكفارة فقط، وعليه يمكن جعل الأقسام ستة.

قاعدة:

يُعْتَبَرُ فِي الْقِصَاصِ: التَّسَاوِي بَيْنَ الْجَانِي وَالْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ فِي الطَّرَفَيْنِ وَالْوَاسِطَةِ حَتَّى لَوْ تَخَلَّلَتْ حَالَةٌ لَمْ يَكُنْ الْمَقْتُولُ فِيهَا كُفُؤًا لِلْقَاتِلِ لَمْ يَجِبْ الْقَوَدُ؛ لِأَنَّهُ مِمَّا يُدْرَأُ بِالشُّبْهَةِ، وَنَظِيرُهُ فِي ذَلِكَ: حِلُّ الْأَكْلِ، يُشْتَرَطُ فِيهِ كَوْنُ رَامِي الصَّيْدِ مِمَّا تَحِلُّ ذَبِيحَتُهُ فِي الطَّرَفَيْنِ وَالْوَاسِطَةِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ فِي الْمَيْتَاتِ الْحُرْمَةُ، وَكَذَا فِي تَحَمُّلِ الْعَاقِلَةِ يُعْتَبَرُ الطَّرَفَانِ، وَالْوَاسِطَةُ: لِأَنَّهَا مُؤَاخَذَةٌ بِجِنَايَةِ الْغَيْرِ، فَهِيَ مَعْدُولَةٌ عَنْ الْقِيَاسِ، فَاحْتِيطَ فِيهَا،كَمَا يُحْتَاطُ فِي الْقَوَدِ، وَأَمَّا الدِّيَةُ: فَيُعْتَبَرُ فِيهَا حَالُ الْمَوْتِ، لِأَنَّهَا بَدَلُ مُتْلَف، فَيُعْتَبَرُ بِوَقْتِ التَّلَفِ.

قاعدة:

مَنْ قُتِلَ بِشَخْصٍ قُطِعَ بِهِ وَمَنْ لَا فَلَا.

وَاسْتُثْنِي مِنْ الْأَوَّلِ: الْيَدَ الشَّلَّاءَ مَثَلًا، فَإِنَّ صَاحِبَهَا يُقْتَلُ قَاتِلَهُ وَلَا يُقْطَعُ؛ لِأَنَّ شَرْطَهَا أَنْ تكونَ نِصْفًا مِنْ صَاحِبِهَا، وَلَيْسَتْ الشَّلَّاءُ كَذَلِكَ.

وَمِنْ الثَّانِي: مَا إذَا جَنَى الْمُكَاتِبُ عَلَى عَبْدِهِ فِي الطَّرَفِ، فَلَهُ الْقِصَاصُ سَوَاءٌ تَكَاتَبَ عَلَيْهِ أَمْ لَا، مَعَ أَنَّهُ لَا يُقْتَلُ بِهِ عَلَى الْأَصَحِّ.

قاعدة:

مَا لَهُ مَفْصِلٌ أَوْ حَدٌّ مَضْبُوطٌ مِنْ الْأَعْضَاءِ جَرَى فِيهِ الْقِصَاصُ، وَمَا لَا فَلَا .

فَمِنْ الْأَوَّلِ: الْيَدَانِ وَالرِّجْلَانِ مِنْ الْكُوعِ، وَالْكَعْبُ، وَالْمِرْفَقُ، وَالرُّكْبَةُ، وَالْمَنْكِبُ، وَالْفَخِذُ، وَأَنَامِلُ الْأَصَابِعِ.

وَمِنْ الْمَضْبُوطِ: الْعَيْنُ، وَالْجَفْنُ، وَالْمَارِنُ، وَالْأُذُنُ، والذَّكَرُ، وَالْأُنْثَيَانِ، وَالْأَلْيَتَانِ، وَالشَّفْرَانِ، وَالشَّفَةُ، وَاللِّسَانُ، وَقَلْعُ السِّنِّ وَيُرَاجَعُ أَهْلُ الْخِبْرَةِ فِي سَلِّ الْأُنْثَيَيْنِ، أَوْ إحْدَاهُمَا، وَدَقُّهُمَا.

وَمِنْ الثَّانِي: كَسْرُ الْعِظَامِ، وَدَقُّ الْأُنْثَيَيْنِ، وَاللَّطْمَةُ، وَالضَّرْبَةُ.

قَاعِدَةٌ:

لَا يُسْتَوْفَى الْقِصَاصُ إلَّا بِإِذْنِ الْإِمَامِ، وَاسْتُثْنِيَ صُوَرٌ:

الْأُولَى: السَّيِّدُ يُقِيمُ عَلَى عَبْدِهِ الْقِصَاصَ.

الثَّانِيَةُ: قَالَ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ فِي قَوَاعِدِهِ: لَوْ انْفَرَدَ، بِحَيْثُ لَا يُرَى، يَنْبَغِي أَنْ لا يُمْنَعَ مِنْهُ لَا سِيَّمَا إذَا عَجَزَ عَنْ إثْبَاتِهِ، وَيُوَافِقُهُ قَوْلُ الْمَاوَرْدِيُّ: إنَّ مَنْ وَجَبَ لَهُ حَدُّ قَذْفٍ، أَوْ تَعْزِيرٍ، وَكَانَ بَعِيدًا عَنْ السُّلْطَانِ: لَهُ اسْتِيفَاؤُهُ إذَا قَدِرَ عَلَيْهِ بِنَفْسِهِ.

الثَّالِثَةُ: الْقَاتِلُ فِي الْحِرَابَةِ لِكُلٍّ مِنْ الْإِمَامِ وَالْوَلِيِّ الْأَمْرُ بِقَتْلِهِ، دُونَ مُرَاجَعَةِ الْآخَرِ.

قاعدة:

مَنْ قَتَلَ بِشَيْءٍ قُتِلَ بِمِثْلِهِ، وَيُسْتَثْنَى مِنْهَا صُوَرٌ يَتَعَيَّنُ فِيهَا السَّيْفُ:

الْأُولَى: إذَا أَوْجَرَهُ خَمْرًا، حَتَّى مَاتَ.

الثَّانِيَةُ: إذَا قَتَلَهُ بِاللِّوَاطِ، وَهُوَ مِمَّنْ يَقْتُلُهُ غَالِبًا.

الثَّالِثَةُ: إذَا قَتَلَهُ بِسِحْرٍ.

الرَّابِعَةُ: إذَا شَهِدُوا بِزِنَا مُحْصَنٍ فَرُجِمَ، ثُمَّ رَجَعُوا، عَلَى وَجْهٍ.

الْخَامِسَةُ: إذَا أَنْهَشَهُ أَفْعَى، أَوْ حَبَسَهُ مَعَ سَبُعٍ فِي مَضِيقٍ، فَهَلْ يَتَعَيَّنُ لِلسَّيْفِ، أَوْ يُقْتَلُ بِمِثْلِ مَا فَعَلَ؟ وَجْهَانِ. حَكَاهُمَا الْمَاوَرْدِيُّ، وَنَقَلَهُ ابْنُ الرِّفْعَةِ، وَالْقَمُولِيُّ بِلَا تَرْجِيحٍ. وَقَضِيَّةُ كَلَامِ الْأَذْرَعِيِّ: تَرْجِيحُ الثَّانِي.

[الصُّوَرُ الَّتِي يَثْبُتُ فِيهَا الْقِصَاصُ دُونَ الدِّيَةِ لَوْ عَفَا]

مِنْهَا: الْمُرْتَدُّ إذَا قَتَلَ الْمُرْتَدُّ فِيهِ الْقِصَاصُ، وَلَوْ عَفَا، فَلَا دِيَةَ.

ضابط:

مَنْ اسْتَحَقَّ الْقِصَاصَ، فَعَفَا عَنْهُ عَلَى مَالٍ فَهُوَ لَهُ، إلَّا فِي صُورَةٍ:

وَهِيَ: مَا لَوْ جَنَى عَلَى عَبْدٍ فَأَعْتَقَهُ السَّيِّدُ ثُمَّ مَاتَ بِالسِّرَايَةِ وَلَهُ وَرَثَةٌ غَيْرُ الْمُعْتِقِ وَأَرْشُ الْجِنَايَةِ مِثْلُ الدِّيَةِ أَوْ أَكْثَرُ، فَإِنَّ لِلْوَرَثَةِ الْقِصَاصَ، وَلَوْ عَفَوْا عَلَى مَالٍ كَانَ لِلسَّيِّدِ؛ لِأَنَّ أَرْشَ الْجِنَايَةِ الَّتِي وَقَعَتْ فِي مِلْكِهِ لَهُ.

[بَابُ الدِّيَاتِ]

هِيَ أَنْوَاعٌ

الْأَوَّلُ: مَا يَجِبُ فِيهِ دِيَةٌ كَامِلَةٌ، وَذَلِكَ النَّفْسُ، وَاللِّسَانُ، وَالْكَلَامُ، وَالصَّوْتُ، وَالذَّوْقُ وَالْمَضْغُ وَالْعَقْلُ وَالسَّمْعُ وَالْبَصَرُ وَالشَّمُّ، وَالْحَشَفَةُ وَالْجِمَاعُ وَالْإِحْبَالُ وَالْإِمْنَاءُ وَالْإِفْضَاءُ وَالْبَطْشُ وَالْمَشْيُ، وَسَلْخُ الْجِلْدِ.

الثَّانِي: مَا يَجِبُ فِيهِ نِصْفُ الدِّيَةِ، وَذَلِكَ فِي كُلِّ عُضْوٍ فِي الْبَدَنِ مِنْهُ اثْنَانِ وَتَكْمُلُ الدِّيَةُ فِيهِمَا، وَذَلِكَ عَشَرَةٌ: الْيَدُ وَالرِّجْلُ، وَالْأُذُنُ وَالْعَيْنُ، وَالشَّفَةُ وَاللِّحَى، وَالْحَلَمَةُ وَالْأَلْيَةُ، وَأَحَدُ الْأُنْثَيَيْنِ، وَالشُّفْرَيْنِ.

الثَّالِثُ: مَا يَجِبُ فِيهِ الثُّلُثُ، وَذَلِكَ أَرْبَعَةٌ: إحْدَى طَبَقَاتِ الْأَنْفِ، وَالْآمَّةُ وَالدَّامِغَةُ وَالْجَائِفَةُ.

الرَّابِعُ: مَا يَجِبُ فِيهِ الرُّبُعُ، وَهُوَ الْجَفْنُ خَاصَّةً.

الْخَامِسُ: مَا يَجِبُ فِيهِ الْعُشْرُ، وَهُوَ الْأُصْبُعُ

السَّادِسُ: مَا يَجِبُ فِيهِ نِصْفُ الْعُشْرِ وَهُوَ خَمْسَةٌ: أُنْمُلَةُ الْإِبْهَامِ وَالسِّنُّ، وَمُوضِحَةُ الرَّأْسِ أَوْ الْوَجْهِ، وَالْهَشْمُ كَذَلِكَ وَالنَّقْلُ.

السَّابِعُ: مَا يَجِبُ فِيهِ عُشْرُ الْعُشْرِ، وَهُوَ كَسْرُ الضِّلْعِ وَالتَّرْقُوَةِ فِي الْقَدِيمِ.

[بَابُ الْعَاقِلَةِ]

قاعدة:

كل مَنْ جَنَى جِنَايَةً، فَهُوَ الْمُطَالَبُ بِهَا، وَلَا يُطَالَبُ بِهَا غَيْرُهُ، إِلَّا فِي صُورَتَيْنِ:

- الْعَاقِلَةُ تَحْمِل دِيَةَ الْخَطَأِ، وَشِبْهِ الْعَمْدِ.
- وَالصَّبِيُّ الْمُحْرِمُ إِذَا قَتَلَ صَيْدًا أَوْ ارْتَكَبَ مُوجِبَ كَفَّارَةٍ، فَالْجَزَاءُ عَلَى الْوَلِيِّ، لَا فِي مَالِهِ.

[كِتَابُ الرِّدَّةِ]

قاعدة:

لَا يُكَفَّرُ أَحَدٌ مِنْ أَهْلِ الْقِبْلَةِ، وَاسْتُثْنِيَ مِنْ ذَلِكَ: الْمُجَسِّمُ، وَمُنْكِرُ عِلْمِ الْجُزْئِيَّاتِ.

وَقَالَ بَعْضُهُمْ الْمُبْتَدِعَةُ أَقْسَامٌ:

الْأَوَّلُ: مَا نُكَفِّرُهُ قَطْعًا، كَقَاذِفِ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، وَمُنْكِرِ عِلْمِ الْجُزْئِيَّاتِ، وَحَشْرِ الْأَجْسَادِ، وَالْمُجَسِّمَةِ، وَالْقَائِلِ بِقِدَمِ الْعَالَمِ.

الثَّانِي: مَا لَا نُكَفِّرُهُ قَطْعًا، كَالْقَائِلِ بِتَفْضِيلِ الْمَلَائِكَةِ عَلَى الْأَنْبِيَاءِ، وَعَلِيٍّ عَلَى أَبِي بَكْرٍ.

الثَّالِثُ، وَالرَّابِعُ: مَا فِيهِ خِلَافٌ، وَالْأَصَحُّ: التَّكْفِيرُ، أَوْ عَدَمُهُ، كَالْقَائِلِ بِخَلْقِ الْقُرْآنِ صَحَّحَ الْبُلْقِينِيُّ التَّكْفِيرَ، وَالْأَكْثَرُونَ: عَدَمَهُ. وَسَابِّ الشَّيْخَيْنِ، صحح الْمَحَامِلِيُّ التَّكْفِيرَ وَالْأَكْثَرُونَ عَدَمُهُ.

ضابط:

مُنْكِرُ الْمُجْمَعِ عَلَيْهِ أَقْسَامٌ:

أَحَدُهَا: مَا نُكَفِّرُهُ قَطْعًا، وَهُوَ مَا فِيهِ نَصٌّ، وَعُلِمَ مِنْ الدِّينِ بِالضَّرُورَةِ، بِأَنْ كَانَ مِنْ أُمُورِ الْإِسْلَامِ الظَّاهِرَة، الَّتِي يَشْتَرِكُ فِي مَعْرِفَتِهَا الْخَوَاصُّ وَالْعَوَامُّ، كَالصَّلَاةِ، وَالزَّكَاةِ، وَالصَّوْمِ، وَالْحَجِّ، وَتَحْرِيم الزِّنَا، وَنَحْوِهِ.

الثَّانِي: مَا لَا نُكَفِّرُهُ قَطْعًا، وَهُوَ مَا لَا يَعْرِفُهُ إِلَّا الْخَوَاصُّ، وَلَا نَصَّ فِيهِ: كَفَسَادِ الْحَجِّ بِالْجِمَاعِ قَبْلَ الْوُقُوفِ.

الثَّالِثُ: مَا يُكَفَّرُ بِهِ عَلَى الْأَصَحِّ، وَهُوَ الْمَشْهُورُ الْمَنْصُوصُ عَلَيْهِ، الَّذِي لَمْ يَبْلُغْ رُتْبَةَ الضَّرُورَةِ، كَحِلِّ الْبَيْعِ.

الرَّابِعُ: مَا لَا نُكَفِّرُهُ عَلَى الْأَصَحِّ، وَهُوَ مَا فِيهِ نَصٌّ لَكِنَّهُ خَفِيٌّ غَيْرُ مَشْهُورٍ، كَاسْتِحْقَاقِ بِنْتِ الِابْنِ السُّدُسَ مَعَ بِنْتِ الصُّلْبِ.

ضابط:

كُلُّ مَنْ صَحَّ إِسْلَامُهُ، صَحَّتْ رِدَّتُهُ جَزْمًا، إِلَّا الصَّبِيَّ الْمُمَيِّزَ، إِسْلَامُهُ صَحِيحٌ عَلَى وَجْهٍ مُرَجَّحٍ، وَلَا تَصِحّ رِدَّتُهُ.

قاعدة:

مَا كَانَ تَرْكُهُ كُفْرًا، فَفِعْلُهُ إِيمَانٌ، وَمَا لَا فَلَا.

[بَابُ التَّعْزِيرِ]

قاعدة:

مَنْ أَتَى مَعْصِيَةً لَا حَدَّ فِيهَا وَلَا كَفَّارَةَ عُزِّرَ أَوْ فِيهَا أَحَدُهُمَا، فَلَا:

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الْأَوَّل صُوَرٌ:

الْأُولَى: ذَوُو الْهَيْئَاتِ فِي عَثَرَاتِهِمْ.

الثَّانِيَةُ: الْأَصْلُ لَا يُعَزَّرُ بِحَقِّ الْفرع، كَمَا لَا يُحَدُّ بِقَذْفِهِ.

الثَّالِثَةُ: إِذَا وَطِئَ حَلِيلَتَهُ فِي دُبُرِهَا لَا يُعَزَّرُ أَوَّلَ مَرَّةٍ، بَلْ يُنْهَى، وَإِنْ عَادَ عُزِّرَ.

الرَّابِعَةَ: إِذَا رَأَى مَنْ يَزْنِي بِزَوْجَتِهِ، وَهُوَ مُحْصَنٌ فَقَتَلَهُ فِي تِلْكَ الْحَالَةِ، فَلَا تَعْزِيرَ عَلَيْهِ، وَإِنْ افْتَاتَ عَلَى الْإِمَامِ لِأَجْلِ الْحَمِيَّةِ، وَالْغَيْظِ.

الْخَامِسَةُ: إِذَا نَظَرَ إِلَى بَيْتِ غَيْرِهِ، وَلَمْ يَرْتَدِعْ بِالرَّمْيِ، ضَرَبَهُ صَاحِبُ الْبَيْتِ بِالسِّلَاحِ وَنَالَ مِنْهُ مَا يرْدعُهُ.

السَّادِسَةُ: إِذَا دَخَلَ وَاحِدٌ مِنْ أَهْلِ الْقُوَّة إِلَى الْحِمَى الَّذِي حَمَاهُ الْإِمَامُ لِلضَّعَفَةِ، وَنَحْوِهِمْ فَرَعَى مِنْهُ، لا تعزير ولا غُرم وإن كان عاصياً.

السَّابِعَةُ: إِذَا ارْتَدَّ، ثُمَّ أَسْلَمَ فَإِنَّهُ لَا يُعَزَّرُ أَوَّلَ مَرَّةٍ.

الثَّامِنَةُ: إذَا كَلَّفَ السَّيِّدُ عَبْدَهُ مَا لا يُطِيقُ: لَا يُعَزَّرُ أَوَّلَ مَرَّةٍ، بَلْ يُقَالُ لَهُ: لَا تَعُدْ، فَإِنْ عَادَ عُزِّرَ.

التَّاسِعَةُ: إذَا طَلَبَتْ الزَّوْجَةُ نَفَقَتَهَا بِطُلُوعِ الْفَجْرِ. قَالَ فِي النِّهَايَةِ: الَّذِي أَرَاهُ أَنَّ الزَّوْجَ إنْ قَدِرَ عَلَى إجَابَتِهَا، فَهُوَ حَتْمٌ وَلَا يَجُوزُ تَأْخِيرُهُ، وَإِنْ كَانَ لَا يُحْبَسُ وَلَا يُوَكَّلُ بِهِ، وَلَكِنْ يَعْصِي بِمَنْعِهِ.

الْعَاشِرَةُ: إذَا عَرَّضَ أَهْلُ الْبَغْيِ بِسَبِّ الْإِمَامِ: لَمْ يُعَزَّرُوا عَلَى الْأَصَحِّ مِنْ زَوَائِدِ الرَّوْضَةِ؛ لِأَنَّهُ رُبَّمَا كَانَ مُهَيِّجًا لِمَا عِنْدَهُمْ، فَيَنْفَتِحُ بِسَبَبِهِ بَابُ الْقِتَالِ.

وَيُسْتَثْنَى مِنْ الثَّانِي صُوَرٌ[1]:

الْأُولَى: الْجِمَاعُ فِي رَمَضَانَ فِيهِ التَّعْزِيرُ، مَعَ الْكَفَّارَةِ[2].

الثَّانِيَةُ: جِمَاعُ الْحَائِضِ: يُعَزَّرُ فَاعِلُهُ بِلَا خِلَافٍ، مَعَ أَنَّ فِيهِ الْكَفَّارَةَ نَدْبًا، أَوْ وُجُوبًا.

الثَّالِثَةُ: الْمُظَاهِرُ: يَجِبُ عَلَيْهِ التَّعْزِيرُ مَعَ الْكَفَّارَةِ[3].

الرَّابِعَةُ: إذَا قَتَلَ مَنْ لَا يُقَادُ بِهِ، كَابْنِهِ، وَعَبْدِهِ، وَجَبَ عَلَيْهِ التَّعْزِيرُ،مَعَ الْكَفَّارَةِ.

الْخَامِسَةُ: الْيَمِينُ الْغَمُوسُ: فِيهَا التَّعْزِيرُ مَعَ الْكَفَّارَة.

[بَابُ الْجِهَادِ]

قاعدة:

لَا يَجُوزُ لِلْمُسْلِمِ أَنْ يَدْفَعَ مَالًا إلَى الْكُفَّارِ الْمُحَارِبِينَ إلَّا فِي صُوَرٍ:

- إذَا أَحَاطَ الْعَدُوُّ بِالْمُسْلِمِينَ مِنْ كل جِهَةٍ، وَلَا طَاقَةَ لَهُمْ بِهِ.
- وَإِذَا كَانَ فِي أَيْدِيهِمْ أَسْرَى مِنْ الْمُسْلِمِينَ، يَجِبُ افْتِدَاؤُهُمْ.
- وَإِذَا جَاءَتْ امْرَأَةٌ مُسْلِمَةٌ فِي زَمَنِ الْهُدْنَةِ: وَجَبَ دَفْعُ مَهْرٍ إلَى زَوْجِهَا، فِي قَوْلٍ ضَعِيفٍ.

[بَابُ الْقَضَاءِ]

ضابط:

لَا يُحْبَسُ الْمَرِيضُ، وَالْمُخَدَّرَةُ، وَابْنُ السَّبِيلِ، بَلْ يُوَكَّلُ بِهِمْ، وَلَا يُحْبَسُ الْوَكِيلُ وَلَا الْقَيِّمُ إلَّا فِي دَيْنٍ وَجَبَ بِمُعَامَلَتِهِ.

---

(١) - وهي ما فيها حد أو كفارة ويعزر.

(٢) - والصحيح أنه لا يعزر لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يفعله.

(٣) - الصحيح أنه لا يعزر وَقَدْ ظَاهَرَ فِي عَصْرِهِ صلى الله عليه وسلم جَمَاعَةٌ، وَلَمْ يَرِدْ أَنَّهُ عَزَّرَ وَاحِدًا مِنْهُمْ.

قَالَ شُرَيْحٌ: وَلَا يُحْبَسُ الْكَفِيلُ إذَا غَابَ الْمَكْفُولُ، حَيْثُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ إحْضَارُهُ، وَلَا يُحْبَسُ الْمُمْتَنِعُ مِنْ أَدَاءِ الْكَفَّارَاتِ فِي الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّهَا تُؤَدَّى بِغَيْرِ الْمَالِ، بِخِلَافِ الزَّكَاةِ وَالْعُشُورِ.

قاعدة:

مَنْ حَبَسَهُ الْقَاضِي لَا يَجُوزُ إطْلَاقُهُ إلَّا بِرِضَى خَصْمِهِ أَوْ ثُبُوتِ فَلَسِهِ، وَزِيدَ عَلَيْهِ: أَوْ يُؤَدِّيَ مَا عَلَيْهِ مِنْ الْحَقِّ، وَاسْتُشْكِلَ بِأَنَّهُ قَدْ يُتْلَفُ قَبْلَ وُصُولِهِ إلَى الْمُسْتَحِقِّ، فَيَفُوتُ حَقُّهُ.

