

**INTERNATIONAL ISLAMIC
UNIVERSITY**
Islamabad-Pakistan
Faculty of Shariah & Law
Dept. of Shariah



الجامعة الإسلامية العالمية
إسلام آباد - باكستان
كلية الشريعة والقانون
قسم الشريعة

القواعد والضوابط الفقهية في المعاملات المالية المستخرجة من كتاب المبسوط في شرح الكافي للإمام محمد بن أحمد السرخسي

(دراسة تحليلية تطبيقية)

رسالة علمية مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الشريعة

إعداد الطالب

مصعب افتخار خان دراني

رقم التسجيل:

37-FSL/PhDIJ/S13

إشراف

أ. د. محمد طاهر حكيم

أستاذ وعميد كلية الشريعة والقانون



العام الجامعي ٢٠١٨-٢٠١٩ م



Acc # TH20936

PhD
٢٩٧٤١٤١

د ر ق

V.2

- فقه إسلامي - بحوث
- فقه إسلامي - قواعد
- فقه إسلامي - ضوابط
- فقه إسلامي - معاملات مالية
- فقه إسلامي - الميسر
- فقه إسلامي - الإمام السرخسي

المبحث الرابع عشر: القواعد الفقهية في كتاب الشفعة^١

١٨٣- القاعدة الأولى: [ليس لأحد أن يدفع الضرر عن نفسه بالإضرار بغيره]

قد أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذه القاعدة في أول كتاب الشفعة للتعليل بها على عدم جواز ثبوت الشفعة قياساً، حيث ما نصّه: وزعم بعض أصحابنا - رحمهم الله - أن القياس يأبى ثبوت حق الشفعة؛ لأنه يترك على المشتري ملكاً صحيحاً له بغير رضاه، وذلك لا يجوز فإنه من نوع الأكل بالباطل وتأيد هذا بقوله: - صلى الله عليه وسلم - «لا يحل مال امرئ مسلم، إلا بطيب نفس منه»^٢؛ ولأنه بالأخذ يدفع الضرر عن نفسه على وجه يلحق الضرر بالمشتري في إبطال ملكه عليه، وليس لأحد أن يدفع الضرر عن نفسه بالإضرار بغيره»^٣.

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في المحيط البرهاني^٤: " لا يجوز للإنسان أن يدفع الضرر عن نفسه بالأضرار للغير".
- ما جاء في العناية شرح الهداية^٥: " إنما يجوز للإنسان دفع الضرر عن نفسه على وجه لا يضر بغيره".
- ما جاء في تبیین الحقائق^٦: " ليس للمسلم أن يضر بغيره".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة متفرعة عن قاعدة كبرى: لا ضرر ولا ضرار، وتفيد بأنه لا يجوز لأحد أن يدفع ضرراً عن نفسه بإيقاع الضرر على غيره؛ لأنّ إيقاع الضرر على الآخر منهي عنه في الشرع كما أن إيقاع الضرر على النفس منهي عنه، فالضرر مدفوع في الشرع بحسب الإمكان سواء كان عن النفس أو عن الغير.

^١ الشفعة في الشرع: تمليك البقعة جبراً على المشتري بما قام عليه بمثله لو مثلياً، وإلا فبقيته. (الدر المختار شرح تنوير الأبصار: ص ٦٢١).

^٢ أخرجه الإمام أحمد في مسنده من حديث عم أبي حزة الرقاشي، برقم: ٢٠٦٩٥، وصححه الألباني في صحيح الجامع الصغير وزيادته برقم: ٧٦٦٢-٢٧٨٠، المكتب الإسلامي -بيروت، (بدون طبعة وتاريخ النشر): ١٢٦٨/٢.

^٣ المبسوط: ٩٠/١٤.

^٤ ٥٥٢/٦.

^٥ ٣٨٧/٩.

^٦ ٢٦٢/٣.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا ماطل المشتري في دفع الثمن في عقد الشفعة فقال للشفيع: ليس عندي الثمن أحضره اليوم أو غداً وما أشبه ذلك، فالقاضي لا يلتفت إلى ذلك، ويطل حق المشتري بإبطال الشفعة؛ لأنه يجب دفع الضرر عنه ولا يكون ذلك إلا بإبطال الشفعة^١.
- ٢- لا يجوز لجائع يخشى الهلاك على نفسه أن يأكل طعام جائع مثله وهو محتاج إليه؛ لأن صاحب الطعام أحق بطعامه. أمّا إذا كان الآخر غير محتاج إلى ذلك الطعام فلا بأس أن يأخذه، ولكن عليه ضمان ثمنه، ولا إثم عليه لو أخذه بغير رضا صاحبه^٢.
- ٣- لا يجوز لإنسان سقط عليه ثعبان أو هاجمه حيوان مفترس أن يدفع الضرر عن نفسه بقذف الثعبان على غيره، أو تخريب الحيوان على الإضرار بغيره، لكن عليه أن يدفع عن نفسه ما استطاع بدون الإضرار بالآخرين^٣.

ما يستثنى من القاعدة:

- يثبت حق الشفعة للشفيع شرعاً، بالرغم أن فيه ضرراً على المشتري، فكان الشفيع دفع الضرر المتوقع عن نفسه بإدخال الضرر على المشتري لإجباره على تسليم المشقوق للشفيع، وإبطال ملكه عليه. لكن الضرر على المشتري ليس محققاً؛ لأنه يأخذ ما دفعه^٤.

^١ النهاية شرح الهداية: ٣١٤/١١.

^٢ الصبر للقدوري: ٦٣٨٤/١٢.

^٣ موسوعة القواعد الفقهية: ٧٩٢/٨.

^٤ المبسوط للسرخسي: ٩٠/١٤.

١٨٤- القاعدة الثالثة: [الحق بعد ما يثبت لا يسقط، إلا بإسقاط صاحب الحق صريحاً أو دلالة]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذه القاعدة في أول كتاب الشفعة للاستدلال بما على ثبوت حق الشفعة للغائب، حيث قال ما نصته: " وفيه دليل أن الشفعة تثبت للغائب؛ لأن السبب المثبت لحقه قائم مع غيبته ولا تأثير للغيبة في إبطال حق تقرر سببه، فإذا حضر وعلم به كان على شفخته؛ لأن الحق بعد ما يثبت لا يسقط، إلا بإسقاطه والرضا بسقوطه صريحاً، أو دلالة...^١

توليق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في الهداية شرح بداية المبتدي^٢: " الحق متى ثبت واستقر لا يسقط إلا بإسقاطه وهو التصريح بلسانه كما في سائر الحقوق".
- ما جاء في المحيط البرهاني^٣: " الحق متى ثبت واستقر لا يسقط إلا بإسقاطه وهو التصريح بلسانه كما في سائر الحقوق".
- ما جاء في الفروق^٤: "لا يسقط من حقوق العباد إلا ما تقدم الرضى به".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأنه إذا ثبت حق من الحقوق شرعاً لمكلف فإنه لا يجوز لغيره إسقاطه ولا يسقط بنفسه إلا إذا أسقطه صاحب الحق برضاه فيسقط، سواء كان ذلك الإسقاط بالرضا منه صريحاً أي بالتخصيص عليه أو دلالة وذلك بترك طلب ذلك الحق.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا غاب الشفيع فإن حق الشفعة يثبت له، فإن حضر وعلم به بقي على شفخته التي ثبتت له عند غيابه؛ لقيام السبب المثبت لحق الشفيع مع غيبته، وعدم تأثير الغيبة في إبطال حق الشفعة الثابتة له، فلا تسقط إلا بإسقاط الشفيع له^٥.

^١ المبسوط: ٩١/١٤.

^٢ ٣١٢/٤.

^٣ ٣٨٥/٩.

^٤ ١٨٥/٣.

^٥ للمبسوط للسرخسي: ٩١/١٤.

- ٢- إذا أضر الشفيع الجار طلب التملك فإن الشفعة لا تبطل بتأخيره^١؛ لأن حق الشفعة ثابت للشفيع بطلب الموائبة والتقرير، فلا يسقط إلا بإسقاطه له بالتصريح أو بالدلالة^٢.
- ٣- إذا ثبت حق الولاية على الصغير أو الصغيرة لأحد الأولياء فلا يسقط إلا بإسقاطه هو لولي آخر أو للقاضي؛ وفي هذه الصورة يجوز للقاضي إسقاط هذا الحق إذا ثبت عضل الولي لوليته ومنعها من النكاح من الكف^٣.
- ٤- إذا ثبت حد القصاص للولي فلا يجوز إسقاطه إلا من يَبْلِي الولي نفسه، ولا يجوز للمحاكم ولا غيره إسقاطه.

^١ لا بد من تحديد مدة الطلب فإن التأخر الطويل يلحق الضرر بالمشتري كما حدّد الحنفية، والضرر لا يزال بالضرر. (ينظر: الدر المختار: ص ٦٢٦).

^٢ غرر عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر: ١٨٦/٣.

^٣ مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر: ٣٣٩/١.

١٨٥- القاعدة الثالثة: [لا تأثير للغيبة في إبطال حق تقرر سببه]

وردت هذه القاعدة في أول كتاب الشفعة في معرض كلامه عن ثبوت حق الشفعة للغائب، حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصّه: " وفيه دليل أن الشفعة تثبت للغائب؛ لأن السبب المثبت لحقه قائم مع غيبته ولا تأثير للغيبة في إبطال حق تقرر سببه، فإذا حضر وعلم به كان على شفعته"^١.

توثيق القاعدة:

وردت هذه القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في العناية شرح الهداية^٢: "لا تأثير للغيبة في إبطال حق تقرر سببه".
- ما جاء في فتح القدير^٣: "لا تأثير للغيبة في إبطال حق تقرر سببه".

معنى القاعدة:

تفيد القاعدة بأن غياب صاحب الحق غير مؤثر في إبطال أو إسقاط حق له الذي ثبت سببه شرعاً وتقرر وتأكد حصوله له إما بوقوعه أو بقضاء القاضي أو بالإقرار منه.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا كان الشفيع غائباً فإنه لا تسقط شفعته مدة غيبته، إذا تم البيع ووقع العقد، فإذا حضر وعلم به كان على شفعته؛ إذا لا تأثير للغيبة في إبطال حق تقرر سببه^٤.
- ٢- إذا غاب ولي البنت الأقرب كالأب فزوج البنت وليها الأبعد كالجد، فإنه غير جائز عند زفر - رحمه الله - دون الجمهور حتى يحضر الأقرب؛ لأن ولاية الأقرب قائمة وباقية وتثبت له حقاً، والأبعد محجوب الولاية، ولا تؤثر الغيبة في قطع الولاية وإسقاط حقها^٥.
- ٣- إذا كان لإنسان على آخر دين بسبب ثابت ومشروع وغاب الدائن زمنًا، فإن الدائن لا يسقط عن المدين إلا بالأداء أو الإبراء مهما طال غياب الدائن. حتى لو مات الدائن كان لورثته حتى مطالبة المدين بالدائن^٦.

^١ المبسوط: ٩١/١٤.

^٢ ٣٧٩/٩.

^٣ ٣٧٩/٩.

^٤ المبسوط للمبرهيني: ٩١/١٤.

^٥ العناية شرح الهداية: ١٠٣/٥.

^٦ موسوعة القواعد الفقهية: ٨٢٣/٨.

١٨٦- القاعدة الرابعة: [قوة السبب توجب الترجيح]

وردت هذه القاعدة في أول كتاب الشفعة في معرض الكلام عن قوة سبب استحقاق الشفعة، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصه: "الشريك مقدم عندنا؛ لأن سبب الاستحقاق القريب، والاتصال، وذلك في حقه أقوى لوجود الاتصال بكل جزء من المبيع بجزء من ملكه، ثم بعده للشريك في الطريق لزيادة الاتصال في حقه على الجار وقوة السبب توجب الترجيح"^١.

توليق القاعدة:

وردت هذه القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في تبين الحقائق^٢: "الترجيح يقع بالقوة (السبب) لا بالكمية".
- ما جاء في الجوهرة النيرة^٣: "الترجيح يتحقق بقوة السبب".
- ما جاء في الهداية^٤: "الترجيح يتحقق بقوة السبب".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد القاعدة بأنه عند الأسباب الموجبة للاستحقاق إذا تعارضت بدون مرجحات فإن السبب الأقوى للحكم يكون راجحاً ومقديماً على السبب الأضعف.

من تطبيقات القاعدة:

١- الرد على أصحاب الفرائض مقدم على توريث بعض الأرحام، وإن استوى الفريقان في الوصف العام ولكن التقديم يكون لأصحاب الفرائض باعتبار قوة السبب في حقهم بالوصف الخاص؛ لأن قوة السبب توجب الترجيح^٥.

٢- إذا استحق اثنان الشفعة وأحدهما شريك والآخر جار فيقدم الشريك على الجار في استحقاق الشفعة عند التعارض لقوة الاتصال. عند من يرون أن الجار له حق الشفعة^٦.

^١ المبسوط: ٩٦/١٤.

^٢ ٣٢٥/٤.

^٣ ٢٧٥/١.

^٤ ٣٠٨/٤.

^٥ المبسوط: ٥/٣٠.

^٦ المبسوط: ٩٦/١٤.

٣- يشارك الخليط الجار في استحقاقهما للشفعة ولكن الخليط يزيد عليه فيترجح لقوة السبب، ويقدم في استحقاقه الشفعة على الجار^١.

٤- إذا اجتمع في مال ميت وصية وعتق بديء بالعتق، كما لو كان لإنسان مال أوصي ببعضه وعتق عبده، وكان عبده للعتق ثلث ماله - فيعتق العبد ويقدم على الوصية؛ لأن العتق لا يحتمل الفسخ والرق بعد سقوطه لا يحتمل العود. ولذلك كان العتق أقوى سبباً من الوصية، لأنه يلزم بنفسه على وجه لا يحتمل الرد والرجوع عنه بخلاف الوصية^٢.

^١ الاختيار لتعليل المختار: ٤٣/٢.

^٢ المبسوط: ٧٧/٧.

١٨٧- القاعدة الخامسة: [الإسقاط قبل سبب الوجود يكون لغوا]

وردت في أول كتاب الشفعة في معرض الكلام عن إسقاط الشفيع حق الشفعة عنده، حيث قال المصنف ما نصه: "لأن الأخذ بالشفعة شراء، وقد يرغب المرء في شراء شيء عند قلة الثمن، ولا يرغب فيه عند كثرة الثمن ولو سلب الشفعة قبل الشراء كان ذلك باطلاً؛ لأن وجوب حقه بالشراء، والإسقاط قبل وجود سبب الوجود يكون لغوا"^١.

توثيق القاعدة:

جاءت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع^٢: "إسقاط ما ليس بواجب ممتنع".
- ما جاء في البناية شرح الهداية^٣: "لا يتصور الإسقاط قبل الوجود".
- ما جاء في الدر المختار^٤: "الإسقاط قبل الوجوب مما لا يعقل".

شرح مفردات القاعدة:

الإسقاط: هو أن يبرأ أحد بإسقاط تمام حقه الذي هو على الآخر، أو بحط مقدار منه عن ذمته^٥.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد القاعدة بأن الإبراء عن المستحق لا يتم ولا يتحقق قبل وجود سبب هذا الاستحقاق ووجوبه. وإلا كان هذا الإبراء باطلاً غير متحقق، لأن إسقاط ما ليس بموجود ممتنع وغير متصور عقلاً؛ وذلك لأن السبب قد اعتبره الشارع في جواز أداء الواجب وأقيم مقام الوجوب فكذلك في الإبراء والإسقاط.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا أسقط الشفيع حق شفيعه قبل الشراء أو قبل تحقق بيع المشفوع بعدم المطالبة منه إياه فإن هذا الإبراء والإسقاط لا يصح وله المطالبة بذلك بعد البيع والشراء^٦.

^١ المبسوط: ١٠٥/١٤.

^٢ ٢٦/٤.

^٣ ٣٦٣/٣.

^٤ ٣٦٧/٢.

^٥ الترميزات الفقهية للجرجاني: ص ١٥.

^٦ المبسوط للرخسي: ١٠٥/١٤.

- ٢- لو أسقط المورث دون الوارث القصاص عن النفس وعفى الجراح قبل موت المجرم فإنه لا يصح، لأنه بذلك يكون مسقطاً حق الغير وقبل الوجوب وذلك باطل^١.
- ٣- إذا امرأة قالت لزوجها أنت بريء من تفقتي أبداً ما كنت امرأتك إن لم يكن فرض القاضي عليك النفقة كانت البراءة باطلة؛ لأنها أبرأته قبل الوجوب^٢.
- ٤- لو أن زوجة صالحت زوجها على نفقة وذلك لا يكفيها ثم طلبت من القاضي ما يكفيها فإن القاضي يفرض لها ما يكفيها؛ لأنها حطت ما ليس بواجب والحط قبل الوجوب باطل^٣.

^١ الميسوط: ١٥٣/٢٦.

^٢ تبيين الحقائق: ١٢٢/٥.

^٣ بدائع الصنائع: ٢٦/٤.

١٨٨ - القاعدة السادسة: [من سعى في نقض ما قد تم به يظل سعيه]

وردت هذه القاعدة في باب الشهادة في الشفعة في معرض الكلام عن إنكار المشتري الشراء وإقرار الشركاء به، حيث قال المصنف ما نصه: "وإن أنكر المشتري الشراء وأقر به الشركاء جميعاً فشهادتهم أيضاً باطلة؛ لأنهم يشهدون على فعل أنفسهم ويشعرون الثمن لهم في ذمة المشتري وللشفيع أن يأخذ الدار كلها بالشفعة لثبوت البيع في جميعها عند إقرارهم بذلك، ولا شفعة للوكيل فيما باع؛ لأن البائع لغيره في حكم العقد، كالبائع لنفسه، ولا شفعة للبائع، فإن أخذه بالشفعة يكون سعيه في نقض ما قد تم به وهو للملك، واليد للمشتري، ومن سعى في نقض ما قد تم به يظل سعيه".^١

توثيق القاعدة:

وردت هذه القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في الأشباه والنظائر^٢: "من سعى في نقض ما تم من جهته فسميه مردود عليه".
- ما جاء في الأشباه والنظائر^٣: "من باشر عقداً، أو باشره من له ذلك، ثم ادعى ما ينقضه، لم يقبل".
- ما جاء في النهر الفائق شرح كنز الدقائق^٤: "من سعى في نقض ما تم من جهته لا يقبل منه".
- ما جاء في الدر المختار^٥: "سعى الإنسان في نقض ما تم من جهته مردود".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد القاعدة بأن المكلف إذا أجرى التصرف وباشر العقد، فأنبرم من جهته باختياره ورضاه، ثم سعى إلى نقضه وادعاه، فإن سعيه لذلك يكون باطلاً ومردوداً عليه؛ لأنه أتى بما يتناقض الأمر الذي أبرمه من قبل، وذلك مانع من استماع دعواه وبالتالي فإن سعيه يكون باطلاً ومردوداً عليه. ويشترط اعتبار التناقض أن يكون أمام خصم منازع، فإن لم يكن كذلك فإنه لا يعتبر مناقضاً ويسمع دعواه.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا باع أحد صبياً الذي كان في يده لرجل، ثم ادعى بأنه كان حبره أو أعنقه قبل البيع، فإنه لم يصدق على ذلك؛ للتناقض في دعواه، وسعيه في نقض ما قد تم به الذي هو بيع الصبي.

^١ المبسوط: ١٤/١٢٦.

^٢ لابن نجيم الحنفي: ص ١٩٥.

^٣ للسيكي الشافعي: ١/٣٤٤.

^٤ ٥٧٧/٣.

^٥ ٢٣٩/٦.

^٦ المبسوط للسرخسي: ٧/١٧٤.

- ٢- من أقر على نفسه أنه باشر عقداً ثم كذب نفسه كان قوله الأول مقبولاً وقوله الثاني مردوداً وباطلاً؛ لأن تكذيبه لما أقر به سعي في نقضه فلا يقبل منه^١.
- ٣- لو أقر الوارث بالدين في ذمته، وسلم إلى الغريم بنفسه، ثم شهد مع آخر بالدين لرجل آخر لا تقبل شهادتهما؛ لأنه ساع في نقض ما تم به من التسليم^٢.

^١ الجمع والفرق لأبي المعالي الجويني: ٥٠٣/٢.

^٢ المحيط الترمذاني في الفقه النعماني: ٤٣٩/٨.

١٨٩- القاعدة السابعة: [المقادير بالرأي لا تستدرك]

وردت هذه القاعدة في باب الشفعة في الأرضين والأشجار في معرض الحديث عن المحتر في عدد الشركاء في النهر لاستحقاق الشفعة، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصه: "عن محمد أن الشركاء في النهر وإن كانوا مائة، أو أكثر، فإن كان بحيث لا تجري فيه السفن يستحق الشفعة باختياره ومنهم من يقدر بعدد الأربعين، أو بعدد الخمسين، ولا معنى للمصير فيه إلى التقدير من حيث العدد؛ لأن المقادير بالرأي لا تستدرك، وليس في ذلك نص، فالمعتبر ما قلنا أن يكون بحيث تجري فيه السفن".^١

توثيق القاعدة:

جاءت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في النهر الفائق^٢: "نصب المقادير بالرأي لا يجوز".
- ما جاء في حاشية الشلي على تبين الحقائق^٣: "نصب المقادير بالرأي متعذر".
- ما جاء في الاختيار لتعليل المختار^٤: "المقادير لا تعرف اجتهاداً بل سماعاً".
- ما جاء في البناية شرح الهداية^٥: "المقادير في الحدود والعادات لا تدخل للرأي فيها أصلاً".

شرح مفردات القاعدة:

المقادير: جمع مقدار، وهو بمعنى الكمية^٦، والمراد به هنا: للمقدرات الشرعية التي تتعلق - بالأزمان، والأعداد والمكاييل والمقاييس، والمقويات البدنية أو المالية والواجبات المقدرة - أي التي حدّد الشارع مقاديرها -^٧.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد القاعدة بأن جميع المقدرات الشرعية بأنواعها المختلفة تتوقف معرفتها على النقل والسماع، فلا يمكن إدراكها أو نصبها وتحديدتها بالرأي والاجتهاد. فما ورد فيها نص في تعيينها فإنه يؤخذ به ولا يلتفت إلى اجتهاد عالم كائناً

^١ المبسوط: ١٣٣/١٤.

^٢ ٤٦٩/٢.

^٣ ١٨٧/٣.

^٤ ٥/٥.

^٥ ٤٥١/١.

^٦ التعريفات: ص ٢٢٦.

^٧ ينظر: التعريفات الفقهية: ص ٣١٤.

من كان، ولا يصار إلى الاجتهاد كذلك في حالة عدم وجود نص في تحديد المقادير اللهم في العقوبات التعزيرية فيعود تقديرها إلى رأي الإمام، فما لا تقدير له في الشرع يرجع في تقديره إلى رأي الإمام بحسب ما يرى من المصلحة.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- على الملتقط تعريف اللقطة مدة يظن أن صاحبها يطلبها، ولا يوجد تقدير معين لازم لتعريف اللقطة بل يفوض إلى رأي الملتقط؛ لأن نصب المقادير بالرأي لا يجوز^١.
- ٢- يستمر الحجر على السفينة حتى يؤنس منه الرشد، ولا يقوى تقدير عمره بخمس وعشرين سنة لتسليم المال إليه، وإن لم يؤنس منه الرشد؛ لأن المقادير مبناهما السماع ولا مجال للرأي والاجتهاد فيها^٢.
- ٣- يثبت تعليم الجوارح إذا غلب على ظن الصائد أنه معلّم، ولا يقدر بثلاث أو غيرها؛ لأن المقادير لا تعرف عن طريق الاجتهاد بل عن طريق النص والسماع، ولا يوجد نص في ذلك، فيفوض إلى رأي المبطل به^٣.
- ٤- التقدير في النجاسة الخفيفة بالكثير الفاحش عند الإمام أبي حنيفة -رحمه الله-، وكره أن يحد فيه حدّاً؛ لأن المقادير لا تعرف قياساً^٤.

^١ المبسوط للمرغسي: ٣/١١.

^٢ التنبيه على مشكلات الهداية: ٦٤٩/٥.

^٣ الهداية في شرح بداية المبتدي: ٤٠٢/٤.

^٤ المحيط الرهاني في الفقه النعماني: ١٩٣/١.

١٩٠ - القاعدة الثامنة: [التأجيل بمنزلة الإسقاط]

أورد الإمام السرخسي رحمه الله - هذه القاعدة في باب الشفعة في المريض في معرض كلامه عن تأجيل المريض للثمن في الشفعة، حيث قال ما نصّه: "وذكرنا أن من أصل محمد أن تأجيل المريض صحيح مطلقاً فيما له ألا يملكه أصلاً كما في الصداق وبدل الصلح عن القصاص. وعند أبي يوسف: جميع المسمى مملوك بإزاء مال تعلق به حق الورثة، فلا يصح تأجيله فيه، إلا بقدر الثلث؛ لأن التأجيل بمنزلة الإسقاط من حيث إن الحيلولة تقع بين الورثة وبين المال في الحال بسبب الأجل^١.

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في الهداية في شرح بداية المبتدي^٢: "التأجيل إسقاط معنى".
- ما جاء في تبيين الحقائق^٣: "التأجيل إسقاط معنى".
- ما جاء في العناية في شرح الهداية^٤: "التأجيل يسقط استحقاق المطالبة إلى انتهاء الأجل".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

أفادت هذه القاعدة بأن تأجيل المطالبة بما ثبت في الذمة مؤجلاً إلى حلول أجله ينزل منزلة إسقاط المطالبة بما ثبت في الذمة مدة التأجيل. فإذا أسقط الدائن دينه - أي أبرأ مدينه براءة إسقاط - فلا حق له في المطالبة بالدين بعد ذلك. كما إذا كان التأجيل لمدة محدودة فلا حق له في المطالبة بالأداء ما لم يحل الأجل.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا باع المريض مرض الموت ماله بحياة بنصف الثمن إلى سنة بأن كان يساوي ألفين فباعه منه بألف، فيقال للمشتري: عجل ثلثي الثمن، وألظت إلى سنة، فهو بمنزلة الوصية له، والتأجيل في حق الورثة كالإسقاط^٥.
- ٢- إذا خالع المريض امرأته على ألف لمدة سنة، فإنه يصبح ذلك منه، ولا يجوز له المطالبة بدل الخلع قبل حلول سنة؛ لأن التأجيل بمنزلة الإسقاط^٦.

^١ للبسوط: ١٥٣/١٤.

^٢ ٢٥٩/٣.

^٣ ١٦٣/٥.

^٤ ٧٢/٩.

^٥ الميسوط للسرخسي: ١٥٣/١٤.

^٦ البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٦١/٨.

٣- إذا باع المريض داره بالدين إلى سنة وقيمتها ألف ثم مات ولم يجر الورثة فعندهما يقال للمشتري: أد ثلثي جميع الدين حالا، والثلث إلى أجله وإلا فانقض البيع، وعنده يعتبر الثلث بقدر القيمة لا فيما زاد عليه^١.

^١ مجمع الزكر في شرح ملتقى الأبحر: ٤٦٥/٢.

١٩١ - القاعدة التاسعة: [القبض حجة لدفع الاستحقاق إذا زاحمه غيره فيما هو في يده، ولا يكون حجة لإثبات الاستحقاق]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذه القاعدة في باب الشفعة في البناء وغيره في معرض كلامه عن قبض الرجل لأحدى الدارين المتلازمتين دون الآخر وأقاما البينة في استحقاق الثانية، حيث قال ما نصّه: "ولو كانت الداران متلازمتين فأقام رجل البينة أنه اشترى إحداها منذ شهر بألف درهم وأقام آخر البينة أنه اشترى الأخرى منذ شهرين قضيت له بشراء هذه الدار منذ شهرين، فعن وقت شهوده جعلت له الشفعة في الدار الأخرى؛ لأنه يثبت جواره سابقاً على بيع الدار الأخرى ولو لم يوقتاً قضيت لكل واحد منهما بداره ولم أقض بالشفعة له؛ لأنه لما لم يثبت تاريخ في الشراءين جعل كأحدهما وقما معاً وكذلك لو كان أحدهما قبض الدار ولم يقبض الآخر؛ لأن القبض يصلح حجة لدفع الاستحقاق إذا زاحمه غيره فيما هو في يده، ولا يكون حجة لإثبات الاستحقاق في الدار الأخرى".^١

توثيق القاعدة:

- ما جاء في الباب في التجريد: "ليس يستحق -الإنسان- الشفعة في ملكه، ولا يجوز له أن يثبت له حق في ملك نفسه إذا زاحمه غيره".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن حيازة الشيء بوضع اليد عليه وقبضه وتسلمه يكون دليلاً لدفع الخصم الذي يدعي استحقاقه عما في يد الآخر، كما أنه ليس حجة لإثبات استحقاقه ما ليس في يده وحيازته؛ لأن ظاهر الحيازة يحتمل أن تكون للملك أو الإجارة أو العارية والغصب ونحوها، واحتمل لا يكون كافياً لإثبات الاستحقاق، بل يصح أن يكون دليلاً لدفع الاستحقاق.

من تطبيقات القاعدة:

١ - إذا بيعت داران متلاصقتان، وطالب كل مشتر لإحداها الشفعة في الأخرى - وكان أحد المشتريين قد قبض الدار والآخر لم يقبض، فإن القبض من أحدهما لها يصلح حجة لإبطال دعوى خصمه الشفعة فيما لم يقبض؛ ولكن لا يصلح قبضه أن يكون حجة لإثبات استحقاقه الشفعة في الدار الأخرى، فتجعل الداران كأحدهما بيعاً معاً فلا شفعة لإحداها في الأخرى.^٢

^٢ الميسوط: ١٧٩/١٤.

^٢ ٣٤٩٥/٧.

^٣ الميسوط للسرخسي: ١٧٩/١٤.

٢- إذا تقدم الشفيع إلى القاضي ليأخذ الدار بالشفعة، فادعى الشراء للدار المشفوعة، وأخذها بالشفعة، سأل القاضي عن مالكية الشفيع لما يشفع به، فإن لم يعترف له بملكه الذي يشفع به، كلف بإقامة البيّنة على ملكه؛ فظاهر اليد لا يكفي لإثبات الاستحقاق^١.

٣- ركوب الشخص سيارة أو دابة أو ليسه ثوباً لمو دليل ظاهر على أنه يملك ما تحت يده. وبه يدفع من يدعي استحقاقه؛ لكن إن أقام المدعي البيّنة على الملكية نزع من يد القابض وسلمه للمدعي. وإن لم يقدم المدعي البيّنة فإن واضح اليد الذي يدكر استحقاق غيره عليه اليمين^٢.

^١ الباب في شرح الكتاب: ١١١/٢.

^٢ موسوعة القواعد الفقهية: ١٣٦/٨.

١٩٢- القاعدة الأولى: [المسبب إذا كان غير متعد في تسببه فهو غير ضامن لما تلف به]

وردت هذه القاعدة في أول كتاب القسمة في معرض بيان حكم تصرف الشخص في خالص ملكه، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "ولو اتخذ رجل بئراً في ملكه كبرياء^١ أو بالوعة أو بئر ماء فتر^٢ منها حائط جاره وطلب تحويل ذلك لم يجوز على تحويله؛ لأن تصرفه في خالص ملكه، وإن سقط الحائط من ذلك لم يلزمه ضمانه؛ لأنه غير متعد في هذا السبب والمسبب إذا كان غير متعد في تسببه فهو غير ضامن؛ لما تلف به كما لو سقط إنسان في بئر هذا"^٣.

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في المحيط البرهاني^٤: "التسبب إذا لم يكن متعدداً في التسبب لا يضمن".
- ما جاء في البناية شرح الهداية^٥: "المسبب إذا لم يكن متعدداً في السبب لا ضمان عليه".
- ما جاء في مجمع الضمانات^٦: "للمباشر ضامن وإن لم يتعد، والتسبب لا يضمن إلا إذا كان متعدداً".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد القاعدة بأن المسبب الذي هو صاحب السبب الذي لم يباشر الفعل بنفسه، لا يضمن لما تلف به إذا لم يكن متعدداً في تسببه، خلافاً للإمام محمد بن الحسن الشيباني -رحمه الله- الذي يرى بأن التسبب كالمباشر في وجوب الضمان، والمباشر ضامن تعدى أو لم يتعد.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا نصب أحد خيمة فتعقل به صيد، أو حفر للماء فوق فيه صيد الحرم لا ضمان عليه؛ لأنه غير متعد في التسبب^٧.

^١ كبرياء: وهو الكنيف الذي يكون مشرفاً على سطح بقناة إلى الأرض، ويسمى كبرياء لما يعلق به من الأقلام والقليرة فيركب بعضه بعضاً. (تهذيب اللغة: ٢٣/١٠).

^٢ التر والتر يفتح النون وكسرهما: ما يتحلب في الأرض من الماء. (الصحاح: ٨٩٩/٣).

^٣ الميسوط: ٢٢/١٥.

^٤ ٥٢٨/٧.

^٥ ٣٠٣/١٢.

^٦ مجمع الضمانات: ص ١٦٤.

^٧ التذويب في فقه الشافعي: ١٢٠/٤.

- ٢- من استأجر أرضاً أو استعارها فأحرق الحصاد فاحترق شيء من أرض أخري فلا ضمان عليه^١؛ لأنه غير متعد في هذا التسبيب^٢.
- ٣- إذا استأجر رجل داراً أو حفر فيها بإذن رب الدار بمرأ للماء ليتوضأ فيها، فهلك فيها إنسان، فلا ضمان عليه كما لو حفر رب الدار بنفسه؛ لأنه غير متعد في الحفر بإذن رب الدار؛ لأن لرب الدار حفره بنفسه فكان له الإذن بالحفر^٣.
- ٤- من سقى أرضه سقياً معتاداً تتحمله أرضه عادة فامتلاً أرضه ماء وثرت أرض جاره أو غرقت فإنه لا يضمن؛ لأنه متسبب غير متعد؛ أما إذا سقاها سقياً غير معتاد فإنه يضمن^٤.
- ٥- إذا أحرق إنسان كلاً أو حصائد في أرضه، فذهبت النار فأحترقت شيئاً لغيره لم يضمن؛ لأنه غير متعد في التسبيب فلا يجب عليه الضمان^٥.

^١ الهداية في شرح البداية: ٢٤٩/٣.

^٢ المحيط الرهاني: ٥٢٨/٧.

^٣ الدر المختار شرح تنوير الأبصار: ص ٦٧٤.

^٤ البناية شرح الهداية: ٣٥٥/١٠.

١٩٣- القاعدة الثانية: [ما يعتذر الاستقصاء فيه برؤية كل جزء منه تقام رؤية جزء منه مقام رؤية الجميع في

[إسقاط خيار الرؤية]

وردت هذه القاعدة في باب الخيار في القسمة في معرض الحديث عما يسقط به خيار الرؤية، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "وكذلك إن اقتسما بستاناً وكرما فأصاب أحدهما البستان والآخر الكرم ولم ير واحد منهما الذي أصابه ولا رأى جوفه ولا نخله ولا شجره ولكنه رأى الحائط من ظاهره فلا خيار لأحد منهما ورؤية الظاهر مثل رؤية الباطن وبه يتبين أن قول من يقول بجوابه في الدار بناء على دور الكوفة فإنما لا تتفاوت إلا في السعة والضيق ضعيف جداً ففي البستان المقصود يتفاوتت الأشجار والتخيل ولم يشترط رؤية شيء من ذلك عرفنا أن المعنى فيه أن ما يعتذر الاستقصاء برؤية كل جزء منه مقام رؤية الجميع في إسقاط خيار الرؤية".^١

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في المحيط الرهاني^٢: "ما يعتذر الاستقصاء برؤية كل جزء منه تقام رؤية جزء منه مقام رؤية الجميع في إسقاط الخيار".
- ما جاء في الهداية شرح بداية المبتدي^٣: "الأصل في هذا أن رؤية جميع المبيع غير مشروط لتعذره فيكتفي برؤية ما يدل على العلم بالمقصود".
- ما جاء في الاختيار لتحليل المختار^٤: "رؤية جميع المبيع غير مشروط لتعذره فيكتفي برؤية ما يدل على العلم بالمقصود".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأنه إذا تعذر رؤية جميع المبيع قبل الشراء لسبب من الأسباب فإنه يكفي رؤية ما يدل على العلم بالمقصود، ويقوم ذلك مقام رؤية جميع أجزاء المبيع في إسقاط خيار الرؤية. وليس المراد هنا بأنه لو اشترى شخص

^١ المبسوط: ٤٠/١٥.

^٢ ٣٥٨/٧.

^٣ ٣٤/٣.

^٤ ٥٩٦/٤.

قبل الرؤية ثم رأى ذلك يسقط خياره بل المقصود أن رؤية ذلك قبل الشراء كافية في سقوط خياره بعده؛ لأنه قد اشترى ما رأى فلا خيار له.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- من نظر إلى وجه العترة وما لا تتفاوت أحاده، أو إلى ظاهر الثوب مطويًا الذي لا يخالف باطنه الظاهر، فإنه يسقط به خيار الرؤية؛ لأن رؤية جميع المبيع غير مشروط لتعذره فيكتفى في جميع الأشياء برؤية ما يدل على العلم بالمقصود^١.
- ٢- من رأى إلى وجه الدابة وكفلها -أي عجزها-، فإنه يسقط بذلك خيار الرؤية؛ لأن استقصاء رؤية المبيع متعذر، فيكتفى في ذلك ما يدل على العلم بالمقصود، وهو الوجه في الجارية والوجه والكفل في الدابة^٢.
- ٣- إذا كان الشيء مما لا يستدل برؤية بعضه على الباقي فإن كان المرئي صواناً له؛ كقشر الرمان والبيض والقشر الأسفل من الجوز واللوز وقشر البندق كفى رؤيته وصح البيع بلا خلاف^٣.

١ الهداية: ٣/٣٤.

٢ اللباب في شرح الكتاب: ١٦/٢.

٣ المجموع: ٢٩١/٩.

المبحث السادس عشر: القواعد الفقهية في كتاب الإجازات

١٩٤ - القاعدة الأولى: [حاجة الناس أصل في شرع العقود فيشرع على وجه ترتفع به الحاجة ويكون موافقاً لأصول الشرع]

وردت هذه القاعدة في أول كتاب الإجازات في معرض الكلام عن حاجة الناس إلى عقد الإجارة، حيث قال المصنّف -رحمه الله- ما نصّه: "إن الإجارة عقود متفرقة يتجدد انعقادها بحسب ما يحدث من المنفعة وإنما يفعل كذلك لحاجة الناس. فالفقير محتاج إلى مال الغني والغني محتاج إلى عمل الفقير وحاجة الناس أصل في شرع العقود فيشرع على وجه ترتفع به الحاجة ويكون موافقاً لأصول الشرع^١.
توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بلفظها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في لسان الحكام في معرفة الأحكام^٢: "حاجة الناس أصل في شرع العقود فشرعت لترتفع به الحاجة".
- ما جاء في بدائع الصنائع^٣: "إنما شرع العقود لحوائج العباد".

المعنى الإجمالي للقاعدة

أفادت هذه القاعدة بأن الشارع شرع لكل حاجة عقداً، فكان الأصل في العقود المشروعة حوائج العباد من تبادل المنافع وتمليك العين بعوض وبغير عوض ونحو ذلك، وحاجة الناس إلى العقود ماسة؛ لأنه لا يقدر أن يقوم بكل ما يحتاجه بنفسه دون استعانة بالآخرين، ولذلك شرعت العقود بناء على حاجة الناس لسدّ حاجاتهم، وتكون في نفس الوقت موافقاً لأصول الشرع.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- رأى الشارع إلى حاجة الناس إلى تمليك العين بعوض أو بغير عوض، فشرع من أجل سدّ الحاجة عقدي البيع والهبة بغير عوض، ففي البيع يحتاج البائع إلى المال والمشتري إلى العين، وفي الهبة تكون حاجة الموهوب له إلى تملك العين بدون دفع عوض منه، وحاجة الواهب إلى التبرع وكسب الثواب^٤.
- ٢- أباح الشارع عقد المضاربة لحاجة الناس إليه؛ لأن الإنسان قد يكون له مال لكنه لا يهتدي إلى التجارة، وقد يهتدي إلى التجارة لكنه لا مال له، فكان في شرع هذا العقد وإباحته دفع الحاجتين^٥.

^١ المبسوط: ٧٥/١٥.

^٢ لمحمد بن أحمد بن الشّحنة الثقفي، الناشر البياتي الحلبي، ط. الثانية ١٩٧٣م: ص ٣٦١.

^٣ ١٧٤/٤.

^٤ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ١٧٤/٤.

^٥ المرجع السابق: ٩٧/٦.

٣- شرع عقد الاستصناع -وهو عقد وارد على العمل والعين في النعمة^١- لحاجة الناس إليه، فلو لم يجز لوقع الناس في الحرج^٢، فإن المستصنع محتاج لمن يصنع له حاجته، بالشكل الذي يريد، والصانع محتاج إلى المال الذي يأخذه مقابل صنعه ليستعين به على مصاريف الحياة. وتسد بالاستصناع حاجة المجتمع أيضا لأنه به تتحرك الأموال من جهة إلى أخرى مما ينشط الحركة الاقتصادية في البلد^٣.

^١ تحفة الفقهاء: ٣٢٦/٢.

^٢ بدائع الصنائع: ٢/٥.

^٣ عقد الاستصناع في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية لكاسب بن عبد الكريم البدراني، ط. الثانية ١٩٨٤م: ص ١٤٨-١٤٩.

١٩٥ - القاعدة الثانية: [ما لا يتوصل إلى المستحق إلا به يكون مستحقاً]

وردت هذه القاعدة في باب متى يجب للعامل الأجر في معرض الكلام عن المستحق بعقد الإجارة، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "ويبان ذلك أن المعقود عليه هو الحفظ وعقد المعاوضة يقتضي سلامة المعقود عليه عن العيب فيكون المستحق بالعقد حفظاً سليماً فإذا سرق تبين أنه لم يأت بالحفظ السليم فكان مخالفاً موجب العقد كما قلنا في الدق فللمستحق بالعقد وفي سليماً عن عيب التخريق فإذا تخريق كان ضامناً وهذا في الأجير بالحفظ ظاهر، وكذلك في القصار فإنه لا يتوصل إلى إقامة العمل إلا بالحفظ والعمل مستحق عليه وما لا يتوصل إلى المستحق إلا به يكون مستحقاً".^١

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في كتاب الكسب^٢: "ما لا يتأتى إقامة المستحق إلا به يكون مستحقاً".
- ما جاء في عمدة الرعاية على شرح الوقاية^٣: "ما لا يتوصل إلى المستحق إلا به يكون مستحقاً".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تتعلق هذه القاعدة بالوسائل والمقاصد، وتفيد بأن ما يستحقه المكلف إذا كانت إقامته متوقعة على أمر ما بحيث لا يتوصل إلى المستحق ولا يتأتى إقامته إلا به فيكون ذلك الأمر مستحقاً أيضاً؛ لأن الوسائل لها حكم الغايات والمقاصد.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- يجب على الرجل اتخاذ الأوعية لنقل الماء إلى النساء؛ لأنهن يحتجن إليه للطهارة والشرب، ولا يمكنهن الخروج من البيت للاستقاء؛ لذا فإنه يجب على الرجل أن يأتيهن بذلك، فالماء كالنفقة الواجبة عليه لمن تحت كفالته، ولا يمكنه أن يأتي به بكفه فينبغي أن يتخذ وعاء لذلك؛ لأن ما لا يتأتى في إقامة المستحق إلا به يكون مستحقاً.

^١ المبسوط: ١٥/١٠٣.

^٢ للمصنف: ص ١٧٧، ٨٧.

^٣ لعبد الحفي اللكوي وبهامشه غاية العناية على عمدة الرعاية، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٩م: ٦/٥٨٥.

^٤ ونظر: المبسوط: ٣٠/٢٦٦؛ وكتاب الكسب للشيخاني: ص ٧٧.

- ٢- النفس خلقت معصومة لتؤدي الأمانة التي تحملها بالشرح، ولا يتوصل إلى ذلك إلا بالأكل عند الحاجة وما لا يتوصل إلى إقامة المستحق إلا به يكون مستحقاً^١.
- ٣- إذا سرق الرجل متاعاً أو غصب شيئاً، فإذا هلك المأخوذ أو مفسوداً بسبب يمكن الاحتراز عنه، كان التقصير من جهته، فيضمنه.
- ٤- إذا أودع عند أحد ودیعة بأجر، فهلكت عنده بسبب يمكن الاحتراز عنه، فإن الوديع يكون ضامناً، كما إذا هلك بفعله؛ لأن الحفظ مستحق عليه^٢.

^١ كتاب الكسب للشيباني: ص ٨٧.

^٢ عمدة الرعاية على شرح الوقاية: ٨٥/٦.

١٩٦ - القاعدة الثالثة: [المنافع كالأعيان القائمة]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذه القاعدة في باب إجارة الدور والبيوت في معرض كلامه عن التوقيت في عقد الإجارة، حيث قال ما نصّه: " العادة أن الإنسان قل ما يسكن بالإجارة أكثر من ثلاثين سنة؛ فإنه يتخذ للسكن ملكا إذا كان قصده الزيادة على ذلك وعلى القول الآخر يقول: المنافع كالأعيان القائمة فالعقد على العين يجوز من غير التوقيت، فكذلك العقد على المنفعة^١."

توليف القاعدة:

وردت هذه القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في تبين الحقائق^٢: "المنافع عند الإمام الشافعي -رحمه الله- كالأعيان القائمة".
- ما جاء في الجامع لمسائل المدونة^٣: "بيع المنافع كبيع الأعيان".
- ما جاء في الحاوي الكبير^٤: "المنافع تجري مجرى الأعيان".
- ما جاء في المغني^٥: "المنافع تجري مجرى الأعيان".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن المنافع تقابل الأعيان وتجرى مجراها في الأحكام من جواز العقد عليها ومبادلتها بمثلها، أو بخلاف جنسها ونحو ذلك. وهذه القاعدة قد وقع فيها الاختلاف بين الجمهور والحنفية. وفيما يأتي بيان الخلاف.

الخلاف في القاعدة:

فمذهب الجمهور^٦ أن المنافع تجري مجرى الأعيان وتأخذ أحكامها من حيث: العقد عليها ومبادلتها بمثلها، أو بخلاف جنسها، ومن حيث إنه لا يجري فيها الزبأ، وعلى المختصب ضمان ما ضاع على المالك فيها، واستدل الجمهور بما يلي:

- ١- أن المنفعة يطبق عليها وصف المال، فإن المال اسم تميل إليه النفس مما خلق لمصالحنا، والمنافع ليست كذلك.

^١ المبسوط: ١٥/١٣٢.

^٢ ٥/١٤٤.

^٣ ١٥/٣٥٨.

^٤ ٦/٢٩٦.

^٥ ٤/٣٣٦.

^٦ الجامع لمسائل المدونة: ١٥/٣٥٨، الحاوي الكبير: ٦/٢٩٦، المغني: ٤/٣٣٦.

- ٢- صلاحية المنفعة شرعاً لأن تكون مهراً في النكاح، ولم يشرع ابتغاء النكاح إلا بالمال.
- ٣- أن الشارع قد جعل المنفعة مقابلة للمال في عقد الإجارة، وهو من عقود المعاوضات المالية.
- ٤- أن الأعيان إنما تقصد وتعتبر أموالاً لا لذاتها، بل لما تشتمل عليه من المنافع، فللمنافع هي الغرض المقصود من جميع الأعيان في عرف الناس ومعاملاتهم، فكيف لا تعتبر بنفسها أموالاً؟
- ٥- أن في عدم اعتبارها أموالاً تضييعاً لحقوق الناس، وإغراء للظلمة في الاعتداء على منافع الأعيان التي يملكها غيرهم، وفي ذلك من الفساد والجور ما يناقض مقاصد الشريعة وعدالتها.
- ومذهب جمهور الحنفية^١ هو أن المنافع معدومة، والمعدوم لا يجوز أن يكون ركناً في العقد، ولذلك تقام العين الموجهة أو المعارة مكان المنفعة في إجراء العقد عليها. واستدلوا بما يلي:
- ١- إن المال من شأنه أن يمول، بأن يخرز ويدخر للانتفاع وقت الحاجة، وذلك غير متصور في المنافع؛ لأنها أعراض تحدث وتلاشى، فلا تكون أموالاً.
- ٢- لو كانت المنافع أموالاً لوجب ضمانها عند الاعتداء عليها بمنافع مثلها، تحقيقاً للمساواة في الضمان، وهي لا تضمن بمثلها، ولا تضمن بالأعيان بطريق الأولى؛ لاختلافهما صورة ومعنى، وعليه فليست بمالاً.
- ٣- أن للنفعة يتصرف فيها بوصف الاختصاص من غير إمكان الادخار والإحراز، وهذا شأن الأملاك لا الأموال^٢.
- الراجع: هو رأي الجمهور القائلين بمالية المنافع؛ لقوة أدلتهم. وما يدل على قوته أيضاً: أن العقد يرد على المنافع؛ وتصور مضمونة به حتى عند المخالفين، وهذا دليل ماليتها؛ إذ لو لم تكن مالاً في ذاتها لما صارت مالاً بالعقد عليها.
- من تطبيقات القاعدة:
- ١- إذا استأجر رجل الدار من غير توقيت للمدة فإنه يجوز ذلك؛ لأن المنافع كالأعيان القائمة فالعقد على العين يجوز من غير توقيت، فكذلك العقد على المنفعة^٣.
- ٢- إذا عقد المتعاقدان عقد الإجارة فمات أو مات أحدهما، فالشافعية على أن الإجارة لا تبطل ولا تنفسخ سواء ماتا جميعاً أو أحدهما؛ لأن المنافع كالأعيان القائمة فكما لا تبطل في العين لا تبطل فيها^٤.

^١ ينظر في أدلتهم: منح الجليل: ٤٩٥/٧؛ أمسى للمطالب: ١٣٧/٢؛ مغني المحتاج: ٤٥/٣؛ تخرج الفروع على الأصول: ص ٢٢٥؛ المجموع: ٣٢٨/١٦.

^٢ ينظر: الاختيار لتعليل المختار: ٤٥٠/٢؛ وتبيين الحقائق: ١٠٥/٥.

^٣ ينظر: المبسوط: ١٧٨/١١؛ تبيين الحقائق: ٤٢٣٤/٥؛ بدائع الصنائع: ٢٧٨/٢؛ حاشية ابن عابدين: ٥٠٢/٤.

^٤ المبسوط للسرعي: ١٣٢/١٥.

^٥ النجم للزهج في شرح النهاج: ٣٨٧/٥.

- ٣- إذا استأجر شخص داراً سنة على أنه أو للمؤجر فيها بالخيار ثلاثة فهو غير جائز عند الإمام الشافعي - رحمه الله -؛ لأن المنافع جعلت في الإجارة كالأعيان القائمة، وقوات بعض العين في البيع يمنع الفسخ فكذلك إن كان الخيار للمستأجر لا يمكنه رد المعقود عليه بكماله لقوات بعضه^١.
- ٤- إذا عقدت الإجارة وأطلقت ولم تضيف فهي لازمة كالبيع، ولا يفسخ إلا بالعيب؛ لأن المنافع كالأعيان الموجودة حكماً فإن العقد عليها كالعقد على العين، فكما لا يفسخ البيع إلا بعيب، فكذلك الإجارة^٢.

^١ العناية شرح الهداية: ١٤٦/٩.

^٢ المبسوط للسرخسي: ٢/١٦.

١٩٧- القاعدة الرابعة: [التمكن من الانتفاع شرط لوجوب الأجر]

وردت هذه القاعدة في باب إجارة الدور والبيوت في معرض الحديث عن شرط وجوب الأجر على المستأجر، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصه: "ولو صالح على سكنى دار فأنهدمت الدار لا يبطل الصلح وروى هشام عن محمد قال استأجر بيتاً فأنهدم فبناه المأجر وأراد المستأجر أن يسكنه في بقية المدة فليس للمؤجر منعه من ذلك فهذا دليل على أن العقد لم يفسخ ولأن أصل الموضع ممكن بعد انهدام البناء يتأتى فيه السكنى بنصب القسطاط والخيمة فيبقى العقد لهذا ولكن لا أجر على المستأجر لانعدام تمكنه من الانتفاع على الوجه الذي قصده بالاستئجار فإن التمكن من الانتفاع شرط لوجوب الأجر".^١

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بتوصيها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في اللباب شرح الكتاب^٢: "التمكن من الانتفاع يثبت به الأجرة إذا كانت الإجارة صحيحة".
- ما جاء في لسان المحكام^٣: "الأجرة تجب بالتمكن من استيفاء المنفعة".
- ما جاء في البحر الرائق^٤: "التمكن من الانتفاع شرط لوجوب الأجرة".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

الأصل بأن الأجرة إنما تجب على المستأجر إذا تمكن المستأجر من الانتفاع بالشئ المستأجر، وأما قبل تمكنه من الانتفاع فلا يجب عليه الأجر، فالتمكن من الانتفاع بالمستأجر والقدرة عليه شرط لوجوب الأجر على المستأجر.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إن استأجر الرجل الأرض بغير شربها ليزرعها فانقطع ماء الزرع على وجه لا يرجى سقط الأجر عن المستأجر؛ لفوات التمكن من الانتفاع الذي هو شرط لوجوب الأجر. كذلك لو لم ينقطع الماء لكن سال على الأرض حتى لا تنهيا له الزراعة فلا أجر عليه؛ لعجزه عن الانتفاع بالماء.^٥
- ٢- إذا غصب غاصب العين المستأجرة في جميع المدة سقطت الأجرة عن المستأجر، ولو في بعضها فبقدره لزوال التمكن من الانتفاع وهو شرط لوجوب الأجرة.^٦

^١ المبسوط: ١٥/٣٦٦.

^٢ ٢/٤٠٤.

^٣ لابن الشحنة: ص ٣٦١.

^٤ ٨/٧.

^٥ الدر المختار وحاشية ابن عابدين: ٦/٧٨.

^٦ البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٨/٧.

٣- من استأجر داراً مدة معلومة وعطلها مع التمكن من الانتفاع فإنه يجب الأجر عليه، وإن لم يتمكن بأن منعه المالك أو الأجنبي لا يجب الأجر^١.

٤- إذا استأجر الشخص سيارة لتقله، فوجدها معطلة فلا يستحق صاحبها الأجرة حتى يصلحها ويمكن المستأجر من الانتفاع بها.

^١ لسان الحكام: ص ٣٦٦.

٢٩٨ - القاعدة الخامسة: [الأجر والضمان لا يجتمعان]

وردت هذه القاعدة في باب إجارة الدور والبيوت للاستدلال بما على عدم وجوب الأجر على المتعدي إذا ضمن بالإتلاف، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "ولو تَكَارَى بَيْتًا وَلَمْ يَسْمَ مَا يَعْمَل فِيهِ فَهُوَ جَائِزٌ؛ لِأَنَّ الْمَعْقُودَ عَلَيْهِ مَعْلُومٌ بِالْعَرَفِ وَهُوَ السَّكَنَى فِي الْبَيْتِ، وَذَلِكَ لَا يَتَغَاوَتُ فَلَا حَاجَةَ إِلَى تَسْمِيَةٍ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ الْقَصَارَةَ وَنَظَائِرَهَا؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَضُرُّ بِالْبِنَاءِ وَقَدْ بَيَّنَّا أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّهُ بِمَطْلَقِ الْعَقْدِ فَإِنْ عَمَلَهَا فَاتَّخَذَ الْبَيْتَ فَهُوَ ضَامِنٌ؛ لِمَا أَتَاهُ مِنْ عَمَلِهِ؛ لِأَنَّهُ مُتَلَفٌ مُتَعَدٌّ وَلَا أَجْرَ عَلَيْهِ فِيْمَا ضَمِنَ؛ لِأَنَّ الْأَجْرَ وَالضَّمَانَ لَا يَجْتَمِعَانِ"^١.

توثيق القاعدة:

وردت هذه القاعدة بنصها في كتب الفقهاء الأئمة:

- ما جاء في العناية شرح الهداية^٢: "الأجر والضمان لا يجتمعان".
- ما مجلة الأحكام العدلية^٣: "الأجر والضمان لا يجتمعان".
- ما جاء في البحر الرائق شرح كنز الدقائق^٤: "الأجر والضمان لا يجتمعان".

شرح مفردات القاعدة:

الأجر: هو الجزاء على العمل^٥، وهو الكراء وبدل المنفعة في الإجارة للمستقضى أو هو الأجرة التي ذُكرت وتعيّنت حين العقد^٦.

الضمان: المقصود بالضمان: هو تحمل تبعه الملاك فيما لو هلك، أي أن يصبح المال مضموناً على القابض له، ولا يشترط أن يضمنه حقيقة.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

أفادت القاعدة بأنه لا يجتمع الأجر والضمان في محل واحد من أجل سبب واحد في اتحاد الجهة؛ لأن الضمان يقتضي التملك ويستلزم التعدي، والمالك لا أجر عليه، والأجر يقتضي عدم التملك ويستلزم عدم التعدي، وبينهما

^١ المبسوط: ١٥/١٤٧.

^٢ ٩/٩٠.

^٣ المادة: ٨٦، ص ٢٦.

^٤ ٨/١٤.

^٥ لسان العرب: ٤/١٠.

^٦ التصانيفات الفقهية: ص ١٧.

مناقة اللوازم وتناهي اللوازم يدل على تنافي اللزومات. والأصل في هذا أن كل موضع لا يصير ضامناً فالأجر واجب، وفي كل موضع يصير ضامناً، فلا أجر عليه. وتعليل القاعدة هو أنه إذا أصبح واضح اليد على المال ضامناً له فقد أخذ بحكم الغاصب، ومنافع المال المنصوب ليست مضمونة على الغاصب، والعلة في عدم الضمان فيها أن الحنفية لا يعتبرون المنافع أموالاً يجب الضمان على من ألتفها أو استهلكها؛ لأنهم يشترطون في المال إمكانية الإحراز، والمنافع لا يمكن إحرازها؛ لأنها أعراض تحصل شيئاً فشيئاً، وإذا كان الضمان لا يجب إلا في مقابل إتلاف مال ولا يوجد مال متلف في التعدي على المنافع حتى يجب الضمان^١.

فالقاعدة خاصة بالحنفية الذين لا يرون ضمان الغاصب منافع المنصوب، خلافاً للجمهور^٢. لكن القاعدة مشروطة عندهم، بعدم استقرار الأجر في ذمة الضامن قبل صيرورته في حالة ضمان العين، كما لو استوفى منفعة الدابة - مثلاً - فعلاً، ثم تجاوز فصار غاصباً، وضمن، يلزمه أجر ما سمى عندهم، إذا سلمت الدابة ولم تهلك. أما إذا هلك بعد التعدي قبل الرد إلى المالك، فإنه يضمنها ولا أجر عليه عندئذ على كل حال، لاندماج ضمان المنافع في ضمان الأصل، والجمهور يوجبون الأجر كلما كان للمنصوب أجر؛ لأن المنافع متقومة كالأعيان^٣، فإذا تلفت أو ألتفها فقد ألتف متقوماً، فوجب ضمانه كالأعيان، وإذا ذهب بعض أجزاء المنصوب في مدة الغصب، وجب مع الأجرة أرض نقصه لاتفراد كل بإيجاب^٤.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- الدابة التي استكثرت للركوب لا تحمل وإن حملت وتلفت يلزم الضمان وبهذا الحال لا تلزم الأجرة.
- ٢- لو استعمل أحد مالا بدون إذن صاحبه فهو من قبيل الغاصب لا يلزمه أداء منفعة.
- ٣- لا يلزم ضمان المنفعة في مال استعمل بتأويل ملك ولو كان معداً للاستغلال، مثل لو تصرف أحد الشركاء في المال المشترك بدون إذن شريكه مستقلاً فليس للشريك الآخر أخذ حصته؛ لأنه استعمله على أنه ملكه^٥.
- ٤- لو استأجر شخص سيارة ليذهب بها إلى مكان معين فذهب بها إلى مكان آخر يعتبر متعدياً في حكم الغاصب، فإذا هلكت السيارة عنده قبل ردها إلى مالكها يضمن قيمتها ولا أجر عليه؛ لأن الأجر والضمان لا يجتمعان، وكذا إذا لم تهلك فردها سليمة ولو بعد شهر لا أجر عليه أيضاً؛ لأنه كان في حالة مسؤولية بضمائها لو هلكت عنده^٦.

^١ القواعد الفقهية وتطبيقاتها الفقهية والقانونية لأحمد ياسين القرادة، الأكاديميون للنشر والتوزيع عمان: ص ٢٦٤.

^٢ مراهب الجليل: ١٣٧٤/٥؛ نهاية المحتاج: ٤١٦٩/٥؛ المغني: ٤٤٨/٥.

^٣ الجامع لمسائل المسونة: ١٣٥٨/١٥؛ الحاوي الكبير: ١٢٩٦/٦؛ المغني: ٣٣٦/٤.

^٤ ينظر: درر المحكم شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر: ٨٩/١.

^٥ مجلة الأحكام العدلية: المادة: (٥٥٠)، (٥٩٦)، (٥٩٧).

^٦ القواعد الفقهية وتطبيقاتها الفقهية والقانونية: ص ٢٦٤.

١٩٩- القاعدة السادسة: [الخرج مدفوع شرعاً]

وردت هذه القاعدة في باب إجارة الراعي في معرض الكلام عن اشتراط إعلام المقدار المكث في الحمام واستعمال الماء فيه، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "كذلك لو أعطاه قلما على أن يدخل الحمام فيغتسل فهو فاسد في القياس لجهالة مقدار مكته ومقدار ما يصب من الماء لكنه استحسّن وجوزه؛ لأنه عمل الناس وقد استحسّنوه وقد قال: - صلى الله عليه وسلم - «ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن»^١ ولأن في اشتراط إعلام مقدار ذلك حرجاً والخرج مدفوع شرعاً"^٢.

توثيق القاعدة:

وردت هذه القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في بدائع الصنائع^٣: "الخرج مدفوع شرعاً".
- ما جاء في الدر المختار^٤: "الخرج مدفوع بالنص".
- ما جاء في القواعد^٥: "الخرج مدفوع".

شرح مفردات القاعدة:

الخرج: في اللغة: ضيق الضيق، ومعناه: ضيق جداً، مأخوذ من خرج صدره حرجاً: ضاق. وخرج الرجل: أتم، وصدر خرج ضيق، ورجل خرج: أتم، وخرج الإنسان حرجاً: أي فعل فعلاً جانب به الحرج. أضيّق الضيق، ومعناه: ضيق جداً. والفرق بين الحرج وبين الضيق: هو أن الحرج ضيق لا منقلد فيه، مأخوذ من الحرجة: وهي الشجر الملتف حتى لا يمكن الدخول فيه ولا الخروج منه^٦.

^١ أخرجه أحمد في مسنده موقوفاً على عبد الله بن مسعود -رضي الله عنه- رقم: ٣٦٠٠: ٥٠٥/٣. وقد وثق علي بن أبي بكر الهيثمي رواه في مجمع الزوائد ومنبع الفوائد بتحقيق حسام الدين القدسي، مكتبة القدسي -القاهرة، بدون طبعة، عام النشر ١٩٩٤م: ١٧٧/٢.

^٢ المبسوط: ١٦٠/١٥.

^٣ ٢٤٦/١.

^٤ ٢٣٤/١.

^٥ للمقري: ص ٤٣٢، القاعدة: ١٨٦.

^٦ تهذيب اللغة للأزهري: ١٨٤/٤ والمصباح للنير للفيومي: ١٢٧/١.

^٧ معجم الفروق اللغوية للمسكري الحسن بن عبد الله، بتحقيق الشيخ بيت الله يات، ومؤسسة النشر الإسلامي -قم، ط. الأولى ١٤١٢هـ: ص ١٨٩.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة متفرعة عن القاعدة الكبرى وهي: للشئنة تجلب التيسير، وتفيد بأن الضيق الشديد الذي لا منفذ فيه إذا وقع بأحد فإنه مدفوع ومرفوع من قبل الشارع ومنصوص عليه؛ لأن الشارع راعى جانب الرفق في الأحكام، فلم يكلف الناس إلا ما كان في حدود القدرة والطاقة، وما كان بحسب وسعهم، واعتبر ما كان خارجاً عن الوسع حرجاً فدفعه عنهم.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- لو وكل الرجل أحداً بشراء ثوب هروي فإنه يكفي في ذلك أن يكون بأي صفة، من دون اشتراط الاستقصاء في صفته والبيان في النوع؛ لأنه لو اشترط ذلك لسبب حرجاً على الناس، والحرج مدفوع شرعاً^١.
- ٢- يجوز إقامة الجمعة في أكثر من مسجد جامع واحد في المصر الواحد إذا كان المصر متسعاً، حتى لا يقع الناس في الحرج إذا أُجبروا على إقامة الجمعة في موضع واحد.
- ٣- قبول شهادة النساء وحدهن فيما لا يطلع عليه الرجال من عيوب النساء وشؤونهن.
- ٤- الاكتفاء بغلبة الظن دون التزام الجزم والقطع في استقبال القبلة، وطهارة المكان والماء والقضاء والشهادة.

^١ تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: ٢٥٩/٤.

٢٠٠ - القاعدة السابعة: [اشتراط ما ليس في وسع العاقد مفسد للعقد]

وردت هذه القاعدة في باب إجارة الرأعي في معرض الكلام عن اشتراط ضمان ما مات في الإجارة، حيث قال المصنف رحمه الله - ما نصّه: " وإن شرط عليه ضمان ما مات فالإجارة فاسدة لأن هذا الشرط مخالف لحكم الشرع ولأنه يلتزم بهذا الشرط ما ليس في وسعه وهو الحفظ عن الموت واشتراط ما ليس في وسع العاقد في العقد مفسد للعقد^١ .

