هداية الطلبة

في القواعد الفقهية

للمدرسة العالية قدسية

الكتاب الثاني

مكتبة ابن الذكي
عفر الله له ولوالديه

لمدرسة قدسية منارة
قدس

بسم الله الرحمن الرحيم

حمدا لمن وفقنا بإتمام الكتاب الأول بهدايته عز وجل. صلاة وسلاما على سيدنا محمد الرسول، وعلى آله وأصحابه الأفاضل ما دام الذاكر والغافل.

أما بعد. فهذا هو الكتاب الثاني من هداية الطلبة المشتمل على أربعين قاعدة كلية

والله أسأل النفع به لي ولمن قرأه إلى يوم القيامة - آمين.

الكتاب الثاني

في قواعد كلية يتخرج عليها ما لا ينحصر من الصور الجزئية

القاعدة الأولى

الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد

الاجتهاد لغة هو مطلق بذل الوسع. واصطلاحا هو بذل المجهود في تحصيل المقصود. ثم إن وافق ما عند الله تعالى فهو صواب وله أجران وإلا فخطأ وله أجر واحد

والأصل في ذلك إجماع الصحابة رضي الله عنهم نقله ابن الصباغ وأن أبا بكر حكم في مسائل خالف عمر فيها ولم ينقض حكمه. وحكم عمر في المشركة بعدم المشاركة ثم بالمشاركة وقال ذلك على ما قضينا وهذا على ما نقضي.

ومن فروع ذلك لو تغير اجتهاده في القبلة عمل بالثاني ولا قضاء حتى لو صلى أربع ركعات لأربع جهات فلا قضاء.

ومنها لو اجتهد فظن طهارة أحد الإناءين ثم استعمله وترك ثم تغير ظنه لا يعمل بالثاني بل يتيمم.

ومنها لو شهد فاسق وردت شهادته فتاب وأعادها لم تقبل لأن قبول شهادته بعد التوبة يتضمن نقض الاجتهاد بالاجتهاد.

ومنها لو ألحق القائف بأحد المتداعيين ثم رجع وألحقه بالآخر لم يقبل.

ومنها لو حكم الحاكم بشيء ثم تغير اجتهاده لم ينقض الأول وإن كان الثاني أقوى غير أنه في واقعة جديدة لا يحكم إلا بالثاني. بخلاف ما لو تيقن الخطأ.

واستثني من هذه القاعدة صور. منها نقض الإمام لحمى من قبله للمصلحة.

ومنها قسمة الإجبار وهي قسمة الأجزاء ثم قامت بينة بغلط القاسم أو حيف فإنها تنقض.

ومنها التقويم بشيء قوّمه المقوّمون ثم يطلع على صفة زيادة أو نقص بطل تقويم الأوّل

ومنها الحكم للخارج وهو من ليس له اليد فيما إذا ادّعى على إنسان بدار وأقام بها بيّنة ثمّ أقام الداخل وهو من له يد بيّنة بأنها ملكه فإنّ الحكم للخارج ينقض . وفي الاستثناء نظر لكن على ضعف

. خاتمة . ينقض قضاء القاضي إذا خالف نصّا أو إجماعا أو قياسا جليا أو خالف القواعد الكلّية أو كان حكما لا دليل عليه . وقال السبكي متى خالف شرط الواقف فهو مخالف للنصّ وما خالف المذاهب الأربعة فهو كالمخالف للإجماع

القاعدة الثانية

إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام

ومن فروعها إذا تعارض دليلان أحدهما يقتضي التحريم والآخر الإباحة قدّم التحريم في الأصحّ ومن ثمّ قال عثمان رضي الله عنه لمّا سئل عن الجمع بين الأختين بملك اليمين أحلّتهما آية وحرّمتهما آية والتحريم أحبّ إلينا . وكذلك تعارض حديث لك من الحائض ما فوق الإزار وحديث اصنعوا كلّ شيء إلّا النكاح فإنّ الأوّل يقتضي التحريم ما بين السرّة والركبة

والثاني يقتضي إباحة ما عدا الوطء فيرجح التحريم إحتياطا
ومنها لو اختلطت محرمة بأجنبيات محصورات لم تحل
ومنها من أحد أبويها كتابي والآخر مجوسي أو وثني
لا يحل نكاحها ولا ذبيحتها.
ومنها ما أحد أبويه مأكول والآخر غير مأكول
لا يحل. ولو قتله محرم ففيه الجزاء تغليبا للحرام.
ومنها لو كان بعض الشجرة في الحل وبعضها في الحرم
حرم قطعها
ومنها لو اختلطت زوجته بغيرها فليس له الوطء ولا
بالاجتهاد سواء كن محصورات أولا بلا خلاف.
ومنها لو تلفظ الجنب بالقرآن بقصد القراءة والذكر معا
فانه يحرم.

وخرج عن هذه القاعدة فروع. منها الأواني
والثياب فلا يجب اجتنابهما والثوب المنسوج من حرير
وغيره يحل إن كان الحرير أقل وزنا وكذا إن استويا
في الأصح بخلاف ما إذا زاد وزنا. ونظيره التفسير
يجوز مسه للمحدث إن كان أكثر من القرآن وكذا إن
استويا في الأصح. بخلاف ما إذا كان القرآن أكثر.
ومنها لو رمى سهما إلى طائر فجرحه ووقع على الأرض
فمات فإنه يحل لأن وقوعه على الأرض لا بد منه فعفي عنه
ومنها معاملة من أكثر ماله حرام إذا لم يعرف

عينه لا يحرم في الأصح لكن يكره وكذا الأخذ من عطايا السلطان اذا غلب الحرام في يده .

ومنها اذا تغذى الشاة بحرام لم تحرم لحمها ولبنها

ومنها ما استهلك أو قارب الاستهلاك فلو أكل المحرم شيئاً قد استهلك فيه الطيب فلا فدية ولا حرمة وكذا لو خالط المائع الماء بحيث استهلك فيه جاز استعماله كله في الطهارة

ومنها لو اختلطت محرمة بنسوة قرية كثيرة فله النكاح منهن إلى أن تبقى محصورة

ومن المهم ضبط العدد المحصور . قال الغزالي وانما ينضبط بالتقريب فكل عدد لو اجتمع في صعيد واحد لعسر على الناظرين عده بمجرد النظر كالألف ونحوه فهو غير محصور وما يسهل كالعشرة والعشرين فهو محصور وبين الطرفين أوساط متشابهة تلحق بأحد الطرفين بالظن وما وقع فيه الشك استفتى فيه القلب .

وتدخل في هذه القاعدة تفريق الصفقة وهي أن تجمع في عقد بين حرام وحلال وتجري في أبواب وفيها غالبا قولان أو وجهان أصحهما الصحة في الحلال والثاني البطلان في الكل . ومن أمثلة ذلك في البيع أن يبيع خلا وخمرا أو شاة وخنزيرا أو عبدا وحرا أو عبده وعبد

غيره أو مشتركا بغير اذن شريكه أو مال الزكاة قبل اخراجها. ومنها أن يهب ذلك.