وَلَوْ ادَّعَى شَخْصٌ: أَنَّ لَهُ عَلَى مَسْجُونٍ حَقًّا: جَازَ إخْرَاجُهُ مِنْ الْحَبْسِ لِسَمَاعِ الدَّعْوَى بِغَيْرِ إذْنِ الَّذِي حُبِسَ لَهُ.

[بَابُ الشَّهَادَاتِ]

قاعدة:

كُلُّ مَا شُرِطَ فِي الشَّاهِدِ فَهُوَ مُعْتَبَرٌ عِنْدَ الْأَدَاءِ لَا التَّحَمُّلِ، إلَّا فِي النِّكَاحِ.

ضابط:

الْخِبْرَةُ الْبَاطِنَةُ تُعْتَبَرُ فِي ثَلَاثٍ: الشَّهَادَةُ عَلَى الْإِعْسَارِ، وَعَلَى الْعَدَالَةِ، وَعَلَى أَنْ لَا وَارِثَ لَهُ.

قاعدة:

الشَّهَادَةُ عَلَى النَّفْيِ لَا تُقْبَلُ، إلَّا فِي ثَلَاثَةِ مَوَاضِعَ:

أَحَدُهَا: الشَّهَادَةُ عَلَى أَنْ لَا مَالَ لَهُ، وَهِيَ شَهَادَةُ الْإِعْسَارِ.

الثَّانِي: الشَّهَادَةُ عَلَى أَنْ لَا وَارِثَ لَهُ.

الثَّالِثُ: أَنْ يُضِيفَهُ إلَى وَقْتٍ مَخْصُوصٍ، كَأَنْ يَدَّعِيَ عَلَيْهِ بِقَتْلٍ أَوْ إتْلَافٍ أَوَطَلَاقٍ فِي وَقْتِ كَذَا، فَيَشْهَدُ لَهُ بِأَنَّهُ مَا فَعَلَ ذَلِكَ فِي هَذَا الْوَقْتِ، فَإِنَّهَا تُقْبَلُ فِي الْأَصَحِّ[1].

ضابط:

(١) - أما لو شهد مطلقا أنه لم يفعل لم تقبل.

لَا تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ فِي الْحُقُوقِ الْمَالِيَّةِ إلَّا بِشُرُوطٍ:

أَحَدُهَا: تَقَدُّمُ الدَّعْوَى بِالْحَقِّ الْمَشْهُود بِهِ.

الثَّانِي: اسْتِدْعَاءُ الْمُدَّعِي أَدَاءَهَا مِنْ الشَّاهِد.

الثَّالِثُ: إصْغَاءُ الْحَاكِمِ إلَيْهِ وَاسْتِمَاعُهَا مِنْهُ، وَهَلْ يُشْتَرَطُ إذْنُهُ فِي الْأَدَاءِ؟ فِيهِ نَظَرٌ، وَهُوَ مِنْ الْأَدَبِ الْحَسَنِ.

الرَّابِعُ: لَفْظَةُ " أَشْهَدُ " فَلَا يَكْفِي غَيْرُهَا: كَأَعْلَمُ وَأَجْزِمُ عَلَى الصَّحِيحِ.

الْخَامِسُ: الِاقْتِصَارُ عَلَى مَا ادَّعَاهُ الْمُدَّعِي، فَلَوْ ادَّعَى بِأَلْفٍ فَشَهِدَ بِأَلْفَيْنِ، لَمْ تَثْبُتْ الزِّيَادَةُ قَطْعًا، وَفِي ثُبُوتِ الْأَلْفِ الْمُدَّعَى بِهَا خِلَافٌ.

السَّادِسُ: أَنْ يُؤَدِّيَ كل شَاهِدٍ مَا تَحَمَّلَهُ مُصَرِّحًا بِهِ حَتَّى لَوْ قَالَ شَاهِدٌ بَعْد أَدَاءِ غَيْرِهِ: وَبِذَلِكَ أَشْهَدُ أَوَأَشْهَدُ بِمِثْلِ مَا شَهِدَ بِهِ لَمْ يُسْمَعْ حَتَّى يُصَرِّحَ بِمَا تَحَمَّلَهُ؛لِأَنَّ هَذَا إخْبَارٌ وَلَيْسَ بِأَدَاءٍ.

السَّابِعُ: أَنْ يَنْقُلَ مَا سَمِعَهُ أَوْ رَآهُ إلَى الْحَاكِمِ، فَلَوْ شَهِدَ بِاسْتِحْقَاقِ زَيْدٍ كَذَا عَلَى عَمْرو؛ لَمْ يُسْمَعْ.

ضابط:

لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ التَّائِبِ قَبْلَ الِاسْتِبْرَاءِ، إلَّا فِي صُوَرٍ: -

أَحَدُهَا: شَاهِدُ الزِّنَا إذَا وَجَبَ عَلَيْهِ الْحَدُّ لِعَدَمِ تَمَامِ الْعَدَدِ وَتَابَ، يُقْبَلُ فِي الْحَالِ مِنْ غَيْرِ اسْتِبْرَاءٍ عَلَى الْمَذْهَبِ.

الثَّانِي: قَاذِفُ غَيْرِ الْمُحْصِنِ.

الثَّالِثُ: الصَّبِيُّ إذَا فَعَلَ مَا يَقْتَضِي تَفْسِيقَ الْبَالِغِ، ثُمَّ تَابَ وَبَلَغَ تَائِبًا: لَمْ يُعْتَبَرْ فِيهِ الِاسْتِبْرَاءُ.

الرَّابِعُ: مَخْفِيُّ الْفِسْقِ إذَا تَابَ وَأَقَرَّ وَسَلَّمَ نَفْسَهُ لِلْحَدِّ. ذَكَرَهُ الْمَاوَرْدِيُّ وَالرُّويَانِيُّ.

الْخَامِسُ: الْمُرْتَدُّ. ذَكَرَهُ الْمَاوَرْدِيُّ.

وَمِمَّا لَا يُحْتَاجُ فِيهِ إلَى الِاسْتِبْرَاءِ فِي غَيْرِ الشَّهَادَةِ:

- الْقَاضِي إذَا تَعَيَّنَ عَلَيْهِ الْقَضَاءُ، وَامْتَنَعَ عَصَى، فَلَوْ أَجَابَ بَعْد ذَلِكَ وُلِّيَ وَلَمْ يُسْتَبْرَأْ؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْتَنِعُ إلَّا مُتَأَوِّلًا.
- وَالْوَلِيُّ إذَا عَضَلَ عَصَى، فَلَوْ زَوَّجَ بَعْدَ ذَلِكَ صَحَّ بِلَا اسْتِبْرَاءٍ.
- وَالْغَارِمُ فِي مَعْصِيَتِهِ يُعْطَى إذَا تَابَ.

فَائِدَةٌ:

لَنَا صُورَةٌ يَجِبُ فِيهَا عَلَى شَاهِدِ الزِّنَا أَنْ يُؤَدِّيَ الشَّهَادَةَ بِهِ، وَذَلِكَ إذَا تَعَلَّقَ بِتَرْكِهِ حَدٌّ كَمَا إذَا شَهِدَ ثَلَاثَةٌ بِالزِّنَا، ذَكَرَهُ الْمَاوَرْدِيُّ وَالرُّويَانِيُّ، وَنَقَلَهُ فِي الْكِفَايَةِ. قَالَ الْإِسْنَوِيُّ: وَهُوَ ظَاهِرٌ.

[بَابُ الدَّعْوَى وَالْبَيِّنَاتِ]

قاعدة:

كُلُّ أَمِينٍ: مِنْ مُرْتَهَنٍ، وَوَكِيلٍ، وَشَرِيكٍ، وَمُقَارِضٍ، وَوَلِيِّ مَحْجُورٍ، وَمُلْتَقِطٍ لَمْ يَتَمَلَّكْ، وَمُلْتَقِطِ لَقِيطٍ، وَمُسْتَأْجَرٍ، وَأَجِيرٍ، وَغَيْرِهِمْ، يُصَدَّقُ بِالْيَمِينِ فِي التَّلَفِ عَلَى حُكْمِ الْأَمَانَةِ إنْ لَمْ يَذْكُرْ سَبَبًا أَوْ ذَكَرَ سَبَبًا خَفِيًّا، فَإِنْ ذَكَرَ سَبَبًا ظَاهِرًا غَيْرَ مَعْرُوفٍ فَلَا بُدَّ مِنْ إثْبَاتِهِ، أَوْ عُرِفَ عُمُومُهُ لَمْ يُحْتَجْ إلَى يَمِينٍ، أَوْ عُرِفَ دُونَ عُمُومِهِ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ.

وَكُلُّ أَمِينٍ مُصَدَّقٌ فِي دَعْوَى الرَّدِّ عَلَى مَنْ ائْتَمَنَهُ إمَّا جَزْمًا، أَوْ عَلَى الْمَذْهَبِ، إلَّا الْمُرْتَهِنَ وَالْمُسْتَأْجِرَ.

قاعدة:

إذَا اخْتَلَفَ الْغَارِمُ وَالْمَغْرُومُ لَهُ فِي الْقِيمَةِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْغَارِمِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ.

قاعدة:

إذَا اخْتَلَفَ الدَّافِعُ وَالْقَابِضُ فِي الْجِهَةِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الدَّافِعِ، إلَّا فِي صُوَرٍ:

الْأُولَى: بَعَثَ إلَى بَيْتِ مَنْ لَا دَيْنَ عَلَيْهِ شَيْئًا، ثُمَّ قَالَ: بَعَثْتُهُ بِعِوَضٍ، وَأَنْكَرَ الْمَبْعُوثُ إلَيْهِ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ.

الثَّانِيَةُ: عَجَّلَ زَكَاةً وَتَنَازَعَ هُوَ وَالْقَابِضُ فِي اشْتِرَاطِ التَّعْجِيلِ صُدِّقَ الْقَابِضُ عَلَى الْأَصَحِّ.

الثَّالِثَةُ: سَأَلَهُ سَائِلٌ وَقَالَ: إنِّي فَقِيرٌ، فَأَعْطَاهُ، ثُمَّ ادَّعَى دَفْعَهُ قَرْضًا، وَأَنْكَرَ الْفَقِيرُ صُدِّقَ الْفَقِيرُ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ مَعَهُ، بِخِلَافِ مَا إذَا لَمْ يَقُلْ إنِّي فَقِيرٌ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الدَّافِعِ.

قاعدة:

إذَا نَكَلَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ رُدَّتْ الْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعِي وَلَا يُحْكَمُ بِمُجَرَّدِ النُّكُولِ إلَّا فِي صُوَرٍ:

- **منها**: إذَا طَلَبَ السَّاعِي الزَّكَاةَ مِنْ الْمَالِكِ فَادَّعَى أَنَّهُ بَادَرَ فِي أَثْنَاءِ الْحَوْلِ، وَاتَّهَمَهُ السَّاعِي: يُحَلِّفُهُ، نَدْبًا، وَقِيلَ: وُجُوبًا، فَعَلَى هَذَا إذَا نَكَلَ، وَالْمُسْتَحِقُّ غَيْرُ مَحْصُورٍ أُخِذَتْ مِنْهُ الزَّكَاةُ وَلَا يَحْلِفُ السَّاعِي وَلَا الْإِمَامُ.

- **ومنها**: " الذِّمِّيُّ إذَا غَابَ وَعَادَ مُسْلِمًا وَادَّعَى أَنَّهُ أَسْلَمَ قَبْلَ السَّنَةِ وَأَنْكَرَ عَامِلُ الْجِزْيَةِ فَفِيهِ مَا فِي السَّاعِي.

- **ومنها**: إذَا مَاتَ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ، فَادَّعَى الْحَاكِمُ أَوْ مَنْصُوبُهُ عَلَى إنْسَانٍ بِدَيْنٍ لِلْمَيِّتِ وجدَ فِي تَذْكِرَتِهِ فَأَنْكَرَ وَنَكَلَ فَقِيلَ: يُقْضَى بِالنُّكُولِ وَصَحَّحَ الرَّافِعِيُّ أَنَّهُ يُحْبَسُ حَتَّى يُقِرَّ أَوْ يَحْلِفَ.

- **ومنها**: قَيِّمُ الْمَسْجِدِ وَالْوَقْفِ إذَا ادَّعَى لِلْمَسْجِدِ أَوْ لِلْوَقْفِ وَنَكَلَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فَهَلْ يُرَدُّ عَلَى الْمُبَاشِرِ؟ أَوْجُهٌ. أَرْجَحُهَا عِنْدَ الرَّافِعِيِّ: التَّفْرِقَةُ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ بَاشَرَ سَبَبَ ذَلِكَ بِنَفْسِهِ فَتُرَدُّ أَوْ لَا فَلَا، فَلَوْ ادَّعَى إتْلَافَ مَالِ الْوَقْفِ وَنَكَلَ، لَا تُرَدُّ ثُمَّ قِيلَ يُقْضَى بِالنُّكُولِ وَقِيلَ يُحْبَسُ حَتَّى يُقِرَّ أَوْ يَحْلِفَ.

- **ومنها**: لَوْ ادَّعَى الْأَسِيرُ اسْتِعْجَالَ الْإِنْبَاتِ بِالدَّوَاءِ حُلِّفَ، فَإِنْ أَبَى نَصَّ الشَّافِعِيُّ أَنَّهُ يُقْتَلُ وَهَذَا قَضَاءٌ بِالنُّكُولِ.

ضابط:

كُلُّ مَنْ ثَبَتَ لَهُ يَمِينٌ فَمَاتَ، فَإِنَّهَا تَثْبُتُ لِوَارِثِهِ إلَّا فِي صُورَةٍ: وَهِيَ: مَا إذَا قَالَتْ الزَّوْجَةُ نَقَلْتَنِي، فَقَالَ بَلْ أَذِنْت لِحَاجَةٍ، فَإِنَّهُ يُصَدَّقُ فَإِنْ مَاتَ لَمْ يُصَدَّقْ الْوَارِثُ، بَلْ هِيَ عَلَى الْمَذْهَبِ.

قاعدة:

كل مَا جَازَ لِلْإِنْسَانِ أَنْ يَشْهَدَ بِهِ فَلَهُ أَنْ يَحْلِفَ عَلَيْهِ.

وَقَدْ لَا يَجُوزُ الْعَكْسُ فِي صُوَرٍ:

- مِنْهَا: أَنْ يُخْبِرَهُ الثِّقَةُ أَنَّ فُلَانًا قَتَلَ أَبَاهُ أَوْ غَصَبَ مَالَهُ، فَإِنَّهُ يَحْلِفُ وَلَا يَشْهَدُ.

- وَكَذَا لَوْ رَأَى بِخَطِّ مُورَثِهِ أَنَّ لَهُ دَيْنًا عَلَى رَجُلٍ أَوْ أَنَّهُ قَضَاهُ فَلَهُ الْحَلِفُ عَلَيْهِ إذَا قَوِيَ عِنْدَهُ صِحَّتُهُ، وَلَا يَشْهَدُ بِمِثْلِ ذَلِكَ لِأَنَّ بَابَ الْيَمِينِ أَوْسَعُ مِنْ بَابِ الشَّهَادَةِ؛ إذْ يَحْلِفُ الْفَاسِقُ وَالْعَبْدُ وَمَنْ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ وَلَا يَشْهَدُونَ.

قاعدة:

الْيَمِينُ فِي الْإِثْبَاتِ عَلَى الْبَتِّ مُطْلَقًا وَفِي النَّفْيِ كَذَلِكَ إنْ كَانَ عَلَى نَفْيِ فِعْلِ نَفْسِهِ، أَوْ عَبْدِهِ أَوْ دَابَّتِهِ اللَّذَيْنِ فِي يَدِهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُونَا مِلْكَهُ، وَإِلَّا فَعَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ.

وَقَالَ فِي الْمَطْلَبِ: كل يَمِينٍ عَلَى الْبَتِّ، إلَّا نَفْيَ فِعْلِ الْغَيْرِ، وَهُوَ ضَبْطٌ مُخْتَصَرٌ، وَمَعَ ذَلِكَ نُقِضَ بِمَا ادَّعَى الْمُودَعُ التَّلَفَ وَلَمْ يَحْلِفْ، فَإِنَّ الْمَذْهَبَ أَنَّ الْمُودِعَ يَحْلِفُ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ.

قاعدة:

لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى وَالْبَيِّنَةُ بِمِلْكٍ سَابِقٍ، كَقَوْلِهِمْ: كَانَتْ مِلْكَهُ أَمْسِ مَثَلًا حَتَّى يَقُولُوا: وَلَمْ يَزُلْ، أَوْ لَا نَعْلَمُ مُزِيلًا، إلَّا فِي مَسَائِلَ:

- **منها**: إذَا ادَّعَى أَنَّهُ اشْتَرَاهُ مِنْ الْخَصْمِ مِنْ سَنَةٍ مَثَلًا، أَوْ أَنَّهُ أَقَرَّ لَهُ بِهِ مِنْ سَنَةٍ، أَوْ يَقُولُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لِلْمُدَّعِي: كَانَ مِلْكَك أَمْسِ وَهُوَ الْآنَ مِلْكِي فَيُؤَاخَذُ بِإِقْرَارِهِ.

- **ومنها**: إذَا شَهِدَتْ بَيِّنَةُ أَحَدِهِمَا بِأَنَّ هَذِهِ الدَّابَّةَ مِلْكُهُ نُتِجَتْ فِي مِلْكِهِ، فَإِنَّهَا تُقْبَلُ وَتُقَدَّمُ عَلَى بَيِّنَةِ الْآخَرِ إذَا شَهِدَتْ بِالْمِلْكِ الْمُطْلَقِ؛ لِأَنَّ بَيِّنَةَ النِّتَاجِ تَنْفِي أَنْ يَكُونَ الْمِلْكُ لِغَيْرِهِ.

- **ومنها**: لَوْ شَهِدَتْ بِأَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنْ فُلَانٍ وَهُوَ يَمْلِكُهَا، فَالرَّاجِحُ قَبُولُ هَذِهِ الْبَيِّنَةِ، بِخِلَافِ الشَّهَادَةِ بِمِلْكٍ سَابِقٍ، ولَمْ يَقُولُوا: إنَّهَا الْآنَ مِلْكُ الْمُدَّعِي.

وَيَقُومُ مَقَامَ قَوْلِهِمْ: " وَهُوَ يَمْلِكُهَا " قَوْلُهُمْ: " وَتَسَلَّمَهَا مِنْهُ، أَوْ سَلَّمَهَا إلَيْهِ ".

- **ومنها**: إذَا ادَّعَى أَنَّ مُورِثَهُ تُوُفِّيَ وَتَرَكَ كَذَا وَأَقَامَ بَيِّنَةً بِهِ، فَالْأَصَحُّ أَنَّهَا تُقْبَلُ وَلَيْسَتْ كَالشَّهَادَةِ بِمِلْكٍ سَابِقٍ.

- **ومنها**: لَوْ شَهِدَتْ بِأَنَّ فُلَانًا الْحَاكِمَ حَكَمَ لِلْمُدَّعِي بِالْعَيْنِ وَلَمْ يَزِيدُوا عَلَى ذَلِكَ، فَإِنَّهُ يُحْكَمُ لَهُ بِالْعَيْنِ لِأَنَّ الْمِلْكَ ثَبَتَ بِالْحُكْمِ، فَيُسْتَصْحَبُ إلَى أَنْ يُعْلَمَ زَوَالُهُ وَقِيلَ: يُشْتَرَطُ أَنْ يَشْهَدَ بِالْمِلْكِ فِي الْحَالِ.

قاعدة:

لَا تُلَفَّقُ الشَّهَادَتَانِ إلَّا أَنْ يُطَابِقَا لَفْظًا وَمَعْنًى وَمَحَلًّا، كَمَا إذَا شَهِدَ وَاحِدٌ بِالْإِبْرَاءِ وَآخَرُ بِالتَّحْلِيلِ، فَإِنَّهَا تُلَفَّقُ وَتُسْمَعُ، وَمِنْ فُرُوعِ عَدَمِ التَّلْفِيقِ: مَا لَوْ شَهِدَ وَاحِدٌ بِالْبَيْعِ وَآخَرُ عَلَى إقْرَارِهِ بِهِ، أَوْ وَاحِدٌ بِالْمِلْكِ لِلْمُدَّعِي وَآخَرُ عَلَى إقْرَارِ ذِي الْيَدِ بِهِ لَهُ.

قاعدة:

مَا لَا يَجُوزُ لِلرَّجُلِ فِعْلُهُ بِانْفِرَادِهِ لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَطْلُبَ اسْتِيفَاءَهُ بِأَنْ يَدَّعِيَ بِهِ كَالْقِصَاصِ الْمُشْتَرَكِ بَيْنَ الِاثْنَيْنِ، وَكَاسْتِرْدَادِ نِصْفِ وَدِيعَةٍ اسْتَوْدَعَهَا اثْنَانِ، فِي أَحَدِ الْقَوْلَيْنِ.

قاعدة:

كُلُّ مَنْ كَانَ فرعا لِغَيْرِهِ لَمْ تُسْمَعْ دَعْوَاهُ بِمَا يُكَذِّبُ أَصْلَهُ فَمِنْهُ: لَوْ ثَبَتَ إقْرَارُ رَجُلٍ بِأَنَّهُ مِنْ وَلَدِ الْعَبَّاسِ بْنِ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ وَمَاتَ، فَادَّعَى وَلَدُهُ أَنَّهُ مِنْ نَسْلِ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ لَمْ تُسْمَعْ دَعْوَاهُ.

قاعدة:

لَا بُدَّ فِي الدَّعْوَى عَلَى الْغَائِبِ مِنْ يَمِينٍ مَعَ الْبَيِّنَةِ وُجُوبًا عَلَى الْأَصَحِّ. وَيُسْتَثْنَى مَسَائِلُ:

- **منها**: لَوْ كَانَ لِلْغَائِبِ وَكِيلٌ حَاضِرٌ، فَلَا حَاجَةَ إلَى الْيَمِينِ مَعَ الْبَيِّنَةِ عَلَى الْأَصَحِّ.

- **ومنها**: لَوْ ادَّعَى وَكِيلُ غَائِبٍ دَيْنًا لَهُ عَلَى مَيِّتٍ، وَلَا وَارِثَ لَهُ إِلَّا بَيْتُ الْمَالِ وَثَبَتَتْ وَكَالَتُهُ وَالدَّيْنُ، فَيَسْقُطُ الْيَمِينُ هُنَا.

- **ومنها**: لَوْ وَكَّلَ وَكِيلًا بِشِرَاءِ عَقَارٍ فِي بَلَدٍ آخَرَ، فَاشْتَرَاهُ مِنْ مَالِكِهِ هُنَاكَ وَحَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ وَنَفَّذَهُ آخَرُ ثُمَّ أَحْضَرَهُ إِلَى بَلَدِ التَّوْكِيلِ، فَطَلَبَ مِنْ حَاكِمِ بَلَدِهِ تَنْفِيذَهُ فَإِنَّهُ يُنَفِّذُهُ وَلَا يَمِينَ عَلَى الْمُوَكِّلِ، كَمَا أَفْتَى بِهِ جَمْعٌ مِمَّنْ عَاصَرَ النَّوَوِيَّ، مَعَ أَنَّهُ قَضَاءٌ عَلَى غَائِبٍ.