توثيق القاعدة:

- ما جاء في المحيط البرهاني^٢: "العقد إنما ينعقد على ما في وسع الأجير لا على ما ليس في وسعه".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن اشتراط عمل معين على العاقد لا يقدر على إيفائه والالتزام به فإن ذلك الشرط يعتبر مفسداً للعقد؛ لأن اشتراط ما هو خارج عن وسع العاقد وطاقته ينافي العقد، ولا يجوز اشتراط ما ينافي العقد بتكليف العاقد ما ليس في وسعه وقدرته.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا استأجر الرجل شخصاً ليعلمه القرآن، أو ليعلم ولده القرآن وشرط عليه حفظه فإن العقد لا ينعقد أصلاً؛ لأن الإجارة وقعت على عمل ليس في وسع الأجير إيقاؤه، فالتعلم ليس في وسع المعلم^٣.
- ٢- إذا شرط المؤجر على الممأجر ضمان ما مات فالإجارة فاسدة؛ لأنه يلتزم بشرط الحفظ عن الموت الذي ليس في وسعه، واشتراط ما ليس في وسع العاقد مفسد للعقد^٤.
- ٣- إذا باع الشخص شاة على أنما حامل أو على أنما تحلب كلها فإن البيع فيه فاسد؛ لكون الوصف مجهول ليس في وسع البائع تحصيله ولا إلى معرفته سبيل^٥.
- ٤- إذا باع الشخص داره واشترط على المشتري بيعها من فلان، مع أن شراء شخص معين إياها لا يتدخل تحت اختيار المشتري، أو يشتري منه زراعة واشترط عليه كونه سنبلاً.

^١ المبسوط للسرخسي: ١٥/١٦٦.

^٢ ٥٨٨/٧.

^٣ المحيط البرهاني: ٧/٤٧٩.

^٤ المبسوط للسرخسي: ١٥/١٦٦.

^٥ البناية في شرح الهداية: ٧/١١٣.

٢٠١ - القاعدة الثامنة: [الضمان لا ينافي العقد ابتداءً وبقاءً]

أورد الإمام المرحومي هذه القاعدة في باب إجارة المتاع للتعليل بما على عدم منافاة الضمان للعقد، حيث قال ما نصّه: " وإذا استأجرت المرأة درعاً لتلبسه ثلاثة أيام ... فإن تخرق من لبسها بالليل فهي ضامنة وليس عليها أجر في تلك الساعة التي تخرق فيها الثوب وعليها الأجر فيما كان قبل ذلك وبعده؛ لأنها مستوفية للمعقود عليه. وإن سلم ولم يتخرق فعليها الأجر كله لاستيفاء جميع المعقود عليه وهذا؛ لأن الضمان لا ينافي العقد ابتداءً وبقاءً".^١

توليف القاعدة:

ورد مفاد القاعدة في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في فرة عين الأعيان^٢: "ضمان التجارة لا ينافي المضاربة".
- ما جاء في النافع الكبير شرح الجامع الصغير^٣: "الضمان لا ينافي الوكالة".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأنّ الضمان إذا وجب على المتعدي فإنه لا ينافي ويعارض العقد الذي وجب فيه الضمان سواء كان في حال بداية العقد أو في حال بقاءه واستمراره؛ لأن وجوب الضمان يكون بملاك وإتلاف العين في العقد إذا كان بطريق التعدي، فإذا وجد السبب المقضي إلى الضمان وجب الضمان.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا قبض المقرض القرض ضمنه كلما هلك بأفة أو تعد منه أو غيره كالمبيع والموهوب بعد القبض؛ لأن قبضه قبض ضمان لا حفظ وأمانة.
- ٢- إذا اشترى الوكيل شيئاً وأخر تسليم الثمن لغيره فهلك في يده فهو ضامن له؛ لأنه مفريط في إمساكه.
- ٣- إذا سلم الوكيل المبيع قبل قبض ثمنه ضمن قيمته للموكل.
- ٤- لو خالعت المرأة على عين معينة وهلكت العين قبل الدفع فهي ضامنة وعليها مثلها أو قيمتها.
- ٥- لو تعدى المرتحن في الزمن فغصبه أو استعمله فالزمن بحاله، وهو مضمون بالغصب، فثبت أنه لا ينافي الضمان، فوجب أن يجتنب معاً^٤.

^١ للبسوط: ١٥/١٦٧.

^٢ ٤٥٤/٨.

^٣ محمد عبد الحفي اللكنوي، عالم الكتب - بيروت، ط. الأولى ١٤٠٦ هـ: ص ٤٢٨.

^٤ التصريح: ٦/٢٧٦٧.

٢٠٢ - القاعدة التاسعة: [يستحق بمطلق العقد الاستعمال المعتاد]

وردت هذه القاعدة في باب إجارة للتاع في معرض الكلام عن عدم وجوب الضمان في الاستعمال المعتاد للعين المستأجرة، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: " وإذا استأجرت المرأة درعا فليجسه ثلاثة أيام... وإن كان الدرع ليس بدرع الصيانة إنما هو درع بذلة ينام في مثله فلا ضمان عليه إن نامت فيه وعليها الأجر؛ لأن بمطلق العقد يستحق ما هو المعتاد والنوم في مثله معتاد فلا تكون به مخالفة ^١."

توثيق القاعدة:

- ما جاء في الهناية شرح الهداية: "المتعارف مراد بمطلق العقد".
- ما جاء في العناية شرح البنية ^٢: "المتعارف مما يدخل تحته مطلق العقد".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن العاقد بمطلق العقد يستحق استعمال المبيع استعمالاً معتاداً ومتعارفاً بين الناس، ولا يجب عليه الضمان إذا هلك أو تلف المبيع باستعماله المعتاد؛ لعدم مخالفته العقد باستعماله. أما إذا استعمله على غير طريقة معتادة فتلف المبيع أو هلك ففي هذه الحالة يجب عليه الضمان.

من تطبيقات القاعدة:

- ١ - إذا استأجر رجل فسطاطاً ليخرج به إلى مكة فإن أسرج فيه، أو علّق فيه القنديل فلا ضمان عليه؛ لأنه استعمال معتاد، بخلاف ما إذا اتخذ مطبخاً فهو ضامن؛ لأنه استعمال غير معتاد ^٣.
- ٢ - لو استأجر رجل دابة ليطحن عليها من غير أن يبين مقدار ما يعمل به جاز له ذلك، وله أن يعمل عليها مقدار ما تحمل عادة ^٤.
- ٣ - إذا كانت الإعارة مطلقة أي لم تكن مقيدة بزمان كان يقول: أعرتك سيارتي أو دابتي فللمستعير أن يتفح بالعارية على الوجه المعتاد ^٥.

^١ المبسوط: ١٦٩/١٥.

^٢ ٢٥٩/٩٠.

^٣ ٨٦/٩.

^٤ المبسوط للسرخسي: ١٦٩/١٥.

^٥ البحر الرائق شرح كثر الدقائق: ١٤/٨.

^٦ القواعد الفقهية وتطبيقاتها الفقهية والقانونية: ص ٩١.

٢٠٣ - القاعدة العاشرة: [الإضافة في عقود التمليكات تمنع لزوم في الحال]

وردت هذه القاعدة في باب انتقاض التجارة في معرض الكلام عن تعلق لزوم بعقد الإجارة، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "وعندنا جواز هذا العقد للحاجة ولزومه لتوفير المنفعة على المتعاقدين. فإذا آل الأمر إلى الضرر أخذنا فيه بالقياس وقلنا العقد في حكم المضاف في حق المعقود عليه والإضافة في عقود التمليكات تمنع لزوم في الحال".^١

توثيق القاعدة:

- ما جاء في تبين الحقائق^٢: "الإضافة في عقود التمليكات تمنع لزوم في الحال".

شرح مفردات القاعدة:

الإضافة: وهي مصدر الفعل أضاف بمعنى: ضم الشيء إلى الشيء أو إسناده^٣. والمراد بالإضافة هنا هو إسناد تمام العقد إلى وقت مستقبل أو شرط أو خيار وتأخير الأثر المترتبة عليه إلى حلول الوقت أو شرط أو خيار.

اللزوم: وهو الثبوت والدوام، ولزومه المال: وجب عليه، ولزومه الطلاق: وجب حكمه^٤. واصطلاحاً: هو ما لا يمكن فسخه من أحد المتعاقدين، دون رضا الآخر ما لم يكن لأحدهما فيختص الحكم به^٥.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تدل هذه القاعدة على أن الإضافة في عقود التمليكات التي يقصد بها تمليك عين أو تمليك منفعة، سواء كان بموض أو بدون عوض كالبيع والإجارة والوصية والتدبير، تمنع لزوم العقد حالاً وتؤخر لزومه إلى مجيء الوقت أو وجود الشرط أو إسقاط الخيار.

من تطبيقات القاعدة:

١- الإجارة من عقود التمليكات ويشتمل على تمليك المنافع بموض، فإذا أطلقت تكون لازمة كالبيع ولا تفسخ إلا بعذر؛ أما إذا كانت مضافة بوجود شرط الخيار فإنها لا تكون لازمة في الحال^٦.

^١ المبسوط للسرخسي: ٢/٢٦.

^٢ ١٤٦/٥.

^٣ المصباح المنير للفيومي: ٤٣٣/٢.

^٤ لسان العرب لابن منظور: ٥٤١/١٢.

^٥ أحكام لزوم العقد لعبد الرحمن عثمان الجلعود، دار كنوز إشبيلية للنشر والتوزيع - الرياض، ط. الأولى ٢٠٠٧م: ص ١٧.

^٦ المبسوط للسرخسي: ٢/١٦.

- ٢- إذا بقي أحد سقاية للمسلمين أو خاناً يسكنه بنو السبيل وأضافه إلى ما بعد الموت فإن الوصية بها لا يلزم إلا بعد موته، وله الرجوع قبله^١.
- ٣- لو اشترط الخيار في عقد البيع من البائع أو المشتري فإن ذلك يمنع من لزوم العقد في الحال؛ لأن الخيار هو التخير بين البيع والإجازة، فهو يمنع اللزوم، ولا يلزم العقد إلا بعد إسقاط الخيار^٢.
- ٤- لو قال المولج لآخر: أجرتك هذه الدار غداً أو رأس شهر كذا، أو قال: أجرتك هذه الدار سنة أولها غرة شهر رمضان فهي جائزة عند الحنفية خلافاً للشافعية^٣، ولا تلزم إلا بحلول الوقت المضاف إليه العقد؛ لأن المضاف إلى وقت لا يكون موجوداً قبله^٤.

^١ النهر الفائق شرح كنز الدقائق: ٣/٣٣١.

^٢ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٥/٢٦٤.

^٣ ينظر: البيان في ملجأ الإمام الشافعي: ٧/٣٠٤.

^٤ المرجع السابق: ٤/٢٠٣.

٢٠٤ - القاعدة الحادية عشرة: [تعذرُ الخطأ لا يسقط ضمان المحل]

وردت هذه القاعدة في باب ما يضمن فيه الأجير في معرض الكلام عن عمل الغلام بدق ثوب من القمصارة، حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصّه: "ولو أن غلام القصار انفلتت منه المدقة فيما يدق من الثياب فوقعت على ثوب من القمصارة فخرقته فالضمان على القصار دون الغلام؛ لأنه مأذون من جهة الأستاذ في دق الثوبين جميعاً، ولو وقع على ثوب إنسان من غير القمصارة كان ضمان ذلك على الغلام دون القصار؛ لأنه غير مأذون في دق ذلك الثوب فيكون هو جانياً في ذلك الثوب، وإن كان عطلاً وتعذر الخطأ لا يسقط عنه ضمان المحل"^١.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

أفادت القاعدة بأن ارتكاب الخطأ من المكلف لا يُعدّ عذراً في إسقاط ضمان المتكفّل؛ لأن الخطأ وإن كان عذراً في رفع الإثم لكنه ليس عذراً في إسقاط الضمان والتعويض؛ فالتأيم سقط عن المخطئ بعفو الله سبحانه وتعالى لرفع الحرج عن الناس وهو من حقوق الله تعالى، وأما الضمان فهو من حقوق العباد، وحقوق العباد لا تسقط إلا بالإبراء أو الاستيفاء.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا قصد الرجل إصابة طير فيصيب إنساناً فيقتل يجب على عاقلة القاتل الدية، ولا يعتبر الخطأ عذراً في إسقاطها^٢.
- ٢- إذا استودع الرجل الرجل إناء من قوارير فأخذه المستودع في يده ليحرره في منزله فإن أصابه شيء بفعله مخطئاً أو عامداً فأنكسر قبل أن يصر إلى البيت أو بعد ما صار إليه فهو له ضامن^٣.
- ٣- ولو أتلّف العدل الرهن عمداً أخذت منه القيمة ووضعت عند آخره، ولو أتلّفه مخطئاً أو أتلّفه غيره أخذت منه القيمة ووضعت عنده، ولا يسقط عنه ضمان الإتلاف بالخطأ^٤.

^١ المبسوط للمرعي: ١١/١٦.

^٢ البيان في مشعب الإمام الشافعي: ٤٤٩/١١.

^٣ الأم للشافعي: ١٨٦/٦.

^٤ فتح العزيز بشرح الوجيز: ١٢٣/١٠.

٢٠٥ - القاعدة الثانية عشرة: [التزام تسليم ما لا يقدر عليه بعقد المعاوضة لا يجوز]

وردت هذه القاعدة في باب الإجارة الفاسدة في معرض الكلام عن اشتراط ما لا يقدر العاقد الإيفاء به في الإجارة، حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصّه: " وإن سلم غلاماً إلى معلم ليعلّمه عملاً وشرط عليه أن يحذقه فهذا فاسد؛ لأن التحذيق مجهول إذ ليس لذلك غاية معلومة وهذه جهالة تقضي إلى المنازعة بينهما؛ وكذلك لو شرط في ذلك أشهراً مسماة؛ لأنه يلتزم إيفاء ما لا يقدر عليه فالتحذيق ليس في وسع المعلم بل ذلك باعتبار شيء في خلقة المعلم، ثم فيما سمي من المدة لا يدري أنه هل يقدر على أن يحذقه فيها كما شرط أم لا والتزام تسليم ما لا يقدر عليه بعقد المعاوضة لا يجوز^١."

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في تبين الحقائق^٢: "الظاهر أن العاقل لا يلتزم تسليم ما لا يقدر عليه".
- ما جاء في فتح القدير^٣: "الظاهر من حال العاقد أنه لا يلتزم تسليم ما لا يقدر عليه".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

من التزم وتعهّد بتسليم ما لا يقدر عليه ولا يستطيعه لكونه لا يقع تحت قدرته، فالتزامه باطل غير جائز، والعقد غير صحيح، وإن من شروط صحة عقد المعاوضة القدرة على تسليم البذل.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا سلم شخص ولده لمعلم وشرط عليه أن يجعله حاذقاً ماهراً في العمل فالإجارة فاسدة، وكذلك لو شرط في ذلك أشهراً مسماة؛ لأنه يلتزم إيفاء ما لا يقدر عليه، فالتحذيق ليس في وسع المعلم، ثم هو لا يعلم هل يقدر على أن يجعله حاذقاً خلال مدة مسماة أم لا^٤.
- ٢- لو استأجر إنسان ماء النهر لشرب يوم أو أقل من ذلك فلا يجوز؛ لأنه يلتزم تسليم ما لا يقدر على تسليمه أو تسليم ما لا يعرف مقداره^٥.
- ٣- من باع طيراً في الهواء أو السمك في الماء لا يقدر على صيده فالباع باطل؛ لأنه غير قادر على تسليمه.

^١ ٤١/١٦.

^٢ ١١٥/٤.

^٣ ٨٦/٧.

^٤ المبسوط للمرغسي: ٤١/١٦.

^٥ المبسوط: ١٧٠/٧٣.

٢٠٦ - القاعدة الثالثة عشرة: [الظاهر شاهد لمن يوافق العرف قوله]

وردت هذه القاعدة في باب إجارة الرقيق في الخدمة وغيرها للاستدلال بما علي حمل مطلق العقد علي العرف، حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصه: " وإذا دفع غلامه إلى عامل ليعلمه عملاً ولم يشترط واحد منهما على صاحبه أجراً، أو دفعه على وجه الإجارة فلما علمه العمل قال الأستاذ لي الأجر. وقال رب العبد لي الأجر فلاني أنظر إلى ما تصنع أهل تلك البلاد في ذلك العمل فإن كان المولى هو الذي يعطي الأجر جعلت عليه أجر مثله للأستاذ، وإن كان الأستاذ هو الذي يعطي الأجر جعلت على الأستاذ أجر مثله للمولى؛ لأن العقد كان مطلقاً بينهما فيجب حمله على المتعارف، ولأن الظاهر شاهد لمن يوافق العرف قوله".^١

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة متفرعة عن القاعدة الكبرى: العادة محكمة، وتفيد بأن الأمر الظاهر وهو الذي يغلب على الظن يكون شاهداً - عند التنازع - لمن يكون العرف والعادة السائدة في زمنه موافقة لدعواه؛ لأن عند المنازعة القول قول من يشهد له الظاهر وكان العرف موافقاً له.

من تطبيقات القاعدة:

١- إذا أعطى الوالد ابنه لمعلم ليعلمه صنعة من دون أن يشترط عليه شيئاً، وبعد أن علمه اختلفاً لمن يحب الأجرة؛ وكلٌّ منهما يدعيها. فينظر إلى العرف السائد في تلك البلدة في ذلك الزمن هل العرف أن يأخذ المعلم لهذه الصنعة الأجرة، أو أن العرف يجعلها للمتعلم؟ فمن وافق العرف قوله كانت الأجرة له.^٢

٢- إذا استأجر فاسي^٣ من رجل بيتاً فباع فيه زماناً، ثم خرج منه واختلفاً فيما فيه من الأواني والرفوف، فقال للمستأجر: أنا أجدتها، وقال رب البيت: كانت فيه حين أجرته، فالقول قول المستأجر؛ لأن الظاهر شاهد له فهو الذي يتخذ ذلك عادة لحاجته إليه فرب البيت مستغن عن ذلك.^٤

٣- من أرسل شيئاً إلى امرأته فاختلفاً فيه، فقالت: هو هدية، وقال الزوج: هو من المهر، فإذا كان الشيء المبعوث مهياً للأكل كالطعام والدجاج المطبوخ والفواكه التي لا تبقى فالقول لها مع اليقين، ولا يقبل قول الزوج فيه؛ لأن الظاهر شاهد لها للعرف السائد بين الناس.^٥

^١ المبسوط: ٥٣/١٦.

^٢ المرجع السابق.

^٣ فاسي: نسبة إلى من يبيع القومة؛ وهي السنبلة، وقال بعضهم: القوم الحنص، لغة شامية، والقوم: الحيز أيضاً. (الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية: ٢٠٠/٥).

^٤ المبسوط: ١٤٢/٢٥.

^٥ النهر الفائق شرح كنز الدقائق: ٣٦٤/٢.

المبحث السابع عشر: القواعد الفقهية في كتاب الوكالة

٢٠٧- القاعدة الأولى: [ما وجد قديماً يترك كذلك ولا يُغيّر إلا بحجة]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذه القاعدة في أول كتاب الوكالة عقب ذكره ما حصل من عثمان -رضي الله عنه- من ترك الضمير^١ على حاله، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "قال: فبار عثمان - رضي الله عنه - حتى رأى الضمير فقال: ما أرى ضرراً، وقد كان على عهد عمر - رضي الله عنه - ولو كان جوراً لم يدعه، وإنما قال ذلك؛ لأن عمر - رضي الله عنه - كان معروفاً بالعدل ودفع الظلم، على ما قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - «أينما دار عمر فالحق معه»^٢، وفيه دليل على أن ما وجد قديماً يترك كذلك ولا يغير إلا بحجة"^٣.

توثيق القاعدة:

وردت هذه القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في الهداية^٤: "القديم يترك على قدمه لظهور الحق فيه".
- ما جاء في الفرائد البهية في القواعد الفقهية^٥: "القديم يترك على قدمه".
- ما جاء في المعيار للمعرب^٦: "القديم لا يغير".

شرح مفردات القاعدة:

القديم: القاف، والدال، والميم: أصل صحيح يدل على سبق ورعف. ثم يفرع منه ما يقاربه، ويقولون: شيء قديم، إذا كان زمانه سابقاً^٧. هو الذي لا يوجد من يعرف أوله^٨. ويبدو أن هذا التعريف هو الأقرب إلى المعنى اللغوي في معنى القاعدة، وقريب منه ما مضى على وجوده زمن طويل.

^١ الضميرة مثل المنة المستطيلة في الأرض، فيها خشب وحجارة. (تاج العروس: ١٢/١٤٠٠ وتجليب اللغة: ١٢/١٠).
^٢ لم أجد حديثاً بهذا اللفظ، وفي سنن أبي داود برقم: (٢٩٦٢) ما يدل عليه من حديث أبي ذر الغفاري -رضي الله عنه- مرفوعاً: "إن الله وضع الحق على لسان عمر يقول به". كتاب الخراج والإمامة والفتوى: باب في تدوين المعطاء: ١٣٩/٣. وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود: ٢/١.

^٣ المبسوط: ٤/١٩.

^٤ ٣٩١/٤.

^٥ محمود أفندي الحمزاوي، بتحقيق محمد المزاري، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ٢٠١٧م: ج ١٦٠.

^٦ ٣٣٧/٥.

^٧ معجم مقاييس اللغة: ٦٥، ٦٦/٥.

^٨ مجلة الأحكام العدلية: ص ٣٤.

يترك: الترك رفض الشيء قصداً واختياراً أو قهراً أو اضطراراً، والترك المفارقة، تقول: تركت الرجل فارقته، واستعير للإسقاط في المعاني، ف قيل ترك حقه، إذا أسقطه^١.

والمقصود بالترك في القاعدة: إبقاء الشيء على حاله ومفارقته دون التعرض له.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة متفرعة عن قاعدة "الأصل بقاء ما كان على ما كان" وبينهما العموم والتخصيص المطلق، إذ بقاء ما كان على ما كان شامل للقديم والحديث، وتفيد بأن ما كان من الأشياء مما في أيدي الناس أو تحت تصرفهم قديماً، بحيث لا يوجد من يعرف أوله يبقى على حالته التي هو عليها، من منافع ومرافق مشروعة في أصلها، كأرض أو عقار أو طريق أو غير ذلك، إن وقع تنازع بشأنها، أي بلا زيادة ولا نقص، ولا تغيير ولا تحويل، يعدّ هذا القديم موضوعاً بوجه شرعي لحسن الظن بالمسلمين^٢، فهي ترك على حاطها، ولا يجوز تغييرها أو نزعها من يد صاحبها، إلا بحق ثابت معروف، ويعتبر قديمها دليلاً على أنها حق قائم بطريق مشروع. والبقاء شرطه المشروعية وعدم وجود حجة تستدعي تغييره، ولهذا فإنه لو كان القديم مخالفاً للشرع فلا يترك على قدمه مهما طالّت مدته^٣.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا كان للدار مسيل قديم في الطريق فلا يتعرض له ويبقى على قدمه ما لم يكن غير مشروع من أصله، فإن كان كذلك فلا اعتبار للقديم^٤.
- ٢- إذا وجد الشخص السكك النافذة مثل الكتف والمرازيب فإن كانت قديمة فلا يجوز هدمها إن لم يكن في ذلك مضرة على أحد؛ لأنّ القديم يترك على قدمه^٥.
- ٣- إذا ادعى رجل شرب يوم في كل شهر من شهر معلوم وأقام البيّنة على ذلك صحت دعواه وتقبل الشهادة ويحكم به، وإن جهل تاريخ بدء الشرب.
- ٤- الوقف إذا كان قديماً وجهلت شروطه جرى التعامل به على ما كان يجري التعامل القديم به.
- ٥- إذا كانت بالوعة قديمة لرجل على نهر الشفة، فلا عبرة للقديم والحديث في هذا، ويؤمر برفعها^٦.

^١ للمصباح للنير: ٧٤/١.

^٢ شرح المجلة للأتاسي: ٢٣/١.

^٣ للفصل في القواعد الفقهية للدكتور يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، دار التدعيرة بالرياض، ط. الرابعة ٢٠١٤م: ص ٣٨٤.

^٤ مرشد الحيوان إلى معرفة أحوال الإنسان: ص ١٠.

^٥ عيون المسائل للسمرقندي: ص ٣٥٦.

^٦ الفرائد البهية في القواعد الفقهية: ص ١٦٠، ١٦١.

٢٠٨ - القاعدة الثانية: [الجهالة إنما تمنع الصحة في التمليكات لا في الإسقاطات]

وردت هذه القاعدة في باب الوكالة في العتق والكتابة في معرض الحديث عن التوكيل في كتابة العبد، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "... لأنّ الكتابة في حكم الإسقاط دون التملك لأنه فك الحجر وإسقاط حقه من ملك اليد حتى يصير للمكاتب كما أن في الإعتاق إسقاط الحق عن أصل ملكه لأن يكون تملكاً من العبد والجهالة إنما تمنع الصحة في التمليكات لا في الإسقاطات".^١

توثيق القاعدة:

- ما جاء في الهداية شرط بداية المبتدي^٢: "الجهالة في الإسقاط لا تفضي إلى المنازعة".
- ما جاء في بدائع الصنائع^٣: "الجهالة لا تمنع صحة التملك لعينها بل لإفضائها إلى المنازعة".
- ما جاء في العناية شرح الهداية^٤: "الإسقاط لا تفضي الجهالة فيه إلى المنازعة لأن الجهالة إنما أبطلت التمليكات".

شرح مفردات القاعدة:

الإسقاطات: جمع إسقاط مصدر أسقط، وهو في اللغة بأي معنى الإلقاء، يقال: أسقطت الناقة وغيرها أي ألقيت ولدها. وبأي معنى الخطأ في الكتابة والحساب^٥.

وهو في اصطلاح الفقهاء يعرف بإبراء الإسقاط: أن يبرأ أحدٌ بإسقاط تمام حقه الذي هو على الآخر، أو بحط مقدار منه عن ذمته^٦. والإسقاطات أنواع تختلف أسماؤها باختلاف أنواعها: فإسقاط الحق عن الرق عتق، وإسقاط الحق عن البضع طلاق وإسقاط ما في الذمة براءة، وإسقاط الحق عن القصاص والجراحات عقوب^٧.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن الجهالة في عقود التمليكات من البيع والهبة والإجارة والوصية ونحوها تفضي إلى النزاع، وتمنع من صحة انعقادها، ولا تمنع من صحة انعقاد الإسقاطات كإسقاط الدائن دينه الذي له في ذمة المدين،

^١ المبسوط: ١٠١/١٩.

^٢ ٤٢/٣.

^٣ ٣٩٧/٦.

^٤ ١٦٧/٢.

^٥ مختار الصحاح للرازي: ص ١٤٩.

^٦ التعريفات الفقهية: ص ١٥.

^٧ حاشية الشلبي على تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: ٦٧/٣.

والتنازل عن حق الشفعة، والعفو عن القصاص ونحوها. وإنما تفسد الجهالة المفضية إلى التنازع في عقود التمليكات دون الإسقاطات لقوات التسليم الواجب بالمعقد وهو غير متصور في الإسقاط فلا يكون مبطلاً ومفسداً له.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- لو أبرأ الدائن ذمة غريمه وهما لا يعلمان بكم هي مشغولة فإنه يصح الإبراء مع وجود الجهالة؛ وذلك لأن جهالة الساقط لا تفضي إلى المنازعة.
- ٢- يصح التوكيل بالإبراء، وإن كان حق المبرأ منه مجهولاً لكل من الموكل، والوكيل، والمدين^١.
- ٣- لو صالح الورثة من وصى له من قبل موروئهم بسكنى دار معينة بدراهم مسماة؛ جاز صلحاً؛ لأنه إسقاط حق، فصح في المجهول للحاجة.
- ٤- لو قال الدائن للمدين: أبرأك من أحد الدينين صح الإبراء؛ لأنه إسقاط حق فصح مع وجود الجهالة في قدر ووصف الدين المبرأ منه.
- ٥- إذا كان بين رجلين معاملة، وحساب مضي عليه زمن، ولا علم لواحد منهما بما عليه لصاحبه، فإن صالحه صاحب الحق عما تعلن علمه، صح الإسقاط مع وجود الجهالة في حق المبرأ منه^٢.

^١ الموسوعة الفقهية الكويتية؛ ١/١٥٥.

^٢ منار السبيل في شرح الليل؛ ص ٣٦٨.

٢٠٩- القاعدة الثالثة: [ثبوت الصفة بثبوت الأصل]

وردت هذه القاعدة في باب توكيل الزوج بالطلاق والخلع في معرض الكلام عن التوكيل بتطبيق واحدة بائمة، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "قال: وإن وكله أن يطلقها واحدة بائمة فطلقها واحدة رجعية طُلِّقت واحدة بائمة؛ لأنه لا غ في قوله: رجعية فإن ذلك غير مفوض إليه، يبقى قوله طلقك فيقع على الوجه الذي فوض إليه؛ لأن ثبوت الصفة بثبوت الأصل".^١

توثيق القاعدة:

- ما جاء في شرح السير^٢: "الصفة تتبع الأصل فتبنى عليه".
- ما جاء في النكت^٣: "الصفة تتبع الأصل ولا يتبع الأصل الصفة".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تتعلق هذه القاعدة بقواعد التوابع حيث أفادت بأن الصفة تتبع موصوفها؛ لأنها لا تقوم بنفسها بل لا بد لها من محل تقوم به، والأصول بالنسبة للصفات ذوات والصفات أعراض، والعرض لا يقوم بنفسه، ولذلك كان ثبوت الصفة بثبوت الأصل وانتفاؤها بانتفائه أو بحلول صفة أخرى محلها. وحكم الصفة حكم أصلها إذ تبني عليه.

من تطبيقات القاعدة:

١- إذا وكل رجل الآخر أن يطلق امرأته طلفة بائمة، فطلقها طلفة رجعية، طُلِّقت واحدة بائمة ويعتبر طلاقه طلاق رجعية ملغى، حيث إن الموكّل إنما وكله بطلاق بائمة ولم يفوض إليه برجعية، فتقع على الوجه الذي فوض إليه؛ لأن ثبوت الصفة بثبوت الأصل.^٤

٢- إذا لحق بعض أهل الذمة بجيش المسلمين - أو كانوا من تجار أهل الحرب - فقاتلوا مع المسلمين، ثم أسلموا قبل إصابة الغنائم أو بعدها، فمن كان منهم راجلاً فله سهم راجل ومن كان منهم فارساً استحق سهم الفرسان؛ لأن إسلامهم قبل تمام الاستحقاق بإحراز الغنائم بدار الإسلام يجعل بمنزلة ما لو كانوا مسلمين عند ابتداء السبب في صفة استحقاق الغنيمة؛ لأن الصفة تتبع الموصوف فتبنى عليه.^٥

^١ المبسوط: ١٢٥/١٩.

^٢ شرح السير: ص ٩٠٥.

^٣ للشرحسي: ص ٤٣.

^٤ المبسوط للشرحسي: ١٢٥/١٩ والنكت: ص ٤٩-٥٠.

^٥ شرح السير للشرحسي: ص ٩٠٥.

المبحث الثامن عشر: القواعد الفقهية في كتاب الكفالة

٢١٠- القاعدة الأولى: [ذكر جزء ما لا يتجزأ كذكر كله]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذه القاعدة في أول كتاب الكفالة في معرض كلامه عن إحضار الكفالة بالنفس، حيث قال ما نصّه: " وإذا كفّل رجل برأس رجل أو برقبته أو بوجهه أو بجسده أو يدينه جاز لأن هذا كله يعبر به عن جميع البدن ولهذا صح إيقاع الطلاق والعتاق به فهذا وكفالاته بنفسه سواء وكذلك لو كفّل بروحه وهكذا ذكره في الكتاب خاصة فإنه يعبر بالروح عن النفس وكذلك لو كفّل بنصفه أو بجزئه لأن النفس واحدة في الكفالة لا تتجزأ فإن المستحق إحضارها، وإحضار بعض النفس لا يتحقق، وذكر جزء ما لا يتجزأ كذكر كله".^١

توثيق القاعدة:

وردت هذه القاعدة في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في الأشباه والنظائر^٢: "ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله".
- ما جاء في روضة الطالبين^٣: "ذكر بعض الطلاق كذكر كله".
- ما جاء في شرح الزرقاني على مختصر خليل^٤: "حكم التجزئة التكميل".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد القاعدة بأن الأمور التي لا تقبل التجزئة في إيقاعها كالطلاق والعتاق والقصاص والحواء، فإن ذكر بعضها أو جزء منها يكون بمنزلة ذكر جميعها ويعتبر كلاً واحداً، إذا وجد بعضه أو نفي، فيأخذ هذا البعض المذكور حكم الكل، فكانه وجد كله أو نفي كله.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا اشترى الرجل داراً فعلم الشفيع وقال: قد سلّمت نصف الشفعة كان مسلماً لجميعها؛ لأن حق الشفعة لا يتجزأ ثبوتاً واستيفاءً، فلا يتجزأ إسقاطاً أيضاً^٥.

^١ المبسوط: ١٧١/١٩.

^٢ لاين غيبم، القاعدة الثامنة عشرة: ١٣٥/١.

^٣ ٨٥/٨.

^٤ ١٨٥/٤.

^٥ المبسوط: ١١١/١٤.

- ٢- إذا طلق الرجل امرأته نصف تطليقة وقعت طلاقاً واحدة؛ لأن الطلاق لا يتجزأ اتفاقاً. وكذلك لو طلق نصف امرأته طلقت جميعها؛ لأن المرأة لا تتحمل التجزؤ في حكم الطلاق^١.
- ٣- إذا عفا عن بعض القاتل في القصاص كان عفواً عن كله، وكذا إذا عفا بعض الأولياء سقط كله وانقلب نصيب الباقيين مالا^٢.

^١ مجمع الأنهر: ١/٣٨٨.

^٢ الأشباه والنظائر: ص ١٣٥.

٢١١- القاعدة الثانية: [الأصل أن ما مبناه على كلام صحيح يكون صحيحاً]

وردت هذه القاعدة في "باب الكفالة بالنفس فإن لم يوافق به فعليه المال" عقيب الكلام عن الإقرار بالكفالة، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: " (ألا ترى) أن من قال لغيره: لك علي ألف درهم، حمل كلامه على الإقرار؛ فيصح ولا يحمل على الالتزام ابتداءً؛ لأنه إذا حمل عليه لم يصح. توضيحه: أن أول كلامه كفالة صحيحة عن فلان والأصل: أن ما مبناه على كلام صحيح؛ يكون صحيحاً".^١

توثيق القاعدة:

- ما جاء في مجموع الفتاوى^٢: "لا يجوز حمل كلام المتكلم على زيادة اللفظ ونقص المعنى إذا أمكن أن يكون له وجه صحيح".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تدل هذه القاعدة على أن المتكلم المسلم إذا تكلم بشيء إنما يقصد بكلامه غرضاً صحيحاً شرعاً أو عرفاً وإلا كان عبثاً بدون فائدة والعاقل لا عبث، ولا يجوز حمل كلامه على وجه غير شرعي ما لم تدل على ذلك قرائن قوية، وذلك من باب حسن الظن بالمسلمين الذي هو مطلوب شرعاً، وعليه فإن القاعدة أفادت بأن الصحة مقصود كل متكلم في مخاطباته فمهما أمكن حمل كلام المتكلم على وجه صحيح يجب حمله عليه.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا كان للطالب على فلان ألف درهم فأقر الطالب بأنه قبض جميع ما له على فلان، فالمطلوب بريء من جميع الألف؛ لأن إقرار الطالب بقبض جميع ما له على فلان إبراء منه، وهو كلام صحيح معتبر^٣.
- ٢- لو كفل بنفس رجل وقال: إن لم أوافقك به غدا فعلي ألف درهم، ولم يقل الألف التي عليه أو الألف التي ادعيت، والمطلوب ينكر فاللزم للكفيل عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله، حملاً لكلامه على الصحة فكانه قال: إن لم أوافقك به فعلي مالك عليه وهو ألف درهم^٤.
- ٣- إذا قال الرجل لامرأته: أنت طالق ما بين واحدة إلى ثلاث فالحكم بأنها تُطلق واحدة عند زفر -رحمه الله-؛ لأنه قوله: من واحدة إلى ثلاث كلام صحيح معتبر بإيقاع التطليقة الثانية فتوقع الأولى ضرورة^٥.

^١ المبسوط: ١٧٨/١٩.

^٢ ١٢٥/٣١.

^٣ المرجع السابق: ١٢٩/١٨.

^٤ بدائع الصنائع: ٤/٦.

^٥ تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: ٢٠٢/٢.

٢١٢ - القاعدة الثالثة: [معاوضة الذمة بالذمة والدين بالدين باطلة]

وردت هذه القاعدة في باب الكفالة على أن المكفول عنه بريء في معرض الكلام عن موت المحتال عليه مقلماً، حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصّه: "ومن ذلك: أن يموت المحتال عليه مقلماً فيتحقق به التوى عندنا وعلى قول الشافعي - رحمه الله -: لا يعود للمال إلى ذمة الخيل. وعلى قول أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله - يقول: بأن الحوالة تبرئ الخيل براءة مطلقة فلا يعود للمال إليه بحال كما لو برئ بالإبراء. (وبيان الوصف) أنه لا يطلب بالمال ولا بشيء يشبهه وهذا موجب البراءة المطلقة. وتقريره من وجهين (أحدهما) أن الحوالة ليست بمعاوضة؛ لأنّ معاوضة الذمة بالذمة والدين بالدين باطلة^١.

توثيق القاعدة:

وردت هذه القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في كتاب الجمع والفرق^٢: "بيع الدين بالدين باطل.
- ما جاء في الأشباه والنظائر^٣: "بيع الدين بالدين باطل".
- ما جاء في كفاية النبيه في شرح التنبيه^٤: "بيع الدين بالدين ممنوع، وإن قبض في المجلس".

شرح مفردات القاعدة:

الذمة: وهي في اللغة: العهد والأمان والضمان، ومنه سمي المعاهد ذمتاً نسبة إلى الذمة بمعنى العهد، وقولهم في ذمتي: أي في ضمانتي^٥. واصطلاحاً: نفس ورقة لها ذمة وعهد، أو هي صفة يصير الشخص بها أهلاً للإيجاب له وعليه^٦.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة متعلقة بالدين وما ثبت في الذمة، وتفيد بأن مبادلة المال الذي يكون واجباً في الذمة بمال في الذمة دون تقابض في المجلس - إلا لمن عليه دين - باطل في حكم الشرع؛ لأن الدين ليس بمال حال وإنما يصير مالاً عند القبض.

^١ للبسوط: ٤٧/٢٠.

^٢ للجوهري: ٥٨٦/٢.

^٣ لابن نجيم: ص ٣٥٨؛ وللسيوطي: ص ٣٣٠.

^٤ ٣٨٧/٩.

^٥ المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: ٢١٠/١.

^٦ التعريفات الفقهية: ص ١٠٠.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- لو باع رجل فلساً بفلسين فإذا كان الكل ديوناً أو أحد العوضين ديناً لم يجز؛ لتحريم النسيء في المجلس الواحد، ولأنه بيع الدين بالدين وذلك باطل^١.
- ٢- لو صالح رجل على دراهم عن دينين أو على شيء آخر في الذمة فإنه يشترط فيه قبض بدل الصلح؛ لأنه متى وقع الصلح على غير ما يستحقه الدائن بعقد المدانة يحمل على المعاوضة، وفيه يظل الافتراق عن الدين بالدين^٢.
- ٣- إذا أسلم الرجل إلى آخر ديناً له عليه لم يجز ذلك؛ لأنه بيع الدين بالدين وهو باطل، فإن لم يتفرقا حتى نقد ربّ السلم رأس المال في المجلس فهو جائز^٣.
- ٤- إذا اشترى الشخص سندات قرض بمائة وقائده عشرة، ومدته خمس سنوات، وبأخذ في كل سنة عشرة، أي خمسة خلال السنوات الخمس، وفي نهاية المدة يسترد المائة التي أخذها، فإن شراء هذه السندات وتداولها باطل لأنه بيع دين بدين لغير المدين^٤.
- ٥- إذا دفع البنك أو شخص عادي قيمة الورقة التجارية كالكمبيالة قبل موعد استحقاقها، وبعد حسم (خصم) مبلغ معين يحل فائدة من القيمة المذكورة بالورقة عن المدة الواقعة بين تاريخ الحسم وموعد الاستحقاق، إضافة إلى عمولة البنك ومصاريف التحصيل، فإن هذه العملية حرام شرعاً؛ لأنها فائدة ربوية عن المدة المستقبلية، وهو كذلك بيع الدين وتخليك لغير المدين وهو باطل^٥.
- ٦- ما تقدمه البنوك أحياناً على بيع ديونها بسبب مماثلة بعض المدينين أو تعثر بعض المدينات، بأقل من قيمة الدين أو بأكثر منه، حل الدين أو كان موجلاً، للمدين أو غيره، وفي هذه الأحوال تطبيق جميع الأحكام المتعلقة ببيع الدين للمدين أو لغير المدين^٦.

^١ الجامع الصغير: ص ٣٣٥.

^٢ البحر الرائق: ٥٥٢/٨.

^٣ المحيط البرهاني في الفقه النعماني: ٨٣/٧.

^٤ المعاملات المالية المعاصرة (بحوث وفتاوى وحلول) للدكتور وهبة الزحيلي؛ دار الفكر دمشق، ط. الأولى ٢٠٠٢م: ص ٢٢٤.

وينظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٦٠ (٦/١١) عام ١٩٩٠م.

^٥ المعاملات المالية المعاصرة للزحيلي: ص ٢٣٢، ٢٣٣.

^٦ المرجع السابق: ص ٢٣٤.

٢١٣- القاعدة الرابعة: [الشيء إنما يقدر حكماً إذا تصوّر حقيقة]

وردت هذه القاعدة في باب الكفالة على أن المكفول عنه بريء للتعليل بما على عدم جريان أحكام الصرف في الحوالة لاختلاف حقيقتيهما، حيث قال المصنف ما نصّه: "إن ما في ذمة المتهال عليه ليس بعوض كما كان في ذمة المتهال كما قاله الخصم ولا هو واجب بطريق الإقراض كما زعم هو؛ لأن القبض يكون بالمال لا بالذمة والحوالة التزام في الذمة فلا يمكن أن يجعل به قابضاً ولأنه ثبت في ذمة المتهال عليه على الوجه الذي كان في ذمة المتهال حتى لو كان بدل صرف أو سلم لا يجوز الاستبدال به مع المتهال عليه كما لا يجوز مع المتهال ويطل عقد الصرف والسلم بافتراق المتعاقدين قبل القبض من المتهال عليه ولو صار بالحوالة قابضاً ثم مقرضاً لا تثبت فيه هذه الأحكام ولا يمكن أن يجعل كأن عين ذلك المال تحولت من ذمة إلى ذمة؛ لأن الشيء إنما يقدر حكماً إذا تصوّر حقيقة".

توثيق القاعدة:

وردت هذه القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في شرح السهر^١: "الشيء إنما يقدر حكماً إذا كان يتصور حقيقة؛ فأما إذا كان لا يتصور حقيقة فلا يجوز إثباته حكماً".

- ما جاء في تبين الحقائق^٢: "الشيء إنما يقدر حكماً إذا كان يمكن تصوّره حقيقة".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تدل هذه القاعدة على أن الشيء لا يجوز تقدير الحكم له إذا كان لا يتصور حقيقة؛ لأن الأمر الحكمي فرع عن التصور الحقيقي؛ أما إذا كان الشيء بما يتصور حقيقة فيجوز أن يقدر له حكماً.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- يجوز تقدير الطهارة الحكمية كالوضوء والغسل؛ لأن الطهارة يجوز تصوّرها حقيقة وخارجاً^٣.
- ٢- يجوز تقدير النجاسة الحكمية كالجنابة والحدث عند الحنفية^٤؛ فكما أن النجاسة يجوز تصوّرها حقيقة وخارجاً يجوز أن تقدر حكماً.
- ٣- من اشترى ثمرة نخلة أو شجرة أو خضروات لم يتم نضجها بعد فإبقاء الثمرة حتى يحين قطافها مستثنى حكماً ولو استثناه لفظاً فسد العقد^٥.

^١ المبسوط: ٤٨/٢٠.

^٢ للسرخسي: ص ١٨٧٥.

^٣ ١٠٨/٥.

^٤ المبسوط: ٩٦/١.

^٥ بدائع الصنائع: ٧٠/١.

^٦ قواعد ابن رجب: ص ٤٢.

٢١٤- القاعدة الخامسة: [إن مطلق العقود الشرعية محمولة على الصحة]

وردت هذه القاعدة في باب الأمر بالضمان في معرض الكلام عن إقرار الكفيل بمطلق الضمان للأصيل، حيث قال للمصنف ما نصّه: "إن قال الكفيل: إني لم أضمن لك ديناً كان لك على أحد، وإنما ضمننت لك مالا لم يكن علي، ولا على غيره؛ فإن الطالب لا يكلف شيئاً ولا يطلب منه تفسير وجه هذا المال: من أين كان؟ وكيف كان؟ ولكن كان الكفيل يؤخذ بالضمان بإقراره أو بالبينة التي قامت للطالب عليه بالضمان، والكفيل هو الذي ضيع حقه حين كفل على وجه لا يستطيع الرجوع به على أحد وهذا لأن مطلق العقود الشرعية محمولة على الصحة"^١.

توثيق القاعدة:

وردت هذه القاعدة في كتب الفقهاء بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في المنتهى في القواعد الفقهية^٢: "العقود الجارية بين المسلمين محمولة على الصحة ظاهراً إلى أن يتبين خلافه".
- ما جاء في بدائع الصنائع^٣: "إن أمور المسلمين محمولة على الصحة والسداد ما أمكن".
- ما جاء في التجريد^٤: "عقود المسلمين محمولة على الصحة ما أمكن".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

دلّت هذه القاعدة على أنّ العقود التي يتعاقد بها المسلمون يجب حملها على الصحة ما أمكن؛ وذلك من باب حسن الظن بالمسلمين، وأن المسلم لا يقدم على عقد إلا ويريد عقداً شرعياً صحيحاً خالياً عما يفسده أو يبطله، وأنه لا يقدم متعمداً على عقد يعلم فساده أو بطلانه، وأنه عند الاختلاف في صحة العقد وفساده فإن القول قول من يدعي الصحة، والبينة على من يدعي الفساد أو البطلان؛ لأن القول قول من يشهد له الظاهر، والبينة على من يدعي خلاف الظاهر.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا باع رجل مسلم العين بثمن مطلق أمكن حمله على ثمن البلد فيصح، وأمكن حمله على غيره فيبطله، فكان حمله على نقد البلد المؤدي إلى صحته أولى^٥.

^١ المبسوط: ٧٢/٢٠.

^٢ ٤١٢/٢.

^٣ ٢١٧/٥.

^٤ ٢٣٦١/٥.

^٥ التجريد للقنوري: ٢٣٦١/٥.

٢- إذا ادعى أحدٌ غلطاً في قسمة، فإنه لم تعد له القسمة، وسبق البينة على ذلك؛ وذلك لأن القسمة بمنزلة سائر العقود إذا عقدها الإنسان على نفسه، فهي محمولة على الصحة، ولا يصدق المتعاقدين على ما يوجب فسخ العقد بعد الاعتراف منهما بصحته^١.

٣- إذا عقدا رجلان عقد بيع أرض أو عقار بشروطه، فهو صحيح يفيد موجهه ومقتضاه، ولا يسمع قول مدعي الفساد إلا ببينة على دعواه؛ لأن الأصل في العقود الصحة^٢.

^١ شرح مختصر الطحاوي للجصاص: ٥١/٨.

^٢ موسوعة القواعد الفقهية: ٦٥٥/١١.

٢١٥- القاعدة السادسة: [التعزير بمنزلة الحال يثبت مع الشبهات]

وردت هذه القاعدة في باب الكفالة بما لا يجوز في معرض الكلام عن تعزير الكفيل فيما وجبت فيه العقوبة، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "ولو ادعى قبل رجل أنه ضربه وخنقه وشتمه وأن له بينة حاضرة؛ أخذ له منه كفيلاً ثلاثة أيام فإن أقام على ذلك شاهدين أو شاهداً وامرأتين أو شاهدين على شهادة شاهدين عزّر به؛ لأن التعزير بمنزلة الحال يثبت مع الشبهات"^١.

توثيق القاعدة:

وردت هذه القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في الأشباه والنظائر^٢: "التعزير يثبت مع الشبهة".
- ما جاء في الأشباه والنظائر^٣: "الشبهة لا تسقط التعزير".
- ما جاء في المنثور في القواعد الفقهية^٤: "لا تسقط التعزيرات بالشبهة".

شرح مفردات القاعدة:

التعزير: أصله من عزّره، ويأتي في اللغة بمعنى: للردع، والمنع، والنصرة والتعظيم^٥. أما اصطلاحاً: فهو التأديب دون الحد^٦.

الشبهات: وهي جمع شبهة، وهي في اللغة: الالتباس، والمشتبهات من الأمور المشكولات، والمتشابهات: المتماثلات^٧. واصطلاحاً: هي ما يشبه الثابت وليس بثابت^٨. والمراد بالشبهة هنا: هو الأمر الملبس أو الشك الذي يقابل الظن الغالب على ثبوت التهمة اعتماداً على البينات.

^١ الميسوط: ١٠٨/٣٠.

^٢ لابن نجيم الحنفي: ص ١١١.

^٣ للسوطي: ص ١٢٣.

^٤ للزركشي: ص ٢٢٦/٢.

^٥ المصباح المنير: ٤٤٠٧/٢، وتهديب اللغة: ٧٨/٢.

^٦ التعريفات للجرجاني: ص ٦٢، وأيسر الفقهاء: ص ٦٢.

^٧ مختار الصحاح: ص ١٦١.

^٨ فتح القدير للكمال بن الهمام: ٢٤٩/٥.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن موجب التعزيرات إذا ثبت بظن غالب وبقي شك يلبس أمر الثبوت، فلا تسقط التعزيرات بهذا اللبس، ولا يلتفت لهذا الشك مع وجود الظن الغالب. وعلى هذا فإن التعزير بمنزلة المال في كونهما لا يسقطان بأدنى شبهة بخلاف الحد الذي يسقط ويندأ بأدنى شبهة.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- لو وطئ الصائم امرأته على ظن منه أن الشمس غربت، أو أن الليل ياتي، وبأن خلافه، فإنه يفطر ويقضي، ولا كفارة عليه عند الإمام الشافعي - رحمه الله -^١.
- ٢- لو وطئ المحرم ناسياً فسد حجه ووجبت عليه فدية؛ فهي لا تسقط بالشبهة؛ لأنها تضمنت غرامة بخلاف الكفارة فإنها تشبه العقوبة، فالتحقت بالحد في الإسقاط^٢.
- ٣- لو ادعى رجل قتل رجل أنه ضربه وخنقه وشنمه وأن له بينة حاضرة؛ أخذ له منه كفيلاً ثلاثة أيام فإن أقام على ذلك شاهدين أو شاهداً وامرأتين أو شاهدين على شهادة شاهدين عزز به^٣.

^١ الأشباه والنظائر للسيوطي: ص ١٢٣.

^٢ المنتور في القواعد الفقهية: ٢٢٦/٢.

^٣ المبسوط: ٢٠٨/٢٠.

٢١٦- القاعدة السابعة: [ما عُرف بثبوتة فالأصل بقاؤه]

وردت هذه القاعدة في معرض الكلام عن ضمان المستودع لقيمة المودع المالك يوم الاستيداع عند جمده به، حيث قال المصنف ما نصه: "ولو استودع رجل رجلاً عبداً فجحده ذلك وأخذ منه كفيلاً بنفسه وبالعبد فمات العبد ولقاه رب العبد البينة أنه استودعه وقال: لا أحري ما كانت قيمته يوم كفل به الكفيل فالمستودع ضامن لقيمته يوم استودعه على ما شهدت الشهود؛ لأنه ثبت وصوله إلى يده وعلى هذه القيمة. والوجود موجب عليه ضمان تلك القيمة باعتبار تلك اليد ولا يضمن الكفيل من قيمته إلا ما يقر به بعد أن يحلف؛ لأن الكفيل إنما يضمن بعقد الكفالة لا اعتبار يد المستودع ولم يثبت بالبينة مقدار قيمته عند الكفالة ولكن ما عرف بثبوتة فالأصل بقاؤه"^١.

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في المحيط البرهاني^٢: "ما عُرف بثبوتة في زمان يحكم ببقائه ما لم يوجد مزيل".
- ما جاء في شرح الشيرازي^٣: "ما عرف قيامه فالأصل بقاؤه ما لم يعلم الهلاك".
- ما جاء في مجلة الأحكام العدلية^٤: "ما ثبت بزمان يحكم ببقائه ما لم يوجد دليل بخلافه".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة تتعلق بالاستصحاب الذي هو الحكم بثبوت شيء في الزمان الثاني بناء على ثبوته في الزمان الأول. وأفادت بأن ما ثبت وجوده بزمان سابق فيوجب الحكم ببقائه واستدامته ووجب التمسك به إلا إذا وجد دليل يخالفه أو يتبين سبب نفيه وزواله يقيناً فحينئذ لا يحكم ببقائه واستدامته.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- لو قتل رجلاً على ظن أنه قتل وليه، ثم جاء وليه حياً كان عليه القصاص؛ لأنه قد علم وجوب القصاص وما علم بثبوتة، فالأصل بقاؤه ما لم يعرف المسقط^٥.
- ٢- إذا تعلق دين في ذمة إنسان فلا يحكم ببراءة ذمته منه إلا بإقرار أو بينة بالأداء أو الإبراء.

^١ المبسوط: ١٢٣/٢٠.

^٢ ٤٦٤/٨.

^٣ ص ١٢٣١.

^٤ المادة: ١٠.

^٥ المرجع السابق: ١٦٣/٢٦.

- ٣- إذا دخلت السلعة في ملك إنسان ييقين - بعقد صحيح كبيع أو هبة أو إرث أو غير ذلك من أسباب الملك - فلا يجوز الحكم بزوال ملكه عنها بمجرد احتمال أنها ربما خرجت عن ملكه^١.
- ٤- إذا شهد الشهود أن هذا العن كانت ملك للمدعي والمدعي يدعي الملك في الحال تقبل شهادتهم؛ لأن شهادتهم تثبت الملك في زمان الماضي ولا يقال بأن شهادة الشهود بالملك في الماضي دليل على نفي الملك في الحال^٢.
- ٥- إن قال المشتري: قد كنت أكلت الحنطة قبل أن يميز البيع فزاد عليّ الدراهم وخلفت عليّ ذلك لم يصدق ولم يرّد عليه الدراهم حتى يقيم البينة أنه كان استهلكها قبل إجازة البيع؛ لأن ما عرف قيامه فالأصل بقاؤه ما لم يعلم الهلاك^٣.
- ٦- إذا دخلت السلعة في ملك إنسان ييقين - بعقد صحيح كبيع أو هبة أو إرث أو غير ذلك من أسباب الملك - فلا يجوز الحكم بزوال ملكه عنها بمجرد احتمال أنها ربما خرجت عن ملكه.

^١ موسوعة القواعد الفقهية: ١٦٠/١١.

^٢ المحيط البرهاني: ٤٦٤/٨.

^٣ شرح السور الكبير: ص ١٢٣١.

المبحث التاسع عشر: القواعد الفقهية في كتاب الصلح

٢١٧- القاعدة الأولى: [الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحلّ حراماً]

هذه القاعدة في الأصل جزء من الحديث المرفوع وقد أوردها الإمام المرحومي -رحمه الله- في أول كتاب الصلح للاستدلال بها على مشروعية الصلح، حيث قال ما نصّه: وقال النبي - صلى الله عليه وسلم - «الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحاً حرم حلالاً، أو أحلّ حراماً»^١.

شرح مفردات القاعدة:

الصلح: وهو في اللغة: من الصّلاح وهو ضد الفساد، والصّلاح بالكسر مصدر المصالحة، والاسم منه الصّْلَح يذكر ويؤنث^٢. أما اصطلاحاً: فهو عقد وضع لرفع المنازعة بالتراضي^٣. وقيل: هو عقد يرتفع به العشاجر والتنازع بين الخصوم^٤. والصلح الجائز على ثلاثة أقسام: الصلح على الإقرار، والإنكار، والسكوت^٥.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة في الأصل نص الحديث النبوي وأفادت بأن عقد الصلح بين الناس من دون فرق بين مسلمهم وكافرهم جائز. والتخصيص بذكر المسلمين ليس لإخراج غيرهم بل لدخولهم في ذلك دخولاً أولياً. ويستثنى من الصلح المباح ما حرم حلالاً كمصالحة الزوجة للزوج على ألا يطلقها أو ألا يتزوج عليها، أو أحلّ حراماً كالصلح على أكل مال يحرم أكله وما شابه ذلك.

من تطبيقات القاعدة:

١- إذا ادعى الرجل على امرأة نكاحاً فأنكرت فصالحته على مال فإن ذلك غير جائز؛ لأنه صلح أحلّ ما كان محرماً في الشرع^٦.

^١ أخرجه الترمذي في سننه من حديث عبد الله بن عمرو بن عوف عن أبيه عن جده مرفوعاً برقم: ٤١٣٥٢ في أبواب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس: ٢٨/٣. وقال الترمذي فيهاً درجته: "هذا حديث حسن صحيح". كما أخرجه ابن ماجه في سننه برقم: ٢٣٥٣ في أبواب الأحكام، باب الحبر على من يفسد ماله: ٤٤٠/٣.

^٢ المبسوط: ١٣٤/٢٠.

^٣ مختار الصحاح: ص ١٧٨.

^٤ أنيس الفقهاء: ص ٩١؛ والتصريفات للمرجاني: ص ١٣٤.

^٥ الاختيار لتعليل المختار: ٥٠/٣.

^٦ النقف في الفتاوى: ص ٥٠٤.

^٧ تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: ٣٠/٥.

٢- إذا صالح الرجل مع امرأته ألا يطلاً ضربتها أو أمتته فهو باطل؛ لأنه صالح حريم حلالاً، فوطأ الضربة والأمة مباح في الشرع^١.

٣- لو صالح شخص آخر على أن يكرهه هذه الأرض سنون يزرعها أو على شقص من دار أخرى سمي ذلك وعرف جاز كما يجوز في البيع والكراء وإذا لم يسمه لم يميز كما لا يجوز في البيوع والكراء^٢.

٤- لو صالح رجل الآخر من الدراهم على أكثر منها، أو على دفاتر مؤجلة أو على غمر أو خنزير فلا يجوز؛ لأنه صالح أحل حراماً فيستحل بالصلح ما حرم عليه من الربا والخمر والخنزير^٣.

^١ البناية شرح الهداية: ٤/١٠.

^٢ الأم: ٢٢٦/٣.

^٣ الحاوي الكبير: ٣٦٦/٦.

٢١٨- القاعدة الثانية: [الشبهة فيما هو مبني على الاحتياط يعمل عمل الحقيقة]

أورد الإمام السرخسي - رحمه الله - هذه القاعدة في باب الصلح في الدين عقب ذكره للقاعدة الآتية الذكر، حيث قال ما نصه: "ويع للمراجعة مبني على الاحتياط والشبهة فيما هو مبني على الاحتياط يعمل عمل الحقيقة".^١

توثيق القاعدة:

ورد مفاد هذه القاعدة في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في بدائع الصنائع^٢: "الشبهة في هذا الباب - أي القصاص - تعمل عمل الحقيقة".
- ما جاء في المحيط البرهاني^٣: "الشبهة في باب الصدقة تعمل عمل الحقيقة".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأنه إذا طرأت الشبهة على أمر من الأمور فإن التعامل معها يكون مبنيًا على الاحتياط، فيعمل عمل الحقيقة أي في ثبوت المنع من الفعل فيما ميناه على الاحتياط فتتبع من ارتكابه والإقدام عليه.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- من زنا بامرأة لا يحل له أن يتزوج بابنتها أو أمها لشبهة البعضية، والشبهة تعمل عمل الحقيقة، وهذا عند جمهور الفقهاء^٤. أما عند الشافعي - رحمه الله - ف يرى حل ذلك؛ لأن الحرام لا يجرم الحلال^٥.
- ٢- النكاح الفاسد يثبت به نسب الولد إذا ثبت الدخول؛ لأن الأنساب مبني إثباتها على الاحتياط فالشبهة فيه تعمل عمل الحقيقة^٦.
- ٣- إذا وكل العامل على جمع الصدقات أخذ العمالة - أي أجرة العمل -، وإن كان غنيًا، ولم يذكر ما إذا كان العامل هاشميًا فلا يحل له ذلك عند الحنفية؛ لأن المأخوذ من أجر الصدقة، فتكون فيه شبهة الصدقة، والشبهة في ذلك تعمل عمل الحقيقة في حق الهاشمي منها لقراءة النبي صلى الله عليه وسلم^٧.

^١ المبسوط: ٣٧/٢١.

^٢ ٢٤٨/٧.

^٣ ٢٨١/٢.

^٤ ينظر: المبسوط: ٢٠٤/٤-٢٠٥/٤ التجرى للقنوري: ٤٤٤٩/٩، والذخيرة للقراي: ٢٦٣/٤.

^٥ التهذيب في فقه الإمام الشافعي للبغوي: ٣٦٣/٥.

^٦ مختصر القنوري: ص ٤٩.

^٧ المحيط البرهاني: ٢٨١/٢.

٢١٩- القاعدة الثالثة: [قطع المنازعة واجب ما أمكن]

وردت هذه القاعدة في باب المحكّمين في معرض الكلام عن جواز الصلح إن لم تقم البينة على الودعة وكان المودع منكراً، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصه: " وإن كانت الودعة قائمة بمينها وهي مائة درهم فصالحه منها على مائة درهم بعد إقرار أو إنكار لم يجر إذا قامت البينة على الودعة؛ لأنها عين في يد المودع فيكون الصلح عنها معاوضة، ومعاوضة المائة بالمائة باطل، ولا يمكن تصحيحه بطريق الإبراء والإسقاط؛ لأن العين لا تحتل ذلك، وإن لم تقم بينة وكان المودع منكراً فالصلح جائز عند دعوى الدين عند إنكار المودع وعجز المدعي عن الدار، وإنه بمنزلة البيع فلهذا صح العقد بدون الإضافة إلى الموكل، ثم المقصود من الصلح قطع المنازعة وقطع المنازعة واجب ما أمكن...^١."

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء الآتية:

- ما جاء في بدائع الصنائع^٢: "فصل الخصومات والمنازعات ضرورة".
- ما جاء في تحفة المحتاج في شرح المنهاج^٣: "يجب قطع النزاع".
- ما جاء في التاج والإكليل لمختصر خليل^٤: "يندب أهل الفضل إلى ترك الخصومات".

شرح مفردات القاعدة:

المنازعة: مفاعلة، من نازعت نفسه إلى الأمر نزاعاً، والمنازعة: المجاذبة في الخصومة، وهي أيضاً تأتي بمعنى: للمعاينة والمناولة^٥.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأنه إذا وقعت المخاصمة والمنازعة بين فريقين بسبب من الأسباب تكافض أو أموال أو موارث فإنه يلزم على ذوي الحل والعقد ومن يمكنه فصل الخصام والنزاع وإيجاد الاتفاق وإصلاح ذات البين أن يسعوا إلى ذلك بقدر الإمكان وإلى الإصلاح والتوفيق بين المتنازعين.

^١ للبسوط: ٦٢/٢١.

^٢ ٢٢٣/٦.

^٣ ١٨٥/٣.

^٤ محمد بن يوسف اللواتي للملكي، دار الكتب العلمية - بيروت، ط. الأولى ١٤٩٤م: ١٣٤/٨.

^٥ محسن العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم: ٦٥٦٦/١٠.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا ادعى شخص على آخر ودیعة أودعها إياه، وأتكر المودع - ولم يكن للمودع بثينة على الودیعة - ففي هذه الحالة الصلح جائز بينهما - كدعوى الدين عند إنكار المدين، وعجز الدعي عن البينة -؛ لأن المقصود من الصلح قطع المنازعة^١.
- ٢- إذا اختار المشتري رد المصرة لزمه رد بدل اللبن؛ ولأنه لا يمكن رد اللبن، لأن بعضه كان موجوداً حال العقد وبعضه حدث، ولا يمكن تمييز أحدهما من الآخر، فقدر الشارع بدله؛ لقطع المنازعة والخصومة في ذلك^٢.
- ٣- إذا حصل الشقاق بين الزوجين فإنه يجب الصلح بينهم ما أمكن قطعاً للنزاع والخصام، فالصلح ما شرع إلا من أجل قطع النزاع بين اثنين^٣.
- ٤- إن حصلت المشاحة بين الأولياء في التزويج بأن قال كل منهم: أنا الذي أزوج، واتحد خاطب أقرع بينهم وجوباً قطعاً للنزاع، فمن خرجت قرعته زوج ولا تنتقل الولاية إلى السلطان^٤.

^١ المبسوط: ٦٢/٢١.

^٢ البيان في مناهج الإمام الشافعي: ٢٦٩/٥.

^٣ أسنى المطالب: ٢١٤/٢.

^٤ فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب لتركيا بن محمد الأنصاري الشافعي، دار الفكر للطباعة والنشر، ط. ١٩٩٤ م: ٤٦/٢.

المبحث العشرون: القواعد الفقهية في كتاب الزهن

٢٢٠- القاعدة الأولى: [الشيوع الطارئ كالشيوع المقارن]

وردت هذه القاعدة في باب رهن الفضة بالفضة والكيل والوزن في معرض الكلام عن الشيوع في الرهن، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "وأما إذا انكسر القلب فعلى قول أبي حنيفة يضمن جميع القلب من خلاف جنسه، ... وروى بشر عن أبي يوسف (رحمهما الله) مثل هذه فأما ظاهر المذهب عند أبي يوسف فهو أن المرهن يضمن قيمة خمسة أسداس القلب، ويصير مملوكا له بالضمآن، وإنما عُني عنه للتحرز عن الشيوع في الرهن، وقد بينا: أن الشيوع الطارئ -في ظاهر الرواية- كالشيوع المقارن".^١

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بمفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في المنثور في القواعد الفقهية^٢: "الطارئ هل يتزل منزلة المقارن؟".
- ما جاء في تبين الحقائق شرح كنز الدقائق^٣: "الشيوع الطارئ -في ظاهر الرواية- كالشيوع المقارن".
- ما جاء في الأشباه والنظائر^٤: "المانع الطارئ هل هو كالمقارن؟".