ويشترط لجريان الخلاف فى تفريق الصفقة شروط الأول أن لا يكون فى عبادة فان كان فيها صح فيما يصح قطعا فلو عجل زكاة سنتين صح لسنة قطعا او نوى حجتين انعقدت واحدة

ويستثنى من ذلك صور. منها إذا نوى فى رمضان صوم جميع الشهر بطل فيما عدا اليوم الأول وفيه وجهان أصحهما الصحة. ومنها إذا نوى التيمم لفرضين بطل فى أحدهما وفى الآخر وجهان أصحهما الصحة.

ومنها إذا نوى قطع الوضوء فى أثنائه بطل ما صادف النية قطعا وفى الماضى وجهان أصحهما لا.

ومنها لو صلى على موتى واعتقدهم أحد عشر فبانوا عشرة فوجهان أصحهما الصحة والثانى البطلان لأن النية قد بطلت فى الحادى عشر لكونه معدوما فتبطل فى الباقى ومنها غير ذلك.

والثانى أن لا يكون مبنيا على السراية والتغليب فان كان كالطلاق والعتق بأن طلق زوجته وغيرها أو عتق عبده وغيره أو طلقها أربعا نفذ فيما يملكه إجماعا.

والثالث أن يكون الذى يبطل معينا بالشخص أو الجزئية ليخرج ما إذا اشترط الخيار أربعة أيام فانه يبطل فى الكل ولم

يقل أحد بأنه يصح فى الثلاثة وما إذا عقد على خمس نسوة أو أختين معا فانه يبطل فى الجميع ولم يقل أحد بالصحة فى البعض لأنه ليست هذه بأولى من هذه. ولو جمع من تحل له الأمة لاعساره بين حرة وأمة فى عقد فانه يبطل فى الأمة قطعا ويصح فى الحرة لأن الحرة أقوى من الأمة.

والرابع إمكان التوزيع ليخرج ما لو باع مجهولا ومعلوما كبيع نحو الأرض مع بذرها فانه يبطل فى الجميع

والخامس أن لا يخالف الإذن ليخرج ما لو استعار شيئا ليرهنه على عشرة فرهنه بأكثر فيبطل فى الكل.

والسادس أن لا يبنى على الإحتياط فلو زاد فى العرايا على القدر الجائز بطل فى الكل.

والسابع أن يورد العقد على الجملة ليخرج ما لو قال أجرتك كل شهر بدرهم فانه لا يصح فى سائر الشهور قطعا ولا فى الشهر الأول فى الأصح

والثامن أن يكون المضموم إلى الجائز يقبل العقد فى الجملة فلو قال زوجتك بنتى وابنى أو فرسى صح نكاح البنت.

وتدخل فى هذه القاعدة أيضا قاعدة: إذا اجتمع فى العبادة جانب الحضر والسفر غلب جانب الحضر لانه اجتمع المبيح والمحرم فغلب المحرم فلو مسح الخفين حضرا ثم سافر أو عكس أو مسح أحدهما فى الحضر والآخر فى السفر

أتمّ مسح مقيم

وتدخل في هذه القاعدة أيضا قاعدة: إذا اجتمع المانع والمقتضي قدم المانع. فلو استشهد الجنب فالأصح لا يغسل. واستثني منها صور، منها اختلاط موتى المسلمين بالكفار أو الشهداء بغيرهم يوجب غسل الجميع والصلاة وإن كانت الصلاة على الكفار والشهداء حراما

ومنها يحرم على المرأة ستر جزء من وجهها في الإحرام ويجب ستره منه مع الرأس للصلاة فيجب مراعاة الصلاة ومنها الهجرة على المرأة من بلاد الكفر واجبة وإن كان سفرها وحدها حراما.

ولهم قاعدة عكس هذه القاعدة، وهي الحرام لا يحرم الحلال وهو لفظ حديث أخرجه ابن ماجه والدارقطني عن ابن عمر مرفوعا. ومن فروع ذلك ما تقدم في خلط الدرهم الحرام بالمباح وخلط الحمام المملوك بالمباح غير المحصور وكذا المحرم بأجانب وغير ذلك.

ومنها لو ملك أختين فوطئ واحدة حرمت عليه الأخرى فلو وطئ الثانية لم تحرم عليه الأولى لأن الحرام لا يحرم الحلال.

القاعدة الثالثة

الإيثار بالقرب مكروه وفي غيرها محبوب

قال تعالى: ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة وذلك كالمأكل والمشرب والملبس في الجسة وكترك الأخذ من مال الصدقة إيثارا لغيره وكترك التجارة في شيء يرجو فيه ربحا لغيره ونحو ذلك من أمور الدنيا.

قال الشيخ عز الدين: لا إيثار في القربات. فلا إيثار بالماء والطهارة ولا بستر العورة ولا بالصف الأول لأن الغرض بالعبادات التعظيم والإجلال فمن آثر به فقد ترك إجلال الإله وتعظيمه.

قال السيوطي: والإيثار إن أدى الى ترك واجب فهو حرام كالماء وساتر العورة والمكان في جماعة لا يمكن أن يصلي فيه أكثر من واحد ولا تنتهي النوبة لأحدهم إلا بعد الوقت. وإن أدى إلى ترك سنة او ارتكاب مكروه فمكروه كفرجة في الصف الأول وكالإيثار بغير وكالتطهر بالمشمش ويؤثر غيره بغيره. وإن أدى إلى ارتكاب خلاف الأولى مما ليس فيه نهي مخصوص فخلاف الأولى.

تنبيه. من المشكل على هذه القاعدة من جاء ولم يجد من الصف فرجة فإنه يجر شخصا بعد الإحرام ويندب للمجرور أن يساعده فهذا يفوت على نفسه قربة وهو أجر الصف الأول وأجيب عنه بأجوبة منها أن نفعه الجبر بنيل فضل التعاون الأبر.

القاعدة الرابعة

التابع تابع

ويدخل في هذه العبارة قواعد.

الأولى أنه لا يفرد بالحكم لأنه إنما جعل تبعا ومن فروعه أن الحمل يدخل في بيع الأم تبعا لها فلا يفرد بالبيع.

ومنها الدود المتولد في الطعام يجوز أكله معه لا منفردا في الأصح.

الثانية التابع يسقط بسقوط المتبوع. ومن فروعه من فاتته صلاة في أيام الجنون لا يستحب قضاء روائبها لأن الفرض يسقط وكذا تابعه.

ومنها من فاته الحج فتحلل بالطواف والسعي والحلق لا يتحلل بالرمي والمبيت لأنهما من توابع الوقوف وقد سقط فيسقط التابع.

ومنها لو مات الفارس سقط سهم الفرس بخلاف عكسه.

ويستثنى من ذلك سنية التحجيل إذا قطع محل الفرض وسنية الغرة إذا تعذر غسل الوجه في المعتمد عند ابن حجر.