- **ومنها** لَوْ شَهِدَا حِسْبَةً عَلَى إِقْرَارِ غَائِبٍ أَنَّهُ أَعْتَقَ عَبْدًا لَهُ، حَكَمَ عَلَيْهِ بِالْعِتْقِ مِنْ غَيْرِ سُؤَالِ الْعَبْدِ وَلَا يَحْتَاجُ إِلَى يَمِينٍ، قَالَهُ ابْنُ الصَّلَاحِ، قَالَ الْغَزِّيُّ: وَيَجِيءُ مِثْلُهُ فِي الطَّلَاقِ وَحُقُوقِ الله تَعَالَى الْمُتَعَلِّقَةِ بِشَخْصٍ مُعَيَّنٍ.

- **ومنها**: لَوْ كَانَتْ الْحُجَّةُ شَاهِدًا وَيَمِينًا فَفِي وَجْهٍ أَنَّهُ لَا يَحْتَاجُ إِلَى يَمِينٍ آخَرَ وَالْأَصَحُّ خِلَافُهُ.

قاعدة:

فِي الْحَدِيثِ: «الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ»(١).

قَالَ الرَّافِعِيُّ: وَضابط مَنْ يَحْلِفُ أَنَّهُ كل مَنْ يَتَوَجَّهُ عَلَيْهِ دَعْوَى صَحِيحَةٌ.

وَيُقَالُ أَيْضًا: كل مَنْ تَوَجَّهَتْ عَلَيْهِ دَعْوَى لَوْ أَقَرَّ بِمَطْلُوبِهَا أُلْزِمَ بِهِ فَأَنْكَرَ، يَحْلِفُ عَلَيْهِ، وَيُقْبَلُ مِنْهُ.

(١) - رواه بهذا اللفظ البيهقي عن ابن عباس ١٨٨/٤ ح ٣٣٨٦.

وَيُسْتَثْنَى مِنْ هَذَا الضابط صُوَرٌ:

- **منها**: الْقَاضِي لَا يَحْلِفُ عَلَى تَرْكِهِ الظُّلْمَ فِي حُكْمِهِ.
- **ومنها**: الشَّاهِدُ لَا يَحْلِفُ أَنَّهُ لَمْ يَكْذِبْ.
- **ومنها**: لَوْ قَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَنَا صَبِيٌّ، لَمْ يَحْلِفْ وَيُوقَفُ حَتَّى يَبْلُغَ.
- **ومنها**: فِي حُدُودِ الله تَعَالَى.
- **ومنها**: مُنْكِرُ أَنَّ الْمُدَّعِيَ وَكِيلُ الْحَقِّ.
- **ومنها**: الْوَصِيُّ.
- **ومنها**: الْقَيِّمُ.
- **ومنها**: السَّفِيهُ فِي إتْلَافِ الْمَالِ لَا يَحْلِفُ عَلَى الْأَصَحِّ.
- **ومنها**: مُنْكِرُ الْعِتْقِ إذَا ادَّعَى عَلَى مَنْ هُوَ فِي يَدِهِ أَنَّهُ أَعْتَقَهُ، وَآخَرُ: أَنَّهُ بَاعَهُ مِنْهُ، فَأَقَرَّ بِالْبَيْعِ فَإِنَّهُ لَا يَحْلِفُ لِلْعَبْدِ؛ إذْ لَوْ رَجَعَ لَمْ يُقْبَلْ، وَلَمْ يَغْرَمْ.
- **ومنها**: إذَا ادَّعَتْ الْجَارِيَةُ الِاسْتِيلَادَ وَأَنْكَرَ السَّيِّدُ أَصْلَ الْوَطْءِ فَالْأَصَحُّ فِي أَصْلِ الرَّوْضَةِ: أَنَّهُ لَا يَحْلِفُ، وَحَمَلَهُ السُّبْكِيُّ عَلَى مَا إذَا كَانَتْ الْمُنَازَعَةُ لِإِثْبَاتِ النَّسَبِ كَمَا تَقَدَّمَ.
- **ومنها**: مَنْ عَلَيْهِ الزَّكَاةُ إذَا ادَّعَى مُسْقِطًا، لَا يَحْلِفُ وُجُوبًا عَلَى الْأَظْهَرِ مَعَ أَنَّهُ لَوْ أَقَرَّ بِالدَّعْوَى أُلْزِمَ.
- **ومنها**: لَوْ حَضَرَ عِنْدَ الْقَاضِي وَادَّعَى أَنَّهُ بَلَغَ رَشِيدًا، وَأَنَّ أَبَاهُ يَعْلَمُ ذَلِكَ وَطَلَبَ يَمِينَهُ، لَا يَحْلِفُ الْأَبُ، عَلَى الصَّحِيحِ مَعَ أَنَّهُ لَوْ أَقَرَّ بِذَلِكَ انْعَزَلَ عَنْهُ.

[مَا لَا يَثْبُتُ إلَّا بِالْإِقْرَارِ وَلَا يُمْكِنُ ثُبُوتُهُ بِالْبَيِّنَةِ]

فِيهِ فُرُوعٌ: مِنْهَا:

- الْقَتْلُ بِالسِّحْرِ. يَثْبُتُ بِالْإِقْرَارِ دُونَ الْبَيِّنَةِ ; لِعَدَمِ إمْكَانِ اطِّلَاعِهَا عَلَيْهِ.

- وَمِنْهَا: شَهَادَةُ الزُّورِ بِإِقْرَارِ الشَّاهِدِ أَوْ عِلْمِ الْقَاضِي بِأَنْ شَهِدُوا بِشَيْءٍ يُعْلَمُ خِلَافُهُ، وَلَا تَثْبُتُ بِقِيَامِ الْبَيِّنَةِ لِأَنَّهَا قَدْ تَكُونُ زُورًا.

- وَمِنْهَا: وَضْعُ الْحَدِيثِ، لَا يَثْبُتُ بِالْبَيِّنَةِ بَلْ بِإِقْرَارِ الْوَاضِعِ. و

- ومِنْهَا: النَّسَبُ وَالْحَجُّ عَنْ الْغَيْرِ لَكِنْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَوْ قَالَ لِعَبْدِهِ: إنْ حَجَجْت فِي هَذَا الْعَامِ فَأَنْتَ حُرٌّ فَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى حَجِّهِ، سُمِعَتْ وَعَتَقَ قَالَ الْغَزِّيُّ: وَلَعَلَّ الْمُرَادَ إقَامَتُهَا عَلَى أَنَّهُ رُئِيَ بِعَرَفَةَ وَتِلْكَ الْمَشَاهِدِ، لَا أَنَّهُ حَجَّ.

[مَا لَا يَثْبُتُ إلَّا بِالْبَيِّنَةِ وَلَا يَثْبُتُ بِالْإِقْرَارِ]

- وَهُوَ كُلُّ مَوْضِعٍ ادَّعَى فِيهِ عَلَى وَلِيٍّ، أَوْ وَصِيٍّ، أَوْ وَكِيلٍ، أَوْ قَيِّمٍ، أَوْ نَاظِرِ وَقْفٍ.

[مَنْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِلَا يَمِينٍ]

فِيهِ فُرُوعٌ: مِنْهَا:

- مَنْ ادَّعَى مُسْقِطًا لِلزَّكَاةِ. وَمِنْ صُوَرِهِ: أَنْ يَقُولَ الْمَالِكُ: هَذَا النِّتَاجُ بَعْدَ الْحَوْلِ، أَوْ مِنْ غَيْرِ النِّصَابِ، وَقَالَ السَّاعِي: قَبْلَهُ، أَوْ مِنْهُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَالِكِ ; لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَتُهُ، وَكَذَا لَوْ قَالَ: لَمْ يَحُلْ الْحَوْلُ، أَوْ بِعْت الْمَالَ أَثْنَاءَهُ، ثُمَّ اشْتَرَيْتُهُ، أَوْ فَرَّقْت الزَّكَاةَ بِنَفْسِي، أَوْ هَذَا الْمَالُ وَدِيعَةٌ عِنْدِي لَا مِلْكِي، وَكَذَّبَهُ السَّاعِي فِي الصُّوَرِ كُلِّهَا.

- وَمِنْهَا: لَوْ اكْتَرَى مَنْ يَحُجُّ عَنْ أَبِيهِ مَثَلًا فَقَالَ الْمُكْرَى: حَجَجْت يُقْبَلُ قَوْلُهُ، وَلَا يَمِينَ عَلَيْهِ وَلَا بَيِّنَةَ ; لِأَنَّ تَصْحِيحَ ذَلِكَ بِالْبَيِّنَةِ لَا يُمْكِنُ. وَكَذَا لَوْ قَالَ لِلْأَجِيرِ: فَقَدْ جَامَعْت فِي إحْرَامِك فَأَفْسَدْتَهُ. لَمْ يَحْلِفْ أَيْضًا، وَلَا تُسْمَعُ هَذِهِ الدَّعْوَى، فَلَوْ أَقَامَ بَيِّنَةً بِجِمَاعِهِ وَقَالَ: كُنْتُ نَاسِيًا ; قُبِلَ

قَوْلُهُ، وَلَا يَمِينَ عَلَيْهِ، وَصَحَّ حَجُّهُ وَاسْتَحَقَّ الْأُجْرَةَ. وَكَذَا لَوْ ادَّعَى أَنَّهُ جَاوَزَ الْمِيقَاتَ بِغَيْرِ إحْرَامٍ، أَوْ قَتَلَ صَيْدًا فِي إحْرَامِهِ وَنَحْوَ ذَلِكَ لَمْ يَحْلِفْ ; لِأَنَّهُ مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى، وَهُوَ أَمِينٌ فِي كُلِّ ذَلِكَ.

- وَمِنْهَا: إذَا طَلَبَ الْأَبُ وَالْجَدُّ الْإِعْفَافَ، وَادَّعَى الْحَاجَةَ، فَإِنَّهُ يُصَدَّقُ بِلَا يَمِينٍ ; إذْ لَا يَلِيقُ بِمَنْصِبِهِ تَحْلِيفُهُ فِي مِثْلِ ذَلِكَ.

- وَمِنْهَا: لَوْ ادَّعَى عَلَى الْقَاضِي أَنَّهُ حَكَمَ بِعَبْدَيْنِ، فَإِنَّهُ يُصَدَّقُ بِلَا يَمِينٍ.

[مَنْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي شَيْءٍ دُونَ شَيْءٍ]

فِيهِ فُرُوعٌ:

- مِنْهَا: الْمُطَلَّقَةُ ثَلَاثًا، إذَا نَكَحَتْ زَوْجًا وَادَّعَتْ أَنَّهُ أَصَابَهَا. يُقْبَلُ فِي حِلِّهَا لِلزَّوْجِ الْأَوَّلِ، لَا فِي اسْتِحْقَاقِ الْمَهْرِ عَلَى الزَّوْجِ الثَّانِي.

- وَمِنْهَا: الْعِنِّينُ إذَا ادَّعَى الْوَطْءَ قُبِلَ قَوْلُهُ، لِدَفْعِ الْفَسْخِ، لَا لِثُبُوتِ الْعِدَّةِ وَالرَّجْعَةِ فِيهَا لَوْ طَلَّقَ.

- وَمِنْهَا: الْمُتَزَوِّجَةُ بِشَرْطِ الْبَكَارَةِ فَادَّعَتْ زَوَالَهَا بِوَطْئِهِ: تُقْبَلُ لِعَدَمِ الْفَسْخِ وَيُقْبَلُ الزَّوْجُ لِعَدَمِ تَمَامِ الْمَهْرِ.

- وَمِنْهَا: مُدَّعِي الْإِنْفَاقِ وَقَدْ عُلِّقَ الطَّلَاقُ عَلَى تَرْكِهِ. يُقْبَلُ فِي عَدَمِ وُقُوعِ الطَّلَاقِ، وَتُقْبَلُ الزَّوْجَةُ فِي عَدَمِ سُقُوطِ النَّفَقَةِ.

- وَمِنْهَا: الْمُولِي إذَا ادَّعَى الْوَطْءَ، يُقْبَلُ فِي عَدَمِ الطَّلَاقِ عَلَيْهِ، وَلَا يُقْبَلُ فِي ثُبُوتِ الرَّجْعَةِ، لَوْ طَلَّقَ وَأَرَادَهَا، عَلَى الصَّحِيحِ ; لِأَنَّا إنَّمَا قَبِلْنَا قَوْلَهُ فِي الْوَطْءِ لِلضَّرُورَةِ، وَتَعَذُّرِ الْبَيِّنَةِ.

- وَمِنْهَا: الْوَكِيلُ يَدَّعِي قَبْضَ الثَّمَنِ مِنْ الْمُشْتَرِي وَتَسْلِيمَهُ إلَى الْبَائِعِ، يُقْبَلُ قَوْلُهُ حَتَّى لَا يَلْزَمَهُ الْغُرْمُ، إذَا أَنْكَرَ الْمُوَكِّلُ، لَوْ اسْتَحَقَّ الْمَبِيعَ وَرَجَعَ بِالْعُهْدَةِ عَلَيْهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يُغَرِّمَ الْمُوَكِّلَ، لِأَنَّا إنَّمَا جَعَلْنَاهُ أَمِينًا وَقَبِلْنَا قَوْلَهُ فِي أَنْ لَا يَغْرَمَ شَيْئًا بِسَبَبِ مَا أُؤْتُمِنَ فِيهِ، فَأَمَّا فِي أَنْ يَغْرَمَ الْمُؤْتَمَنُ شَيْئًا فَلَا.

- وَمِنْهَا: إذَا أَوْضَحَهُ مُوضِحَتَيْنِ وَرَفَعَ الْحَاجِزَ، وَقَالَ: رَفَعْتُهُ قَبْلَ الِانْدِمَالِ، فَعَادَ الْأَرْشَانِ إلَى وَاحِدٍ، وَقَالَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ: بَلْ بَعْدَهُ فَعَلَيْك أَرْشٌ ثَالِثٌ. صُدِّقَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ فِي اسْتِقْرَارِ الْأَرْشَيْنِ، وَلَا يُصَدَّقُ فِي ثُبُوتِ الثَّالِثِ عَلَى الصَّحِيحِ ; لِأَنَّا إنَّمَا قَبِلْنَاهُ فِي عَدَمِ سُقُوطِ مَا وَجَبَ فَلَا نَقْبَلُهُ فِي ثُبُوتِ مَالٍ عَلَى الْغَيْرِ لَمْ يَثْبُتْ مُوجِبُهُ.

[بَابُ الْكِتَابَةِ]

ضَابِطٌ:

الْمُكَاتَبُ أَقْسَامٌ:

الْأَوَّلُ: كَالْحُرِّ جَزْمًا فِيمَا هُوَ مَقْصُودُ الْكِتَابَةِ: كَالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ وَمُعَامَلَةِ السَّيِّدِ وَالنَّفَقَةِ عَلَيْهِ مِنْ كَسْبِهِ.

الثَّانِي: كَالْقِنِّ جَزْمًا فِي بَيْعِهِ بِرِضَاهُ وَقَتْلِهِ.

- الثَّالِثُ: كَالْحُرِّ عَلَى الْأَصَحِّ فِي مَنْعِ بَيْعِهِ، وَعَدَمِ الْحِنْثِ إذَا حَلَفَ لَا مِلْكَ لَهُ وَلَهُ مُكَاتَبٌ.

الرَّابِعُ: كَالْقِنِّ عَلَى الْأَصَحِّ فِي نَظَرِهِ لِسَيِّدَتِهِ حَيْثُ لَا وَفَاءَ مَعَهُ.

[بَابُ أُمِّ الْوَلَدِ]

ضابط:

وَلَدُ أُمِّ الْوَلَدِ يَعْتِقُ بِمَوْتِ السَّيِّدِ، إلَّا فِي صُورَتَيْنِ: الْمَرْهُونَةُ الْمَقْبُوضَةُ، وَالْجَانِيَةُ جِنَايَةً تَتَعَلَّقُ بِالرَّقَبَةِ إذَا اسْتَوْلَدَهَا مَالِكُهَا الْمُعْسِرُ لَمْ يَنْفُذْ الِاسْتِيلَادُ، فَتُبَاعُ فَإِذَا وَلَدَتْ بَعْدَ الْبَيْعِ مِنْ زَوْجٍ أَوْ زِنًا ثُمَّ اشْتَرَاهَا السَّيِّدُ الْأَوَّلُ مَعَ وَلَدِهَا ثَبَتَ لَهَا حُكْمُ الِاسْتِيلَادِ دُونَهُ، فَتُعْتَق بِمَوْتِهِ دُونَهُ فِي الْأَصَحِّ.

[بَابُ الْوَلَاءِ]

ضابط:

لَا يُتَصَوَّرُ أَنْ يَكُونَ الْوَلَدُ حُرًّا أَصْلِيًّا لَا وَلَاءَ عَلَيْهِ وَالْأَبَوَانِ رَقِيقَانِ إلَّا فِي ثَلَاثِ صُوَرٍ:

- اللَّقِيطَةُ تُقِرُّ بِالرِّقِّ بَعْدَ الْوِلَادَةِ.
- وَالْمَغْرُورُ بِحُرِّيَّةِ أَمَةٍ، فَإِنَّ أَوْلَادَهُ أَحْرَارٌ.
- وَالسَّبْيُ بِأَنْ يُسْتَرَقَّ الْأَبَوَانِ وَالْأَوْلَادُ أَحْرَارٌ.

الكتاب السَّادِسُ

[فِي أَبْوَابٍ مُتَشَابِهَةٍ وَمَا افْتَرَقَتْ فِيهِ]

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ اللَّمْسُ وَالْمَسُّ]

افْتَرَقَا فِي سَبْعَةِ أَشْيَاءَ:

الْأَوَّلُ: أَنَّ شَرْطَ اللَّمْسِ اخْتِلَافُ النَّوْعِ.

الثَّانِي: شَرْطُهُ تَعَدُّدُ الشَّخْصِ.

الثَّالِثُ: يَكُونُ بِأَيِّ مَوْضِعٍ كَانَ مِنْ الْبَشَرَةِ. وَالْمَسُّ يَخْتَصُّ بِبَطْنِ الْكَفِّ.

الرَّابِعُ: يَنْقُضُ الْمَلْمُوس أَيْضًا بِخِلَافِ الْمَمْسُوسِ.

الْخَامِسُ: لَا يَخْتَصُّ بِالْفَرْجِ.

السَّادِسُ: يَخْتَصُّ بِالْأَجَانِبِ.

السَّابِعُ: لَا يَنْقُضُ الْعُضْوَ الْمُبَانَ بِخِلَافِ الذَّكَرِ الْمُبَانِ فِي الْأَصَحِّ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْوُضُوءُ وَالْغُسْلُ]

افْتَرَقَا فِي أَحْكَامٍ:

الْأَوَّلُ: يَصِحُّ الْوُضُوءُ بِنِيَّتِهِ فَقَطْ، وَلَا يَصِحُّ الْغُسْلُ بِنِيَّتِهِ فَقَطْ، حَتَّى يُضَمَّ إلَيْهِ الْفَرْضُ أَوْ الْأَدَاءُ.

الثَّانِي: يَصِحُّ الْوُضُوءُ بِنِيَّةِ رَفْعِ الْحَدَثِ الْأَكْبَرِ غَالِطًا، وَلَا يَصِحُّ الْغُسْلُ بِنِيَّةِ رَفْعِ الْحَدَثِ الْأَصْغَرِ غَالِطًا بَلْ يَرْتَفِعُ عَنْ الْوَجْهِ وَالْيَدَيْنِ وَالرِّجْلَيْنِ فَقَطْ.

الثَّالِثُ: يُسَنُّ تَجْدِيدُ الْوُضُوءِ دُونَ الْغُسْلِ.

الرَّابِعُ: يُمْسَحُ فِيهِ الْخُفُّ بِخِلَافِ الْغُسْلِ.

الْخَامِسُ: يَجِبُ فِيهِ التَّرْتِيبُ بِخِلَافِ الْغُسْلِ.

السَّادِسُ: تُسْتَحَبُّ فِيهِ التَّسْمِيَةُ بِالِاتِّفَاقِ وَفِي الْغُسْلِ وَجْهٌ: أَنَّهَا لَا تُسْتَحَبُّ لِلْجُنُبِ.

السَّابِعُ: يُسَنُّ أَنْ لَا يَنْقُصَ مَاؤُهُ عَنْ مُدٍّ وَلِلْغُسْلِ صَاعٌ.

الثَّامِنُ: يُسَنُّ التَّثْلِيثُ فِيهِ اتِّفَاقًا، وَفِي وَجْهٍ لَا يُسَنُّ فِي الْغُسْلِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ غَسْلُ الرِّجْلِ وَمَسْحُ الْخُفِّ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

الْأَوَّلُ: لَا يَتَأَقَّتُ الْغَسْلُ بِمُدَّةٍ بِخِلَافِ الْمَسْحِ.

الثَّانِي: يُرْفَعُ الْحَدَثُ بِلَا خِلَافٍ وَفِي الْمَسْحِ قَوْلٌ: إنَّهُ لَا يُرْفَعُ.

الثَّالِثُ: يَجُوزُ غَسْلُ الرِّجْلِ الْمَغْصُوبَةِ بِلَا خِلَافٍ وَفِي الْخُفِّ الْمَغْصُوبِ قَوْلٌ أَنَّهُ لَا يُمْسَحُ، وَصُورَةُ الرِّجْلِ الْمَغْصُوبَةِ أَنْ يُسْتَحَقَّ قَطْعُ رِجْلِهِ فَلَا يُمَكِّنُ مِنْهَا.

الرَّابِعُ: غَسْلُ الرِّجْلِ بِثَلَاثٍ بِخِلَافِ مَسْحِ الْخُفِّ.

الْخَامِسُ: يَجِبُ تَعْمِيمُ الرِّجْلِ دُونَ الْخُفِّ.

السَّادِسُ: لَا تَنْقُضُهُ الْجَنَابَةُ بِخِلَافِ الْمَسْحِ.

السَّابِعُ: أَنَّهُ أَفْضَلُ مِنْ الْمَسْحِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الرأس وَالْخُفُّ]

افْتَرَقَا فِي ثَلَاثَةِ أُمُورٍ:

الْأَوَّلُ: لَا يُكْرَهُ غَسْلُ الرَّأْسِ وَيُكْرَهُ غَسْلُ الْخُفِّ.

الثَّانِي: يُسَنُّ تَثْلِيثُ الرَّأْسِ وَيُكْرَهُ تَثْلِيثُ الْخُفِّ.

الثَّالِثُ: يُسَنُّ اسْتِيعَابُ الرَّأْسِ وَيُكْرَهُ اسْتِيعَابُ الْخُفِّ، وَالْعِلَّةُ فِي الثَّلَاثِ: أَنَّهُ يُفْسِدُهُ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْغُرَّةُ وَالتَّحْجِيلُ]

افْتَرَقَا فِي أَنَّهُ إذَا تَعَذَّرَ غَسْلُ الْيَدِ وَالرِّجْلِ بِقَطْعٍ وَنَحْوِهِ اُسْتُحِبَّ غَسْلُ مَوْضِعِ التَّحْجِيلِ لِئَلَّا يَخْلُوَ الْمَوْضِعُ عَنْ طَهَارَةٍ، بِخِلَافِ مَا إذَا تَعَذَّرَ غَسْلُ الْوَجْهِ لِعِلَّةٍ لَا يُسْتَحَبُّ غَسْلُ مَوْضِعِ الْغُرَّةِ كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْإِمَامُ اكْتِفَاءً بِمَسْحِ الرَّأْسِ وَالْأُذُنَيْنِ وَالرَّقَبَةِ فَلَمْ يَخْلُ الْمَوْضِعُ عَنْ طَهَارَةٍ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْوُضُوءُ وَالتَّيَمُّمُ]

يَنْقُصُ التَّيَمُّمُ عَنْ الْوُضُوءِ فِي إحْدَى عَشْرَةَ مَسْأَلَةً:

الْأُولَى: كَوْنُهُ فِي الْوَجْهِ وَالْيَدَيْنِ فَقَطْ.