شرح مفردات القاعدة:

الشيوع: في اللغة مصدر شاع، يقال: شاع الشيء يشيع شِيعاً، وشِيعُوعُهُ قَهْوٌ شَائِعٌ: إذا ظهر وتفرق. وقيل: شاع شُيُوعاً^٥.

وشرعاً: ثبوت الحق في الشيء الواحد لشخصين فأكثر على وجه الشيوع. وعبر عنها صاحب المغني بأنها اجتماع في استحقاق أو تصرف^٦.

^١ المبسوط: ١١٩/٢١.

^٢ ٣٤٧/٢.

^٣ ٧٤/٦.

^٤ للسيوطي: ص ١٨٥.

^٥ تمهيد اللغة: ٤٠/٣.

^٦ حاشيتنا القليوبي وعميرة على شرح جلال الدين المهلي على منهاج الطالبين للنووي، لأحمد بن أحمد القليوبي وأحمد البرلسي، دار الفكر - بيروت، (بدون طبعة)، عام ١٩٩٥م: ٤١٦/٢.

الطارئ: في اللغة: الحاصل فجأة^١. والمراد به في القاعدة: المانع الطارئ كما جاء في صيغ أخرى للقاعدة.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة من القواعد المعتمدة عند الحنفية خاصة، وتفيد بأن التعارض مبني على المسائل التي يحصل فيها الشيوع، فمنها ما يعتبر الشيوع الطارئ فيها كالمقارن المصاحب الذي يُطل التصرف والمعاملة وهذه القاعدة تمثلها، ومنها ما لا يعتبر الشيوع الطارئ كالمقارن المصاحب كالهبة والإجارة -غير الشريك- والصدقة فيختلف حكمه، فلا يطل التصرف والمعاملة ولا يؤثر طرؤه الشيوع على صحة هذه العقود، وقد أورد الفقهاء لها قاعدة بصيغة النفي وهي: الطارئ من الشيوع ليس نظير المقارن^٢.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا أجر شخص داراً لآخر، ثم إنعما غائباً^٣ بأن يسكن أحدهما شهراً -مثلاً- والآخر شهراً آخر، وهكذا. فإن مات أحد المستأجرين بقي العقد في حق الآخر -في ظاهر الرواية عند أبي حنيفة -رحمه الله-؛ لأن الشيوع هنا طارئ وهو ليس في نظير المقارن.
- ٢- إذا وهب إنسان لآخر جميع الدار، وسلمها للموهوب له، ثم رجع في نصفها، جازت الهبة في النصف الباقي، وإن كان شائعاً؛ لأنه طارئ، والشيوع الطارئ ليس كالمقارن، أما لو وهب له نصفها ابتداءً على الشيوع، فلا تجوز الهبة عند الحنفية^٤.

^١ المبسوط: ١/١١٠.

^٢ المرجع السابق: ١٥/١٤٦.

^٣ المهاياة: هي قسمة المنافع على التعاقب والتناوب. (التعريفات: ص ٢٣٧).

^٤ المبسوط: ١٥/١٤٦.

٢٢١- القاعدة التالية: [التاريخ المنصوص عليه يترجح على التاريخ المدلول عليه]

وردت هذه القاعدة في باب الشهادة على الزَّهْن في معرض الكلام عن إقامة الدعوى من رجلين على عين واحدة، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "وذو اليد لا يحتاج إلى إثبات استحقاق اليد على صاحبه؛ لأن ذلك ثابت له بظاهر يده فكان ذو اليد أولى إلا أن يقيم الآخر بينة أنه الأول فحينئذ شهوده صرحوا بسبق تاريخ عقده، وبما يوجب استحقاق اليد له على ذي اليد، والتاريخ المنصوص عليه يترجح على التاريخ المدلول عليه".^١

توثيق القاعدة:

- ما جاء في المحيط البرهاني^٢: "التاريخ المنصوص عليه إنما يعتبر ترجيحاً".

- ما جاء في العناية شرح الهداية^٣: "تاريخ المتقدم أولى".

شرح مفردات القاعدة:

التاريخ: هو تعريف الوقت، تقول: أرخ الكتاب بيوم كذا وورّخه بمعنى واحداً^٤. والمقصود به هنا: هو بيان انتهاء وقته.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن ذكر الشهود لتاريخ البينة المعين تحديداً مقدّم على تاريخ بينة أخرى دلالة دون تعيين وذلك عند وقوع التعارض بين البينتين. وذكر البينة -أي الشهود- تاريخ وقوع حادثة ما إما أن يكون نصّاً -أي توقيفاً وتعييناً- وإما أن يكون دلالة دون تعيين، كوضع اليد مثلاً.

من تطبيقات القاعدة:

١- إذا اختلف اثنان في استحقاق رهن عين - وكانت هذا العين المرهونة في يد أحدهما - فإذا صرح شهود الخارج بسبق تاريخ عقده وبما يوجب استحقاق اليد له على ذي اليد فهو أولى من ذي اليد ومقدم عليه؛ للنص على تقدم تاريخ استحقاقه لقبض المرهون، ولأن بينته نصت على تاريخ متقدم. واليد دلالة والنص مقدم على الدلالة^٥.

^١ المبسوط: ١٢٧/٢١.

^٢ ٦٢٣/٩.

^٣ ٢٥٣/٨.

^٤ مختار الصحاح: ١٦.

^٥ المبسوط للسرخسي: ١٢٧/٢١.

٢- لو ادعى كل واحد من الخارجين على ثالث وأقام كل واحد منهما البينة أنه اشتراه من رجل واحد ووقعت بينة أحدهما وأطلقت الأخرى فإنه يقضى لصاحب الوقت؛ لأن بيئته منصوص عليها وهي ترجح على المدلول عليه^١.

٣- إن أقام الخارجان البينة على الملك والتاريخ قصاصب التاريخ الأقدم أولى؛ لأنه أثبت أنه أول المالكين فلا يتلقى الملك إلا من جهته ولم يتلق الآخر منه^٢.

^١ بدائع الصنائع: ٢٣٣/٦.

^٢ الهداية شرح بداية المبتدي: ١٦٩/٣.

٢٢٢- القاعدة الثالثة: [كل مال اشتمل على أصل وتبع فما يخرج منه يكون من الأصل، وما سواه يكون من التبع]

وردت هذه القاعدة في باب الجناية على الرهن في معرض الكلام عن أقدمية حق المرهن في مالية الرهن، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصه: " وإذا كان العبد رهنا بألف وقيمته ألف فصار يساوي ألفين، ثم قتله رجل فعليه ألفان قيمته يوم قتله فإن أدى ألفاً، فالمرهن أحق بهذه الألف؛ لأن حق المرهن في مالية الرهن مقدم على حق الراهن، وقد كان جميع المالية في الأصل مشغولاً لحق المرهن فالزيادة الحادثة يبيع محض؛ لأنها لم تكن في أصل الرهن فكل مال اشتمل على أصل وتبع، فما يخرج منه يكون من الأصل وما سواه يكون من التبع".^١

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ١- ما جاء في بدائع الصنائع^٢: " المال إذا اشتمل على أصل وتبع فإذا هلك منه شيء يصرف الهلاك إلى التبع دون الأصل".
- ٢- ما جاء في العناية شرح الهداية^٣: " كل مال اشتمل على أصل وتبع ثم هلك منه شيء صرف الهلاك إلى التبع دون الأصل".
- ٣- ما جاء في درر الحكام^٤: " الأصل في مال اشتمل على أصل وتبع إذا هلك شيء منه أن يجعل الهالك من التبع".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن المال قد يشتمل على أصل - وهو رأس المال - وقد يشتمل على تبع وهو الربح، أو زيادة المال باختلاف القيمة. فإذا وجب على المال شيء فهو من رأس المال، وإن أصابته آفة فهلك أو تلف بسببها فهو يكون من التبع.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا كان ربح في مال المضاربة فهلك شيء من المال فإنه يصرف الهلاك إلى الربح دون رأس المال^٥.

^١ للبسوط: ١٨٥/٢١.

^٢ ٢٢٣/٢.

^٣ ١٩٧/٢.

^٤ ٤٣٥/٢.

^٥ للبسوط: ١٧٦/٢.

٢- من كان له تسع من الإبل وحال عليها الحول فهلك منها أربع فعليه في الباقي شاة؛ لأن العفو لا يثبت إلا بعد وجوب النصاب فكان تابعاً^١.

٣- من رهن داراً أو سيارة تساوي ألفاً فصارت تساوي ألفين، ثم جاء إنسان وأحرق السيارة أو هدم الدار ودفع المال، فإن ألفاً من الثمن توضع رهنأ مكان السيارة أو الدار؛ لأن حق المرتهن في مالية الرهن مقدم على حق الراهن، والزيادة الحادثة لم تكن في أصل الرهن فهي للراهن^٢.

^١ العناية شرح الهداية: ١٩٧/٢.

^٢ موسوعة القواعد الفقهية: ٥٤٨/٨.

٢٢٣- القاعدة الأولى: [كلمة "بين" تنصيص على الاشتراك، ومطلق الاشتراك يقتضي المساواة]

وردت هذه القاعدة في بداية كتاب المضاربة في معرض كلامه عن استعمال ما يفيد مطلق الاشتراك لإنشاء عقد المضاربة، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصه: " (ألا ترى) أنه لا فرق بين أن يقول: بعثك هذا الثوب بألف أو المكمل بألف؟ ولو قال: خذها على أن ما رزق الله تعالى فيها من شيء فهو بيننا ولم يزد علي هذا فهو مضاربة جائزة بالنصف؛ لأن كلمة بين تنصيص على الاشتراك ومطلق الاشتراك يقتضي المساواة"^١

توثيق القاعدة:

وردت هذه القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر^٢: "الشركة تقتضي المساواة".
- ما جاء في بدائع الصنائع^٣: "الشركة المطلقة تقتضي المساواة".
- ما جاء في الاختيار لتعليل المختار^٤: "الشركة تقتضي المساواة".

شرح مفردات القاعدة:

الاشتراك: لغة بمعنى التشارك أي شارك أحدهما الآخر^٥. أما اصطلاحاً فهو تواطؤ المعاني المختلفة تحت لفظ واحد باعتبار واحد^٦.

المساواة: لغة: للمائلة والمعادلة قدرًا وقيمة؛ ومنه قولهم: هذا يساوي درهماً أي: يعادل قيمته درهماً^٧.

^١ المبسوط: ٢٢/٢٣-٢٤.

^٢ ٢٥١/٢.

^٣ ٢٢٦/٥.

^٤ ٧٦/٥.

^٥ تاج العروس: ٢٧/٢٢٣.

^٦ معجم مقاليد العلوم في الخلود والرسوم للسيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر، بتحقيق: أ.د./ محمد إبراهيم، مكتبة الآداب

-القاهرة، ط. الأولى ٢٠٠٤م؛ ص ٦٥.

^٧ تاج العروس: ٣٨/٣٢٩.

وجاء في المفردات^١: المساواة: المعادلة المعتبرة بالذرع والوزن، والكيل، وقد يعتبر بالكيفية نحو: هذا السواد مساوٍ لذلك السواد، وإن كان تحقيقه راجعاً إلى اعتبار مكانه دون ذاته.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد القاعدة بأنَّ اللفظ إذا كان مفيداً لمعنى مطلق الاشتراك أو الشركة فإنه ذلك يقتضي بحسب دلالة الاصطلاحية المساواة بين الشريكين. وما يفيد مطلق الاشتراك لفظ "بين"، فإذا ورد في تصرف من التصرفات الشرعية فإنه يتطلب المساواة.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- لو قال الموصي أو المقر: ثلث مالي بين فلان وفلان أو هذا المال بين فلان وفلان كان مناصفة بينهما^٢.
- ٢- لو قال الرجل لأربع نسوة له: بينكن تطليقة، طلقت كل واحدة واحدة، لأن كلمة (بين) كلمة تقسيم وتشريك فتصير التطليقة مقسومة بينهن بالمساواة^٣.
- ٣- لو قال الشخص: هذه الأرض مشتركة بيني وبين فلان، فيقتضي ذلك المساواة بينهما في الاستحقاق ومجبه، إلا نهن على التفاوت^٤.

^١ المفردات في غريب القرآن للراغب الأصفهاني: ص ٤٣٩.

^٢ المرجع السابق: ٢٤/٢٢.

^٣ المحيط البرهاني: ٢٢٥/٣.

^٤ موسوعة القواعد الفقهية: ٦٥٩/١١.

٢٢٤- القاعدة الثانية: [الربح لا يستحق إلا بعمل أو مال]

وردت هذه القاعدة في بداية كتاب المضاربة في معرض كلامه عن اشتراط ثلث الربح في المضاربة لأجنبي، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصه: "ولو شرط ثلث الربح لأجنبي كان ذلك لرب المال؛ لأن الربح لا يستحق إلا بعمل أو مال".^١

توثيق القاعدة:

وردت هذه القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في بدائع الصنائع^٢: "الربح لا يستحق في المضاربة من غير عمل ولا مال".
- ما جاء في الهداية^٣: "الربح لا يستحق إلا بالمال أو العمل أو بالضمان".
- ما جاء في البحر الرائق^٤: "الربح لا يستحق إلا بالمال أو بالعمل أو بالضمان".

شرح مفردات القاعدة:

الربح: لغة: النماء في التجارة، والعرب تقول للرجل إذا دخل في التجارة: بالربح والسماح.^٥

واصطلاحاً: هو الزيادة الحاصلة على رأس المال في المبيعات.^٦

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن استحقاق الربح لا يكون إلا بأسبابه المشروعة، وقد جاء ذكر اثنين منها في القاعدة وهما:

السبب الأول: العمل، فما يكسبه الشخص من الأجر بعمله يعدّ ذلك ربحاً له، ولا يكون مشروعاً إلا إذا كان العمل الذي يباشره ذلك الشخص مشروعاً ومأذوناً فيه فإن لم يكن كذلك صار الربح محرماً.

^١ المبسوط: ٢٢/٢٨.

^٢ ٨١/٦.

^٣ ١٢/٣.

^٤ ١٩٧/٥.

^٥ لسان العرب لابن منظور: ٤٤٢/٢.

^٦ درر الحكام لعلي حيدر: ١٢/٣.

السبب الثاني: المال، فإذا أشغل الشخص للمال الذي يملكه في عقد مشروع كالمضاربة مثلاً فإن ماله الذي أشغله يكون سبباً في استحقاقه للربح؛ لأن الربح نماء رأس المال فيكون ذلك للشخص الذي يملكه.

من تطبيقات القاعدة:

١- إن اشترط الشريكان في شركة الوجوه بأن يكون المشتري بينهما نصفان والربح كذلك فإنه جائز، أو شرطاً أن يكون المشتري بينهما أثلاثاً فالربح كذلك؛ لأن الربح لا يستحق إلا بالمال أو العمل وقد وجد منهما فاستحقاه^١.

٢- لو استأجر الرجل حملاً ليحمل له شيئاً من الثوب إلى منزله فإنه بمجرد بلوغ الحمولة إلى منزله يلزم المستأجر دفع الأجر إليه؛ وقد استحق الحمل أجره الذي هو الربح بعمله^٢.

٣- إن كان المضارب مديوناً ولم يشترط رب المال عمل عبده، فإن الربح يكون لرب المال؛ لأن الربح لا يستحق إلا بعمل وذلك غير مشروط عليه فلا يكون له منه شيء^٣.

٤- ما توجبه قوانين الشركات أن تكون قيمة السهم عند إصدارها قيمة اسمية، وهذا ما يرفضه الشرع الإسلامي؛ إذ إن الصك الذي يثبت حصة الشريك في رأس المال يجب أن يكون مطابقاً للمبلغ الذي ساهم به الشريك حقيقة في رأس المال؛ ولأنه يترتب على القيمة الاسمية توزيع الأرباح شرعاً، فلا يجوز أن تعطى أرباح مساوية كباقي الشركاء لشريك ساهم بأقل مما ساهموا به، ولم يقدم للشركة عملاً يستحق به هذه الزيادة؛ لأن الأصل في الربح أنه يستحق بالمال أو بالعمل أو بالضمان، وليس في مقابل هذه الزيادة مال أو عمل^٤.

^١ النهاية شرح المنهاية: ٤١٢/٧.

^٢ المحيط البرهاني: ٢٤/٦.

^٣ الجوهرة النيرة على مختصر القلوري: ٢٩٥/١.

^٤ موسوعة القواعد والضوابط للدكتور علي التلوي: ٢٦٧/١.

٢٢٥ - القاعدة الثالثة: [التبع لا يظهر مع ظهور الأصل]

وردت هذه القاعدة في باب الشفعة في المضاربة في معرض الكلام عن أخذ المضارب الدار بالشفعة لنفسه، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصه: "ولو اشترى المضارب بعض المال داراً في قيمتها فضل على رأس المال فباع رجل إلى جنبها داراً، وفي يد المضارب من مال المضاربة مثل ثمن الدار التي بيعت إلى جنب دار المضاربة، فأراد المضارب أن يأخذ الدار بالشفعة لنفسه لم يكن له ذلك، وإنما يأخذها على المضاربة أو يدع؛ لأن حق رب المال أصل، وحق المضارب تبع وهو متمكن من أخذها بما هو الأصل، والتبع لا يظهر مع ظهور الأصل".^١

توثيق القاعدة:

- ما جاء في البناية شرح الهداية^٢: "إذا وُجد الأصل سقط اعتبار الخلف".

- ما جاء في الهداية^٣: "التبع يقوم بشرط الأصل".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد القاعدة بأنّ التبع لا يقوم بنفسه وإنما يقوم بأصله وبالتالي لا يظهر مع ظهور أصله، ولا يأخذ حكماً غير حكم أصله، فما كان تابعاً لغيره في الوجود فإنه لا ينفرد بالحكم وإنما يكون حكمه تبعاً لحكم أصله. من تطبيقات القاعدة:

١- إذا انعقد عقد السلم وباشره الوكيل فعند الاشتباه يرجع في البيان إليه، فإذا قُدّم للمسلم إليه وكذب الوكيل فالقول قول المسلم إليه؛ لأنه الأصل في هذا البيان، وسقط اعتبار الخلف -أي التبع- عند ظهور الأصل^٤.

٢- إذا اشتمل المال الزكوي على النصاب والوقف^٥ فهلك منهما شيء يجعل المالك من الوقف خاصة -عند أبي حنيفة وأبي يوسف- كما لو كان له فوق النصاب ثمانون من الغنم فحال عليها الجول ثم هلك أربعون فعليه في الباقي شاة؛ لأن الوقف تبع للنصاب باسمه وحكمه، ولا يتحقق الوقف إلا

^١ المبسوط: ١٤٧/٢٢.

^٢ ٢٣٣/٧.

^٣ ٣٣٩/٤.

^٤ المبسوط: ٢٩٨/١٢.

^٥ الوقف: بالفتح واحد الأوقاف في الصدقة، وهو ما بين الفريضتين نحو أن تبلغ الإبل خمساً ففيها الشاة ولا شيء في الزيادة حتى تبلغ عشرين، فما بين الخمس إلى عشرة وقف. (التعريفات: ص ٣٢٨).

بعد النصاب وهذا هو علامة التبع مع الأصل، فإن التبع يقوم بالأصل، فالأصل يستغني عن التبع؛
لأنه لو لم يوجد إلا أربحون شاة ففيها شاة^١.

٣- إن بدأ صلاح بعض الثمر دون البعض الآخر، فإن الأشجار تباع فقط، فإذا كان عليها ثمرة فإن
كانت كلها وقت العقد ظاهرة فهي للبائع ولا تتبع الشجرة في البيع، وكذا إذا ظهر بعضها ولو قليلا
فإن البعض الآخر الذي لم يظهر يشع ويلحق بما ظهر في كون كلٍّ للبائع^٢.

^١ المرجع السابق: ٢٢/٣.

^٢ تحفة الحبيب على شرح الخطيب، حاشية البيهقي، على الخطيب لسليمان بن محمد البيهقي، دار الفكر ١٩٩٥ م:

٤٩/٣.

٢٢٦- القاعدة الرابعة: [القول قول الأمين في براءته عن الضمان، لا في استحقاق الأمانة لنفسه]

وردت هذه القاعدة في باب الشهادة في المضاربة في معرض كلامه عن عمل الوصي بمال اليتيم في المضاربة، حيث قال المصنف رحمه الله - ما نصّه: "وقال أبو يوسف: إذا عمل الوصي بمال اليتيم فوضع أو ربح، فقال عملت به مضاربة فهو مصدق في حال الوضعية؛ لأنه ليس مسلطاً على التصرف فيما في يده من مال اليتيم، وهو بمقابلته ينكر وجوب الضمان عليه، فالقول قوله في ذلك، ولا يصدق في حال الربح حتى يشهد قبل العمل أنه يعمل به مضاربة؛ لأن الربح ثناء المال فيكون مملوكاً لليتيم بملك المال، والوصي يدعي استحقاق بعض الربح لنفسه، والقول قول الأمين في براءته عن الضمان لا في استحقاق الأمانة لنفسه^١.
تولّى القاعدة:

وردت القاعدة بتنهاها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في البدائع^٢: "القول قول الأمين في إسقاط الضمان عن نفسه، لا في التسليم إلى غيره".
- ما جاء في البحر الرائق^٣: "القول قول الأمين في دفع الضمان عن نفسه".
- ما جاء في فتح القدير: "يقبل قول الأمين في دفع الضمان عن نفسه ولا يقبل في إلزام الآخر إذا كان منكراً^٤".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن قول الأمين من المستودع والمضارب والمستعير والأجير المشترك وكل من كان للمال أمانة في يده مقبول إذا أراد بقوله إسقاط ضمان واجب عليه وبراءته عنه، دون استحقاق الأمانة لنفسه، فإن قوله غير مقبول فيه.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- لو قال رجل لغيره: استودعني ألفاً فضاعت، وقال الطالب: كذبتا بل غصبتها مني، كان القول قول المستودع ولا ضمان عليه؛ لأن المستودع أمين فلا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير^٥.

^١ للبسوط: ١٨٧/٢٢.

^٢ ١٠٨/٦.

^٣ ١٧٦/٢.

^٤ ٤٤٧/٤.

^٥ ص ٨٩.

٢- إن بقي في يد المضارب شيء من المال، فقال: هذا ربح، وقد دفعت رأس المال إلى ربّ المال وكذّبه ربّ المال فالقول قول ربّ المال لأنّ المضارب يريد استحقاق شيء مما في يده، وإنما يقبل قول الأمين في دفع الضمان عن نفسه أما في الاستحقاق فلا يقبل قوله^١.

٣- إذا أقام الأمين دعوى ضياع الوديعة أو سرقتها وحلف اليمين على ذلك، وأنكر المودع الضياع أو السرقة، فإن الأمين يسقط عنه ضمانها بيمينه، ولكن إن وجدت الوديعة بعد ذلك، أو أعادها المارق فلا يستحق الأمين الوديعة بدعوى أنه حلف اليمين، بل لا بد من ردها على صاحبها.

٤- إذا ادعى صاحب محلّ الخياطة أو المغسلة - وهو أجير مشترك - ضياع أو تلف أو سرقة ثياب ليعرض زبائنه، فهو ضامن لما تلف أو ضياع أو سرقة، وقوله هذا غير مقبول؛ لأنه يريد إسقاط الضمان الواجب عليه^٢.

^١ بدائع الصنائع: ٦/١٠٨.

^٢ موسوعة القواعد الفقهية: ٨/٢٤١.

المبحث الثاني والعشرون: القواعد الفقهية في كتاب المزارعة^١

٢٢٧- القاعدة الأولى: [المحتمل لا يترك الأصل به]

وردت القاعدة في باب المزارعة على قول من يجزئها في النصف في معرض الكلام عن الاحتمال الوارد في صيغة عقد المزارعة، حيث قال للمصنف ما نصّه: "وقوله: "على أن الخارج لي" محتمل يجوز أن يكون المراد الخارج لي عوضاً عن منفعة الأرض، ويجوز أن يكون المراد الخارج لي بحكم استقراض البذر، والمحتمل لا يترك الأصل به...^٢".

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في شرح السير^٣: "المحتمل لا يعارض المنصوص".
- ما جاء في البناية شرح الهداية^٤: "العمل بالمتحقق أولى من المحتمل".
- ما جاء في مجموع الفتاوى^٥: "النص لا يدفع بالمحتمل بل يدفع المحتمل بالنص".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن المحتمل ضعيف في مقابلة المنصوص والمتحقق؛ لأنه لا يثبت إلا بحجة ولا يجوز العمل به إلا بالبرينة المميزة؛ أما المنصوص - أي المقطوع بدلالته - فهو أقوى منه دلالة؛ لذا فإنه لا تقع المعارضة بين المحتمل والمنصوص؛ لضعف المحتمل وقوة المنصوص. ولما كان المحتمل لا يعارض المنصوص القوي فهو بالأولى ألا يرفع ولا يدفع حكماً ثبت بالمنصوص.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا قال رجل لآخر: ازرع في أرضي طناً من قمحك، على أن ما تخرجه الأرض كله لي. قالوا: هذا العقد لا يجوز؛ لأنه دفع الأرض مزارعة بجميع الخارج؛ لأن قوله: على أن الخارج كله لي، محتمل أن

^١ المزارعة: مفاعلة من الزرع وهو بمعنى: طرح البذر والإنبات. واصطلاحاً: المزارعة عقد على الزرع ببعض الخارج يعني معاودة دفع الأرض إلى من يزرعها على أن القلة بينهما على من شرطها. (مختار الصحاح: ص ١٣٥ والعرفيات الفقهية: ص ٢٠٢ وأئيش الفقهاء: ص ١٠١).

^٢ المبسوط: ٢٣/٢٢.

^٣ ص ٥٢٧.

^٤ ٢٨٤/٤.

^٥ الفتاوى الكبرى: ٣١/٢٧٧.

يكون المراد الخارج لي عوضاً عن منفعة الأرض، ويجوز أن يكون المراد الخارج لي بحكم استقراض البذر.
ومع الاحتمال لا يثبت تملك البذر منه. فيكون الخارج كله لصاحب البذر، وعليه أجر مثل الأرض
سواء أخرجت الأرض شيئاً أم لم تخرج^١.

٢- إذا قال المجاهدون لجري: أمانك على أن تدلنا على شيء أراهوه. فإذا دهمهم كان على أمانه، وأما إذا لم
يدهم فلا يكون ذلك دليلاً على أنه لا أمان له؛ لأن ذلك محتمل. وهم قد نصبوا على أمانه إن دهمهم
فقط. والمحتمل لا يعارض المتخصص ولا يرفع حكماً. بخلاف ما لو قال: على أي إن لم أدلكم فلا
أمان بيني وبينكم. فحينئذ هذا نص صريح يصلح معارضاً لذلك النص^٢.

^١ الميسوط: ٢٣/٢٣.

^٢ شرح المسير الكبير: ص ٥٢٧.

٢٢٨- القاعدة الثانية: [الضرر عذر في فسخ العقد اللازم]

وردت القاعدة في باب ما للمزارع أن يمنع منه بعد العقد في معرض الكلام عن نقض المزارعة بالمعذر، حيث قال المصنف: "كذلك لو استأجر أرضاً بدينارهم أو بدنانير ليزرعها ثم بدا له ترك الزراعة يكون ذلك عذراً له في الفسخ وهذا لأن الإجارة جوزت حاجة المستأجر، ففي إلزام العقد إياه بعد ما بدا له ترك ذلك العمل إضرار به فيؤدي إلى أن يعود إلى موضوعه بالإبطال، والضرر عذر في فسخ العقد اللازم".
توثيق القاعدة:

- ما جاء في تبیین الحقائق^١: "حق الفسخ يجب دفعاً للضرر عن العاقد".
- ما جاء في الفتاوى الهندية^٢: "كل عذر لا يمنع المضي في موجب العقد شرعاً ولكن يلحقه نوع ضرر، يحتاج فيه إلى الفسخ".
- ما جاء في الرتبة في طلب الحسنة^٣: "العقد إذا تعذر إمضاؤه يفسخ".

شرح مفردات القاعدة:

العقد اللازم: هو العقد الذي لا يكون لأحد المتعاقدين الرجوع عنه بالإرادة المنفردة، بل لا يقبل الرجوع عنه إلا بالتراضي منهما أو بالتقاضي، كبيع الصرف والسلم، وصلاح المعاوضة، والحوالة، والإجارة والمساواة، والصداق، وعوض الخلع ونحو ذلك^٤.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن أحد المتعاقدين - أو كليهما - إذا كان يلحقه نتيجة المضي في العقد، ضرر لم يلتزمه بالعقد، فإن هذا الضرر عذر يثبت له حق فسخ العقد، دفعاً للضرر عنه، وما لم يوجد الضرر فلا فسخ؛ لأن: "الفسخ إنما شرع لدفع الضرر"^٥.

^١ المبسوط: ٢٣/٢٥.

^٢ ١٧٠/٥.

^٣ جآليف لجنة علماء برئاسة نظام الدين البليخي، دار الفكر - بيروت، ط. الثانية، عام النشر: ١٣٩٠ هـ: ٤٥٨/٤.

^٤ للماوردي علي بن محمد الشافعي، بتحقيق الدكتور أحمد بدران، دار الرسالة - القاهرة، ط. الأولى عام ١٤٢٣ هـ: ص ٢٥٥.

^٥ ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية: ٢٢٩/٣٠.

^٦ الكافي في فقه الإمام ابن حنبل لابن قدامة عبد الله بن أحمد المقدسي، دار الكتب العلمية، ط. الأولى، ١٩٩٤ م: ٣٦٩/٣.

وهذه قاعدة مهمة لها أثر كبير في حياة الناس ومعاملاتهم اليومية، وهي من القواعد الدالة على سماحة الشريعة الإسلامية ومرونتها وواقعيتها، ومراعاتها لمصالح الناس، فلم تجعل العقد اللازم لازماً للمتعاقدين في كل الظروف والأحوال بحيث لا فكاك منه أبداً مهما ترتبت عليه من نتائج، ولم تجعل العقود الجائزة جائزة أبداً يفسخها العاقد حينما يشاء، بل راعت ظروف المتعاقدين، وأثبتت خيار الفسخ للطرف المتضرر منهما عند وجود أعذار لا يتأتى تنفيذ العقد معه إلا بتحمل ضرر لم يحتمله العاقد بموجب العقد، وحكمت بفسخ العقد تلقائياً عند تعذر إمضائه.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- لو اكترى شخص الإبل لحمل الطعام إلى مكة قبله كساد أو خوف، أو بدا له ترك التجارة في الطعام، فهذا عذر له في فسخ العقد؛ لأنه لا يتمكن من استيفاء المعقود عليه إلا بضرر لم يلتزمه بأصل العقد^١.
- ٢- لو استأجر شخص دابة إلى بغداد وهي بعينها ثم بدا له أن يقعد فلا يخرج فهذا عذر في فسخ العقد؛ لأنه قد تتعلق مصلحته بالسفر في زمان دون زمان فإذا استغنى عنه اندفعت الحاجة بدونه فيكون عذراً في الفسخ^٢.
- ٣- يجوز فسخ عقد الإجارة إذا انهدم البناء المؤجر أو جزء منه، وخشي المستأجر على نفسه الهلاك، أو انقطع شرب الأرض الزراعية، فيجوز فسخ العقد حينئذٍ.
- ٤- يجوز للزوجة طلب فسخ النكاح إذا تبين أن الزوج مرضاً معدياً كالإيدز أو مرضاً يصعب البرء منه كالسرطان، وخشيت الزوجة على نفسها العدوى.
- ٥- لو أن عقد مقاوله على إنشاء بناية كبيرة يحتاج إنشاؤها إلى مدة طويلة ثم بين طرفين بسعر محدد، ف وقعت حرب غير متوقعة أو حادث آخر خلال التنفيذ قطعت الاتصالات والاستيراد وارتفعت بها الأسعار ارتفاعاً كبيراً يجعل تنفيذ الالتزام مرهقاً جداً، ففي هذه الحالة يجوز للقاضي أن يفسخ العقد فيما لم يتم تنفيذه منه إذا رأى أن فسخه أصلح وأسهل في القضية المعروضة عليه وذلك مع تعويض عادل للملتزم له صاحب الحق في التنفيذ، يجبر له جانباً معقولاً من الخسارة التي تلحقه من فسخ العقد بحيث يتحقق عدل بينهما دون إرهاق للملتزم، ويعتمد القاضي في هذه الموازنات جميعاً رأي أهل الخبرة الثقات^٣.

^١ المبسوط: ٢٣/١٦.

^٢ تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: ١٤٦/٥.

^٣ ينظر: مجلة المجمع الفقہ الإسلامي، العدد التاسع، الجزء الثاني: ص ٣٦٥ - ٣٦٦.

٢٢٩- القاعدة الثالثة: [لا يستفاد أعظم الضررين عند التصريح بأدناهما]

وردت هذه القاعدة في باب الخلاف في المزارعة في معرض الكلام عن حكم التصريح بأدنى الضررين من الموجر، حيث قال المصنف ما نصه: "كما لو استأجر داراً للسكنى، ولم يبين من يسكنها، وليس له أن يفرس فيها كرماً ولا شجراً؛ لأنه قال في العقد: أزرعها لنفسك، وعمل الفرس غير عمل الزراعة، والتفاوت بينهما في الضرر على الأرض فاحش فلا يستفاد أعظم الضررين عند التصريح بأدناهما"^١.

توليق القاعدة:

- ما جاء في بدائع الصنائع^٢: "الرضا بأدنى الضررين لا يكون رضا بأعلاهما".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأنه إذا وجد التصريح من صاحب الشأن في العقد بالرضا والإذن في ارتكاب أخف وأهون الضررين فإنه لا يدل على جواز الاستفادة من رضا بارتكاب أعظم الضررين وأشدّها.

من تطبيقات القاعدة:

١- إذا استأجر الرجل حائطاً ليسكنها لم يكن له أن يقعد فيها قصاراً، ولا حدّاداً؛ لأنّ الموجر أذن له بارتكاب أهون الضررين وهو السكنى، فلا يجوز له أن يستفيد من ذلك بارتكاب أشدّ الضررين وهو عمل القصارة والحدادة^٣.

٢- إذا قال المستأجر لآخر: أزرع الأرض لنفسك، فله أن يزرعها ما بدا له من غلة الشتاء والصيف من الحنطة والسمسم ونحوهما، وليس له أن يفرس فيها كرماً ولا شجراً ولا غلاً؛ لأنّ ضرر الفرس أشدّ من ضرر الزراعة، والتفاوت بينهما في الضرر على الأرض فاحش، فلا يستفاد أعظم الضررين الذي هو الفرس عند التصريح بأدناهما وهي الزراعة^٤.

٣- إذا استأجر الشخص داراً للسكنى، فليس له أن يجعلها فيه مصنعاً؛ لأنّ ضرر المصنع أشدّ، إلا إذا استأجرها ليفعل بما ما شاء. وهذا أيضاً مقيد الآن بشروط تنظيم المدن^٥.

^١ المبسوط للسرغسي: ٨٦/٢٣.

^٢ ٢١٦/٦.

^٣ المرجع السابق.

^٤ الأصل للشيبي: ٣٦/١٠.

^٥ موسوعة القواعد الفقهية: ١٠١٩/٨.

٢٣٠ - القاعدة الرابعة: [بالاحتمال لا يفسخ العقد]

وردت هذه القاعدة في باب عمل صاحب الأرض والنخل فيها بأمر في معرض الكلام عن الاحتمال الوارد في فعل رب الأرض في المزارعة، حيث قال المصنف: "وإن كان بغير أمره فلأن بمجرد إلقاء البذر في الأرض لم يحصل الخارج وإنما حصل بالسقي والعمل بعد، وقد باشره المزارع فيكون الخارج بينهما على الشرط، وهذا الفعل من رب الأرض محتمل يجوز أن يكون على طريق الفسخ منه لعقد المزارعة، ويجوز أن يكون على وجه النظر لنفسه وللعامل كي لا يفوت الوقت لاشتغال المزارع بعمل آخر أو لمرض حل به، وبالاحتمال لا يفسخ العقد فلماذا كان الخارج بينهما على الشرط".^١

توثيق القاعدة:

وردت هذه القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في بدائع الصنائع^٢: "العقد المنعقد قد يبقى لفائدة محتملة الوجود والعدم، فلا يزول بالاحتمال ولا يفسخ إلا بفسخ القاضي".
- ما جاء في تبين الحقائق^٣: "لا ينتقض البيع بالاحتمال".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن العقد إذا كان محتملاً للصحة والفساد ومتردداً بينهما بحيث لا يوجد القطع بأحد الأمرين فالحكم بأنه لا يؤدي هذا الاحتمال إلى فسخ العقد وانتقاضه إلا إذا ترجح جانب الفساد.

من تطبيقات القاعدة:

- ١ - إذا استأجر أجيراً لعمل ما فلا يجوز له فسخ العقد لاحتمال أنه هذا الأجير قد يكون غير صالح لعمل ما استؤجر عليه؛ ولكن بعد الاختبار إذا تبين أنه غير صالح لعمل ما استؤجر له فله فسخ العقد.
- ٢ - لا تفسخ إجارة المفقود، لأن ملكه كان ثابتاً في منافع ما استأجره؛ لأن الموت محتمل، فلا يزول العقد الثابت باليقين بالاحتمال^٤.

^١ ليسوط: ١٤٨/٢٣.

^٢ ٢٥٩/٦.

^٣ ٣٢٩/٤.

^٤ الاختيار لتعليل المختار للموصلي: ٣٧/٣.

٣- لو أن صاحب متجر استأجر عاملاً لبيع في متجره، فجاء صاحب المتجر يوماً وباع نفسه، فهل يعتبر عمله هذا فسخاً للعقد مع العامل؟ احتمال أن يكون فسخاً واحتمال أن يكون إعانة للعامل ونظراً لنفسه حتى لا يتعطل متجره، وبالاختمال لا يفسخ العقد^١.

^١ موسوعة القواعد الفقهية: ٦٥/٢.

المبحث الثالث والعشرون: القواعد الفقهية في كتاب الحجر

٢٣١- القاعدة الأولى: [مقى تعذر الوقوف على المعاني الباطنة تقام الأسباب الظاهرة مقامها]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذه القاعدة في الفصل الأول "الحجر على السفينة للمبذر" في معرض كلامه عن إقامة الشرع السبب الظاهر الدال على الحال الباطن، حيث قال ما نصّه: "وتوجه الخطاب في الأصل ينبي على اعتدال الحال إلا أن اعتدال الحال باطنا لا يمكن الوقوف على حقيقته فأقام الشرع السبب الظاهر الدال عليه، وهو البلوغ عن عقل مقامه تيسيراً على ما هو الأصل أنه مقى تعذر الوقوف على المعاني الباطنة تقام الأسباب الظاهرة مقامها"^١.

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في المحيط البرهاني^٢: "إقامة السبب الظاهر مقام المعنى الخفي عند تعذر الوقوف على الخفي".
- ما جاء في البحر الرائق^٣: "الأصل أن السبب الظاهر يقوم مقام الأمر الباطن".
- ما جاء في البنابة شرح الهداية^٤: "مقى تعذر الوقوف على المعاني الباطنة تقام الأسباب الظاهرة مقامها".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأنه مقى لم يمكن الوقوف على المعاني الباطنة كالرضا وعدمه والإرادة واعتدال الحال ونحوها من المعاني، وتعذر معرفتها لأسباب خاصة فأنما تبني الأحكام على الأسباب، والعلامات الظاهرة الدالة على ما في الباطن فتقوم مقام المعاني الباطنة ويدور الحكم معها وجوداً وعدمًا.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- أقيم النوم مقام الحدث في انتقاض الوضوء؛ لأن الحدث أمر خفي يتعذر الوقوف عليه فأقيم النوم مقامه لكونه شيئاً ظاهراً يصح أن يدور الحكم معه وجوداً وعدمًا.

^١ المبسوط: ١٥٩/٢٤.

^٢ ٢٧٧/٧.

^٣ ٤٤/١.

^٤ ٧٥/١١.

^٥ تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: ١٠/١.

٢- إذا دفع المشتري للبائع ثمن السلعة المكتوب عليها وتسلمه البائع ووضعه في صندوقه، كان ذلك دليلاً على رضاه بالبيع.

٣- لو حلف الرجل ألا يكلم فلاناً فناداه من بعيد وهو حاضر في مكان بعيد فإن كان أصماً بحيث لو أصغى إليه أذنه لا يسمع، فإن الخالف لم يحنث؛ لأن تكليم فلان عبارة عن إسماع كلامه إياه إلا أن الإسماع أمر باطن فأقيم السبب الظاهر مقامه وهي إصغاء الأذن إلى المتكلم^١.

^١ المحيط البرهاني: ٣٣٢/٢.

٢٣٢- القاعدة الثانية: [لا يُستدلُّ بثبوت الأدنى على ثبوت الأعلى]

وردت هذه القاعدة في الفصل الأول: "الحجر على السفينة المهلِّج" عقب الكلام عن الضرر الذي يلحق للمدينين بالحجر عليه، حيث قال المصنف ما نصه: "وعند أبي حنيفة لا يحجر على المدينون نظراً له، فكذلك لا يحجر عليه نظراً للفرماء، ولما في الحيلولة بينه وبين التصرف في ماله من الضرر عليه، وإنما يجوز النظر لفرمائه بطريق لا يكون فيه إلحاق الضرر به إلا بقدر ما ورد الشرع به وهو الحبس في الدين لأجل ظلمه الذي تحقق بالامتناع من قضاء الدين مع تمكنه منه، وخوف التلجئة ظلم موهوم منه، فلا يجعل كالمحقق، ثم الضرر عليه في إهدار قوله فوق الضرر في حبسه ولا يستدل بثبوت الأدنى على ثبوت الأعلى...".^١

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها في كتب الأصول منها ما يأتي:

- ما جاء في كشف الأسرار^٢: لا يستدل بثبوت الأدنى على ثبوت الأعلى.
- ما جاء في الكافي شرح البرزوي^٣: "لا يستدل بثبوت الأدنى على ثبوت الأعلى".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأنه إذا ثبت جواز إلحاق الضرر اليسير بالمكلف في الشرع فإنه لا يستدل بثبوته على إلحاق الضرر العظيم به.

من تطبيقات القاعدة:

١- الحجر على المدين الذي ركبته الديون إذا خيف أن يلجئ ماله بطريق الإقرار لا يجوز عند أبي حنيفة -رحمه الله- خلافاً للصاحبين؛ لوجود الضرر في الحيلولة بينه وبين التصرف في ماله، وإنما يجوز النظر لفرمائه بطريق لا يكون فيه إلحاق الضرر به إلا بقدر ما ورد الشرع به وهو الحبس في الدين لأجل ظلمه، فإن الضرر عليه في إهدار قوله فوق الضرر في حبسه، ولا يجوز أن يستدل بالأدنى بثبوت الأعلى^٤.

^١ المبسوط: ١٦٥/٢٤.

^٢ ٣٧٥/٤.

^٣ ٢٤٠٧/٥.

^٤ المبسوط: ٦٣/٢٤.

٢- إذا سفه الرجل فإنه لا يجوز منعه من التصرف في ماله الذي يملكه مع الحجر عليه؛ لأنّ الشرع قد ورد بتنفيذ الحجر عليه وفيه الضرر البسير فلا يجوز الاستدلال به على ثبوت المنع من التصرف في ملكه الذي يلحق به الضرر العظيم^١.

٣- يجوز أن تقطع يد المسلم بسرقة مال المستأمن ولا يجوز أن يقتل المسلم به قصاصاً، كما يجوز أن تقطع يد المسلم في مال الذمي ولا يقتل به قصاصاً؛ لأنه لا يلزم من ثبوت الأدنى وهو قطع اليد على ثبوت الأعلى وهو قتل النفس^٢.

^١ المرجع السابق؛ وكشف الأسرار: ٣٧٥/٤.

^٢ رد المحتار: ١٧١/١٠.

٢٣٣- القاعدة الثالثة: [قضاء القاضي في المجتهّدات نافذ بالاتفاق]

وردت هذه القاعدة في الفصل الثاني لا يباع على المدينون ماله في معرض الكلام عن اختلاف القضاء في الحجر على فاسد يستحق الحجر، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "... إلا أن يكون شيء من بيعه، أو شرائه المتقدمة رفع إلى القاضي الذي يرى الحجر عليه، أو إلى قاض آخر يرى الحجر، فأبطل مبيعاته، ثم رفع إلى هذا القاضي الآخر فأبطل قضاء الأول، وأجاز ما كان أبطله، ثم رفع إلى قاض آخر يرى الحجر، أو لا يراه، فإنه ينبغي له أن يميز قضاء الأول بإبطال ما أبطل من بيعه، وأشرته ويبطل قضاء الثاني فيما أبطله من قضاء الأول؛ لأن قضاء الأول حصل في موضع الاجتهاد فنقد ذلك، وكان ذلك قضاء تاماً بوجود المقتضي له، والمقتضي عليه، وقضاء القاضي في المجتهّدات نافذ بالاتفاق^١.

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في بدائع الصنائع^٢: "قضاء القاضي في المجتهّدات إنما ينقد".
- ما جاء في الأشباه والنظائر^٣: "القاضي إذا قضى في مجتهد فيه نقد قضاؤه".
- ما جاء في الدر المختار^٤: "قضاء القاضي في المجتهّدات نافذ".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

مفاد هذه القاعدة هو أنه إذا قضى القاضي في أمر يجوز فيه الاجتهاد ولم يكن متصرفاً عليه، فبذل الجهد في حكمه وقضائه فإن قضاءه نافذ، ولا يجوز لغيره نقضه ما لم يخالف نصاً صريحاً أو يظهر بطلانه بدليل؛ لأن المجتهّدات إذا كان كل قاض ينقض ما اجتهد فيه سلفه لم يثبت قضاء، ولم يطمئن الناس إلى حكم قاض لا احتمال أن ينقضه غيره.

^١ المبسوط: ١٨٤/٢٤.

^٢ ١٦٩/٧.

^٣ لابن نجيم: ص ١٩٦.

^٤ ٢٦٨/٤.

ولكن يشترط في القضاء النافذ أن يكون صادراً عن اجتهاد صحيح لا عن تلبس أو تحايل أو اشتباه فإنه لا ينفذ.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- لو حجر القاضي على السفينة ونحوه لم ينفذ حجه عند أبي حنيفة - رحمه الله - حتى لو تصرف بعد الحجر بنفذ تصرفه عنده؛ لأن الحجر من القاضي قضاء منه، وقضاء القاضي في المجتهدين نافذ^١.
- ٢- إذا لم يكن القاضي مأذوناً في الاستخلاف فأمر رجلاً حتى حكم بين اثنين، وأجاز القاضي حكم ذلك الحكم، فإن كان ممن يختلف الفقهاء في صلاحيته للحكومة نفذ حكمه بإجازة القاضي؛ لأن إجازة القاضي حكم الحكم قضاء منه بأصله، وإنه مجتهد فيه فينفذ^٢.
- ٣- إذا استولى البغاة على مكان واستعلموا عليه قاضياً فقضى ما شاء، ثم غلب أهل العدل على ذلك المكان فرفعت قضايها إلى قاضي أهل العدل نفذ منها ما هو عدل؛ لأن قضاء القاضي في المجتهدين نافذ وإن كان مخالفاً لرأي قاضي العدل^٣.

المسائل المستثناة من القاعدة:

- ١- إذا شهد محدودان في قذف ولم يعلم القاضي حتى قضى بشهادتهما، ثم علم بذلك فإنه يرد القضاء ويأخذ المال من المقتضي له؛ لظهور خطأ في قضائه، وكذلك إذا ظهر أنهما عبدان أو كافران.
- ٢- إذا حكم حاكم بصحة نكاح المتعة، يرد ولا ينفذ.
- ٣- إذا حكم بسقوط المهر بالتقادم، لا ينفذ.
- ٤- إذا حكم بعدم صحة الرجعة بدون رضاها، لا ينفذ.
- ٥- إذا حكم ببطالان عفو المرأة عن القصاص، لا ينفذ.
- ٦- إذا حكم بعدم صحة تصرف المرأة في مالها بغير إذن زوجها فإنه لا ينفذ كذلك^٤.

^١ بدائع الصنائع: ١٦٩/٧.

^٢ المحيط البرهاني: ١٢٦/٨.

^٣ رد المحتار: ٢٦٨/٤.

^٤ ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم: ص ١٥.

المبحث الرابع والعشرون: القواعد الفقهية في كتاب المأذون الكبير

٢٣٤- القاعدة الأولى: [التصرفات الشرعية لا تراد لعينها بل لحكمها]

وردت هذه القاعدة في بداية كتاب المأذون الكبير^١ في معرض الكلام عن أهلية الرقيق المأذون في التجارة لحكم التصرف، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "فإن قيل انعدام الأهلية لخروجه بالرق من أن يكون أهلاً لحكم التصرف وهو الملك المستفاد، والتصرفات الشرعية لا تراد لعينها بل لحكمها وهو ليس بأهل لذلك قلنا لا كذلك وحكم التصرف ملك اليد، والرقيق أهل لذلك"^٢.

توثيق القاعدة:

- ما جاء في العناية شرح الهداية^٣: "التصرفات الشرعية إنما تراد لحكمها".
- ما جاء في فتح القدير^٤: "التصرفات الشرعية إنما تراد لحكمها".
- ما جاء في شرح التلويح على التوضيح^٥: "وضع التصرفات الشرعية لأحكامها".
- ما جاء في التقرير والتحجير^٦: "التصرفات الشرعية علّة لأحكامها المختصة بها".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن مقصود الشارع من إباحة التصرفات والعقود هو ما يترتب عليها من أحكام شرعية للمكلفين كحلّ البديين في البيع، وحلّ الاستمتاع في النكاح وما شابه ذلك من الأحكام، وليس المقصود منها أعيانها وفوائدها التي تتكون منها التصرفات. والتصرفات الشرعية التي لا يحكم لها شرعاً تعتبر باطلة.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- لو أقر شخص بأنه غصب مالاً فإنه يجب عليه ردّه للغصوب إلى الغصوب منه، وليس المقصود مجرد الإقرار بالغصب.

^١ المأذون الكبير: هو الإذن من المولى لرفيقه في التجارة وفك الحجر عنه الثابت بالرق شرعاً. (المبسوط: ٢/٢٥).

^٢ المرجع السابق: ٣/٢٥.

^٣ ٢٨٣/٩.

^٤ ٢٨٢/٩.

^٥ ٣٧٧/٢.

^٦ ٢١٩/٣.

٢- إذا أقر شخص بأنه سرق عمالاً أو متاعاً لآخر فإنه يجب عليه رد المسروق إلى صاحبه، وليس المقصود مجرد الإقرار بالسرقة.

٣- إذا باع شخص لآخر شيئاً فإنه يجب عليه تسليم المبيع إلى المشتري، وعلى المشتري دفع الثمن، ويجل للبائع بدل المبيع وللمشتري الانتفاع بالمبيع^١.

^١ موسوعة القواعد الفقهية: ٣٢٩/٢.

٢٣٥- القاعدة الثانية: [ما ثبت ضمناً لشيء لا يثبت قبله]

وردت هذه القاعدة في باب الحجر على الصبي والعبد والمعتوه في معرض الكلام عن شراء العبد المأذون في التجارة وهو لا يعلم بذلك، حيث قال المصنف: "فإن اشترى العبد بعد ذلك من غيرهم وباع فهو جائز؛ لأن من ضرورة الحكم بتفويض تصرفه مع الذين أمرهم المولى بمبايعته الحكم بأنه مأذون، والإذن لا يقبل التخصيص فإذا ثبت في حق البعض ثبت في حق الكل ولو كان الذين أمرهم المولى أن يبايعوه لم يفعلوا وبايعه غيرهم وهم لا يعلمون بإذن المولى، والعبد لا يعلم به أيضاً كانت مبايعتهم إياه باطلة وهو محجور عليه على حاله؛ لأن بمجرد مقالة المولى لا يصير العبد مأذوناً قبل أن يعلم به ولكن ثبت حكم الإذن في حق الذين أمرهم بمبايعته ضمناً لتصرفهم معه للحاجة إلى دفع الضرر والفرار عنهم وما ثبت ضمناً لشيء لا يثبت قبله".^١

المعنى الإجمالي للقاعدة:

أفادت هذه القاعدة بأن الثابت ضمن شيء آخر هو تابع له في وجوده وأحكامه، ولما كان المتبوع أصلاً والتابع فرعاً له، كان الضامن أصلاً والمضمون فرعاً له كذلك، ولما كان التابع لا يسبق متبوعه كان ما ثبت ضمناً لشيء لا يثبت قبله؛ ضرورة أن وجود التابع مترتب على وجود المتبوع.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا اشترى الشخص شاة في بطنها حمل فإن ذلك جائز، ولكن لا يجوز له شراء حمل في بطن شاة ثم شراء شاة بعد ذلك؛ لأن الشاة أصل والحمل تبع والتبع يتبع الأصل ولا يسبقه.^٢
- ٢- لو قال الشخص لامرأة زوجيني نفسك كان توكيلاً، لكنه يقتصر على المجلس لأن المتضمن لا تعتبر شروط بل شروط المتضمنين، والأمر طلب للنكاح فتشترط فيه شروط النكاح من اتحاد المجلس في ركنيه، لا شروط ما في ضمنه من الوكالة.^٣
- ٣- لو باع الشخص سلعة وتضمن شرط الرهن، فقدم لفظ الرهن على لفظ البيع، لم يصح؛ لأن الرهن متضمن للبيع، فلا يتقدم عليه.
- ٤- إذا أراد الشخص أن يبيع لآخر خروفاً فباع له الصوف أولاً ثم الخروف ثانياً فإن هذا لا يصح؛ لأن بيع الصوف يثبت ضمن بيع الخروف فلا يتقدم عليه.

^١ المبسوط: ٣٠/٢٥.

^٢ ينظر: مرشد الخيران إلى معرفة أحوال الإنسان: ص ٦١.

^٣ شرح القواعد الفقهية للزرقا: ٢٨٤/١.

٢٣٦- القاعدة الثالثة: [السبب الضعيف لا يوجب حكماً قوياً]

وردت هذه القاعدة في باب بيع القاضي والمولى العبد المأذون في معرض الكلام عن بيع المولى بغير أمر الغرماء، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصه: "ولو باع المولى المأذون بغير أمر الغرماء فأعتقه المشتري قبل أن يقبضه فعتقه موقوف؛ لأن للمشتري بنفس العقد لا يملك العبد ملكاً تاماً فإن السبب موقوف على إجازة الغرماء وبالسبب الموقوف إنما يثبت الملك للموقوف؛ لأن الحكم بحسب السبب والسبب الضعيف لا يوجب حكماً قوياً والعتق منهى للملك"^١.

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في الاختيار لتحليل المختار^٢: "الضعيف لا يصلح أساساً للقوي".
- ما جاء في بدائع الصنائع^٣: "الأساس الضعيف لا يحتمل بناء القوي عليه".
- ما جاء في الدر المختار^٤: "بناء القوي على الضعيف لا يجوز".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

إنَّ السبب إما أن يكون قوياً، وإما أن يكون ضعيفاً، وإذا كان الحكم مبنياً على السبب فبقوة السبب تكون قوة الحكم، فإذا كان السبب قوياً في ثبوته ودلالته كان الحكم المبني عليه قوياً كذلك. وأما إذا كان السبب ضعيفاً في ثبوته ودلالته فإن الحكم المبني عليه يكون ضعيفاً كذلك. فالحكم القوي لا يبنى ولا ينتج عن سبب ضعيف؛ لأن الحكم بحسب السبب.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا باع الرافق المرهون فإن تصرف فيه المشتري قبل القبض لا ينفذ تصرفه إلا بإذن المرتهن، فتصرف المشتري موقوف على إذن المرتهن لتعلق حقه بالمرهون. ولكن لو قبضه المشتري نقل تصرفه؛ لأنه قبل القبض التسليط غير تام وتامه موقوف على القبض^٥.

^١ المبسوط: ١٣٥/٢٥.

^٢ ٦٠/١.

^٣ ٢٣٨/١.

^٤ ٤٣٥/١.

^٥ مختصر القدوري: ص ٩٣.

٢- لو شك إنسان في جهلة القبلة وصلى من غير تحر فهو على الفساد ما لم يتبين الصواب بعد الفراغ. ولو علم في الصلاة أنه أصاب القبلة فعليه أن يستقبل صلاته؛ لأنَّ حاله قويت بالعلم، وبناء القوي على الضعيف لا يجوز^١.

٣- لو أن زوجا طلق امرأته أو مات عنها فأرضعت صبيا بعد انقضاء عدتها، فإنما تثبت حرمة الرضاع بين هذا الصبي وبين زوجها بمنزلة ما لو كان الإرضاع في حال قيام النكاح بينهما؛ لأن سبب نزول اللبن لها كان وطء ذلك الزوج. فما بقي ذلك اللبن يكون مضافا إلى ذلك السبب^٢.

^١ البناية شرح الهداية: ١٥١/٢.

^٢ المبوط: ٢٩٥/٣٠.

٢٣٧- القاعدة الأولى: [الإجازة إنما تعمل فيما تعتمد القبول ويرتد بالرد]

وردت هذه القاعدة في باب الوصية للوارث والأجنبي في معرض الكلام عن إجازة الورثة تنفيذ الوصية للوارث، حيث قال المصنّف -رحمه الله- ما نصّه: "واختلفوا في جواز الوصية للقاتل، ثم بإجازة الورثة تنفيذ الوصية للوارث فكذلك للقاتل والمعنى فيهما واحد، وهو أن المغايظة^١ تنعدم عند وجود الرضا من الوارث بالإجازة في الموضعين جميعاً بخلاف ميراث القاتل، فإن ثبوت الملك بالميراث بطريق الحكم حتى لا يتوقف على القبول ولا يرتد بالرد والإجازة إنما تعمل فيما تعتمد القبول ويرتد بالرد"^٢.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة تتعلق بمجال سريان الإجازة وعملها، وأفادت بأن الإجازة التي هي تسويغ الفعل إنما يُعمل بها في الأمر الذي يتوقف ويعتمد على القبول، فإن وقع الإذن بالقبول وحصل الرضا فإنّ الإجازة تكون نافذة، وإن لم يحصل الرضا والقبول برد أحد أطراف المعاملة فإن التنفيذ والعمل يرجع كما كان وهو المنع من التنفيذ.

من تطبيقات القاعدة:

١- إذا أجازت الورثة الوصية للوارث أو للقاتل فإنه يجوز تنفيذها عند أبي حنيفة ومحمد -رحمهما الله- للاشتراك في المعنى، وذلك لأن سبب المنع من التنفيذ هو دفع المغايظة عن سائر الورثة وينعدم هذا السبب عند وجود الرضا من الوارث بالإجازة في الموضعين جميعاً، فالإجازة إنما تعمل فيما تعتمد القبول ويرتد بالرد^٣.

٢- إذا لم يُجزّ الوالي أنّ النكاح إلى الأولياء بالحديث -أي حدث له عقل كامل ورأي وافر-، فإن النكاح يتوقف على إجازته، ويرتد برده كما إذا عقد وتوقف على إجازتها^٤.

٣- الإجازة تعمل في هبة العين؛ لكونها لا تصحّ من غير قبول وترتد بالرد.

^١ المغايظة: من غايظه مغايظة: باراه وغالبه فصنع مثل ما يصنع، وهو مجاز، وهو فعل في مهلة، أو: فعلٌ منهما جميعاً. (تاج العروس: ٢٠/٢٤٩).

^٢ المبسوط: ٢٧/١٧٨.

^٣ المرجع السابق.

^٤ الاختيار لتعليل المختار: ٣/٩٠.

٢٣٨- القاعدة الثانية: [ما يثبت ضمناً للشيء يُعتبر حكماً بذلك الشيء]

وردت هذه القاعدة في باب الوصية في العتق في معرض الكلام عن أن الوصية بالمحاباة بيع، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "... إن الوصية بالمحاباة بيع فإن ما يثبت ضمناً للشيء يعتبر حكمه بذلك الشيء كالبيع الذي يثبت ضمناً للعتق يجعل بمنزلة العتق حتى لا يتوقف على القبول"^١.

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في شرح السمر^٢: "ما يثبت ضمناً للشيء فثبوته يثبت الأصل".
- ما جاء في البناية شرح الهداية^٣: "ثبت البيع بثبوت الأصل".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن حكم المضمون إنما يكون تابعاً لحكم الضامن كالقرع والتابع إنما يكون تابعاً لحكم أصله ومتبوعه. فالشيء الذي يثبت ضمناً وتبعاً لشيء آخر الذي هو الضامن فإن حكمه يكون باعتبار ذلك الضامن الذي تضمنه ولا يختلف عنه.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا صرح شخص بالبيع فقال: بعثك وأعتقته فإنه يثبت البيع ضمناً للعتق ولا يثبت صريحاً، ويجعل بمنزلة العتق في الحكم حتى لا يتوقف على القبول^٤.
- ٢- الوصية - في مرض الموت - بالمحاباة هي بيع حكماً، فما يثبت للبيع يثبت للوصية بالمحاباة. كمن أوصى بعتق عبده وقيمته الثلث. وأوصى بأن يباع عبد آخر من فلان بكذا، وحط من قيمته مقدار الثلث، فالثلث بينهما نصفان، فالمشتري يطالب بدفع نصف الثلث الزائد والعبد المعتق يسمى في نصف قيمته^٥.

^١ المبسوط: ١٠/٢٨.

^٢ ص ١٨٦٦.

^٣ ٢٢٩/١.

^٤ فتح القلبي: ٤١٠/٣.

^٥ المبسوط: ١٠/٢٨.

- ٣- إذا ثبت الإقرار فإنما يثبت ضمناً للصِّلح فإذا بطل الصِّلح بالاستحقاق يبطل ما كان في ضمنه^١.
- ٤- الأمور التي تثبت ضمناً للتجارة فإنما تجعل بمنزلة عقد التجارة في الأحكام.

^١ المرجع السابق: ١٤٢/٢٠.

٢٣٩- القاعدة الثالثة: [الكلام المتصل بعضه ببعض إذا كان في آخره ما يُغَيِّرُ مُوجِبَ أَوَّلِهِ يَتَوَقَّفُ أَوَّلُهُ عَلَى آخِرِهِ]

وردت هذه القاعدة في باب في إقرار الوارث في معرض الكلام عن إقرار الوارث متصلاً، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "ولو أقر إقراراً متصلاً فقال: أوصى بالثلث لفلان، وأوصى به لفلان جعلت الثلث بينهما نصفين؛ لأنه أشرك الثاني مع الأول في الثلث والعطف للاشتراك، وهو صحيح منه؛ لأن الكلام المتصل بعضه ببعض إذا كان في آخره ما يغير موجب أوله يتوقف أوله على آخره..."^١.

توثيق القاعدة:

- ما جاء في المنثور في القواعد الفقهية^٢: "الكلام المتصل يتعلق بالحكم بجميعة لا ببعضه".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

أفادت هذه القاعدة بأنّ الكلام المتصل بعضه ببعض إذا وُجد في آخره كلام يغيّر مفهوم أوله، الحكم يكون مبنياً على ما ورد في آخره. ولا يعتبر أوله ذُوْن آخره؛ لأنّ آخره منع أوله كالجمله الواحدة، ويُنْضَح ذلك بوجود الاستثناء أو الشرط أو القيد.

من تطبيقات القاعدة:

١- إذا قال: أوصي بالثلث لفلان وأوصي به لفلان آخر. فالثلث بينهما نصفان؛ لأنه أشرك الثاني مع الأول في الثلث؛ والعطف للإشراك، وجاء بالكلام متصلاً لا منفصلاً، فكأنّه قال: أوصي بالثلث لفلان وفلان^٣.

٢- لو قال الرجل لامرأته: أنت طالق ثلاثاً إن شئت فقالت قد شئت واحدة وواحدة، وقع عليها ثلاث تطبيقات دخل بها أو لم يدخل بها؛ لأنّ تمام الشرط بآخر كلامها فما لم يتم الشرط لا ينزل الجزاء فلهذا وقع الثلاث عند تمام الشرط جملة سواء دخل بها أو لم يدخل بها^٤.

٣- إذا قال: أوقف داري هذه أو مزرعتي على الفقراء من بني فلان. فلا يجوز إعطاء الفقراء من غير بني فلان بحجة أنّهم فقراء^٥.

^١ المبسوط: ٣٧/٢٨.

^٢ ٣٠٩/٢.

^٣ المبسوط للسرخسي: ٣٧/٢٨.

^٤ المبسوط: ١٩٩/٦.

^٥ تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: ١٣٢/٤.

٢٤٠- القاعدة الرابعة: [لا يجوز أن يكون التبع مبطلاً للحكم الثابت في الأصل بحال]

وردت هذه القاعدة في باب الوصية يمثل نصيب أحدهم في معرض الحديث عن حكم إبطال الوصية في بعض الأصل لأجل تنفيذها في التبع، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصته: "يوضحه: أنا لو أخذنا بما قال أبو يوسف ومحمد -رحمهما الله- أدى إلى أن تبطل الوصية في الأصل لمكان البيع فإنه إذا كان الثلث بقدر قيمتها قبل أن تلد يجب تنفيذ الوصية في جميعها، ثم إذا ولدت ولداً قيمته مثل قيمتها تنفذ الوصية في نصف الأم ونصف الولد أو في ثلثي الأم وثلثي الولد فيؤدي إلى أن تبطل الوصية في بعض الأصل لأجل تنفيذ الوصية في التبع، ولا يجوز أن يكون التبع مبطلاً للحكم الثابت في الأصل بحال".^١

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في كشف الأسرار شرح أصول البردوي^٢: "لا يجعل التبع مبطلاً للأصل".
- ما جاء في ميزان العقول^٣: جعل التبع مبطلاً للأصل فاسد.
- ما جاء في الدر المختار^٤: "لا يلزم من بطلان التبع بطلان الأصل".
- ما جاء في المجموع شرح المذهب^٥: "لا يلزم من انقطاع التبع انقطاع الأصل".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة تتعلق بالقواعد المتعلقة بالتتابع، وقد تقدم بأن الحكم في التبع تابع لقوته في الأصل المبرع، وبناء على ذلك لا يجوز بحال أن يبطل وجود الفرع حكماً ثابتاً في أصله.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- لو كان الشركاء ثلاثة فمات أحدهم حتى انفسخت في حقه فإنما لا تنفسخ الشركة في حق الآخرين؛ لأنه لا يلزم من بطلان التبع بطلان الأصل^٦.
- ٢- إذا وقع اختلاف الشهود في المال في النكاح فكذب بعضهم، فإنه يبطل المال المذكور في الدعوى ويلزم مهر المثل، ولا يوجب ذلك بطلان الأصل وتكذيبه الذي هو الحمل والاستمتاع.