«تنبيه» ويقرب من هذه القاعدة قولهم الفرع يسقط إذا سقط الأصل كما إذا برئ الأصيل

برئ الضامن لأنه فرعه.

وقد تثبت الفرع وان لم يثبت الأصل. كما إذا قال شخص: لزيد علي عمرو ألف وأنا ضامن. فأنكر عمرو ففي مطالبة الضامن وجهان أصحهما نعم. وكما اذا ادّعى الزوج الخلع وأنكرت ثبت البينونة وان لم يثبت المال الذي هو الأصل.

الثالثة. التابع لا يتقدّم على المتبوع. ومن فروعه لا يصحّ تقدّم المأموم على إمامه في الموقف ولا في تكبيرة الإحرام والسلام.

ومنها لو تقدّم لفظ المزارعة على البياض على المساقاة لم يصحّ. ومنها لو حضر الجمعة من لا تنعقد به كالمسافر والمرأة لم تصحّ إحرامهم بها قبل إحرام أربعين من أهل الجمعة ويصحّ على الأصحّ.

الرابعة: يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها وقريب منها يغتفر في الشيء ضمنا ما لا يغتفر فيه قصدا وربما يقال، يغتفر في الأثناء ما لا يغتفر في الأوائل وقد يقال أوائل العقود تؤكّد بما لا يؤكّد بها أواخرها والعبارة الأولى أحسن وأعمّ. ومن فروعها سجود التلاوة في الصلاة يجوز على الراحلة قطعا تبعا لاستقلال الصلاة بجواز فعلها على الراحلة. وفي خارجها خلاف.

ومنها المستعمل في الوضوء لا يستعمل في الجنابة

اى لا يرفع الجنابة والمستعمل فى الجنابة يستعمل فى الوضوء لا تابع لها ومنها المستعمل فى الحدث لا يستعمل فى الخبث وعكسه فى الأصح ومنها لا يثبت شوال إلا بشهادة اثنين قطعا ولو صاموا بشهادة واحد ثلاثين يوما أفطروا فى الأصح لحصوله ضمنا وتبعا.
ومنها لا يثبت النسب بشهادة النساء فلو شهدن بالولادة على الفراش ثبت النسب تبعا ومنها البيع الضمني يغتفر فيه ترك الإيجاب والقبول ولا يغتفر ذلك فى البيع الاستقلال ومنها لا يصح بيع الزرع الأخضر بالأرض بشرط القطع فإن بيع مع الأرض جاز ومنها الوقف على نفسه لا يصح ولو وقف على الفقراء ثم صار منهم استحق فى الأصح تبعا.

القاعدة الخامسة
تصرف الإمام منوط بالمصلحة

وهذه القاعدة نص عليها الشافعي وقال منزلة الإمام من الرعية منزلة الولي من اليتيم.
وأصل ذلك ما أخرجه سعيد بن منصور فى سننه قال حدثنا أبو الأحوص عن أبى إسحاق عن البراء بن عازب قال قال عمر رضي الله عنه إنى أنزلت نفسى من مال الله منزلة ولي اليتيم إن احتجت أخذت منه فإذا أيسرت

ردت فان استغنيت استعففت .

ومن فروع ذلك إذا قسم الزكاة على الأصناف تحرم عليه التفضيل مع تساوي الحاجات

ومنها أنه لا يجوز نصب الإمام للصلاة فاسقا لأن الصلاة خلفه مكروهة ولا مصلحة في حمل الناس على فعل المكروه ومنها أنه ليس له العفو عن القصاص مجانا لأنه خلاف المصلحة بل إن رأى المصلحة في القصاص اقتص أو في الدية أخذها . ومنها أنه لا يجوز أن يزوج امرأة بغير كفء وإن رضيت . ومنها أنه لا يجيز وصية من لا وارث له بأكثر من الثلث ومنها أنه لا يقدم من بيت المال غير الأحوج على الأحوج .

القاعدة السادسة

الحدود تسقط بالشبهات

قال صلى الله عليه وسلم ادرءوا الحدود بالشبهات أخرجه ابن عدي في جزء له من حديث ابن عباس .

الشبهة تسقط الحد سواء كانت في الفاعل كمن وطئ امرأة ظنها حليلته أو في المحل بأن يكون للواطئ منها ملك أو شبهة كالأمة المشتركة والمكاتبة وأمة ولده ومملوكته المحرم أو في الطريق بأن يكون حلالا عند قوم حراما عند آخرين كنكاح المتعة والنكاح بلا ولي أو بلا شهود وكل

نكاح مختلف فيه وشرب خمر للتداوى وان كان الأصح تحريمه لشبهة الخلاف. ولا قطع بسرقة مال أصله وفرعه وسرقة ما ظنه ملكه أو ملك أبيه أو ابنه.

ويشترط فى الشبهة أن تكون قوية والا فلا أثر لها ولهذا يحد بوطء أمة أباحها السيد ولا يراعى خلاف عطاء فى إباحة الجوارى للوطء وفى سرقة مباح الأصل كالحطب ونحوه.

الشبهة لا تسقط التعزير وتسقط الكفارة فلو جامع ناسيا الصوم والحج فلا كفارة للشبهة وكذا لو وطئ على الظن أن الشمس قد غربت أو أن الليل باق فبان خلافه فانه يفطر ولا كفارة. ولا تسقط الفدية لأنها تضمنت غرامة فلا فى الكفارة فانها تضمنت عقوبة فالتحق فى الاسقاط بالحد.

القاعدة السابعة

الحر لا يدخل تحت اليد

ولهذا لو حبس حرا ولم يمنعه الطعام حتى مات لم يضمنه ولو كان عبدا ضمنه. ولو وطئ حرة بشبهة فأحبلها ومانت بالولادة لم تجب ديتها فى الأصح ولو كانت أمة وجبت القيمة ولو طاوعته حرة على الزنا فلا مهر لها بالاجماع ولو طاوعته أمة فلها المهر فى رأي لأن الحق

فلا يؤثر إسقاطها وإن كان الأصح خلافه.

القاعدة الثامنة

الحريم له حكم ما هو حريم له

الأصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبهات الحديث أخرجه الشيخان

قال الزركشي الحريم يدخل في الواجب والحرام والمكروه وكل محرم له حريم يحيط به. والحريم هو المحيط بالحرام كالفخذين فإنهما حريم للعورة الكبرى وحريم الواجب هو ما لا يتم إلا به ومن ثم وجب غسل جزء من الرقبة والرأس مع الوجه وغسل جزء من العضد والساق مع الذراع والقدم وستر جزء من السرة والركبة مع العورة وجزء من الوجه مع الرأس للمرأة. ويحرم الاستمتاع بما بين السرة والركبة مع العورة في الحيض لحرمة الفرج.

(ضابط) كل محرم فحريمه حرام إلا صورة واحدة وهي دبر الزوجة فإنه حرام ولا يحرم التلذذ بحريمه وهو ما بين الإليتين.