الثَّانِيَةُ: لَا يَجِبُ إيصَالُهُ مَنْبِتَ الشَّعْرِ الْخَفِيفِ.

الثَّالِثَةُ: لَا يُجْمَعُ بِهِ بَيْنَ فَرْضَيْنِ.

الرَّابِعَةُ: لَا يَجُوزُ قَبْلَ الْوَقْتِ.

الْخَامِسَةُ: لَا يَجُوزُ إلَّا لِعُذْرٍ.

السَّادِسَةُ: لَا بُدَّ مِنْ تَقْدِيمِ الِاسْتِنْجَاءِ.

السَّابِعَةُ: لَا بُدَّ مِنْ تَقْدِيمِ إزَالَةِ النَّجَاسَةِ عَلَى رَأْيٍ مُرَجَّحٍ.

الثَّامِنَةُ: لَا بُدَّ مِنْ تَقْدِيمِ الِاجْتِهَادِ عَلَى رَأْيٍ.

التَّاسِعَةُ: لَا يَرْفَعُ الْحَدَثَ.

الْعَاشِرَةُ: لَا يَمْسَحُ الْخُفَّ.

الْحَادِيَةَ عَشْرَةَ: لَا يُبَاحُ بِهِ الْفَرْضُ حَتَّى يَنْوِيَهُ.

قُلْت: وَيُزَادُ عَلَيْهَا أَنَّهُ يَبْطُلُ بِالرِّدَّةِ، وَلَا يُسْقِطُ الْفَرْضَ مُطْلَقًا، وَلَا يُسَنُّ تَجْدِيدُهُ وَلَا تَثْلِيثُهُ، وَيُسَنُّ فِيهِ النَّفْضُ، وَلَا يَصِحُّ نِيَّةُ الْفَرْضِيَّةِ وَلَا غَيْرُهَا سِوَى الِاسْتِبَاحَةِ، وَيَسْتَوِي فِيهِ الْحَدَثُ الْأَصْغَرُ وَالْأَكْبَرُ، وَلَا يَكْفِي النِّيَّةُ فِيهِ عِنْدَ الْوَجْهِ بَلْ يَجِبُ عِنْدَ النَّقْلِ أَيْضًا، وَيَجِبُ فِيهِ نَزْعُ الْخَاتَمِ وَهُوَ فِي الْوُضُوءِ سُنَّةٌ فَكَمُلَتْ عِشْرِينَ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ مَسْحُ الْجَبِيرَةِ وَالْخُفِّ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

الْأَوَّلُ: يَجِبُ غَسْلُ عُضْوِ الْجَبِيرَةِ مَعَ مَسْحِهَا بِخِلَافِ عُضْوِ الْخُفِّ وَفِيهَا قَوْلٌ قِيَاسًا عَلَى الْخُفِّ.

الثَّانِي: يَجِبُ تَعْمِيمُهَا بِالْمَسْحِ وَيَكْفِي فِي الْخُفِّ أَقَلُّ جُزْءٍ، وَفِيهَا وَجْهٌ قِيَاسًا عَلَيْهِ.

الثَّالِثُ: يَجِبُ مَسْحُهَا بِالتُّرَابِ فِي وَجْهٍ وَيُسْتَحَبُّ عَلَى الْأَصَحِّ كَمَا فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ خُرُوجًا مِنْ الْخِلَافِ وَلَا يَجْرِي ذَلِكَ فِي الْخُفِّ بِحَالٍ.

الرَّابِعُ: لَا تُقَدَّرُ بِمُدَّةٍ بِخِلَافِهِ وَفِيهَا وَجْهٌ قِيَاسًا عَلَيْهِ.

الْخَامِسُ: شَرْطُ الْخُفِّ أَنْ يُلْبَسَ عَلَى طُهْرٍ تَامٍّ وَيَكْفِي فِي الْجَبِيرَةِ طُهْرُ مَحَلِّهَا فِي وَجْهٍ.

السَّادِسُ: لَا يَجِبُ نَزْعُ الْجَبِيرَةِ لِلْجَنَابَةِ بِخِلَافِ الْخُفِّ وَالْفَرْقُ أَنَّ فِي إيجَابِ النَّزْعِ فِيهَا مَشَقَّةٌ.

السَّابِعُ: لَوْ كَانَ عَلَى عُضْوِهِ جَبِيرَتَانِ فَرَفَعَ إحْدَاهُمَا لَا يَلْزَمُهُ رَفْعُ الْأُخْرَى بِخِلَافِ الْخُفَّيْنِ لِأَنَّ لُبْسَهُمَا جَمِيعًا شَرْطٌ بِخِلَافِ الْجَبِيرَتَيْنِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْمَنِيُّ وَالْحَيْضُ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

الْأَوَّلُ: لَا يَنْقُضُ الْمَنِيُّ الْوُضُوءَ عَلَى الصَّحِيحِ، وَيَنْقُضُهُ الْحَيْضُ عَلَى الصَّحِيحِ.

الثَّانِي: الْمَنِيُّ لَا يُحَرِّمُ عُبُورَ الْمَسْجِدِ، وَالْحَيْضُ يُحَرِّمُهُ إنْ خَافَتْ التَّلْوِيثَ.

الثَّالِثُ، وَالرَّابِعُ: الْمَنِيُّ لَا يُحَرِّمُ الصَّوْمَ وَلَا يُبْطِلُهُ إذَا وَقَعَ فِيهِ بِلَا اخْتِيَارٍ، وَالْحَيْضُ يُحَرِّمُهُ وَيُبْطِلُهُ.

الْخَامِسُ: الْمَنِيُّ طَاهِرٌ، وَالْحَيْضُ نَجِسٌ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْحَيْضُ وَالنِّفَاسُ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

أَحَدُهَا: أَنَّ أَقَلَّ الْحَيْضِ مَحْدُودٌ وَلَا حَدَّ لِأَقَلِّ النِّفَاسِ، وَغَالِبُ الْحَيْضِ سِتٌّ أَوْ سَبْعٌ وَغَالِبُ النِّفَاسِ أَرْبَعُونَ، وَأَكْثَرُ الْحَيْضِ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا وَأَكْثَرُ النِّفَاسِ سِتُّونَ.

الثَّانِي وَالثَّالِثُ: أَنَّ الْحَيْضَ يَكُونُ بُلُوغًا وَاسْتِبْرَاءً بِخِلَافِ النِّفَاسِ.

الرَّابِعُ، وَالْخَامِسُ: الْحَيْضُ لَا يَقْطَعُ صَوْمَ الْكَفَّارَةِ وَلَا مُدَّةَ الْإِيلَاءِ وَفِي النِّفَاسِ وَجْهَانِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْأَذَانُ وَالْإِقَامَةُ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

الْأَوَّلُ: أَنَّ الْأَذَانَ يَجُوزُ قَبْلَ الْوَقْتِ فِي بَعْضِ الصَّلَوَاتِ وَلَا تَجُوزُ الْإِقَامَةُ قَبْلَهُ بِحَالٍ، وَلَوْ أَقَامَ قَبْلَهُ بِلَحْظَةٍ فَدَخَلَ عَقِبَهُ فَشَرَعَ فِي الصَّلَاةِ لَمْ يُعْتَدَّ بِهَا نَصَّ عَلَيْهِ.

الثَّانِي: أَنَّهُ يَجُوزُ أَوَّلَ الْوَقْتِ وَإِنْ أَخَّرَ الصَّلَاةَ إلَى آخِرِهِ، وَلَا تَجُوزُ الْإِقَامَةُ إلَّا عِنْدَ إرَادَةِ الصَّلَاةِ فَإِنْ أَقَامَ وَأَخَّرَ بِحَيْثُ طَالَ الْفَصْلُ بَطَلَتْ.

الثَّالِثُ: تُسَنُّ الْإِقَامَةُ لِلثَّانِيَةِ مِنْ صَلَاتَيْ الْجَمْعِ وَغَيْرِ الْأُولَى مِنْ الْفَوَائِتِ وَلَا يُسَنُّ الْأَذَانُ لَهُمَا وَلَا لِلْأُولَى عَلَى الْجَدِيدِ أَيْضًا.

الرَّابِعُ: أَنَّهُ مَثْنَى وَهِيَ فُرَادَى.

الْخَامِسُ: يُسَنُّ الْأَذَانُ لِلصُّبْحِ مَرَّتَيْنِ وَلَا تُسَنُّ الْإِقَامَةُ إلَّا مَرَّةً.

السَّادِسُ: يُسَنُّ فِيهِ التَّرْجِيعُ دُونَهَا.

السَّابِعُ: يُكْرَهُ لِلْمَرْأَةِ أَنْ تُؤَذِّنَ وَيُسَنُّ لَهَا أَنْ تُقِيمَ؛ لِأَنَّ فِي الْأَذَانِ رَفْعُ الصَّوْتِ دُونَهَا **وَهَذَا هُوَ الثَّامِنُ.**

التَّاسِعُ: تُسَنُّ الْإِقَامَةُ لِلْمُنْفَرِدِ وَلَا يُسَنُّ الْأَذَانُ لَهُ فِي قَوْلٍ وَهُوَ الْجَدِيدُ.

الْعَاشِرُ: إقَامَةُ الْمُحْدِثِ أَشَدُّ كَرَاهَةً مِنْ أَذَانِهِ.

الْحَادِيَ عَشَرَ: يُسَنُّ فِي الْأَذَانِ الِالْتِفَاتُ فِي الْحَيْعَلَتَيْنِ وِفَاقًا وَفِي الْإِقَامَةِ وَجْهٌ أَنَّهُ لَا يُسَنُّ فِيهَا وَآخَرُ أَنَّهُ إنْ كَبُرَ الْمَسْجِدُ وَإِلَّا فَلَا.

الثَّانِيَ عَشَرَ: يُسَنُّ فِيهِ التَّرَسُّلُ وَفِيهَا الْإِدْرَاجُ.

الثَّالِثَ عَشَرَ: يَجُوزُ الِاسْتِئْجَارُ عَلَى الْأَذَانِ عَلَى الْأَصَحِّ وَلَا يَجُوزُ لِلْإِقَامَةِ وَحْدَهَا إذْ لَا كُلْفَةَ فِيهَا بِخِلَافِهِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ سُجُودُ السَّهْوِ وَالتِّلَاوَةِ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

الْأَوَّلُ: أَنَّهُ سَجْدَتَانِ وَسَجْدَةُ التِّلَاوَةُ وَاحِدَةٌ.

الثَّانِي: أَنَّهُ فِي آخِرِ الصَّلَاةِ بِخِلَافِهِ.

الثَّالِثُ: أَنَّهُ لَا يَتَكَرَّرُ بِخِلَافِهِ.

الرَّابِعُ: أَنَّهُ يَسْجُدُ لِسَهْوِ إمَامِهِ وَإِنْ لَمْ يَسْجُدْ، وَلَا يَسْجُدُ لِتِلَاوَتِهِ إذَا لَمْ يَسْجُدْ.

الْخَامِسُ: أَنَّ الذِّكْرَ الْمَشْرُوعَ فِي سُجُودِ التِّلَاوَةِ لَا يُشْرَعُ فِي سُجُودِ السَّهْوِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ سُجُودُ التِّلَاوَةِ وَالشُّكْرِ]

افْتَرَقَا فِي أَمْرَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: أَنَّ سُجُودَ الشُّكْرِ لَا يَدْخُلُ الصَّلَاةَ بِخِلَافِهِ.

الثَّانِي: أَنَّ فِي جَوَازِهِ عَلَى الرَّاحِلَةِ وَجْهَيْنِ، وَسُجُودُ تِلَاوَةِ الصَّلَاةِ يَجُوزُ عَلَيْهَا قَطْعًا.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْإِمَامُ وَالْمَأْمُومُ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

الْأَوَّلُ: أَنَّ نِيَّةَ الِائْتِمَامِ وَاجِبَةٌ عَلَى الْمَأْمُومِ وَلَا تَجِبُ عَلَى الْإِمَامِ إِلَّا فِي الْجُمُعَةِ أَوْ لِحُصُولِ الْفَضِيلَةِ.

الثَّانِي: أَنَّ الْإِمَامَ لَا تَبْطُلُ صَلَاتُهُ بِبُطْلَانِ صَلَاةِ الْمَأْمُومِ بِخِلَافِ الْعَكْسِ.

الثَّالِثُ: إِذَا عَيَّنَ إِمَامَهُ وَأَخْطَأَ بَطَلَتْ صَلَاتُهُ وَإِذَا عَيَّنَ الْإِمَامُ الْمُقْتَدِيَ وَأَخْطَأَ فَلَا.

الرَّابِعُ: نِيَّةُ الِائْتِمَامِ فِي أَوَّلِ الصَّلَاةِ جَزْمًا وَفِي نِيَّةِ الْإِمَامِ خِلَافٌ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْقَصْرُ وَالْجَمْعُ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

الْأَوَّلُ: يَخْتَصُّ الْقَصْرُ بِالسَّفَرِ الطَّوِيلِ قَطْعًا وَفِي الْجَمْعِ قَوْلَانِ.

الثَّانِي: الْقَصْرُ فِعْلُهُ أَفْضَلُ وَالْجَمْعُ تَرْكُهُ أَفْضَلُ خُرُوجًا مِنْ خِلَافِ أَبِي حَنِيفَةَ فَإِنَّهُ يُوجِبُ الْقَصْرَ وَيَمْنَعُ الْجَمْعَ؛ وَلِأَنَّ الْجَمْعَ فِيهِ إِخْلَاءُ وَقْتِ الْعِبَادَةِ عَنْهَا بِخِلَافِ الْقَصْرِ.

الثَّالِثُ: لَا يَجُوزُ الْقَصْرُ خَلْفَ مُتِمٍّ، وَيَجُوزُ الْجَمْعُ خُلْفَ مَنْ لَا يَجْمَعُ.

الرَّابِعُ: شَرْطُ الْقَصْرِ نِيَّتُهُ فِي الْإِحْرَامِ، وَيَجُوزُ نِيَّةُ الْجَمْعِ بَعْدَهُ.

الْخَامِسُ: لَا يَجُوزُ الْقَصْرُ فِي غَيْرِ السَّفَرِ وَيَجُوزُ الْجَمْعُ فِي الْإِقَامَةِ بِالْمَطَرِ وَالْمَرَضِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْجُمُعَةُ وَالْعِيدُ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ: الْجُمُعَةُ وَاجِبَةٌ وُجُوبَ عَيْنٍ، وَوَقْتُهَا وَقْتُ الظُّهْرِ، وَلَا تُقْضَى، وَشَرْطُهَا الْعَدَدُ وَأَرْبَعُونَ كَامِلُونَ، وَدَارُ الْإِقَامَةِ، وَلَا تَتَعَدَّدُ، وَالْخُطْبَةُ قَبْلَهَا وَشَرْطُهَا: الْقِيَامُ وَالطَّهَارَةُ وَالسَّتْرُ وَالْعَرَبِيَّةُ وَالْجُلُوسُ بَيْنَ الْخُطْبَتَيْنِ وَيُنْدَبُ كَوْنُهَا قَصِيرَةً، وَلَا يُجْزِئُ غُسْلُهَا قَبْلَ الْفَجْرِ، وَيُقْرَأُ فِيهَا الْجُمُعَةُ وَالْمُنَافِقُونَ، وَالْعِيدُ يُخَالِفُهَا فِي كل ذَلِكَ وَمَا ذَكَرْتُهُ مِنْ كَوْنِ الْقِيَامِ، وَالْجُلُوسِ سُنَّةً فِي خُطْبَتَيْ الْعِيدِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْعِيدُ وَالِاسْتِسْقَاءُ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

أَحَدُهَا: يَخْتَصُّ الْعِيدُ بِوَقْتٍ وَهُوَ مَا بَيْنَ ارْتِفَاعِ الشَّمْسِ وَالزَّوَالِ وَلَا تَخْتَصُّ صَلَاةُ الِاسْتِسْقَاءِ بِهِ.

الثَّانِي: الْعِيدُ يُقْضَى بِخِلَافِ الِاسْتِسْقَاءِ.

الثَّالِثُ: يُقْرَأُ فِي الْعِيدِ (ق) وَ (اقْتَرَبَتْ) وَفِي الِاسْتِسْقَاءِ قِيلَ: يُقْرَأُ فِي الثَّانِيَةِ سُورَةُ نُوحٍ.

الرَّابِعُ: صَلَاةُ الْعِيدِ فِي الْمَسْجِدِ أَفْضَلُ فِي الْأَصَحِّ، وَالِاسْتِسْقَاءُ فِي الصَّحْرَاءِ أَفْضَلُ.

الْخَامِسُ: خُطْبَةُ الْعِيدِ تُفْتَتَحُ بِالتَّكْبِيرِ وَخُطْبَةُ الِاسْتِسْقَاءِ بِالِاسْتِغْفَارِ.

السَّادِسُ: فِي خُطْبَةِ الِاسْتِسْقَاءِ مِنْ اسْتِدْبَارِ النَّاسِ وَتَحْوِيلِ الرِّدَاءِ مَا لَيْسَ فِي خُطْبَةِ الْعِيدِ وَلَا غَيْرِهَا مِنْ الْخُطَبِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ غُسْلُ الْمَيِّتِ وَغُسْلُ الْحَيِّ]

افْتَرَقَا فِي عَدَمِ وُجُوبِ النِّيَّةِ وَاسْتِحْبَابِ التَّنْشِيفِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ زَكَاةُ الْفِطْرِ وَغَيْرِهَا]

افْتَرَقَ فِي أُمُورٍ:

أَحَدُهَا: أَنَّ وَقْتَهَا مَحْدُودٌ.

ثَانِيهِمَا: أَنَّ الدَّيْنَ يَمْنَعُ وُجُوبَهَا.

ثَالِثُهَا: أَنَّ تَأْخِيرَهَا عَنْ أَوَّلِ وَقْتِهَا إلَى يَوْمِ الْعِيدِ أَفْضَلُ، وَالْأَفْضَلُ فِي سَائِرِ الزَّكَاةِ الْمُبَادَرَةُ بِهَا أَوَّلَ مَا تَجِبُ.

رَابِعُهَا: أَنَّهُ يَجُوزُ صَرْفُهَا إِلَى وَاحِدٍ فِي وَجْهٍ وَلَا يُجْزِئُ ذَلِكَ فِي غَيْرِهَا اتِّفَاقًا.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ زَكَاةُ الْمَعْدِنِ وَالرِّكَازِ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

أَحَدُهَا: أَنَّ فِي الرِّكَازِ الْخُمُسَ وَفِي الْمَعْدِنِ رُبُعَ الْعُشْرِ عَلَى الْأَصَحُّ.

ثَانِيهَا: تُصْرَفُ زَكَاةُ الْمَعْدِنِ مَصْرِفَ الزَّكَاةِ قَطْعًا وَفِي الْخُمُسِ قَوْلَانِ.

ثَالِثُهَا: تُصْرَفُ مَصْرِفَ الْفَيْءِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ التَّمَتُّعُ وَالْقِرَانُ]

افْتَرَقَا فِي أَمْرٍ وَاحِدٍ وَهُوَ أَنَّ فِي اشْتِرَاطِ نِيَّةِ التَّمَتُّعِ وَجْهَيْنِ وَلَا خِلَافَ فِي نِيَّةِ الْقِرَانِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ حَرَمُ مَكَّةَ وَالْمَدِينَةِ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

أَحَدُهَا: أَنَّ عَلَى قَاصِدِ حَرَمِ مَكَّةَ الْإِحْرَامَ بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ نَدْبًا أَوْ وُجُوبًا وَلَيْسَ ذَلِكَ فِي الْمَدِينَةِ.

الثَّانِي: أَنَّ فِي صَيْدِهِ وَشَجَرِهِ الْجَزَاءَ بِخِلَافِ حَرَمِ الْمَدِينَةِ عَلَى الْجَدِيدِ وَعَلَى الْقَدِيمِ فِيهِ الْجَزَاءُ بِسَلَبِ الْقَاتِلِ وَالْقَاطِعِ بِخِلَافِ حَرَمِ مَكَّةَ فَإِنَّ فِيهِ الدَّمَ أَوْ بَدَلَهُ فَيَفْتَرِقَانِ أَيْضًا.

الثَّالِثُ: لَا تُكْرَهُ الصَّلَاةُ فِي حَرَمِ مَكَّةَ فِي الْأَوْقَاتِ الْمَكْرُوهَةِ بِخِلَافِ حَرَمِ الْمَدِينَةِ.

الرَّابِعُ: أَنَّ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ يَتَعَيَّنُ فِي نَذْرِ الِاعْتِكَافِ بِهِ بِلَا خِلَافٍ وَفِي مَسْجِدِ الْمَدِينَةِ قَوْلَانِ.

الْخَامِسُ: لَوْ نَذَرَ إِتْيَانَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ لَزِمَ إِتْيَانُهُ بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ بِخِلَافِ مَا لَوْ نَذَرَ إِتْيَانَ مَسْجِدِ الْمَدِينَةِ فَإِنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ إِتْيَانُهُ فِي الْأَظْهَرِ.

السَّادِسُ: الصَّلَاةُ تُضَاعَفُ فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ زِيَادَةً عَلَى مُضَاعَفَتِهَا فِي مَسْجِدِ الْمَدِينَةِ مِائَةَ صَلَاةٍ كَمَا فِي حَدِيثٍ أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ بِسَنَدٍ صَحِيحٍ.

السَّابِعُ: أَنَّ التَّضْعِيفَ فِي حَرَمِ مَكَّةَ لَا يَخْتَصُّ بِالْمَسْجِدِ بَلْ يَعُمُّ جَمِيعَ الْحَرَمِ، وَفِي الْمَدِينَةِ لَا يَعُمُّ حَرَمَهَا، بَلْ وَلَا الْمَسْجِدَ كُلَّهُ، وَإِنَّمَا يَخْتَصُّ بِالْمَسْجِدِ الَّذِي كَانَ فِي عَهْدِهِ ﷺ.

الثَّامِنُ: تُكْرَهُ الْمُجَاوَرَةُ بِمَكَّةَ وَلَا تُكْرَهُ بِالْمَدِينَةِ بَلْ تُسْتَحَبُّ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ السَّلَمُ وَالْقَرْضُ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

الْأَوَّلُ: أَنَّ السَّلَمَ يَصِحُّ حَالًّا وَمُؤَجَّلًا وَالْقَرْضُ لَا يَصِحُّ تَأْجِيلُهُ.

الثَّانِي: يَجُوزُ الِاسْتِبْدَالُ عَنْ الْقَرْضِ وَلَا يَجُوزُ عَنْ الْمُسْلَمِ فِيهِ.

الثَّالِثُ: يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْجَارِيَةِ الَّتِي تَحِلُّ لِلْمُسْلِمِ وَلَا يَجُوزُ قَرْضُهَا.

الرَّابِعُ: الْمُسْلَمُ فِيهِ لَا يَكُونُ إلَّا فِي ذِمَّةٍ وَالْمُقْرَضُ لَا يَكُونُ إلَّا مُعَيَّنًا.