^١ المبسوط: ٥٠٠/٢٨.

^٢ ٢٦٨/١.

^٣ ص ٧٤١.

^٤ ٣٢٧/٤.

^٥ ٤٥٤/١٧.

^٦ البحر الرائق شرح كثر المغالاة: ١٩٩/٥.

٣- إن كانت المبة داراً، أو أرضاً فبنى الشخص في طائفة منها، أو غرس شجرة، فله أن يرجع في جميع ذلك؛ لأن حق الرجوع كان ثابتاً في الأصل فثبت في البيع، ولا يجوز أن يطل الحكم الثابت في الأصل بالمنع في التبع^١.

٤- إذا انهدم بناء الكعبة فإنه لا يسقط فرض التوجه إليها؛ لأن المكان أصل والبناء تبع فلم يطل حكم الأصل بفقد التبع.

^١ المبسوط: ٨٣/١٢.

٢٤١- القاعدة الخامسة: [في التصرفات يُعتبر أصل الوضع لا الأحوال]

وردت هذه القاعدة في باب وصية الصبي والوارث في معرض الكلام عن تملك المال للصبي والمجنون بطريق التبرع، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: " (ألا ترى) أنه لم يعتبر عقله - أي الصبي - في حقّ الطلاق والعنق؛ لأنّ ذلك يضره باعتبار أصل الوضع فكذلك تملك المال بطريق التبرع فيه ضرر باعتبار أصل الوضع. وإن تصور في الوصية منفعة فذلك باعتبار الحال، وفي التصرفات يعتبر أصل الوضع لا الأحوال".^١

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في الهداية^٢: "للمعتبر في النفع والضرر النظر إلى أوضاع التصرفات لا إلى ما يتفق بحكم الحال".
- ما جاء في البنائة شرح الهداية^٣: "يعتبر في التصرفات أصل الوضع لا الأحوال".
- ما جاء في العناية شرح الهداية^٤: "المبرة لأصل الوضع لا للحال".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأنّ العبرة في التصرفات من حيث وجود النفع والضرر فيها هو النظر إلى أصل أوضاعها التي وضعت من أجلها لا إلى ما يتفق نافعاً بحكم بعض أحوال التصرفات.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- لو أوصى صبي أو مجنون فإن الوصية لا يصحّ منهما ولو كان في وجوه الخير خلافاً للإمام الشافعي -رحمه الله-؛ لأنّ العبرة في التصرفات لأصل الوضع، والوصية في أصل الوضع مزيل للملك، وفيه إلحاق الضرر لغير العاقل فلا يجوز. ولا تكون العبرة للحال لاحتمال النفع والضرر، فقد يحصل النفع في الوصية للموصي في بعض الأحوال، وقد لا يحصل له ذلك كأن أوصى لقاسق يتفق مال الوصية في الفسق^٥.

^١ المبسوط: ٩٢/٢٨.

^٢ ٥١٦/٤.

^٣ ٤٠٧/١٢.

^٤ ٣٨٣/٨.

^٥ البنائة شرح الهداية: ٤٠٧/١٢.

٢- لا يصح الطلاق من الصبي؛ لكونه لا يملك الطلاق وإن طلق، معتبراً أصل الوضع في تصرف الطلاق الذي هو إزالة ملك النكاح. ولم يعتبر فيه الأحوال وإن تضمن نفعاً كأن يطلق الصبي امرأته معسرة شرعاً ويتزوج بأختها الموسرة الحسنى، أو يطلقها بأن كانت زانية سليطة ويتزوج بالصالحة^١.

^١ المبسوط للرخسي: ٩٢/٢٨.

٢٤٢- القاعدة الأولى: [كل شيء زاد على الثلث فكان إلى الورثة إجازته ورده]

وردت هذه القاعدة في باب الوصية بأكثر من الثلث في معرض الحديث عن تجاوز الوصية عن حد الثلث، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "قال محمد - رحمه الله -: وليس هذا بقياس قول أبي حنيفة في الوصايا التي لم تجاوز الثلث أن كل إنسان يضرب في الثلث بوصيته، ولا نجعل لبعضهم شيئاً دون بعض، ولكن قياس قول أبي حنيفة أن كل شيء زاد على الثلث فكان إلى الورثة إجازته ورده فإنه يقسم على ما وصفه أبو يوسف^١.

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في القواعد^٢: "يثبت للورثة حق الفسخ فيما زاد على الثلث".
- ما جاء في إعلام الموقعين^٣: "الموصي بما زاد على الثلث وصيته موقوفة على الإجازة عند الأكثرين".
- ما جاء في بدائع الصنائع^٤: "الوصية بما زاد على الثلث ممن له وارث تقف على إجازة وارثه".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأنه إذا أوصى شخص بأكثر من ثلث ماله أو هب وتبرع بمال في مرض موته وكان له ورثة الذي يرثون ماله فإنّ تنفيذ ما زاد على الثلث فيما أوصى به وتبرع يرجع إلى إجازة ورثته ويتوقف عليها بعد موته وذلك؛ لأنه مصادم لخالص حق الورثة بيقين، فإن أجازوا بأكثر من الثلث نفذ وإلا فلا.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا هب المريض جميع ماله في مرضه ونما نماء منفصلاً ومات ولم يُجزِ الورثة، جاز للموهوب له أن يملكه بالقبض وجاز له التصرف فيه إجماعاً، ويثبت للورثة حق الفسخ فيما زاد على الثلث^٥.

^١ المبسوط: ١٢٥/٢٨.

^٢ ص ١٦٩.

^٣ ٢٥٢/٣.

^٤ ٣٣٥/٧.

^٥ القواعد لابن رجب الحنبلي: ص ١٦٩.

- ٢- لو أوصى الشخص بجميع ماله فإن الوصية تقف على إجازة الورثة فيما زاد على الثلث؛ لتعلق حقهم به. فإن أجازوا نفذ ما زاد على الثلث من الوصية وإلا فلا^١.
- ٣- إذا تصرف المريض بالخطأ فيما زاد على الثلث، فالأصح وقفه، فإن أجازها الوارث صحّت وإلا بطلت^٢.
- ٤- الحربي المستأمن إذا أوصى للمسلم، أو النمي يصح في الجملة لما ذكرنا غير أنه إن كان دخل وارثه معه في دار الإسلام، وأوصى بأكثر من الثلث وقف ما زاد على الثلث على إجازة وارثه^٣.

^١ فتح القدير: ١٧٩/١٠.

^٢ الأشباه والنظائر للسيوطي: ص ٢٨٦.

^٣ بدائع الصنائع: ٣٣٥/٧.

٢٤٣ - القاعدة الثانية: [مطلق اسم المال يتناول العين دون الدين]

وردت هذه القاعدة في باب الوصية في العتق والدين على الأجنبي في معرض الكلام عن التسمية في الوصية بثلاث المال، حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصّه: (قال - رحمه الله -) كان لرجل مائة درهم عين، ومائة درهم على آخر دين فأوصى لرجل بثلاث ماله فإنه يأخذ ثلاث العين؛ لأنه سمي له ثلاث المال، ومطلق اسم المال يتناول العين دون الدين^١.

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء الآتية:

- ما جاء في بدائع الصنائع^٢: "الديون لا تدخل تحت مطلق اسم المال من غير نية".
- ما جاء في درر الحكام شرح غرر الأحكام^٣: "في العرف يتباهر من اسم المال النقد والعروض".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأنه إذا أطلق اسم المال من دون قيد بعين أو دين فإن هذا الإطلاق يكون متناولاً للعين من نقد وعروض وحيوان وغير ذلك، دون ما ثبت في الذمة وهو الدين؛ لأنّ الدين ناقص في كونه مالاً. من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا كان مائة درهم عين ومائة درهم على أجنبي دين فأوصى الشخص لرجل بثلاث ماله فإنه يأخذ ثلاث العين دون الدين؛ لأنه أطلق للمال من دون تسمية، ومطلق اسم المال يتناول العين دون الدين^٤.
- ٢- لو وكل شخص أحداً في كل شيء فقال: وكلتك بأعيان مالي، لم يكن له أن يتقاضى دينه ولا يخاصم؛ لأنه نصّ على ما هو له على الإطلاق وذلك في العين دون الدين^٥.
- ٣- لو حلف شخص على ألا مال له وله ديون على الناس لم يحنث؛ لأنه أطلق المال في حلفه، ومطلق اسم المال يتناول العين دون الدين^٦.

^١ المبسوط: ١٣٥/٢٨.

^٢ ١١٧/٧.

^٣ ١٨٠/١.

^٤ البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ١٤٨/٧ والمبسوط: ١٣٥/٢٨.

^٥ المبسوط: ١٥٧/١٩.

^٦ البحر الرائق: ٤٨/٧.

٢٤٤ - القاعدة الثالثة: [اللفظ معتبر في التعليق]

وردت هذه القاعدة في باب العتق في المرض والصحة في معرض كلامه عما يعتبر تعليقاً وما لا يعتبر من الألفاظ، حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصّه: "قوله: وإذا مت تعليق بالشرط في الظاهر والحقيقة جميعاً، ولا يترك شيء من العتق إلا بعد الموت بخلاف قوله أنت حرة أو مدبرة فإن ذلك ليس بتعليق واللفظ معتبر في التعليق".^١

توثيق القاعدة:

- ما جاء في المحيط البرهاني^٢: "الأصل في جنس هذه المسائل -أي الشرط-: اعتبار اللفظ ما أمكن، وعند اعتبار اللفظ يعتبر الغرض".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تتعلق هذه القاعدة بالتعليق بالشرط، وتفيد بأن الاعتبار في بناء الحكم على التعليق بالشرط هو ما دلّ عليه اللفظ من معنى، فلا عبرة باللفظ إذا كان صورة في التعليق بل لا بد أن يكون الغالب عليه معنى التعليق بالشرط في بناء الحكم عليه.

من تطبيقات القاعدة:

١- لو قال الرجل لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالق، أو أنت طالق إن دخلت الدار، فلا يقع الطلاق قبل وجود الشرط. وإذا قال: قصدت تعجيل ما علقته، لم يتعجل؛ لأن الطلاق تعلق بالشرط فلم يعتبر فيه القصد، ولم يكن له تغييره^٣.

٢- لو قال الرجل لأمرته: أنت مدبرة إن دخلت الدار، كان التعليق بالشرط باطلاً؛ لأن اللفظ غلب عليه معنى التدبير لا التعليق.

٣- لو قال الرجل لامرأته: إن شئت فأنت طالق غداً، تعتبر المشيئة في الحال وليس في الآجل؛ لأن اللفظ لا يغلب عليه معنى التعليق وإن كان تعليقاً في الصورة^٤.

^١ المبسوط: ١٧٩/٢٨.

^٢ ٢٣٢/٤.

^٣ الروض المربع مع حاشية عبد الرحمن بن قاسم: ٥٤٩/٦.

^٤ المبسوط: ١٧٩/٢٨.

٢٤٥ - [الإقالة قبل القبض فسخ]

أورد الإمام السرخسي - رحمه الله - هذه القاعدة في باب الإقالة في السلم والبيع في المرض في معرض كلامه عن الإقالة في السلم، حيث قال ما نصه: "لأن المحاباة تخرج من ثلث ماله، وإن لم يكن له مال سواه جازت الإقالة في نصف الكر ويقال للمسلم إليه: أدِّ إلى الورثة نصف الكر وردَّ عليهم نصف رأس المال؛ لأنه حاباه بقدر العشرين درهما فإنه أخرج بالإقالة من ملكه جزءا يساوي ثلاثين بعشرة دراهم، والإقالة في هذا كالبيع فلا يمكن تصحيح المحاباة له فيما زاد على الثلث ولا يمكن أن يؤمر بأداء ما زاد على الثلث من المحاباة؛ لأنَّ الإقالة قبل القبض فسخ"^١.

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في بدائع الصنائع^٢: "الإقالة قبل القبض فسخ".
- ما جاء في المحيط البرهاني^٣: "الإقالة في باب السلم قبل القبض فسخ من كل وجه".
- ما جاء في الأشباه والنظائر^٤: "الإقالة فسخ أو بيع؟".

شرح مفردات القاعدة:

الإقالة: في اللغة رفع وإسقاط^٥. واصطلاحاً: هي عبارة عن رفع عقد البيع وإزالته^٦.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن الإقالة والإبراء قبل قبض المبيع في العقد يعتبر فسخاً ورفعاً للعقد من الأصل في حق كل من العاقلين. وللفقهاء في تكييف الإقالة عدة اتجاهات يجمعها ثلاثة:

^١ المبسوط: ٥٥/٢٩.

^٢ ٢٥٤/٥.

^٣ ٧٣/٢.

^٤ لابن الملقن عمر بن علي الأنصاري، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية - كراتشي، ط. الأولى ١٤١٧هـ: ٢٤٤/٢.

^٥ المصباح المنير: ٥٢١/٢.

^٦ أنيس الفقهاء: ص ٧٦.

١- الإقالة فسخ وليس بيعاً. ويعني ذلك أنه ينحل بما العقد في حق العاقدين وغيرهما، أي إن الإقالة تعد نقيضاً للبيع، فالبايع يأخذ سلعته، والمشتري يسترد الثمن الذي دفعه في مقابلها، وعلى هذا لا يجري على الإقالة أحكام البيع، ولا يشترط لها شروط البيع من معرفة المقال فيه والقدرة على تسليمه وتميزه عن غيره. وإليه ذهب الشافعية^١ -في الصحيح من المذهب- والحنابلة في الأظهر^٢ -وهو قول محمد وزفر- رحمهما الله- من الحنفية^٣.

٢- الإقالة بيعٌ وليس فسخاً. ويعني ذلك أن البيع الأول ترتبت آثاره، فملك المشتري السلعة وملك البائع الثمن، وبالإقالة ينشئ العاقدان بيعاً جديداً يملك به كل منهما ما عند صاحبه فيملك المشتري الثمن، وملك البائع السلعة، فعلى هذا يشترط في الإقالة شروط البيع من معرفة المقال فيه والقدرة على تسليمه وتميزه عن غيره. وإليه ذهب المالكية^٤.

٣- الإقالة فسخ في حق العاقدين، وبيع جديد في حق غيرهما. يعني ذلك أن الإقالة في الشرع فسخ بالتراضي في حق العاقدين، بيع بات في حق ثالث من غير خيار للبائع، وهي في الحقيقة والمال مبادلة المال بالمال بالتراضي. وإليه ذهب الإمام أبو حنيفة -رحمه الله-^٥.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- لو تباع المتبايعان بيعاً صحيحاً ثم تقايلا فإن كانت الإقالة قبل القبض فإنه لا يجب الاستبراء على البائع؛ لأن الإقالة قبل القبض فسخ، وهو رفع من الأصل^٦.
- ٢- لو باع شخص شيئاً منقولاً ثم تقايل المتبايعان قبل القبض فسخ البيع بالاتفاق لامتناع البيع، وإذا كان البيع لغیر المنقول كالعقار مثلاً فإنه فسخ عند الطرفين، أما عند أبي يوسف -رحمه الله- فبيع لجواز المبيع في العقار قبل القبض عنده^٧.

^١ ينظر: المجموع للنووي: ٢٣٩/٩.

^٢ الفروع لمحمد بن مفلح المقدسي الحنبلي، بتحقيق عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، ط. الأولى ٢٠٠٣م: ١٢٤/٤.

^٣ بدائع الصنائع: ٣٠٦/٥.

^٤ الشرح الصغير للرددير: ٩٠٩/٣.

^٥ البدائع الصنائع: ٣٠٦/٥.

^٦ بدائع الصنائع: ٢٥٤/٥.

^٧ العناية شرح الهداية: ٤٩٢/٦.

المبحث الثامن والعشرون: القواعد الفقهية في كتاب الحيزل

٢٤٦- القاعدة الأولى: [تعليق الفسخ بالشرط لا يجوز]

وردت هذه القاعدة في باب الإجارة في معرض الكلام عن تعليق الفسخ بالشرط، حيث قال المصنف ما نصّه: "... ومن أصحابنا - رحمه الله - من يقول إذا أدى الأجر في وسط الشهر، ومن عزمه الفسخ عند مضي الشهر ينبغي أن يقول له إذا جاء رأس الشهر فقد فسخت العقد بيني وبينك، وهذا فاسد؛ لأنه تعليق الفسخ بالشرط وذلك لا يجوز".

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في البحر الرائق^١: "تعليق الفسخ بالشرط لا يصح".
- ما جاء في تبيين الحقائق^٢: "تعليق الفسخ لغير الشهر وغير ذلك لا يصح".
- ما جاء في القواعد^٣: "تعليق فسخ العقد وإبطاله لوجوده إن كان فيه مقصود معتبر صحيحاً شرعاً صح، وإلا لم يصح".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة بأن الفسخ إذا وجد في العقد فلا يصح تعليقه بشرط من الشروط إن لم يكن فيه مقصود معتبر شرعاً؛ لأن الفسخ بالشرط رفع للعقد من أصله. أما إضافة الفسخ إلى وقت مستقبل كالغد وغيره من الأوقات فهو صحيح.

من تطبيقات القاعدة:

- (١- إذا علّق الزوج الطلاق بالنكاح فلا يصح في المذهب المنصوص عن الإمام أحمد - رحمه الله -؛ لأن النكاح لا يقصد للطلاق عقيب العقد^٤.

^١ المبسوط: ٢١٨/٣٠.

^٢ ١٨٥/٣.

^٣ ١٣١/٤.

^٤ لابن رجب: ص ٣٦٨.

^٥ القواعد لابن رجب: ص ٢٦٨.

- ٢- لو جعل الزوج أمر الطلاق بيد زوجته في النكاح الفاسد إن ضررها بلا جرم فطلّقت نفسها بحكم التفويض فيكون ذلك متاركة، والمتاركة فسخ، وتعليق الفسخ بالشرط لا يصح^١.
- ٣- إذا باع الشخص باللف على أن ينقد الثمن إلى ثلاثة أيام فإن لم ينقده فلا بيع بينهما، فلا يجوز ذلك؛ لأنه تعليق الفسخ بالشرط وهو غير جائز^٢.
- ٤- من قال لغيره: أبيعك هذه السلعة باللف على أن تعجلها اليوم فإن لم تعجلها فلا بيع بيننا فلا يجوز؛ لأنه جعل ترك التعجيل شرطاً في الفسخ^٣.

^١ النهر الفائق شرح كنز الدقائق: ٣٧٦/٢.

^٢ بدائع الصنائع: ٤٤/٦.

^٣ تحفة الفقهاء: ٢٥٩/٣.

٢٤٧- القاعدة الثانية: [المقتضى لا عموم له وأن نية التخصيص فيما ثبت بمقتضى الكلام لا

تكون صحيحة]

وردت هذه القاعدة في مسائل متفرقة من باب الصلح في معرض الحديث عما ثبت بمقتضى الكلام، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "ولكن الصحيح من المذهب عندنا أن المقتضى لا عموم له وأن نية التخصيص فيما ثبت بمقتضى الكلام لا تكون صحيحة حتى إذا حلف لا يأكل أو لا يشرب ونوى طعاما بعينه أو شرايا بعينه لم تعبر نية"^١.

توليق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في بدائع الصنائع^٢: "غير المذكور لا يحتمل نية التخصيص".
- ما جاء في الهداية^٣: "المقتضى لا عموم له فتلغى نية التخصيص فيه".
- ما جاء في البحر المحيط^٤: دلالة الاقتضاء هل هي عامة أم لا؟
- ما جاء في أصول الفقه^٥: "دلالة الاقتضاء عامة".

شرح مفردات القاعدة:

المقتضى: هو ما احتمل أحد التقديرات لاستقامة الكلام^٦. وقيل: هو ما لا صحة له إلا بإدراج شيء آخر ضرورة صحة كلامه^٧. وعليه فإن المقصود بعموم المقتضى هو أن يكون المقام الذي يقدر فيه اللفظ المزيد، يحتمل تقديرات عدة، يستقيم الكلام بواحد منها، فيقدر ما يعم تلك الأفراد كلها أم لا^٨.

^١ للبسوط: ٢٢٧/٣٠.

^٢ ٤٢/٣.

^٣ ٣٢٧/٢.

^٤ للزركشي: ١٩/٤.

^٥ ٨٢٨/٢.

^٦ الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب محمد بن عمود الباهلي الحنفي، بتحقيق د. توحيد بن ريعان الموسوي، مكتبة الرشيد ناشرون، ط. الأولى ٢٠١٥ م: ١٥١/٢.

^٧ التصريفات للجرجاني: ص ٢٢٦.

^٨ معجم مصطلحات أصول الفقه لقلب مصطفى سائق، دار الفكر سوريا وفكر المعاصر بيروت: ص ٣٠٢.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة متفرعة عن قاعدة: "الافتضاء لا يثبت إلا ضرورة". وعليه فإن القاعدة أفادت بأن النص الشرعي إذا أحصل عدة تقديرات؛ لصدق الكلام أو صحته عقلاً، أو شرعاً، وكانت التقديرات كلها صالحة للاعتبار. فهل تظمر جميعها، فيكون النص متناولاً لكل ما يصحّ تقديره، أو لا؟ والقاعدة تمثل رأي الحنفية وبعض الشافعية^١ القائلين بعدم عموم المقتضى، وتقرر بأن الكلام إذا اقتضى عدة معان؛ كل واحد منها صالح لتقديره فإنه لا يجوز أن يحمل على تلك المعاني جميعها في آن واحد بل يقتضى عموم المقتضى في هذه الحالة. وعليه فإن الشيء الذي اقتضاه اللفظ لصدق الكلام، أو لصحته العقلية أو الشرعية، يكون واحداً فقط، ولا حاجة إلى إثبات العموم فيه ما دام الكلام مفيداً بدونه، وبالتالي فإنه لا يصح نية التخصيص من اللفظ فيما ثبت بمقتضى اللفظ.

وخالفهم في ذلك أكثر الشافعية^٢ وأكثر الحنابلة^٣ والمالكية^٤ حيث ذهبوا إلى أنّ للمقتضى عموماً وعليه فإن نية التخصيص فيما ثبت بمقتضى اللفظ صحيحة.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا قال: والله لا أكل طعاماً فإن هذا على الجنس فإذا أكل لقمة وما فوقها أو دونهما فإنه يحنث فإن قال نويت جميع طعام الدنيا فإنه فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في الحكم^٥، وأما عند الشافعية فإذا حلف لا يأكل، فقال: عنت به البعض فإنه يقبل في الباطن^٦.
- ٢- إذا قال رجل: لله علي اعتكاف شهر، ولم يقل بالنهار ونواه فنيته باطلة؛ لأن الشهر اسم لقطعة من الزمان من حين يهل الهلال إلى أن يهل الهلال فليس في لفظه الشهر ولا الليالي وإنما نوى تخصيص ما ليس في لفظه، وذلك باطل^٧.

^١ منهم: الإمام الغزالي محمد بن محمد في المستصفى، بتحقيق محمد عبد السلام الشافعي، دار الكتب العلمية، ط. الأولى ١٩٩٣م؛ ٢/٤٦١ والأمدى في الأحكام في أصول الأحكام: ٢/٢٦٨.

^٢ البحر المحيط للزركشي: ٣/١٥٦.

^٣ ينظر: أصول الفقه لمحمد بن منفلوط: ٢/٨٣٢.

^٤ أحكام الفصول لأبي الوليد الباجي بتحقيق عبد الحميد تركي، دار الغرب الإسلامي - بيروت، ط. الأولى ١٩٨٦م: ٢٨٩ والعقد المنظوم في العموم والخصوص للقرافي أحمد بن إدريس، بتحقيق الدكتور أحمد الحتم، دار الكتي - مصر، ط. الأولى ١٩٩٩م: ١/٥٢٩-٥٣٠.

^٥ التنف في الفتاوى للسقدي: ١/٣٩١ والمبسوط: ٣٠/٢٢٧.

^٦ التهذيب في فقه الإمام الشافعي: ٨/١٣٢.

^٧ المبسوط للسرخسي: ٣/١٣٠.

٣- العارية لا تضمن إلا بالتعدي والتقصير عند الخنقية والمالكية؛ للحديث: "على اليد ما أخذت حتى تؤديه"^١؛ واقتضى الحديث أحد معنيين مختلفين؛ أحدهما: على اليد ضمان ما أخذت، والثاني: على اليد حفظ ما أخذت. ويترجع الثاني وجعلوا يد المستعير يد أمانة لا تضمن إلا بالتعدي والتقصير^٢.

^١ سبق تخريجه.

^٢ بدائع الصنائع: ٢١٧/٦ ومجمع الضمانات: ١١٦٣/١ والذخيرة: ٢٠٩/٦.

٢٤٨ - القاعدة الثالثة: [التقييد إذا كان فيه غرض صحيح يجب اعتباره]

وردت هذه القاعدة في باب الأيمان في معرض الكلام عن التصريح في اليمين ما هو مفيد، حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصّه: " وإن حلف ألا يعطيه ما عليه درهماً فما فوقه فأعطاه حقه كله دنانير، وإنما عني الدراهم لم يحث؛ لأنه صرح في يمينه بالدراهم، ولا بد من اعتبار ما صرح به خصوصاً إذا تأيد ذلك بنيته، ولأن الإنسان قد يمتنع من إعطاء الدراهم، ولا يمتنع من إعطاء الدنانير لماله من المقصود في الصرف والتقييد إذا كان فيه غرض صحيح يجب اعتباره".^١

توثيق القاعدة:

- ما جاء في التجريد^٢: "التعيين إذا لم يقد سقط".
- ما جاء في بدائع الصنائع^٣: "التقييد إذا كان مفيداً يثبت".
- ما جاء في تبيين الحقائق^٤: "التقييد إنما يعتبر إذا كان مفيداً".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد القاعدة بأن التعيين والتقييد بالشرط وغيره يكون معتبراً في بناء الحكم والعمل به إذا كان مفيداً ومشتعلاً على غرض صحيح، فإن لم يكن مبنيًا على غرض صحيح لا يكون معتبراً.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا اشترط الشخص في عقد الوديعة شرطاً على المستودع وكان الشرط مفيداً ومراعاته ممكنة وجب اعتباره والعمل به وإن كان غير مفيد أو كان مفيداً لكن مراعاته غير ممكنة فهو لغو لا يعمل به^٥.
- ٢- إذا استأجر شخص الآخر شهراً يرعى له هذه الغنم بأعيانها لم يكن له أن يزيد فيها بالقياس؛ لأن التعيين إذا كان مفيداً يجب اعتباره، والتعيين في حق الراعي مفيد؛ لأن المشقة عليه تختلف باختلاف عدد الغنم فهو ما التزم إلا رعى ما عيّنه عند العقد^٦.

^١ المبسوط: ٢٣٦/٣٠.

^٢ ٣٥٣٦/٧.

^٣ ٩٨/٦.

^٤ ٨٦/٥.

^٥ مرشد الخيران: ص ١١٦.

^٦ درر الحكام: ٢٤٧/٢.

المبحث التاسع والعشرون: القواعد الفقهية في كتاب الكسب

٢٤٩- القاعدة الأولى: [طلب الكسب فريضة على كل مسلم]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذه القاعدة في بداية كتاب الكسب في معرض ذكره الأدلة على فرضية كسب العمل وبيانه بما استهل به الإمام محمد -رحمه الله- كتابه الكسب^١ الذي هو في الأصل نص الحديث، حيث قال ما نصّه: "ثم بدأ محمد - رحمه الله - الكتاب بقوله طلب الكسب فريضة على كل مسلم^٢، وفي رواية وقال: طلب الكسب بعد الصلاة المكتوبة الفريضة بعد الفريضة"^٣.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة في الأصل نص الحديث ومفادها بأن الإسلام حثّ على طلب اكتساب المال الحلال بحيث جعل أصل الكسب فريضة واجبة بمقدار ما لا بدّ منه على كل مسلم قادر بعد أداء الفرائض المكتوبات؛ لتعلق نظام بقاء العلم بالكسب، كما أنه سبب لجلب المصالح الدنيوية من إقامة الحياة، والعيش بعزّ وكرامة بالاستغناء عمّا في أيدي الناس وهلم جرا.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- يجب على المسلم السعي إلى اكتساب العمل الحلال؛ لتوسل به إلى إقامة العبادات البدنية المفروضة من صلاة وصيام بحيث لا يتمكن المسلم من أدائها إلا بقوة بدنه بالقوت وتحصيل القوت لا يكون إلا بالكسب^٤.
- ٢- يحتاج المسلم في الطهارة إلى آلة الاستسقاء والأنية، وفي الصلاة إلى ثوب يستر به عورته، ولتحقيق هذين الشرطين لا بدّ لمسلم من تكلف الماء وطلبه ليقوم به الفريضة، وعليه لبس الثياب لإقامة الصلاة، وكل ذلك إنما يحصل عادة بالاكتساب الحلال^٥.

^١ ٣٢/١.

^٢ لم أجد بهذا اللفظ ولكن جاء بلفظ قريب منه في السنن الكبرى للبيهقي من حديث ابن مسعود -رضي الله عنه- مرفوعاً: طلب كسب الحلال فريضة بعد الفريضة، برقم: ١١٦٩٥، في كتاب الإجارة، باب كسب الرجل وعمله بيديه، ٢١٦/٦. وقد عقب البيهقي على الحديث بقوله: "تفرد به عباد بن كثير الرملي، وهو ضعيف".

^٣ المبسوط: ٢٤٥/٣٠.

^٤ الاختيار لتعليل المختار: ١٧٠/٤.

^٥ مجمع الأثر: ٥٢٧/٢.

- ٣- طلب الشخص الكسب فرض الذي هو أقل الكفاية لنفسه وعياله وقضاء دينه؛ لأنه سبب يتوصل به إلى إقامة الغروض، فيكون فرضاً^١.
- ٤- الفقير القادر على الكسب إذا لم يقدر إلا بآلة وجب أن يعطى الآلة من سهم الفقراء حتى لو لم يعرف إلا التجارة وافقر إلى ألف درهم يجعله رأس المال فإنه يجب أن يعطى^٢.
- ٥- للتصرف الذي يمنعه الكسب عن استغراق الوقت بالعبادات لا يعطى سهم الفقراء لأن الكسب أولى منه^٣.

^١ منحة السلوك في شرح تحفة الملوك لبدر الدين العيني: ص ٤٦٦.

^٢ الوسيط في المنهب للقرافي محمد بن محمد، بتحقيق أحمد محمود ومحمد تامر، دار السلام، القاهرة، ط. الأولى ١٤١٧ هـ:

٥٥٣/٤.

^٣ المرجع السابق: ٥٥٤/٤.

٢٥٠- القاعدة الثانية: [ما لا يتوصل إلى إقامة الفرض إلا به يكون فرضاً]

وردت هذه القاعدة في أول كتاب الكسب في معرض الحديث عما يناله المرء من الدرجات بإقامة الفريضة، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: " وفي هذا بيان أن المرء باكتساب ما لا بد له منه ينال من الدرجات أعلاها، وإنما ينال ذلك بإقامة الفريضة، ولأنه لا يتوصل إلى إقامة الفرض إلا به فحينئذ كان فرضاً بمنزلة الطهارة لأداء الصلاة^١."

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بتوصيها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في كتاب الكسب^٢: " ما لا يتوصل إلى إقامة العبادة إلا به ولا يتوصل إلى إقامة الفرض إلا به يكون فرضاً".
- ما جاء في الاختيار لتعليل المختار^٣: " ما لا يتوصل إلى إقامة الفرض إلا به فكان فرضاً".
- ما جاء في مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر^٤: " ما لا يتوصل إلى إقامة الفرض إلا به وكان فرضاً".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة تتعلق بالوسائل الموصلة إلى المقاصد، وأفادت بأنه إذا كان لا يمكن تأدية الفرض وإقامته إلا عن طريق الأمر الذي يوصل إليه فإن حكم ذلك الأمر الموصول بمقابلة الفرض، فلا تبرأ ذمة المكلف بأداء ما فرض عليه شرعاً إلا باختيار ذلك الطريق الموصول إليه فيكون آخذاً بحكمه.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- الوضوء نفسه يكون فرضاً إذا كان للمصلوات المفروضة؛ لأن تأدية الصلوات المفروضة لا يتأتى إلا بفعل الوضوء، وما لا يتوصل إلى إقامة فرض إلا به يكون فرضاً^٥.

^١ الميسوط: ٢٤٥/٣٠.

^٢ للشيبي: ص ٤٦.

^٣ ١٧٠/٤.

^٤ ٥٢٧/٢.

^٥ النهر الفائق شرح كنز الدقائق: ص ٣٥.

- ٢- طلب الكسب فرض وهو أقل الكفاية لنفسه وعياله وقضاء دينه؛ لأنه سبب يتوصل به إلى إقامة الفروض، فيكون فرضاً^١.
- ٣- العلم الذي يحتاج إليه المسلم لأداء الفرائض فرض؛ فإنه لا تنهيا إقامة الفرائض إلا بعد العلم بصحتها وفسادها، فيكون فرضاً^٢.
- ٤- الاجتناب عن الزنا فرض، ولا يتوصل إلى ذلك إلا بالنكاح المشروع، فيكون النكاح فرضاً - عند الظاهرية^٣ - بل وعند غيرهم أيضاً إذا كان قادراً عليه جسدياً ومادياً. وتخشي على نفسه الزنا^٤.

^١ منحة السلوك في شرح تحفة الملوك لبدر الدين العيني: ج ٤٦٦.

^٢ المرجع السابق: ص ٤٦٨.

^٣ ينظر: المحلى بالآثار لابن حزم الأندلسي: ٣/٩.

^٤ للمعني لابن قدامة المقدسي: ٤/٧.

٢٥١- القاعدة الثالثة: [ما يتطرق إليه بارتكاب الحرام يكون حراماً]

وردت هذه القاعدة في منتصف كتاب الكسب في معرض بيان ما يؤدي إلى الحرام، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "ثم اكتساب السبب بالمداواة لا ينفي التيقن بأن الله هو الشافي فكذا اكتساب سبب الرزق بالتحريك لا ينفي التيقن بأن الله تعالى هو الرازق والعجب من الصوفية أنهم لا يمتنعون من تناول طعام من أطعمهم من كسب يده وريح تجارتهم مع علمهم بذلك، فلو كان الاكتساب حراماً لكان المال لحاصل به حرام تناول؛ لأن ما يتطرق إليه بارتكاب الحرام يكون حراماً".

توثيق القاعدة:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في قواعد الأحكام في مصالح خير الأنام^١: "ما أدى إلى الحرام؛ فهو حرام".
- ما جاء في الأشباه والنظائر^٢: "ما يقطع بتوصله إلى الحرام؛ فهو حرام".
- ما جاء في كتاب الكسب^٣: "ما يتطرق إليه بارتكاب الحرام يكون حراماً".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة كذلك من القواعد المتعلقة بالوسائل والمقاصد، وتفيد بأن الوسائل التي تقضي إلى ارتكاب الحرام تكون محرمة كذلك؛ فالوسائل لها حكم المقاصد، فما يؤدي إلى مباشرة مبادئ الحرام يكون محرماً من تطبيقات القاعدة:

- ١- للتجمل والتزيين قد يكون حراماً إذا كان وسيلة لمحرّم كمن يترتّب للنساء الأجنيات ليزين بهنّ، فما أدى إلى ارتكاب حرام يكون حراماً^٤.
- ٢- الجمع بين المرأة وبنتها وبين المرأة وأمها وبين عمها وخالتها حرام؛ لأنه يفضي إلى قطع الرحم الذي أمر الشرع بوصلها^٥.
- ٣- السماع حرام بالنسبة لمن يغلب عليه هوى محرّم؛ كهوى الرد ومن لا تحل له النساء؛ لأنه يهتجه السماع إلى السعي في الحرام، وما أدى إلى الحرام فهو حرام^٦.

^١ المبسوط: ٢٥٠/٣٠.

^٢ لعز الدين عبد السلام: ٢١٨/٢.

^٣ للسيكي: ١٢٠/١.

^٤ ٤٤/٦.

^٥ الفروق للقرافي: ٢٢٦/٤.

^٦ بلائع الصنائع: ٢٥٨/٢.

^٧ قواعد الأحكام في مصالح خير الأنام: ٢١٨/٢.

٤- لو كان الاكتساب حراماً لكان المال الحاصل به حرام التناول كذلك؛ لأن ما يتطرق إليه بارتكاب الحرام يكون حراماً^١.

٥- من يدفع رشوة ليتوصل إلى مقصوده فمقصوده حرام، إلا إذا كان مقصوده حقاً له - وليس في وصوله إلى حقه ضرر لغيره أو تأخير لحق غيره - ومنعه منه ما لا يستطيع دفعه إلا بإعطاء الرشوة، فذلك جائز والإثم على الأخذ بالمرتشي.

٦- بيع الخمر للمسلم حرام؛ لأن تناولها حرام وما يكون وسيلة إلى الحرام فهو حرام.

^١ المبسوط: ٢٥٠/٣٠.

٢٥٢- القاعدة الرابعة: [ما يتوصل به إلى أداء الواجب يكون واجباً]

وردت هذه القاعدة في كتاب الكسب في معرض الكلام عن الأمر بالكسب بعد الفراغ من صلاة الجمعة، حيث قال المصنف رحمه الله - ما نصه: " فإن قيل: الأمر بعد النهي يفيد الإباحة. قلنا: الأمر حقيقة للإيجاب، والدليل عليه أن الله تعالى أمر بالإتفاق على العيال من الزوجات والأولاد والمعتقات، ولا يتمكن من الإتفاق عليهم إلا بتحصيل المال بالكسب وما يتوصل به إلى أداء الواجب يكون واجباً...^١."

توثيق القاعدة

وردت القاعدة في كتب الفقهاء الآتية:

- ما جاء في قواعد الأحكام^٢: "ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب".
- ما جاء في أنوار البروق في أنواء الفروق^٣: "ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب".
- ما جاء في الأشباه والنظائر^٤: "ما لم يتم الواجب إلا به فهو واجب".
- ما جاء في المتشور في القواعد الفقهية^٥: "ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة ذات الصلة الوثيقة بالقواعد التي فيها بيان أن للوسائل أحكام المقاصد، وأفادت بأن ما يتوصل به المكلف إلى أداء الواجب ويكون ذلك في قدرة الشخص المكلف فإنه يكون واجباً، فالواجب إذا تعيّن في ذمة المكلف لا يتم إلا بإتيان الفعل الموصل إليه.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- الإتفاق على العيال من الزوجات والأولاد والمعتقات واجب إذ أمرنا الله تعالى بذلك، ولا يتمكن من الإتفاق عليهم إلا بتحصيل المال بالكسب، وما يتوصل به إلى أداء الواجب يكون واجباً^٦.

^١ المبسوط: ٢٥١/٣٠.

^٢ ٢٠٤/٢.

^٣ ١٦٦/١.

^٤ للسبكي: ٢٢٠/١.

^٥ ٢١٩/١.

^٦ المبسوط: ٢٥١/٣٠.

- ٢- التجهل قد يكون واجباً في ولاية الأمور وغيرهم إذا توقف عليه تنفيذ الواجب؛ فإن الهيئات الرثة لا تحصل معها مصالح العامة من ولاية الأمور^١.
- ٣- تعلم النحو من البدع الواجبة الذي يفهم منه القرآن والسنة، وذلك واجب؛ لأن ضبط الشريعة واجب، ولا يتأتى ضبطها إلا بمعرفة ذلك^٢.
- ٤- إذا خفي على الإنسان موضع النجاسة من الثوب أو البدن غسله كله؛ لأن غسل النجاسة واجب ولا يتأتى ذلك إلا بغسل جميع الموضع لحفاء حكمه^٣.
- ٥- إن ستر العورة واجب، ولا يمكن للإنسان ستر العورة إلا بثوب، ولا يحصل له الثوب إلا بالاكْتِسَاب عادة، فالاكْتِسَاب واجب مطلوب.

^١ الفروق للقراي: ٢٢٦/٤.

^٢ للتبوير في القواعد الفقهية: ٢١٩/١.

^٣ الأشباه والنظائر للسبكي: ٨٨/٢.

الفصل الثاني: الكلام في الضوابط الفقهية في المعاملات المالية المستخرجة من كتاب المبسوط

وتحتة أربعة وعشرون مبحثًا، وهي كالتالي:

- المبحث الأول: الضوابط الفقهية في كتاب العتق
- المبحث الثاني: الضوابط الفقهية في كتاب المكاتب
- المبحث الثالث: الضوابط الفقهية في كتاب الولاء
- المبحث الرابع: الضوابط الفقهية في كتاب اللقيط
- المبحث الخامس: الضوابط الفقهية في كتاب اللقيطة
- المبحث السادس: الضوابط الفقهية في كتاب الفصص
- المبحث السابع: الضوابط الفقهية في كتاب الوديعة
- المبحث الثامن: الضوابط الفقهية في كتاب العارية
- المبحث التاسع: الضوابط الفقهية في كتاب الشركة
- المبحث العاشر: الضوابط الفقهية في كتاب الوقف
- المبحث الحادي عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الهبة
- المبحث الثاني عشر: الضوابط الفقهية في كتاب البيوع
- المبحث الثالث عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الصرف
- المبحث الرابع عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الشفعة
- المبحث الخامس عشر: الضوابط الفقهية في كتاب القسمة
- المبحث السادس عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الإجازات
- المبحث السابع عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الوكالة

المبحث الثامن عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الكفالة

المبحث التاسع عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الصلح

المبحث العشرون: الضوابط الفقهية في كتاب المضاربة

المبحث الحادي والعشرون: الضوابط الفقهية في كتاب المزارعة

المبحث الثاني والعشرون: الضوابط الفقهية في كتاب المأذون الكبير

المبحث الثالث والعشرون: الضوابط الفقهية في كتاب الوصايا

المبحث الرابع والعشرون: الضوابط الفقهية في كتاب الحيل

المبحث الأول: الضوابط الفقهية في كتاب العتق
٢٥٣- الضابط الأول: [العتق يحتمل التعليق بالشرط]

أورد الإمام السرخسي هذا الضابط في باب الوجوه من العتق في معرض كلامه عن إيجاب العتق في المجهول، حيث قال ما نصه: "ولو قال: أحد عبيدي حر، أو أحد عبيدي حر، وليس له إلا عبيد واحد عتق ذلك العبد؛ لأنه عرف محل العتق بإضافته إلى نفسه بالملكية، وإذا كان المضاف إليه بالملكية واحداً كان متعيناً لإيجابه، ولو قال لعبيديه: أحدكما حر عتق أحدهما لا بعينه؛ لأن العتق يحتمل التعليق بالشرط فيصبح إيجابه في المجهول كالطلاق"^١.

توثيق الضابط:

ورد الضابط في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في أصول السرخسي^٢: "الطلاق والعتاق فأصل السبب فيهما يحتمل التعليق بالشرط".
- ما جاء في بدائع الصنائع^٣: "الإسقاطات مما يحتمل التعليق بالشرط كالطلاق والعتاق ونحو ذلك".

شرح مفردات الضابط:

العتق: بالكسر في اللغة بمعنى: الكرم، والجمال، والتجابة، والشرف، والحرية^٤.

واصطلاحاً: هي قوة حكمية يصير بها أهلاً للتصرفات الشرعية^٥.

التعليق بالشرط: التعليق من علقه على الوند تعليقاً: إذا جعله معلقاً، وكذا علق الشيء خلفه كما تعلق الحقيبة وغيرها من وراء الرجل كتعلقه، وعلق الشيء بالشيء ناطه به^٦. وجاء في المعجم الوسيط^٧: التعليق هو عدم العزم أو الترك، عدم القطع بالأمر.

^١ المبسوط: ٨٥/٧.

^٢ ٢٦٤/١.

^٣ ٢٥/٥.

^٤ القاموس المحيط للفيروز آبادي: ص ٩٠٦.

^٥ التعريفات للجرجاني: ١٤٧/١.

^٦ تاج المروس: ١٩٦/٢٦.

^٧ ٦٢٨/٢.

أما اصطلاحاً: فهو ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى^١. وقيل في تعريفه: ترتيب أمر لم يوجد على أمر لم يوجد بأن أو إحدى أخواتها^٢.

والفرق بين الشرط والتعليق: أن التعليق ما دخل على أصل الفعل بأداته، كإن وإذاء والشرط ما جزم فيه بالأصل، وشرط فيه أمر آخر^٣.

المعنى الإجمالي للضابط:

المقصود بالضابط واضح وهو أن العتق الذي هو من الإطلاقات -أي حل العقد أو إرسال المقيّد- يجوز تعليقه على الشرط بإحدى أدواته، وما جاز تعليقه على الشرط جاز إيجابه في المجهول.

من تعليقات الضابط:

١- إذا قال شخص لعبيده: أحكما حر إن حصل كذا عتق أحدهما لا بعينه، لأن العتق يحتمل التعليق بالشرط فيصح إيجابه في المجهول^٤.

٢- لو دبر^٥ شخص عبده فقال: أحكما حر إن مت صبح تدبيره؛ لأنهما مملوكاه في الظاهر، ومن ضرورة صحة التدبير انتفاء ذلك العتق عنه؛ لأن المعتق لا يدبر؛ لأن التدبير تعليق للعتق بالشرط^٦.

٣- إذا قال أحد: إذا جاء غداً فأعتقني على كذا صبح ذلك منه؛ لأن هذا توكيل منه بالإعتاق حتى يملك العبد عزله قبل أن يعتق^٧.

^١ الكلمات للكفوي: ٢٥٥/١.

^٢ حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين: ٢٤١/٥.

^٣ المنثور في القواعد الفقهية: ٣٧٠/١.

^٤ المبسوط للسرخسي: ٨٥/٧.

^٥ التدبير: هو تعليق العتق بالموت. التعريفات للجرجاني: ٥٤/١.

^٦ المبسوط للسرخسي: ٨٦/٧.

^٧ بدائع الصنائع للكاساني: ٧٤/٤.

٢٥٤ - الضابط الثاني: [في الأيمان يعتبر العرف]

ورد هذا الضابط في باب الشهادة في العتق في معرض كلام المصنف عن الحلف بعتق الجارية عند التسري بما لبيان أن الأيمان يجري فيها العرف والعادة، حيث قال ما نصه: "لو قال كل جارية أنسرى بما فهي حرة فاشترى جارية بعد يمينه وتسراها لم تعتق، ولو تسرى بجارية كانت مملوكة له وقت يمينه عتقت؛ لأن الإيجاب في حقها يصح لوجود الملك في المحل وقت الإيجاب بمنزلة قوله كل جارية أملكها فهي حرة ثم نسرى فالشرط عند أبي حنيفة، ومحمد أن يبوئها يتاء، ويحصنها، ويجمعها، وطلب الولد ليس بشرط، وعلى قول أبي يوسف لا يكون تبسريا إلا بطلب الولد مع هذا للعادة الظاهرة أن الناس يطلبون الأولاد من السراري، وفي الأيمان يعتبر العرف".^١

توثيق الضابط:

- ما جاء في أنوار البروق في أنواء الفروق^٢: "الأيمان محمولة على العرف".
- ما جاء في تقرير القواعد وتحرير الفوائد^٣: "الأيمان تبني على العرف".
- ما جاء في المجموع شرح المهذب^٤: "مبنى الأيمان على العرف".
- ما جاء في الإنصاف في الرجوع من الخلاف^٥: "الأيمان مرجعها إلى العرف".

شرح مفردات الضابط:

الأيمان: جمع يمين، وهي في اللغة: القوة والشدة، وسمي الحلف يمينا؛ لأنهم كانوا إذا تحالفوا ضرب كل واحد منهم يمينه على يمين صاحبه فسمي به مجازا^٦.

أما اصطلاحاً فهو: تقوية أحد طرفي الخير بذكر الله تعالى أو التعليق^٧.

المعنى الإجمالي للضابط:

هذا الضابط يتعلق بدلالة الألفاظ عند الإطلاق وما الذي يقيد ذلك الإطلاق. فقد ورد لبيان مدى اعتبار الأعراف في الأيمان، وأفاد بأنه عند إطلاق ألفاظ اليمين تحمل مدلولاتها على معاني كلام الناس وما يقصدونه وما يتفاهمونه

^١ المبسوط للسرخسي: ١٠١/٧.

^٢ للقرطبي: ١٠٢/١.

^٣ لأبي رجب: ص ٣٨٢.

^٤ للنووي محيي الدين يحيى، دار الفكر - بيروت، (بدون طبعة وتاريخ): ٧٣/١٨.

^٥ للمرداوي علي بن سليمان التمشقي الحنبلي، دار إحياء التراث العربي، ط ٢ الثانية (بدون تاريخ): ٣٨٢/١.

^٦ المصباح المنير للفيومي: ٦٨١/٢.

^٧ التعريفات للجرجاني: ص ٢٥٩.

بينهم بناء على العرف والعادة السائدة بينهم، ولا يجوز حملها على معانيها اللغوية إلا إذا قامت الأدلة على إرادة ذلك.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا حلف الرجل لا يكفل أو يضمن لفلان شيئاً، فكفل عنه بمال لم يحث؛ لأن الكفالة بفلان إذا أطلقت فإنما يفهم منها الكفالة بالنفس، إلا إذا عني ونوى المال. وهذا على عرف زماهم في مخاطبتهم، لكن إذا تغير العرف وصار معنى الكفالة بفلان أو ضمان فلان هو كفالة ما يلزمه أو ضمان ما يلزمه، فلو حلف على ذلك، فهو يحث إذا كفل عنه بمال. أما إذا حلف لا يضمن لفلان شيئاً فضمن له بنفس أو مال، فهو حاث؛ لأنه قد ضمن له؛ لأن المفهوم من هذا اللفظ التزام المطالبة بتسليم شيء مضمون له، وقد وجد ذلك.
- ٢- إذا حلف الرجل لا يضمن لفلان شيئاً واشترى شيئاً بأمر أحد لم يحث؛ لأن هذا ليس بضمن وإنما هذا التزام لعقد الشراء، وعقد الشراء لا يسمى كفالة عرفاً^١.
- ٣- لو حلف لا يأكل لحماً لا يحث بأكل لحم السمك؛ لمكان العرف، وهي أنه لا يسمى لحماً في أعراف الناس؛ أما لو كان الخالف في بلد يسمى أهله السمك باللحم فأكل السمك يحث.
- ٤- لو حلف الرجل ألا يشتري خبزاً فاشترى خبز الأرز، لا يحث إلا أن يكون بطبرستان^٢.

^١ الميسوط: ١٠٩/٢٠.

^٢ بطبرستان: وهي في أعمال خراسان، مملكة عظيمة، وهي بلاد كثيرة الحصون، منيعة بالأودية، وأهلها أشرف العجم، وأبناء ملوكهم، وهم أحسن الناس وجوهاً، اختصها صلحا سعد بن العاص، زمان عثمان - رضي الله عنه -. وتقع حالياً في القسم الشمالي الغربي من إيران (ينظر: آكام المرجان في ذكر اللدائن المشهورة في كل مكان لإسحاق بن الحسين المنجم، عالم الكتب بيروت: ط. الأولى عام ١٤٠٨ هـ: ص ٦٩).

^٣ ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٣٤٨/٤-٣٤٩ و الدر المختار وحاشية ابن عابدين: ٧٧٣/٣.

٢٥٥- الضابط الثالث: [الكتابة لا تكون إلا ببدل]

ورد هذا الضابط ضمن باب الشهادة في عتق الشركاء عقب بيان المصنف حكم مسألة التسوية بين المكاتب وأخيه إذا اشتراه في إثبات ما يحتمله كسب المكاتب، حيث قال ما نصّه: "المكاتب إذا اشترى أخاه يصير في مثل حاله ألا ترى أن في الآباء والأولاد لا يفصل بين المكاتب وبين الحر حتى يصير في مثل حاله في الوجهين فكذلك في كل ذي رحم محرم لأن القرابة المتأيدة بالحرمية بمنزلة الولاد في استحقاق الحرية كما في استحقاق العتق بما وهذا لأن ما للمكاتب من الحق في كسبه يحتمل الكتابة حتى لو كاتب عبده صح كما أن ما للحر من الملك يحتمل العتق فإذا سوى هناك بين الإخوة والآباء في إثبات ما يحتمله ملك الحر فكذلك يسوي بينهما هنا في إثبات ما يحتمله كسب المكاتب. وجه الاستحسان لأي حنيفة أن من تكاتب عليه يكون تبعاً له أن الكتابة لا تكون إلا ببدل وليس عليه شيء من البدل".^١

توثيق الضابط:

وردت الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء الآتية:

- ما جاء في شرح مختصر الطحاوي^٢: "عقد الكتابة لا يصح إلا ببدل مسمى في العقد".
- ما جاء في التجرید^٣: "الكتابة لا تصح إلا ببدل هو دين".
- ما جاء في منح الجليل شرح مختصر الخليل^٤: "لا تصح الكتابة بغير مسمى شرعاً".

شرح مفردات الضابط:

الكتابة: وهي في اللغة: اسم للمكتوب، ومنه سميت للمكاتبة كتابة تسمية باسم المكتوب مجازاً واتساعاً؛ لأنه يكتب في الغالب للعبد على مولاه كتاب بالعق عند أداء النجوم ثم كثر الاستعمال حتى قال الفقهاء للمكاتبة كتابة وإن لم يكتب شيء.^٥

أما في الشرع فقد عرفت بأنها إعتاق المملوك بدأ حالاً، ورقبة مآلاً، حتى لا يكون للمولى سبيل على إكسابه.^٦

^١ المبسوط: ١٢٧/٧.

^٢ ٣٥٦/٨.

^٣ للفتاوى: ٢٦٦/٥.

^٤ أبو عبد الله المالكي محمد أحمد، دار الفكر بيروت، (بدون طبعة) ١٩٨٩م: ٤٤١/٩.

^٥ المصباح المنير للفيومي: ٥٢٤/٢.

^٦ التصريفات للجرجاني: ص ١٨٣.

يبدل: في اللغة من بدل الشيء وبديله، ويقال: بدلت الشيء: غيرته وإن لم تأت له ببدل. وأبدلته، إذا أتيت ببديله.^١
أما اصطلاحاً: فهو الشيء الموضوع مكان غيره ليتفجع به أو لا، ويجوز أن يقال العوض هو البديل، وإذا لم يجعل
على الوجه الذي يتفجع به لم يسمَّ عوضاً.^٢

والمراد ببدل هنا: هو ما يعطيه العبد للمكاتب إلى المكاتب مقابل عتقه حالاً كان أو نجباً.

المعنى الإجمالي:

المقصود بالضابط واضح وهو أن الكتابة لا يصح إلا ببدل أي بمن معلوم متقوم شرعاً يعطيه العبد للمكاتب إلى
سيده مقابل عتقه من رقه، فإن سدد بدل الكتابة يعتق وإن عجز عن سداذه عاد العبد إلى رقه.

من تطبيقات الضابط:

١- لو كاتب الرجل جارية وهي حامل، واستثنى ما في بطنها، فهذا الشرط يفسد الكتابة؛ لأن عقد الكتابة عليها
يقتضي دخول الولد فيه، وهو لم يرض بأن يكون المال المسمى فيه بدلاً عنهما جميعاً، ففسدت الكتابة به،
لأنها ما يلحقها الفسخ، ولا يصح إلا بتسمية صحيحة في العقد.^٣

٢- إذا اشترى المكاتب أخاه فإنه يصير مثل حاله؛ لأن ما للمكاتب من الحق في كسبه يحتمل الكتابة كما أن ما
للحر من الملك يحتمل العتق، فمن تكاتب عليه يكون تبعاً له فلا يكون عليه شيء من البديل.^٤

٣- إذا كاتب الرجل عبده على بدل مجهول أو بدل حرام أو كاتب جاريته على ألف درهم على أن يطأها ما دامت
مكاتبته أو تخدمه ولم يبين للخدمة وقتاً أو كاتبها وهي حامل من غيره واستثنى ما في بطنها فسدت الكتابة،
ولكنها إذا أدت الألف عتقت ويجب عليه العقر إذا وطئها في مدة الكتابة وإذا لم يدخل في صلب العقد لا
يفسدها.^٥

^١ مجمل اللغة لأحمد بن فارس بن زكريا الرازي، دراسة وتحقيق زهير عبد المحسن سلطان، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط. الثانية ١٩٨٦م: ١/١١٩.

^٢ الفروق اللغوية للعسكري المحسن بن عبد الله، بتحقيق محمد إبراهيم سليم، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع - القاهرة: ص ٢٣٧ و ٣٨٠.

^٣ شرح مختصر الطحاوي للنجصاص: ٣٥٦/٨.

^٤ المبسوط: ١٢٧/٧.

^٥ تبين الحقائق للزيلعي: ١٥٦/٥.

٢٥٦- الضابط الرابع: [قيام سبب الملك عند التعليق كقيام الملك في صحة التعليق]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذا الضابط تحت باب عتق ما في البطن في معرض كلامه على حكم تعليق العتق بالولادة؛ حيث قال ما نصّه: " رجل قال لجاريته كل ولد تلدينه فهو حر فما ولدته في ملكه فهو حر لأن ملك الأم سبب لملك الولد فإن الجنين يتبع الأم في الملك وقيام سبب الملك عند التعليق كقيام الملك في صحة التعليق^١.

توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في المحيط البرهاني^٢: "يقام سبب الملك عند التعليق مقام الملك".
- ما جاء في بدائع الصنائع^٣: "الإضافة إلى الملك أو إلى سبب الملك كقيام الملك".

شرح مفردات الضابط:

التعليق: توقيف أمر في دخوله في الوجود على دخول أمر آخر في الوجود^٤.
ويشترط في صحة التعليق أن يكون الشرط معدوماً على خطر الوجود أي أن يكون معدوماً ممكناً حصوله، لهذا فلو علق على شيء موجود يعتبر تعليقه تنجيهاً أي أن المعلق يثبت في الحال. كما يجب وجود رابط حيث كان الجزء مؤخراً ولا يكون تنجيهاً. وأيضاً يجب عدم وجود فاصل أجني بين الشرط والجزء^٥.
وركن التعليق: أداة شرط وفعل الشرط وجزاء صالح^٦.

المعنى الإجمالي للضابط:

مفاد الضابط أنه عند التعليق والشرط إذا وجد سبب لملك شيء ما فذلك كوجود الملك ذاته في اعتبار التعليق وصحته في بناء حكمه عليه.

من تطبيقات الضابط:

- ١- ولو قال الشخص لعبد يملكه: كل ولد يولد لك فهو حر، فإن ولد له من أمة يملكها الخالف يوم حلف عتق إن ولدت في ملكه وإلا بطلت اليمين^٧.

^١ المبسوط: ١٣١/٧.

^٢ ١٠٠/٩.

^٣ ٢٧/٣.

^٤ المدونة الكبرى: ٢٠٣/٧ والألم: ١٣٨/٧.

^٥ درر الحكماء شرح مجلة الأحكام: ١٨١/١-١٨٢.

^٦ الأشياء والنظائر لابن نجيم: ص ٣١٧-٣١٨.

^٧ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٦٦/٤.

٢- إذا قال لبعده: إن دخلت الدار فأنت حرّ فباعه فدخل الدار يطل اليمن حتى لو اشتراه ثانياً فدخل الدار؛ لا يعتق^١.

٣- إذا قال الرجل لجاريته: كل ولد تلدينه فهو حرّ، فما ولدته في ملكه يعتبر حرّاً؛ لوجود الشرط في الملك، وأنّ ملك الأم سبب لملك الولد^٢.

٤- كل مملوك لي حر يوم أكلم فلاناً، وليس له مملوك، ثم اشترى عبداً ثم كلم فلاناً لم يعتق؛ لأنه لم يكن في ملكه يوم حلف. ولو كان قال: يوم أكلم فلاناً فكل مملوك في يومه حر، عتقوا^٣.

^١ بدائع الصنائع: ٢٦/٤.

^٢ المبسوط: ١٣١/٧.

^٣ الأصل للطيّاني: ٧٧/٥.

٢٥٧- الضابط الخامس: [ضمان الغصب يختص بما هو مال متقوم]

ورد هذا الضابط تحت باب بيع أمهات الأولاد كتعليل لعدم ضمان أم الولد بالغصب عند أبي حنيفة - رحمه الله - ، حيث جاء ما نصّه: " أن أم الولد لا تضمن بالغصب عند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - حتى لو غصبها فماتت عنده لم يضمن شيئاً؛ لأن ضمان الغصب يختص بما هو مال متقوم بخلاف ضمان القتل فإن الحر يضمن بالقتل دون الغصب".^١

توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في شرح السير^٢: "ضمان المغصوب لا يجب إلا بصنع في المغصوب يفوت يد المالك".

- ما جاء في المجموع شرح المهذب^٣: "ضمان الغصب يطرأ على ما هو مضمون بالقيمة".

شرح مفردات الضابط:

ضمان الغصب: الضمان لغة: الالتزام يقال: ضمانت المال وبه ضماناً فأنا ضامن وضمين التزمته^٤، وإصطلاحاً: عبارة عن ردّ مثل المالك إن كان مثلياً أو قيمته إن كان قيمياً^٥.

أما الغصب: في اللغة: غصبه غصباً من باب ضرب واغتصبه أي أخذه قهراً وظلماً^٦. وفي الشرع: أخذ مال متقوم محرم بلا إذن مالكة، بلا خفية، فالغصب لا يتحقق في الميتة؛ لأنها ليست بمال، وكذلك في الحر، ولا في خمر المسلم؛ لأنها ليست بمنقومة، ولا في مال الحر؛ لأنه ليس بمحترم، وقوله: بلا إذن مالكة احتراز عن الوديعة، وقوله: بلا خفية؛ ليخرج السرقة^٧.

وضمان الغصب: هو ما يكون مضموناً بالقيمة^٨.

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد الضابط بأن المغصوب الذي يُضمن على الغاصب إذا كان مالاً له قيمته، كان مملوكاً لغير الغاصب، فما ليس بمال متقوم أو كان شيئاً تافهاً لا قيمة له فلا يضمن غاصبه، وكذلك إذا كان غير مملوك - - وهو متقوم - فهو مباح غير مغصوب.

^١ المبسوط: ١٦١/٧.

^٢ ص ٢١٩.

^٣ ٣٥٩/١٦.

^٤ المصباح المنير للقيومي: ٣٦٤/٢.

^٥ التصریفات الفقهية: ص ١٣٤.

^٦ المصباح المنير للقيومي: ٤٤٨/٢.

^٧ التصریفات للجرجاني: ص ١٦٢.

^٨ التصریفات الفقهية: ص ١٣٤.

من تطبيقات الضابط:

- ١- لو غصب خمراً أو خنزيراً لذمّي فهلك في يده بضمن سواء كان الغاصب ذمّيّاً أو مسلماً غير أن الغاصب إن كان ذمّيّاً فعليه في الخمر مثلها، وفي الخنزير قيمته وإن كان مسلماً فعليه القيمة فيهما جميعاً؛ لأن كل واحد من الخمر والخنزير مال متقوم في حقهم فإنه يباح لهم الانتفاع بهما حقيقة^١.
- ٢- إذا غصب الرجل أم الولد فإنها لا تضمن بالغصب حتى لو غصبها فماتت عند الغاصب لم يضمن شيئاً من ضمان الغصب عند الإمام أبي حنيفة - رحمه الله -؛ لأن ضمان الغصب يختص بما هو مال متقوم، ورق أم الولد ليس بمال متقوم في قول الإمام^٢.
- ٣- من غصب شاة فذبحها، أو غصب حنطة فطحنها، أو حديداً فاتخذ سيفاً، أو صُفراً فعمله آنية، لزم الغاصب قيمتها؛ لكونها أموال متقومة^٣.

^١ بدائع الصنائع للكاساني: ١٤٧/٧.

^٢ التبصير للمسرحسي: ١٦٠/٧ - ١٦١.

^٣ اللباب في شرح الكتاب: ١٩١/٣.

٢٥٨- الضابط السادس: [كل ما يصلح عوضاً في كتابة القن يصلح عوضاً في كتابة أم الولد]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذا الضابط في باب مكانية أم الولد لبيان جواز مكانية الرجل أم ولده على خدمتها؛ حيث قال ما نصه: "توضيحه أن موجب الكتابة مالكية اليد في المنافع والمكاسب للمكاتب، وأم الولد مملوكة للمولى بدأ وكسباً فيصح منه إثبات هذه المالكية لها بالبدل ثم كل ما يصلح عوضاً في كتابة القن يصلح عوضاً في كتابة أم الولد فإذا أدت المكاتب عتقت لفراغ ذمتها عن بدل الكتابة وإن مات المولى قبل أن تؤدي عتقت؛ لأن حكم الاستيلاد باق بعد الكتابة ومن حكم الاستيلاد عتقها بعد موته".^١

شرح مفردات الضابط:

القن: بالكسر: عبد ملك هو وأبواه، للواحد والجمع، أو يجمع أقتناً وأقتة، أو هو خالص اليهودية، بين القنونة والقنانة، أو الذي ولد عتق ولا تستطيع إخراجه عتق.^٢

وجاء في التعريفات:^٣ هو العبد الذي لا يجوز بيعه ولا شراؤه.

أم الولد: وهي شرعاً من ولدت ما فيه صورة ولو خفيفة من مالك ولو بعضها أو مكاتباً ولو محرمة عليه، وتعتق بموته وإن لم يملك غيرها.^٤

المعنى الإجمالي للضابط:

تفيد القاعدة بأن ما يثبت للعبد في حال كتابته من بدل مقابل عتقه يثبت أيضاً لأم الولد حال مكاتبته من مولاها فتعامل كالأمة في جميع حالاتها وأمرها، وعليه فإنه يجوز للمولى أن يكتبها على خدمتها أو على رقيبتها؛ لأنها مملوكة له كما أن القن المكاتب مملوك له.