ويدخل في هذه القاعدة حريم المعمور فهو مملوك لمالك المعمور في الأصح ولا يملك بالإحياء قطعا وحريم المسجد فحكمه حكم المسجد فلا يجوز الجلوس

فيه البيع ولا الجنب وتجوز الاقتداء فيه بمن في المسجد وتجوز الاعتكاف فيه خلافا لابن حجر وهو القول المعتبر

وأما رحبة المسجد فقال في شرح المهذب: قال صاحب الشامل والبيان هي ما كان مضافا الى المسجد وعبارة المحاملي هي المتصلة به خارجه قال النووي وهو الصحيح خلافا لقول ابن الصلاح إنها صحنه وقال البندنيجي هي البناء للمبني بجواره متصلا به وقال القاضي أبو الطيب هو ما حوالية. ومال الأكثرون على عد الرحبة منه ولم يفرقوا بين أن يكون بينها وبين المسجد طريق أم لا وهو المذهب وقال ابن كج إن انفصلت عنه فلا.

القاعدة التاسعة

إذا اجتمع أمران من جنس واحد ولم تختلف مقصودهما دخل أحدهما في الآخر غالبا.

فمن فروع ذلك إذا اجتمع حدث وجنابة كفى الغسل على المذهب كما لو اجتمع جنابة وحيض. ولو باشر المحرم فيما دون الفرج لزمته الفدية فلو جامع دخلت في الكفارة على الأصح ولو اجتمع حدث ونجاسة حكمية كفت لهما غسلة واحدة في الأصح عند النووي لأنهما من مبطلات الصلاة فهما من جنس واحد. ولو جامع بغير حائل فمن المسعودي أنه لا يوجب غير الجنابة واللمس

الذى يتضمنه يصير مغمورا به كخروج الخارج الذى يتضمنه الانزال . والاكثرون قالوا يحصل الحدثان لان اللمس يسبق حقيقة الجماع بخلاف الخروج فانه مع الانزال . ولو دخل المسجد وصلى الفرض دخلت فيه التحية . ولو دخل الحرم لحرما بحج فرض أو عمرة دخل فيه بالاحرام لدخول مكة ولو طاف القادم عن فرض أو نذر دخل فيه طواف القدوم بخلاف ما لو طاف للافاضة لا يدخل فيه طواف الوداع لان كلا منهما مقصود فى نفسه ومقصودهما مختلف . وبخلاف ما لو دخل المسجد الحرام فصلى فانه لا يحصل له تحية البيت وهو الطواف لانه ليس من جنس الصلاة . ولو صلى فريضة عقب الطواف حسبت من ركعتي الطواف اعتبارا بتحية المسجد . ولو شرب خمرا أو سرق أو زنى غير محصن مرارا كفى حد واحد ولو قذف مرات كفى حد واحد أيضا فى الاصح . ولو زنى وهو غير محصن ثم زنى وهو محصن فهل يكتفى بالرجم وجهان فى أصل الروضة بلا ترجيح ووجه المنع اختلاف جنسهما ولكن صحح البارزي فى كتاب التمييز التداخل . بخلاف ما لو سرق وزنى وشرب وارتد فلا تداخل لاختلاف الجنس ولو سرق وقتل فى المحاربة أي قطع الطريق فهل يقطع ثم يقتل أو يقتصر على القتل والصلب ويندرج حد السرقة فى حد المحاربة وجهان فى الروضة بلا ترجيح ولو وطئ فى نهار رمضان مرتين لم تلزمه بالثانى كفارة لانه لم يصادف صوما . بخلاف ما لو وطئ فى الاحرام ثانيا فان عليه

شاة ولا تدخل في الكفارة لمصادفته إحراما لم يحل منه

القاعدة العاشرة
إعمال الكلام أولى من إهماله

من فروعها لو أوصى بطبل وله طبل لهو وطبل حرب صح وحمل على الجائز. وكذا لو كان له زق خمر وزق خل فأوصى بأحدهما صح وحمل على الخل.

ومنها ما لو قال لزوجته وحمار أحدكما طالق فإنها تطلق بخلاف ما لو قال ذلك لزوجته والأجنبية وقصد الأجنبية يقبل في الأصح لكون الأجنبية من حيث الجملة قابلة.

ومنها لو وقف على أولاده وليس له إلا أولاد أولاده حمل عليهم.

ولحل هذه القاعدة أن يستوي الإعمال والإهمال بالنسبة إلى الكلام، أما إذا بعد الإعمال عن اللفظ وصار بالنسبة إليه كاللغز فلا يصير راجحا، ومن ثم لو أوصى بعود من عيدانه وله عود لهو وعود قسي وبناء فالأصح بطلان الوصية تنزيلا على عود اللهو لأن اسم العود عند الإطلاق له واستعماله في غيره مرجوح وليس كالطبل لوقوعه على الجميع وقوعا واحدا ولو قال زوجتاه فاطمة ولم يقل بنتي لم يصح على الأصح لكثرة الفواطم.

ويدخل في هذه القاعدة، التأسيس أولى من التأكيد

فاذا دار اللفظ بينهما نعتين حمله على التأسيس. فلو قال أنت طالق أنت طالق ولم ينو شيئا فالأصح الحمل على الاستئناف.

القاعدة الحادية عشرة

الخراج بالضمان

هو حديث صحيح أخرجه الشافعي وغيره من حديث عائشة. وسببه أن رجلا ابتاع عبدا فأقام عنده ما شاء الله أن يقيم ثم وجد به عيبا فخاصمه الى النبي صلى الله عليه وسلم فرده عليه فقال البائع يا رسول الله قد استغل غلامي فقال الخراج بالضمان أي الانتفاع الذي انتفع به المشتري مقابل بالضمان الذي عليه لو تلف المبيع عنده فما حدث من المبيع من ثمرة وغيرها للمشتري.

وخرج عن هذه القاعدة ما لو أعتقت المرأة عبدا فإن ولاءه يكون لابنها ولو جنى جناية خطأ فالعقل على عصبتها دون ولد وقد يجيء مثله في بعض العصبات يعقل ولا يرث. كما إذا كان لشخص ابن وأخ ثم إذا جنى جناية خطأ فعلى الأخ عقله وإذا مات فللابن ميراثه.

القاعدة الثانية عشرة

الخروج من الخلاف مستحب

وفروعها كثيرة جدًا فمنها استحباب الدلك في الطهارة واستيعاب الرأس بالمسح وغسل المني بالماء والترتيب في قضاء الصلاة وترك صلاة الأداء خلف القضاء وعكسه والقصر في سفر يبلغ ثلاث مراحل وتركه فيما دون ذلك ونية الإمامة واجتناب استقبال القبلة واستدبارها مع الستارة وقطع المتيمم الصلاة اذا رأى الماء خروجا من خلاف من أوجب ذلك. وكراهة الحيل في باب الربا ونكاح البنت من الزنا خروجا من خلاف من حرمها وكراهة صلاة المنفرد خلف الصف خروجا من خلاف من أبطلها وكراهة مفارقة الإمام بلا عذر والاقتداء خلال الصلاة خروجا من خلاف من لم يجوز ذلك.