الْخَامِسُ: يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْمَنَافِعِ فِيمَا نَقَلَهُ فِي أَصْلِ الرَّوْضَةِ فِي بَابِ السَّلَمِ عَنْ الرُّويَانِيِّ وَأَقَرَّهُ، وَفِي قَرْضِهَا وَجْهَانِ وَالْمَجْزُومُ بِهِ فِي زَوَائِدِ الرَّوْضَةِ عَنْ الْقَاضِي حُسَيْنٍ الْمَنْعُ.

السَّادِسُ: لَا يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْعَقَارِ وَفِي قَرْضِهِ وَجْهَانِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ حَجْرُ الْمُفْلِسِ وَحَجْرُ السَّفِيهِ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ فَالْمُفْلِسُ يَجُوزُ شِرَاؤُهُ فِي الذِّمَّةِ وَنِكَاحُهُ بِلَا إذْنٍ وَقَبْضُهُ عِوَضَ الْخُلْعِ، وَالسَّفِيهُ لَا يَصِحُّ مِنْهُ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الصُّلْحُ وَالْبَيْعُ]

الصُّلْحُ يُخَالِفُ الْبَيْعَ فِي صُوَرٍ:

أَحَدُهَا: إذَا صَالَحَ الْحَطِيطَةَ بِلَفْظِ الصُّلْحِ صَحَّ عَلَى الْأَصَحِّ وَلَوْ كَانَ بِلَفْظِ الْبَيْعِ لَمْ يَصِحَّ قَطْعًا.

الثَّانِيَةُ: لَوْ قَالَ مِنْ غَيْرِ سَبْقِ خُصُومَةٍ: بِعْنِي دَارَكَ بِكَذَا فَبَاعَ: صَحَّ، وَلَوْ قَالَ وَالْحَالَةُ هَذِهِ: صَالِحْنِي عَنْ دَارِكَ بِكَذَا لَمْ يَصِحَّ عَلَى الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّ لَفْظَ الصُّلْحِ لَا يُطْلَقُ إِلَّا إِذَا سَبَقَتْ خُصُومَةٌ قَالَ في الروضة: هَذَا إِذَا لَمْ تَكُنْ نِيَّةٌ وَإِلَّا فَهُوَ كِنَايَةٌ فِي الْبَيْعِ بِلَا شَكٍّ.

الثَّالِثَةُ: لَوْ صَالَحَ عَنْ الْمَاضِي: صَحَّ وَلَا مَدْخَلَ لِلَفْظِ الْبَيْعِ.

الرَّابِعَةُ: لَوْ صَالَحَنَا أَهْلُ الْحَرْبِ مِنْ أَمْوَالِهِمْ عَلَى شَيْءٍ نأَخَذَهُ مِنْهُمْ جَازَ، وَلَا يَقُومُ مَقَامَهُ الْبَيْعُ.

الْخَامِسَةُ: لَوْ صَالَحَ مِنْ أَرْشِ الْمُوضِحَةِ عَلَى شَيْءٍ مَعْلُومٍ جَازَ إِذَا عَلِمَ قَدْرَ أَرْشِهَا وَلَوْ بَاعَ لَمْ يَجُزْ، وَخَالَفَ الْجُمْهُورُ فِي افْتِرَاقِ اللَّفْظَيْنِ، وَقَالُوا: إِنْ كَانَ الْأَرْشُ مَجْهُولًا كَالْحُكُومَةِ الَّتِي لَمْ تُقَدَّرْ: لَمْ يَصِحَّ الصُّلْحُ عَنْهُ وَلَا بَيْعُهُ، أَوْ مَعْلُومَ الْقَدْرِ وَالصِّفَةِ كَالدَّرَاهِمِ إِذَا ضُبِطَتْ صَحَّ الصُّلْحُ عَنْهُ وَبَيْعُهُ مِمَّنْ هُوَ عَلَيْهِ، أَوْ مَعْلُومَ الْقَدْرِ دُونَ الصِّفَةِ كَالْإِبِلِ الْوَاجِبَةِ فِي الدِّيَةِ فَفِي جَوَازِ الِاعْتِيَاضِ عَنْهَا بِلَفْظِ الصُّلْحِ وَبِلَفْظِ الْبَيْعِ وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا: الْمَنْعُ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْهِبَةُ وَالْإِبْرَاءُ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

الْأَوَّلُ: شُرِطَ فِي الْهِبَةِ: الْقَبُولُ وَلَا يُشْتَرَطُ فِي الْإِبْرَاءِ عَلَى الْأَصَحِّ.

الثَّانِي: لَهُ الرُّجُوعُ فِيمَا وَهَبَهُ لِفرعهِ وَلَوْ أَبْرَأَهُ فَلَا رُجُوعَ لَهُ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْمُسَاقَاةُ وَالْإِجَارَةُ]

افْتَرَقَا فِي أَنَّ الْمُسَاقَاةَ لَا تَجُوزُ عَلَى غَيْرِ الثَّمَرَةِ مِنْ دَرَاهِمَ وَنَحْوِهَا بِخِلَافِ الْإِجَارَةِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْقِرَاضُ وَالْمُسَاقَاةُ]

افْتَرَقَا فِي أَنَّ الْمُسَاقَاةَ لَازِمَةٌ وَمُؤَقَّتَةٌ بِخِلَافِ الْقِرَاضِ، وَلَوْ شَرَطَ فِي الْقِرَاضِ أَنْ يَكُونَ أُجْرَةُ مَنْ يَعْمَلُ مَعَهُ مِنْ الرِّبْحِ جَازَ بِخِلَافِهِ فِي الْمُسَاقَاةِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْإِجَارَةُ وَالْجِعَالَةُ]

افْتَرَقَا فِي أَمْرَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: تَعْيِينُ الْعَامِلِ يُعْتَبَرُ فِي الْإِجَارَةِ دُونَ الْجِعَالَةِ.

وَالْآخَرُ: الْعِلْمُ بِمِقْدَارِ الْعَمَلِ مُعْتَبَرٌ فِي الْإِجَارَةِ دُونَ الْجِعَالَةِ[1].

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْإِجَارَةُ وَالْبَيْعُ]

الْإِجَارَةُ كَالْبَيْعِ إلَّا فِي وُجُوبِ التَّأْقِيتِ، وَالِانْفِسَاخِ بَعْدَ الْقَبْضِ بِتَلَفِ الْعَيْنِ، وَأَنَّ الْعَقْدَ يَرِدُ عَلَى الْمَنْفَعَةِ وَفِي الْبَيْعِ عَلَى الْعَيْنِ، وَأَنَّ الْعِوَضَ يُملكُ فِي الْبَيْعِ بِالْقَبْضِ مِلْكًا مُسْتَقِرًّا وَفِيهَا مِلْكًا مُرَاعًى لَا يَسْتَقِرُّ إلَّا بِمُضِيِّ الْمُدَّةِ، وَلَا خِيَارَ فِيهَا عَلَى الْأَصَحِّ.

(١) - والإجارة عقد لازم والجعالة عقد جائز، والعلم بالمدة يعتبر في الإجارة دون الجعالة والعقد في الإجارة مع معين ولا يعتبر في الجعالة، والجعالة لا تتجزأ بأجزاء العمل والإجارة تتجزأ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الزَّوْجَةُ وَالْأَمَةُ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ: لَا قَسْمَ لِلْأَمَةِ، وَلَا حَصْرَ فِي الْعَدَدِ، وَنَفَقَتُهَا غَيْرُ مُقَدَّرَةٍ، وَلَا تَسْقُطُ بِالنُّشُوزِ وَلَا فِطْرَتُهَا لِأَنَّهُمَا لِلْمِلْكِ وَهُوَ بَاقٍ مَعَ النُّشُوزِ، وَنَفَقَةُ الزَّوْجَةِ وَفِطْرَتُهَا لِلتَّمْكِينِ وَهُوَ مُنْتَفٍ مَعَهُ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الصَّدَاقُ وَالْمُتْعَةُ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

أَحَدُهَا: أَنَّ الصَّدَاقَ يُرَاعَى فِيهِ حَالُ الْمَرْأَةِ قَطْعًا، وَالْمُتْعَةُ يُرَاعَى فِيهَا حَالُ الزَّوْجِ عَلَى الْمُخْتَارِ وَحَالُ كِلَيْهِمَا عَلَى الْمُرَجَّحِ عِنْدَ الشَّيْخَيْنِ.

الثَّانِي: أَنَّ الصَّدَاقَ يُسْتَحَبُّ أَنْ لَا يَنْقُصَ عَنْ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ، وَالْمُتْعَةَ يُسْتَحَبُّ أَنْ لَا تُنْتَقَصَ عَنْ ثَلَاثِينَ دِرْهَمًا.

الثَّالِثُ: أَنَّ الصَّدَاقَ يَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ وَغَيْرِهِ، وَلَا تَجِبُ الْمُتْعَةُ إِلَّا عَلَيْهِ وَأَوْجَبَهَا الْقَدِيمُ عَلَى شُهُودِ طَلَاقِ الْمُفَوِّضَةِ قَبْلَ الدُّخُولِ إِذَا رَجَعُوا، وَابْنُ الْحَدَّادِ: عَلَى مُرْضِعَةِ زَوْجَتِهِ الْأَمَةِ الْمُفَوِّضَةِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ النِّكَاحُ وَالرَّجْعَةُ]

الرَّجْعَةُ تُفَارِقُ عَقْدَ النِّكَاحِ فِي أُمُورٍ: اشْتِرَاطُ كَوْنِهَا فِي الْعِدَّةِ، وَتَصِحُّ بِلَا وَلِيٍّ وَلَا شُهُودٍ وَلَا رِضًى، وَبِغَيْرِ لَفْظِ النِّكَاحِ وَالتَّزْوِيجِ، وَفِي الْإِحْرَامِ، وَلَا تُوجِبُ مَهْرًا.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الطَّلَاقُ وَالظِّهَارُ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ: أَحَدُهَا: يَصِحُّ الظِّهَارُ مُؤَقَّتًا بِخِلَافِ الطَّلَاقِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْعِدَّةُ وَالِاسْتِبْرَاءُ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

أَحَدُهَا: أَنَّ الْعِدَّةَ لَا تَجِبُ إِلَّا لِلْمَوْطُوءَةِ وَالِاسْتِبْرَاءُ يَكُونُ لِلْمَوْطُوءَةِ وَغَيْرِهَا.

الثَّانِي: أَنَّ الِاسْتِبْرَاءَ يَحْصُلُ بِوَضْعِ حَمْلٍ زِنًا وَلَا يُتَصَوَّرُ انْقِضَاءُ الْعِدَّةِ بِهِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ نَفَقَةُ الزَّوْجَةِ وَالْقَرِيبِ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

أَحَدُهَا: نَفَقَةُ الزَّوْجَةِ مُقَدَّرَةٌ، وَنَفَقَةُ الْقَرِيبِ الْكِفَايَةُ.

الثَّانِي: نَفَقَتُهَا لَا تَسْقُطُ بِمُضِيِّ الزَّمَانِ بِخِلَافِ نَفَقَةِ الْقَرِيبِ.

الثَّالِثُ: شَرْطُ نَفَقَةِ الْقَرِيبِ إعْسَارُهُ وَيَسَارُ الْمُنْفِقِ، وَلَا يُشْتَرَطُ فِي نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ.

الرَّابِعُ: يُبَاعُ فِي نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ الْمَسْكَنُ وَالْخَادِمُ دُونَ نَفَقَةِ الْقَرِيبِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ جِنَايَةُ النَّفْسِ وَالْأَطْرَافِ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

الْأَوَّلُ: لِمُسْتَحِقِّ النَّفْسِ الِاسْتِيفَاءُ بِنَفْسِهِ دُونَ مُسْتَحِقِّ الطَّرَفِ لِأَنَّهُ قَدْ يُرَدِّدُ الْحَدِيدَةَ وَيَزِيدُ فِي الْإِيلَامِ بِخِلَافِ إزْهَاقِ النَّفْسِ فَإِنَّهُ مَضْبُوطٌ.

الثَّانِي: فِي النَّفْسِ الْكَفَّارَةُ بِخِلَافِ الْأَطْرَافِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْمُرْتَدُّ وَالْكَافِرُ الْأَصْلِيُّ]

الْمُرْتَدُّ يُفَارِقُ الْكَافِرَ الْأَصْلِيَّ فِي عِشْرِينَ حُكْمًا:

لَا يُقَرُّ بِالْجِزْيَةِ، وَلَا يُمْهَلُ فِي الِاسْتِتَابَةِ، وَيُؤْخَذُ بِأَحْكَامِ الْمُسْلِمِينَ، **ومنها**: قَضَاءُ الصَّلَوَاتِ، وَلَا يَصِحُّ نِكَاحُهُ، وَلَا تَحِلُّ ذَبِيحَتُهُ، وَيُهْدَرُ دَمُهُ، وَيُوقَفُ مِلْكُهُ وَتَصَرُّفَاتُهُ وَزَوْجَتُهُ بَعْدَ الدُّخُولِ، وَلَا يُسْبَى وَلَا يُفْدَى، وَلَا يُمَنُّ عَلَيْهِ، وَلَا يَرِثُ وَلَا يُورَثُ، وَوَلَدُهُ مُسْلِمٌ فِي قَوْلٍ، وَفِي اسْتِرْقَاقِ أَوْلَادِهِ إذَا قُتِلَ عَلَى الرِّدَّةِ أَوْجُهٌ، وَيَضْمَنُ مَا أَتْلَفَهُ فِي الْحَرْبِ فِي قَوْلٍ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ قِتَالُ الْكُفَّارِ وَالْبُغَاةِ]

افْتَرَقَا فِي أَنَّ: الْبُغَاةَ لَا يُتْبَعُ مُدْبِرُهُمْ، وَلَا يُذَفَّفُ عَلَى جَرِيحِهِمْ، وَلَا يُقْتَلُ أَسِيرُهُمْ، وَيُرَدُّ سِلَاحُهُمْ وَخَيْلُهُمْ إلَيْهِمْ، وَلَا يُسْتَعَانُ عَلَيْهِمْ بِكَافِرٍ وَلَا بِمَنْ يَرَى قَتْلَهُمْ مُدْبِرِينَ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْجِزْيَةُ وَالْهُدْنَةُ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

أَحَدُهَا: أَنَّ عَقْدَ الْجِزْيَةِ لَازِمٌ وَعَقْدَ الْهُدْنَةِ جَائِزٌ.

الثَّانِي: أَنَّ عَقْدَ الْهُدْنَةِ لَا يَجُوزُ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ: إلَّا لِضَعْفٍ فَيَجُوزُ عَشْرَ سِنِينَ فَقَطْ بِخِلَافِ الْجِزْيَةِ.

الثَّالِثُ: أَنَّ الْهُدْنَةَ تُعْقَدُ بِغَيْرِ مَالٍ وَلَا يَجُوزُ عَقْدُ الْجِزْيَةِ بِدُونِهِ وَلَا بِأَقَلَّ مِنْ دِينَارٍ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْأُضْحِيَّةُ وَالْعَقِيقَةُ]

افْتَرَقَا فِي أَنَّ الْأُضْحِيَّةَ تَكُونُ مِنْ الْإِبِلِ وَالْبَقَرِ وَالْغَنَمِ وَالْعَقِيقَةُ لَا تَكُونُ إلَّا مِنْ الْغَنَمِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْإِمَامَةُ الْعُظْمَى وَالْقَضَاءُ وَسَائِرُ الْوِلَايَاتِ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

أَحَدُهَا: يُشْتَرَطُ فِي الْإِمَامِ أَنْ يَكُونَ قُرَشِيًّا لِلْحَدِيثِ، وَلَا يُشْتَرَطُ ذَلِكَ فِي غَيْرِهِ مِنْ الْحُكَّامِ.

الثَّانِي: لَا يَجُوزُ تَعَدُّدُ الْإِمَامِ فِي عَصْرٍ وَاحِدٍ وَيَجُوزُ تَعَدُّدُ الْقَاضِي فِي أَمَاكِنَ مُتَعَدِّدَةٍ.

الثَّالِثُ: لَا يَنْعَزِلُ الْإِمَامُ بِالْفِسْقِ وَيَنْعَزِلُ بِهِ الْقَاضِي، وَالْفَرْقُ: ضَخَامَةُ شَأْنِ الْإِمَامِ وَمَا يَحْدُثُ فِي عَزْلِهِ مِنْ الْفِتَنِ.

الرَّابِعُ: لَا يَنْعَزِلُ الْإِمَامُ بِالْإِغْمَاءِ وَيَنْعَزِلُ بِهِ الْقَاضِي.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْقَضَاءُ وَالْحِسْبَةُ]

الْحِسْبَةُ تُوَافِقُ الْقَضَاءَ فِي جَوَازِ الِاسْتِعْدَاءِ، وَسَمَاعِ الدَّعْوَى لَا عَلَى الْعُمُومِ بَلْ فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِبَخْسٍ أَوْ تَطْفِيفٍ أَوْ غِشٍّ أَوْ مَطْلٍ، وَإِلْزَامُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ إلَّا إذَا اعْتَرَفَ، وَتَقْصُرُ عَنْهُ أَنَّهُ لَا يَسْمَعُ الْبَيِّنَةَ وَلَا الدَّعْوَى الْخَارِجَةَ عَنْ الْمُنْكَرَاتِ كَالْعُقُودِ وَالْفُسُوخِ، وَتَزِيدُ عَلَيْهِ بِجَوَازِ الْفَحْصِ وَالْبَحْثِ بِلَا اسْتِعْدَاءٍ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْحُكْمُ وَالتَّنْفِيذُ]

لَا يَحْتَاجُ التَّنْفِيذُ إلَى دَعْوَى فِي وَجْهِ خَصْمٍ وَلَا إثْبَاتِ غَيْبَتِهِ إنْ كَانَ غَائِبًا، وَلَا يُشْتَرَطُ فِيهِ الْحَلِفُ إذَا كَانَ الْغَرِيمُ غَائِبًا أَوْ مَيِّتًا.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْحُكْمُ بِالصِّحَّةِ وَالْحُكْمُ بِالْمُوجَبِ]

بَيْنَهُمَا فُرُوقٌ:

الْأَوَّلُ: أَنَّ الْحُكْمَ بِالصِّحَّةِ مُنْصَبٌّ إلَى إنْفَاذِ ذَلِكَ الصَّادِرِ مِنْ بَيْعٍ وَوَقْفٍ وَنَحْوِهِمَا، وَالْحُكْمُ بِالْمُوجَبِ مُنْصَبٌّ إلَى أَثَرِ ذَلِكَ الصَّادِرِ.

الثَّانِي: أَنَّ الْحُكْمَ بِالصِّحَّةِ لَا يَخْتَصُّ بِأَحَدٍ، وَالْحُكْمَ بِالْمُوجَبِ يَخْتَصُّ بِالْمَحْكُومِ عَلَيْهِ بِذَلِكَ.

الثَّالِثُ: أَنَّ الْحُكْمَ بِالصِّحَّةِ يَقْتَضِي اسْتِيفَاءَ الشُّرُوطِ، وَالْحُكْمَ بِالْمُوجَبِ لَا يَقْتَضِي اسْتِيفَاءَ الشُّرُوطِ وَإِنَّمَا مُقْتَضَاهُ صُدُورُ ذَلِكَ الْحُكْمِ، وَالْحُكْمُ عَلَى الْمَصْدَرِ بِمَا صَدَرَ مِنْهُ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الشَّهَادَةُ وَالرِّوَايَةُ]

افْتَرَقَا فِي أَحْكَامٍ:

الْأَوَّلُ: الْعَدَدُ يُشْتَرَطُ فِي الشَّهَادَةِ دُونَ الرِّوَايَةِ.

الثَّانِي: الذُّكُورَةُ لَا تُشْتَرَطُ فِي الرِّوَايَةِ مُطْلَقًا بِخِلَافِ الشَّهَادَةِ فِي بَعْضِ الْمَوَاضِعِ.

الثَّالِثُ: الْحُرِّيَّةُ تُشْتَرَطُ فِي الشَّهَادَةِ مُطْلَقًا دُونَ الرِّوَايَةِ.

الرَّابِعُ: تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُبْتَدِعِ إلَّا الْخَطَّابِيَّةَ[1] وَلَوْ كَانَ دَاعِيَةً وَلَا تُقْبَلُ رِوَايَةُ الدَّاعِيَةِ.

الْخَامِسُ: تُقْبَلُ شَهَادَةُ التَّائِبِ مِنْ الْكَذِبِ دُونَ رِوَايَتِهِ.

السَّادِسُ: مَنْ كَذَبَ فِي حَدِيثٍ وَاحِدٍ رُدَّ جَمِيعُ حَدِيثِهِ السَّابِقِ بِخِلَافِ مَنْ تتَبَيَّنُ شَهَادَتُهُ لِلزُّورِ فِي مَرَّةٍ لَا يَنْقُضُ مَا شَهِدَ بِهِ قَبْلَ ذَلِكَ.

---

(١) - هم أصحاب أبي الخطاب الأسدي، قالوا: الأئمة الأنبياء وأبو الخطاب نبي، ويستحلون شهادة الزور لموافقيهم على مخالفيهم، وقالوا الجنة نعيم الدنيا والنار آلامها. التعريفات للجرجاني مادة خطب.

السَّابِعُ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مَنْ جَرَّتْ شَهَادَتُهُ إلَى نَفْسِهِ نَفْعًا أَوْ دَفَعَتْ عَنْهُ ضَرَرًا وَتُقْبَلُ مِمَّنْ رَوَى ذَلِكَ.

الثَّامِنُ: لَا تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ لِأَصْلٍ وَفرع وَرَقِيقٍ بِخِلَافِ الرِّوَايَةِ.

التَّاسِعُ وَالْعَاشِرُ وَالْحَادِيَ عَشَرَ: الشَّهَادَةُ إنَّمَا تَصِحُّ بِدَعْوَى سَابِقَةٍ وَطَلَبٍ لَهَا وَعِنْدَ حَاكِمٍ بِخِلَافِ الرِّوَايَةِ فِي الْكُلِّ.

الثَّانِي عَشَرَ: لِلْعَالِمِ الْحُكْمُ بِعِلْمِهِ فِي التَّعْدِيلِ وَالتَّجْرِيحِ قَطْعًا مُطْلَقًا فِي الرِّوَايَةِ بِخِلَافِ الشَّهَادَةِ فَإِنَّ فِيهَا ثَلَاثَةَ أَقْوَالٍ: أَصَحُّهَا التَّفْصِيلُ بَيْنَ حُدُودِ اللهِ تَعَالَى وَغَيْرِهَا.

الثَّالِثَ عَشَرَ: يَثْبُتُ الْجَرْحُ وَالتَّعْدِيلُ فِي الرِّوَايَةِ بِوَاحِدٍ دُونَ الشَّهَادَةِ عَلَى الْأَصَحِّ.

الرَّابِعَ عَشَرَ: الْأَصَحُّ فِي الرِّوَايَةِ: قَبُولُ الْجَرْحِ وَالتَّعْدِيلِ غَيْرَ مُفَسَّرٍ مِنْ الْعَالِمِ وَلَا يُقْبَلُ الْجَرْحُ فِي الشَّهَادَةِ مِنْهُ إلَّا مُفَسَّرًا.

الْخَامِسَ عَشَرَ: يَجُوزُ أَخْذُ الْأُجْرَةِ عَلَى الرِّوَايَةِ بِخِلَافِ الشَّهَادَةِ إلَّا إذَا احْتَاجَ إلَى مَرْكُوبٍ.