من تطبيقات الضابط:

١- إذا كاتب للمولى أم ولده على أن تخدمه شهراً أو على رقيبتها فإنه يجوز له ذلك، فإذا أدت الكتابة عتقت لفراغ ذمتها عن البدل.^٥

٢- إذا كاتب المولى أم ولد له على رقيبتها على ألف درهم أو على وصيف أو على نوع من الثياب أو على شيء مما يكال ويوزن يجوز له ذلك فإن أدت المكاتب عتقت وإن لم تؤد فلا، وهي بمنزلة الأمة في جميع حالاتها وأمرها.^٦

^١ المبسوط: ١٦٦/٢.

^٢ القاموس المحيط للفيروز آبادي: ص ١٢٢٥.

^٣ للبهرجاني: ص ١٧٩.

^٤ منتهى الإرادات لابن النجار محمد بن أحمد الحنبلي، بمحقق عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، ط. الأولى ١٩٩٩م: ٤٤/٢.

^٥ المبسوط: ١٦٦/٢.

^٦ الأصل للشيخان: ١٥٣/٥.

٢٥٩- الضابط السابع: [التعليق في غير الملك لا يصح إلا مضافاً إلى الملك]

ورد هذا الضابط تحت باب التدبير ما في البطلان في معرض الكلام عما يشترط لصحة التعليق في غير الملك، حيث قال المصنف ما نصّه: " وهذا أي الإضافة إلى الملك - شرط في معنى السبب؛ لأنه مصحح للتعليق فإن التعليق في غير الملك لا يصح إلا مضافاً إلى الملك ألا ترى أنه لو علق عتق هذا المملوك أو تدييره بشرط آخر كان باطلاً وإذا كان مصححاً لما هو السبب كان في معنى المتسم للسبب فمعاونته إياه عليه يكون مستقلاً حقه في الضمان^١ .

توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في كثر الدقائق^٢: "التعليق إنما يصح في الملك أو مضافاً إليه.
- ما جاء في بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع^٣: " اليمين بالعناق والطلاق لا يصح إلا في الملك أو مضافاً إلى الملك أو سببه".

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأن العقود التي تقبل التعليق كالطلاق والعناق لا بد من وجود ما يعلق في الملك عند التعليق ليتحقق به التعليق، أما إذا لم يكن في الملك فلا يتحقق التعليق فيه بدون الإضافة إلى الملك أو إلى سبب من أسبابه.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا قال الرجل لأجنبية: إن لم أقربك في أربعة أشهر فانت طالق بائن، بطل إيجاب الطلاق؛ لأنه حلف بالطلاق في غير الملك وغير مضاف إلى سبب الملك^٤.
- ٢- لو قال شخص: إن تسرمت جارية فهي حرة فاشترى جارية ففسرها لا تغتق؛ لعدم وجود الملك وقت التعليق ولا الإضافة إلى الملك وسببه^٥.
- ٣- إذا قال رجل: إن ملكت شيئاً من هذا العبد فهو حرّ بعد موتي، ثم ملكه مع شريك آخر صار نصيبه منه مدبراً، ولم يكن لشريكه أن يضيقه؛ لأنه أضاف ما لا يملك إلى ملكه وهو مصحح للتعليق^٦.

^١ الميسوط: ١٩٢/٧.

^٢ ١٤٥/٣.

^٣ ٦٩/٤.

^٤ شرح الفافع الكبير على الجامع الصغير للكتوبي محمد عبد الحفي، عالم الكتب - بيروت، ط. الأولى ١٤٠٦ هـ: ص ٢٢٠.

^٥ بدائع الصنائع للكاساني: ٦٩/٤.

^٦ الميسوط للسرخسي: ١٩٢/٧.

٢٦٠- الضابط الثامن: [اليوع في احتمال الفسخ كبيع واحد]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذا الضابط تحت باب الأمة الحامل إذا بيعت في معرض كلامه عن حق استلحاق ولد الأمة للبائع الأول، حيث قال ما نصّه: "وإن لم تلد حتى باعها المشتري وتناسخها رجال ثم ولدت لأقل من ستة أشهر من وقت البيع الأول فادعوه جميعاً فهو ابن البائع الأول؛ لأن أصل العلوق كان في ملكه فتكون دعوته في المعنى أسبق وتفسخ البيوع كلها؛ لأن البيوع في احتمال الفسخ كبيع واحد فلا يطل بذلك حق الاستلحاق"^١.

شرح المقررات:

الفسخ: وهو في اللغة تطلق على عدة معان منها: الجهل، والطرح، والفساد، والنقض^٢.

أما اصطلاحاً فهو رفع العقد على وصف كان قبله بلا زيادة ونقصان^٣.

المعنى الإجمالي للضابط:

يتعلق هذا الضابط بالبيوع المتعاقبة وأفاد بأن البيع الواحد كما يقبل الفسخ والتقصيص بسبب من الأسباب الموجبة له فكذلك البيوع المتعاقبة التي تعقب بيعاً صحيحاً فإنها قابلة للفسخ، ولا يطل ذلك ما ثبت للبائع بالبيع الأول إذا كان صحيحاً.

من تطبيقات الضابط:

١- إذا قال رجل: آخر غلام اشتريته حرّاً، فاشترى غلاماً ثم اشترى آخر ثم باع الثاني ثم اشتراه ثم مات، يعق العبد الثاني بالشراء الأول والملك، وينتقض بيعه الثاني^٤.

٢- إذا تعاقب بيعان على المعيب بعيب قديم، فإن وقع الرد من البائع الثاني وحصل بالقضاء كأن يكون بإقامة بينة على أن العيب كان عنده بعدما أنكر العيب، فإن البيع يكون فسخاً في حقهما أي البائع الأول والثاني وفي حق غيرهما أيضاً عند الحنفية^٥.

٣- إذا باع رجل لآخر عينا معلومة بمسمى معلوم ولم يقبض الثمن، وباعها المشتري للبائع الأول من دون قبضها، فإن يبيع البائع الأول ينعقد صحيحاً ويستحق به الثمن دون البيع الثاني.

٤- إذا انعقدت بيع متعاقبة واستحق المبيع في يد المشتري الأخير وحكم به للمستحق كان هذا حكماً على جميع الباعة، ولكل أن يرجع إلى بائعه بالضمان لكن لا يرجع قبل أن يرجع عليه المشتري منه.

^١ المبسوط: ٢٠٣/٧.

^٢ تاج العروس: ٣١٩/٧.

^٣ التعريفات الفقهية: ص ١٦٤.

^٤ المحيط البرهاني في الفقه النعماني: ١٧/٤.

^٥ فتح القدير: ١٦٥/٥.

٢٦١- الضابط التاسع: [الولاء بمنزلة النسب]

ورد هذا الضابط في باب المكاتب في معرض حديث المصنف عن إدعاء الولد من المشتري إن أنكره العبد، حيث قال: " وإذا باع أمة حاملاً فخاف المشتري أن يدعي البائع ولدها فاراد أن يتحرز منه فإنه يشهد عليه أن هذا الحبل من عبد كان له قد زوجها منه فإذا أقر البائع بهذا لم يستطع أن يدعيه أبداً في قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف ومحمد -رحمهم الله- يستطيع أن يدعيه إن أنكر العبد الولد؛ لأن إقراره بنسب الولد للعبد يطل بتكذيب العبد، وإذا بطل الإقرار صار كالمعدوم من الأصل وشبها هذا بالولاء فإن الولاء بمنزلة النسب^١.

وهذا الضابط في الأصل مأخوذ من الحديث المرفوع الذي أخرجه ابن حبان في صحيحه^٢ برواية عبد الله بن عمر -رضي الله عنهما- مرفوعاً: "الولاء لحمه كلحمه^٣ النسب، لا يُباع ولا يوهب".

توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصه في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في المدونة^٤: "الولاء بمنزلة النسب".
- ما جاء في كتاب الفروع^٥: "الولاء لحمه كلحمه النسب".
- ما جاء في المهذب^٦: "الولاء كالنسب".

شرح مفردات الضابط:

الولاء: لغة من الولي بمعنى القرب، والدنو، والمطر بعد المطر، وليث الأرض، بالضم. والولي: الاسم منه، والحب، والصدق، والنصير. والولاء: الملك^٧.

^١ الميسوط: ٢٠٥/٧.

^٢ برواية ابن عمر، برقم: ٤٩٥٠، في باب البيع المنهي عنه، ذكر العلة التي من أجلها نهي عن بيع الولاء وعن هبته، بتحقيق وتخريج: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط. الأولى ١٩٨٨م: ٣٢٦/١١. وقال الأرنؤوط معقياً عليه بعد توثيق راويه: "وباقى السند على شرط الشيخين".

^٣ لحمه كلحمه: أي اشتراك واشتباك كالكسدي - أي كاشتباك لحمه الثوب بالكسدي -، واللحمه في التسج. (التنوير شرح الجامع الصغير للصنعاني محمد بن إسماعيل، بتحقيق الدكتور محمد إسحاق، مكتبة دار السلام - الرياض، ط. الأولى ٢٠١١م: ٦٤/١١).

^٤ للإمام مالك بن أنس الأصبحي، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ١٩٩٤م: ٥٦٨/٢.

^٥ لشمس الدين المقدسي محمد بن مفلح، بتحقيق عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، ط. الأولى ٢٠٠٣م: ٣٦٩/٤.

^٦ ٣٩٩/٢.

^٧ القاموس المحيط للفيروزآبادي: ص ١٣٤٤.

أما اصطلاحاً: فهو الميراث يستحقه المرء بسبب عنق شخص في ملكه، أو بسبب عقد الموالة^١.

النسب: فهو في اللغة من العزو، يقال: نسبته إلى أبيه نسباً من باب طلب عزوته إليه وانتسب إليه اعتزى، والاسم النسبة، واستعمل النسب وهو المصدر في مطلق الوصلة بالقرابة فيقال: بينهما نسب أي قرابة وجمعه أنساب^٢.

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد الضابط بأن الولاء بمنزلة النسب لا يحل بيعه، ولا هبته، ولا نقله عن حاله من شخص إلى آخر، ولا يزول ولا يسقط بعد ثبوته، ويكون موروثاً بالتعصيب، فيكون العبد المحرر مولى للسيد المعتق.

من تطبيقات الضابط:

١- إذا كان عبداً في يدي رجل فأقام آخر البيعة أنه عبده أعتقه، وأقام ذو اليد البيعة أنه عبده ولد في ملكه فبيعة المدعي أولى؛ لما فيها من إثبات الولاء الذي هو مشبه بالنسب مع الحرية^٣.

٢- إذا ثبت الولاء لشخص فمات انتقل ذلك إلى عصبائه دون سائر الورثة من أصحاب القروض ومن يعصبهم العاصب؛ لأن الولاء لحمه كلحمه النسب^٤.

٣- إن أعتق مسلم نصرانياً أو أعتق نصراني مسلماً ثبت له الولاء؛ لأن الولاء كالنسب، والنسب يثبت مع اختلاف الدين فكذلك الولاء^٥.

^١ التعريفات للجرجاني: ص ٢٥٥.

^٢ المصباح المنير للفيومي: ٦٠٢/٢.

^٣ المبسوط: ١٧٢/١٧.

^٤ كفاية النيه في شرح التنبيه لابن الرفعة: ٤٥٦/١٢.

^٥ المهذب في فقه الإمام الشافعي: ٣٩٩/٢.

٢٦٢- الضابط العاشر: [الشرط الفاسد في الكتابة لا يفسد العقد إذا لم يكن متمكناً في صلبه]

ورد الضابط في باب المكاتب عقب ذكر للشروط الفاسدة التي تفسخ عقد الكتابة فأتى بهذه القاعدة لضبط تلك الشروط، حيث قال المصنف ما نصّه: " فكل شرط يمنعه من ذلك فهو خلاف موجب العقد والمقصود به فكان باطلاً، وعند سفيان الثوري^١ - رضي الله عنه - يصح هذا الشرط؛ لأنه مفيد كالمودع إذا قال للمودع احفظها في بيتك دون بيت غيرك صح، كذا هذا. وإن لم يصح هذا الشرط عندنا لا يبطل العقد بهذا الشرط؛ لأن هذا الشرط وراء ما يتم به العقد والشرط الفاسد في الكتابة لا يفسد العقد إذا لم يكن متمكناً في صلبه وإنما يفسد إذا تمكن في صلبه"^٢.

توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصه في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في فتح القدير^٣: " الشرط الباطل إنما يبطل الكتابة إذا تمكن في صلب العقد".
- ما جاء في درر الحكم^٤: " الشرط الباطل إنما يبطل الكتابة إذا تمكن في صلب العقد".

المعنى الإجمالي للضابط:

المقصود بالضابط أن ليس كل شرط فاسد وجد في عقد الكتابة يبطله، إنما يبطل الكتابة ما كان متمكناً في صلب العقد أي داخلياً في أصول التبادل، وهو أن يدخل الشرط الفاسد في بدل الكتابة أو فيما يقابله، إذ به يتحقق التمكن في صلب العقد.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا قال المولى لعبده: كاتبك على ألف درهم وأن تخدمني مدة أو زماناً، فتفسخ الكتابة؛ لكون ما شرط مع الألف وهي الخدمة مجهول جهالة متفاحشة، وقد تمكن فيما هو من صلب العقد فيفسخ به العقد^٥.

^١ هو سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري الكوفي، كان إمام الحفاظ، أمير المؤمنين في الحديث، المجتهد، مصنف كتاب الجامع. ولد سنة سبع وتسعين اتفاقاً، وطلب العلم وهو حَدَّثَ باعْتِئَاءَ والده المَحَلِّث. يبلغ عدد شيوخه ست مائة شيخ، وكبارهم الذين حدثوه عن أبي هريرة، وجري، وابن عباس، وأمثالهم. والرواة عنه خلق كثير، مات مرضاً بالبطن في شعبان سنة إحدى وستين ومائة، وأخرج بجزائره على أهل بصرة بغتة، فشجده خلق كثير. (سير أعلام النبلاء للذهبي: ٢٧٩/٧).

^٢ المبسوط: ٢١٠/٧.

^٣ ١٧٢/٩.

^٤ ٢٦/٢.

^٥ المبسوط للسرخسي: ٢١١/٧.

- ٢- لو كاتب المولى أمة على ألف درهم وشرط عليها أن تخدمه أبداً أو يجمعها أبداً فالكتابة فاسدة؛ لأن ما شرط مع الألف مجهول جهالة متفاحشة والمجهول إذا ضم إلى المعلوم يصير الكل مجهولاً وهذا للفاسد يمكن فيما هو من صلب العقد وهو البذل فيفسد به العقد^١.
- ٣- لو اشترط المولى خدمة عبده أو مكاتبته على آخر أو خنزير فيفسد العقد؛ لأن الكتابة تشبه البيع من حيث إنها تحمل الفسخ قبل أداء البذل فيفسد العقد إذا وجد الشرط الفاسد في صلب العقد^٢.

^١ البناية شرح الهداية: ٣٨٨/١٠.

^٢ البحر الرائق: ٥٦/٨.

٢٦٣- الضابط الحادي عشر: [كل ما يصلح مسمى في النكاح يصلح مسمى في الكتابة]

ورد هذا الضابط في باب المكاتب عقب بيان تحقق معنى التوسع في الكتابة وشبهه بالنكاح من هذا الوجه دون البيع، حيث قال المصنف ما نصّه: "... وتشبه -أي الكتابة- النكاح من وجه وهو أنها لا تختمل الفسخ بعد تمام المقصود بالأداء فيوفر حظّها عليهما فلشبهها بالبيع تبطل بالشرط الفاسد إذا تمكن في صلبها ولشبهها بالنكاح لا تبطل بالشرط الفاسد إذا لم يتمكن في صلبها ولأن هذا العقد مع احتماله الفسخ مبني على التوسع فلتحقق معنى التوسع قلنا الشرط إذا لم يتمكن في صلبه يكون لغوا بخلاف البيع فإنه مبني على الضيق، ولمعنى التوسع قلنا يثبت الحيوان ديناً في الذمة في هذا العقد وكل ما يصلح مسمى في النكاح يصلح مسمى في الكتابة".^١

توثيق الضابط:

ورد الضابط بمفاده في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في الفتاوى الولوجية^٢: "ما لا يصلح مهراً في باب النكاح، لا يصلح بدلاً في باب الكتابة".
- ما جاء في تبين الحقائق^٣: "ما لا يصلح مهراً في باب النكاح لا يصلح بدلاً في باب الكتابة".

شرح مفردات الضابط:

مسمى: أي البديل المعين في العقد الذي هو معلوم الجنس والنوع والصفة.

النكاح: وهو في اللغة الوطء، والعقد له، وهو التزويج؛ لأنه سبب للوطء المباح^٤.

أما شرعاً: فهو عقد يردّ على تلك المتعة قصداً^٥.

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأن كل ما يصحّ أن يكون بدلاً مسمى في عقد النكاح وهو الصداق يصحّ أن يكون بدلاً في عقد الكتابة؛ لشبه الكتابة بعقد النكاح بجامع أنهما لا ييطان بالشرط الفاسد إذا لم يتمكن الشرط في صلبهما، ولكون أن أصل مبادلة المال بما ليس بمال في الكتابة تقابل الرق، والرق ليس بمال، وكذلك بضع المرأة في النكاح

^١ المبسوط: ٢١٠/٧.

^٢ لظهر الدين عبد الرشيد بن أبي حنيفة الولوجي، بتحقيق وتعليق: مقداد موسى فريوي، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى

٢٠٠٣م: ١٤١/٢.

^٣ تبين الحقائق مع حاشية الشلبي: ١٥٦/٥.

^٤ القاموس المحيط: ص ٢٤٦ وتاج العروس: ١٩٥/٧.

^٥ كنز الدقائق: ص ٢٥١.

الذي ليس بمال بالرغم من احتمالهما الفسخ، وبناء على تحقق معنى التوسع فيهما قالوا بأن الحيوان الذي هو معلوم الجنس والنوع دون الصفة يثبت ديناً في الذمة في كل من عقد الكتابة والنكاح بدلاً عما ليس بمال.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا صالح المولى عبده على حيوان إلى أجل فكأنه كاتبه عليه فيجوز ذلك؛ لثبوت الحيوان ديناً في الذمة بدلاً عما ليس بمال كما في صداق المرأة بدلاً عن بعضها^١.
- ٢- لو كاتب عبده واشترط أن يخدمه مدة مجهولة أو كاتبه على خمر أو خنزير أو لا يخرج من بلد أو لا يبيع بنسبته لا تبطل به الكتابة؛ لشبه الكتابة بالنكاح في عدم إبطاله بالشرط الفاسد إذا لم يتمكن في صلب العقد^٢.
- ٣- لو صالح المولى عبده من ألف على عبد الوكيل إلى أجل لم يجز؛ لأنه دين بدين، وأنه منهي، وكذا لو كاتبه على قيمته، فإن أداها عتق. وكونه غير جائز؛ فلأن قيمة العبد لا تصلح مهراً في باب النكاح^٣.

^١ للبسوط: ١١٢/٧.

^٢ تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: ١٥٦/٥.

^٣ الفتاوى الولوجية: ١٤١/٢.

٢٦٤- الضابط الثاني عشر: [القدرة على تسليم المسمى معبر لصحة الكتابة]

ورد هذا الضابط في باب موت الكاتب لبيان ما يشترط لصحة الكتابة، حيث قال المصنف ما نصه: "ولو كاتبه على عبد فلان هذا أو دابة فلان هذه لا يجوز؛ لأنَّ القدرة على تسليم المسمى معبر لصحة الكتابة فإنه لا يصح منه التزام التسليم فيما لا يقدر على تسليمه وهذا بخلاف النكاح فإن تسمية ملك الغير صحيح هناك؛ لأن الشرط كون المسمى مالا متقوما والقدرة على تسليمه ليس بشرط لصحة التسمية كما أنه ليس بشرط فيما يقابله".^١

توثيق الضابط:

ما جاء في الهداية^٢: "الكتابة على ما لا يقدر المكاتب على تسليمه لا يجوز".

ما جاء في تبين الحقائق^٣: "القدرة على التسليم شرط لصحة العقد - أي الكتابة".

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأن قدرة العبد المكاتب على تسليم البديل شرط لصحة الكتابة، فإذا التزم المكاتب بشيء من البديل لا يقدر على تسليمه لمولاه أو كاتبه لمولاه على عين الذي يتعين بالتعيين لغيره فلا تصح الكتابة؛ أما إذا عقدت الكتابة على شيء لغيره ولا يتعين ذلك الشيء بالتعيين كالدراهم والدنانير فتصح الكتابة وإن لم يقدر المكاتب على تسليمه.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا كاتب المولى عبده على عبد يملكه شخص آخر أو دابة لآخر فلا تصح الكتابة؛ لعدم قدرة العبد على تسليم ما التزم به، والقدرة على تسليم البديل الذي عينه شرط لصحة الكتابة^٤.
- ٢- لو قال للمكاتب لعبده: كاتبك على هذه الألف الدراهم وهي لغيره جاز عقد الكتابة؛ لأن الدراهم لا تتعين في المعاوضات فينعلق بدراهم دين في الذمة فيجوز^٥.
- ٣- لو كاتب المولى عبده على ثوب لغيره لم يصح عقد الكتابة؛ لأنه لا قدرة له على تسليمه، والثوب مما يتعين بالتعيين^٦.

^١ للبسوط: ٢/٢١٥.

^٢ ٢/٢٥٢، بصرف يسر.

^٣ ١٥٠/٥.

^٤ للرجع السابق.

^٥ الهداية للمرضيات: ٣/٢٥٢.

^٦ تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: ٥/١٥٤.

٢٦٥- الضابط الثالث عشر: [التدبير لا يصح إلا في الملك أو مضافاً إلى الملك]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذا الضابط ضمن باب الأيمان في العتق عقب تعليق كلامه على عتق العبد غير مملوك على الموت، حيث قال ما نصه: "ولو قال إذا دخلت الدار فأنت حر بعد موتي فباعه فدخل الدار ثم اشتراه لم يعتق إن مات؛ لأنه علق التدبير بدخول الدار فيصير كالمشترى له عند الدخول والتدبير لا يصح إلا في الملك أو مضافاً إلى الملك".^١

توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في تبين الحقائق^٢: "التدبير لا يصح إلا في الملك أو مضافاً إلى الملك".

- ما جاء في فتح القدير^٣: "التدبير لا يصح إلا في الملك أو مضافاً إليه".

المعنى الإجمالي للضابط:

تقدم معنى التدبير وهو: اسم لتعليق عتق العبد بالموت. فمفاد الضابط بأنه يشترط لصحة التدبير أن يملك المولى مملوكه ملكاً تاماً الملك، أو أن يضيف المولى ما يملكه من العبيد والإماء إلى ملكه وبغيرها لا يصح إيقاع العتق في للتدبير.

من تطبيقات الضابط:

١- إذا قال المولى لعبده: إذا دخلت الدار فأنت حر بعد موتي فباعه فدخل الدار ثم اشتراه لم يعتق إذا مات المولى؛ لأنه لم يكن في ملكه عند دخول الدار فلم يصح مدبراً^٤.

٢- لو قال الرجل: كل مملوك أملكه أو قال كل مملوك لي حر بعد موتي، وله مملوك فاشترى مملوكاً آخر فالذي كان عنده وقت اليمين مدبر والآخر ليس مدبراً فلا يعتق به ما سيملكه في المستقبل^٥.

٣- إذا قال المولى لعبده: يوم أملكك ملكاً غير هذا.. أو يوم اشتريتك بعد هذا الملك فأنت حر بعد موتي، ثم ملكه بسبب آخر وبعد هذا الملك صار مديراً وإذا قال لأمتين لغيره: إذا ملككما، فأنتما حرتان بعد موتي فملك إحداها دون الأخرى لا تصير مدبرة ما لم يملكهما جميعاً^٦.

^١ للبسوط: ٢٤٠/٧.

^٢ ٩٢/٣.

^٣ ٥١٩/٤.

^٤ للبسوط للسرخسي: ٢٤٠/٧.

^٥ الهداية في شرح بداية المبتدي: ٣٦٠/٢.

^٦ المحيط الوهابي: ٨٧/٤.

المبحث الثاني: الضوابط الفقهية في كتاب المكاتب

٢٦٦- الضابط الأول: [ما يكون بطريق الإرفاق لا يكون ربا]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- الضابط في مستهل كتاب المكاتب عقب كلامه عن اشتراط المولى مال عبده له في الكتابة، حيث قال ما نصّه: "واشتراط مال العبد للعبد في الكتابة يحقق هذا المقصود؛ لأنه كما لا يتمكن من الكسب إلا بمنافعه لا يتمكن من تحصيل الربح إلا برأس مال له فلتحقق معنى الإرفاق صح اشتراط ماله له، والربا هو الفضل الخالي عن العوض والمقابلة إذا كان مستحقاً بمعاوضة محضة فما يكون بطريق الإرفاق -كما قررنا- لا يكون ربا^١."

توثيق الضابط:

- ما جاء في أسنى المطالب^٢: "موضوع القرض الإرفاق، فإذا شرط فيه لنفسه حقاً خرج عن موضوعه".

شرح مفردات الضابط:

الإرفاق: وهو النفع، ومنه عقد الإرفاق وهو الذي يدخل فيه الرفق على المستقرض وغيره، وهو النفع، يقال: أرفقته أي: نفعته^٣. والمراد به في الضابط: العون وإيصال الرفق والإحسان إلى الآخر بالزيادة في العوض.

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأن الزيادة في العوض والمقابلة في الدين إذا كان طريقه الإرفاق والعون والإحسان فإن ذلك لا يعدّ ربا، أمّا إذا كانت الزيادة الخالية عن العوض بمعاوضة محضة وكانت مشروطة من قبل الدائن فإنه يعتبر ربا محرماً.

من تطبيقات الضابط:

١- يجوز للمصرف بذل الخدمات التي تتعلق بالوفاء والاستيفاء لأهل الحسابات الجارية بمقابل أو بدون مقابل؛ كدفاتر الشيكات وبطاقات الصراف الآلي ونحوها^٤.

^١ المبسوط: ٥/٨.

^٢ لتركيبا الأنصاري: ١٤٢/٢.

^٣ النظم المستعذب في تفسير غريب ألفاظ اللفظ: لطال محمد بن أحمد، بتحقيق الدكتور مصطفى السلام، المكتبة التجارية مكة المكرمة، ١٩٨٨م-١٩٩٦م: ١/٢٦٠.

^٤ المعايير الشرعية: ص ٥٢٥.

- ٢- إذا قال الموهوب له للواهب: خذ هذا الشيء الكثير، عوضاً عن هبتك، فتصح الهبة ولا يعد رباً؛ لأن الزيادة في العوض كان بطريق الإرفاق بالواهب وليست بمعاوضة محضة لتكون رباً^١.
- ٣- إذا أعطى شخص الدين لآخر إلى أجل ثم أخر السداد أجلاً ثانياً من غير زيادة أو مع ترك بعضه لا حرمة فيه بل مندوب لما فيه من الإرفاق بمن هو عليه، والتبرع له بإسقاط بعضه^٢.
- ٤- إذا عرف للرجل عادة أنه إذا استقرض زاد في العوض فإن ذلك جائز في المذهب الشافعي وإن الزيادة مندوب إليها؛ لأنه بطريق الإرفاق فلا يكون رباً^٣.

^١ الباب في شرح الكتاب: ١٧٦/٢.

^٢ الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني لأحمد بن غانم النفراوي المالكي، دار الفكر بدون طبعة، عام ١٩٩٥م.

٩١/٢.

^٣ المذهب في فقه الإمام الشافعي: ٨٥/٢.

٢٦٧- الضابط الثاني: [الكتابة لا تنعقد بمجرد الإيجاب بدون القبول]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذا الضابط في مكاتبة العبدین في معرض كلامه على كتابة العبد الصغير الذي لا يعقل، حيث قال ما نصّه: "ولو كاتب عبدا له صغيرا يعقل ويعبر عن نفسه جاز؛ لأنه من أهل العبارة وقوله معتبر عند إذن المولى ألا ترى أنه لو أذن له في التجارة نفذ تصرفه فكذلك إذا أوجب له الكتابة وإذا أذن له في القبول فيعتبر قبوله؛ لأن فيه منفعة له، وإن كان صغيرا ولا يعقل فلا معتبر بقبوله، والكتابة لا تنعقد بمجرد الإيجاب بدون القبول".^١

توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصه في المدونات الفقهية الآتية:

- ما جاء في المحيط البرهاني^٢: "الكتابة لا تنعقد بدون القبول".
- ما جاء في تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق^٣: "جواز الكتابة يعتمد القبول".

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد الضابط بأن عقد الكتابة لا يكفي في انعقادها بمجرد الإيجاب من المولى بل يشترط لصحته القبول من المكاتب إن كان من أهل القبول أو من نائبه. واشترط القبول لصحة عقد الكتابة دون العتق؛ لأنّ بدل الكتابة مال يلزم المكاتب أداءه فلا بدّ من التزامه منه ولا يكون ذلك إلا بالقبول من المكاتب إن كان من أهله أو من نائبه إن لم يكن كذلك.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا كاتب الرجل عبدا صغيرا له لم يعقل لم تجز الكتابة؛ لأنّها لا تنعقد إلا بالقبول والذي لا يعقل ليس من أهل القبول فإن كان يعقل جاز؛ لأنه من أهل القبول^٤.
- ٢- إن كان للمولى عبداً صغيراً لا يعقل فكاتبه ثم أدى بدل الكتابة عنه رجل فقبلها المولى فإن العبد لم يعتق؛ لأنّ أداء البديل إنّما يعتبر بعد انعقاد العقد ولم ينعقد العقد حين لم يقبله أحد فلا يحصل العتق بالأداء^٥.

^١ المبسوط: ١٧/٨.

^٢ ١٦٣/٤.

^٣ ١٤٩/٥.

^٤ المبسوط للسرخسي: ٥٢/٨.

^٥ المبسوط: ٥٢/٨.

- ٣- لو كاتب رجل ما في بطن جاريته فجاء رجل بعد ذلك فأدى عنه بدل الكتابة فإن العقد لا يصح، ويرد المال إلى صاحبه؛ لأنه لم يوجد القبول لا من الصبي ولا من نائبه^١.
- ٤- لو كاتب الرجل عبداً له مجنوناً أو صغيراً لا تعتقد مكاتبته، فإذا كاتبه فأدى البذل عنه رجل فقبله المولى لا يعتق وله أن يسترد ما أدى؛ لأن الكتابة تتوقف على إجازة العبد وهو ليس من أهلها^٢.

^١ تبين الحقائق شرح كثر البقائي: ١٤٩/٥.

^٢ الفتاوى الهندية المعروفة بالفتاوى المالكية للعلامة الشافعي نظام: ٥/٥.

٢٦٨- الضابط الثالث: [تعليق العتق بالشرط لا يصح ممن ليس بأهل التنجيز]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذا الضابط ضمن باب مكاتب المكاتب عقب مسألة تعليق العتق على الشرط، حيث قال ما نصّه: "... لو قال المكاتب لعبده: إذا أعطيتني ألف درهم فأنت حرّ فهذا باطل ولو أدى لم يعتق؛ لأنّ تعليق العتق بالشرط لا يصح ممن ليس بأهل للتنجيز كالصبي وهذا بخلاف الكتابة؛ لأنه عقد معاوضة بمنزلة البيع أو أنفع منه في حق المكاتب ولهذا احتل الفسخ بالتراضي ولو اعتبر معنى التعليق فيه لم يحتل الفسخ"^١.

شرح مفردات الضابط:

التنجيز: فعيل من قولهم: ناجز بناجر، أي نقد ينقد خلاف الكالئ بالكالئ أي النسيئة بالنسيئة، وأصله التعجيل، يقال: نجز الوعد من حدّ دخل، وأنجزه الواعد، ونجز المال أي صار نقداً، والمناجزة في الحرب المبارزة، والمعالجة إلى العدو من ذلك^٢. والمقصود بأهل التنجيز هنا هو من يملك القدرة على تنفيذ الأمر.

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأن الشخص المكلف إذا علق حرية عبده على الشرط ولم يكن ممن يملك تنفيذه كالمكاتب فإن التعليق الذي حصل منه يكون باطلاً ولا يصح؛ لأنه يشترط في صحة تنفيذ التعليق أن يكون ممن يملكه والمكاتب ليس من أهل التملك.

من تطبيقات الضابط:

١- إذا قال المكاتب لعبده: إذا أديت إلي ألف درهم فأنت حرّ أو إذا جئتني بألف درهم فأنت حرّ ونحو ذلك فإنه لا يعتق في شيء من هذا الوجه؛ لأن هذه الوجوه تعليق بالشرط فلا يصح ممن لا يملكه والمكاتب من ذلك^٣.

٢- لو قال المكاتب لعبده: إذا أعطيتني ألف درهم فأنت حرّ، فإنه يعتق عند أداء البدل من غير أن يصير مكاتباً؛ لأن الصيغة صريحة في التعليق فيتعلق عتقه بأداء المال ولا تثبت له أحكام المكاتبين^٤.

^١ المبسوط: ٢٠/٨.

^٢ التعريفات الفقهية: ص ٦٣؛ طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية للنسفي: ص ٥٨.

^٣ الأصل المعروف بالمبسوط للشيباني: ٢٢٠/٦.

^٤ فتح القدير للكمال بن الهمام: ٦/٥؛ المبسوط للسرخسي: ٢٠/٨.

٢٦٩- الضابط الرابع: [جهالة الصفة لا تمنع صحة التسمية في الكتابة]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذا الضابط في باب الكتابة على الحيوان وغيره في معرض كلامه عن عدم تأثير جهالة الصفة في عقد الكتابة، حيث قال ما نصّه: " وإن كاتبه على كر حنطة أو ما أشبه ذلك من المكيل والموزون جاز وله الوسط من جنسه؛ لأن جنس المسمى معلوم وجهالة الصفة لا تمنع صحة التسمية في الكتابة بخلاف السلم^١."

توليق الضابط:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء الآتية:

- ما جاء في بدائع الصنائع^٢: "جهالة الصفة لا تمنع صحة التسمية فيما وجب بدلاً عما ليس بمال".
- ما جاء في المحيط البرهاني^٣: "جهالة الصفة لا تمنع صحة التسمية في معاوضة مال بما ليس بمال".
- ما جاء في شرح السير^٤: "الجهالة في الصفة لا تمنع صحة التسمية فيما بني أمره على التوسّع".

المعنى الإجمالي للضابط:

هذا الضابط يتعلق بأحكام الجهالة في عقد الكتابة ويقيد بأن الكتابة التي يكون أحد العوضين فيها مالاً والآخر مملوكاً فإن جهالة وصف العوض فيها لا تضر، ولا يبطل بما المسمى ولا العقد بعد إعلام الجنس. كما لا تمنع صحة التسمية أي البذل. وهذا الضابط معتبر عند الحنفية، وهو الصحيح من المذهب عند الحنابلة، مع احتمال وجود الاختلاف في بعض تفاصيلها، وكذلك في قدر الجهالة المقتفرة^٥.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا كاتب المولى عبده على مجهول الصفة الثياب المروية، والحيوان من الفرس والبعيد والجارية فعليه الوسط من ذلك، وإذا جاء بالقيمة يُجبر المولى على القبول؛ لأن جهالة الصفة لا تمنع صحة التسمية في الكتابة^٦.

^١ الميسوط: ٥٥/٨.

^٢ ٧٥/٤.

^٣ ٤٢٨/٣.

^٤ للسرخسي: ص ١٧٣.

^٥ ينظر: القواعد النورانية لابن تيمية: ٣٥٧/٢-٣٦١.

^٦ بدائع الصنائع: ٧٥/٤.

٢- إذا كاتب المولى عبده على ألف درهم وعلى وصيف فالكاتب صحيحة؛ لأن جهالة الصفة بعد إعلام الجنس لا يمنع صحة التسمية في عقد الكتابة^١.

٣- إذا اختلعت المرأة من زوجها على خادم أو وصيف بغير عينه فالحلح جائز، وكان للزوج خادم وسط ووصيف؛ لأن الجهالة وقعت في الصفة دون الجنس فلا تمنع صحة التسمية^٢.

^١ ليسوط للبسخسي ٢١١/٧.

^٢ المحيط البرهاني في الفقه النعماني: ٤٨٢/٣.

المبحث الثالث: الضوابط الفقهية في كتاب الولاء

٢٧٠- الضابط الأول: [عقد التبرع لا يلزم بنفسه ما لم يتصل به القبض]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذا الضابط في باب ولاء الموالاة لبيان حكم عقد الولاء عند عدم اتصال القبض به، حيث قال ما نصّه: "... وإنما لم يجعل هذا العقد متأكدا قبل حصول المقصود به؛ لأنه ليس فيه معنى المعاوضة، بل أحدهما متبرع على صاحبه بالقيام على نصرته وعقل جنتائه، والآخر متبرع على صاحبه في جعله إياه خليفته في ماله بعد وفاته. وعقد التبرع لا يلزم بنفسه ما لم يتصل به القبض".^١

توثيق الضابط:

ورد الضابط في بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في البناية شرح الهداية^٢: "عقد التبرع لم يلزم به شيء ما لم يقبض".
- ما جاء في الاختيار لتعليل المختار^٣: "التبرع غير لازم ما لم يحصل به القبض".
- ما جاء في حاشية البجوري على الخطيب^٤: "الهبة لا تلزم إلا بالقبض".
- ما جاء في شرح منتهى الإرادات^٥: "الهبة لا تلزم قبل القبض".

شرح مفردات الضابط:

التبرع: لغة: مأخوذ من تبرع يبرع بروعاً وبراعة وبرع، فهو بارع: ثم في كل فضيلة وجمال وفاق أصحابه في العلم وغيره، وقد توصف به المرأة. والبارع: الذي فاق أصحابه في السؤدد. وتبرع بالعتاء: أعطى من غير سؤال أو تفضل بما لا يجب عليه. يقال: فعلت ذلك متبرعاً أي متطوعاً^٦.

أما اصطلاحاً، فالفقهاء لم يجعلوا له تعريفاً، وإنما عرفوا أنواعه كالأوصية والوقف والهبة وغيرها، وكل تعريف لنوع من هذه الأنواع يحدد ماهيته فقط، ومنع هذا فإن معنى التبرع عند الفقهاء كما يؤخذ من تعريفهم لهذه الأنواع، لا يخرج كون التبرع بذل المكلف مالاً أو منفعة لغيره في الحال أو المال بلا عوض بقصد البرّ والمعروف غالباً^٧. لا يلزم: أي لا يصير من العقود اللازمة وهي التي تمتنع فسخها شرعاً لغير موجب شرعي إلا بالقبض^٨.

^١ المبسوط للسرخسي: ٩٣/٨.

^٢ ١٦٢/١٠.

^٣ ٤٥/٤.

^٤ ٢٦٣/٣.

^٥ ٦٣٤/٣.

^٦ ينظر: لسان العرب: ٨/٨.

^٧ الموسوعة الفقهية الكويتية: ٦٥/١٠.

^٨ حاشية البجوري: ٢٦٣/٣.

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأن عقد التبرع على خلاف عقد المعاوضة في لزوم نفسه، فإن من صفته عدم اللزوم والتماثل بنفسه أي أنه يحتمل الرد والفسخ والرجوع عنه والخيار ما لم يتصل القبض بالعقد؛ لأن عقد التبرع لا يملك به شيئاً، فإذا اتصل به القبض صار لازماً بنفسه ولم يحتمل الفسخ والرجوع عنه.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا وهب الرجل لآخر شيئاً بشرط عوض معلوم فإن العقد لا يلزم بنفسه ما لم يتم القبض؛ لأن الهبة عقد تبرع فلا يكون لازماً بنفسه وللواهب أن يرجع في هبته، وإنما يثبت الرجوع إذا تم قبض الموهوب^١.
- ٢- إذا أسلم شخص على يد رجل ووالاه على أن يرثه فيصح ذلك، ويجوز له أن يفسخ عقد الموالاة بالقول والفعل فهو عقد تبرع غير لازم؛ وللمولى أن ينتقل عنه بولائه إلى غيره ما لم يعقل عنه، وللأعلى التبرع عن ولائه لعدم اللزوم^٢.
- ٣- إذا أعار شخص لآخر شيئاً، فإن للمعير أن يرجع في العارية؛ لأنه عقد تبرع الذي لا يقابله عوض، فلا يكون لازماً ما لم يتصل به القبض^٣.
- ٤- لا يصح عقد المضاربة إلا بتسليم رأس المال إلى المضارب؛ لأن المضاربة انعقدت على أن يكون رأس المال من أحد الطرفين والعمل من الطرف الآخر، ولا يتحقق منه العمل إلا بعد استلام رأس المال من يد رب المال، وما يقتصر إلى القبض لا يلزم إلا به.

^١ بدائع الصنائع للكاساني: ١٢٧/٦.

^٢ الاختيار لتعليل التخيّر: ٤٥/٤؛ والمداينة: ٢٧٠/٣.

^٣ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٢١٦/٦.

^٤ مجمع الأنهر: ٣٢٣/٢؛ وتبيين الحقائق: ٥٦/٥.

٢٧١- الضابط الثاني: [كلّ ولاء موقوف فميراثه يُوقف في بيت المال]

أورد الإمام المرحومي - رحمه الله - هذا الضابط في باب الولاء الموقوف لبيان حكم الولاء إذا كان موقوفاً، حيث قال ما نصّه: "عبد بين رجلين، قال أحدهما: إن لم يكن دخل أمس المسجد فهو حرّ، وقال الآخر: إن كان دخل فهو حرّ." (١) وفي قول أبي يوسف - رحمه الله تعالى - الولاء موقوف؛ لأنّ كلّ واحد منهما يتفيه عن نفسه، ويرغم أن صاحبه حانت، وأن الكل عتق من جهته؛ لأنّ العتق عنده لا يتجزأ فلهذا كان الولاء موقوفاً، وعلى قول محمد - رحمه الله تعالى - يسعى في قيمته كاملة لهما، والولاء موقوف؛ لأنّ العتق عند محمد - رحمه الله تعالى - لا يتجزأ، فكل واحد منهما يزعم أن صاحبه حانت، وأنّ الولاء كله له، فلهذا يتوقف الولاء، وكلّ ولاء موقوف فميراثه يُوقف في بيت المال؛ لأنه لصاحب الولاء وهو غير معلوم، والمال الذي لا يُعرف مستحقّه يُوقف في بيت المال حتّى يظهر مستحقّه". (٢)

توثيق الضابط:

ورد في الضوابط نصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في بدائع الصنائع^١: "كلّ ولاء موقوف فميراثه يُوقف في بيت المال".
- ما جاء في الأصل المعروف بالمبسوط^٢: "كلّ ولاء موقوف فإنّ ميراثه يُوقف في بيت المال".
- ما جاء في المحيط البرهاني^٣: "إذا مات المعتق وتوقف الولاء فميراثه يوضع في بيت المال".

شرح مفردات الضابط:

ولاء: في اللغة من فعل: وليّ يليه، يقال: جلست مما يليه أي يقاربه، والولاية بالفتح والكسر: النصرة، واستولى عليه: غلب عليه وتمكّن منه. والمولى: العصبية والناصر والحليف والمعتق. والولاء النصرة لكنّه خصّ في الشرع بولاء المعتق^٤.

أما شرعاً فهو: ميراث يستحقّه المرء بسبب عتق شخص في ملكه، أو بسبب عقد المولاة^٥.

^١ للمبسوط: ١١٣/٨.

^٢ ١٦٨/٤.

^٣ للشيباني: ٢٤٥/٤.

^٤ ١٨٥/٤.

^٥ المضاجح للنهر المقيومي: ٦٧٢/٢.

^٦ الترمذيات للجرجاني: ص ٢٥٥.

المعنى الإجمالي للضابط:

تفيد هذه القاعدة بأنّ الولاء إذا كان موقوفاً بسبب من الأسباب فلا يكون لواحد من الشريكين في عبد؛ لعدم تعيين صاحب الولاء، فإن ميراث العبد الموقوف يوقف في بيت المال حتى يبين مستحقه من صاحب الولاء؛ لأنّ الحكم في المال الذي لا يعرف مستحقه يوقف في بيت المال.

من تطبيقات الضابط:

١- لو كان عبد بين شريكين، فقال أحدهما: إن كان هذا الطائر غريباً فتصبي حرّ، وقال الآخر: إن لم يكن غريباً فتصبي حرّ، وطار ولم يعرف فالولاء موقوف، وميراث العبد يوقف في بيت المال؛ لأنه لصاحب الولاء وهو مجهول^١.

٢- إذا كان عبد بين شريكين فشهد كل واحد منهما على صاحبه أنّه اعتقه فالولاء موقوف فقيرين كانا أو غنيين، وميراثه يكون لبيت المال حتى يعرف صاحب الولاء فيستحقه^٢.

٣- إذا كان عبد بين رجلين: قال أحدهما: إن لم يكن دخل أمس المسجد فهو حرّ، وقال الآخر: إن كان دخل فهو حرّ فالولاء موقوف، ويوقف ميراثه في بيت المال؛ لعدم العلم بصاحب الولاء الذي يستحق الميراث^٣.

^١ كفاية التبيّه في شرح التنبيه لابن الرفعة: ٣٣٦/١٧.

^٢ الأصل المعروف بالمسوط للإمام الشيباني: ٢٤٢/٤.

^٣ المسوط للسرخسي: ١١٣/٨.

المبحث الرابع: الضابط الفقهي في كتاب اللقيط

٢٧٢- [لا ولاية للكافر على المسلم]

ورد هذا الضابط في باب ادعى مسلم أن اللقيط عبده، وأقام البيّنة في معرض كلام المصنف عن ادعاء الذمي دعوة النسب على لقيط وجد في بلاد المسلمين، حيث قال المصنف: "وإذا وجد اللقيط بالكوفة فادعاه رجل من أهل الذمة أنه ابنه فلا يصدق في القياس لأنه حكم له بالحرية، والإسلام فلو جعل ابن الكافر بدعواه لكان تبعاً له في الدين، وذلك ممتنع بعدما حكم بإسلامه، ولأن تنفيذ قوله عليه في دعوة النسب نوع ولاية، ولا ولاية للكافر على المسلم".^١

توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في الغرر البهية في شرح البهجة الزردية^٢: "لا تسلط للكافر على المسلم".
- ما جاء في حاشية الشوقي مع الشرح الكبير^٣: "لا ولاية للكافر على المسلم".
- ما جاء في المذهب في فقه الإمام الشافعي^٤: "لا ولاية للكافر على المسلم".
- ما جاء في كفاية النبيه^٥: "لا ولاية للكافر على المسلم".

المعنى الإجمالي للضابط:

يدل هذا الضابط على أنّ الكفار -ذميّين كانوا أو حربيّين- لا تثبت لهم ولاية على المسلمين، ولا ينفذ لهم عليهم بأي حال من الأحوال؛ لأنّ الولاية نوع من التسلط والإذلال بتنفيذ القول على الغير شاء الغير أو لا، والشرع لم يثبت للكافر على المسلم شيئاً من التسلط والإذلال في الأمور الدنيوية. وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾^٦.

^١ المبسوط: ٢١٦/١٠.

^٢ ٤/٥.

^٣ ٥١٦/٣.

^٤ ٣١٤/٢.

^٥ ٢٩٤/١٥.

^٦ سورة النساء: ١٤١.

من تطبيقات الضابط:

- ١- يشترط في الوصي إسلام إذا كان أولاده مسلمين؛ إذ لا ولاية للكافر على أولاده المسلمين، كذا لا يوصي الوصي على أولاده إلا من له ولاية عليهم^١.
- ٢- إذا التقط الكافر اللقيط ينتظر في حاله، فإن كان اللقيط محكوماً بإسلامه لم يقرّ في يده؛ لأن كفالة اللقيط ولاية، ولا ولاية للكافر على المسلم^٢.
- ٣- إذا كان المحضون مسلماً، أو كان أحد أبويه مسلماً فإنه يتبع أشرف الأبوين في الدين، فلا تجوز حضانة الكافر للمسلم؛ لأن الحضانة ولاية، ولا ولاية للكافر على المسلم^٣.

^١ حاشيتا قليوبي وعميرة: ١٧٩/٣.

^٢ المجموع شرح المذهب للنووي: ٢٩٢/١٥.

^٣ البيان في مذهب الإمام الشافعي للبحراني الشافعي: ٢٧٥/١١ والعنبر شرح الوجيز: ٨٧/١٠.

المبحث الخامس: الضابط الفقهي في كتاب اللقيطة

٢٧٣- [ملك المبيع لا يزول بالإباحة ولكن للمباح له أن ينتفع به مع بقاء ملك المبيع]

أورد الإمام السرخسي - رحمه الله - هذا الضابط في أول كتاب اللقيطة لبيان حكم الانتفاع بما يجده الملتقط وحق صاحب اللقطة في استردادها، حيث قال ما نصّه: " ثم ما يجده - أي الملتقط - نوعان: (أحدهما) ما يعلم أن مالكة لا يطلبه كقشور الرمان والنوى. (والثاني) ما يعلم أن مالكة يطلبه. فالنوع الأول له أن يأخذه ويتنفع به إلا أن صاحبه إذا وجدّه في يده بعد ما جمعه كان له أن يأخذه منه؛ لأن إلقاء ذلك من صاحبه كان إباحة الانتفاع به للواحد ولم يكن تمليكاً من غيره، فإن التمليك من المجهول لا يصح، وملك المبيع لا يزول بالإباحة ولكن للمباح له أن ينتفع به مع بقاء ملك المبيع".^١

توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في تبين الحقائق شرح كنز الدقائق^٢: " ملك المبيع لا يزول بالإباحة".
- ما جاء في بدائع الصنائع^٣: "الملك متى ثبت للإنسان لا يزول إلا بإزالته".
- ما جاء في الاختيار لتعليل المختار^٤: "الإباحة لا تسقط الملك عن العين خصوصاً لغير معين".
- ما جاء في الغرر البهية في شرح البهجة الوردية^٥: "الملك لا يزول بمجرد وجود سبب الرجوع".

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأن الذي يأخذ شيئاً أو يستولى عليه قد أباحه صاحبه التصرف لمن يأخذه، أو أنه ألقاه لحسابه أو تفاهته، أم عدم حاجته إليه، ثم أراد شتيحه استرداده فيجوز له أخذه واستعادته؛ لأن الشيء المملوك لا يزول ملكه عن صاحبه بالإباحة ولكنه يزول بإزالته.

من تطبيقات الضابط:

- ١- من وجد اللقطة يعلم أن مالكة لا يطلبها كقشور الرمان والبطيخ فيكون إلقاءه إباحة، ويجوز للملتقط الانتفاع بما من غير تعريف ولكن تبقى على ملك مالكة ويجوز له أخذها إذا أراد^٦.

^١ المبسوط: ٢/١١.

^٢ ٣٠٤/٣.

^٣ ١٢١/٧.

^٤ ٣٤/٣.

^٥ للمنيكي: ١٩٣/٣.

^٦ المبسوط للسرخسي: ٢/٢١.

٢- لو نبذ الرجل شاة ميتة، فجاء آخر وأخذ صوفها كان له أن يتنفع به، ولو وجده صاحب الشاة في يده كان له أن يأخذه منه^١.

٣- إذا أسقط الرجل في الطريق أيام الصبح فيها ورق الشجر لا يتنفع به فللملتقط أن يأخذه، ويسترده صاحبه إذا أراد^٢.

^١ الاختيار لتحليل المختار: ٣٤/٣.

^٢ المحيط الرهاني في الفقه النصابي: ٤٣٥/٥.

المبحث السادس: الضوابط الفقهية في كتاب الغصب

٢٧٤- الضابط الأول: [البيع الموقوف إذا تمّ أوجب الملك للمشتري من وقت العقد]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذا الضابط في باب الواجب على الغاصب عقب حديثه عن شراء الغاصب الجارية من المشتري بعد بيعها له، حيث قال ما نصه: " وإن لم يمت -الجارية- ولم يسلم ربّ الجارية المبيع، ولكنّ الغاصب اشتراها منه لم يجز البيع الأول؛ لأن إقدام المالك على بيعها من الغاصب إبطال منه للبيع الأول، ولأنه لا يمكن تنفيذ البيع الأول من الغاصب بهذا الشراء؛ لأن الملك له حادث، والبيع الموقوف إذا تمّ أوجب الملك للمشتري من وقت العقد".^١

توثيق الضابط:

وردت القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في التوضيح في حلّ غوامض التنقيح^٢: " البيع الموقوف إذا زال المانع يثبت حكمه من وقت البيع".
- ما جاء في درر الحكام^٣: "الملك الموقوف لو أجزى ثبت الملك للمشتري من وقت العقد".
- ما جاء في البحر الرائق^٤: "عقد الفضولي حتى لو أجاز المالك البيع يثبت الملك للمشتري من وقت العقد".

شرح مفردات الضابط:

البيع الموقوف: ويقابله البيع النافذ، وهو بيع مال الغير بغير إذن صاحبه وهو المسمى ببيع الفضولي. ووصف بالموقوف؛ لأن لا حكم له يعرف للحال لاحتمال الإجازة والرد من المالك، فيتوقف في الجواب في الحال لا أن يكون التوقف شرعياً^٥.

^١ المبسوط: ٦٥/١١.

^٢ للمحبوبي عبيد الله بن مسعود مطبوعاً مع شرح التلويح للتفتازاني، مكتبة صبيح بمصر، (بدون طبعة وتاريخ النشر): ٢٦٦/٢.

^٣ ملا خسرو: ١٩٤/١.

^٤ لابن نجيم الحنفي: ٣٣٧/٣.

^٥ ينظر: بدائع الصنائع للكاساني: ٣٠٥/٥-٣٠٦؛ والتف في الفتاوى للسغدي علي بن حسين، بتحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي، دار الفرقان ومؤسسة الرسالة -عمان، بيروت، ط. الثانية ١٩٨٤م: ٤٤١/١.

المعنى الإجمالي للضابط:

تدل القاعدة على أنه إذا باع فضولي مال آخر بغير إذنه ثم أجاز له رب المال فإن العقد يكون موقوفاً ويثبت الملك للمشتري من وقت العقد لا من وقت صدور الإجازة، ويترتب على هذا الحكم امتحاق المشتري للزوائد المتولدة متصلة كانت أو منفصلة من المبيع الناتجة بين مدة العقد والإجازة ولا تكون لرب المال؛ لأن الزوائد حدثت في ملك المشتري فتكون له^١.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا باع المريض عينا من وارثه، فإنه يتوقف على إجازة الورثة أو صحة المريض، فإن طاب من مرضه نفذ البيع وانعقد صحيحاً وأوجب الملك من وقت العقد، وإن مات من مرضه ولم تجز الورثة فهو باطل^٢.
- ٢- لو باع شخص ثوب غيره بغير أمره لآخر فصينه، كان البيع موقوفاً، فإن أجاز رب الثوب البيع صح البيع، وأوجب الملك للمشتري من وقت العقد^٣.
- ٣- إذا قبض المشتري للمبيع في العقد الفاسد من غير إذن البائع، ثم أذن له بالقبض بعد ذلك، صح قبضه، وثبت الملك للمشتري^٤.
- ٤- يبيع المرهون في يد المرتهن من قبل الراهن يقع موقوفاً على إجازة المرتهن، لما للمرتهن على العين من حق الاستيثاق، فإن أجازته انعطفت آثار البيع من وقت الانعقاد، لأن بيع الموقوف بالإجازة يتم من وقت العقد^٥.

^١ البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٣/٣٣٧.

^٢ فتح القدير للكمال بن الهمام: ٧/٦٩.

^٣ درر الحكام شرح غرر الأحكام: ٢/١٧٧.

^٤ المحيط الرهاني في الفقه النعماني: ٦/٤٢١.

^٥ تبين الحقائق: ٤/١٠٦.

٢٧٥- الضابط الثاني: [البينات للإثبات دون النفي]

ورد هذا الضابط في باب رجل غصب دار رجل وسكنها لبيان حكم إقامة الغاصب البينة على نفي ما أثبتته مالك المال المغصوب، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "لأن ربّ الدابة يثبت على الغاصب سبب وجوب القيمة، والغاصب ينفي ذلك؛ لأن موت الدابة في يد مالكها لا يوجب الضمان على أحد، والبيّنات للإثبات دون النفي".^١

توثيق الضابط:

ورد الضابط بصياغات مختلفة في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في الأشباه والنظائر^٢: "بينة النفي غير مقبولة".
- ما تبين الحقائق شرح كنز الدقائق^٣: "البيّنات شرعت للإثبات دون النفي".
- ما جاء في الحاوي الكبير^٤: "البينة موضوعة للإثبات، واليمين موضوعة للنفي".
- ما جاء في الفروق^٥: "البينة للإثبات، ويمين المدعى عليه للنفي".

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد الضابط بأن البيّنات إنما تكون لإثبات ما لم يكن ثابتاً، وجعلت البيّنات بيد المدعى لإلزام خصمه؛ لضعف موقفه من خصومه، ولا تكون البيّنات للنفي؛ لأنه يتمسك بما المدعى عليه لنفي ما أثبتته المدعى، فلا تكون مقبولة إذا كانت في مقابلة البينة للإثبات. ولبينة النفي من حيث القبول والرفض أقسام:

القسم الأول: نفي يكون معلوماً بالضرورة، فتجوز الشهادة به اتفاقاً؛ كما لو شهد أنه ليس في البقعة التي بين يديه إنسان مثلاً؛ فإنه يقطع بذلك، وليس مع القطع مطلب آخر.

القسم الثاني: أن يكون النفي مستفاداً بطريق الظن الغالب الناشئ عن الفحص، فهذا تجوز الشهادة به في صور منها: إفلاس المدعى عليه، وانحصار الورثة في عدد خاص.

^١ الميسوط: ٨١/١١.

^٢ لابن نجيم الحنفي: ص ٢٢٢.

^٣ ١٥٤/٣.

^٤ ١٤١/١٧.

^٥ للقراي: ١٥٣/٤.

القسم الثالث: نفي يعرى عما ذكر من الضرورة والظن الغالب الناشئ عن الفحص؛ نحو: أن يكون المدعى عليه لم يؤد الدين الذي عليه، أو أنه باع سلعته، فهذا هو النفي غير المنضبط، الذي اشتهر على ألسنة الفقهاء أنه لا يقبل في البيّنات والحجج^١.

من تطبيقات القواعد:

١- إذا اختلفا رب المال والمسلم إليه، في قبض رأس المال في المجلس، فأقام رب السلم البيّنة أنهما تفرقا قبل قبض رأس المال، وأقام المسلم إليه البيّنة أنه قبض رأس المال قبل الافتراق، فإن كان رأس المال في يد المسلم إليه، فالبيّنة بينة المسلم إليه والسلم جائز؛ لأنها قامت على إثبات القبض، وبينة رب السلم قامت على النفي^٢.

٢- لو شهد شخص أنه استقرض من فلان في كذا مكان كذا، فبرهن على أنه لم يكن في ذلك اليوم في ذلك المكان، بل كان في مكان آخر، لا تقبل بيّنته؛ لأن قوله: لم يكن، فيه نفي صورة ومعنى. وقوله: بل كان في مكان كذا: نفي معنى.

٣- إذا شهد على شخص الشاهدان بقول أو فعل، يلزم عليه بذلك إجارة، أو طلاق، أو قتل، أو قصاص، في مكان وزمان وصفات، فبرهن المشهود عليه أنه لم يكن ثمة يومئذ، لا تقبل، لكن إن تواتر عند الناس، وعلم الكل عدم كونه في ذلك المكان والزمان، لا تسمع الدعوى عليه، ويقضى بفرأغ ذمته^٣.

٤- إذا رفعت الدعوى على رجل، فادعى الإعسار، ولا بيّنة له، فللقاضي أن يحبس، ويرد البيّنة على إفلاسه قبل حبسه؛ لأنها بينة نفي؛ فلا تقبل، ما لم تتأيد بمؤيد؛ وهو الحبس^٤.

مما يستثنى من الضابط:

١- إذا علق الرجل طلاق امرأته على عدم شيء فشهدت البيّنة بالعدم، قبلت شهادتهما. مع أن النفي العدم.

٢- إذا شهدا في بخلع أو طلاق ولم يستثن، فهي شهادة على نفي الاستثناء.

٣- إذا شهدا رجلان في الإرث أنه لا وارث له غير هذا، فهي شهادة على نفي غير الوارث^٥.

^١ أنوار البروق في أنواء الفروق: ٦١/٤.

^٢ المحيط البرهاني: ١١٠/٧.

^٣ غمر عيون البصائر: ٣٣٣/٢-٣٣٥.

^٤ تبين الحقائق: ١٨١/٤.

^٥ الأشباه والنظائر لابن نجيم: ص ٢٢٢.

٢٧٦- الضابط الثالث: [البينة على المدعى]

هذا الضابط الذي هو في الأصل جزء من الحديث للشهور، وقد أوردته المصنف في باب رجل غصب دار رجل وسكنها لبيان أن الشرع جعل جنس البينة في جانب المدعى، حيث قال ما نصّه: "وفي الأصل يقول رب الثوب هو للمدعى، والغاصب هو المدعى عليه، والشرع جعل البينة في جانب المدعى فقال: "البينة على المدعى"^١، وبالألف واللام يظهر أن جنس البينة في جانب المدعى، وجعل اليمين في جانب المدعى عليه"^٢.

هذا الضابط في الأصل نص حديث نبوي، ويمثل ضابطاً عاماً في الدعاوى والبيّنات من القضاء.

المعنى الإجمالي للضابط:

تدل هذه القاعدة على أن الشرع جعل جنس البينة في جانب المدعى؛ لضعف موقفه من المدعى في إقامة دعواه فجعلت البينة له لقوتها، أما اليمين فقد جعلت في جانب المدعى عليه؛ لقوة موقفه في الدعوى، فكان له اليمين لضعفها في إلزام الخصم.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا اختلف رب الثوب والغاصب في قيمته، وقد استهلك الغاصب فالبينة بينة رب الثوب لما فيها من إثبات الزيادة، والقول قول الغاصب مع يمينه إذا لم يكن لرب الثوب بينة لإنكاره الزيادة^٣.
- ٢- إذا باع الملتقط العين، ثم جاء من يدعيها ووصفها، وغلب على ظنه صدقه، جاز الدفع إليه؛ لأن الظاهر صدق مدعي اللقطة، ولا يلزمه إلا بينة^٤.
- ٣- لو رأينا صغيرة بيد من يدعي نكاحها، فبلغت وأنكرت النكاح، فعلى المدعي إقامة البينة على النكاح^٥.
- ٤- لو اختلف الراهن والمرتهن في رد الرهن، فالراهن يدعي أن المرتهن لم يرد الرهن، والمرتهن ينكر تلك الدعوى، فالقول قول المرتهن مع اليمين؛ لأنه منكر والبينة على المدعي^٦.

^١ أخرجه البخاري في صحيحه من حديث ابن عباس رضي الله عنهما - مرفوعاً برقم ٤٥٥٢، كتاب التفسير، باب قوله تعالى: {إن الذين يشعرون بهد الله...}، ٣٥/٦.

^٢ المبسوط: ٨٢/١٢.

^٣ المبسوط: ٨٢/١١.

^٤ كفاية النية في شرح التبيين لابن الرفعة: ٤٣٧/١١.

^٥ نهاية المحتاج: ٤٦١/٥-٤٦٢.

^٦ البداية شرح الهداية: ٩/١٠.

٥- إذا ادعت امرأة نفقة من زوجها، فأنكر للمدعى عليه الزوجية كلفت بالإثبات فإن عجزت يكلف الزوج باليمين فإن حلفت ردت الدعوى، وإن نكل يحكم عليه بالنفقة.

المبحث السابع: الضوابط الفقهية في كتاب الودعة

٢٧٧- الضابط الأول: [البينة لا تقبل إلا بعد تقدّم الدعوى]

أورد الإمام السرخسي هذا الضابط في أول باب الودعة للتعليل بما على ضمان المستودع إذا أقام البينة قبل جحوده، حيث قال: "فإن أقام رب الودعة البينة بعد جحود للودع أنه استودعه كذا، ثم أقام للمستودع البينة أنها ضاعته: فهو ضامن لها؛ لأنه بالجحود صار ضامناً، وهلاك المضمون في يد الضامن يقرر عليه الضمان، وكذلك إن أقام البينة أنها كانت ضاعته قبل جحوده؛ لأن البينة لا تقبل إلا بعد تقدم الدعوى".^١

توثيق الضابط:

ورد هذا الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في النهر الفائق شرح كثر الدقائق^٢: "قبول البينة ينبئ على صحة الدعوى".
- ما جاء في التجريد^٣: "لا تكون بينة إلا بعد الدعوى".
- ما جاء في كفاية النبيه في شرح التنبيه^٤: "لا تقبل البينة إذا كان قول من يقيمها عند إقامتها يناقضها".
- ما جاء في نهاية المطلب في دراية المذهب^٥: "البينة مفتقرة إلى الدعوى".
- ما جاء في روضة الطالبين^٦: "الشهادة لا تسمع إلا بعد تقدم دعوى على معين".

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأنه يشترط في قبول البينة صحة الدعوى؛ لكون البينة مفتقرة إلى الدعوى، وتنبئ على صحتها، فلا تكون مقبولة ومعتبرة إلا إذا كانت الدعوى صحيحة خالية عن التناقض، فالتناقض يعدم الدعوى، ويحكم عليها بالفساد، فلا تكون بينة من تقدم بما مقبولة فيها.

^١ للبسوط: ١١٧/١١.

^٢ ٤٩٣/٣.

^٣ ٦٥٤٨/١٢.

^٤ ٣٥٣/١٠.

^٥ ٣٩٦/١١.

^٦ ٣٥/١٠.

من تطبيقات الضابط:

١- لو قال: لي على فلان الغائب ألف، وهو معروف به، ولكني أبغي أن أقيم بينة استظهاراً بها، وأنتجّر كتاباً، فعباه ينكر إذا أتته، فلا تقبل البينة، فقد شرطوا دعوى الجحود، واتفقوا على أنه لا يكلف إثبات الجحود بالبينة^١.