• تنبيه • لمراعاة الخلاف شروط. أحدها أن لا يوقع مراعاته في خلاف آخر. ومن ثم كان فصل الوتر أفضل من وصله ولم يراع خلاف أبي حنيفة القائل بمنع الفصل لأن من العلماء من لا يجيز الوصل. وثانيها - أن لا يخالف سنة ثابتة ومن ثم سن رفع اليدين في الصلاة ولم يبال برأي من قال بإبطاله الصلاة من الحنفية لأنه ثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم من رواية نحو خمسين صحابيا - وثالثها - أن يقوى مدركه أي الدليل الذي استند إليه المجتهد بحيث لا يعد هفوة أي غلطا ومن ثم كان الصوم في السفر أفضل لمن قوي عليه ولم يبال

بقول داود أنه لا يصح وقال الإمام فى هذه المسألة إن المحققين لا يقيمون الخلاف أهل الظاهر وزنا.

القاعدة الثالثة عشرة

الدفع أقوى من الرفع

ولهذا الماء المستعمل إذا بلغ قلتين فى عوده طهورا وجهان ولو استعمل القلتين ابتداء لم يصر مستعملا بلا خلاف والفرق أن الكثرة فى الابتداء دافعة وفى الانتهاء رافعة وللزوج منع زوجته من حج الفرض ولو شرعت فيه بغير إذنه ففى جواز تحللها قولان. وجود الماء قبل الصلاة للمتيمم يمنع الدخول فيها وفى أثنائها لا يبطلها حيث تسقط به. اختلاف الدين المانع من النكاح يدفعه ابتداء ولا يرفعه فى الأثناء بل يوقف على انقضاء العدة الفسق يمنع انعقاد الإمامة ابتداء ولو عرض فى الأثناء لم ينعزل.

القاعدة الرابعة عشرة

الرخص لا تناط بالمعاصى

ومن ثم لا يستبيح العاصى بسفره شيئا من رخص السفر من القصر والجمع والفطر والمسح ثلاثا والتنفل على الراحلة وترك الجمعة وأكل الميتة

القاعدة الخامسة عشرة

الرخص لا تناط بالشك

ومن فروعها وجوب الغسل لمن شك في جواز المسح ووجوب الإتمام لمن شك في جواز القصر.

القاعدة السادسة عشرة

الرضا بالشيء رضا بما يتولد منه

وقريب منها قاعدة

المتولد من مأذون فيه لا أثر له

ومن فروعها: رضا أحد الزوجين بعيب صاحبه فزاد فلا خيار له على الصحيح.

ومنها: ما لو أذن للمرتهن في ضرب المرهون فهلك فلا ضمان وكذا لو أذن له في الوطء فحبلت انفسخ الرهن.

ومنها لو سبق ماء طهر مسنون إلى الجوف بلا مبالغة فلا يفطر به.

ومنها لو قال مالك أمره أي الرشيد: اقطع يدي فقطع فسري فمهدر على الأصح.

ومنها لو قطع قصاصا أو حدا فسري فلا ضمان.

ومنها تطيب قبل الإحرام فسري إلى موضع آخر بعد الإحرام فلا فدية فيه

ومنها محل الإستجمار معفو عنه فلو عرق فتلوث فالأصح العفو.

ويستثنى من القاعدة ما كان مشروطا بسلامة العاقبة كضرب المعلم والزوج والولي وتعزير الحاكم.

القاعدة السابعة عشرة

السؤال معاد في الجواب

ومن فروعها ما لو قيل لشخص على الإستخبار أطلقت زوجتك فقال نعم كان إقرارا به ولو كان كاذبا. ولو قيل له على وجه التماس الإنشاء فاقتصر على قوله نعم فقولان أحدهما أنه كناية لا يقع إلا بالنية والثاني وهو الأصح أنه صريح لأن السؤال معاد في الجواب فكأنه قال طلقتها.

ومنها ما لو قالت طلقني بألف فقال طلقتك طلقت بألف وإن لم يذكر المال في الأصح.

ومنها ما لو قال بعتك بألف فقال اشتريت صح بألف في الأصح وخرج عن ذلك النكاح فإذا قال زوجتك بنتي فقال قبلت لم يصح.

ومن فروع هذه القاعدة مسائل الإقرار كلها. فاذا قال لي عندك كذا فقال نعم أو قال ليس لي عليك كذا فقال بلى أو قال أجل في الصور الثلاث فهو اقرار بما سأله عنه ولو قال

لي عليك مائة فقال إلا درهما في كونه مقرا بما عدا المستثنى وجهان أصحهما المنع لأن الإقرار لا يثبت بالمفهوم

القاعدة الثامنة عشرة
لا ينسب إلى ساكت قول

وهذه عبارة الشافعي رضي الله عنه . ولهذا لو سكت عن وطء أمته لا يسقط للمهر قطعا أو عن قطع عضو منه أو إتلاف شيء من ماله مع القدرة على الدفع لم يسقط ضمانه بلا خلاف . بخلاف ما لو أذن ذلك . ولو سكتت الثيب عند الاستئذان في النكاح لم يقم مقام الإذن قطعا .

وخرج عن هذه القاعدة صور ، منها سكوت البكر في النكاح إذن للأب والجد قطعا ولسائر العصبة والحاكم في الأصح . ومنها سكوت المدعى عليه عن الجواب بعد عرض اليمين عليه بجعله كالمنكر التاكل وترد اليمين على المدعي . ومنها لو رأى السيد عبده يتلف مالا لغيره وسكت عنه ضمنه . ومنها لو نقض بعض أهل الذمة ولم ينكر الباقون بقول ولا فعل بل سكتوا إنتقض فيهم أيضا .

ومنها إذا سكت المحرم وقد حلقه الحلاق مع القدرة على منعه لزمته الفدية على الأصح . ومنها لو باع العبد البالغ وهو ساكت صح البيع ولا يشترط أن يعرف البائع سيده في الأصح . ومنها القراءة على الشيخ وهو ساكت ينزل منزلة

لفظه في الأصح . ومنها مسائل أخر .