السَّادِسَ عَشَرَ: الْحُكْمُ بِالشَّهَادَةِ تَعْدِيلٌ، قَالَ الْغَزَالِيُّ: بَلْ أَقْوَى مِنْهُ بِالْقَوْلِ بِخِلَافِ عَمَلِ الْعَالِمِ أَوْ فُتْيَاهُ بِمُوَافَقَةِ الْمَرْوِيِّ عَلَى الْأَصَحِّ لِاحْتِمَالِ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ لدَلِيلٍ آخِرَ.

السَّابِعَ عَشَرَ: لَا تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ إلَّا عِنْدَ تَعَسُّرِ الْأَصْلِ بِمَوْتٍ أَوْ غَيْبَةٍ أَوْ نَحْوِهِمَا بِخِلَافِ الرِّوَايَةِ.

الثَّامِنَ عَشَرَ: إذَا رَوَى شَيْئًا ثُمَّ رَجَعَ عَنْهُ سَقَطَ وَلَا يُعْمَلُ بِهِ بِخِلَافِ الرُّجُوعِ عَنْ الشَّهَادَةِ قَبْلَ الْحُكْمِ.

التَّاسِعَ عَشَرَ: لَوْ شَهِدَا بِمُوجَبِ قَتْلٍ ثُمَّ رَجَعَا وَقَالَا: تَعَمَّدْنَا لَزِمَهُمَا الْقِصَاصُ، وَلَوْ أَشْكَلَتْ حَادِثَةٌ عَلَى حَاكِمٍ فَتَوَقَّفَ فَرَوَى شَخْصٌ خَبَرًا عَنْ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم فِيهَا وَقَتَلَ الْحَاكِمُ بِهِ رَجُلًا ثُمَّ رَجَعَ الرَّاوِي وَقَالَ: كَذَبْت وَتَعَمَّدْت فَفِي فَتَاوَى الْبَغَوِيِّ: يَنْبَغِي أَنْ يَجِبَ الْقِصَاصُ كَالشَّاهِدِ إذَا رَجَعَ قَالَ الرَّافِعِيُّ: وَالَّذِي ذَكَرَهُ الْقَفَّالُ وَالْإِمَامُ: أَنَّهُ لَا قِصَاصَ بِخِلَافِ الشَّهَادَةِ فَإِنَّهَا تَتَعَلَّقُ بِالْحَادِثَةِ، وَالْخَبَرُ لَا يَخْتَصُّ بِهَا.

الْعِشْرُونَ: إذَا شَهِدَ دُونَ أَرْبَعَةٍ بِالزِّنَا حُدُّوا لِلْقَذْفِ فِي الْأَظْهَرِ وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ قَبْلَ التَّوْبَةِ، وَفِي قَبُولِ رِوَايَتِهِمْ وَجْهَانِ: الْمَشْهُورُ مِنْهَا الْقَبُولُ .

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْعِتْقُ وَالْوَقْفُ]

افْتَرَقَا فِي أُمُورٍ:

منها: أَنَّ الْعِتْقَ يَقْبَلُ التَّعْلِيقَ بِخِلَافِ الْوَقْفِ، وَأَنَّ الْوَقْفَ فِيهِ شَائِبَةُ مِلْكٍ بِخِلَافِ الْعِتْقِ، وَأَنَّ الْوَقْفَ عَلَى مُعَيَّنٍ يُشْتَرَطُ قَبُولُهُ فِي وَجْهٍ مُصَحَّحٍ وَيَرْتَدُّ بِرَدِّهِ بِلَا خِلَافٍ، وَلَا يُشْتَرَطُ قَبُولُ الْعَتِيقِ الْعِتْقَ وَلَا يَرْتَدُّ بِرَدِّهِ جَزْمًا، وَيَصِحُّ وَقْفُ بَعْضِ الْعَبْدِ وَلَا يَرْتَدُّ بِرَدِّهِ جَزْمًا، وَيَصِحُّ وَقْفُ بَعْضِ الْعَبْدِ وَلَا يَسْرِي وَمَتَى عَتَقَ بَعْضُ عَبْدٍ سَرَى إلَى بَاقِيهِ.

[مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْمُدَبَّرِ وَأُمُّ الْوَلَدِ]

أُمُّ الْوَلَدِ تُفَارِقُ الْمُدَبَّرَ فِي ثَمَانِيَةِ أَحْكَامٍ: لَا تُبَاعُ، وَلَا تُوهَبُ، وَلَا تُرْهَنُ، وَعِتْقُهَا مِنْ رَأْسِ الْمَالِ، وَيَتْبَعُهَا وَلَدُهَا، وَلَا تَجْرِي فِيهَا الْوَصَايَا، وَلَا يُجْبِرُهَا السَّيِّدُ عَلَى النِّكَاحِ فِي قَوْلٍ، وَلَا يَضْمَنُ جِنَايَتُهَا فِي قَوْلٍ.

الكتاب السَّابِعُ فِي نَظَائِرَ شَتَّى

مسألة:

وَرَدَ الشَّرْعُ بِاسْتِعْمَالِ:
الْمَاءِ فِي طَهَارَتَيْ الْحَدَثِ وَالْخَبَثِ
وَبِالتُّرَابِ فِي التَّيَمُّمِ وَالتَّعْفِيرِ
وَالْحَجَرِ فِي الِاسْتِجْمَارِ وَرَمْيِ الْجِمَارِ
وَالْقَرَظِ فِي الدِّبَاغِ
وَتَعَيُّنِ الْمَاءِ فِي الطَّهَارَتَيْنِ
وَتَعَيُّنِ التُّرَابِ فِي التَّيَمُّمِ، وَفِي التَّعْفِيرِ قَوْلَانِ أَظْهَرُهُمَا: نَعَمْ
وَفِي الْقَرَظِ طَرِيقَانِ الْمَذْهَبُ: لَا يَتَعَيَّنُ
وَتَعَيَّنَ الْحَجَرُ فِي الْجِمَارِ وَلَمْ يَتَعَيَّنْ فِي الِاسْتِنْجَاءِ.
وَالْفَرْقُ: أَنَّ التَّطْهِيرَ وَالتَّعْفِيرَ وَالْجِمَارَ تَعَبُّدِيٌّ، وَالِاسْتِنْجَاءُ تَعُمُّ بِهِ الْبَلْوَى وَمَقْصُودُهُ قَلْعُ النَّجَاسَةِ وَهُوَ حَاصِلٌ بِغَيْرِ الْحَجَرِ، وَالدِّبَاغُ أَيْضًا تَعُمُّ بِهِ دُونَهُ وَالْمَقْصُودُ نَزْعُ الْفَضَلَاتِ وَهُوَ حَاصِلٌ بِكُلِّ حِرِّيفٍ.

قُلْت: وَمِنْ نَظَائِرِ ذَلِكَ: تَعَيُّنُ السَّيْفِ فِي قَتْلِ الْمُرْتَدِّ فَلَا يَجُوزُ رَمْيُهُ بِالْأَحْجَارِ وَلَا بِالنَّبْلِ
وَتَعَيُّنُ الْحَجَرِ فِي قَتْلِ الزَّانِي الْمُحْصَنِ لِأَنَّ مَقْصُودَهُ التَّمْثِيلُ بِهِ وَالرَّدْعُ عَنْ هَذِهِ الْفَاحِشَةِ فَلَا يَجُوزُ قَتْلُهُ بِالسَّيْفِ
وَفِي الْقِصَاصِ: تُرَاعَى الْمُمَاثَلَةُ وَيَجُوزُ الْعُدُولُ إلَى السَّيْفِ لِأَنَّهُ أَسْهَلُ وَأَرْجَى
وَتَعَيُّنُ السَّيْفِ عَلَى الْأَصَحِّ فِي قَتْلِ تَارِكِ الصَّلَاةِ وَفِي وَجْهٍ: يُنْخَسُ بِالْحَدِيدِ حَتَّى يُصَلِّيَ أَوْ يَمُوتَ
وَتَعَيُّنُ النَّخْسِ بِالْحَدِيدِ: فِي الِامْتِنَاعِ مِنْ سَائِرِ الْوَاجِبَاتِ حَتَّى يُعطي أَوْ يَمُوتَ.

قاعدة
[الْوَاجِبُ الَّذِي لَا يَتَقَدَّرُ]

- كَمَسْحِ الرَّأْسِ مَثَلًا إذَا زَادَ فِيهِ عَلَى الْقَدْرِ الْمُجْزِئِ هَلْ يَتَّصِفُ الْجَمِيعُ بِالْوُجُوبِ؟ فِيهِ خِلَافٌ بَيْنَ أَئِمَّةِ الْأُصُولِ وَالْأَكْثَرُ مِنْهُمْ عَلَى الْمَنْعِ.
- وَمِنْ نَظَائِرِ الْمَسْأَلَةِ: مَا لَوْ طَوَّلَ الْقِيَامَ فِي الصَّلَاةِ أَوْ الرُّكُوعِ أَوْ السُّجُودِ فَهَلْ الْوَاجِبُ الْكُلُّ أَوْ الْقَدْرُ الَّذِي يُجْزِئُ الِاقْتِصَارُ عَلَيْهِ؟
- أَوْ أَخْرَجَ بَعِيرًا عَنْ خَمْسٍ مِنْ الْإِبِلِ هَلْ الْوَاجِبُ خُمُسُهُ أَوْ كُلُّهُ؟ أَوْ لَزِمَهُ ذَبْحُ شَاةٍ فَذَبَحَ بَدَنَةً فَهَلْ الْوَاجِبُ سُبْعُهَا أَوْ كُلُّهَا؟ فِيهِ وَجْهَانِ وَالْأَصَحُّ: أَنَّ الْوَاجِبَ الْقَدْرُ الْمُجْزِئُ.

فَائِدَةُ الْوَجْهَيْنِ: فِي الْمَسْحِ وَالْإِطَالَةِ: فِي تَكْثِيرِ الثَّوَابِ فَإِنَّ ثَوَابَ الْوَاجِبِ أَكْثَرُ مِنْ ثَوَابِ النَّفْلِ، وَفِي الزَّكَاةِ فِي الرُّجُوعِ إذَا عَجَّلَ الزَّكَاةَ ثُمَّ جَرَى مَا يَقْتَضِي الرُّجُوعَ فَإِنَّهُ يَرْجِعُ فِي الْوَاجِبِ لَا فِي النَّفْلِ.

وَالتَّحْقِيقُ أَنَّ الْجَمِيعَ يَقَعُ وَاجِبًا، قَالَ فِي الْمُهِمَّاتِ: مِنْ فَوَائِدِ الْخِلَافِ غَيْرَ مَا تَقَدَّمَ: كَيْفِيَّةُ النِّيَّةِ فِي الْبَعِيرِ الْمُخْرَجِ عَنْ الزَّكَاةِ فَإِنْ قُلْنَا: الْكُلُّ فَرْضٌ فَلَا بُدَّ مِنْ نِيَّةِ الزَّكَاةِ وَنَحْوِهَا، وَإِنْ قُلْنَا: الْخُمُسُ كَفَاهُ الِاقْتِصَارُ عَلَيْهِ فِي النِّيَّةِ وَالْحُسْبَانُ مِنْ الثُّلُثِ إذَا أَوْصَى بِذَلِكَ، أَوْ فَعَلَ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ فَإِنْ جَعَلْنَاهُ نَفْلًا حُسِبَ مِنْهُمَا أَوْ فَرْضًا اتَّجَهَ تَخْرِيجُهُ عَلَى الْخِلَافِ فِيمَا إذَا أَوْصَى بِالْعِتْقِ فِي الْكَفَّارَةِ الْمُخَيَّرَةِ.

[فَائِدَةٌ: التُّيُوبَةُ فِي الْفِقْهِ أَقْسَامٌ]

الْأَوَّلُ: زَوَالُ الْعُذْرَةِ مُطْلَقًا بِجِمَاعٍ أَوْ غَيْرِهِ قَطْعًا وَذَلِكَ فِي الرَّدِّ لِلْمَبِيعِ وَمَا لَوْ تَزَوَّجَهَا بِشَرْطِ الْبَكَارَةِ.

وَالثَّانِي: كَذَلِكَ عَلَى الْأَصَحِّ وَذَلِكَ فِي السَّلَمِ وَالْوَكَالَةِ وَالْوَصِيَّةِ

الثَّالِثُ: زَوَالُهَا بِالْجِمَاعِ فَقَطْ وَذَلِكَ فِي الْإِذْنِ فِي النِّكَاحِ وَالْإِقَامَةِ فِي الِابْتِدَاءِ.

الرَّابِعُ: زَوَالُهَا بِالْجِمَاعِ فِي نِكَاحٍ صَحِيحٍ وَذَلِكَ فِي الرَّجْمِ بِالزِّنَا

[فَائِدَةٌ: الْبِنَاءُ عَلَى فِعْلِ الْغَيْرِ فِي الْعِبَادَاتِ فِيهِ نَظَائِرُ]

مِنْهَا: الْأَذَانُ وَالْأَصَحُّ: لَا يَجُوزُ الْبِنَاءُ فِيهِ.

وَمِنْهَا: الْخُطْبَةُ وَالْأَصَحُّ جَوَازُ الْبِنَاءِ فِيهَا وَمِنْهَا: الصَّلَاةُ وَالْأَصَحُّ الْجَوَازُ وَهُوَ الِاسْتِخْلَافُ وَمِنْهَا الْحَجُّ وَالْأَصَحُّ لَا يَجُوزُ وَالْخِلَافُ فِي الْمَسَائِلِ الْأَرْبَعِ قَوْلَانِ.

فَائِدَةٌ: لِلْقَاضِي بَدْرِ الدِّينِ بْنِ جَمَاعَةَ فِي الْأُمُورِ الَّتِي هِيَ أُصُولُ بَيْتِ الْمَالِ

جِهَاتُ أَمْوَالِ بَيْتِ الْمَالِ سَبْعَتُهَا ... فِي بَيْتِ شِعْرٍ حَوَاهَا فِيهِ كَاتِبُهُ

خُمُسٌ وَفَيْءٌ خَرَاجٌ جِزْيَةٌ عُشْرُ ... وَإِرْثُ فَرْدٍ وَمَالٌ ضَلَّ صَاحِبُهُ

فَائِدَةٌ:

ابْتِدَاءُ الْمُدَّةِ فِي الْخُفِّ مِنْ حِينِ الْحَدَثِ بَعْدَ اللُّبْسِ لَا مِنْ اللُّبْسِ وَالْمَسْحِ

وَابْتِدَاءُ مُدَّةِ الْخِيَارِ مِنْ الْعَقْدِ لَا مِنْ التَّفَرُّقِ عَلَى الْأَصَحِّ

وَابْتِدَاءُ مُدَّةِ التَّعْزِيَةِ مِنْ الْمَوْتِ أَوْ الدَّفْنِ؟ وَجْهَانِ

وَابْتِدَاءُ مُدَّةِ الْمُولِي: مِنْ الْإِيلَاءِ دُونَ الرَّفْعِ إلَى الْحَاكِمِ بِلَا خِلَافٍ لِأَنَّهَا مَنْصُوصة

وَابْتِدَاءُ مُدَّةِ الْعِنِّينِ مِنْ الرَّفْعِ إلَى الْحَاكِمِ بِلَا خِلَافٍ لِأَنَّهَا مُجْتَهَدٌ فِيهَا

وَابْتِدَاءُ أَجَلِ الدِّيَةِ فِي الْخَطَإِ وَشِبْهِ الْعَمْدِ مِنْ الزُّهُوقِ لَا مِنْ الْجُرْحِ.

قاعدة:

تَفْوِيتُ الْحَاصِلِ مَمْنُوعٌ بِخِلَافِ تَحْصِيلِ مَا لَيْسَ بِحَاصِلٍ.

وَمِنْ ثَمَّ مَنْ أَرَاقَ مَاءَهُ فِي الْوَقْتِ سَفَهًا يَأْثَمْ بِالِاتِّفَاقِ وَفِي وُجُوبِ الْإِعَادَةِ إذَا صَلَّى بِالتَّيَمُّمِ وَجْهَانِ بِخِلَافِ مَنْ اجْتَازَ بِمَاءٍ فِي الْوَقْتِ فَلَمْ يَتَوَضَّأْ، فَلَمَّا بَعُدَ عَنْهُ صَلَّى بِالتَّيَمُّمِ فَإِنَّهُ لَا يَأْثَمُ، وَمَنْ دَخَلَ عَلَيْهِ الْوَقْتُ وَهُوَ لَابِسُ خُفٍّ بِالشَّرَائِطِ وَمَعَهُ مَا يَكْفِيهِ لَوْ مَسَحَ وَلَا يَكْفِيهِ لَوْ غَسَلَ وَجَبَ عَلَيْهِ الْمَسْحُ وَيَحْرُمُ نَزْعُ الْخُفِّ وَالْحَالَةُ هَذِهِ بِالِاتِّفَاقِ، بِخِلَافِ مَنْ كَانَ غَيْرَ لَابِسٍ وَمَعَهُ خُفٌّ وَقَدْ أَرْهَقَهُ الْحَدَثُ وَهُوَ مُتَطَهِّرٌ وَمَعَهُ مَاءٌ، كَذَلِكَ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ اللُّبْسُ لِيَتَمَسَّحَ.

[ضابط: الْبَدَلِ مَعَ مُبْدَلِهِ أَقْسَامٌ]

أَحَدُهَا: يَتَعَيَّنُ الِابْتِدَاءُ بِالْمُبْدَلِ مِنْهُ وَهُوَ الْغَالِبُ: كَالتَّيَمُّمِ مَعَ الْوُضُوءِ، وَالْوَاجِبُ فِي الزَّكَاةِ مَعَ الْجُبْرَانِ.

الثَّانِي: يَتَعَيَّنُ الِابْتِدَاءُ بِالْبَدَلِ كَالْجُمُعَةِ إذَا قُلْنَا: هِيَ بَدَلٌ عَنْ الظُّهْرِ.

الثَّالِثُ: يَجْمَعُ بَيْنَهُمَا كَوَاجِدِ بَعْضِ الْمَاءِ وَالْجَرِيحِ.

الرَّابِعُ: يَتَخَيَّرُ كَمَسْحِ الْخُفِّ مَعَ غَسْلِ الرِّجْلِ.

فَائِدَةٌ:

الْفَقِيرُ وَالْمِسْكِينُ حَيْثُ أُطْلِقَ أَحَدُهُمَا اشْتَمَلَ الْآخَرَ فَإِذَا ذُكِرَا اخْتَصَّ كُلٌّ بِمَعْنَاهُ قَالَ الْبُلْقِينِيُّ: وَنَظِيرُ ذَلِكَ الْكَافِرُ وَالْمُشْرِكُ قُلْت: وَنَظِيرُ ذَلِكَ فِي الْعَرَبِيَّةِ الظَّرْفُ وَالْمَجْرُورُ وَمِنْ نَظَائِرِ ذَلِكَ أَيْضًا: الْإِيمَانُ وَالْإِسْلَامُ.

انتهى ما قصدناه من تهذيب الأشباه النظائر ولا غنى به عن أصله، غفر الله لنا ولمؤلفه وجزاه عنا وعن الإسلام خيراً، وكان الفراغ منه أول محرم لعام ١٤٣٥هـ في أم القرى حرسها الله.

فهارس الموضوعات

الموضوع الصفحة

مقدمة ٥

منهج التهذيب ٨

التمهيد ١١

- تعريف **القاعدة** الفقهية. ١٢
- أهمية علم القواعد الفقهية. ١٣
- الفرق بين **القاعدة** الفقهية والأصولية. ١٤
- الفرق بين **القاعدة** الفقهية و**الضابط** الفقهي. ١٥
- الفرق بين القاعدة الفقهية والنظرية الفقهية. ١٦
- مصدر القواعد الفقهية. ١٧
- تأريخ تدوين القواعد الفقهية. ١٩
- أهم المصنفات الحديثة في القواعد الفقهية. ٢١
- الفرق بين كتب القواعد والكليات والفروق والاستثناء.
- عدد القواعد الفقهية. ٢٢
- مناهج العلماء في كتب القواعد.

- **مقدمة المؤلف** ٢٥
- **[الكِتَاب الأوَّل]** ٣٠
- **فِي شَرْح القواعد الخَمْس التِي ذكَرَ الأصْحَاب أنّ جَمِيع مَسَائِل الفِقه تَرْجِع إلَيْهَا** ٣٠
- **[القاعدة الأولى: الأمُورُ بِمَقَاصِدِهَا]** ٣٠
- فِيهَا مَبَاحِث: ٣٠
- الأوَّلُ: الأصْل فِي هَذِهِ القاعدة : ٣٠
- المَبْحَث الثَّانِي: فِيمَا يَرْجِع إلَى هَذِهِ القاعدة مِنْ أبْوَاب الفِقه: ٣١
- [المَبْحَث الثالِث: فِيمَا شرعت النِيَّة لأجْلِهِ] ٣٦
- المَبْحَث الرَّابِع: فِي وَقْت النِيَّة: ٥٣
- [المَبْحَثُ الخَامِس: فِي مَحِلّ النِيَّة] ٥٧
- المَبْحَث السَّادِس: فِي شُرُوط النِيَّة: ٦٧
- المَبْحَثُ السَّابِعُ: فِي أمُورٍ مُتَفَرِّقَةٍ: ٧٨
- **[القاعدة الثانِيَة: اليَقِينُ لَا يُزَالُ بِالشَّكِّ]** ٨٦
- ويَنْدَرِجُ فِي هَذِهِ القاعدة عِدَّةُ قواعد: ٨٦
- قاعدة: الأصْل بَقَاء مَا كَانَ عَلَى مَا كَانَ: ٨٦
- قاعدة: الأصْلُ بَرَاءَةُ الذِمَّةِ: ٨٩
- قاعدة: مَنْ شَكَّ هَلْ فَعَلَ شَيْئًا أوَ لَا؟ فَالأصْلُ أنَّهُ لَمْ يَفْعَلْهُ: ٩٠
- قاعدة: الأصْلُ العَدَمُ: ٩٢
- قاعدة: الأصْلُ فِي كل حَادِثٍ تَقْدِيرُهُ بِأقْرَبِ زَمَنٍ: ٩٣
- قاعدة: الأصْلُ فِي الأشْيَاءِ الإبَاحَةَ حَتَّى يَدُلَّ الدَّلِيلُ عَلَى التَّحْرِيمِ: ٩٤
- قاعدة: الأصْلُ فِي الأبْضَاعِ التَّحْرِيمُ: ٩٥
- قاعدة: الأصْلُ فِي الكَلَامِ الحَقِيقَةَ: ٩٥
- [ذِكْرُ تَعَارُضِ الأصْلِ وَالظاهِرِ]: ٩٧
- فَصْل: فِي تَعَارُضِ الأصْلَيْنِ ١٠٤
- تَذْنِيب: تَعَارُضُ الظَّاهِرَيْنِ: ١٠٩