٢- لو شهد شاهدان على القتل من تعيين للقاتل فإن شهادتهما لا تسمع عند القاضي؛ لأن الشهادة على القتل لا تسمع إلا بعد تقدّم الدعوى على الصحيح، ولا يدّ في الدعوى من تعيين القاتل^٢.

٣- إذا كان حقا لأدمي معين كالحقوق المالية والنكاح وغيره والعقوبات كالقصاص وخذ القذف والوقف على آدمي معين فلا تسمع الشهادة فيه إلا بعد تقدّم الدعوى.

من استثناءات الضابط:

- التناقض في دعوى الحرية لا يمنع صحة الدعوى^٣.
- تقبل البينة في الوقف بلا دعوى على الأصح^٤.
- ما كان حقا لأدمي غير معين كالوقف على الفقراء والمساكين أو على مسجد أو سقاية... أو ما كان حقا خالصا لله تعالى كالحدود أو الزكاة فلا تفتقر الشهادة به إلى تقدّم الدعوى^٥.

^١ نفاية للمطلب في دراية للنهيب: ٥٠١/١٨.

^٢ مغني المحتاج: ٣٩٧/٥.

^٣ الدر المختار: ص ٥٢٢.

^٤ المرجع السابق نفسه: ص ٧٥٥.

^٥ للمغني لابن قدامة: ١٩٤/١٠.

٢٧٨- الضابط الثاني: [الإيداع من الصبي باطل]

وردت هذا الضابط في أول كتاب الوديعة للتعليل بما على وجوب الضمان على الصبي إذا أُلِف الوديعة، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: " ألا ترى أن الوديعة لو كانت عبداً، أو أمة، فقتلها الصبي، كان ضامناً بهذا الطريق فكذلك في سائر الأموال، ولأن الإيداع من الصبي باطل^١.
توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في أصول المبرخي^٢: "الإيداع من الصبي تسليط على الاستهلاك".
- ما جاء في العزيز شرح الوجيز^٣: "لا يصح الإيداع إلا من مكلف، ولا يصح الإيداع إلا عند مكلف".
- ما جاء في الذخيرة^٤: "لا ينبغي إيداع الصبي ولا السفه".

شرح مفردات الضابط:

الإيداع: هو تسليط الغير على حفظ ماله^٥ وقيل: هو إحالته المالك على حفظ ماله لآخر، ويسمى المستحفظ: مودعاً بكسر الدال^٦.

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأنه إذا أودع عند الصبي مالا ليصعبه فأتلف ذلك المال صار ضامناً؛ لأن الإيداع من الصبي استحقاق من لا يحفظ الوديعة، وهو تضييع للمال، وعادة الصبيان إتلاف المال، فإن أخذ الوديعة أحد من الصبي ضمنها؛ لأنه أخذ ماله بغير إذنه، وعند المالكية لم يضمن^٧.

^١ المبسوط للمبرخي: ١١٩/١١.

^٢ ٢٣٦/٢.

^٣ ٢٨٩/٧.

^٤ الذخيرة: ١٤٢/٩.

^٥ التعريفات للمرجاني: ص ٤١.

^٦ التعريفات الفقهية: ص ٤٠.

^٧ التهذيب في اختصار المتنونة لابن الروادعي للملكي خلف، بتحقيق محمد الأمين، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث - حبي، ط. الأولى ٢٠٠٢م: ٢٩٨/٤.

أما إن أودع عنده مالاً ليحفظه، فإن وقع من الصبي الإتلاف ففيه خلاف، ومذهب الحنفية بأنه يجب عليه الضمان^١، أما عند الجمهور فلا يجب؛ لأنّ الوديعة عقد^٢.

من تطبيقات الضابط:

١- لو أودع الوصي المال إلى اليتيم بإيداعاً بعد أن أدرك أنه مفسد له فضاع المال في يد اليتيم أو أتلفه فالوصي ضامن للمال؛ لأنه تسليط لليتيم على إتلافه حين مكّنه منه^٣.

٢- إن أودع رجل عند صبي وديعة، فتلفت، لم يضمنها، سواء حفظها أو فرط في حفظها، فإن أتلفها أو أكلها ضمنها^٤.

٣- إن أودع الصبي طعاماً فأكله طعاماً فأكله لم يضمن عند أبي حنيفة ومحمد بن الحسن -رحمهما الله-؛ فالإيداع من الصبي باطل^٥.

^١ حاشية قرة عيون الأخبار: ٤٤٤/٢.

^٢ شفاء الغليل في حل مقفل خليل محمد بن أحمد المكناشي، بتحقيق الدكتور أحمد نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث - القاهرة، ط. الأولى ٢٠٠٨ م: ٨٣٨/٢؛ التهذيب في فقه الإمام الشافعي: ١١٦/٥.

^٣ المرجع السابق: ١٨٢/٢٤.

^٤ المغني لابن قدامة: ٤٥٢/٦.

^٥ الفتاوى الهندية: ٣٤/٦.

المبحث الثامن: الضابط الفقهي في كتاب العارية

٢٧٩- [العارية مضمونة]

ورد هذا الضابط في أول كتاب العارية عقب الكلام عن هلاك العارية بالإيجار، حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصّه: "وقال الشافعي" - رحمه الله - إن هلكت من الاستعمال المعتاد لم يضمن، وإن هلكت لا من الاستعمال ضمن قيمتها للمالك، وهو قول ابن عباس وأبي هريرة - رضي الله عنهما -، واحتج في ذلك بقول رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «العارية مضمونة»^١ فقد جعل الضمان صفة للعارية^٢.

توثيق الضابط:

ورد الضابط في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في الأشباه والنظائر^٣: «العارية مضمونة في يد المستعير».
- ما جاء في الذخيرة^٤: «العارية مضمونة بخلاف الوديعة».

شرح مفردات الضابط:

العارية: وهي في اللغة من الثلاثي (ع و ر)، نسبة إلى العازة، وهي اسم من الإعارة، يقال: أعرت الشيء إعارة وعارة. وسميت عارية؛ لأنها عازة على طالبها^٥. والأولى فيه أن يقال بأنها سميت كذلك لخلوها من العوض، وليس من العار لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - فعلها، ولا يفعل ما فيه العار.

^١ وهذا مخالف لما نقل في كتب المذهب كما سيأتي ذكره قريباً.

^٢ أخرجه أبو داود في سننه من حديث صفوان بن أمية - رضي الله عنه - رقم: ٣٥٦٢، كتاب البيوع، باب في تضمن العارية، ٤١٤/٥. أسنده ضعيف لضعف شريك وجهالة حال أمية بن صفوان، وقد حسنه شعيب الأرنؤوط للشمس، وكلنا الألباني في سلسلة الأحاديث الصحيحة رقم: ٦٣١، ٢/٢٠٧-٢٠٩.

^٣ المبسوط: ١٣٤/١١.

^٤ المبسوط: من ٤٦٧.

^٥ للقراني: ٢١٩/٦.

^٦ المصباح المنير للفيومي: ٤٣٧/٢. وأسند ابن الجوزي سبب تسمية العارية بذلك إلى التامعي الليث (ينظر: غريب الحديث، بتحقيق عبد المعطي القلعجي دار الكتب العلمية - بيروت، ط. الأولى ١٩٨٥م: ٩١/٦).

أما في الشرع: فهي تملك منفعة بلا بدل^١، وهي نوعان:

حقيقية: وهي إعارة الأعيان التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها، كالثوب والدواء والدابة.

والمجازية: وهي إعارة ما لا يمكن الانتفاع به إلا بالاستهلاك، كالدرهم والدنانير، والمكيل والموزون، والمعدود والمتقارب، فيكون إعارة صورة قرضا معني^٢.

المعنى الإجمالي للضابط:

يستفاد من هذا الضابط بأن العارية مضمونة إذا تلفت أو هلكت بالتعدي والتفريط من المستعير، وهذا مما اتفق عليه جمهور الفقهاء^٣؛ أما إذا هلكت العارية بدون تعد أو تفريط فهو مما وقع فيه الخلاف بينهم، وفيما يلي ذكر المسألة على وجه التفصيل:

القول الأول: ذهب الحنفية^٤ والمالكية^٥ إلى أن العارية لا تكون مضمونة إن هلكت من غير تعد أو تفريط، واستدلوا بما يلي:

أ- قوله صلى الله عليه وسلم: «ليس على المُستعير غير المُؤَلَّ ضمان» ولا على المُستودع غير المُؤَلَّ ضمان^٦.

ب- قوله صلى الله عليه وسلم: «العارية مؤداة»^٧.

^١ التعريفات للجرجاني: ص ١٤٦.

^٢ أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ للتدولة بين الفقهاء: ص ٩٤.

^٣ بداية المجتهد لابن رشد الحفيد: ٩٥/٤.

^٤ ينظر: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: ٨٤/٥؛ والتجريد للقندوري: ٣٢٦٣/٧.

^٥ منح الجليل شرح مختصر الخليل محمد بن علي عيش: ٥٥/٧؛ وبداية المجتهد لابن رشد الحفيد: ٩٥/٤.

^٦ رواه الدارقطني على بن عمر في سننه، برقم: ٢٩٦١، من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، كتاب البيوع؛ ٤٥٦/٣، (بمحقق وتعليق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٤م). وضعف شعيب الأرنؤوط الحديث في تعليقه لضعف راويه: عمرو وعبيدة، كما ضعفه الألباني في إرواه الخليل في تخريج أحاديث منار السبيل: ٣٨٦/٥، بإشراف زهر الشاويش، المكتب الإسلامي - بيروت، ط. الثانية ١٩٨٥م.

^٧ أخرجه أبو داود من حديث أبي أمامة - رضي الله عنه -، برقم: ٣٥٦٥، أول كتاب البيوع، باب في تضمين العارية: ٤١٧/٥؛ والترمذي في سننه وحسنه، برقم: ١٢٦٥، أبواب البيوع، باب ما جاء في أن العارية مؤداة: ٥٥٦/٣؛ والنسائي في سننه، برقم:

القول الثاني: ذهب الشافعية^١ والمناابلة^٢ إلى أنها مضمونة مطلقاً.

- وقد استدلوا بالحديث السابق الذي استمدت منه هذه القاعدة. كما استدلوا بقوله صلى الله عليه وسلم: «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ»^٣.

من تطبيقات الضابط:

- ١- لو استعار الرجل شيئاً لزمه بلين، فرهه، فحكمه حكم العارية؛ لأنه قبض مال الغير بغير إذنه، فإن تلف في يد المرع، ضمنها المستعير بقيمتها؛ لأن العارية مضمونة بالقيمة^٤.
- ٢- إذا استعار الرجل من الرجل ثوباً شهراً فلبسه، فأخلفه ثم استحقه رجل آخر، أخذه وقيمة ما نقصه اللبس من يوم أخذه منه، وهو بالخيار في أن يأخذ ذلك من المستعير اللابس أو من الآخذ لثوبه^٥.
- ٣- إذا أجرة الرجل العارية فهلكت كان ضامناً لها، فإذا لم يواجرها ولكنها هلكت في يده لم يضمن، سواء هلكت من استعماله أم لا وهذا عند الحنفية^٦.
- ٤- من استعار سيارة من آخر، فنقصت قيمتها باستعماله المعتاد لزمه ضمان النقصان؛ لأن الأصل في العارية الضمان.

٥٧٤٩، كتاب العارية والوديعة، للنيحة: ٣٣٣/٥. وصححه الألباني في سلسلة الأحاديث الصحيحة برقم: ٦١٠، ١٦٦/٢، والإرواء برقم: ١٤١٢، ٢٤٥/٥.

^١ النجم الوهاج في شرح المنهاج: ٥٥٢/٨ والحواشي الكبير: ١١٥/٧.

^٢ المغني لابن قدامة: ١٦٣/٥.

^٣ أخرجه أبو داود في سننه، برقم: ٣٥٦١، من حديث سمرة - رضي الله عنه -، في أول كتاب البيوع، باب في تضمين العارية: ٤١٤/٥ وأخرجه الترمذي في سننه وقال: حديث حسن، برقم: ١٢٦٦، أبواب البيوع، باب ما جاء في أن العارية مؤداة، ١٥٥٧/٢ والنسائي في سننه الكبرى، برقم: ١٢٦٦، كتاب العارية والوديعة، للنيحة: ٣٣٣/٥ وأخرجه ابن ماجه في سننه، برقم: ٢٤٠٠، كتاب الصلقات، باب العارية: ٨٠٢/٢. وقال شعيب الأرنؤوط في تعليقه على الحديث: "حسن لغوه، وهذا إسناده رجاله ثقات".

^٤ كفاية النية في شرح التنبيه لابن الرفعة: ٣٨١/١٠.

^٥ الأم: ٣٦٢/٣.

^٦ المبسوط للسرخسي: ١٣٤/١١.

- ٥- لو استعار شخص حاسباً آلياً (كمبيوتر) لاستخدامه في بعض أغراضه العلمية، فعطبت بعض مكوناته،
لزمه الضمان؛ جرياً على الضابط، وهو أن الأصل في العارية الضمان حتى يثبت مسقطه.
- ٦- إذا استعارت امرأة حلجاً غيرها للتزين به، فتلّف في يد المستعيرة أو سرق منها، لزمها الضمان.

المبحث التاسع: الضوابط الفقهية في كتاب الشركة

٢٨٠- الضابط الأول: [يد الوكيل كيد الموكل]

ورد هذا الضابط في باب استحقاق الربح في طريق الشركة في معرض الكلام عن اشراك الربح في شراء العيد بالتوكيل وقبض أحدهما له، حيث قال المصنف ما نصّه: "لأن كل واحد منهما يصير موكلاً لصاحبه بأن يشتري نصف العيد له. فأيهما اشتراه كان مشتراً نصفه لنفسه ونصفه لصاحبه؛ بوكالته، فإذا قبضه فذلك كقبضهما جميعاً؛ لأن القبض من حقوق العقد، وذلك إلى العاقد. ثم يد الوكيل كيد الموكل، ما لم يمنعه منه، حتى إذا مات كان من مالهما جميعاً".

توثيق الضابط:

ورد هذا الضابط في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في كفاية النيه في شرح التنبية^١: "يد الوكيل في القبض كيد الموكل".
- ما جاء في الحاوي الكبير^٢: "يد الوكيل كيد الموكل".
- ما جاء في الذخيرة^٣: "يدُ الوكيل كيد موكله".
- ما جاء في المهلى بالآثار^٤: "يد الوكيل تقوم مقام يد الموكل".

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأن يد الوكيل بمنزلة يد موكله فيما يباشره من تصرفات على الشيء الموكّل فيه، وما يتعلق بها من التزامات ناشئة عن تصرفه، فتثبت ليد الوكيل الأحكام كالتي للموكل، فإن قبض الوكيل شيئاً فإن قبضه كقبض الموكل؛ لأن الوكيل يقوم مقام الموكل ويملك عنه مباشرة الأمور والتصرف فيها بأمره. وهنا تجدر الإشارة إلى أن الوكيل أثناء قيامه بتنفيذ الوكالة مقيد بما يقضي به الشرع من عدم الإضرار بالموكل، كما أنه مقيد أيضاً

^١ المبسوط: ١١/١٧١.

^٢ ١٠/٣٧٧.

^٣ ٨/٣٥٨.

^٤ ٦/٣١٩.

^٥ لأبي حزم محمد علي بن أحمد الأندلسي، تحقيق الشيخ أحمد محمد شاكر، مصر: إدار الطباعة المتبعة، ط. الأولى ١٣٤٧هـ:

٨/٤٣٣.

بما يأمره به موكله، ومقيد أيضاً بما يقضي به العرف إذا كانت الوكالة مطلقة، فإذا خالف أحد هذه الأمور لم تكن يده كيد موكله.

من تطبيقات الضابطة:

١- إذا كان المودع غائباً عند إرادة المستودع السفر، فإن كان له وكيل في القبض فهو المستحق بقبض الوديعة؛ لأن يد الوكيل كيد الموكل^١.

٢- إذا دفع الرجل السلعة إلى الوكيل، ووكله في بيعها، وقبض منها، فتلفت العين في يده، أو قبض منها، فتلفت في يده من غير تفريط لم يجب عليه الضمان؛ لأن يد الوكيل كيد الموكل، فكان المالك في يده كالمالك في يد موكله^٢.

٣- من وكل غيره على شراء شيء، فباعه لنفسه، صح البيع؛ لأن الوكيل قد قبضه قبل بيعه لنفسه، ويده كيد موكله، وأما من وكل غيره على بيع شيء، فباعه الوكيل لنفسه فليس فيه بيع أصلاً؛ لأن يده كيد موكله، والشخص لا يقبض من نفسه لنفسه^٣.

٤- من أرحم رهنًا، فبعث وكيلًا بقبضه عنه، فضاع الرهن في يد الوكيل - وهو مما يغيب عليه المرغم - فالضياح من المرغم وهو الموكل؛ لأن وكيله قبضه، وقبض الوكيل إذا وكله المرغم فإنما هو كقبض المرغم؛ لأن يد الوكيل كيد الموكل^٤.

^١ الحاوي الكبير: ٣٥٩/٨.

^٢ البيان في ملهيب الإمام الشافعي: ٤٤٤/٦.

^٣ منحة الجليل شرح مختصر خليل: ٢٤٩/٥.

^٤ المدونة الكبرى برواية سمعون عبد السلام بن سعيد المالكي، طبعة وزارة الأوقاف السعودية - مطبعة السعادة، عام النشر

١٣٣٢هـ: ١٣٨/٤.

٢٨٦- الضابط الثاني: [دفع الضرر عن الوكيل واجب]

ورد هذا الضابط في باب بضاعة المفوض في عقب الحديث عن التوكيل في شركة المفوضة، حيث قال المصنف ما نصه: "... فإذا لم يكن دفع -أي الشريك- إليه -أي الوكيل- مالا فإثما عمل أحدهما بالتوكيل والإثابة، فيما ليس من شركتهما، إلا أن المفوضة إذا بقيت بينهما حتى اشترى الوكيل جعل شراؤه كشراء الموكل، وكان للمشتري بينهما نصفين بهذا الطريق. وذلك لا يوجد إذا افتراقا قبل شراء الوكيل، لأن عند شراء الوكيل لو اشتراه للموكل كان مشتريا لنفسه، وكذلك الوكيل يكون مشتريا للأمر خاصة. يوضحه: أن دفع الضرر عن الوكيل واجب".^١

توثيق الضابط:

- ما جاء في أسنى المطالب في شرح روض الطالب^٢: "يستلزم دفع الضرر عن الوكيل".

المعنى الإجمالي للضابط:

هذا الضابط متفرع عن القاعدة الكبرى: لا ضرر ولا ضرار، وتفيد بأنه إذا وقع الضرر على الوكيل بعزله أو بإيجاب الضمان عليه بلون علمه فإنه يجب حينئذ دفع الضرر عنه بحسب الإمكان.

من تطبيقات الضابط:

١- إذا أمر أحد شريكي المفوضة الوكيل بالشراء ولم يدفع إليه مالا من شركتهما فإثما عمل أحدهما بالتوكيل والإثابة، فيما ليس من شركتهما، إلا أن المفوضة إذا بقيت بينهما حتى اشترى الوكيل جعل شراؤه كشراء الموكل، وكان للمشتري بينهما نصفين؛ لأن دفع الضرر عن الوكيل واجب، وإذا كان المال مدفوعا إليه لو جعل مشتريا للأمر خاصة كان ضامنا للأمر نصيبه من المال. فللدفع هذا الضرر يجعل مشتريا بينهما إذا لم يعرف افتراقهما^٣.

٢- إن دفع الموكل المال إلى صاحبه ثم دفع الوكيل المال الذي أمر بدفعه إليه وهو لا يعلم بدفع الموكل فلا ضمان عليه، وهذا مثل إخراج من الوكالة ولا يصبح ذلك في حقه ما لم يعلم به دفعا للضرر عنه^٤.

^١ المبسوط: ١٨١/١١.

^٢ ٢٤٠/٢.

^٣ المرجع السابق.

^٤ المبسوط: ٧٣/١٩.

٣- إذا عزل الموكل الوكيل بدون علمه قصداً فإن ذلك غير جائز؛ لأنه يتضرر بسبب الضمان عند رجوع الحقوق إذا كان نقد من مال الموكل، ودفع الضرر عن الوكيل واجب^١.

^١ البناية شرح الهداية: ٣٦/١١.

٢٨٢- الضابط الثالث: [الفاسد من الرهن معتبر بالجائز من حكم الضمان]

ورد الضابط في باب المفاوضة بين الحر والعبد للتعليل بما على وجوب الضمان بملاك المقبوض بحكم الرهن الفاسد، حيث قال المصنف: "لأن فيما وجب بعقد صاحبه هو لا يملك الاستيفاء، فلا يصح ارتحانه به. ولو جاز في نصيبه كان مشاعاً، والشيوع يمنع صحة الرهن. فإن قعل وملك الرهن، وقيمته مثل الدين؛ ذهب نصف الدين وضمن نصف الرهن في ماله خاصة؛ لأن الفاسد من الرهن معتبر بالجائز في حكم الضمان، فكما أن المقبوض بحكم الرهن الجائز يكون مضموناً بقدر الدين، فكذلك المقبوض بحكم الرهن الفاسد".^١

توليق الضابط:

ورد الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء الآتية:

- ما جاء في الأشباه والنظائر^٢: "الرهن الفاسد مضمون كالصحيح".
- ما جاء في البحر المختار^٣: "المقبوض بحكم الرهن الفاسد يتعلق به الضمان".
- ما جاء في المحيط البرهاني^٤: "المقبوض بحكم الرهن الفاسد مضمون كالمقبوض بحكم الرهن الصحيح".

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد المقبوض في عقد الرهن الفاسد بفقد شروط الصحة يكون مضموناً على صاحبه بقدر الدين، كما يكون مضموناً في عقد الرهن الصحيح؛ فالرهن الفاسد في ضمان المقبوض كالرهن الجائز الصحيح. أما الرهن الباطل؛ كالرهن بالوديعة والمضاربة ونحوها فهو غير مضمون؛ لأن الباطل لا ينعقد أصلاً فصار كالبيع الباطل.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا ارتهن المسلم من ذمي خيراً مقابل دين في ذمته، فهلك الخمر في يد الرهن، وجب عليه الضمان؛ لأن المقبوض بحكم رهن فاسد معتبر بالجائز^٥.

^١ للبسوط: ٢٠٣/١١.

^٢ لابن غنيم: ص ٣٠٧.

^٣ ص ٦٩٦.

^٤ ٣٤/٦.

^٥ التجريد للقلوبي: ٢٨٦٩/٦.

٢- إذا رهن شخص نصف دار أو أرض أو سهم، سواء كان رهن المشاع من شريكه أو من غيره، فإن جميع ذلك فاسد، ويجب الضمان على الراهن إن هلك؛ لأن المقبوض بحكم الرهن الفاسد مضمون في الصحيح دون الباطل^١.

٣- رجل أراد أن يدفع رهنا بمال عليه فقال المرتهن للراهن: أخذه على أنه إن ضاع ضاع بغير شيء فقال الراهن: نعم، فالرهن فاسد لفساد الشرط وهو: إن ضاع ذهب بالمال، والمقبوض بحكم الرهن الفاسد مضمون^٢.

^١ البناية شرح الهداية: ٤٩٤/١٢.

^٢ مجمع الضمانات: ص ٩٣.

٢٨٣- الضابط الرابع: [براءة الأصل توجب براءة الكفيل]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذا الضابط في باب ارتد أحد المتفاوضين ولحق يدار الحرب في معرض كلامه عن موت الأصل، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "وإذا شرط على الخياط العمل بنفسه هذا لا تجرى النيابة في إيقاعه، وإذا لم يشترط ذلك عليه، فهذا تجرى النيابة في إيقاعه؛ فصح الكفالة. وبعد صحتها؛ إذا مات الخياط؛ برئ الكفيل؛ لأن الإجارة قد انقطعت بموت الخياط، وبراءة الأصل توجب براءة الكفيل"^١.

توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء الآتية:

- ما جاء في بدائع الصنائع^٢: "براءة الأصل توجب براءة الكفيل".
- ما جاء في الهداية شرح بداية المبتدي^٣: "براءة الأصل توجب براءة الكفيل".
- ما جاء في كفاية النبي في شرح التنبيه^٤: "إن أبرأ الأصل برئ الكفيل".
- ما جاء في الروض المربع^٥: "برأ الكفيل إذا أسلم المكفول بمحل العقد".

المعنى الإجمالي للضابط:

تفيد هذه القاعدة بأنه عند براءة الأصل الذي هو المكفول عنه عما كان واجباً في ذمته يستلزم منه براءة الكفيل وهو الضامن، فلا يصح للطالب بعد براءة الأصل مطالبة الكفيل بحقه وذلك؛ لأن مطالبة الكفيل إنما تصح إذا عجز الأصل عن الدفع، أو أنكر ما وجب في ذمته وأقر به الكفيل. أما إذا برئ الكفيل عن المطالبة بالحق فإنه لا يوجب براءة الأصل إلا في صور مستثناة^٦؛ لأن ذمته مشغولة فلا يبرأ إلا ببرائتها من قبل الطالب.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا أبرأ صاحب الحق المدين الأصل من الدين برئ الضامن من المطالبة به، لأنه تبع للأصل، وضمانه توثيق للدين، فإذا سقط الدين بالإبراء فقد سقطت الوثيقة^٧.

^١ للمبوط: ٢١٤/١١.

^٢ ١٣/٦.

^٣ ٩١/٣.

^٤ ١٥٤/١٠.

^٥ ص ٣٧٥.

^٦ ينظر: النهر الفائق شرح كنز الدقائق: ٥٦٥/٣.

^٧ الفقه للتهجي على مذهب الإمام الشافعي للمكثور مصطفى الخين: ١٥٨/٧.

- ٢- إذا وهب صاحب الدين الدين للأصيل برئ الكفيل؛ لأن هذا وأداء المال سواء لأنه لما وهبه منه فقد ملك ما في ذمته كما إذا أدى ومتى برئ الأصيل برئ الكفيل.^١
- ٣- لو دفع الرجل ثوباً إلى الخياط من دون أن يشترط عليه العمل بنفسه، وأخذ منه كفيلاً بالخياطة جازت الكفالة، فإذا مات الخياط برئ الكفيل وهو موجب لبراءة الأصيل كذلك؛ لأن الإجارة قد انقطعت بموت الخياط.^٢

^١ نتائج الصنائع: ١٣/٦.

^٢ المبسوط للسرخسي: ٢١٤/١١.

٢٨٤- الضابط الخامس: [التوكيل إنما يعتبر فيما لا يملك الوكيل مباشرته قبل التوكيل]

ورد هذا الضابط في باب الشركة الفاسدة في معرض الكلام عن التوكيل الباطل، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصه: "لأن كل واحد منهما في المعنى موكل لصاحبه بأن يواجر دابته؛ ليكون نصف الأجر له، وهذا التوكيل باطل، فإنه لو قال: أجر دابتك على أن يكون جميع الأجر لي؛ كان باطلاً، فكذلك إذا قال: على أن يكون نصف الأجر لي؛ وهذا لأن بدل المنفعة يعتبر ببذل العين. وكذلك إذا قال: بع دابتك، على أن يكون نصف ثمنها لي؛ كان باطلاً، فكذلك في الإجارة. وإذا ثبت أن التوكيل بهذه الصفة لا يصح، فكذلك الشركة، والمعنى في الكل واحد، وهو أن التوكيل إنما يعتبر فيما لا يملك الوكيل مباشرته قبل التوكيل، والمالك يبيع دابته ويواجرها قبل التوكيل"^١.

توثيق الضابط:

- ما جاء في النهاية شرح الهداية^٢: "يشترط لصحة التوكيل ألا يملك الوكيل ذلك التصرف قبل التوكيل."

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأن التوكيل إنما يعتبر ويعتد صحيحاً إذا كان الوكيل لا يملك مباشرة ما وُكِّل به قبل التوكيل والإذن بالتصرف فيه؛ لأن الوكيل إذا كان يملك مباشرة ما وُكِّل به قبل التوكيل فهو إذن يكون عاملاً لنفسه لا لمن وُكِّله.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا وُكِّل الرجل في تحصيل مباح كصمد أو احتشاش أو احتطاب، فما يحصل عليه الوكيل فهو له، والتوكيل هذا باطل؛ لأن الوكيل يقدر على تحصيل ما وُكِّل به قبل الوكالة؛ لأن كل أحد يملك المباح قبل التوكيل^٣.
- ٢- إذا قال شخص لآخر: بع دابتك هذه على أن يكون نصف الثمن لي، كان التوكيل باطلاً؛ لأن للمالك أن يبيع دابته ويواجرها قبل التوكيل، فالبيع على أصل الإباحة^٤.

^١ المبسوط: ٢١٨/١١.

^٢ ٤١٤/٧.

^٣ للرجوع السابق: ٢١٧/١١.

^٤ المبسوط: ٢١٨/١١.

المبحث العاشر: الضوابط الفقهية في كتاب الوقف

٢٨٥- الضابط الأول: [ما جرى العرف بين الناس بالوقف فيه من المنقولات يجوز، باعتبار العرف]

ورد الضابط في آخر كتاب الوقف لبيان جريان العرف في الوقف بالمنقولات؛ حيث قال: "وعلی هذا آلات الحراثة إذا ذكرها في الوقف ثبت فيها حكم الوقف تبعاً وهو كالشرب والطريق يدخل في البيع تبعاً. وإن كان لا يجوز البيع فيه مقصوداً، ثم في وقف المنقول مقصوداً اختلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله ذكره في السير الكبير. (والجواب) الصحيح فيه أن ما جرى العرف بين الناس بالوقف فيه من المنقولات يجوز باعتبار العرف".^١

توثيق الضابط:

- ما جاء في مرشد الحيران^٢: "المنقولات للموقوفة كالمكيات والموزونات إذا جرى العرف بوقفها".
- ما جاء في الهداية في شرح بداية المبتدي^٣: "يجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات".
- ما جاء في الجوهرة النيرة^٤: "يجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات".

المعنى الإجمالي للضابط:

أفاد الضابط بأنه لا يجوز وقف المنقولات إلا ما ورد به النص أو جرى به العرف والمادة بين الناس بوقفها: كالخيل، والسلاح للجهاد؛ وكتب العلم وغير ذلك من المنقولات إذا جرت العادة بوقفها بين الناس، وهذا قول الإمام محمد رحمه الله وعليه أكثر الفقهاء^٥. وخالفه في ذلك أبو يوسف رحمه الله - حيث قال بعدم جواز ذلك، بناء على أنه قياس، والقياس لا يترك بالنص، والنص ورد في الكراع^٦ والسلاح فيقتصر عليه^٧.

من تطبيقات الضابط:

- ١- يجوز وقف القناس والمر^٨ والقدوم والمنشار ونحوها من المنقولات؛ لأن العمل جار بين الناس بوقفها.

^١ المبسوط للمرغسي: ٤٥/١٢.

^٢ ص ٦.

^٣ ١٧/٣.

^٤ ٣٣٦/١.

^٥ الجوهرة النيرة على مختصر القدوري: ٣٣٦/١.

^٦ الكراع: جماعة الخيل خاصة. (للصباح المنير للفيومي: ٥٣١/٢).

^٧ الهداية في شرح بداية المبتدي: ١٧/٣.

^٨ المر: بالفتح، هو الخيل، وجمعه: المرار. (تاج العروس: ١٠٥/١٤).

^٩ الهداية في شرح البداية للمبتدي: ١٧/٣.

٢- إذا وقف شخص من المنقولات التي لا يتعامل الناس فيه كالثياب والحيوانات فإن ذلك غير جائز؛ لعدم جریان العمل بوقفها بين الناس^١.

٣- إذا وقف الواقف ثياب الجنائز، وما يحتاج إليه من القدور والأواني في غسل الميت، والمصاحف، والكراع، والسلاح للجهاد وغيرها، فإنه يجوز الوقف؛ لجريان العمل بين الناس وعرفهم بوقفها^٢.

^١ البتابة شرح الهداية: ٤٤٠/٧.

^٢ المبسوط: ٤٥/١٢.

٢٨٦- الضابط الثاني: [المصارف تتفاوت في الحاجة باختلاف الأوقات والأمكنة]

ورد الضابط في آخر كتاب الوقف في معرض الحديث عن توزيع الغلة على الفقراء للتعليل بما على اشتراط جعل الرأي إلى القيم في توزيع الغلة، حيث قال المصنف ما نصه: "قال (فإن جعل الرأي في توزيع الغلة على الفقراء، أو القربة في الزيادة والنقصان إلى القيم جاز ذلك)؛ لأن رأي القيم قائم مقام رأيه - أي الواقف - وكان له في ذلك التفضيل عند الوقف رأياً فيجوز أن يشترط ذلك في القيم بعده، وهذا؛ لأن المصارف تتفاوت في الحاجة باختلاف الأوقات والأمكنة فمقصوده أن تكون الغلة مصروفة إلى المحتاجين في كل وقت"^١

توثيق الضابط:

ورد مفاد الضابط في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في روضة الطالبين^٢: "يرعى شرط الواقف في الأقدار، وصفات المستحقين، وزمن الاستحقاق".
- ما جاء في المحيط البيهقي^٣: "إنما تصرف غلة الوقف في بعض الأزمان دون البعض".

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأن الذين تصرف لهم غلة الوقف، يراعى أحوالهم وظروفهم في تفضيلهم عند الوقف من قبل القيم الذي يقوم مقام الواقف؛ فالفقراء والمحتاجون يتفاوتون في حاجاتهم إلى غلة الوقف بحسب اختلاف الأزمنة والأمكنة. فقد يأتي على هؤلاء زمان كسبي الجذب والقحط يكونون فيه بأشد الحاجة إلى الغلة من أي وقت آخر، وكذلك قد يوجد هؤلاء الناس في مكان نضبت فيه مياه الآبار، وهلكت الزرع والمواشي، ف تكون حاجتهم فيه إلى الغلة أكثر من غيرهم، فعند ذلك يراعى أحوالهم وظروفهم عند الصرف لهم الغلة.

من تطبيقات الضابط:

- ١- يجوز للواقف جعل الرأي إلى قيم يقوم مقامه في تفضيل ذوي الحاجة عند الوقف، ليكون مقصوده صرف غلة الوقف إلى من هم أشد حاجة إليها دون الآخرين في كل وقت؛ لأن المصارف تتفاوت في الحاجة باختلاف

^١ المبسوط: ٤٦/١٢.

^٢ ٣٣٨/٥.

^٣ ١٧٥/٦.

الأزمة والأمكنة. وإنما يتحقق التفضيل بالزيادة والنقصان بحسب حاجتهم والصرف إلى البعض دون البعض إذا استغنى البعض عنه؛ فلهذا جوز له أن يجعل الرأي في ذلك إلى القيم^١.

٢- الصرف إلى ولد الواقف أفضل، ثم إلى قرابة الواقف ثم إلى مولى الواقف ثم إلى أهله حضره أيهم أقرب من الواقف منزلاً، ولو رأى القيم ألا يعطي ولده كان له ذلك. كما إذا صرف إليه فإنه لا يصرف كل الغلة، وإنما يصرف في بعض الأزمات دون البعض^٢.

^١ المبسوط: ٤٦/١٢.

^٢ المحيط البرهاني: ١٧٥/٦.

المبحث الحادي عشر: الضابط الفقهي في كتاب الهبة

٢٨٧- [الهبة في المرض في حكم التنفيذ معتبر بالوصية]

ورد هذا الضابط في باب هبة المريض للتعليل بما على عدم تنفيذ الوصية لقاتل الموصي، حيث قال المصنف رحمه الله- ما نصّه: "مريض وهب لمريض عبداً وهو ثلث ماله، وسلمه إليه، ثم إن الموهوب له قتل الواهب في مرضه؛ فالهبة مردودة إلى وارثه؛ لأنّ الهبة في المرض في حكم التنفيذ معتبر بالوصية؛ ولهذا يفقد من الثلث بعد الدين، ولا وصية للقاتل عند عدم إجازة الورثة، فكذلك الهبة في المرض؛ وهذا لأن بطلان الوصية للقاتل لدفع المعاضلة عن الورثة حتى لا يزاحمهم قاتل أبيهم في مال أبيهم وهذا المعنى موجود فيما وهبه في مرضه".

توليق الضابط:

ورد الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في الكافي في فقه أهل المدينة^١: "الهبة في المرض وصية قبضت أو لم تقبض".
- ما جاء في الذب عن مذهب الإمام مالك^٢: "الهبة في المرض مثل الوصية إنما تجوز في الثلث".
- ما جاء في المغني^٣: "حكم الهبات في المرض الذي يموت فيه الواهب حكم الوصايا".

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأنّ الهبة من المريض في مرض موته يعتبر وصية في حكم التنفيذ، فتأخذ جميع أحكام الوصية من جواز تنفيذها لغیر الوارث في حدود ثلث المال، وعدم جواز تنفيذها بأكثر من الثلث إلا بإجازة الورثة لذلك. وعدم جواز تنفيذها للوارث إلا بإجازة الورثة، فإن لم يجزوا بطلت الهبة كما تبطل بذلك الوصية. وكذلك تبطل الهبة للموهوب له إذا قتل الواهب، وترد الهبة إلى وارثه.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا وهب المريض مرض الموت لمريض عبداً وهو ثلث ماله، وسلمه إليه، ثم إن الموهوب له قتل الواهب في مرضه عمداً، فالهبة مردودة إلى وارث الواهب؛ لأن الوصية لا تصح لقاتل الموصي فكذلك الهبة في المرض^٤.

^١ لأبي عبد الله يوسف بن عبد الله القرطبي، بتحقيق محمد الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة - الرياض، ط. الثانية ١٤٠٠م: ١٠٠٠/٢.

^٢ لعبد الله بن أبي زيد القيرواني المالكي، بتحقيق الدكتور محمد العلمي، مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث - المملكة المغربية، ط. الأولى ٢٠١١م: ٣٦٠/١.

^٣ ٦١/٦.

^٤ المبسوط للرخسي: ١٠٣/١٢.

٢- إذا وهب المريض لوارثه شيئاً، ثم مات فإنه يعتبر وارثاً له وقت الموت لا وقت الهبة؛ لأن الورثة تعتبر وقت موت الموصي لا وقت وصيته؛ لأننا ليست بتملك للحال فكذلك الهبة في المرض^١.

٣- إذا وهب المريض لامرأته كذا من مال، ولم يكن له مال سواها فدفعها إليها، ثم مات الواهب فالهبة باطلة؛ لأننا وارثة فتبطل الهبة؛ لكونها بمنزلة الوصية ولا وصية لوارث^٢.

كما يستثنى من الضابط:

١- ذكر فقهاء الحنفية والشافعية^٣ أن هبة المريض تفرق عن الوصية في أنه يشترط فيها قبض الموهوب قبل موت الواهب. وعلى ذلك، فلو وهب الرجل في مرض موته شيئاً من ماله لآخر، فلم يقبضه الموهوب له حتى مات الواهب، بطلت الهبة، ولم يكن للموهوب له شيء، بخلاف الوصية، فإنه لا يشترط فيها قبض الموصي له قبل موت الموصي.

٢- وذكر السادة الحنابلة بأن هبة المريض تفرق عن الوصية في الأحكام الأربعة الآتية:
أولاً: يبدأ في هبات المريض بالأول فالأول منها، لوقوعها بالقبض لازمة، بخلاف الوصايا، فإنه يُسَوَّى بين متقدمها ومتأخرها، لأننا تبرع مضاف إلى ما بعد الموت، فتوجب دفعه واحدة ولو كثرت.
ثانياً: لا يصح الرجوع في الهبة بعد القبض؛ لأننا لازمة في حق المعطي، بخلاف الوصية، فإنه يصح الرجوع فيها؛ لأن التبرع فيها مشروط بالموت، فقبل الموت لم يوجد، فكانت كالهبة قبل القبول.
ثالثاً: يعتبر قبول الهبة عند إنشائها؛ لأننا تملك في الحال، فتعتبر شروطه وقت وجوده، بخلاف الوصية، فإننا تملك مضاف إلى ما بعد الموت، فتعتبر شروطه عند وجوده.
رابعاً: يثبت الملك في الهبة من حين وجودها بشروطها مراعى، بخلاف الوصية، فإننا لا تتم إلا بوفاء الموصي.

^١ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٣٣٧/٧.

^٢ المبسوط للرخسي: ٤٠/٢٩.

^٣ ينظر: المبسوط: ١١٠٢/١٢ والأم: ٢٨٥/٣.

^٤ ينظر: كشف القناع: ٣٦٤/٤ ومطالب أولي النهى للرحبياني: ٤٢٨/٤-٤٢٩.

المبحث الثاني عشر: الضوابط الفقهية في كتاب البيوع

٢٨٨- الضابط الأول: [البيئات حجة فمهما أمكن العمل بما لا يجوز إبطال شيء منها]

ذكر الإمام السرخسي -رحمه الله- هذا الضابط ضمن باب الاختلاف في المثلّم، في معرض كلامه عن مسألة اختلاف المسلم والمسلم إليه في صفة المسلم فيه وقامت لهما جميعا بيعة إن لم يفترقا عن مجلس العقد، حيث يرى الإمام محمد الشيباني -رحمه الله- بإمكان العمل بالبيتين، وذكر القاعدة كدليل لرأيه الذي اختاره في المسألة، حيث قال ما نصّه: "وعن محمد إن كان افترقا عن مجلس العقد فكذلك الجواب وإن لم يفترقا عن مجلس العقد يقضي بسلمين عشرة في كسر حنطة بيعة رب السلم وعشرة في كسر شعير بيعة المسلم إليه، ومحمد - رحمه الله - يقول: البيئات حجة فمهما أمكن العمل بما لا يجوز إبطال شيء منها، وهنا العمل بالبيتين يمكن إذ لا منافاة بين العقدين فيجب العمل بمهما كحجج الشرع".^١

توثيق الضابط:

ورد الضابط بلفظه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في البناية شرح الهداية^٢: "البيئات حجة متى قامت يجب العمل بما، ولا يجوز تعطيلها بمجرد الوهم".
- ما جاء في مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر^٣: "البيئات حجة الشرع فيجب العمل بما ما أمكن".

المعنى الإجمالي للضابط:

المقصود بالضابط بأن البيئات يجب العمل بما ما أمكن ذلك ولا يجوز إبطال شيء منها - وإن كان ظاهرهما التعارض أو التناقض؛ لأنه إذا لم يعمل بالبيئات خالفنا شرع الله وضاعت الحقوق. ولكن إذا لم يمكن إجراء البيعة ولا الترجيح بين المتعارض منها فتبطل حينئذ، وهذا ملحق بالمنفعة تمثله هذه القاعدة في هذه المسألة.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا وجد دار في يد رجل فأقام آخر البيعة أنه اشتراها من ذي اليد بألف درهم ونقده الثمن وأقام ذو اليد البيعة أنه اشتراها من المدعي ونقده الثمن، فعند محمد - رحمه الله - يقضي بالبيتين جميعا فإن لم تشهد الشهود بالقبض يجعل شراء ذي اليد سالما فيأمن بتسليمه إلى الخارج وإن شهدوا بالقبض يجعل شراء الخارج سابقا فيسلم لذی اليد^٤.

^١ المبسوط: ١٥٥/١٢.

^٢ ٣٧٨/٩.

^٣ ٢٧٥/٢.

^٤ المبسوط: ٦٠/١٧.

٢- إذا ادعى كل واحد منهما الوصية بالثلث وأقام البينة على دعواه ولم يمكن الترجيح بينهما فهما يقتسمان الثلث بينهما نصفين^١.

٣- إذا تنازع شخصان عينا أو حقا كأرض أو شرب أو مسيل ماء أو بحر وغير ذلك وأقام كل منهما البينة على مدعاه، قضى بينهما بالحق أو العين مناصفة؛ لإمكان الاشتراك في العين أو الحق^٢.

^١ المرجع السابق: ٤٢/١٧.

^٢ البحر الرائق شرح كثر العقائق: ٢٤٥/٨.

٢٨٩- الضابط الثاني: [عقد الرهن إذا اتصل به القبض يكون لازماً في حق الرّاهن]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذا الضابط في باب البيوع إذا كان فيها شرط للتعليل على ضمان القيمة على من رهن الجارية، حيث قال ما نصه: "وإن رهنها فعليه قيمتها؛ لأن عقد الرهن إذا اتصل به القبض يكون لازماً في حق الرّاهن فثبت به عجزه عن ردّ العين فلهذا لزمته قيمتها"^١.

توليق الضابط:

ورد هذا الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في العناية شرح الهداية^٢: "الرهن إذا اتصل بالقبض صار لازماً في حق الرّاهن".
- ما جاء في الجوهرة النيرة^٣: "الرهن قبل القبض جائز إلا أنه غير لازم إنما يصير لازماً في حق الرّاهن بالقبض".
- ما جاء في المغني^٤: "لا يصح الرهن إلا أن يكون مقبوضاً من جائز الأمر".

شرح مفردات الضابط:

عقد الرهن: الرهن لغة: من رهن الشيء يرهن رهوناً ثبت ودام فهو رهن، ويتعدى بالالف، فيقال: أرهنته، إذا جعلته ثابتاً، وإذا وجدته كذلك أيضاً، ورهنه المتاع بالدين رهناً حيث به فهو مرهون، والأصل مرهون بالدين فحذف للعلم^٥.

أما اصطلاحاً فهو حبس الشيء بحق يمكن أخذه منه، كالدين، ويطلق على المرهون، تسمية للمفعول باسم المصدر^٦. والرّاهن: هو الدائن الذي أعطى الرهن، والمدين: الأخذ هو المرهّن^٧.

المعنى الإجمالي للضابط:

هذا الضابط يتعلق بلزوم عقد الرهن بالقبض، ومفاده بأن الرهن لا يكون لازماً في حق الرّاهن -أي لا يجوز له الرجوع عنه- إلا إذا اتصل به القبض الحقيقي من المرهّن، ولا يتحقق ذلك إلا بالنقل، ويكون محوذاً في يد المرهّن

^١ الميسوط: ٢٦/١٣.

^٢ ٤٦٨/٦.

^٣ ٢٢٦/١.

^٤ لابن قدامة المقدسي: ٢٤٧/٤.

^٥ للصباح للنير للقيومي: ٢٤٢/١.

^٦ التمرينات للرجاني: ١١٣/١.

^٧ التمرينات الفقهية: ١٠١/٢.

أو بالتخليه، وللراهن الرجوع عنه قبل القبض، ولا يجوز له الرجوع عنه بعد القبض. وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة^١. ومن أدلتهم في ذلك ما يأتي:

- ١- قوله تعالى: ﴿فَرِهْنَنَّ مَقْبُوضَةً﴾^٢، حيث وصفها بكونها مقبوضة.
- ٢- ولأنه عقد ارتفاق -أي تبرع- يفقر إلى القبول، فانقر إلى القبض، كالقرض^٣.

وذهب المالكية إلى أن القبض في الرهن من شروط التمام، وعليه فإنه يلزم العقد ويحبر الراهن على الإقباض إلا أن يتراخى المرتهن عن المطالبة حتى يُفلس الراهن، أو يمرض، أو يموت. واستدلوا على ذلك بقياس الرهن على سائر العقود اللازمة بالقول^٤.

- والراجع في المسألة هو قول الجمهور؛ لقوة ما استدلوا به وضعف ما استدل به المالكية.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا رهن شخص بيتاً بدين عليه، ولكن المرتهن لم يقبضه، فللراهن أن يبيع البيت ويتصرف فيه؛ لأن الرهن لا يلزم إلا بالقبض، ولا قبض هنا^٥.
- ٢- رجل رهن سيارته عند إنسان بدين عليه، وقبضها المرتهن. صاحب الدين، وبعد مضي يومين لقي إليه الراهن، وقال: أرجو أن تعطيني السيارة؛ لأنني أحاجها وهي عندك واقفة لا تستفيد منها، قال: نعم، فردها المرتهن إلى الراهن، ففي هذه الصورة يزول لزوم الرهن، وللراهن أن يتصرف فيه^٦.
- ٣- لو تعاقد الرجلان على أن يكون الرهن في يد صاحبه، لا يجوز الرهن، حتى لو هلك في يده، لا يسقط الدين^٧.

^١ روضة الطالبين: ٤/٦٩، ونهاية المحتاج: ٤/١٥٦، والمغني: ٤/٢٤٧.

^٢ البقرة: ٢٨٣.

^٣ المغني لابن قدامة: ٤/٢٦٧.

^٤ لمعرفة المزيد من الأدلة والردود عليها، ينظر: الحاوي الكبير للماوردي: ٦/٧.

^٥ بداية المجتهد لابن رشد الحفيد محمد بن أحمد، دار الحديث القاهرة، (بدون طبعة)، عام النشر ٢٠٠٤ م: ٤/٥٧.

^٦ الشرح للممتع: ٩/١٣٥.

^٧ للرجع السابق: ٩/١٣٨.

^٨ بدائع الصنائع للكاساني: ٦/١٣٧.

٢٩٠- الضابط الثالث: [بدل الحر لا يملك بالعقد]

ذكر الإمام السرخسي - رحمه الله - هذا الضابط في باب الاختلاف في البيوع تعليلاً لكلام صاحب المتن في بيع شخص لآخر على أنه عبد أو أمة فتبين أنه حر، حيث قال ما نصه: "ولو وجد العبد حراً كان عتق البائع في الجارية باطلاً؛ لأنَّ بدل الحر لا يملك بالعقد فإن الحر ليس بمال".^١

توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في الدر المختار شرح تنوير الأبصار^٢: "بدل الحر لا يملك".
- ما جاء في المحيط البرهاني^٣: "بدل الحر ليس بمملوك".
- درر الحكام شرح غرر الحكام^٤: "بدل الحر ليس بمملوك".

شرح مفردات الضابط:

الحر: وهو بضم الحاء من الرمل ما خلص من الاختلاط بغيره، والحر من الرجال خلاف العبد مأخوذة من ذلك؛ لأنه خلص من الرق وجمعه الأحرار، ورجل حر بين الحرية،
وشرعاً: هو خلوص حكمي يظهر في الأدبي لا تقطاع حق الغير^٥.

المعنى الإجمالي للضابط:

أفاد الضابط بأنه إذا كان الأصل في العبد الرقيق بأنه يباع ويشتري ويملك بدله بالعقد؛ لقابليته للتملك فإن الحر لا يملك ولا يدخل تحت اليد يملك ولا غيره، فبدله أيضاً لا يملك بالعقد؛ لأن العقد على الحر باطل وما بُني على باطل فهو باطل.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا باع شخص لآخر رجلاً أو غلاماً أو امرأة على أنه عبد - وهو في الحقيقة حر - فإن العقد باطل، فلا يحمل للبائع الثمن الذي أخذه بدلاً فيجب عليه رده على المشتري^٦.

^١ المبسوط: ٣٦/١٣.

^٢ ٤٣٤/١.

^٣ ٢٣٠/٦.

^٤ ١٩٠/٢.

^٥ للمصباح المفرد: ١٢٨/١.

^٦ الترميزات الفقهية للركعتي: ٧٨/١.

^٧ المبسوط: ٣٦/٢٣.

٢- إذا سلم المشتري من آخر أرضاً بعيد وتقابضا ووقف الأرض ثم استحق العبد أو وجدته حراً فالوقف باطل؛ لأن بدل الحر ليس بملوك فلا يصح وقفه^١.

٣- لو أقام العبد بيته أنه حر الأصل، أو أنه كان عبداً لفلان فأعتقه، أو أقام رجل البيعة أنه ذئب عبده، فقضي بشيء من ذلك فلكل واحد أن يرجع على بائعته قبل القضاء عليه^٢.

^١ المحيط البرهاني لابن مازة البخاري: ٢٣٠/٦.

^٢ الدر المختار وحاشية ابن عابدين رد المحتار: ١٩٤/٥.

٢٩١- الضابط الرابع: [ملك الحل بمنزلة ملك التصرف]

ذكر الإمام السرخسي هذا الضابط في باب الاستبراء في الأختين في معرض كلامه عن المكاتب إذا اشترى جارية وعق فيحل له وطؤها، حيث قال ما نصّه: "لأن المكاتب في حكم ملك التصرف بمنزلة الحر وبالشراء يثبت له حق الملك فتأكد ذلك بالعق وبالحبيضة التي توجد في يده بعد ذلك يتبين له فراغ رحمها من ماء الغير فيحتسب بها من استبرائه قال: ألا ترى أن مولاه إذا اشترى منه قبل أن يعق كان عليه أن يستبرئها بحبيضة يعني أن المولى في كتسب مكاتبه كالأجنبي والمعتبر ملك المكاتب فيها قبل العجز لا ملك المولى فإن عجز المكاتب لم يطأها للمولى حتى يستبرئها بحبيضة؛ لأن المولى إنما ملكها بعد عجز المكاتب وهذا؛ لأن ملك الحل بمنزلة ملك التصرف".^١

شرح مفردات الضابط:

ملك الحل: يراد بملك الحل ملك النكاح، ولا يثبت للشخص ذلك بملك عين المرأة ومنافعها، إنما يحل له وطؤها بعقد النكاح الصحيح أو ملك الأمة بسبب مشروع لا بعقد فاسد.^٢

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأن حل الاستمتاع بالزوجة بعقد نكاح صحيح أو ملك الأمة بسبب مشروع، وهو ما سماه المصنف بملك الحل يكون بمنزلة ملك التصرف الذي هو في الأصل القدرة على التصرف في المبيع من دون أن يكون له شبهة بملك العين ومنفعتها.

من تطبيقات الضابط:

١- إذا اشترى المكاتب جارية وقبضها فحاضت عنده ثم عتق حل له أن يطأها؛ لأن المكاتب في حكم ملك التصرف بمنزلة الحر وبالشراء يثبت له حق الملك فتأكد ذلك بالعق وبالحبيضة التي توجد في يده بعد ذلك يتبين له فراغ رحمها من ماء الغير فيحتسب بها من استبرائه.

٢- إذا نكح الرجل امرأة نكاحاً صحيحاً فإنه يحل له وطؤها والاستمتاع بها على الوجه المشروع؛ لأن النكاح انعقد موجبا ملك الحل للزوج، وملك الحل بمنزلة التصرف.

^١ المبسوط: ١٦٢/١٣.

^٢ ينظر: المحيط البرهاني في الفقه النعماني: ٣٧٤/٩.

المبحث الثالث عشر: الضابط الفقهي في كتاب الصرف

٢٩٢ - [مطلق التوكيل بالشراء ينصرف إلى الشراء بالنقد]

ورد هذا الضابط في باب الوكالة في الصَّرف للتعلييل بما على جواز شراء الوكيل بالنقد، حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصه: "وإن، وكله أن يشتري له إبريق فضة بعينه من رجل، فاشتره بدراهم، أو دنانير، جاز على الأمر، وجاز إن نواه لنفسه؛ لأنَّ مطلق التوكيل بالشراء ينصرف إلى الشراء بالنقد".^١

توثيق الضابط:

ورد . هذا الـ بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في المحيط البرهاني^٢: "مطلق التوكيل بالشراء ينصرف إلى الشراء بالنقد".
- ما جاء في بدائع الصنائع^٣: "التوكيل بالشراء مطلقاً ينصرف إلى المتعارف، وهو أن يكون بمثل القيمة".
- ما جاء في المخارج في الحيل^٤: "مطلق التوكيل بالشراء ينصرف إلى الشراء بالنقد".
- ما جاء في بحر المذهب^٥: "مطلق التوكيل يقتضي شراء السلعة بثمن مثلها نقداً".

المعنى الإجمالي للضابط:

أناد هذا الضابط بأن التوكيل للمطلق من التوكيل بشراء شيء من غير تسمية الثمن ينصرف إلى الشراء بالنقد أي بالدينار والدرهم دون العين من المكيل أو الموزون.

من تطبيقات الضابط:

- ١- لو وكل الشخص أحداً بشراء السيارة له، ولم يسم ثمنها، فإن اشترها بنقد البلد فهو للأمر؛ لأن مطلق التوكيل بالشراء ينصرف إلى الشراء بالنقد المتعارف.

^١ البسيط: ٦١/١٤.

^٢ ٢٠٣/٧.

^٣ ٩٢/٦.

^٤ محمد بن الحسن الشيباني، مكتبة الثقافية الدينية، (بدون طبعة)، عام النشر: ١٩٩٩م: ١٠٩/١.

^٥ للروائي: ٦١/٦.

- ٢- لو وُكِّل الشخص الآخر بشراء إبريق فضة بعينه ولم يسم له الثمن فاشتراه بدراهم أو دنانير، فالمشتري للموكل، ولو اشتراه بعرض أو بشيء من المكيل أو الموزون، فالمشتري للوكيل؛ وهذا لأن مطلق التوكيل بالشراء ينصرف إلى الشراء بالنقد^١.
- ٣- تنقيد الوكالة المطلقة بالعرف وبما فيه مصلحة الموكل، ولا يجوز فيها الشراء بزيادة بما يختلف عن المتعارف، ولا يجوز فيها البيع مقايضة ولا بالأجل إلا بموافقة الموكل^٢.

^١ المحيط الرهاني: ٢٠٣/٧.

^٢ المعايير الشرعية: ص ٦٢٢.

المبحث الرابع عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الشفعة

٢٩٣- الضابط الأول: [كل من يملك البيع يملك الهبة بشرط العوض إذا لم يكن فيه محاباة]

ورد هذا الضابط في باب الشفعة في الهبة لبيان الأصل عند صاحبيه -رحمهما الله- في القول بجواز الهبة بشرط العوض، حيث قال المصنف ما نصّه: "وإذا وهب الرجل دار ابنه الصغير لرجل على عوض مثل قيمتها وتقابضاً فهو جائز وللشفيع فيها الشفعة في قول أبي يوسف الأول، وهو قول محمد وفي قول أبي يوسف الآخر لا يجوز، ولا شفعة فيها، وكذلك الوصي، والعبد، والمأذون، والمكاتب، والمضارب في قول أبي يوسف الأول كل من يملك البيع يملك الهبة بشرط العوض إذا لم يكن فيه محاباة".^١

توليق الضابط:

ورد الضابط في كتب الفقهاء بصياغات مختلفة منها ما يلي:

- ما جاء في بدائع الصنائع^٢: "كل من يملك البيع يملك الهبة بعوض".
- ما جاء في التمهيد^٣: "من لا يملك بنفسه عقد البيع لا يملك إيجاب الهبة".
- ما جاء في الحاوي الكبير^٤: "كل من لم يملك الهبة لم يملك المحاباة فيه".

شرح مفردات الضابط:

المحاباة: لغة: من حاباه محاباة إذا ساعه. مأخوذ من حيوته إذا أعطيته، فالمحاباة مفاعلة من حيوت الرجل أحياه إذا أعطيته الشيء بغير عوض^٥. هي المسامحة والمساهلة في البيع والزيادة على القيمة في الشراء، وقيل: المحاباة في البيع: حط بعض الثمن وهو مفاعلة من الحباء وهو العطاء^٦.

^١ المبسوط: ١٤١/١٤.

^٢ ١١٨/٦.

^٣ ٦١٧٢/١٢ (يتصرف يسيو).

^٤ ٥٣٩/٦.

^٥ المصباح المنير: ١٢٠/١.

^٦ الترميزات الفقهية: ص ١٩٦.

المعنى الإجمالي للضابط:

أفاد الضابط بأن الذي يملك البيع والمعاوضة فهو يملك كذلك الهبة والبيع، لأن البيع لا يصح ممن لا يملك البيع، ولكن يشترط فيه ذلك ألا يكون فيه المحاباة أي لا يكون العوض المشروط في الهبة زائداً على قيمة الموهوب بل يكون العوض يمثل قيمة الموهوب. وتحقيق الهبة بعوض هي معاوضة المال بالمال فكان في معنى البيع فملكها كما يملك البيع.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا وهب الأب أموال ابنه الصغير مقابل عوض مشروع فإن ذلك جائز ما لم يكن فيه محاباة؛ لأن الهبة تملك، فإذا شرط فيها العوض كان تملكها بعوض، وهو تفسير البيع^١.
- ٢- يجوز للوصي هبة مال الصغير بعوض إذا كان العوض قدر قيمته فأكثر، ويشترط عدم جواز ذلك للوصي؛ لأنه من قبيل المحاباة وهو لا يملكها^٢.
- ٣- لو وصى المريض مريض الموت بمعاوضة وارثه من رأس ماله وحاباه في المعاوضة، تبطل الوصية في قدر ما حاباه، وتصح فيما عداه^٣.
- ٤- إذا وهب الوكيل في البيع هبة للمال أو بعضه من مال موكله بغير إذنه فلا تصح، وكذلك لم تصح منه المحاباة فيه؛ لأنه عقد استهلك به شيئاً من مال موكله بغير إذنه فوجب أن يكون باطلاً كالهبة^٤.

^١ بدائع الصنائع: ١١٨/٦ والخروشي: ١٢٠/٧.

^٢ كشف القناع: ٤٥٠/٣.

^٣ القنع والشرح الكبير: ١٤٠/١٧.

^٤ الحاوي الكبير: ٥٣٩/٦-٥٤٠.

٢٩٤- الضابط الثاني: [كل من لا تجوز هبته بغير عوض لا تجوز هبته بشرط العوض]

ورد هذا الضابط في باب الشفعة في الهبة في معرض الكلام عن تجوز هبته بشرط العوض وهو في الأصل قول للإمام محمد -رحمه الله-، حيث قال المصنف ما نصه: "وإذا وهب الرجل دار ابنه الصغير لرجل على عوض مثل قيمتها وتقابضاً، فهو جائز وللشفيع فيها الشفعة في قول أبي يوسف الأول، وهو قول محمد وفي قول أبي يوسف الآخر لا يجوز، ولا شفعة فيها، وكذلك الوصي، والعبد، والمأذون، والمكاتب، والمضارب في قول أبي يوسف الأول كل من يملك البيع يملك الهبة بشرط العوض إذا لم يكن فيه محاباة وهو قول محمد، وفي قوله الآخر: كل من لا تجوز هبته بغير عوض لا تجوز هبته بشرط العوض"^١.

توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في الفتاوى الهندية: "من لا تجوز هبته بغير عوض، إذا وهب بعوض لا يصح".
- ما جاء في الأصل^٢: "كل من لا تجوز هبته بغير عوض فإنه إذا وهب على عوض لا يجوز".

المعنى الإجمالي للضابط:

يدل هذا الضابط على أن كل من لا تجوز هبته بغير عوض من المجنون والعبد والصغير ونحوهم لا تجوز هبته بشرط العوض؛ لأن الشارع شرط في الواهب لقبول الهبة منه شروطاً معينة فلا بد من توافرها فيه من غير فرق بين الهبة بغير عوض أو بشرط العوض.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا وهب الولي في المال مال الصغير من غيره بغير عوض، فلا يجوز له ذلك عند الإمام أبي حنيفة -رحمه الله-، وعليه فإنه ليس له أن يهب ماله بغير عوض أيضاً؛ لدفع الضرر بإزالة ملك الصغير سواء كان بعوض أو بغيره^٣.

^١ المبسوط: ١٤١/١٢.

^٢ ٣٦/٥.

^٣ بدائع الصنائع: ١٥٣/٥.

- ٢- إذا وهب الأب شيئا من مال الصغير لا يجوز؛ لأنه تبرع، ولو وهب بشرط العوض فهو غير جائز، وكذلك لو باع ماله بعوض؛ لأنه لا يجوز هبة ماله بغير عوض فكذلك بعوض^١.
- ٣- إذا وهب الصبي أو المجنون بعوض لآخر فلا تصح منهما الهبة؛ لأن الهبة تبرع، فلا يملكها من لا يملك التبرع، والصبي والمجنون كما لا يملكان البيع لا يملكان التبرع أيضا^٢.

^١ تحفة الفقهاء: ١٦٩/٣.

^٢ بدائع الصنائع: ١١٨/٦.

٢٩٥- [من تصرف في خالص ملكه لم يمنع منه في الحكم، وإن كان يؤدي إلى إلحاق الضرر بالغير]

ورد هذا الضابط في بداية كتاب القسمة في معرض الكلام عن تصرف الإنسان في ملك نفسه بما يبدو له، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصه: "وإذا أصاب أحدهما قسمة ساحة في القسمة فأراد أن يبني فيها ويرفع بناء وأراد الآخر منعه، وقال: إنك تسد عليّ الريح والشمس فله أن يرفع بناء ما بدا له؛ لأن الساحة ملكه والساحة حق خالص له وللإنسان أن يتصرف في ملك نفسه بما يبدو له وليس للجار أن يمنعه عن ذلك وله أن يتخذ فيها حماماً أو تنوراً أو مخرجاً؛ لأنه يتصرف في خالص ملكه أرايت لو أراد أن يجعل فيها رحي أو حدادا أو قصاراً كان للآخر أن يمنعه من ذلك. والحاصل أن من تصرف في خالص ملكه لم يمنع منه في الحكم، وإن كان يؤدي إلى إلحاق الضرر بالغير".^١

توثيق الضابط:

ورد هذا الضابط أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في غمر العيون والبصائر: "كل من تصرف في خالص ملكه لا يمنع منه في الحكم، وإن لحق بالغير الضرر".^٢
- ما جاء في تبيين الحقائق^٣: "كل من تصرف في خالص ملكه لا يمنع منه في الحكم، وإن كان يلحق ضرراً بالغير".
- ما جاء في النجم الوهاج في شرح المنهاج^٤: "يتصرف كل واحد في ملكه على العادة ولو أدى إلى ضرر جاره أو أدى إلى تلف".

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأن الأصل فيمن يتصرف في خالص ملكه بما بدا له من التصرفات فإنه لا يمنع منه في الحكم وإن أدى إلى إلحاق الضرر بغيره من الجيران. وهذا ليس على إطلاقه بل يستثنى من هذا الأصل فيما إذا أدى التصرف في خالص الملك إلى إلحاق الضرر بغيره ضرراً بيئياً وفاحشاً فحينئذ يجوز للجار منعه من تصرفه.

^١ المبسوط: ٢١/١٥.

^٢ ٢٨٢/١.