القاعدة التاسعة عشرة

ما كان أكثر فعلا كان أكثر فضلا

وأصلها قوله صلى الله عليه وسلم لعائشة أجرك قدر نصبك رواه مسلم ومن ثم كان فصل الوتر أفضل من وصله لزيادة النية والتكبير والسلام . وصلاة النفل قاعدا على نصف من أجر القائم . وإفراد التسكين أفضل من القران . وخرج عن ذلك صور . منها القصر أفضل من الإتمام بشرط . أفضل الضحى ثمانية وإن كان أكثرها اثنى عشر . والوتر ثلاث ركعات أفضل من خمس أو سبع أو تسع . قراءة سورة قصيرة في الصلاة أفضل من بعض سورة وإن طال . الصلاة مرة مع الجماعة أفضل من فعلها وحده خمسا وعشرين مرة صلاة الصبح أفضل من غيرها . ركعة الوتر أفضل من ركعتي الفجر ومن التهجد وإن كثرت ركعاته . تخفيف ركعتي الفجر أفضل من تطويلها . صلاة العيد أفضل من الكسوف التصدق بالأضحية بعد أكل لقم يتبرك بها أفضل من التصدق بجميعها . الجمع بين المضمضة والإستنشاق بثلاث غرفات أفضل من الفصل بست وكذا الفصل بغرفتين أفضل منه بست . الإحرام من الميقات أفضل

منه من دويرة أهله ـ الحجّ والوقوف راكبا أفضل منه ماشيا تأسيا بفعله صلّى الله عليه وسلّم في الصورتين

القاعدة العشرون

المتعدّي أفضل من القاصر

ومن ثمّ قال أبو إسحق وإمام الحرمين وأبوه للقائم بفرض كفاية مزيّة على العين لأنه أسقط الحرج عن الأمّة وقال الشافعيّ طلب العلم أفضل من صلاة النافلة ـ وأنكر الشيخ عزّ الدين هذا الإطلاق وقد يكون القاصر أفضل كالإيمان وقد قدّم النبيّ صلّى الله عليه وسلّم التسبيح عقب الصلاة على الصدقة وقال خير أعمالكم الصلاة ـ وسئل أيّ الأعمال أفضل فقال إيمان بالله ثمّ جهاد في سبيل الله ثم حجّ مبرور وهذه كلّها قاصرة ـ ثمّ اختار تبعا للغزالي في الإحياء أنّ أفضل الطاعات على قدر المصالح الناشئة عنها.

القاعدة الحادية والعشرون

الفرض أفضل من النفل

قال صلّى الله عليه وسلّم فيما نحكيه عن ربّه، وما تقرّب إليّ المتقرّبون بمثل أداء ما افترضت عليهم ـ رواه البخاري وأنّ ثواب الفرائض تزيد على ثواب المندوبات سبعين درجة

وأستثني عن هذه القاعدة صور منها إبراء المعسر فانه أفضل من إنظاره والإنظار واجب والإبراء مستحب ومنها إبتداء السلام فإنه سنة والرد واجب والإبتداء أفضل ومنها الوضوء قبل الوقت سنة وهو أفضل من الوضوء في الوقت.

القاعدة الثانية والعشرون

الفضيلة المتعلقة بنفس العبادة أولى من المتعلقة بمكانها

كالصلاة في البيت جماعة أفضل من الإنفراد في المسجد وصلاة النفل في البيت أفضل منها في المسجد لأن فعلها في بيته فضيلة تتعلق بها فإنه سبب لتمام الخشوع والإخلاص وأبعد عن الرياء والمحافظة على الرمل مع البعد من الكعبة في الطواف أولى من المحافظة على القرب بلا رمل.

وخرج عن ذلك صور منها: الجماعة القليلة في المسجد القريب إذا خشي التعطيل لو لم يحضر فيه أفضل من الكثيرة في غيره ومنها الجماعة في المسجد أفضل منها في غيره وإن كثرت.

القاعدة الثالثة والعشرون

الواجب لا يترك إلا لواجب

وعبر قوم عنها بقولهم الواجب لا يترك لسنة

وقوم بقولهم مالابد منه لايترك إلا لما لابد منه
مثال ذلك الرجوع من الركوع إلى القيام لأجل السورة أو
من القيام إلى الجلوس لأجل التشهد الأول في غير المأموم
وقال قوم: ماكان ممنوعا إذا جاز وجب كأكل الميتة
للمضطر وقطع اليد في السرقة وإقامة الحدود والختان
والعود الى التشهد الأول لمتابعة الإمام وكذا العود
إلى القنوت. والتفخيم بحيث يظهر الحرفان إن كان لأجل
القراءة فعذر لأنه واجب أو للجهر فلا لأنه سنة
وخرج عن هذه القاعدة صور منها سجود السهو
وسجود التلاوة لا يجبان ولو لم يشرعا لم يجوزا.
ومنها رفع اليدين على التوالي في تكبيرات العيد.
ومنها زيادة ركوع في صلاة الكسوف لا يجب
ولو لم يشرع لم يجز. ومنها قتل الحية في الصلاة لا يجب
ولو لم يشرع لكان مبطلا للصلاة. ومنها نظر الخطوبة
لا يجب ولو لم يشرع لم يجز. ومنها الكتابة لا تجب ولو لم
تشرع لم تجز لأن معاملة السيد لعبده غير جائزة.

القاعدة الرابعة والعشرون

ما أوجب أعظم الأمرين بخصوصه
لا يوجب أدونهما بعمومه

وفيها فروع. منها، لا يجب على الزانى التعزير بالملامسة والمفاخذة. ومنها زنا المحصن لا يوجب الجلد لعموم كونه زنا ومنها خروج المنى لا يوجب الوضوء على الصحيح لعموم كونه خارجا فإنه قد أوجب الغسل الذى هو أعظم الأمرين.

وخرجت عن هذه القاعدة صور. منها: الحيض والنفاس والولادة فإنها توجب الغسل مع إيجابها الوضوء أيضا ومنها: من اشترى فاسدا ووطئ لزمه المهر وأرش البكارة ولا يندرج فى المهر. ومنها لو شهدوا على محصن بالزنا فرجم ثم رجعوا أقتص منهم ويحدون للقذف أولا.

ومنها. من قائل من أهل الكمال أكثر من غيره يرضخ له مع السهم.

القاعدة الخامسة والعشرون

ما ثبت بالشرع مقدم على ما وجب بالشرط

ولهذا لا يصح نذر الواجب. ولو قال طلقتك بألف على أن لى الرجعة سقط قوله بألف ويقع رجعيا لأن المال يثبت بالشرط والرجعة بالشرع. ولو اشترى قريبه ونوى عتقه عن الكفارة لا يقع عنها لأن عتقه بالقرابة حكم قهرى. ومن لم يحج إذا أحرم بتطوع أو نذر وقع عن حجة الإسلام لأنه متعلق بالشرع ووقوعه عن التطوع والنذر متعلق بإيقاعه عنهما والأول أقوى.

القاعدة السادسة والعشرون

ما حرم إستعماله حرم إتخاذه

ومن ثم حرم إتخاذ آلات الملاهي وأواني النقد والكلب لمن لا يصيد والخنزير والفواسق والخمر والحرير والحلي للرجل

القاعدة السابعة والعشرون

ما حرم أخذه حرم إعطاؤه

كالربا وبذل الخمر ونحوه والرشوة وأجرة النائحة ويستثنى صور، منها الرشوة للحاكم ليصل الى حقه من ظالم فيجوز البذل ويحرم الأخذ. وفك الأسير وإعطاء شيء لمن يخاف هجوه(١). وإعطاء الوصي شيئا من المال ظالما إذا خاف أن يستولي عليه ليخلصه. وإعطاء من سيصير قاضيا ما لا للسلطان على التولية إن تعينت عليه ويحرم على السلطان أخذه.