- **[القاعدة الثالثة: الْمَشَقَّة تَجْلِبُ التَّيْسِيرَ]** ١٠٩
- ضَبْطِ الْمَشَاقِّ الْمُقْتَضِيَةِ لِلتَّخْفِيفِ: ١١٥
- **[القاعدة الرَّابِعَة: الضَّرَرُ يُزَالُ]** ١١٩
- وَيَتَعَلَّقُ بِهَذِهِ القاعدة ست قواعد : ١١٩
- الْأُولَى: الضَّرُورِيَّاتُ تُبِيحُ الْمَحْظُورَاتِ: ١١٩
- الثَّانِيَةُ: مَا أبِيحَ لِلضَّرُورَةِ يُقَدَّرُ بِقَدْرِهَا: ١٢٠
- الثَّالِثَةُ: الضَّرَرَ لَا يُزَالُ بِالضَّرَرِ: ١٢٢
- الرَّابِعَةُ: إذَا تَعَارَضَ مَفْسَدَتَانِ رُوعِيَ أعْظَمُهُمَا ضَرَرًا بِارْتِكَابِ أخَفِّهِمَا: وَنَظِيرُهَا: ١٢٥
- الخامسة: وهي: درء المفاسد أولى من جلب المصالح: ١٢٥
- القاعدة السادسةَ: الْحَاجَةَ تَنْزِلُ مَنْزِلَةَ الضَّرُورَةِ عَامَّةً كَانَتْ أوْ خَاصَّةً: ١٢٦
- **[القاعدة الخامسة: الْعَادَةُ مُحَكَّمَةٌ]** ١٢٧
- فَصْلٌ: فِي تَعَارُضِ الْعُرْفِ مَعَ اللُّغَةِ: ١٣٣
- فَصْلٌ: فِي تَعَارُضِ الْعُرْفِ الْعَامِّ وَالْخَاصِّ: ١٣٤
- الْمَبْحَثُ الثَّالِثُ: الْعَادَةُ الْمُطَّرِدَةُ فِي نَاحِيَةٍ هَلْ تنزل مَنْزِلَةَ الشَّرْطِ: ١٣٥
- الْمَبْحَثُ الرَّابِعُ: كل مَا وَرَدَ بِهِ الشَّرْعُ مُطْلَقًا بِلَا ضابط لَهُ مِنْهُ وَلَا مِنْ اللُّغَةِ يُرْجَعُ فِيهِ إلَى الْعُرْفِ: ١٣٦
- **[الْكِتَابُ الثَّانِي: فِي قواعد كُلِّيَّة يَتَخَرَّجُ عَلَيْهَا مَا لَا يَنْحَصِرُ مِنْ الصُّوَرِ الْجُزْئِيَّةِ]** ١٣٨
- **[القاعدة الأولى: الِاجْتِهَادُ لَا يُنْقَضُ بِالِاجْتِهَادِ]** ١٣٨
- **[القاعدة الثانِيَة: إذَا اجْتَمَعَ الْحَلَالُ وَالْحَرَامُ غُلِّبَ الْحَرَامُ]** ١٤٣
- قاعدة : إذَا اجْتَمَعَ فِي الْعِبَادَةِ جَانِبُ الْحَضَرِ، وَجَانِبُ السَّفَرِ غُلِّبَ جَانِبُ الْحَضَرِ ١٥١
- قاعدة : إذَا تَعَارَضَ الْمَانِعُ وَالْمُقْتَضِي قُدِّمَ الْمَانِعُ ١٥٢
- قاعدة: الْحَرَامُ لَا يُحَرِّمُ الْحَلَالَ: ١٥٣
- **[القاعدة الثالثة: الْإِيثَارُ فِي الْقُرْبِ مَكْرُوهٌ وَفِي غَيْرِهَا مَحْبُوبٌ]** ١٥٤
- **[القاعدة الرَّابِعَة: التَّابِعُ تَابِعٌ]** ١٥٥
- يَدْخُلُ فِي هَذِهِ الْعِبَارَةِ قواعد: ١٥٥
- الْأُولَى: أنَّهُ لَا يُفْرَدُ بِالْحُكْمِ ; لِأَنَّهُ إنَّمَا جُعِلَ تَبَعًا. ١٥٥
- الثَّانِيَةُ: التَّابِعُ يَسْقُطُ بِسُقُوطِ الْمَتْبُوعِ. ١٥٦
- الثَّالِثَةُ: التَّابِعُ لَا يَتَقَدَّمُ عَلَى الْمَتْبُوعِ. ١٥٨
- الثَّالِثَةُ: التَّابِعُ لَا يَتَقَدَّمُ عَلَى الْمَتْبُوعِ، وَمِنْ فُرُوعِهِ: ١٥٨
- **[القاعدة الْخَامِسَة: تَصَرُّفُ الْإِمَامِ عَلَى الرَّعِيَّةِ مَنُوط بِالْمَصْلَحَةِ]** ١٥٩
- **[القاعدة السَّادِسَة: الْحُدُودُ تَسْقُط بِالشُّبُهَاتِ]** ١٦٠
- **[القاعدة السَّابِعَة: الْحُرُّ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْيَدِ]** ١٦٢
- **[القاعدة الثامِنَة: الْحَرِيمُ لَهُ حُكْمُ مَا هُوَ حَرِيمٌ لَهُ]** ١٦٣
- **[القاعدة التَّاسِعَةُ: إذَا اجْتَمَعَ أمْرَانِ مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ وَلَمْ يَخْتَلِفْ مَقْصُودُهُمَا دَخَلَ أحَدُهُمَا فِي الْآخَرِ غَالِبًا]** ١٦٥
- **[القاعدة الْعَاشِرَة: إعْمَالُ الْكَلَامِ أوْلَى مِنْ إهْمَالِهِ]** ١٦٩
- قاعدة: " التَّأسِيسُ أوْلَى مِنْ التَّأكِيدِ " : ١٧٠
- **[القاعدة الْحَادِيَة عَشْرَةَ: الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ]** ١٧١
- **[القاعدة الثانِيَة عَشْرَةَ: الْخُرُوجُ مِنْ الْخِلَافِ مُسْتَحَبٌّ]** ١٧١
- **[القاعدة الثالِثَة عَشْرَةَ: الدَّفْعُ أقْوَى مِنْ الرَّفْعِ]** ١٧٣
- **[القاعدة الرَّابِعَة عَشْرَةَ: الرُّخَصُ لَا تُنَاط بِالْمَعَاصِي]** ١٧٣

- [القاعدة الخَامِسَة عَشْرَة: الرُّخْصَة لَا تَنَاط بِالشَّكِّ] ١٧٥
- [القاعدة السَّادِسَة عَشْرَة: الرِّضَا بِالشَّيْءِ رِضًا بِمَا يَتَوَلَّدُ مِنْهُ] ١٧٥
- [القاعدة السَّابِعَة عَشْرَة: السُّؤَالُ مُعَادٌ فِي الْجَوَابِ] ١٧٦
- [القاعدة الثَّامِنَة عَشْرَة: لَا يُنْسَبُ لِلسَّاكِتِ قَوْلٌ] ١٧٨
- [القاعدة التَّاسِعَة عَشْرَة: مَا كَانَ أَكْثَرَ فِعْلًا كَانَ أَكْثَرَ فضْلًا] ١٧٩
- [القاعدة الْعِشْرُونَ: الْمُتَعَدِّي أفضَلُ مِنْ الْقَاصِرِ] ١٨١
- [القاعدة الْحَادِيَة وَالْعِشْرُونَ: الْفَرْضُ أفضَلُ مِنْ النَّفْلِ] ١٨٢
- [القاعدة الثَّانِيَة وَالْعِشْرُونَ: الْفَضِيلَة الْمُتَعَلِّقَة بِنَفْسِ الْعِبَادَة أَوْلَى مِنْ الْمُتَعَلِّقَة بِمَكَانِهَا] ١٨٣
- [القاعدة الثَّالِثَة وَالْعِشْرُونَ: الْوَاجِبُ لَا يُتْرَكُ إلَّا لِوَاجِبٍ] ١٨٤
- [القاعدة الرَّابِعَة وَالْعِشْرُونَ: مَا أَوْجَبَ أَعْظَمَ الْأَمْرَيْنِ بِخُصُوصِهِ لَا يُوجِبُ أَهْوَنَهُمَا بِعُمُومِهِ] ١٨٥
- [القاعدة الْخَامِسَة وَالْعِشْرُونَ: مَا ثَبَتَ بِالشَّرْعِ مُقَدَّمٌ عَلَى مَا ثَبَتَ بِالشَّرْطِ] ١٨٦
- [القاعدة السَّادِسَة وَالْعِشْرُونَ: مَا حُرِّمَ اسْتِعْمَالُهُ حُرِّمَ اتِّخَاذُهُ] ١٨٧
- [القاعدة السَّابِعَة وَالْعِشْرُونَ: مَا حُرِّمَ أَخْذُهُ حُرِّمَ إعْطَاؤُهُ] ١٨٧
- [القاعدة الثَّامِنَة وَالْعِشْرُونَ: الْمَشْغُولُ لَا يُشْغَلُ] ١٨٨
- [القاعدة التَّاسِعَة وَالْعِشْرُونَ: الْمُكَبَّرُ لَا يُكَبَّرُ] ١٨٨
- [القاعدة الثَّلَاثُونَ: مَنْ اسْتَعْجَلَ شَيْئًا قَبْلَ أَوَانِهِ عُوقِبَ بِحِرْمَانِهِ] ١٨٩
- [القاعدة الْحَادِيَة وَالثَّلَاثُونَ: النَّفْلُ أَوْسَعُ مِنْ الْفَرْضِ] ١٩١
- [القاعدة الثَّانِيَة وَالثَّلَاثُونَ: الْوِلَايَة الْخَاصَّة أَقْوَى مِنْ الْوِلَايَة الْعَامَّة] ١٩١
- [القاعدة الثَّالِثَة وَالثَّلَاثُونَ: لَا عِبْرَة بِالظَّنِّ الْبَيِّنِ خَطؤُهُ] ١٩٣
- [القاعدة الرَّابِعَة وَالثَّلَاثُونَ: الِاشْتِغَالُ بِغَيْرِ الْمَقْصُودِ إعْرَاضٌ عَنْ الْمَقْصُودِ] ١٩٤
- [القاعدة الْخَامِسَة وَالثَّلَاثُونَ: لَا يُنْكَرُ الْمُخْتَلَفُ فِيهِ وَإِنَّمَا يُنْكَرُ الْمُجْمَعُ عَلَيْهِ] ١٩٥
- [القاعدة السَّادِسَة وَالثَّلَاثُونَ: يَدْخُلُ الْقَوِيُّ عَلَى الضَّعِيفِ وَلَا عَكْسَ] ١٩٥
- [القاعدة السَّابِعَة وَالثَّلَاثُونَ: يُغْتَفَرُ فِي الْوَسَائِلِ مَا لَا يُغْتَفَرُ فِي الْمَقَاصِدِ] ١٩٦
- [القاعدة الثَّامِنَة وَالثَّلَاثُونَ: الْمَيْسُورُ لَا يَسْقُطُ بِالْمَعْسُورِ] ١٩٦
- [القاعدة التَّاسِعَة وَالثَّلَاثُونَ: مَا لَا يَقْبَلُ التَّبْعِيضَ فَاخْتِيَارُ بَعْضِهِ كَاخْتِيَارِ كُلِّهِ وَإِسْقَاطُ بَعْضِهِ كَإِسْقَاطِ كُلِّهِ] ١٩٩
- [الْقَاعِدَة الْأَرْبَعُونَ: إذَا اجْتَمَعَ السَّبَبُ أَوْ الْغُرُورُ وَالْمُبَاشَرَة قدمت الْمُبَاشَرَة] ٢٠٠
- [الْكِتَاب الثَّالِث: فِي الْقواعد الْمُخْتَلف فِيهَا وَلَا يُطْلَقُ التَّرْجِيحُ لِاخْتِلَافِهِ فِي الْفَرْعِ وَهِيَ عَشْرُونَ قَاعِدَة] ٢٠٢
- [الْقَاعِدَة الْأُولَى: الْجُمُعَة هَلْ هِيَ ظُهْرٌ مَقْصُورَة أَوْ صَلَاة عَلَى حيَالِهَا؟] ٢٠٢
- [القاعدة الثَّانِيَة: الصَّلَاة خَلْفَ الْمُحْدِثِ الْمَجْهُولِ الْحَالِ] ٢٠٣
- [القاعدة الثَّالِثَة: مَنْ أتَى بِمَا يُنَافِي الْفَرْضَ] ٢٠٤
- [القاعدة الرَّابِعَة: النَّذْرُ هَلْ يُسْلَكُ بِهِ مَسْلَك الْوَاجِبِ أَوْ الْجَائِزِ]؟ قَوْلَانِ: ٢٠٥
- [القاعدة الْخَامِسَة: هَلْ الْعِبْرَة بِصِيَغِ الْعُقُودِ أَوْ بِمَعَانِيهَا]؟ ٢٠٩
- [القاعدة السَّادِسَة: الْعَيْنُ الْمُسْتَعَارَةُ لِلرَّهْنِ هَلْ الْمُغَلَّبُ فِيهَا جَانِبُ الضَّمَانِ أَوْ جَانِبُ الْعَارِيَّةِ]؟ ٢١٦
- [القاعدة السَّابِعَة: الْحَوَالَة هَلْ هِيَ بَيْعٌ أَوْ اسْتِيفَاءٌ]؟ ٢١٧
- [القاعدة الثَّامِنَة: الْإِبْرَاءُ هَلْ هُوَ إسْقَاط أَوْ تَمْلِيك]؟ ٢١٩
- [القاعدة التَّاسِعَة: الْإِقَالَة هَلْ هِيَ فسْخٌ أَوْ بَيْعٌ]؟ ٢٢١
- [القاعدة الْعَاشِرَة: الصَّدَاقُ الْمُعَيَّنُ فِي يَدِ الزَّوْجِ قَبْلَ الْقَبْضِ مَضْمُونٌ ضَمَانَ عَقْدٍ أَوْ ضَمَانَ يَدٍ]؟ ٢٢٣

- **[القاعدة الحَادِيَة عَشْرَة: الطَّلَاقُ الرَّجْعِيُّ هَلْ يَقْطَعُ النِّكَاحَ أَوْ لَا]؟** ٢٢٤
- **[القاعدة الثانِيَة عَشْرَة: الظِّهَارُ هَلْ الْمُغَلَّبُ فِيهِ مُشَابَهَة الطَّلَاقِ أَوْ مُشَابَهَة الْيَمِينِ]؟** ٢٢٦
- **[القاعدة الثالِثة عَشْرَة: فَرْضُ الْكِفَايَةِ هَلْ يَتَعَيَّنُ بِالشُّرُوعِ أَوْ لَا]؟** ٢٢٧
- **[القاعدة الرَّابِعَة عَشْرَة: الزَّائِلُ الْعَائِدُ هَلْ هُوَ كَالَّذِي لَمْ يَزُلْ أَوْ كَالَّذِي لَمْ يَعُدْ]؟** ٢٢٩
- **[القاعدة الْخَامِسَة عَشْرَة: هَلْ الْعِبْرَةُ بِالْحَالِ أَوْ بِالْمَآلِ]؟** ٢٣٢
- قاعدة : [تَنْزِيلِ الِاكْتِسَابِ مَنْزِلَة الْمَالِ الْحَاضِرِ] ٢٣٦
- قاعدة :[مَا قَارَبَ الشَّيْءَ هَلْ يُعْطَى حُكْمَهُ؟] ٢٣٧
- **[القاعدة السَّادِسَة عَشْرَة: إذا بَطَلَ الْخَصُوصُ هَلْ يَبْقَى الْعُمُومُ ؟]** ٢٣٨
- **[القاعدة السَّابِعَة عَشْرَة: الْحَمْلُ هَلْ يُعْطَى حُكْمَ الْمَعْلُومِ أَوْ الْمَجْهُولِ؟]** ٢٤٠
- **[القاعدة الثامِنَة عَشْرَة: النَّادِرُ هَلْ يُلْحَقُ بِجِنْسِهِ أَوْ بِنَفْسِهِ؟]** ٢٤١
- **[القاعدة التَّاسِعَة عَشْرَة: الْقَادِرُ عَلَى الْيَقِينِ هَلْ لَهُ الِاجْتِهَادُ وَالْأَخْذُ بِالظَّنِّ؟]** ٢٤٣
- **[القاعدة الْعِشْرُونَ: الْمَانِعُ الطَّارِئُ هَلْ هُوَ كَالْمُقَارِنِ؟]** ٢٤٥
- قاعدة: [يُغْتَفَرُ فِي الدَّوَامِ مَا لَا يُغْتَفَرُ فِي الِابْتِدَاءِ] ٢٤٧
- **[الكتاب الرَّابِعُ: فِي أَحْكَامٍ يَكْثُرُ دَوْرُهَا وَيَقْبَحُ بِالْفَقِيهِ جَهْلُهَا]** ٢٤٩
- [القول في النَّاسِي وَالْجَاهِلِ وَالْمُكْرَهِ] ٢٤٩
- المسائل المبنية على الخلاف في حنث الناسي والمكره: ٢٥٤
- [مَنْ يُقْبَلُ مِنْهُ دَعْوَى الْجَهْلِ وَمَنْ لَا يُقْبَلُ] ٢٥٨
- [قاعدة: كل مَنْ عَلِمَ تَحْرِيمَ شَيْءٍ وَجَهِلَ مَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ، لَمْ يَفِدْهُ ذَلِكَ]: ٢٥٩
- [قَاعِدَةٌ: كُلَّ مَوْضِعٍ كَانَ لِلْأَمِّ فِيهِ مَدْخَلٌ فَالشَّفِيقُ مُقَدَّمٌ] ٢٦٠
- **[قَوَاعِدُ: عَشْرَة** [الْأَولَى: حُكْمُ الذَّكَرِ الْأَشَلِّ حُكْمُ الصَّحِيحُ] ٢٦٣
- [الثَّانِيَة: لَا فَرْقَ فِي الْإِيلَاجِ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ بِخِرْقَةٍ أَوْ لَا إلَّا فِي نَقْضِ الْوُضُوءِ] ٢٦٣
- [الثَّالِثَة: مَا ثَبَتَ لِلْحَشَفَةِ مِنْ الْأَحْكَامِ ثَابِتٌ لِمَقْطُوعِهَا إنْ بَقِيَ مِنْهُ قَدْرُهَا] ٢٦٣
- [الرَّابِعَة: الْوَاطِئُ فِي الدُّبُرِ كَهُوَ فِي الْقُبُلِ] ٢٦٣
- [الْخَامِسَة: الْأَحْكَامُ الْمُوجِبَة لِلْوَطْءِ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ سَبْعَة:] ٢٦٤
- [السَّادِسَة: كُلُّ حُكْمٍ تَعَلَّقَ بِالْوَطْءِ لَا يُعْتَبَرُ فِيهِ الْإِنْزَالُ إلَّا فِي مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ:] ٢٦٤
- [السَّابِعَة: لَا يَخْلُو الْوَطْءُ فِي غَيْرِ مِلْكِ الْيَمِينِ عَنْ مَهْرٍ أَوْ عُقُوبَةٍ إلَّا فِي صُوَرٍ]: ٢٦٤
- [الثَّامِنَة: حَالَات يَحْرُمُ عَلَى الرَّجُلِ فِيهَا وَطْءُ زَوْجَتِهِ مَعَ بَقَاءِ النِّكَاحِ]: ٢٦٥
- [التَّاسِعَة: إذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي الْوَطْءِ] ٢٦٦
- [الْعَاشِرَة: لَا يَقُومُ الْوَطْءُ مَقَامَ اللَّفْظِ إلَّا فِي مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ] ٢٦٧
- **[أربع قواعد في العقود]:** ٢٧١
- [الْأُولَى: كل عَقْدٍ اقْتَضَى صَحِيحُهُ الضَّمَانَ فَكَذَلِكَ فَاسِدُهُ، وَمَا لَا يَقْتَضِي صَحِيحُهُ الضَّمَانَ فَكَذَلِكَ فَاسِدُهُ] ٢٧١
- [القاعدة الثَّانِيَة: كل تَصَرُّفٍ تَقَاعَدَ عَنْ تَحْصِيلِ مَقْصُودِه فَهُوَ بَاطِلٌ] ٢٧٤
- [القاعدة الثَّالِثَة: الْبَاطِلُ وَالْفَاسِدُ مُتَرَادِفَانِ] ٢٧٤
- [القاعدة الرابعة: تَعَاطِي الْعُقُودِ الْفَاسِدَةِ حَرَامٌ] ٢٧٥
- [قاعدة: يُغْتَفَرُ فِي الْفُسُوخِ مَا لَا يُغْتَفَرُ فِي الْعُقُودِ] ٢٧٦
- [قاعدة: الصَّرِيحُ: لَا يَحْتَاجُ إلَى نِيَّةٍ، وَالْكِنَايَة لَا تَلْزَمُ إلَّا بِنِيَّةٍ] ٢٧٦
- [قاعدة: مَا كَانَ صَرِيحًا فِي بَابِهِ وَوَجَدَ نَفَاذًا فِي مَوْضُوعِهِ لَا يَكُونُ كِنَايَةً فِي غَيْرِهِ] ٢٧٧
- [قَاعِدَة: كُلَّ تَرْجَمَةٍ تَنْصَبُّ عَلَى بَابٍ مِنْ أَبْوَابِ الشَّرِيعَةِ فَالْمُشْتَقَّ مِنْهَا صَرِيحٌ بِلَا خِلَافٍ] ٢٧٩