^٣ ١٩٦/٤.

^٤ ٤١٤/٥.

من تطبيقات الضابط:

- ١- من اتخذ طاحونة في داره ليطحن لم يكن لجاره منعه، لأن الطاحن يكون أحياناً فلا يتضرر به الجيران ضرراً يئناً، وإن تعدى ضرر تصرفه إلى غيره فلا يكون ضرراً يئناً الذي يمنع منه، بخلاف ما إذا اتخذ طاحونة للأجرة فلجاره منعه، لأنه يكون دائماً فيتضرر به الجيران^١.
- ٢- إذا كان موضع مسيل الماء في قناة مملوكاً لرجل فأراد أن يجعل القناة ميازباً، أو كان للموضع في ميازب فأراد أن يجعله قناة فله ذلك؛ لأنه يتصرف في خالص ملكه فلا يمنعه منه ضرر يلحق جاره^٢.
- ٣- إذا كان علو البيت لرجل وسفله لآخر جاز لصاحب العلو أن يبنى ما بدا له ما لم يضر بالسفل ضرراً فاحشاً^٣.
- ٤- إذا حفر إنسان بئراً في داره فتلّف بما بهر جاره جاز له ذلك؛ لأنه تصرف في خالص ملكه فلا يُعترض عليه، ويستثنى من الضابط فيما إذا تضرر غيره ضرراً فاحشاً فيمنع منه^٤.

^١ غفر عيون البصائر في شرح الأشياء والنظار: ٢٨٢/١.

^٢ المبسوط للسرخسي: ٩٥/١٧.

^٣ غفر عيون البصائر: ٢٨٢/١.

^٤ النجم الوهاج في شرح المنهاج: ٤١٤/٥.

المبحث السادس عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الإجازات

٢٩٦- الضابط الأول: [العرف معتبر في الإجارة]

ورد هذا الضابط في باب إجارة الدور والبيوت في معرض الكلام عن تكليف المستأجر ببعض الأعمال؛ حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصّه: " فأما البالوعة وما أشبهها فليس على المستأجر تنظيفها استحساناً وفي القياس هذا كالأول؛ لأنه اجتمع بفعل المستأجر وللإستحسان وجهان. (أحدهما) العرف فإن الناس لم يتعارفوا تكليف المستأجر تنظيف البالوعة إذا خرج من المنزل. وقد يثبت أن العرف معتبر في الإجارة".^١

توليق الضابط:

ورد الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في المحيط البرهاني^٢: " الأصل في الإجارة إذا وقعت على عمل فيما كان من توابع ذلك العمل ولم يشترط في الإجارة على الأجير فللمرجع فيه العرف".^٣
- ما جاء في البناية شرح الهداية^٤: "الأصل في الإجارة إذا وقعت على عمل فيما كان من توابع ذلك العمل ولم يشترط في الإجارة على الأجير فللمرجع فيه العرف".
- ما جاء في أسنى المطالب شرح روض الطالب^٥: "الاستئجار يعتبر فيه العرف".

المعنى الإجمالي للضابط:

هذا الضابط متفرع عن القاعدة الكبرى: العادة محكمة، وأفاد بأن عقد الإجارة إذا وقع على المنافع أو الأعمال فإن المعتبر والمراجع فيه ما تعارف عليه الناس فيما بينهم واعتادوه. كذلك إذا كانت الأجرة في الإجارة غير معلومة أو مسكوت عنها فعند ذلك يرجع إلى العرف والعادة؛ لما تقرّر بأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

^١ المبسوط: ١٥/١٤٢.

^٢ ٧/٤٤٥.

^٣ ١٠/٢٩٤.

^٤ ٢/٤٣٦.

من تطبيقات الضابط:

- ١- لو شارط الرجل كخالاً أن يكحل عينه شهراً بدينهم جاز ذلك، وكذلك الدواء في كل داء؛ لأنه عمل معلوم عند أهل الصنعة والاستنجار عليه متعارف بين الناس^١.
- ٢- لو استأجر إنسان ميزاناً ليوزن به والمسنجات^٢ والقبان^٣ والمكاييل فهذا كله متعارف جائز، وإن استأجر سرجاً^٤ ليركبه شهراً فأعطاه غيره فركبه فهو ضامن؛ لأن هذا مما يختلف فيه الناس^٥.
- ٣- إذا دخل الرجل حماماً، أو فعد مع ملاح في سفينة، فعليه أجرهما وإن لم يعقدا معه إجازة؛ لأن العرف جارٍ بذلك، فجرى مجرى الشرط، وكذلك إن دفع ثوبه إلى خياط، أو قصار، أو رجل معروف بالبيع بالأجر لبيعه، فلهم أجر أمثالهم لذلك^٦.
- ٤- من استأجر رجلاً ليضرب له لبناً فالزئيل^٧ والملين^٨ على اللبان إن جرت العادة، وكذلك في اللقيق الذي يصلح الحائك الثوب يعتبر العرف، والسلك الذي يخاط به الثوب والإبرة على الخياط، باعتبار العرف^٩.

^١ بلرجح السابق: ٤٩/١٦.

^٢ المسنجات: بالسین أفصح من الصاد جمع السنجة، يقال: اتزن مني بالسنجة الراجحة، وهو الميزان ما يوزن به مؤثرب (ينظر: للمصباح المنير: ٢٩١/١ تاج العروس: ٤٩/٦).

^٣ قبان: يقال: فلان قبان على فلان إذا كان بمزلة الأمين عليه، والرئيس الذي يتبع أمره، ويحاسبه، ولهذا سمي هذا الميزان الذي يقال له القبان. (غريب الحديث للقاسم بن سلام: ٢٤٠/٣).

^٤ السرج: رحالة الدابة، يقال: أسرجته إسراجاً (تهذيب اللغة: ٣٠٧/١٠).

^٥ للمصوط للمرخسي: ١٦٩/١٥.

^٦ الكافي في فقه الإمام أحمد لابن قدامة: ٢٧٦/٢.

^٧ الزئيل: وهو الجراب، وقيل: الوعاء يحمل فيه، فإذا جمعوا قالوا زئائل، وقيل: الزئيل خطأ وإنما هو زيل، وجمعه زيل وزيلان. (لسان العرب: ٣٠٠/١١).

^٨ الملين وجمعه الملائن، وهي عامل مرهقة كانت تتخذ قبل أن يتخذ الحجاج هذه المخامل. (جمهرة اللغة: ٣٧٩/١).

^٩ المحيط البرهاني: ٤٩٤/٧.

٢٩٧- الضابط الثاني: [المنفعة المجردة لا تورث]

وردت هذا الضابط في باب إجارة الدور والبيوت في معرض الكلام عن بقاء عقد الإيجار بعد موت المستأجر، حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصّه: " والطريق الآخر في موت المستأجر وهو أنه لو بقي العقد بعد موته إنما يبقى على أن يخلفه الوارث والمنفعة المجردة لا تورث"^١.

توثيق الضابط:

وردت هذا الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في تبين الحقائق شرح كنز الدقائق^٢: " المنفعة المجردة لا تورث".
- ما جاء في فتح القدير^٣: " المنفعة المجردة لا تورث".
- ما جاء في تقوم النظر في مسائل خلافة ذائعة^٤: " المنفعة لا تورث على أفرادها".

المعنى الإجمالي للضابط:

جاء هذا الضابط لتقرير الأصل عند السادة الحنفية وهو أن المنفعة المجردة لا تورث عمن ينتفع بها كالمستأجر والموصى له والمستعير، فلا تنتقل المنفعة إلى ورثتهم بعد وفاتهم وذلك؛ لأنهم لا يملكون المنفعة فبطل وتسقط بوفاتهم. وذهب الجمهور إلى أن المنتفع بالمنفعة المجردة يملك تلك المنفعة، فلا تسقط بموته، بل تنتقل إلى ورثته فيما بقي له من المدة^٥.

من تطبيقات الضابط:

- ١- لو أوصى رجل برقة لشخص ومنافعها لآخر فرد صاحب المنفعة الوصية عادت المنفعة إلى الموصى له بالبرقة، لا إلى الورثة؛ لأن مجرد المنفعة لا تورث^٦.

^١ المبسوط للسرخسي: ١٥٣/١٥.

^٢ ١٤٤/٥.

^٣ ١٤٦/٩.

^٤ لابن الدعان محمد بن علي، بتحقيق الدكتور صالح الحزيم، مكتبة الرشيد الرياض، ط ١ الأولى ٢٠٠٦م ١٤٩/٣.

^٥ نهاية المحتاج: ٤٨٣/٦ وحاشية الزرقاني على الخليل: ١١٩٧/٨ والقواعد لابن رجب الحنبلي: ص ٢٠٩.

^٦ تقوم النظر: ١٤٩/٣.

٢- إذا استأجر شخص الدار فمات، انتقلت الدار إلى ملك الوارث بموته، فلو بقيت لزم إرث المنفعة المجردة وهي لا تورث^١.

٣- لو مات الموصي له بخدمة العبد تبطل الوصية ولا تنتقل إلى ورثته؛ لأن الخدمة منفعة مجردة فلا تورث^٢.

^١ المبسوط للمرخسي: ١٥٣/١٥.

^٢ فتح القدير: ١٦٥/٦.

٢٩٨- الضابط الثالث: [كل طاعة يختص بها المسلم فلاستعجار عليها باطل]

وردت هذا الضابط في باب الإجارة الفاسدة للاستدلال بما على بطلان الاستعجار للطاعات، حيث قال للمصنف -رحمه الله- ما نصّه: "ولا يجوز أن يستأجر رجلاً ليعلم ولده القرآن أو الفقه، أو الفرائض عندنا، وقال الشافعي يجوز ذلك فللذهب عندنا أن كل طاعة يختص بها المسلم فلاستعجار عليها باطل"^١.

توثيق الضابط:

ورد هذا الضابط في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر^٢: "كل طاعة يختص بها المسلم فلاستعجار عليها باطل".
- ما جاء في الهداية^٣: والأصل أن كل طاعة يختص بها المسلم لا يجوز الاستعجار عليها^٤.
- ما جاء في رد المختار^٥: "الأصل أن كل طاعة يختص بها المسلم لا يجوز الاستعجار عليها".

المعنى الإجمالي للضابط:

خصّ الشارع الإنسان المسلم بتكليفه بالطاعات المختلفة سواء كانت واجبة عليه أو مندوبة كالصلاة والأذان وتعليم القرآن، فأفاد الضابط بأن تلك الطاعات والقربات التي يختص بها المسلم ولا تصح من الكافر؛ كالصلاة والأذان وتعليم القرآن، فإنه لا يجوز أن يُستأجر المسلم على فعلها، فالأجرة عليها باطلة، وهذا ما ذهب إليه الحنفية القدماء، والذي عليه الفتوى عندهم اليوم هو جواز الاستعجار على تعليم القرآن اليوم؛ لظهور التواني في الأمور الدينية، ففي الامتناع عنه تضييع حفظ القرآن^٦.

وبعض الحنفية قيدوا جواز المتأخرين في الاستعجار على الطاعات بمحل الضرورة وليس لمطلق الطاعات، يقول صاحب رد المختار^٧ ما نصّه: "وقد أخطأ في هذه المسألة جماعة ظننا منهم أن المفتي به عند المتأخرين جواز الاستعجار على جميع الطاعات، مع أن الذي أفق به المتأخرون إنما هو التعليم والأذان والإمامة، وصرح المصنف

^١ المبسوط: ٣٧/١٦.

^٢ ٣٨٤/٢.

^٣ ٢٣٨/٣.

^٤ ٥٥/٦.

^٥ الهداية للمرغيناني: ٢٣٨/٣.

^٦ ٦٩١/٦.

في المنع ... وعامة الشرائع وأصحاب الفتاوى بتعليل ذلك بالضرورة وخشية الضياع، ولو جاز على كل طاعة لجاز على الصوم والصلاة والحج مع أنه باطل بالإجماع^١.

من تطبيقات الضابط:

١- لا يجوز الاستعجار على الأذان والإقامة والوعظ عند القاء من الخفية خلافاً لجمهور أهل العلم؛ لأنها طاعات يختص بها مسلم فلا يجوز الاستعجار عليها^٢.

٢- يجوز الاستعجار على الطاعات في محل الضرورة كالاستعجار لتعليم القرآن أو الفقه أو الأذان أو الإمامة خشية التعطيل لقلّة رغبة الناس في الخير، ولا ضرورة في استعجار شخص يقرأ على القبر أو غيره^٣.

٣- لا يجوز الاستعجار على الحج والإمامة والتذكير والتدريس والغزو ونحوها من القربات؛ لأنها قريبة تقع على العامل بها وهو مسلم فلا يجوز الاستعجار عليها^٤.

^١ رد المحتار: ٥٥/٦.

^٢ رد المحتار: ٦٩١/٦.

^٣ جمع الأنهر: ٣٨٤/٦.

المبحث السابع عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الوكالة

٢٩٩- الضابط الأول: [الوكيل بالشئ مأمور بإتمام ذلك الشئ]

ورد الضابط في أول كتاب الوكالة في معرض الكلام عن قبض المال للوكيل بالخصومة، حيث قال المصنف رحمه الله - ما نصّه: " قال: ولأحد الوكيلين بالخصومة أن يخاصم، وليس له أن يقبض أولاً بقول الوكيل بالخصومة، له أن يقبض المال عندنا، وليس له أن يقبض عند زفر - رحمه الله - لأنه أمر بالخصومة فقط، والخصومة لإظهار الحق، والاستيفاء ليس من الخصومة، ويختار في الخصومة ألح الناس، وللقبض آمن الناس، فمن يصلح للخصومة لا يرضى بأمانته عادة، ولكننا نقول: الوكيل بالشئ مأمور بإتمام ذلك الشئ".^١

توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في يدائع الصنائع^٢: "الوكيل بالشئ وكيل بإتمام ذلك الشئ".
- ما جاء في تبين الحقائق شرح كنز الدقائق^٣: "الوكيل بالشئ وكيل بإتمامه".
- ما جاء في فتح القدير^٤: "الوكيل بالشئ مأمور بإتمام ذلك الشئ".

المعنى الإجمالي للضابط:

تفيد هذه القاعدة بأن الوكيل المأمور بالقيام بأمر من الأمور من قبل الموكّل مأمور بإتمام ما يملكه من الأمور كما فوض إليه، فإذا كان يملك القبض عيناً أو ديناً فإنه يكون موثقاً بإتمامهما بالقبض.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا وكل شخص غيره بالخصومة والتقاضى فإنه يملك القبض عيناً أو ديناً خلافاً لزفر - رحمه الله؛ لأن الوكيل بالشئ وكيل بإتمامه، وإتمامه لا يكون إلا بالقبض فالمقصود بالخصومة هو الوصول إلى الحق وذلك يكون بالقبض، وما لم يقبض فالخصومة قائمة*.

^١ المبسوط: ١١/١٩.

^٢ ٢٩٦/٥.

^٣ ٢٧٨/٤.

^٤ ١٠٧/٨.

^{*} تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: ٢٧٨/٤.

٢- إذا وُكِّل شخصٌ أحداً برفع دعوى أمام القضاء في قضية معينة له، فعلى الوكيل أن يستمر في الدعوى إلى النهاية، وهذا هو المعمول به عرفاً في المحاكم؛ لكن إذا قُيد الأمر بتسجيل الدعوى في المحكمة فقط فليس له غير ذلك.

٣- إذا أرسل شخصٌ رجلاً يخطب له امرأة بعينها فزوجه إياه جاز ذلك؛ لأن الزواج من تمام الخطبة لكن لو أمره بالاعتصار على الخطبة فقط فليس له تزويجه منها.

٣٠٠- الضابط الثاني: [الوكالة لا تندري بالشبهات]

ورد الضابط في باب الشهادة في الوكالة للتعليق بما على جواز الشهادة في الوكالة كغيرها من الحقوق، حيث قال المصنف ما نصّه: "ويجوز من الشهادة في الوكالة ما يجوز في غيرها من حقوق الناس؛ لأن الوكالة لا تندري بالشبهات إذا وقع فيها الغلط أمكن التدارك والتلافي فتكون بمنزلة سائر الحقوق في الحجة والإثبات أو دونه".^١

توليق الضابط:

- ما جاء في العناية^٢: "سائر حقوقه -أي الموكل- لا تندري بالشبهات".

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأن الوكالة بالخصومة تجوز في سائر الحقوق كالأموال غير الحدود والقصاص؛ لأن الوكالة لا تندري ولا تسقط بالشبهات فتجوز فيها الشهادة كغيرها من الحقوق، فإذا وقع في الوكالة خطأ أمكن تداركه وتلافيه فتكون بمنزلة سائر الحقوق بخلاف الحدود والقصاص فإنهما مما يختاط فيها وتندري بالشبهات بخلاف غيرها.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا شهد أحد في الوكالة فإن شهادته جائزة كما تجوز في غيرها من حقوق الناس؛ لأن الوكالة لا تندفع بالشبهات إذا وقع فيها الخطأ أمكن تداركه وتلافيه فتكون بمنزلة سائر الحقوق والإثبات أو دونه^٣.
- ٢- إذا وكل الرجل وكيلاً بإقامة البيئة على القصاص في النفس أو فيما دون نفس فإن التوكيل بذلك جائز بخلاف طلب القصاص بنوعيه؛ لأنه وكل بما يملك مباشرة بنفسه وإذا وقع الغلط أمكن التدارك والتلافي فجاز التوكيل كما في الأموال وسائر الحقوق، بخلاف استيفاء القصاص فإنه إذا وقع فيه الغلط لا يمكن التدارك والتلافي^٤.
- ٣- إذا وكل شخص رجلاً بالخصومة في سائر الحقوق عدا الحدود والقصاص فإن ذلك جائز، فإن الوكالة لا تصح باستيفائها مع غيبة الموكل عن المجلس؛ لأن الحدود والقصاص تندري بالشبهات، وشبهة العفو ثابتة في حال غيبة الموكل^٥.

^١ المبسوط: ١٨/١٩.

^٢ ٥٠٥/٧.

^٣ المبسوط: ١٨/١٩.

^٤ المرجع السابق: ١٠٦/١٩.

^٥ الحاشية شرح بداية المبتدي: ١٣٦/٣.

٣٠١- الضابط الثالث: [كل عقد يجوز أن ينتقل موجب من شخص إلى شخص فالوكيل فيه كالعاقـ

لنفسه، وكل عقد لا يجوز أن ينتقل موجب من شخص إلى شخص فالوكيل فيه يكون مغايراً]

أورد الإمام الميرخسي -رحمه الله- هذا الضابط في باب الوكالة بالقيام على الدار وقبض الغلة في معرض كلامه عن إضافة الوكيل العقد إلى الموكل واستغنائه عنها، حيث قال ما نصّه: "لنا أن العاقد لغيره في البيع والشراء كالعاقـد لنفسه، لأن مباشرته العقد بالولاية الأصلية الثابتة له، إلا أنه كان لا ينفذ تصرفه بهذه الولاية في محل هو مملوك للغير إلا يرضى المالك به، فالتوكيل لتنفيذ حكم التصرف في محل الإثبات والولاية له، وإذا كان تصرفه بالولاية الأصلية كان عقده لنفسه ولغيره سواء فيما هو من حقوقه، والدليل عليه أنه مستغن عن إضافة العقد إلى الموكل فإن الوكيل يشترى شيء بعينه لو لم يضاف العقد إلى الموكل؛ يقع للموكل بخلاف النكاح حتى إذا أضافه إلى نفسه كان العقد له دون الموكـل، فعرفنا أنه معبر عنه توضيحه أن الوكيل بالنكاح ليس له قبض المعقود عليه، والوكيل بالشراء له قبض السلعة، وحقيقة الفرق أن كل عقد يجوز أن ينتقل موجب من شخص إلى شخص فالوكيل فيه كالعاقـد لنفسه، وكل عقد لا يجوز أن ينتقل موجب من شخص إلى شخص فالوكيل فيه يكون مغايراً^١.

المعنى الإجمالي للضابط:

أفاد الضابط بأن العقد إذا كان موجب من شخص إلى شخص كالبيع والشراء فيكون الوكيل فيه بمنزلة العاقـد لنفسه، ويقع العقد للموكل ولو لم يضاف العقد إليه، بخلاف العقد الذي لا يجوز أن ينتقل موجب من شخص إلى آخر كالنكاح فلا يكون الوكيل فيه كالعاقـد لنفسه؛ لأنه لا يملك موجب ذلك العقد ويملكه الموكـل.

من تطبيقات الضابط:

١- إذا باع الوكيل الدار والخادم عن غيره، فطعن المشتري بعيب فخصومته في العيب مع الوكيل حتى يردّه، وكذلك الخصومة في العين إلى الوكيل حتى يقبضه؛ لجواز انتقال موجب عقد البيع وهو تمليك السلعة بعوض من شخص إلى شخص، فيكون الوكيل فيه كالعاقـد لنفسه^٢.

٢- إذا وكل شخص الآخر في عقد النكاح فعقده، لا يجوز أن ينتقل موجب النكاح وهو ملك البضع إليه، العاقـد الوكيل يكون فيه مغايراً؛ لأنه يضيف العقد إلى غيره لا إلى نفسه، ويكون ملك البضع لمن أضيف العقد إليه وهو الموكـل دون الوكيل^٣.

^١ فليسوط: ٣٤/١٩.

^٢ المرجع السابق: ٣٣/١٩.

^٣ التجريد للقدر: ٣١٨/٦.

٣- إذا وكل شخص الآخر بالشراء فعقد، جاز أن ينتقل موجب الشراء الذي قبض السلعة إليه، ويكون الوكيل فيه هو العاقد لنفسه؛ لأنه عند الشراء يضيف العقد إلى نفسه، فيقع موجب الشراء الذي هو قبض السلعة بيده لمن أضيف إليه^٦.

^٦ المصدر السابق.

٣٠٢- الضابط الرابع: [المأمور بالتنجيز لا يملك التعليق ولا الإضافة]

وردت هذا الضابط في باب الوكالة في العتق والكتابة في معرض الكلام عن التوكيل بالعتق، حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصه: "قال ولو وكله أن يعتقه فذبره لم يصح لأنه تصرف سوى ما أمره به فإن التدبير إضافة العتق إلى ما بعد الموت أو تعليق العتق بالموت والمأمور بالتنجيز لا يملك التعليق ولا الإضافة".^١

توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في النكت^٢: "الوكيل بالتنجيز لا يملك التعليق".
- ما جاء في بدائع الصنائع^٣: "الوكيل بالإعتاق لا يملك التعليق".
- ما جاء في المحيط البرهاني^٤: "الوكيل بالإعتاق المطلق... لا يملك التعليق بالشروط والإضافة إلى الأوقات".

شرح مفردات الضابط:

التنجيز: وهو في اللغة من نجز الوعد نجزاً بمعنى تعجل، ويعدى بالهمزة والحرف فيقال: أنجزته ونجزت به إذا عجلته.^٥ والمراد به هنا: هو ما كان خلاف التعليق والإضافة.

المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد هذا الضابط بأن الوكيل الذي هو المأمور بإنجاز فعل أو تصرف بأمر موكله لا يجوز له أن يعلقه على حصول أمر آخر، كما ليس له أن يسنده إلى موافقة شخص أو مجيء وقت أو تغير حال أو صفة؛ لأنه إذا خالف الوكيل ما أمر به لا يلزم الموكل الأمر ما عمله.

من تطبيقات الضابط:

- ١- لو وكل رجل الآخر بطلاق امرأته فقال: طلق امرأتي إذا حاضت وطهرت، فقال: إذا حضت وطهرت فأنت طالق، فحاضت وطهرت لا يقع شيء؛ لأنه مأمور بالتنجيز دون الإضافة والتعليق.^٦
- ٢- إذا قال رجل لآخر: طلق امرأتي غداً، فقال: أنت طالق غداً، فجاء غداً لا يقع شيء؛ لأنه مأمور بتنجيز الطلاق لا بالإضافة والتعليق.^٧

^١ المبسوط: ٩٥/١٩.

^٢ ص ١٩.

^٣ ١١٥/٤.

^٤ ٦٣/٤.

^٥ المصباح المنير للفيومي: ٥٩٤/٢.

^٦ شرح النكت: ص ٢٠.

^٧ شرح النكت: ص ٢٠.

- ٣- لو قال رجل لآخر: طلق امرأتي ثلاثاً للسنة، فقال لها في الطهر: أنت طالق ثلاثاً للسنة تقع واحدة؛ لأن هذا الكلام في حق الواحدة تنجز وفي حق الثانية والثالثة تعليق^١.
- ٤- لو وكل رجل الآخر أن يعتق عبده فديره -أي علق عتقه بالموت أو أخضفه إلى مما بعده-، لم يصح العتق؛ لأنه كان مأموراً بتنجز العتق لا بالإضافة والتعليق^٢.

^١ المرجع السابق: ص ٢١.

^٢ المبسوط للسرغسي: ٩٥/١٩.

٣٠٣- الضابط الخامس: [مطلق التوكيل ينصرف إلى ما يجوز للموكل أن يفعله بنفسه شرعاً، دون ما يكون ممنوعاً عنه]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذا الضابط في باب الوكالة في النكاح عقب كلامه عن مطلق التوكيل بالتزويج، حيث قال ما نصه: "قال: وإذا وكلت المرأة رجلاً أن يزوجها فزوجها من غير كفو لها لم يجر قيل: هذا قولها وهو قياس رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى في أن المرأة لا تملك أن تزوج نفسها من غير كفو وأما على ظاهر الرواية فينبغي أن يجوز تكليف الوكيل عنده؛ لأنها لو زوجت نفسها من غير كفو كان جائزاً وإن كان للأولياء حق الاعتراض عليها والأصح قولهم جميعاً؛ لأنها ممنوعة من أن تزوج نفسها من غير كفو، ومطلق التوكيل ينصرف إلى ما يجوز للموكل أن يفعله بنفسه شرعاً دون ما يكون ممنوعاً عنه".^١

توثيق الضابط:

- ما جاء في البناية شرح الهداية^٢: "كل عقد لا يجوز للموكل أن يباشره بنفسه لا يجوز للموكل أن يباشره له".

المعنى الإجمالي للضابط:

أفاد الضابط بأن التوكيل المطلق أي وكالة عامة من غير قيود بأمر من الأمور إنما تنصرف إلى ما يجوز للموكل أن يفعله بنفسه شرعاً من التصرفات التي أباحها له الشرع دون تلك التصرفات التي هي ممنوعة في الشرع. فما لا يجوز للموكل أن يفعله بنفسه، لا يجوز للوكيل أن يفعله لموكله، وما يجوز للموكل أن يفعله جاز لوكيله أن يفعله أيضاً.
من تطبيقات الضابط:

١- وكل شخص آخر في قبض ديونه، فإن الوكيل عليه أن يطالب الدائنين ويستوفي منهم بالطرق المشروعة، فلا يجوز له أن يؤخر ديناً على مدين مقابل زيادة في الدين؛ لأن هذا رباً ممنوع ولا يجوز للموكل أن يفعله بنفسه، فكذلك الوكيل^٣.

٢- إذا وكل الرجل رجلاً ببيع شيء فللوكيل أن يبيع بالتقديس - لا بالتسعة - بما يتفاهن به الناس في مثله، ولا يجوز البيع بغبن فاحش ليس بمعتاد، وكذلك لو وكله بشراء شيء.

٣- إذا وكل الشخص المسلم آخر ببيع خمر أو خنزير فإن ذلك غير جائز؛ لأنه كما لا يجوز للموكل إذا كان مسلماً أن يباشر هذا التصرف بنفسه فلا يجوز له أن يوكل آخر بباشرته.

^١ المبسوط: ١٢٣/١٩.

^٢ المرجع السابق: ٢٢٦/٩.

^٣ الدر المختار مع حاشية ابن عابدين: ٥١٥/٥.

المبحث الثامن عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الكفالة

٣٠٤- الضابط الأول: [الزعيم غارم]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذه القاعدة في أول كتاب الكفالة وهو في الأصل جزء من الحديث؛ للاستدلال بما على مشروعية عقد الكفالة، حيث قال ما نصّه: "وما ثبت في شريعة من قبلنا فهو ثابت في شريعتنا" ما لم يظهر نسخه والظاهر هنا التقرير فإن للنبي - صلى الله عليه وسلم - بعث والناس يكفلون فأقرهم على ذلك وقال النبي - صلى الله عليه وسلم - «الزعيم غارم»^١.

شرح مفردات القاعدة:

الزعيم: فعيل من زعم زعماً، أي قال. وزعمت به أزعم زعماً وزعامة، أي: كفلت. والزعيم: الكفيل. وزعيم القوم: سيدهم^٢. والمراد بالزعيم في القاعدة: هو الكفيل^٣.

غارم: اسم فاعل من غرم، يقال لمن عليه دين، ورجل مغرم بالنساء إذا كان مشغولاً بهم. والغرم: أداء شيء لزمه كمثل كفالة يغرماً، أو لزوم نأبة في ماله من غير جناية^٤. والمراد به في القاعدة: هو الذي يلتزم ما ضمنه وتكفل به ويؤديه^٥.

^١ اختلف العلماء في الاحتجاج بشرح من قبلنا على مذهب جمهور العلماء من الحنفية والمالكية وهو رواية عن الإمام أحمد إلى أن شرح من قبلنا شرع لنا، فيكون حجة. واختار الشافعية والإمام أحمد في رواية إلى أن شرح من قبلنا ليس بشرع لنا، وليس بحجة. (انظر: أصول السرخسي: ٩٩/٢؛ والبرهان للجويني: ١٨٨/١؛ وروضة الناظر وجنة المناظر: لابن قدامة المقدسي عبد الله بن أحمد، مؤسسة الريان، ط. الثانية ٢٠٠٣م، ٤٥٧/١-٤٦٥؛ والفروق للقراي: ١٩٠/٤).

^٢ أخرجه أبو داود في سننه من حديث أبي أمامة الباهلي -رضي الله عنه- مرفوعاً برقم: ٣٥٦٥، في أول كتاب البيوع، باب في تضمن العارية: ٤١٧/٥؛ كما أخرجه ابن ماجه في سننه برقم: ٢٤٠٥، أبواب الصلقات، باب الكفالة: ٤٨٢/٣. وحسن إسناده شعيب الأرنؤوط في تعليقه على الحديث.

^٣ المبسوط: ١٦١/١٩.

^٤ الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية: ١٩٤٢/٥.

^٥ النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير: ٣٠٣/٢.

^٦ البارع في اللغة لأبي علي القالي إسماعيل بن قاسم، بتحقيق هشام الطعان، مكتبة النهضة بغداد ودار الحضارة بيروت، ط. الأولى ١٩٧٥م: ٣٣٦.

^٧ النهاية في غريب الحديث والأثر: ٣٦٣/٣.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

تفيد هذه القاعدة التي هي في الأصل جزء من الحديث بأن الكفيل يضمن كل ما تكفل به من حقوق الغير، فإذا كفل غيره في دين - مثلاً - ثم حصل للمدين ما يحول بين الدائن وبين استرداد دينه، بموت أو إفلاس، أو هرب، أو نحو ذلك، فإن الكفيل يضمن ذلك المال للدائن، لأنه متسبب بتفويته - بكفالاته - إذ لولاه لما أعطى الدائن الدين للمكفول.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا كفل شخص بنفس من عليه دين فالكفالة صحيحة عند أبي حنيفة -رحمه الله-؛ للقاعدة الزعيم غارم. فإطلاق الكفالة يفيد مشروعية الكفالة بنوعها: الكفالة بالنفس وبالمال. أما عند الإمام الشافعي -رحمه الله- فلا تجوز الكفالة بالنفس في الأموال؛ لأن إحضار الشخص لا قدرة للكفيل عليه^١.
- ٢- لو قال شخص لآخر: أنا به زعيم أو قبيل أو ضمين لزمته الكفالة؛ لأن الزعيم والكفيل سواء حسب ما ورد في القاعدة: الزعيم غارم^٢.
- ٣- لو أمر المكفول عنه الكفيل بعقد الكفالة بقوله: اضمن عني أو تكفل عني، أو لم يأمره بذلك فإن الكفالة تجوز؛ للإطلاق الوارد في القاعدة من غير أن يفصل بين كونها يأمر المكفول عنه أو بغير أمره^٣.
- ٤- إذا مات الرجل وعليه ديون ولم يترك شيئاً بل مات مفلساً فتكفل رجل للغرماء بما عليه تصح الكفالة عند أكثر أهل العلم؛ لأنه كفل بدين ثابت لعموم القاعدة الزعيم غارم^٤.
- ٥- إذا تكاثر الرجل من الرجل دابة ونقده الكراء، ثم أخذ منه كفيلًا بالكراء، ثم أفلس المكاري ولم يركب الرجل، فعلى الكفيل أن يرد الكراء؛ لأنه كفيل للمستكري^٥.

^١ الفرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة لعمر بن إسحق المهندي الغزنوي، مؤسسة الكتب الثقافية، ط. الأولى

٢١٩٨٦: ص ١٠٣.

^٢ لسان الحكام: ص ٢٥٥.

^٣ العناية شرح الهداية: ١٨٨/٧.

^٤ فتح القدير: ٢٠٤/٧.

^٥ الطيسوط: ٢٠٣/٣٠.

٣٠٥- الضابط الثاني: [الكفالة لا توجب براءة الأصل]

ورد هذا الضابط في أول كتاب الكفالة في معرض كلامه عن موجب العقدين، حيث قال الإمام السرخسي - رحمه الله - ما نصّه: "واختلف العلماء - رحمهم الله - في موجب العقدين فعندنا الكفالة لا توجب براءة الأصل والحوالة توجب"^١.

توثيق الضابط:

وردت هذه القاعدة في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في البناية شرح الهداية^٢: "الكفالة لا توجب براءة الأصل".
- ما جاء في البحر الرائق^٣: "الكفالة لا توجب براءة الأصل".
- ما جاء في بدائع الصنائع^٤: "الكفالة لا توجب براءة الأصل".

شرح مفردات الضابط:

الكفالة: وهي في اللغة: بمعنى الضمان، والكافل: الضامن كالكفيل^٥، وثأني بمعنى الالتزام، يقال: تكفلت بلمال التزمت به والزمته نفسي، كما يأتي بمعنى التحمل، ومنه قولهم: كفله وكفلت به وعنه إذا تحملت به^٦. واصطلاحاً: ضم ذمة إلى ذمة في حق المطالبة^٧، وقيل: ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصل في المطالبة^٨. الأصل: وهو المكفول عنه وهو المدين أو من عليه الدين والمطالب به أصلاً^٩.

^١ المبسوط: ١٦١/١٩.

^٢ ٥٢٠/١٣.

^٣ ٥٣٣/٨.

^٤ ١٠/٦.

^٥ تاج العروس: ٣٣١/٣٠.

^٦ الصباح للنور: ٥٣٦/٢.

^٧ آيس الفقهاء: ص ٨١.

^٨ التعريفات للجرجاني: ص ٤١٨٥ والاختيار لتعليل المختار: ١٦٦/٢.

^٩ التعريفات للفقهاء: ص ١٨٣.

المعنى الإجمالي للضابط:

أفاد هذا الضابط بأن عقد الكفالة إذا انعقد وبموجبه تكفل الكفيل وهو الضامن عن المدين بسداد الدين عنه فإنه لا يقتضي براءة الأصل عما كان واجباً في ذمته بمجرد عقد الكفالة حتى ولو تبرأ الكفيل فإن ذمة الأصل تبقى مشغولة إلى أن يسدد دينه إلى الدائن.

من تطبيقات الضابط:

١- إذا كفّل رجل لرجل بدين له على آخر وكان كل واحد منهما كفيلاً عن صاحبه فللطالب أن يأخذ أيهما شاء؛ لأن الكفالة لا توجب براءة الأصل^١.

٢- لو ادعى رجل على رجل كفالة بنفس أو مال ولا بينة له استحلف المدعى عليه فإن تكفل عن الوعين لزمه ذلك، وإن حلف؛ برئ ورجع المدعى على صاحب الأصل بالمال وذلك؛ لأن الكفالة لا توجب براءة الأصل^٢.

٣- إذا أوصى الرجل للوصي بمال له عليه وكفله عنه الآخر، فإذا مات الموصي جاز للوصي أن يأخذ الكفيل بدين الميت. وكذلك يجوز لو أخذ رهناً بذلك؛ لأن الكفالة لا توجب براءة الأصل^٣.

^١ المبسوط: ١٤٦/٣٠.

^٢ المرجع السابق: ١١٧/٢٠.

^٣ البحر الرائق شرح كثر اللقائق: ٥٣٣/٨؛ البناية شرح الهداية: ٥٢٠/١٣.

المبحث التاسع عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الصلح

٣٠٦- الضابط الأول: [كل ما يصلح أن يكون عوضاً في البيع يصلح أن يكون عوضاً في

الصلح]

ورد هذا الضابط في كتاب الصلح في العقار في معرض الكلام عن أن يكون ما وقع عليه الصلح عوضاً من المدعي، حيث قال المصنف ما نصه: "ثم اعلم بأن ما وقع عليه الصلح يكون عوضاً من المدعي في حق المدعى بمزلة العوض في البيع فكل ما يصلح أن يكون عوضاً في البيع يصلح أن يكون عوضاً في الصلح".^١

توثيق الضابط:

ورد الضابط بصياغات مختلفة في كتب الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في درر الحكام^٢: "الصلح في معنى المعاوضة، فما لا يصلح للعوض في البيع لا يصلح عوضاً في الصلح".
- ما جاء في القواعد^٣: "العوض في الصلح بمعنى البيع".
- ما جاء في غمر عيون البصائر^٤: "ما صلح ثمناً في البيع أو مبيعاً صلح أن يكون بدلاً في الصلح".
- ما جاء في مجلة الأحكام العدلية^٥: "الشيء الذي يصلح لأن يكون مبيعاً، أو ثمناً في البيع يصلح لأن يكون بدلاً في الصلح أيضاً".

المعنى الإجمالي للقاعدة:

يفيد هذا الضابط بأن الصلح إذا كان على الأعيان أو الدين فإن كل شيء يجوز بيعه يجوز الصلح عليه مثل العروض أو العقار أو الحيوان والعبيد والتواب، وما لم يجوز بيعه منها لم يجوز الصلح عليه مثل الحر وأم الولد

^١ الميسوط: ١٤٤/٢٠.

^٢ ٣٩٦/٢.

^٣ لايج رجب الخبلي: ص ٨١.

^٤ ٦٩/٣.

^٥ ص ٣٠٠.

والمدير ونحو ذلك؛ لأنّ الصلح في معنى المعاوضة والمبادلة فيأخذ ما للبيع من أحكام من احتياج المصالح عليه إلى القبض وعدم جواز التأجيل فيه إذا كان عيناً ونحوه، فما صلح أن يكون عوضاً في البيع يصلح أن يكون عوضاً في الصلح وما لا فلا.

من تطبيقات الضابط:

١- لا يصح الصلح على الخمر والميتة والدم وصيد الإحرام والحرم وكل ما ليس بمال؛ لأن في الصلح معنى للمعاوضة فما لا يصلح عوضاً في البياعات لا يصلح بدل الصلح^١.

٢- لو ادعى رجل في أرض رجل دعوى فصلحه على طعام بعينه مجازفة فهو جائز؛ لأن الطعام المعين يجوز بيعه، وكذلك لو صالح على دراهم بعينها بغير ذكر الوارث؛ لأن مثله يصلح ثمناً في البيع فيصلح بدلاً في الصلح^٢.

٣- لو صالح رجل على حيوان إلى أجل وعلى ألف إلى الحصاد، ولو صالح من الدعوى في الغنم على الفتم على أن للمطلوب أو للطالب الأولاد كلها سنة لا يجوز؛ لأنه لا يصلح بيع حيوان إلى أجل وعلى ألف إلى الحصاد فكذلك لا يصلح في الصلح^٣.

^١ بدائع الصنائع: ٤٢/٦.

^٢ المبسوط للسرخسي: ١٤٨/٢٠.

^٣ مجمع الضمانات: ص ٣٩٠.

٣٠٧- الضابط الثاني: [بيع المراجعة مبني على الاحتياط]

ورد هذا الضابط في باب الصلح في المتن في معرض الكلام عن الصلح من الدين على عيد وبيعه مراجعة على الدين، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "ولو صالحه من الدين على عيد، وهو مقر به وقبضه لم يكن له أن يبيعه مراجعة على الدين، والصلح مخالف للبيع يعني لو اشترى بالدين العبد كان له أن يبيعه مراجعة، لأنّ مبني الشراء على الاستقصاء، فلا يمكن فيه شبهة التجوز بدون الحق، ومبني الصلح على الإغماض والتجاوز بدون الحق فيتمكن فيه شبهة الخط، وبيع المراجعة مبني على الاحتياط والشبهة فيما هو مبني على الاحتياط يعمل عمل الحقيقة"^١.

توليق القاعدة:

ورد الضابط في كتب الفقهاء بصياغات مختلفة منها ما يأتي:

- ما جاء في النهر الفائق شرح كنز الدقائق^٢: "مبني المراجعة على عدم الخيانة".
- ما جاء في بدائع الصنائع^٣: "بيع المراجعة بيع أمانة فيجب صيانته عن الخيانة وشبهة الخيانة ما أمكن".

شرح مفردات الضابط:

بيع المراجعة: على وزن مفاعلة، وهي في اللغة: من ربح في تجارته ربحاً أي أفضل فيها، وأربح فيها صادف سوقاً ذات ربح، وأربحت الرجل إرباحاً أعطيته ربحاً. واشترته منه مراجعة: إذا سميت لكل قدر من الثمن ربحاً^٤. أما اصطلاحاً: فهي البيع بزيادة على الثمن الأول^٥. وقيل: هو نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة ربح^٦.

^١ المتوسط: ٣٧/٢١.

^٢ ٤٦١/٣.

^٣ ١٤٣/٤.

^٤ للمصباح المنير: ص ٢١٥.

^٥ التعريفات للجرجاني: ص ٢١٠.

^٦ أنيس الفقهاء: ص ٢١١ والتجريد للقنوري: ص ٨٦.

المعنى الإجمالي للضابط:

أفاد هذا الضابط بأن بيع المراجعة الذي هو البيع بزيادة على الثمن الأول يجب فيه الاحتياط؛ لأنه بيع أمانة محض من الكذب والخيانة وتجري فيه الشبهة، لذا فإنه يجب على البائع فيه أن يصدق المشتري في الإخبار عن الثمن الأول الذي اشترى به المبيع وعن نسبة الربح الذي يتقاضاه من المشتري.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا ادعى شخص على آخر ألف درهم فأنكرها المدعى عليه، وصالحه على أنه إن باعه بها سلعة فهو جائز، ولكن ليس له أن يبيع هذه السلعة مراجعة؛ لأن مبيع الصلح على الإغماض والتجاوز بدون الحق، فيتمكن فيه شبهة الخطأ وبيع المراجعة مبني على الاحتياط، وبوجود شبهة الخطأ لا يجوز^١.
- ٢- إذا باع الرجل متاعاً مراجعة فخانه في المراجعة ودلس له فإن المشتري بالخيار إذا اطلع على ذلك إن شاء رد المتاع وإن شاء أخذه بالثمن الذي اشتراه به لا ينقص منه شيئاً^٢.

^١ المبسوط: ٣٧/٢١.

^٢ الأصل المعروف بالمبسوط للشيخ: ١٦٤/٥.

المبحث العشرون: الضوابط الفقهية في كتاب المضاربة

٣٠٨- الضابط الأول: [كل مال يجوز أن يكون الإنسان فيه مضارباً وحده يجوز أن يكون مضارباً فيه

مع غيره]

أورد الإمام السرخسي هذا الضابط في باب عمل رب المال مع المضارب في معرض كلامه عن دفع مال الصغير إلى آخر مضاربة، حيث قال ما نصه: "... لأن الأب أو الوصي لو أخذ مال الصبي مضاربة ليعمل فيه بنصف الربح جاز كما لو دفعه إلى أجنبي مضاربة، وكل مال يجوز أن يكون الإنسان فيه مضارباً وحده يجوز أن يكون مضارباً فيه مع غيره".^١

توليق الضابط:

ورد الضابط بنصه في كلام الفقهاء منها ما يلي:

- ما جاء في البناية^٢: "كل مال يجوز أن يكون الوصي مضارباً وحده جاز أن يكون مضارباً فيه مع غيره".
- ما جاء في تبين الحقائق^٣: "كل مال يجوز أن يكون المرء فيه مضارباً وحده جاز أن يكون فيه مضارباً مع غيره".

المعنى الإجمالي للضابط:

المقصود بالضابط هو أن المال الذي يكون بيد المضارب ليعمل به مضارباً بمفرده فإنه يجوز له كذلك في هذا المال أن يدفعه إلى الآخر لينشئ معه عقد المضاربة، ويعمل كمضارب معه في هذا المال.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا دفع الرجل مال ابنه الصغير مضاربة إلى رجل على أن يعمل معه الأب بالمال على أن للمضارب ثلث الربح، وللابن ثلثه وللأب ثلثه جاز على ما اشترط^٤.

^١ المبسوط: ٨٥/٢٢.

^٢ ٥٦/١٠.

^٣ ٥٧/٥.

^٤ المبسوط: ٨٥/٢٢.

٢- إذا دفع الأب والوصي مال الصغير إلى آخر مضاربة، وشرطاً أن يعملأ بألفسهما مع المضارب بحزبه من
الربح فإن ذلك جائز؛ لأن كل مال يجوز أن يكون المرء فيه مضارباً وحده جاز أن يكون فيه مضارباً مع
غيره^١.

^١ البناية شرح الهداية: ١٠١/١، وتبيين الحقائق: ٥٧/٥.

٣٠٩ - الضابط الثاني: [كل شرط يضاد موجب المضاربة فهو مفسد للمضاربة]

ورد هذا الضابط في باب الشروط في المضاربة في معرض الكلام عن اشتراط الأجر المسمى في المضاربة، حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصّه: " واشتراط الأجر المسمى يجعل العقد لازماً، وكل شرط يضاد موجب المضاربة فهو مفسد للمضاربة، كما لو شرط للمضارب مائة درهم من الربح"^١.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

أفاد هذا الضابط بأنه إذا اشترط أحد المتعاقدين في عقد المضاربة شرطاً يضاد ويتنافى موجب المضاربة أي ما يوجب هذا العقد للمتعاقدين من الأحكام التي تترتب على تمامه أو ما كان من مصلحة العقد فإن ذلك يفسد عقد المضاربة.

من تطبيقات القاعدة:

- ١ - إذا شرط رب المال والمضارب عدداً مقيراً من الربح بأن شرطاً أن يكون لأحدهما مائة درهم من الربح أو أقل أو أكثر والباقي للآخر فإن ذلك لا يجوز، والمضاربة فاسدة؛ لأن المضاربة نوع شركة في الربح، وهذا الشرط يوجب قطع شركة في الربح^١.
- ٢ - إذا اشترط رب المال على المضارب المضاربة له في مال آخر، أو يأخذه بضاعة أو قرضاً، أو أن يخدمه في شيء بعينه، أو يترفق ببعض السلع، مثل أن يلبس الثوب، ويستخدم العبد، أو يركب الدابة يشترط على المضارب ضمان المال أو سهما من الوضعية، أو أنه متى باع السلعة فهو أحق بها بالثمن، أو شرط المضارب على رب المال شيئا من ذلك. فهذه كلها شروط فاسدة تفسد بها المضاربة^٢.
- ٣ - إذا دفع الرجل إلى الرجلين ألف درهم مضاربة على أن لأحدهما ثلث الربح وللآخر مائة درهم من الربح فعلا على ذلك فربحاً أو وضعاً فإن الربح بينهما للمضارب الذي شرط له ثلث الربح من ذلك كما شرط، فأما الذي شرط له مائة درهم فإن المضاربة فيما بينه وبين رب المال فاسدة، وله أجر مظه، وما بقي من الربح فهو لرب المال^٣.

^١ المبسوط: ١٥٠/٢٦.

^٢ بدائع الصنائع: ٨٦/٦.

^٣ المعنى لابن قدامة: ٥١/٥.

^٤ الأمل للشيخ: ١٥٧/٤.

٣١٠- الضابط الأول: [كل ما يصلح ثمناً في البيع يصلح أجره في الإجارة]

ورد هذا الضابط في أول كتاب المزارعة في معرض الكلام عن إجارة الأرض بالطعام، حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصّه: " ... ولكننا نقول الأرض غير متفّع بما كالدار والبيت، وكل ما يصلح ثمناً في البيع يصلح أجره في الإجارة، وتأويل النهي الاستتجار بأجرة مجهولة معدومة هي على خطر الوجود كما يكون في المزارعة وهذا ينعدم في الاستتجار بطعام مسمى، وربما يكون في هذا نوع رفق...^١."

توثيق الضابط:

ورد الضابط في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في البحر الرائق شرح كنز الدقائق^٢: " ما يصلح ثمناً يصلح أجره وما لا يصلح ثمناً لا يصلح أجره".
- ما جاء في بدائع الصنائع^٣: " ما يصلح ثمناً في البياعات يصلح أجره في الإجازات وما لا فلا".
- ما جاء في مختصر القدوري^٤: " ما جاز أن يكون ثمناً في البيع جاز أن يكون أجره في الإجارة".

المعنى الإجمالي للضابط:

أفاد الضابط بأن الأجرة في الإجازات معتبرة بالثمن في البياعات، فكل ما صلح أن يكون ثمناً للبيع في عقد البيع عوضاً عن السلعة، يصلح أن يكون أجره للمؤجر في عقد الإجارة عوضاً عن المنافع، فما يشترط في صحة عوض البيع من شروط من أن يكون مالاً متقوماً ونحو ذلك يشترط كذلك في الأجرة في عقد الإجارة.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- إذا استأجر شخص الأرض للمزارعة بطعام مسمى فإن ذلك جائز؛ لأن الطعام المسمى يصلح أن يكون ثمناً في البيع فكذا يصلح أن يكون أجره في الإجارة^٥.

^١ المبسوط: ١٥/٢٣.

^٢ ٣٠٠/٥.

^٣ ١٩٣/٤.

^٤ مطبوعاً مع الجوهرية التتبع: ٢٦٠/١.

^٥ المبسوط: ١٥/٢٣.

- ٢- إذا استأجر شخص الظئر بطعامها وكسوتها ولم يرد على ذلك فهو غير جائز قياساً عند أبي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله - خلافاً للإمام أبي حنيفة رحمه الله - فقد جوزه استحساناً؛ لجهالة الأجرة وهي الطعام والكسوة، والتمن المجهول لا يصلح أن يكون عوضاً في البيع فكذلك في الإجارة.
- ٣- إذا باع الشخص سيارة أو داراً له، وجعل ثمنها خيراً أو خنزيراً فالبيع باطل؛ لأن الخمر والخنزير ليسا مالاً عند المسلم. فكذلك إذا أجرة سيارة أو بيتاً على خمر أو خنزير، فالأجرة باطلة وعقد الإجارة باطل كذلك.

^١ تبين الخلافات شرح كنز الدقائق: ١٢٧/٥.

٣١١- الضابط الثاني: [الكفالة بالأمانة لا تصح]

وردت هذه القاعدة في باب الكفالة في المزارعة والمعاملة في معرض الكلام عن الكفالة لرب الأرض بحصته مما تخرج من الأرض، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "ولو كان الكفيل كفلاً لرب الأرض بحصته مما تخرج الأرض - والبذر من صاحب الأرض أو من العامل - فالكفالة باطلة لأن نصيب رب الأرض من الزرع أمانة في يد المزارع، سواء كان البذر من قبله أو من قبل رب الأرض حتى لا يضمن ما يهلك منه بغير صنعه، والكفالة بالأمانة لا تصح بمنزلة الكفالة الودعية"^١.

توثيق القاعدة:

وردت هذه القاعدة بنصها أو مفادها في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في البناية شرح الهداية: "الكفالة بالأمانة لا تصح"^٢.
- ما جاء في مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان: "لا تصح الكفالة بالأمانات"^٣.

المعنى الإجمالي للقاعدة:

أفادت هذه القاعدة بأن الأعيان إذا كانت أمانة فإن الكفالة والضمان عنها لا يصح كالودائع، والعواري - جمع عارية -، ومال المضاربة، والشركة، والعين المستأجرة ونحوها، غير أن تسليم العارية والعين المستأجرة واجبة الرد إن كان لها حمل وموئنة بخلاف غيرها.

من تطبيقات القاعدة:

- ١- لو أن رجلاً استأجر حملاً يحمل له شيئاً فأخذ كفيلاً بالحمولة كان ذلك باطلاً لا يلزم الكفيل منه شيء، لأنه اشترط على الحمال أن يحمله بنفسه^٤.
- ٢- لو كفّل شخص عن عامل في مال المضاربة أو عن شريك في مال الشركة فالكفالة لا تجوز؛ لأن مال المضاربة والشركة أمانة، والأمانات لا تصح فيها الكفالة^٥.

^١ المبسوط: ١٢٧/٢٣.

^٢ ٤٤٩/٨.

^٣ ص ١٢٠.

^٤ الأصل للشيخان: ٤٥٥/٣.

^٥ البناية شرح الهداية: ٤٤٩/٨.

٣- إذا أسلم الشخص ثوبًا إلى خياط أو سيارة أو مصليح وللخياط شريك في الخياطة مفاوضة، وكذلك للمصليح في الورشة، ولم يشترط عليه أن يخطه بنفسه أو يصلح السيارة بنفسه، فهو يطالب أي الشريكين بإيفاء العمل؛ لأن كل واحد منهما كفيل عن صاحبه؛ لأن هذا يجري النيابة في إيفائه. بخلاف ما لو شرط عليه أن يخطه بنفسه أو يصلح السيارة بنفسه^١.

^١ موسوعة القواعد الفقهية: ٢٩٢/٨.

المبحث الثاني والعشرون: الضوابط الفقهية في كتاب المأذون الكبير

٣١٢- الضابط الأول: [النيابة لا تجزئ في الاستحلاف، وتجزئ في قبول البيعة]

ورد هذا الضابط في باب توكيل العبد المأذون في الخصومة وغيرها في معرض كلامه عن استحلاف الوكيل بمجعله الإقرار، حيث قال المصنف: "ولو جحد الوكيل الإقرار لم يستحلف عليه؛ لأن الخصم لا يدعي لنفسه بهذا الإقرار شيئاً على الوكيل إنما يزعم أنه ليس بخصم له لأنه أقر في غير مجلسه وكيف يستحلفه وهو يزعم أنه ليس بخصم له فإن أقام الخصم البيعة على إقراره قبل الوكالة أو بعدما أخرجه القاضي عن الوكالة لم يجز إقراره على موكله؛ لأنه يثبت إقرار من ليس بوكيل وهو بهذه البيعة ثبت أنه ليس بخصم له وأن له المطالبة بإحضار الوكيل للخصومة معه فتقبل بيئته عليه فيكون الثابت بالبيعة كالثابت بالمعينة وإنما لا يستحلف على ذلك؛ لأنه لو استحلف كان في معنى النيابة عن الموكل والنيابة لا تجزئ في الاستحلاف وتجزئ في قبول البيعة"^١.

توثيق الضابط:

- ما جاء في المحيط البرهاني^٢: "النيابة لا تجزي في الاستحلاف".

المعنى الإجمالي للضابط:

أفاد هذا الضابط بأنه لا يجوز لأحد النيابة عن المدعي عليه في أداء اليمين لإثبات حقه أو إبراء ذمته من الوكيل والوصي والمتولي ونحوهم إلا إذا ادعى عليه العقد أو صبح إقراره على الأصل؛ لأن براءة الذمة والتمسك بالأصل لا يعرفه غير صاحبه؛ وأما في الشهادة فإنه يجوز النيابة عن المدعي في الإدلاء بها.

من تطبيقات الضابط:

١- إذا اشترى الوكيل شيئاً لغوه بأمره واشتراط له الخيار، فقال البائع: رضي الأمر - وهو غائب - لم يصدق على ذلك؛ لأن البيع غير لازم بسبب الخيار المشروط للأمر، والبائع يدعي لزومه، فلا يصدق إلا بيئته. وليس له استحلاف المشتري؛ لأنه وكيل، ولأنه لا يدعي عليه الرضا، وإنما يدعيه على الأمر، والأمر غير موجود، ولا نيابة في اليمين^٣.

^١ المبسوط: ١٥٢/٢٥.

^٢ ٦٠٩/٦.

^٣ المبسوط للسرخسي: ١٥٢/٢٥.

٢- إذا قال المشتري أو البائع للقاضي: حلف الوكيل ما يعلم أن صاحبه سلم الشفعة، فإن القاضي لا يجيبه إلى ذلك؛ لأنه لا يمين على الوكيل، لأن التسليم مدعى على الموكل ولو استحلف الوكيل في ذلك كان بطريق النيابة، ولا نيابة في الأيمان^١.

٣- لو ادعى أحد شريكي العنان أو أحد شريكي المفاوضة حقاً على رجل للشركة، وحلف المدعى عليه لا يكون للشريك الآخر أن يحلفه^٢.

^١ المرجع السابق: ١٤/١٦٣.

^٢ المحيط البرهاني: ٨/١٩٩.

٣١٣- الضابط الثاني: [الثابت بإقرار المأذون من الدين كالثابت بالبينة]

ورد هذا الضابط في باب الشهادة على المأذون في معرض الكلام عن ثبوت الدين بإقرار العبد للمأذون، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصه: "ولو صدق العبد الذي شهد له الكافران اشتراكا في كسبه وضمن رقبته؛ لأن دينه ثبت بإقرار العبد، والثابت بإقرار المأذون من الدين كالثابت بالبينة".^١

توثيق الضابط:

ورد الضابط في كتب الفقهاء بصياغات مختلفة منها ما يلي:

- ما جاء في بدائع الصنائع^٢: "إقرار المأذون بالدين صحيح من غير تصديق المولى".
- ما جاء في الدر المختار^٣: "إقرار المأذون بالدين يصح ويؤخذ به في الحال".

المعنى الإجمالي للضابط:

أفاد هذا الضابط بأن الشخص المحجور الذي فك الحجز عنه بالإذن له في التصرف في المال إذا أقر بدين في ذمته فإن إقراره ذلك يكون بمنزلة الثابت بالبينة أي بالشهود العلول.

من تطبيقات الضابط:

- لو أن رجلين مسلمين ادعى على عبد كافر مأذون له في التجارة ديناً، ومولى العبد مسلم، فادعى كل رجل منهما على العبد ألف درهم، فشهد لأحد الرجلين رجلان مسلمان، وشهد للآخر رجلان كافران، فصدق العبد للمأذون له ما شهد له الكافران مما ادعى من ذلك شارك الذي شهد له المسلمان في كسبه وضمن رقبته فبيع ذلك كله، فيقسم بينهما نصفين؛ لأن دينه قد ثبت بإقرار العبد، والثابت بإقرار المأذون من الدين كالثابت بالبينة^٤.

^١ المبسوط: ٢٩/٢٦.

^٢ ٢٠٤/٧.

^٣ ١٦٣/٦.

^٤ المبسوط: ٢٩/٢٦ والأصل للشيخاني: ١٨٧/٩.

المبحث الثالث والعشرون: الضوابط الفقهية في كتاب الوصايا

٣١٤- الضابط الأول: [الإرث لا يجري مع اختلاف الدين]

ورد هذا الضابط في كتاب الوصايا في معرض الكلام عن تنفيذ وصية المسلم للنصراني أو بالعكس، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "وإن أراد بهذا بيان الفرق بين الوصية والميراث، فإن الإرث لا يجري مع اختلاف الدين؛ لأنّ الإرث طريقه الولاية والخلافة على معنى أنه يبقى للميراث المال الذي كان للميراث واختلاف الدين يقطع الولاية"^١.

توثيق الضابط:

ورد الضابط في كتب الفقهاء بصياغات مختلفة منها ما يأتي:

- ما جاء في الأشباه والنظائر^٢: "لا توارث بين المسلم والكافر".
- ما جاء في الأشباه والنظائر^٣: "لا توارث بين المسلم والكافر".
- ما جاء في النجم الوهاج^٤: "الميراث مبني على المناصرة وهي مفقودة عند اختلاف الدين".
- ما جاء في الوسيط في المذهب^٥: "اختلاف الدين من موانع الإرث".

المعنى الإجمالي للضابط:

أفاد هذا الضابط بأن اختلاف الدين يمنع الإرث والمراد به الاختلاف بين الكفر والإسلام؛ لورود النص بذلك وهو قوله صلى الله عليه وسلم: "لا يرث للمسلم الكافر ولا الكافر المسلم"^٦. وانعقاد الإجماع على أن اختلاف

^١ الميسوط: ١٢٧/٢٧.

^٢ لابن نجيم الحنفي: ص ٢٨١.

^٣ للسيوطي: ص ٢٥٥.

^٤ ٢٧٩/٨.

^٥ ٣٦٠/٤.

^٦ متفق عليه واللفظ للبخاري أخرجه برواية أسامة بن زيد برقم: ٦٧٦٤، كتاب الفرائض، باب لا يرث للمسلم الكافر ولا الكافر المسلم، ١٥٦/٨.

الدين مانع من موانع الإرث الذي يقطع به التوارث. أما اختلاف ملل الكفار كالنصرانية واليهودية والمجوسية فلا يمنع الإرث؛ لأن الكفر كله ملة واحدة.

من تطبيقات الضابط:

١- لا ولاية للأب الكافر والمملوك على الصغير والصغيرة إذا كان حراً مسلماً؛ لأن اختلاف الدين يقطع التوارث، فكذا يقطع ولاية التزويج.^٧

٢- إذا أسلم أحد الزوجين وأبى الآخر أن يسلم ففرق بينهما في مرض الزوج أو لم يفرق ثم مات لم تترك؛ لاختلاف الدين إذ لا توارث بين المسلم والكافر قبل التفريق أو بعده.^٨

٣- إذا كان دين القريين مختلفاً فلا نفقة لأحدهما على الآخر؛ لأنه لا توارث بينهما باختلاف الدين فلا يحب النفقة كذلك.^٩

^٧ المبسوط: ٢٢٣/٤.

^٨ المبسوط: ٢٢٣/٤.

^٩ كشف القناع عن من الإقناع: ٤٨٤/٥.

٣١٥- الضابط الثاني: [كل مال وهب للعبد أو تُصدّق به عليه أو اكتسبه فهو لصاحب الرقبة]

أورد الإمام السرخسي -رحمه الله- هذا الضابط في باب الوصية بالغلة والخدمة في معرض كلامه عن ملك صاحب الرقبة إرث الجناية على عبده، حيث قال ما نصّه: " لأنه لا يملك إلا الاعتياض عن الخدمة ولكن يكون إسقاطا لحقه ذلك بالمال الذي يستوفيه بمنزلة ما لو كان العبد قائما على حاله فصالح الموصى له بالرقبة على مال يستوفيه منه ليسلم العبد إليه، فإن كانت الجناية لا تنقص الخدمة فالأرث لصاحب الرقبة؛ لأنه بدل جزء فات من ملكه وظهر أنه لم يكن لصاحب الخدمة حق في ذلك الجزء حين لم تنتقص الخدمة بفواته وكلّ مال وهب للعبد أو تصدق به عليه أو اكتسبه فهو لصاحب الرقبة"^{١٠}.

توثيق الضابط:

ورد الضابط بنصه في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع^{١١}: " ما وهب للعبد أو تصدق به عليه أو اكتسبه - فهو لصاحب الرقبة".

- ما جاء في الأصل^{١٢}: " كل ما وهب للعبد أو تصدق به عليه أو اكتسبه فهو لصاحب الرقبة".

المعنى الإجمالي للضابط:

أفاد الضابط بأن صاحب الرقبة يملك كل ما كسبه عبده أو تصدق به عليه أو وهب له من مال أو عين؛ لأن جميع ذلك مال العبد، وهو في الحقيقة ملك لصاحب الرقبة فما يملكه العبد يكون في الأصل ملكاً لصاحب الرقبة.

من تطبيقات الضابط:

١- لو اكتسب العبد مالاً أو أهدي إليه شيء فإنّ جميع ما اكتسبه وما وهب إليه لصاحب الرقبة؛ لأن ذلك مال العبد، والعبد في الحقيقة لصاحب الرقبة^{١٣}.

^{١٠} المبسوط: ١٨٦/٢٧.

^{١١} ٣٨٦/٧.

^{١٢} للشيباني: ٤٥٣/٥.

^{١٣} بدائع الصنائع: ٣٨٦/٧.

٢- لو أوصى بخدمة عبد صغير لا يقدر على الخدمة وبرقبته لآخر فنفقته على صاحب الرقبة حتى يدرك الخدمة فإذا اشتغل بالخدمة صارت نفقته على صاحب الخدمة لأن بالنفقة عليه في حال الصغر تنمو العين والمنفعة في ذلك لصاحب الرقبة^{١٤}.

٣- لو جنى الشخص على العبد الخادم الموصى بخدمته ورقبته له، فإن كانت الجناية لا تنقص الخدمة كان أرض الجناية كله على صاحب الخدمة يدفعه لصاحب الرقبة؛ لأن كسب العبد لصاحب الرقبة^{١٥}.

^{١٤} تبين المقاتل: ٢٠٣/٦.

^{١٥} مجمع الضمانات: ص ٤١٩٨ والمبسوط: ١٧٨/٢٧.

المبحث الرابع والعشرون: الضوابط الفقهية في كتاب الحيل

٣١٦- الضابط الأول: [إضافة الإجارة إلى وقت في المستقبل صحيح]

ورد هذا الضابط في باب الإجارة في معرض الكلام عن إنشاء العقد بعد مضي السنة، حيث قال المصنف - رحمه الله - ما نصه: " وإذا خاف ربُّ الدَّار أن يتبعه المستأجر في ردِّ الدَّار بعد مضي مدة الإجارة وأجرها منه سنة من يومه على أن أجرها بعد مضي السنة تكون كل يوم ديناراً فيجوز العقد على هذا الوجه؛ لأنَّ العقد بعد مضي السنة يكون مضافاً إلى وقت في المستقبل وإضافة الإجارة إلى وقت في المستقبل صحيح".^١

توثيق الضابط:

- ما جاء في الأشباه والنظائر^٢: "الإجارة لا يصحَّ تعليقها وتصحَّ إضافتها".
- ما جاء في مجلة الأحكام العدلية^٣: "الإجارة المضافة إيجار معتبر من وقت معين مستقبل".
- ما جاء في الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف^٤: "يجوز الإجارة المضافة".