«تنبيه» يقرب من هذه القاعدة قاعدة: ما حرم فعله حرم طلبه. كالرشوة، إلا في مسألتين، الأولى إذا ادعى دعوة صادقة فأنكر الغريم فله تحليفه مع أنه لا يحل له فعله لقوله تعالى ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم الآية.

الثانية، الجزية يجوز طلبها من الذمي مع أنه يحرم عليه إعطاؤها

(١) هجوه / هجره

لأنه متمكن من إزالة الكفر بالإسلام فأعطاؤه إياها إنما هو على استمرار الكفر وهو حرام

القاعدة الثامنة والعشرون

المشغول لا يشغل

المرهون لا يرهن مرة أخرى. والعاكف بمنى لا يحرم بالعمرة لاشتغاله بالرمي والمبيت. لا يجوز إيراد عقدين على عين واحدة في محل واحد كما لو رهن داره ثم آجرها أو آجر داره ثم باعها.

وفي إيراد العقد على العقد ضربان. أحدهما أن يكون قبل لزوم الأول وإتمامه فهو إبطال للأول كبيع المبيع في زمن الخيار. وثانيهما أن يكون بعد لزوم الأول وهو ضربان. الأول أن يكون مع غير العاقد الأول فإن تضمن إبطال الأول لفا كما لو رهن داره ثم باعها بغير إذن المرتهن. والأصح كما لو آجر داره ثم باعها للآخر لأن مورد البيع العين والإجارة المنفعة. الثاني أن يكون مع العاقد الأول فإن اختلف المورد يصح قطعا كما لو آجر داره ثم باعها من المستأجر ولا تنفسخ الإجارة في الأصح بخلاف ما لو تزوج بأمة ثم اشتراها فإنه يصح وينفسخ النكاح لأن ملك اليمين أقوى من ملك النكاح. وإن اتحد المورد كما لو استأجر زوجته لإرضاع ولدها فإنه يصح على الأصح.

القاعدة التاسعة والعشرون

الكبر الأكبر

ومن ثمّ لا يسنّ التثليث في غسلات نجس نحو الكلب خلافا لابن حجر حيث قال سنيّة التثليث أي بزيادة غسلتين بعد التطهير بسبع. ولا التغليظ في أيمان القسامة[٥٥]

تنبيه. تجري هذه القاعدة في العربية أن صيغة منتهى الجموع لا يجمع مرّة أخرى وأنّ المصغّر لا يصغّر أيضا. وكذا المعرّف لا يعرّف فلا تدخل الألف واللام على العلم والمضاف.

القاعدة الثلاثون

من استعجل شيئا قبل أوانه عوقب بحرمانه

ومن فروعها: إذا تخللت الخمر بطرح شيء فيها لم تطهر وإذا قتل الوارث مورثه لا يرثه..

وخرج عن هذه القاعدة صور كثيرة. منها. لو قتلت أمّ الولد السيّد عتقت قطعا لئلا تختلّ قاعدة أنّ أمّ الولد تعتق بالموت وكذا إذا قتل المدبّر سيّده. ولو قتل الموصى له الموصي استحقّ الموصى به في الأصحّ. ولو أمسك زوجته مسيء عشرتها لأجل إرثها ورثها في الأصحّ أو لأجل الخلع نفذ في الأصحّ. ولو شربت دواء فحاضت لم تجب

٥٥ أيمان القسامة: دعوى القتل ٥٠ يمينا

عليها قضاء الصلوات قطعا وكذا لو نفست به . ولو رمى نفسه من شاهق[1] ليصلي قاعدا لم يجب القضاء في الأصح. ولو طلق بائنا في مرضه فرارا من الإرث نفذ ولا يرثه في الجديد لئلا يلزم التوريث بلا سبب ولا نسب ولو باع المال قبل الحول فرارا من الزكاة صح جزما ولا تجب الزكاة . ولو شرب شيئا قبل الفجر ليمرض فأصبح مريضا جاز له الفطر . ولو أفطر بالأكل متعديا بالجماع فلا كفارة. ولو جبت ذكر زوجها أو هدم المستأجر الدار المستأجرة ثبت لهما الخيار في الأصح . ولو خلل الخمر بالطرح شيء فيها كنقلها من الشمس الى الظل وعكسه طهرت في الأصح . ولو قتلت الحرة نفسها قبل الدخول استقر المهر في الأصح.

«تنبيه» قال السيوطي لم يدخل في هذه القاعدة إلا صورة قتل الوارث وأما تخليل الخمر فليست العلة في الاستعجال على الأصح بل تنجس الخل بملاصقة الواقع . ومن ثم فالقاعدة التي لا تحتاج الاستثناء منها هي من استعجل شيئا قبل أوانه ولم يكن لمصلحة في ثبوته عوقب بحرمانه . والله أعلم.

القاعدة الحادية والثلاثون

النفل أوسع من الفرض

ولهذا لا يجب فيه القيام ولا الاستقبال في السفر

[1] شاهق : جبل مرتفع

ولا تجديد الإجتهاد فى القبلة ولا تكرير التيمم ولا تبييت النية ولا يلزم بالشروع إلا الحج والعمرة .

وقد يضيق النفل عن الفرض فى صور ترجع الى قاعدة ماجاز للضرورة يقدر بقدرها ومن ذلك لا يشرع التيمم للنفل فى وجه ولا يشرع سجود السهو فى صلاة النفل فى قول غريب ولا تجزئ النيابة عن المعضوب فى حج التطوع فى قول

القاعدة الثانية والثلاثون

الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة

ومن فروعها أن القاضي لا ولاية له مع وجود الأب أو الجد . ولو أذنت للقاضى أن يزوجها بغير كف ولم يصح على الأصح عند الشيخين ولو زوجها الولي الخاص صح وللولي الخاص إستيفاء القصاص والعفو على الدية والعفو مجانا وليس للإمام العفو مجانا .

« ضابط » الولي قد يكون وليا فى المال والنكاح كالأب والجد وقد يكون فى النكاح فقط كسائر العصبة وكالأب فيمن طرأ سفهها وقد يكون فى المال فقط كالوصي .

« فائدة » مراتب الولاية أربع . الأولى . ولاية الأب والجد وهي ثابتة شرعا فلو عن لا أنفسهما لم ينعزلا

لكن إذا امتنعا من التصرف تصرف القاضي. الثانية. ولاية الوكيل بإذن الموكل فلكل منهما العزل وحقيقته أنه فسخ عقد الوكالة. الثالثة. ولاية الوصية. والرابعة. ولاية ناظر الوقف.