- [قاعدة: كل تَصَرُّفٍ يَسْتَقِلّ بِهِ الشّخْصُ، كَالطلَاقِ، وَالعَتَاقِ، وَالْإِبْرَاءِ يَنْعَقِدُ بِالكِنَايَةِ مَعَ النِّيَّةِ، كَانْعِقَادِهِ بِالصَّرِيحِ] ٢٧٩
- [قاعدة: إذَا اجْتَمَعَتْ الْإِشَارَةُ وَالْعِبَارَةُ، وَاخْتَلَفَت مُوجِبُهُمَا: غُلِّبَتْ الْإِشَارَةُ] ٢٨٠
- ضابط: أسْبَابُ التَّمَلُّكِ ثَمَانِيَةٌ: ٢٨٢
- [خَاتِمَةٌ: فِي ضَبْطِ الْمَالِ وَالْمُتَمَوَّلِ] ٢٨٣
- قاعدة: كل الْمُتْلَفَاتِ تُعْتَبَرُ فِيهَا قِيمَةُ الْمُتْلَفِ، إلّا الصَّيْدَ الْمِثْلِيَّ، فَإِنَّهُ تُعْتَبَرُ فِيهِ قِيمَةُ مِثْلِهِ، وَاخْتُلِفَ فِي الْغَصْبِ وَالدِّيَةِ. ٢٨٤
- [قاعدة: مَا ضُمِنَ كُلُّهُ ضُمِنَ جُزْؤُهُ بِالْأَرْشِ إلّا فِي صُوَرٍ:] ٢٨٥
- [قاعدة: أسْبَابُ الضَّمَانِ أرْبَعَةٌ] ٢٨٥
- [قاعدة: الذَّهَبُ وَالْفِضَّةُ قِيَمُ الْأَشْيَاءِ إلّا فِي بَابِ السَّرِقَةِ] ٢٨٦
- [القول في الشَّرْطِ وَالتَّعْلِيقِ] ٢٨٦
- [قاعدة: الشَّرْطُ إنَّمَا يَتَعَلَّقُ بِالْأُمُورِ الْمُسْتَقْبَلَةِ] ٢٨٧
- [قاعدة: أبْوَابُ الشَّرِيعَةِ كُلِّهَا عَلَى أرْبَعَةِ أقْسَامٍ] ٢٨٧
- [قاعدة: مَا كَانَ تَمْلِيكًا مَحْضًا لَا مَدْخَلَ لِلتَّعْلِيقِ فِيهِ قَطْعًا كَالْبَيْعِ] ٢٨٨
- [قاعدة: الشُّرُوطُ الْفَاسِدَةُ تُفْسِدُ الْعُقُودَ] ٢٨٨
- ضابط: لَا يَقْبَلُ الْبَيْعُ التَّعْلِيقَ، إلّا فِي صُوَرٍ: ٢٨٩
- [قاعدة: مِنْ مَلَكَ التَّنْجِيزَ مَلَكَ التَّعْلِيقَ وَمَنْ لَا فَلَا] ٢٩٠
- [قاعدة: مَا قَبِلَ التَّعْلِيقَ مِنْ التَّصَرُّفَاتِ صَحَّ إضَافَتُهُ إلَى بَعْضِ مَحَلِّ ذَلِكَ التَّصَرُّفِ] ٢٩٠
- **[القول في الِاسْتِثْنَاءِ فِيهِ قواعد:]** ٢٩١
- [الْأَوْلَى: الِاسْتِثْنَاءُ مِنْ النَّفْيِ إثْبَاتٌ وَمِنْ الْإِثْبَاتِ نفي] ٢٩١
- [الثَّانِيَةَ: الِاسْتِثْنَاءُ الْمُبْهَمُ فِي الْعُقُودِ بَاطِلٌ] ٢٩٢
- [الثَّالِثَةَ: الِاسْتِثْنَاءُ الْمُسْتَغْرِقُ بَاطِلٌ] ٢٩٢
- [الرَّابِعَةَ: الِاسْتِثْنَاءُ الْحُكْمِيّ، هَلْ هُوَ كَالِاسْتِثْنَاءِ اللفْظِيّ؟] ٢٩٣
- ضابط:[حَدّ الْعَدَالَةِ] ٢٩٣
- قاعدة: [كل عِبَادَةٍ مُؤَقَّتَةٍ فَالْأَفْضَلُ تَعْجِيلُهَا أوَّلَ الْوَقْتِ إلّا فِي صُوَرٍ] : ٢٩٤
- [قاعدة: فِيمَا يَجِبُ قَضَاؤُهُ بَعْدَ فِعْلِهِ لِخَلَلٍ وَمَا لَا يَجِبُ] ٢٩٥
- قاعدة [الْأَصَحُّ أنَّ الْعِبْرَةَ بِوَقْتِ الْقَضَاءِ دُونَ الْأَدَاءِ] ٢٩٦
- [قاعدة: كل مَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ شَيْءٌ فَفَاتَ لَزِمَهُ قَضَاؤُهُ اسْتِدْرَاكًا لِمَصْلَحَتِهِ إلّا فِي صُوَرٍ:] ٢٩٦
- ضابط: مَا يَجُوزُ تَقْدِيمُهُ عَلَى الْوَقْتِ وَمَا لَا: ٢٩٨
- [قَاعِدَةٌ " مَا تُعْتَبَرُ فِيهِ الْمُوَالَاةُ فَالتَّخَلُّلُ الْقَاطِعُ لَهَا مُضِرٌّ] ٣٠١
- **[الكتاب الْخَامِسُ: فِي نَظَائِرِ الْأَبْوَابِ]** ٣٠٣
- [كِتَابُ الطَّهَارَةِ] ٣٠٣
- [بَابُ أسْبَابِ الْحَدَثِ] ٣٠٤
- [بَابُ الْوُضُوءِ] ٣٠٥
- [بَابُ مَسْحِ الْخُفِّ] ٣٠٥
- [بَابُ التَّيَمُّمِ] ٣٠٦
- [بَابُ النَّجَاسَاتِ] ٣٠٦
- [بَابُ الصَّلَاةِ] ٣٠٨
- [بَابُ تَارِكِ الصَّلَاةِ] ٣٠٨
- [بَابُ سُجُودِ السَّهْوِ] ٣١٠

- قاعدة:مَا أَبْطَلَ عَمْدُهُ الصَّلَاةَ اقْتَضَى سَهْوُهُ السُّجُودَ وَمَا لَا فَلَا. ٣١٠
- قاعدة: لَا يَتَكَرَّرُ سُجُودُ السَّهْوِ إلّا فِي مَسَائِلَ ٣١٠
- [بَابُ صَلَاةِ النَّفْلِ] ٣١١
- بَابُ صَلَاةِ الْجماعة: ٣١١
- قاعدة: كل مَكْرُوهٍ فِي الْجَمَاعَةِ يُسْقِطُ فَضِيلَتَهَا اهـ. ٣١١
- [بَابُ الْإِمَامَةِ] ٣١٣
- [بَابُ صَلَاةِ الْمُسَافِرِ] ٣١٤
- [بَابُ صَلَاةِ الْجُمُعَةِ] ٣١٥
- [بَابُ صَلَاةِ الْعِيدِ] ٣١٦
- [بَابُ صَلَاةِ الْجِنَازَةِ] ٣١٧
- [بَابُ الزَّكَاةِ] ٣١٧
- [باب الصيام] ٣٢١
- [بَابُ الْحَجِّ] ٣٢٢
- [بَابُ الصَّيْدِ] ٣٢٤
- [بَابُ الْأَطْعِمَةِ] ٣٢٥
- [كِتَابُ الْبَيْعُ] ٣٢٦
- ضابط: الشُّرُوطُ فِي الْبَيْعِ أَرْبَعَةُ أَقْسَامٍ. ٣٢٧
- [بَابُ تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ] ٣٢٨
- [بَابُ التَّوْلِيَةِ وَالْإِشْرَاكِ] ٣٣٠
- [بَابُ السَّلَمِ] ٣٣٠
- [بَابُ الْقَرْضِ] ٣٣١
- [بَابُ الرَّهْنِ] ٣٣١
- [بَابُ الضَّمَانِ] ٣٣٣
- [بَابُ الْإِبْرَاءِ] ٣٣٤
- [بَابُ الشَّرِكَةِ] ٣٣٤
- [بَابُ الْوَكَالَةِ] ٣٣٥
- قاعدة: مَنْ صَحَّتْ مِنْهُ مُبَاشَرَةُ الشَّيْءِ: صَحَّ تَوْكِيلُهُ فِيهِ غَيْرُهُ، وَتَوَكُّلُهُ فِيهِ عَنْ غَيْرِهِ وَمَنْ لَا فَلَا ٣٣٥
- [بَابُ الْإِقْرَارِ] ٣٣٧
- [قاعدة: مَنْ مَلَكَ الْإِنْشَاءَ مَلَكَ الْإِقْرَارَ، وَمَنْ لَا فَلَا] ٣٣٨
- قاعدة:إقْرَارُ الْإِنْسَانِ عَلَى نَفْسِهِ مَقْبُولٌ، وَعَلَى غَيْرِهِ غَيْرُ مَقْبُولٍ إلّا فِي صُورَةٍ: ٣٣٩
- قاعدة:وَكُلَّ مَنْ أَقَرَّ بِشَيْءٍ لِيَضُرَّ بِهِ غَيْرَهُ، لَمْ يُقْبَلْ إلّا فِي صُورَةٍ ٣٣٩
- قاعدة:كُلَّ مَنْ أَقَرَّ بِشَيْءٍ ثُمَّ رَجَعَ، لَمْ يُقْبَلْ إلّا فِي حُدُودِ اللَّهِ تَعَالَى ٣٣٩
- قاعدة:كل مَنْ لَهُ عَلَى رَجُلٍ مَالٌ فِي ذِمَّتِهِ، فَأَقَرَّ بِهِ لِغَيْرِهِ، قُبِلَ، إلّا فِي ثَلَاثِ صُوَرٍ: ٣٣٩
- قاعدة:الْإِقْرَارُ: لَا يَقُومُ مَقَامَ الْإِنْشَاءِ، لِأَنَّهُ خَبَرٌ مَحْضٌ يَدْخُلُهُ الصِّدْقُ وَالْكَذِبُ. ٣٤٠
- قاعدة:مَنْ أَنْكَرَ حَقًّا لِغَيْرِهِ ثُمَّ أَقَرَّ بِهِ: قُبِلَ إلّا فِي صُوَرٍ: ٣٤١
- قاعدة:كُلَّ مَنْ أَخْبَرَ عَنْ فِعْلِ نَفْسِهِ قُبِلَنَاهُ ٣٤١
- قاعدة:كُلَّ مَا لا يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ: لَا يَصِحُّ الْإِقْرَارُ بِهِ. ٣٤٢
- [بَابُ الْعَارِيَّةِ] ٣٤٢
- قاعدة:لَا تَجِبُ الْإِعَارَةُ، إلّا حَيْثُ تَعَيَّنَتْ لِدَفْعِ مَفْسَدَةٍ ٣٤٢

- قاعدة:الْعَارِيَّةُ: لَا تَلْزَمُ إلّا فِي صُوَرٍ: ٣٤٢
- قاعدة:الْعَارِيَّةُ مَضْمُونَةٌ فِي يَدِ الْمُسْتَعِيرِ ; إلّا فِي ثَلَاثِ صُوَرٍ: ٣٤٣
- [بَابُ الْوَدِيعَةِ] ٣٤٤
- قاعدة:كُلُّ مَنْ ضَمِنَ الْوَدِيعَةَ بِالْإِتْلَافِ، ضَمِنَهَا بِالتَّفْرِيطِ إلّا الصَّبِيَّ الْمُمَيِّزَ ٣٤٤
- [بَابُ الْغَصْبِ] ٣٤٤
- قاعدة:كُلُّ مَا جَازَ بَيْعُهُ، فَعَلَى مُتْلِفِهِ الْقِيمَةِ إلّا فِي صُوَرٍ ٣٤٤
- قاعدة:كل مَنْ غَصَبَ شَيْئًا وَجَبَ رَدُّهُ، إلّا فِي سِتِّ صُوَرٍ ٣٤٥
- قاعدة:مُؤْنَةُ الرَّدِّ وَاجِبَةٌ عَلَى الْغَاصِبِ بِلَا خِلَافٍ، إلّا فِي صُورَةٍ وَاحِدَةٍ. ٣٤٥
- [بَابُ الْإِجَارَةِ] ٣٤٥
- قاعدة:لَا يَجُوزُ أَخْذُ الْأُجْرَةِ عَلَى الْوَاجِبِ إلّا فِي صُوَرٍ: ٣٤٥
- [بَابُ الْهِبَةِ] ٣٤٦
- [قاعدة: مَا جَازَ بَيْعُهُ، جَازَ هِبَتُهُ، وَمَا لَا فَلَا] ٣٤٦
- [كِتَابُ الْفَرَائِضِ] ٣٤٨
- [بَابُ الْوَصَايَا] ٣٥٢
- [كِتَابُ النِّكَاحِ] ٣٥٢
- قاعدة:لَا يُبَاشِرُ مُسْلِمٌ عَقْدَ كَافِرٍ بِغَيْرِ وِكَالَةٍ ٣٥٣
- قاعدة:لَا مَدْخَلَ لِلْوَصِيِّ فِي تَزْوِيجِ الْأُنْثَى إلّا فِي أَمَةِ السَّفِيهِ. ٣٥٣
- [بَابُ مُحَرَّمَاتِ النِّكَاحِ] ٣٥٥
- قاعدة: يَجُوزُ إخْلَاءُ النِّكَاحِ عَنْ تَسْمِيَةِ الْمَهْرِ، إلّا فِي أَرْبَعِ صُوَرٍ: ٣٥٥
- قاعدة: لَا يَفْسُدُ النِّكَاحُ بِفَسَادِ الصَّدَاقِ، إلَّا فِي صُورَتَيْنِ: ٣٥٥
- [بَابُ الطَّلَاقِ] ٣٥٦
- [بَابُ الْإِيلَاءِ] ٣٥٧
- [بَابُ الظِّهَارِ] ٣٥٧
- [بَابُ اللِّعَانِ] ٣٥٨
- [بَابُ الْعِدَدِ] ٣٥٩
- قاعدة:كُلُّ فُرْقَةٍ مِنْ طَلَاقٍ أَوْ فَسْخٍ بَعْدَ الْوَطْءِ وَلَوْ فِي الدُّبُرِ، أَوْ اسْتِدْخَالِ الْمَاءِ الْمُحْتَرَمِ تُوجِبُ الْعِدَّةَ إلَّا فِي مَوْضِعَيْنِ: ٣٦٠
- [بَابُ الرَّضَاعِ] ٣٦٢
- [بَابُ النَّفَقَاتِ] ٣٦٢
- [بَابُ الْحَضَانَةِ] ٣٦٣
- [كِتَابُ الْقِصَاصِ] ٣٦٤
- قاعدة:لَا يَجِبُ الْقِصَاصُ بِغَيْرِ مُبَاشَرَةٍ، إلّا فِي الْمُكْرِهِ، وَالشَّهُودِ إذَا رَجَعُوا. ٣٦٥
- قاعدة:يُعْتَبَرُ فِي الْقِصَاصِ: التَّسَاوِي بَيْنَ الْجَانِي وَالْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ، فِي الطَّرَفَيْنِ وَالْوَاسِطَةِ ٣٦٥
- قاعدة:مَنْ قَتَلَ بِشَخْصٍ قُطِعَ بِهِ وَمَنْ لَا فَلَا. ٣٦٥
- قاعدة:مَا لَهُ مَفْصِلٌ أَوْ حَدٌّ مَضْبُوطٌ مِنْ الْأَعْضَاءِ جَرَى فِيهِ الْقِصَاصُ، وَمَا لَا فَلَا . ٣٦٦
- قَاعِدَةٌ:لَا يُسْتَوْفَى الْقِصَاصُ إلّا بِإِذْنِ الْإِمَامِ، وَاسْتُثْنِيَ صُوَرٌ: ٣٦٦
- قاعدة:مَنْ قَتَلَ بِشَيْءٍ قُتِلَ بِمِثْلِهِ، وَيُسْتَثْنَى مِنْهَا صُوَرٌ يَتَعَيَّنُ فِيهَا السَّيْفُ: ٣٦٧
- [بَابُ الْعَاقِلَةِ] ٣٦٨
- قاعدة: كل مَنْ جَنَى جِنَايَةً، فَهُوَ الْمُطَالَبُ بِهَا، وَلَا يُطَالَبُ بِهَا غَيْرُهُ، إلّا فِي ٣٦٨

صُورَتَيْنِ:

- [كِتَابُ الرِّدَّةِ] ٣٦٨
- قاعدة:لَا يُكَفَّرُ أَحَدٌ مِنْ أَهْلِ الْقِبْلَةِ، وَاسْتُثْنِيَ مِنْ ذَلِكَ: الْمُجَسِّمُ، وَمُنْكِرُ عِلْمِ الْجُزْئِيَّاتِ. ٣٦٨
- قاعدة:مَا كَانَ تَرْكُهُ كُفْرًا، فَفِعْلُهُ إيمَانٌ، وَمَا لَا فَلَا. ٣٧٠
- [بَابُ التَّعْزِيرِ] ٣٧٠
- قاعدة:مَنْ أَتَى مَعْصِيَةً لَا حَدَّ فِيهَا وَلَا كَفَّارَةَ عُزِّرَ أَوْ فِيهَا أَحَدُهُمَا، فَلَا: ٣٧٠
- [بَابُ الْجِهَادِ] ٣٧٢
- قاعدة:لَا يَجُوزُ لِلْمُسْلِمِ أَنْ يَدْفَعَ مَالًا إلَى الْكُفَّارِ الْمُحَارِبِينَ إلَّا فِي صُوَرٍ: ٣٧٢
- [بَابُ الْقَضَاءِ] ٣٧٣
- قاعدة:مَنْ حَبَسَهُ الْقَاضِي لَا يَجُوزُ إطْلَاقُهُ إلَّا بِرِضَى خَصْمِهِ أَوْ ثُبُوتِ فَلَسِهِ ٣٧٣
- [بَابُ الشَّهَادَاتِ] ٣٧٤
- قاعدة:كُلَّ مَا شُرِطَ فِي الشَّاهِدِ فَهُوَ مُعْتَبَرٌ عِنْدَ الْأَدَاءِ لَا التَّحَمُّلِ، إلَّا فِي النِّكَاحِ. ٣٧٤
- قاعدة:الشَّهَادَةُ عَلَى النَّفْيِ لَا تُقْبَلُ، إلَّا فِي ثَلَاثَةِ مَوَاضِعَ: ٣٧٤
- قاعدة:إذَا اخْتَلَفَ الْغَارِمُ وَالْمَغْرُومُ لَهُ فِي الْقِيمَةِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْغَارِمِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ. ٣٧٧
- قاعدة:إذَا اخْتَلَفَ الدَّافِعُ وَالْقَابِضُ فِي الْجِهَةِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الدَّافِعِ، إلَّا فِي صُوَرٍ: ٣٧٧
- قاعدة:إذَا نَكَلَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ رُدَّتْ الْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعِي وَلَا يُحْكَمُ بِمُجَرَّدِ النُّكُولِ إلَّا فِي صُوَرٍ: ٣٧٧
- قاعدة: كل مَا جَازَ لِلْإِنْسَانِ أَنْ يَشْهَدَ بِهِ فَلَهُ أَنْ يَحْلِفَ عَلَيْهِ. ٣٧٩
- قاعدة:الْيَمِينُ فِي الْإِثْبَاتِ عَلَى الْبَتِّ مُطْلَقًا وَفِي النَّفْيِ كَذَلِكَ إنْ كَانَ عَلَى نَفْيِ فِعْلِ نَفْسِهِ، أَوْ عَيْنِهِ أَوْ دَابَّتِهِ اللَّذَيْنِ فِي يَدِهِ ٣٧٩
- قاعدة:لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى وَالْبَيِّنَةُ بِمِلْكٍ سَابِقٍ، كَقَوْلِهِمْ: كَانَتْ مِلْكَهُ أَمْسِ مَثَلًا حَتَّى يَقُولُوا: وَلَمْ يَزُلْ، أَوْ لَا نَعْلَمُ مُزِيلًا، إلَّا فِي مَسَائِلَ: ٣٧٩
- قاعدة:لَا تُلَفَّقُ الشَّهَادَتَانِ إلَّا أَنْ يُطَابِقَا لَفْظًا وَمَعْنًى وَمَحَلًا ٣٨٠
- قاعدة:مَا لَا يَجُوزُ لِلرَّجُلِ فِعْلُهُ بِانْفِرَادِهِ لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَطْلُبَ اسْتِيفَاءَهُ بِأَنْ يَدَّعِيَ بِهِ ٣٨١
- قاعدة:كُلَّ مَنْ كَانَ فرعا لِغَيْرِهِ لَمْ تُسْمَعْ دَعْوَاهُ بِمَا يُكَذِّبُ أَصْلَهُ ٣٨١
- قاعدة:لَا بُدَّ فِي الدَّعْوَى عَلَى الْغَائِبِ مِنْ يَمِينٍ مَعَ الْبَيِّنَةِ وُجُوبًا عَلَى الْأَصَحِّ ٣٨١
- قاعدة:«الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ» ٣٨٢
- [بَابُ أُمِّ الْوَلَدِ] ٣٨٤
- [بَابُ الْوَلَاءِ] ٣٨٥
- **[الكتاب السَّادِسُ: فِي أَبْوَابٍ مُتَشَابِهَةٍ وَمَا افْتَرَقَتْ فِيهِ]** ٣٨٦
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ اللَّمْسُ وَالْمَسُّ] ٣٨٦
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْوُضُوءُ وَالْغُسْلُ] ٣٨٦
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ غَسْلُ الرِّجْلِ وَمَسْحُ الْخُفِّ] ٣٨٧
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الرأس وَالْخُفُّ] ٣٨٨
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْغُرَّةُ وَالتَّحْجِيلُ] ٣٨٨
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْوُضُوءُ وَالتَّيَمُّمُ] ٣٨٨
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ مَسْحُ الْجَبِيرَةِ وَالْخُفِّ] ٣٩٠
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْمَنِيُّ وَالْحَيْضُ] ٣٩١
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْحَيْضُ وَالنِّفَاسُ] ٣٩١
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْأَذَانُ وَالْإِقَامَةُ] ٣٩٢
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ سُجُودُ السَّهْوِ وَالتِّلَاوَةِ] ٣٩٣

- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ سُجُودُ التِّلَاوَةِ وَالشُّكْرِ] ٣٩٣
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْإِمَامُ وَالْمَأْمُومُ] ٣٩٤
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْقَصْرُ وَالْجَمْعُ] ٣٩٤
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْجُمُعَةُ وَالْعِيدُ] ٣٩٥
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْعِيدُ وَالِاسْتِسْقَاءُ] ٣٩٥
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ غُسْلُ الْمَيِّتِ وَغُسْلُ الْحَيِّ] ٣٩٦
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ زَكَاةُ الْفِطْرِ وَغَيْرِهَا] ٣٩٦
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ زَكَاةُ الْمَعْدِنِ وَالرِّكَازِ] ٣٩٧
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ التَّمَتُّعُ وَالْقِرَانُ] ٣٩٧
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ حَرَمُ مَكَّةَ وَالْمَدِينَةِ] ٣٩٧
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ السَّلَمُ وَالْقَرْضُ] ٣٩٨
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ حَجْرُ الْمُفْلِسِ وَحَجْرُ السَّفِيهِ] ٣٩٩
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الصُّلْحُ وَالْبَيْعُ] ٣٩٩
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْهِبَةُ وَالْإِبْرَاءُ] ٤٠٠
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْمُسَاقَاةُ وَالْإِجَارَةُ] ٤٠٠
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْقِرَاضُ وَالْمُسَاقَاةُ] ٤٠١
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْإِجَارَةُ وَالْجِعَالَةُ] ٤٠١
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْإِجَارَةُ وَالْبَيْعُ] ٤٠١
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الزَّوْجَةُ وَالْأَمَةُ] ٤٠٢
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الصَّدَاقُ وَالْمُتْعَةُ] ٤٠٢
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ النِّكَاحُ وَالرَّجْعَةُ] ٤٠٢
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الطَّلَاقُ وَالظِّهَارُ] ٤٠٣
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْعِدَّةُ وَالِاسْتِبْرَاءُ] ٤٠٣
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ نَفَقَةُ الزَّوْجَةِ وَالْقَرِيبِ] ٤٠٣
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ جِنَايَةُ النَّفْسِ وَالْأَطْرَافِ] ٤٠٤
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْمُرْتَدُّ وَالْكَافِرُ الْأَصْلِيُّ] ٤٠٤
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ قِتَالُ الْكُفَّارِ وَالْبُغَاةِ] ٤٠٤
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْجِزْيَةُ وَالْهُدْنَةُ] ٤٠٥
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْأُضْحِيَّةُ وَالْعَقِيقَةُ] ٤٠٥
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْإِمَامَةُ الْعُظْمَى وَالْقَضَاءُ وَسَائِرُ الْوِلَايَاتِ] ٤٠٥
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْقَضَاءُ وَالْحِسْبَةُ] ٤٠٦
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْحُكْمُ وَالتَّنْفِيذُ] ٤٠٦
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْحُكْمُ بِالصِّحَّةِ وَالْحُكْمُ بِالْمُوجَبِ] ٤٠٦
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الشَّهَادَةُ وَالرِّوَايَةُ] ٤٠٧
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْعِتْقُ وَالْوَقْفُ] ٤١٠
- [مَا افْتَرَقَ فِيهِ الْمُدَبَّرُ وَأُمُّ الْوَلَدِ] ٤١٠
- **[الكتاب السَّابِعُ فِي نَظَائِرَ شَتَّى]** ٤١١
- [قاعدة: الْوَاجِبُ الَّذِي لَا يَتَقَدَّرُ] ٤١١
- قاعدة:تَفْوِيتُ الْحَاصِلِ مَمْنُوعٌ بِخِلَافِ تَحْصِيلِ مَا لَيْسَ بِحَاصِلٍ. ٤١٢

- [ضابط: الْبَدَلِ مَعَ مُبْدَلِهِ أَقْسَامٌ] ٤١٢