القاعدة الثالثة والثلاثون

الاعبرة بالظن البين خطؤه

ومن فروعها لو ظن أنه متطهر فصلى فبان أنه لم يحدث أو ظن دخول الوقت فصلى ثم بان أنه لم يدخل أو طهارة الماء فتوضأ به ثم بان نجاسته أو ظن أن إمامه رجل أو قارئ فبان امرأة أو أمياً أو ظن بقاء الليل أو غروب الشمس فأكل ثم بان خلافه أو دفع الزكاة إلى من ظن أنه من أهلها فبان خلافه لم تجز في الصور كلها وكذا لو أنفق بائنا ظانا حلها فبانت حائلا استرد أو ظن أن عليه ديناً فأداه ثم بان خلافه استرد أو سرق دنانير ظانا فلوسا قطع بخلاف ما لو سرق مالا يظنه ملكه أو ملك أبيه فلا قطع كما لو وطئ امرأة يظنها زوجته أو أمته.

ويستثنى من ذلك صور. منها لو صلى خلف من يظنه متطهراً فبان خلافه صحت صلاته. ومنها. لو رأى المتيمم ركباً وظن أو توهم أن معهم ماء وجب عليه الطلب وبطل تيممه وإن

بان خلافه. ولو وطئ حرة أجنبية يظنها زوجته الرقيقة فالأصح أنها تعتد بقرأين إعتبارا بظنه. أو وطئ أمة يظنها أنها زوجته الحرة فالأصح أنها تعتد بثلاثة أقراء إعتبارا بظنه.

القاعدة الرابعة والثلاثون

الاستثناء بغير المقصود إعراض عن المقصود

ولهذا لو حلف لا يسكن هذه الدار ولا يقيم فيها فتردد ساعة حنث. وان اشتغل بجمع متاعه والتهيؤ لأسباب النقلة فلا. ولو قال طالب الشفعة للمشتري بكم اشتريت؟ أو اشتريت رخيصا؟ بطل حقه.

القاعدة الخامسة والثلاثون

لا ينكر المختلف فيه وإنما ينكر المجمع عليه

كالزنا واللواط وشرب الخمر وغيرها وجب الانكار ولا يجب الإنكار فيما يختلف فيه إلا في صور، منها أن يكون ذلك المذهب بعيد المأخذ بحيث ينقض ومن ثم وجب الحد على المرتهن بوطئه المرهونة ولم ينظر لخلاف عطاء. ومنها ما يترافع فيه لحاكم فيحكم بعقيدته ولهذا يحد الحنفي بشرب النبيذ لأن الحاكم شافعي فلا يجوز أن يحكم بغير معتقده. ومنها أن يكون للمنكر في المنكر فيه حق كالزوج

الشافعي منع زوجته الحنفية من شرب النبيذ .

القاعدة السادسة والثلاثون

يدخل القوي على الضعيف ولا عكس

ولهذا يجوز إدخال الحج على العمرة قطعا لا عكس على الأظهر ولو وطئ أمة ثم تزوج أختها ثبت نكاحها وحرمت الأمة لأن الوطء بفراش النكاح أقوى من ملك اليمين . ولو تقدم النكاح حرم عليه الوطء بالملك لأنه أضعف الفراشين .

القاعدة السابعة والثلاثون

يغتفر في الوسائل ما لا يغتفر في المقاصد

ولهذا اختلفوا في إيجاب النية في الوضوء لأنه وسيلة واتفقوا في الصلاة لأنها مقصودة . وكذا اتفقوا على منع توقيت الضمان واختلفوا في الكفالة لأن الضمان التزام للمقصود وهو المال والكفالة التزام للوسيلة

القاعدة الثامنة والثلاثون

الميسور لا يسقط بالمعسور

وهي من أشهر القواعد للمستنبط من قوله صلى الله عليه وسلم إذا أمرتكم بأمر فائتوا منه ما استطعتم.

وفروعها كثيرة. منها: المقطوع بعض الأطراف يجب غسل الباقي جزما. ومنها: القادر على بعض الستر يجب ستر ما أمكن ومنها القادر على بعض الفاتحة يأتي بلا خلاف. ومنها: إذا كان محدثا وعليه نجاسة ولم يجد إلا ما يكفي أحدهما وجب غسل النجاسة قطعا. ومنها غير ذلك.

وخرج عن هذه مسائل منها: واجد بعض الرقبة في الكفارة لا يعتقها بل ينتقل إلى البدل. ومنها إذا وجد الشفيع بعض ثمن الشقص لا يأخذ قسطه فيه. ومنها من نذر لبعض صوم اليوم لا يلزمه إمساكه. ومنها لو أوصى باشتراء رقبة ولم يف الثلث لها ما طلب ورجع المال للورثة. ومنها إذا اطلع على عيب ولم يتيسر له الرد ولا إلا شهاد لا يلزمه التلفظ بالفسخ على الأصح.

القاعدة التاسعة والثلاثون

ما لا يقبل التبعيض فاختيار بعضه كاختيار كله وإسقاط بعضه كإسقاط كله

ومن فروعها: إذا قال أنت طالق نصف طلقة أو نصفك طالق طلقت طلقة. ومنها إذا عفا مستحق القصاص عن بعضه

أو عفا بعض المستحقين سقط كلّه.

« تنبيه » حيث جعلنا إختيار البعض إختيار الكلّ فهل يكون حكم الكلّ بالسراية أو نفس إيقاع البعض هو إيقاع الكلّ. فيه خلاف مشهور.

« ضابط » لا يزيد البعض على الكلّ إلّا في مسألة واحدة وهي إذا قال أنت عليّ كظهر أمّي فإنه صريح ولو قال أنت عليّ كأمّي فكناية.

القاعدة الأربعون

إذا اجتمع السبب والغرور والمباشرة قدّمت المباشرة

ومن فروعها. لو أكل المالك طعامه للمغصوب جاهلا به فلا ضمان على الغاصب في الأظهر. وكذا لو قدمه الغاصب للمالك على أنه ضيافة فأكله فإنّ الغاصب يبرأ. ولو غرّ بامرأة معيبة أو رقيقة ووطئ وفسخ نكاحها فإذا غرم المهر لم يرجع به على الغارّ. واستثنيت من هذه صور. منها إذا غصب شاة وأمر قصّابا بذبحها وهو جاهل بالحال فقرار الضمان على الغاصب قطعا. ومنها إذا استأجر لحمل طعام فسلّم زائدا فحمله المؤجر جاهلا فتلفت الدابة ضمنها المستأجر في الأصحّ. ومنها إذا أفتاه أهل الفتوى بإتلاف ثم تبيّن خطؤه فالضمان على المفتي. ومنها. قتل الجلاد بأمر الإمام ظلما وهو جاهل فالضمان على الإمام. ومنها. وقف ضيعة على قوم فصرفت غلّتها إليهم فخرجت مستحقة فمن الواقف. والله أعلم بالصواب

تمّ الكتاب الثاني بحول الله تعالى وقوّته وإعانته والحمد لله ربّ العالمين.

ويليه الكتاب الثالث إن شاء الله. ونرجو من الله النفع والثواب.

ليلة الثلاثاء ١٠ جمادى الأولى ١٤٠٦