المعنى الإجمالي للضابط:

الضابط في إفادته المعنى واضحة وهو أن إضافة للموَجَّر عقد الإجارة الواردة في الذمة إلى وقت في الزمن المستقبل معتبرة بالإجماع. أما الواردة على الأعيان المعينة فجماعير الفقهاء من الحنفية والمالكية^٥ والحنابلة^٦ على صحة الإضافة فيها إلى مستقبل كما دلت عليه القاعدة، وخالفهم في ذلك أكثرية الشافعية^٧ إلا في بعض صور مستثناة أجازوا فيها الإضافة مثل أن تكون المدة يسيرة، أو الاستعداد قائماً، أو نحو ذلك. واستدلوا بأن منفعتها في المستقبل غير مقدورة التسليم في الحال فأشبهه ببيع المعين^٨.

^١ المبسوط: ٢١٨/٣٠.

^٢ لابن نجيم: ص ١٥٠.

^٣ ص ٨٠.

^٤ للبرداوي: ٣٥٩/١٤.

^٥ الشرح الكبير للبردبر: ١٢/٤.

^٦ كشف القناع: ٧-٥/٤.

^٧ شرح المحلى: ٥٧١/٣ ونهاية المحتاج: ٢٦١/٥؛ والمهذب: ٣٩٩/١.

^٨ النجم الوهاج في شرح المحتاج: ٣٣٨/٥ وأسنن الطالب شرح روض الطالب: ٤٠٧/٢.

- والراجع في هذه المسألة جواز إضافة الإجارة إلى المستقبل، حيث ترجم البخاري باباً لهذا سماه: باب إذا استأجر أجوراً يعمل له بعد ثلاثة أيام، أو بعد شهر، أو بعد سنة جاز، وهما على شرطهما الذي اشترطاه إذا جاء الأجل، ثم أورد حديث عائشة رضي الله عنها قالت: (واستأجر رسول الله صلى الله عليه وسلم - وأبو بكر رجلاً من بني النضير هادياً خريطاً وهو على دين كفار قريش، فدفعنا إله واحلتيهما، ووعداه غار ثور بعد ثلاث ليال، فأتاهما بإحلتيهما صبح ثلاث)^١.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا قال المأجر لآخر: أجرتك داري غداً تصح الإجارة، ولا تنعقد إلا عند مجيء الغد لا قبله^٢.
- ٢- لو أجر شخص أحداً الأرض للمشغولة بالزراعة فإن ذلك لا يصح إلا بحيلة وهي أن يؤجره إياها لمدة تكون بعد أخذ الزرع فيكون العقد صحيحاً بناءً على صحة الإجارة المضافة إلى المستقبل^٣.
- ٣- لو قال شخص لآخر: أجرتك الدابة سنة من غداً أو لتخرج بها غداً فالإجارة صحيحة عند الجمهور دون الشافعية^٤.
- ٤- إذا عقد الإجارة ليلاً لمنفعة النهار التالي، أو عقد الإجارة على سيارة للمحج قبل أن يبدأ، بشرط أن يكون قد تمها أهل بلده^٥.

^١ رقم الحديث: ٢٢٦٤، في كتاب الإجارة، باب إذا استأجر أجوراً يعمل له ثلاثة أيام: ٨٩/٣.

^٢ ينظر: البناء شرح الهداية: ٤٦/١٠.

^٣ إعلام الموقعين: ٣١٥/٥.

^٤ أسنى المطالب في شرح روض الطالب: ٤٠٧/٢.

^٥ الموسوعة الفقهية الكويتية: ٢٥٦/١.

٣١٧- الضابط الثاني: [صحة الإجارة تنبني على صحة الشراء]

أورد المصنف هذا الضابط في باب الإجارة في التعليل بما على إصلاح الأرض المعروضة للإيجار لتصح شرائها، حيث قال: "وعلي هذا لو كانت في الأرض أشجار أو بناء فأراد أن يواجرها منه ينبغي له أن يبيع الأشجار والبناء منه أولاً ثم يواجره الأرض، وذكر الطحاوي^١ - رحمه الله - في هذا الفصل أنه يبيع الأشجار بطريقها إلى بائعها، فإن لم يكن لها باب فإنه ينبغي أن يبين طريقاً معلوماً لها من جانب من جوانب الأرض حتى يصح الشراء ثم يواجر الأرض بعد ذلك فيكون صحيحاً؛ لأنَّ صحة الإجارة تنبني على صحة الشراء..."^٢.

توثيق الضابط:

- ما جاء في المخارج في الحيل^٣: "صحة الإجارة تنبني على صحة الشراء".

- ما جاء في الحاوي الكبير^٤: "من صحَّ شراؤه صحَّت إجارته".

المعنى الإجمالي للضابط:

أفاد هذا الضابط بأن إجارة الشيء لا يكون صحيحاً إلا إذا صحَّ بيعه وشراؤه وكذلك ممن تصح منه الشراء، فما لا يصح عرضه للبيع والشراء لا يصح عرضه للإيجار؛ لأن مبنى صحة الإجارة على صحة الشراء.

من تطبيقات الضابط:

- ١- إذا أجرة شخص لآخر عيناً معدومة كطير في الهواء أو سمك في الماء أو منفعة عين معدومة فإن الإجارة لا تكون صحيحة؛ فكما لا يصح بيع وشراء المعلوم لوجود الغرر فيه كذلك لا تصحَّ إجارته^٥.
- ٢- إذا قال شخص لآخر: أؤجرك ثمر حائطٍ هذا إلا ثلاث غلات أو أشجار ولا يسميها بعينها فتكون الإجارة فاسدة للجهالة، فكما لا يصح بيع وشراء المجهول كذلك لا تصحَّ إجارته^٦.

^١ هو أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، كان ثقة نبلاً فقيهاً إماماً. صاحب للزيتي، وتفقه به، ثم ترك مذهبه، وصار حنفيًا. من مؤلفاته: أحكام القرآن، والمختصر في الفقه. توفي عام ٣٢١ هـ. وقد بلغ الثمانين. تاج التراجم لأبن قطلوبغا: ٩٩/١-١٠٠.

^٢ المبسوط: ٢٢٠/٣٠.

^٣ ص ١٠٨.

^٤ ٣٩١/٧.

^٥ حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ٨/٤.

^٦ الحجة على أهل المدينة: ٥٦١/٣.

٣١٨- الضابط الثالث: [مطلق اللفظ يعين بمقصود الخالف]

ورد هذا الضابط في باب البيع والشراء في معرض الكلام عن حقيقة اللفظ في باب الأيمان، حيث قال المصنف -رحمه الله- ما نصّه: "ولهذا لو حلف لا يشتري بنفسجا ينصرف إلى دهن البنفسج دون الوري والبنفسج للوري حقيقة فعرّفنا أن العرف يعتد في باب الأيمان، وإن مطلق اللفظ يتقيد بمقصود الخالف".^١

توثيق الضابط:

ورد الضابط في بنصه أو مفاده في كتب الفقهاء منها ما يأتي:

- ما جاء في درر الحكام^٢: "اليمين تعتقد بمقصود الخالف".

- ما جاء في الدر المختار^٣: "اليمين تعتقد بمقصود الخالف".

المعنى الإجمالي للضابط:

أفاد هذا الضابط بأنّ اللفظ الوارد في اليمين إذا كان مطلقاً فإنّه يتقيد بمقصود الخالف أي مراده من كلامه عند حلفه باليمين، فما قصده الخالف وأراد به بلفظه فهو معتدّ ومعتدّ به في الحكم أي البر باليمين أو الحنت فيها- وإن خالف مقصود الخالف ما يتفاهمه الناس في مخاطباتهم.

من تطبيقات الضابط:

١- إذا حلف شخص على ألا يسكن دار فلان هذه، فباعها فسيكن الخالف، ولم يكن له نية لم يحنت في قول

أي حنيفة وأبي يوسف -رحمهما الله-؛ لأن الدار لا يقصد هجرها لذاتها، بل لأذى حصل من مالكتها،

واليمين تعتقد بمقصود الخالف. وقال محمد وزفر -رحمهما الله- يحنت في ذلك^٤.

٢- لو قال الرجل لامرأته: إن أمتيت قبل أن أطمع فأنيت طالق، ولا يئة له فإن غربت الشمس، ولم يطعم

حنث؛ لأن المراد بهذا اللفظ دخول الليل، وذلك بعد غروب الشمس، فإن الإمساء قبل الإصباح^٥.

٣- إذا دعا الشخص صديقه ليتغدى عنده فحلف ألا يتغدى، ثم ذهب إلى بيته وتغدى، فلا يحنت؛ لأن

مقصوده الغداء عند صديقه لا كل الغداء^٦.

^١ المبسوط: ٢٣٦/٣-٢٣٧.

^٢ ٥٨/٢.

^٣ ٧٩٨/٢.

^٤ المبسوط: ١٦٥/٨.

^٥ المرجع السابق: ٢٣٧/٣٠.

^٦ موسوعة القواعد الفقهية: ٨٣٩/١١.

الخاتمة

أهم النتائج والتوصيات

- ١- للقواعد والضوابط الفقهية أهمية بالغة في الحياة المعاصرة لإيجاد الحلول لكثير من المعضلات والنوازل من خلال معرفة نظائر الفروع وأشياؤها، وضُمّ الجزئيات إلى أشكائها المتناثرة. فهي عبارة عن علل جامعة للأحكام في بداية نشأتها، ثم نظم الفقهاء هذه العلل في كتب وأبواب خاصة بعد انتزاعها من المصادر الفقهية وسبكها في صياغات تنسجم مع طبيعة التعقيد لضبط المسائل الفقهية المتناثرة.
- ٢- لكل من القواعد الفقهية والأصولية ما يميزه في استقلاله عن الآخر، وذلك باعتبار موضوع كل منهما، واستمداده، وفائدته، والغاية من دراسته، وتطبيقه. وقد يقع التداخل والاشتراك بينهما، ومرجع هذا الأمر إلى اختلاف النظر إلى القاعدة.
- ٣- برزت طائفة كثيرة من القواعد والضوابط الفقهية في ثنايا عرض المسائل الفقهية لما بدأ العصر الجدوين الفقهى، ولم يكن التعرض إلى القواعد الفقهية مقصوداً لذاته، بل كانت ترد عرضاً، إما بياناً لحكم أو تعليلاً له، أو لأي سبب آخر.
- ٤- كانت نشأة القواعد الفقهية باعتبارها فناً مستقلاً في القرن الرابع الهجري، ولقهاء الحنفية فضل السبق في تدوينها حيث يعتبر الكرخي وأبو طاهر الدباس -رحمهما الله- من الأوائل الذين أفردوا القواعد والضوابط الفقهية بالتأليف.
- ٥- يعتبر القرن السابع الهجري عصوراً ذهبياً في تاريخ القواعد الفقهية، حيث تضحجت فيه وتألفت، وأجذبت مزيداً من الاهتمام والعناية والإفراد بالتأليف.
- ٦- إن الكتب الفقهية الواسعة مثل المبسوط لشمس الأئمة المبرحسي، والحاوي الكبير للماوردي انطوت على قواعد وأصول فقهية كثيرة، كما يتبدى ذلك عند تقليب النظر فيها، ويمكن أن يمدّ هذا العلم وتُسندة إذا تم إخراجها من بطونها.
- ٧- إن أغلب القواعد الفقهية التي أوردتها الفقهاء إنما هي في مقام الاستدلال القياسي الفقهى؛ حيث تعتبر تعليقات للأحكام الفقهية الاجتهادية.
- ٨- للقواعد الفقهية تقسيمات عديدة باعتبارات مختلفة عند الباحثين المعاصرين منها: اعتبار الشمول والامتداد، واعتبار المتفق عليها والمختلف فيها، واعتبار الاستقلال والتبعية.

٩- صياغة القواعد الفقهية جاءت بأسلوبين: خبري وإنشائي، فإذا صيغت بأسلوب خبري فيكون ذلك إشارة إلى أن هذه القواعد متفق على مضمونها بين العلماء، وإذا صيغت بأسلوب إنشائي يكون ذلك دليلاً على أن مضمون القاعدة يختلف فيه بين العلماء سواء أكانوا علماء مذهب واحد أم أكثر.

١٠- اصطلاح الفقهاء المتقدمون على إطلاق لفظ القاعدة على كل لفظ جامع لأحكام سواء أكان من باب واحد أو من أبواب متفرقة حتى إذا شاع استعمال مصطلح الضابط في العصور المتأخرة وصار متداولاً فرق الفقهاء بينهما، وأول من أظهر الفرق بينهما هو عبد الوهاب السبكي الشافعي - رحمه الله - وتبعه في ذلك آخرون منهم ابن نجيم الحنفي وجلال الدين السيوطي - رحمهما الله - وغيرهما.

١١- من أبرز الفروق بين القواعد والضوابط الفقهية بأن القاعدة أعم من الضابط، حيث لا تختص بباب معين من أبواب الفقه بينما الضابط يختص بباب واحد، وأن القاعدة في الأغلب متفق على مضمونها بين المذاهب أو أكثرها، أما الضابط فهو يختص بمذهب معين إلا ما ندر عمومته.

١٢- للقواعد الفقهية من حيث الاحتجاج بها ليست على وزن واحد فهي تختلف من حيث أصولها ومصدرها ثم من حيث وجود الدليل على حكم المسألة المبحوث عنها.

١٣- مؤلف المبسوط الإمام السرخسي - رحمه الله - منزلة مرموقة بين العلماء بما أعطي من صفاء الفكر، ورسوخ الذهن، وحدة الذكاء، وقوة الحفظ والاستنباط، وبقيت آراؤه وأفكاره معينة لأهل العلم رواد المكتبات من بعده. وقد اعترف العلماء له بالفضل والعلم وعبه الله فيه.

١٤- يعتبر كتاب المبسوط موسوعة فقهية كبرى، فضلاً عن كونه من أمهات كتب الفقه الحنفي المعتمدة في الفتوى، حوى من عيون المسائل فأوعى، وأحاط بالنوازل والنظائر جنساً ونوعاً، واستخرج من بحار كتب ظاهر الرواية دُرَّها، وقرب للمجتعي أزهارها وثمارها، وأبرز دقائقها وكنوزها، وحلَّ غوامضها ورموزها، فبين للعقول من المنقول، واستخرج أغصان الفروع من شُعب الأصول.

١٥- يُعَدُّ المبسوط من أسنى ما ألَّف في الفقه وأبدعته، وأهدبه مورداً وأجمعه؛ حيث إنه امتاز بسهولة العبارة، ولطف الإشارة، وقرب التناول، وعموم النفع والفائدة. وهو أفضل وأوسع شروح (الكافي) للحاكم الشهيد - رحمه الله، والذي يعد من كتب مسائل الخلاف الأصول المعتمدة في الفقه الحنفي.

١٦- حوى "المبسوط" عدداً كبيراً من القواعد والضوابط الفقهية، وما امتاز به الكتاب هو ورود القاعدة الواحدة بصياغات مختلفة مع نسبتها إلى قائلها أحياناً، وشرحها بالإيجاز، والإكثار من إيراد المسائل المتخرجة عليها، والتفريعات المتفرعة عنها.

١٧- اشتمل "المبسوط" على أصول فقهية كثيرة، منها فقهية بحثة، ومنها راجعة إلى أصول الفقه، أو تابعة من اللغة، ولكنها اكتسبت صبغة القواعد الفقهية بسبب ما لها من ظلال فقهية.

١٨- اعتنى المصنف بالقواعد الفقهية في كتابه المبسوط استدلالاً وتعليلاً وترجيحاً، ودأبه على ذلك في كلها، ومنهجه في ذلك يمثل في سرد الأدلة الثقلية والعقلية، ثم يتبع ذلك ويعطف عليه بالقاعدة الفقهية ترجيحاً وتعصيماً، وقد يستدل بما أو يعلل بما ابتداءً، وبالتالي أكسبت المبسوط قيمة مضافة على فائدتها لما وظفتها في هذا الجانب للهم.

١٩- ليست القواعد الفقهية في "المبسوط" على درجة واحدة من حيث منزلتها العلمية، فإن منها قواعد فقهية مهمة جمة المعاني تشير إلى علل شرعية أنيطت بها الأحكام، ومقاصد حكمية روعيت في التشريع. ومنها أصول تقرب بعض المسائل إلى الأذهان وترويض الفكر، لكنها لا تمس الواقع كثيراً لانطوائها على مسائل فرضية يستبعد وقوعها؛ ومنها أصول تعبر عن الضوابط المحدودة في مفاهيمها، ثم نجد هذه الأصول متفاوتة في درجتها من حيث اتفاق الأئمة عليها أو اختلافهم فيها أيضاً.

٢٠- تميز المنهج التعليقي بالقواعد لدى الإمام السرخسي -رحمه الله- بالقوة والثبات، فالقواعد عنده قد حُزرت لفظاً وسبكاً، وقررت مضموناً ومعنى، وأعمل بما في جميع المجالات التعليقية ولا سيما في أبواب المعاملات المالية، سواء في تقرير المسألة ابتداءً، أو في توجيه الأدلة، أو نقض دليل المخالف وإلغائه؛ دليلاً كان أو قاعدة أخرى، أو كان التعليل لتقوية الدليل النقلي أو العقلي.

٢١- حوى "المبسوط" على قواعد فقهية لا تتوافر أغلبها في كتب القواعد المتداولة، وفي ذلك دلالة على أن المصادر الفقهية التي انبثت فيها القواعد والضوابط لم تحظ بما الكتب المتخصصة بهذا النوع.

٢٢- لاحظت بأن الإمام السرخسي -رحمه الله- يتصرف كثيراً في نقوله، ومصادر نصوصه، وأن كثيراً من القواعد والضوابط، والتعليقات، والمآخذ، والمدارك، هي من إنشائه وصوغه، مع كونه يصدرها. يذكر قائلها أو مصدرها.

٢٣- بلغ عدد مجموع القواعد والضوابط الفقهية التي تم استخراجها من كتاب "المبسوط" ودراستها دراسة وافية موجبة ثلاثمائة وسبع عشرة قاعدة وضابطاً، منها مائتان واثنتان وخمسون قاعدة فقهية، وخمس وستون ضابطاً فقهياً، أما التفريعات المخرجة على هذه القواعد والتطبيقات المعاصرة فهي بالعد التقريبي تجاوزت ألفاً.

٢٤- توصي هذه الدراسة بعد هذا التطواف المضني واللفظي معاً في كتاب المبسوط، توصي ب: إتمام الدراسة والبحث في هذه القواعد والضوابط الفقهية في سائر الكتب والأبواب الفقهية من كتاب المبسوط.

٢٥- توصي -هذه الدراسة- لزماً: بإعادة نشر وتحقيق متن كتاب المبسوط من خلال ضبطه، وتصحيحه، وإعرابه، وقضيج الأحاديث والآثار الواردة فيه، وتوثيق الآراء والمسائل، وبيان معاني الكلمات الغريبة، وشرح الغوامض والمبهمات، وعمل الكشافات العامة، وفهارس تفصيلية.

- ٢٦- أوصي باستثمار القواعد الفقهية في دراسة العقود والمعاملات الحديثة، وتنزيلها فقهاً، تصوّراً لهذه المعاملات أو حكماً عليها، غريباً على القواعد أو تطبيقاً لها.
- ٢٧- أوصي بإفراد قواعد أمهات مسائل الخلاف الواردة في المبسوط بالدراسة من حيث التأصيل، لا من حيث جمعها ودراستها، والبحث في بدايات تكوّنها، وصياغتها، وما تشير إليه من أسباب الخلاف.
- ٢٨- ينبغي جرد المطولات وقراءات واسعة لإبراز هذا الموضوع على الوجه الناصع المطلوب، وبذلك سوف يتحقق بإذن الله ما يتطلع إليه الباحثون في هذا المجال.

وفي الختام لا أزعم بأنني وفيت الموضوع حقّه، وحسبي أنني استغرقت كل ما كان بوسعي لإخراج هذه الرسالة على أحسن صورة. فإن كنت وفقت فبمحض فضل الله ومنه وكرمه، وله الحمد والشكر على ذلك. وإن كان غير ذلك فمني ومن الشيطان وأستغفر الله من ذلك.

أسأل الله تعالى أن يجعل عملي هذا خالصاً لوجهه الكريم، ولا يجعل فيه لأحد شيئاً، وأن ينفعني به ومن اطلع عليه، إنه تعالى ولي ذلك والقادر عليه.

هذا؛ وصلى الله وسلّم وبارك وأنعم وأكرم على الرحمة المهداة والنعمة المسداة سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحبه وأتباعه بإحسان إلى يوم الدين.

الفهرس

أولاً: فهرس الآيات القرآنية

م	الآية ورقمها	السورة	الصفحة
١	﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ...﴾ [١٢٧]	البقرة	٥
٢	﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ...﴾ [١٨٥]	البقرة	١٦
٣	﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [٢٧٥]	البقرة	١٧٥
٤	﴿وَيُعَلِّمُنَ أَحَقَّ يَدَيْهِ فِي ذَلِكَ﴾ [٢٢٨]	البقرة	٢٢٨
٥	﴿وَلَا تَقْسُكُمُوهُمْ ضِرَارًا لِنَعْتَدُوا﴾ [٢٣١]	البقرة	٢٣١
٦	﴿فَرِهْنِمْ مَقْبُوضَةً﴾ [٢٩]	البقرة	٢٨٣
٧	﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ فِجْرَةً عَنْ تَرَضٍ مِنْكُمْ﴾ [٢٩]	النساء	١٧٥
٨	﴿وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾ [٢٣]	النساء	٣٨٩
٩	﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [١٤١]	النساء	٥٦٥
١٠	﴿وَإِنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا﴾ [٣]	المائدة	٤٥
١١	﴿فَلْيَأْتِ اللَّهَ بِبَيِّنَاتٍ مِنَ الْقَوَاعِدِ...﴾ [٢٦]	النحل	٥
١٢	﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾ [٣٦]	الإسراء	٩٧
١٣	﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الَّذِينَ مِنْ خَرَجَ...﴾ [٧٥]	الحج	١٦
١٤	﴿مَا تَرَى فِي خَلْقِ الرَّحْمَنِ مِنْ تَفَوتٍ...﴾ [٣]	الملك	٣٢٣

ثانياً: فهرس الأحاديث والآثار

م	طرف الحديث والآثر	الراوي	الصفحة
١.	ادبروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم	عائشة	١١٤
٢.	إذا بايعت فقل لا خيالة	عبد الله بن عمر	٣٦٥
٣.	أصحاب الغار الذين سدت صخرة الغار	عبد الله ابن عمر	١٧٥
٤.	أعطاه ديناراً يشترى له به شاة	عروة	١٧٥
٥.	إن مقاطع الحقوق عند الشروط ولك ما شرطت	عمر بن الخطاب	١١
٦.	إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى	أبو هريرة	٩٦
٧.	إني لم أوتر أن أتقرب من قلوب الناس	أبو سعيد الخدري	٩٧
٨.	أينما دار فالحق معه	أبو زر الغفاري	٤٤٩
٩.	البينة على المدعي	عبد الله بن عباس	٥٧٣
١٠.	البينة على المدعي واليمين على من أنكر	عبد الله بن عمرو	١١
١١.	عذري ما يكفيك وولديك، بالمعروف	عائشة	١٤٧
١٢.	الخراج بالضمان	عائشة	١٠
١٣.	الزعيم غارم	أبو أمامة	٦٢٧
١٤.	سكانها إذنما	عائشة	١٣٨
١٥.	الصلح جائز بين المسلمين	العاص بن وائل	٤٦٦
١٦.	صيد البر لكم حلال وأنتم حرمة	جابر بن عبد الله	٩٧
١٧.	طلب الكسب فريضة على كل مسلم	عبد الله بن مسعود	٥٢٣
١٨.	العارية مضمونة	صفوان بن أمية	٥٧٩
١٩.	العارية مؤداة	أبو أمامة	٥٨٠
٢٠.	على اليد ما أخذت حتى ترد	سمرة بن جندب	١٨٦
٢١.	على اليد ما أخذت حتى تؤديه	سمرة بن جندب	٥٨١
٢٢.	كل شرط ليس في كتاب الله	عائشة	١٥٧
٢٣.	كل شيء في القرآن: أو أو فهو محذور	عبد الله بن عباس	١١
٢٤.	كل قرض جر منفعة فلا خير فيه	إبراهيم النخعي	١٢

٢٥.	كل يمين حالت بين الرجل وبين امرأته فهي إيلاء	الشعبي	١٢
٢٦.	لا ضرر ولا ضرار	عبادة بن الصامت	١٠
٢٧.	لا يجل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه	عم أبي حرة الرقاشي	٤٠٧
٢٨.	لا يرث المسلم الكافر	أسامة بن زيد	٦٤٥
٢٩.	ليس على المستعير غير المقل ضمان	عبد الله بن عمرو	٥٨٠
٣٠.	ما أسكر كثيره فقليله حرام	جابر بن عبد الله	١١
٣١.	ما بال أقوام يشترطون شروطاً	عائشة بنت أبي بكر	١٥٧
٣٢.	ما رآه المسلمون حسناً	عبد الله بن مسعود	٤٣٩
٣٣.	ما كان من شرط ليس في كتاب الله	عائشة	٣٦٧
٣٤.	المسلمون عند شروطهم	معلقاً	٢٤١
٣٥.	من اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه	مكحول	٢٩٨
٣٦.	من شرط على نفسه طائعاً غير مكره فهو عليه	شرح القاضي	١١
٣٧.	من قاسم الريح فلا ضمان عليه	علي بن أبي طالب	١١
٣٨.	من وجد عين ماله فهو أحق به	أبو هريرة	١٤٥
٣٩.	نهي عن بيع الغرر	أبو هريرة	٣٦٧
٤٠.	نهي عن بيع الغرر	أبو هريرة	٣٦٧
٤١.	وإذا اختلفا النوعان فبيعوا كيف شتم	عبادة بن الصامت	٢٩٢
٤٢.	واستأجر رسول الله صلى الله عليه وسلم -	عائشة	٦٥٠
٤٣.	الولاء لحمه كلحمه النسب	ابن عمر	٥٤٦
٤٤.	يسروا ولا تعسروا، وبشروا، ولا تنفروا	أنس بن مالك	١٦

ثالثاً: فهرس الأعلام المترجم لهم

م	القلم	الصفحة
١	إبراهيم النخعي، إبراهيم بن يزيد بن الأسود	١٢
٢	ابن أبي ليلى، محمد بن عبد الرحمن	٢٣٩
٣	ابن الحنائي، علي جلي بن أمر الله بن عبد القادر الحميدي	٣٨
٤	ابن الصلاح، عثمان بن المفني صلاح الدين الشهرزوري	٣٠
٥	ابن عابدين، محمد أمين بن عمر الدمشقي	٥٨
٦	ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد المصري	١٥
٧	أبو علي الحسين بن زياد اللؤلؤي الحنفي	٤٢
٨	أبو موسى، محمد بن عيسى الحنفي	٤٨
٩	أحمد بن عمر بن سريج القاضي أبو العباس البغدادي الشافعي	٤٢
١١	أحمد بن محمد بن سلامة أبو جعفر الطحاوي	٦٥١
١٠	تاج الدين بن مكتوم، أحمد بن عبد القادر القيسي	٢٩
١٢	تقي الدين بن عبد القادر التميمي	٥٩
١٣	الثوري، سفيان بن سعيد بن مسروق	٥٤٨
١٤	الجويني، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف	٢٣
١٦	الحسن بن أبي الحسن يسار أبو سعيد البصري	٤٤
١٧	الشبكي، عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي	٢٠
١٥	الشعبي، عامر بن شراحيل	١٢
١٨	شهاب الدين أحمد بن يحيى بن فضل الله العمري	٣٨
١٩	عبد الحفي بن عبد الحليم اللكنوي الحنفي	٣٩
٢٠	عبد العزيز بن أحمد بن نصر الحلواني	٣٢
٢١	عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري	٣٤
٢٢	عبد العزيز خان العشمان	١٤
٢٣	عبد القادر بن محمد بن نصر الله القرشي الحنفي	٢٩
٢٤	علي بن سلطان محمد، نور الدين للآلهروي القاري	٣٨

٢٥٠	علي بن محمد بن الحسين الشافعي	٣٢
٢٦٠	قاسم بن قطلوبغا السودوتي الحنفي	٤٢
٢٧٠	القاضي شريح بن حارث الكندي	١٢
٢٨٠	القراي، شهاب الدين أحمد بن إدريس القراي المالكي	٢٥
٢٩٠	الكرخي، عبد الله بن الحسين البغدادي	١٣
٣٠٠	الكفوي، أيوب بن موسى الحسيني القريني	٢٠
٣١٠	محمد بن الشجاع أبو عبد الله الثلجي البغدادي الحنفي	٤٩
٣٢٠	محمد بن محمد أبو طاهر الدياس	١٣
٣٣٠	محمد بن محمد بن أحمد المروزي	٤١
٣٤٠	محمد بن محمد بن مصطفى الخادمي	١٥
٣٥٠	محمد بن موسى الواسطي الحنفي	٣٢
٣٦٠	محمد بن يعقوب بن محمد الشيرازي الفيروزيادي	٣٩
٣٧٠	محمود بن عبد العزيز الأوزجندي	٣٤
٣٨٠	محمود بن مسعود البوزجندي	٣٤
٣٩٠	مسعود بن الحسين الكشتاني	٣٤
٤٠٠	المقرئي، محمد بن محمد بن أحمد القرشي القلمساني	٦
٤١٠	موسى بن سليمان الجوزجاني	٩٤
٤٢٠	نجم الدين إبراهيم بن علي الطرطوسي	٥٩
٤٣٠	يحيى بن معين بن عون البغدادي	٣١

رابعاً: فهرس الأماكن والبلدان

م	الأماكن والبلدان	الصفحة
١.	أوزكند	٣٠
٢.	بخارى	٣٠
٣.	بلاد ما وراء النهر	٣١
٤.	خراسان	٢٩
٥.	سرخس	٢٩
٦.	طبرستان	٥٣٦
٧.	فرغانة	٣٠
٨.	مرغينان	٣٠

خامساً: فهرس الكلمات العربية

م	الكلمة	الصفحة
١.	الإجماع الشكوي	١٣٩
٢.	الأحمر المشترك	٢٢٧
٣.	الاستحقاق	٣٣٦
٤.	الاستصناع	٢٥٨
٥.	التاوي	١٦١
٦.	التحفيل	٣٦٣
٧.	الجبب	٢٣
٨.	الحطيم	٧١
٩.	الحفنة	٢٨٧
١٠.	الحلواني	٣٢
١١.	خيار الرؤية	٢٩٨
١٢.	الذياس	١٣٠
١٣.	الزقي	٢٧٨
١٤.	الزمن	٢٦
١٥.	زُطِي	٣٤٢
١٦.	الزنبيل	٦١٤
١٧.	الشرح	٦١٤
١٨.	الشريحية	٢٥
١٩.	السلعة	٣٨١
٢٠.	المنتجات	٦١٤
٢١.	شبهة حكمية	١١٥
٢٢.	شركة الوجوه	٢٥٧
٢٣.	الشغار	٧٢
٢٤.	الشفعة	٤٠٧

٣٢٨	الشَّحْج	٢٤.
٣٩١	الصَّرْف	٢٥.
٤٤٩	الضَّغِير	٢٦.
١٣٠	العطاء	٢٧.
١٨٨	النَّصَب	٢٩.
٤٤٨	فامِي	٣٠.
١٧٤	الفضولي	٣١.
٦١٤	قَبَان	٣٢.
١٢٣	الْقَرْطَم	٣٣.
٢٣٤	القَصَار	٣٤.
١٨٩	قُلْب	٣٥.
٩٨	الْكُر	٣٦.
٥٩٢	الكِرَاع	٣٧.
٤٢٤	كِرْمَاس	٣٨.
٥٤٦	لَحْمَة	٣٩.
١٦٣	اللقِيط	٤٠.
١٧٤	اللقِيطَة	٤١.
٤٩٨	لَمَّاذُون الْكَبِير	٤٢.
٥٩٢	الْمَر	٤٣.
٤٨٥	المزَارعة	٤٤.
٢٥٨	المزَايِدَة	٤٥.
١١	المضَارِبَة	٤٦.
٥٠٣	المَغَايِظَة	٤٧.
٢٤٥	المَغَاوِضَة	٤٨.
٦١٤	لَمْلَيْن	٤٩.
٤٧٢	المُهَابَاة	٥٠.
٤٢٤	التَّر	٥١.
٧٢	نَكَاحِ الْمَتْعَة	٥٢.

١١٢	الوصيف	.٥٣
٤٨١	الوقص	.٥٤
٢٥٥	الوقف	.٥٥

سادساً: فهرس القواعد والضوابط الفقهية

مرتبة على حروف المعجم

م	القواعد والضوابط الفقهية	الصفحة
١.	الإجازة إنما تعمل فيما تعتمد القبول ويرتد بالرد	٥٠٣
٢.	الإجازة في الانتهاء بمنزلة الإذن في الابتداء	١٧٤
٣.	الأجر والضمان لا يجتمعان	٤٣٧
٤.	الأحكام لا تبقى على ما لا طريق لنا إلى معرفته	٣٩٥
٥.	اختلاف أسباب الملك بمنزلة اختلاف أسباب الأعيان	٣٨٢
٦.	أداء الرسول كأداء المرسل	١٠٢
٧.	إذا أضاف كلمة "كل" إلى ما لم يعلم متناه فإما يتناول أدناه وهو الواحد	٣٤٥
٨.	إذا فسد العقد في بعضه فسد في كله	٣٩٣
٩.	الإرث لا يجري مع اختلاف الدين	٦٤٥
١٠.	الأسباب الشرعية لا تنعقد خالية عن الحكم وإن تأخر الحكم	٢٠٥
١١.	الاستحقاق بالظاهر يثبت خصوصاً عند عدم المنازع	١٧٩
١٢.	استرداد القيمة كاسترداد العين	١٨٤
١٣.	الاستعمال بمنزلة الحقيقة في جواز تصحيح الكلام باعتباره	٢٦١
١٤.	الإسقاط قبل سبب الوجود يكون لغواً	٤١٤
١٥.	انعراط الضمان على الأمين باطل	٢٤٣
١٦.	اشتراط ما ليس في وسع العاقد مقسّد للعقد	٤٤١
١٧.	اشتراط ما ينافي مقتضى العقد مبطل له	٣٩٠
١٨.	اشتراط ما يناقض موضوع العقد لا يصح به العقد	٣٩٩
١٩.	الأصل أن كل أحد يعمل لنفسه؛ إلا أن يقرن بعمله دليل يدل على أنه يعمل لغيره	٣٣٨
٢٠.	الأصل أن ما عرف كونه مكيفاً في عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فهو مكيف أبناً، وإن اعتاد الناس بيعه وزناً...	٣٠٠

٢١.	الأصل أن ما مبناه على كلام صحيح يكون صحيحاً	٤٥٦
٢٢.	الأصل أن ما يستند إليه يعطى لاستدائه حكم إنشائه	٢٠٠
٢٣.	الأصل أنه إذا قلّ للتلّف قلّ الضمان، وإذا كثر للتلّف كثر الضمان	٣٦٤
٢٤.	الأصل يستعار للتبع، ولا يستعار التبع للأصل	٦٦
٢٥.	إضافة الإحارة إلى وقت في المستقبل صحيح	٦٤٩
٢٦.	إضافة التصرف إلى غير محله لغو	٢٢٠
٢٧.	الإضافة في عقود التمليكات تمنع اللزوم في الحال	٤٤٤
٢٨.	الأعيان باعتبار صفة المالية جنس واحد	٣١٣
٢٩.	الإقالة قبل القبض فسخ	٥١٥
٣٠.	الإقرار بالعقد إقرار به وبما هو من شرائط العقد	٣٦١
٣١.	الإقرار حجة في حق المقرّر	١٨٢
٣٢.	الألفاظ قوالب المعاني، فلا يجوز إلغاء اللفظ وإن وجب اعتبار للمعنى، إلا إذا تعذر الجمع للمنافاة	٢٧٢
٣٣.	امتناع ثبوت حكم العقد في أحد شيئين لا يمنع ثبوته في الآخر	١١٢
٣٤.	الأمر بعواقبها	٣٨٤
٣٥.	إنّ للمعتبر في جميع الأشياء العرف	٣٠٣
٣٦.	إنّ مطلق العقود الشرعية محمولة على الصحة	٤٦٠
٣٧.	إيجاب البيع في المجهول باطل	٧٦
٣٨.	الإيداع من الصبي باطل	٥٧٦
٣٩.	بالاحتمال لا بتفسخ العقد	٤٩٠
٤٠.	بالموهوم لا تثبت القدرة على التسليم	٢٩٦
٤١.	بالتعادم التبع لا ينعدم الأصل	١٢٩
٤٢.	بالتعادم القصد إلى الحكم ينعدم الرضا بالحكم	٦٢
٤٣.	بدل الحرّ لا يملك بالعقد	٦٠٢
٤٤.	البدل يملك بملك الأصل	٢٥٣
٤٥.	براءة الأصل توجب براءة الكفيل	٥٨٩

٤٠٥	بمطلق العقد لا يستحق صفة الجوده، وإنما تستحق السلامة	٤٦
١٦٨	البناء على الظاهر جائز ما لم يظهر خلافه	٤٧
٣١٨	البيان المفتر للفظ صحيح يصح موصولاً، لا مفصولاً	٤٨
٦٣٣	بيع المراجعة مبني على الاحتياط	٤٩
٢٩٣	بيع المعلوم باطل	٥٠
٥٦٩	البيع الموقوف إذا تم أوجب الملك للمشتري من وقت العقد	٥١
٥٩٨	البيئات تحجب فبهما أمكن العمل بما لا يجوز إبطال شيء منها	٥٢
٥٧١	البيئات للإثبات دون النفي	٥٣
٧٥	البيئة حجة في حق الكل	٥٤
٥٧٣	البيئة على المدعى	٥٥
٥٧٥	البينة لا تقبل إلا بعد تقدم الدعوى	٥٦
٥٤٥	البيع في احتمال الفسخ كبيع واحد	٥٧
٤٢٠	التأجيل بمنزلة الإسقاط	٥٨
٤٧٣	التاريخ للنصوص عليه يرجع على التاريخ المدلول عليه	٥٩
٢٦٥	التبرع لا يصلح سبباً للاستحقاق على التبرع في غير ما تبرع به	٦٠
٤٨١	التبرع لا يظهر مع ظهور الأصل	٦١
٤٤٥	تحصيل مقصود المتعاقدين بقدر الإمكان واجب	٦٢
٥٥٣	التدبير لا يصح إلا في الملك أو مضافاً إلى الملك	٦٣
٤٤٧	التزام تسليم ما لا يقدر عليه بعقد المعاوضة لا يجوز	٦٤
٢٥٥	تصرف المريض مرض الموت في الحكم كالمضاف إلى ما بعد الموت	٦٥
٤٩٨	التصرفات الشرعية لا تراد لعينها بل لحكمها	٦٦
٢٥٧	تعامل الناس من غير تكبر حجة	٦٧
٤٤٦	تعذر الخطأ لا يسقط ضمان الحمل	٦٨
٤٦٢	التعزير بمنزلة المال يثبت مع الشبهات	٦٩
٢٧٨	تعليق التملك بالخطر باطل	٧٠
٥٥٨	تعليق العتق بالشرط لا يصح ممن ليس بأهل التنعيز	٧١

٥١٧	٧٢. تعليق الفسخ بالشرط لا يجوز
٥٤٤	٧٣. التعليق في غير الملك لا يصح إلا مضافاً إلى الملك
٣١٦	٧٤. التعيين بالعرف كالتعيين بالنص
٥٢٢	٧٥. التقييد إذا كان فيه غرض صحيح يجب اعتباره
٤٣٥	٧٦. التمكن من الانتفاع شرط لوجوب الأجر
٣٥٤	٧٧. التملك تسليط على التصرف
٥٩١	٧٨. التوكيل إما يعتبر فيما لا يملك الوكيل مباشرته قبل التوكيل
٦٤٤	٧٩. الثابت بالقرار للأذن من الدين كالثابت بالبينة
١١٠	٨٠. الثابت بالبينة كالثابت بالمعينة
١٥٢	٨١. الثابت بالضرورة لا يبقى بعد ارتفاع الضرورة
١٠٦	٨٢. الثابت بالضرورة لا يعلو موضع الضرورة
٧٩	٨٣. الثابت بمقتضى الكلام كالثابت بالنص
٧١	٨٤. الثابت من وجه دون وجه لا يكون ثابتاً مطلقاً
٨١	٨٥. ثبوت الحكم في التبع ثبوته في المتبوع
٤٥٣	٨٦. ثبوت الصفة بثبوت الأصل
٢٠٢	٨٧. الجزء معتبر بالكل
٥٥٩	٨٨. جهالة الصفة لا تمنع صحة التسمية في الكتابة
١٣٠	٨٩. الجهالة المستدركة في الأجل نظير الجهالة المستدركة في البذل
٤٥١	٩٠. الجهالة إما تمنع الصحة في التمليكات لا في الإسقاطات
١٣٣	٩١. حاجة المكتسب في كسبه مقدم على حاجة غيره
٤٢٨	٩٢. حاجة الناس أصل في شرع العقود فيشرع على وجه ترتفع به الحاجة ويكون موافقاً لأصول الشرع
١٣١	٩٣. حال بقاء الأصل لا عبرة للتبع
١١٤	٩٤. الحدود تندرج بالشبهات
٤٣٩	٩٥. المخرج منقوع شرعاً
٤٠٩	٩٦. الحق بعد ما ثبت لا يسقط، إلا بإسقاط صاحب الحق صريحاً أو دلالة

٧٣	٩٧. حقوق العقد في البيع والشراء إنما تتعلق بالعقد
٣٣٥	٩٨. حقوق العقد في البيع والشراء تتعلق بالوكيل العاقد
١١٧	٩٩. الحقوق متى اجتمعت في المعين وتفاوتت في القوة يبدأ بالأقوى فالأقوى
٣٣٦	١٠٠. حكم الشيء يعقبه ولا يقترن به، بخلاف شرطه الذي يجب اقترانه به
١٦٣	١٠١. الحكم للغالب أو باعتبار الأصل
١٨٠	١٠٢. الحكم يختلف باختلاف أسواق الناس
٢٦٨	١٠٣. الخلف يحصل عمل الأصل عند عدم الأصل
١٣٤	١٠٤. الخيار إذا سقط في البيع بشرط الخيار يثبت الملك للمشتري من وقت العقد حتى يستحق الزوال
٣٦٩	١٠٥. الخيار يشترط للفسخ لا للإجازة
٢٤٨	١٠٦. الدافع بغير حق ضامن كالمقايض
٥٨٥	١٠٧. دفع الضرر عن الوكيل واجب
٢١٨	١٠٨. دفع الضرر واجب بحسب الإمكان
١٠٤	١٠٩. دلالة الإذن كصريح الإذن
١٤٣	١١٠. دليل الرضا كصريح الرضا
١٢٥	١١١. الدين يقتضى بأمانها لا بأعيانها
٤٥٤	١١٢. ذكر جزء ما لا يتحقق كذكر كله
٤٧٩	١١٣. الربح لا يستحق إلا بعمل أو مال
٧٠	١١٤. الرضا بسبب الإتلاف يمنع وجوب الضمان
٦٢٧	١١٥. الزعيم غارم
٢٢٦	١١٦. الزيادة المنفصلة ليست كالزيادة المتصلة
٢٢٤	١١٧. الساقط يكون متلاشيًا، فلا يتحقق الرجوع فيه
٥٠١	١١٨. السبب الضعيف لا يوجب حكمًا قويًا
١٨٨	١١٩. المسبب الواحد لا يوجب ضمانين
١٣٨	١٢٠. السكوت عن النهي يعد العلم بالتصرف بمنزلة التصريح بالإذن
٤٦٨	١٢١. التشبه فيما هو مبني على الاحتياط يعمل عمل الحقيقة

١٢٢.	الشرط الفاسد في الكتابة لا يفسد العقد إذا لم يكن متمكناً في صلبه	٥٤٨
١٢٣.	الشرط يقابل المشروط جملة ولا يقابله جزءاً جزءاً	١٠٠
١٢٤.	الشيء إنما يقدر حكماً إذا تَصَوَّرَ حقيقة	٤٥٩
١٢٥.	الشيوع الطارئ كالشيوع للمقارن	٤٧١
١٢٦.	صاحب الحق متى ظفر بحسن حقه كان له أن يأخذه	١٤٧
١٢٧.	صحة الإجازة تنفي على صحة الشراء	٦٥١
١٢٨.	صحة التصرف باعتبار أهلية التصرف، وكون المجل قابلاً للتصرف	٣٨٥
١٢٩.	الصحة مقصود المتعاقدين، ومعنى أمكن تحصيل مقصودهما بطريق جائز شرعاً يحمل مطلقاً كليهما عليه ويجعل ثأماً صريحاً بذلك	٣٢٥
١٣٠.	الصدقة لا تتم إلا بالتبض	٢٦٣
١٣١.	صفة السلامة عن العيب إنما تصبح مستحقاً في المعاوضة دون البيع	٢٢٤
١٣٢.	المتاح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً	٤٦٦
١٣٣.	الضرر عذر في فسخ العقد اللازم	٤٨٧
١٣٤.	ضم المجهول إلى المعلوم يوجب جهالة الكل	٣٤٧
١٣٥.	الضمان الأصلي في البيع ضمان القيمة	٣٥١
١٣٦.	ضمان الغصب يقتصر بما هو مال متقوم	٥٤١
١٣٧.	الضمان بالعقد الفاسد يتقدر بالمثل شرعاً	٢١٢
١٣٨.	الضمان لا يجب بالشك	٨٦
١٣٩.	الضمان لا ينافي العقد ابتداءً وبقاءً	٤٤٢
١٤٠.	طلب الكسب فريضة على كل مسلم	٥٢٣
١٤١.	الظاهر شاهد لمن يوافق العرف قوله	٤٤٨
١٤٢.	العارية مضمونة	٥٧٩
١٤٣.	العبادات لا تقادى إلا بالنية	٣٤٠
١٤٤.	العبرة في العقود للمعاني دون الألفاظ	٩٤
١٤٥.	العتق يحتمل التعليق بالشرط	٥٣٣
١٤٦.	الشرف لا يعارض النص	٣٠٥

١٤٧.	العرف معتبر في الإجارة	٦١٣
١٤٨.	العقد إذا لم يكن مقبلاً كان باطلاً	٢٥١
١٤٩.	عقد التبرع لا يلزم بنفسه ما لم يتصل به القبض	٥٦١
١٥٠.	عقد الرهن إذا اتصل به القبض يكون لازماً في حق الزامن	٦٠٠
١٥١.	العقد الفاسد معتبر بالجزاء في الحكم	١٢٧
١٥٢.	العقد لا يتعقد موجباً ما يضاد المقصود به	٢٦٦
١٥٣.	العقد متى فسد لا طريق لتصحيحه إلا الاستقبال	٣٧٧
١٥٤.	العقد يتعقد بالدلالة كما يتعقد بالتصريح	٢٣٩
١٥٥.	العقد يوجب البذل فلا يجوز أن يكون موجباً لإسقاط البذل	١١٣
١٥٦.	عقود المعاوضات لا تخضع للتعليل	٣٦٥
١٥٧.	على اليد ما أخذت حتى ترد	١٨٦
١٥٨.	عند العجز عن رد المثل يكون الواجب هو القيمة	١٩٤
١٥٩.	الغرور بمباشرة عقد الضمان يكون سبباً للرجوع	٢٣٥
١٦٠.	الغنم مقابل بالغرم	١٦٥
١٦١.	الفاسد من الزمان معتبر بالجزاء من محكم الضمان	٥٨٧
١٦٢.	فساد السبب لا يمنع ابتداء الملك عند القبض، فلا يمنع بقاءه بطريق الأولى	٢٨٢
١٦٣.	الفصل الخالي عن المقابلة للشروط في العقد رهاً	٢٨٩
١٦٤.	فصل الإنسان في مال نفسه لا يكون موجباً للضمان على غيره	٢٣٣
١٦٥.	فعل المسلم محمول على الخلق ما أمكن	٧٨
١٦٦.	الفعل الواحد لا يكون موجباً للضمان على الشخصين	٢٣٤
١٦٧.	في الأيمان يحذر العرف	٥٣٥
١٦٨.	في التصرفات يحذر أصل الوضع لا الأحوال	٥٠٩
١٦٩.	في العقود يعتبر المقصود وعليه يبني الحكم	٢٧٠
١٧٠.	القبض حجة لدفع الاستحقاق إذا زاحمه غيره فيما هو في يده، ولا يكون حجة لإثبات الاستحقاق	٤٢٢
١٧١.	قد ثبت الشيء حكماً في موضع لا يجوز إثباته قصداً	١٥٤

٢٨٤	القَسْر في المقررات بمقتضى العدد في المصروفات، والذروع في المصروفات
٥٥٢	القدرة على تسليم المسمى معتبر لصحة الكتابة
٤٩٦	قضاء القاضي في المجهولات نافذ بالاتفاق
٤٦٩	قطع المنازعة واجب ما أمكن
٤٩٢	قوة السبب توجب الرجوع
٣٧٥	القول في تعيين الملك قول ذي اليد، أميناً كان أو ضامناً
٤٨٣	القول قول الأمين في براءته عن الضمان، لا في استحقاق الأمانة لنفسه
٣٥٦	قيام حق الشرع في الرد لفساد السبب أقوى الأعذار
٥٣٩	قيام سبب الملك عند التعليق بقيام الملك في صحة التعليق
٢٣٧	الكتابة لا تكون إلا بيد
٥٥٦	الكتابة لا تنعقد بمجرد الإيجاب بدون القبول
١٣٦	الكسب يملك بملك الأصل
٦٤٠	الكفالة بالأمانة لا تصح
٦٢٩	الكفالة لا توجب براءة الأصل
٨٩	كل تصرف يشمل النقص بعد نفوذه فهو نافذ من المريض، وكل تصرف لا يشمل النقص بعد نفوذه يتوقف من المريض
٣٢٣	كل تفاوت ينشأ على صنع العباد فذلك مفسد للعقد، وكل تفاوت ينشأ على ما هو ثابت بأصل الخلقة من غير صنع العباد فهو ساقط الإعتبار
٣٤٢	كل جهالة تفضي إلى المنازعة فهي مفسدة للعقد
٣١١	كل ذنب لا يجوز قبضه في المجلس ويجوز التأجيل فيه فأخذ الزهن والكفيل به صحيح للتوثيق، وكل ذنب لا يجوز الاستبدال به قبل القبض فأخذ الزهن والكفيل به لا يجوز
١٥٧	كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل
٦٣٧	كل شرط بضاد موجب المضاربة فهو مفسد للمضاربة
٥١١	كل شيء زاد على الثلث فكان إلى الورثة إجازته وردّه
٣٨٠	كل شيء ينقص الثمن في الرقيق والدواب فهو عيب

١٩٤.	كل طاعة لا تصل إليها إلا بمعصية لا يجوز الإقدام عليها	٣٨٧
١٩٥.	كل طاعة يختص بها المسلم فالاستمخار عليها باطل	٦١٧
١٩٦.	كل عقد يجوز أن ينتقل موجباً من شخص إلى شخص فالوكيل فيه كالعاقدة لنفسه، وكل عقد لا يجوز أن ينتقل موجباً من شخص إلى شخص فالوكيل فيه يكون مغايراً	٦٢٢
١٩٧.	كل علة توجب الحكم في محل لا يقبل المخلص أصلاً فهي علة باطلة	٢٨٧
١٩٨.	كل ما يصلح أن يكون عوضاً في البيع يصلح أن يكون عوضاً في الصلح	٦٣١
١٩٩.	كل ما يصلح ثمناً في البيع يصلح أجره في الإجارة	٦٣٨
٢٠٠.	كل ما يصلح عوضاً في كتابة القرض يصلح عوضاً في كتابة أم الولد	٥٤٣
٢٠١.	كل ما يصلح مبيعاً عيناً يصلح أن يكون رأس المال	٢١٥
٢٠٢.	كل ما يصلح مسمى في التكاح يصلح مسمى في الكتابة	٥٥٠
٢٠٣.	كل مال اشتمل على أصل وتبع فما يخرج منه يكون من الأصل...	٤٧٥
٢٠٤.	كل مال وهب للعبد أو تُصَدَّق به عليه أو اكتسبه فهو لصاحب الرقبة	٦٤٧
٢٠٥.	كل مال يجوز أن يكون الإنسان فيه مضارباً وحده يجوز أن يكون مضارباً فيه مع غيره	٦٣٥
٢٠٦.	كل من لا يجوز هبته بغير عوض لا يجوز هبته بشرط العوض	٦١٩
٢٠٧.	كل من يملك البيع يملك الهبة بشرط العوض إذا لم يكن فيه محاباة	٦٠٧
٢٠٨.	كل وصف يفوت ما هو المقصود بالعقد يجب نفيه عن العقد	١٢٣
٢٠٩.	كل ولاء موقوف فميراثه يُوقَف في بيت المال	٥٦٣
٢١٠.	كلام العاقل معمول على الصحة ما أمكن	٦٤
٢١١.	الكلام المبهم إذا اقترن به تفسير كان الحكم لذلك التفسير	٢٥٩
٢١٢.	الكلام المتصل ببعضه ببعض إذا كان في آخره ما يُعَيَّرُ شُرُوباً أوله يتوقف أوله على آخره	٥٠٦
٢١٣.	كلمة "بين" تنميص على الاشتراك، ومطلق الاشتراك يقتضي المساواة	٤٧٧
٢١٤.	لا تأثير للنية في إبطال حق تقرر سببه	٤١١
٢١٥.	لا تبع للتبع	١١٩

٢١٦-	لا ولاية للكافر على المسلم	٥٦٥
٢١٧-	لا يجوز أن يكون البيع مبطلاً للمحكم الثابت في الأصل بحال	٥٠٧
٢١٨-	لا يُستدلُّ بثبوت الأدنى على ثبوت الأعلى	٤٩٤
٢١٩-	لا يستفاد أعظم الضررين عند التصريح بأدناهما	٤٨٩
٢٢٠-	اللفظ معتبر في التعليق	٥١٤
٢٢١-	اللفظ معمول به في حقيقته ما أمكن	٢٨٠
٢٢٢-	ليس لأحد أن يدفع الضرر عن نفسه بالإضرار بغيره	٤٠٧
٢٢٣-	ليس لأحد ولاية إفعال الشيء في ملك غيره بغير رضاه	١٥٩
٢٢٤-	ليس من ضرورة الحرمة انتفاء ملك اليمين	٣٥٣
٢٢٥-	ما اجتمع الحلال والحرام في شيء إلا غلب الحرام الحلال	٣٨٩
٢٢٦-	ما أشبه الشيء لا يزاحمه ولا يقدم عليه، بل يخلقه عند عدمه	١٤٩
٢٢٧-	ما تردد بين أصليين يوفر حظه عليهم	٨٩
٢٢٧-	ما ثبت باصطلاح الناس يطل باصطلاحهم أيضاً	٣٢٠
٢٢٩-	ما ثبت ضمناً لشيء لا يثبت قبله	٥٠٠
٢٣٠-	ما ثبت ضمناً للشيء يتقدر بثبوته	٢٣٠
٢٣١-	ما جرى العرف بين الناس بالوقوف فيه من المنقولات يجوز، باعتبار العرف	٥٩٢
٢٣٢-	ما عُرف بثبوته فالأصل بقاءه	٤٦٤
٢٣٣-	ما كان متعارفاً وليس في عينه نهي فالحقول يجوزها واجب	٣٢٣
٢٣٤-	ما لا يتقوم شرعاً فالجنس وغير الجنس فيه سواء	١٩٠
٢٣٥-	ما لا يتوصل إلى إقامة الفرض إلا به يكون فرضاً	٥٢٥
٢٣٦-	ما لا يتوصل إلى المستحق إلا به يكون مستحقاً	٤٣٠
٢٣٧-	ما لا يتوصل إلى المقصود إلا به يكون مقصود الكل واحداً	٣٩٧
٢٣٨-	ما لا يمكن الامتناع عنه فهو عفو	٢٢٦
٢٣٩-	ما هو موهوم الوجود يجعل كالمحقق فيما بني أمره على الاحتياط	٢٢٧
٢٤٠-	ما وجد قدماً يترك كذلك ولا يُعبر إلا بحجة	٤٤٩
٢٤١-	ما يتطرق إليه بارتكاب الحرام يكون حراماً	٥٢٧

٢٤٢.	ما يتعدّر الاستقصاء فيه برؤية كلّ جزء منه تقام رؤية جزء منه مقام رؤية الجميع في إسقاط خيار الرؤية	٤٢٦
٢٤٣.	ما يتعين بالتعيين فالجنس وغير الجنس فيه سواء كالمكيلات والموزونات، وما لا يتعين فالجنس وغير الجنس فيه سواء كالذهب والفضة	٣٢١
٢٤٤.	ما يوصل به إلى أدلة الواجب يكون واجباً	٥٢٩
٢٤٥.	ما يثبت ضمناً للشيء يعتبر حكمه بملك الشيء	٥٠٤
٢٤٦.	ما يكون بطريق الإرفاق لا يكون رياً	٥٥٤
٢٤٧.	ما يكون متفوئاً شرعاً فالاعتياض عنه جائز	١٩٢
٢٤٨.	المالية والتقوم إنما يثبت بالإحراز	١٠٨
٢٤٩.	للأمر بالتنجيز لا يملك التعليق ولا الإضافة	٦٢٤
٢٥٠.	للمستتر كالمعتذر، وللمعتذر كالمستتر	٢١٦
٢٥١.	المتنافيان لا يجتمعان	٦٨
٢٥٢.	المتولد من الأصل يكون بصفة الأصل	١٩٥
٢٥٣.	مضى تقدير الوقوف على المعاني الباطنة تقام الأسباب الظاهرة مقامها	٤٩٢
٢٥٤.	مضى ثبتت المساواة بين الشئيين بالنسبة ثم خصص أحدهما بحكم كان ذلك تنصباً على ذلك الحكم في الآخر	٢٩٢
٢٥٥.	المثبت للزيادة من البيتين يترجح	٣٥٨
٢٥٦.	المحتمل لا يترك الأصل به	٤٨٥
٢٥٧.	المحتمل لا يكون حجة ملزمة	٣٦٥
٢٥٨.	للخبر بين الشئيين إذا اختار أحدهما تعين ذلك عليه	٨٤
٢٥٩.	المرأة في ملك المال تساوي الرجل فكذلك فيما يترتب عليه	١٥١
٢٦٠.	المستب إذا كان غير متعد في تسببه فهو غير ضامن لما تلف به	٤٢٤
٢٦١.	المستب في الإتلاف إذا كان متعدداً يجعل كالمباشر في حكم الضمان	١٩٨
٢٦٢.	المستحق شرعاً يكون أقوى من تنصيص المتأقذين عليه	٤٠٦
٢٦٣.	المسلمون عند شروطهم	٢٤١
٢٦٤.	المسمى لا يجب للفساد، والضمان لا يجب إلا بالقبض	٣٥٢

٢٦٥.	المصارف تتفاوت في الحاجة باختلاف الأوقات والأمكنة	٥٩٤
٢٦٦.	المضمونات تملك بالضممان	٢٠٧
٢٦٧.	مطلق اسم المال يتناول العين دون الثمن	٥١٣
٢٦٨.	مطلق الإذن يتصرف إلى المتعارف	٢٣٧
٢٦٩.	مطلق الإقرار بالعقد يتناول الصحيح من العقد	٢٤٦
٢٧٠.	مطلق التوكيل بالشراء يتصرف إلى الشراء بالنقد	٦٠٥
٢٧١.	مطلق التوكيل يتصرف إلى ما يجوز للموكل أن يفعله بنفسه شرعاً، دون ما يكون ممنوعاً عنه	٦٢٦
٢٧٢.	مطلق العقد يتقيد بدلالة العرف	٢٢٨
٢٧٣.	مطلق العقد يقتضي تسليم العقود عليه في الحال	٣٢٩
٢٧٤.	مطلق الكلام محمول على ما يتفاهمه الناس	٢٩٠
٢٧٥.	مطلق اللفظ يتعين بمقصود الخالف	٦٥٢
٢٧٦.	مع جهالة الجنس لا تصح التسمية في شيء من العقود	١٤١
٢٧٧.	معاوضة الذمة بالذمة والدين بالدين باطلة	٤٥٧
٢٧٨.	المعلق بالشرط معدوم قبل الشرط	٣٧١
٢٧٩.	للفسد متى زال قبل تقرر الحمل كان لم يكن	٣٠٨
٢٨٠.	المقادير بالرأي لا تستدرك	٤١٨
٢٨١.	المقبوض بحكم قرض فاسد بمنزلة المقبوض بحكم بيع فاسد	٣٦٠
٢٨٢.	المقبوض على جهة الشيء كالمقبوض على حقيقة في حكم الضمان	٤٠١
٢٨٣.	المقتضى لا عموم له وأن ثبوت التخصيص فيما ثبت بمقتضى الكلام لا تكون صحيحة	٥١٩
٢٨٤.	ملك التصرف يستفاد بالقبض كما أن ملك العين يستفاد بالعقد	٣٤٩
٢٨٥.	الملك الثابت ييقن لا يزال بالشك	٣٧٣
٢٨٦.	ملك الحل بمنزلة ملك التصرف	٦٠٤
٢٨٧.	ملك للبيع لا يزول بالإباحة ولكن للمباح له أن يتفجع به مع بقاء ملك المبيع	٥٦٧
٢٨٨.	الملك لا يثبت بالقبض إذا لم يكن العقد منعقداً	١٦١

٢٨٩.	من احتبس ملك الغير عنده يكون ضامناً لو موسراً كان أو معسراً وجد منه الصنع، أو لم يوجد	٨٣
٢٩٠.	من اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه	٢٩٨
٢٩١.	من انتفع بملك نفسه لا يستوجب بدله على غيره بالشرط	٩٣
٢٩٢.	من تصرف في خالص ملكه لم يُمنع منه في الحكم، وإن كان يؤدي إلى إلحاق الضرر بالغير	٦١١
٢٩٣.	من سعى في نقض ما قد تم به يبطل سعيه	٤١٦
٢٩٤.	من لا يُعرف له ولي فالإمام وليه	١٧٢
٢٩٥.	من لا يملك أن يشتري بنفسه لا يملك أن يأمر غيره به	٣٧٨
٢٩٦.	من لا يُنظر لنفسه لا يُنظر له	٣٨٨
٢٩٧.	من ملك مباشرة الشيء يملك الإقرار به	٢٤٩
٢٩٨.	من وجد عين ماله فهو أحق به	١٤٥
٢٩٩.	المنافع كالأعيان القائمة	٤٣٢
٣٠٠.	المنافع لا تتقوم إلا بالعقد	٢١٠
٣٠١.	المنفعة المفردة لا تورث	٦١٥
٣٠٢.	موجب العقد ما ثبت بالعقد المطلق	١٢١
٣٠٣.	للثابت حكماً كالثابت حساً أو أقوى منه	٢٠٤
٣٠٤.	النيابة لا تجزئ في الاستحلاف، وتجزئ في قبول البيعة	٦٤٢
٣٠٥.	الهبة في المرض في حكم التنفيذ معتبر بالوصية	٥٩٦
٣٠٦.	هلاك المضمون في يد الضامن يقرّر عليه الضمان	٢٣١
٣٠٧.	وجود العيب في الشيء لا يجعله في حكم جنس آخر	٣١٠
٣٠٨.	الوكالة لا تدبر بالشبهات	٦٢١
٣٠٩.	الوكيل بالشيء مأمور بإتمام ذلك الشيء	٦١٩
٣١٠.	الولاء بمنزلة النسب	٥٤٦
٣١١.	يتأكد التبع بتأكد الأصل	١٥٦
٣١٢.	يد المودع كيد المودع	٢٢٢

٥٨٦	يد الوكيل كيد الموكل	٣١٣.
٣١٤	يرد المختلف فيه إلى ما هو المعلوم في نفسه	٣١٤.
٤٤٣	يستحق بمطلق العقد الاستعمال المعتاد	٣١٥.
٩١	يسند العلق إلى أقرب الأوقات	٣١٦.
١٧٠	يعتبر تبعية المكان عند عدم يد معتبرة	٣١٧.
٤٠٣	يعتبر في كل مكان وزمان ما هو المتعارف	٣١٨.

سابقاً: فهرس المصادر والمراجع

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: كتب التفسير

- ١- أحكام القرآن للحصاص أحمد بن علي، بتحقيق محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي - بيروت، عام ١٩٩٢م.
- ٢- الجامع لأحكام القرآن للقرطبي محمد بن أحمد، بتحقيق أحمد الريدوني، دار الكتب المصرية - القاهرة، ط. الثانية ١٩٦٤م.

ثالثاً: كتب السنة وشروحيها

- ١- إرواء الغليل في تخرج أحاديث منار السبيل ناصر الدين الألباني، بإشراف زهير الشاويش، المكتب الإسلامي - بيروت، ط. الثانية ١٩٨٥م.
- ٢- التنوير شرح الجامع الصغير للأثير الصنعاني محمد بن إسماعيل، بتحقيق الدكتور محمد إسحاق، مكتبة دار السلام - الرياض، ط. الأولى ٢٠١١م.
- ٣- الجامع للسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وأيامه محمد بن إسماعيل البخاري، بتحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، ط. الأولى ١٤٢٢هـ.
- ٤- سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة لـ محمد ناصر الدين الألباني دار المعارف الرياض، ط. الأولى ١٩٩٢م.
- ٥- سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السي في الأمة: دار المعارف - الرياض، ط. الأولى ١٩٩٢م.
- ٦- سنن ابن ماجه محمد بن يزيد القزويني بتحقيق شعيب الأرنؤوط، دار الرسالة العالمية، ط. الأولى ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م.
- ٧- سنن أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، بتحقيق شعيب الأرنؤوط ومحمد كامل قره، دار الرسالة العالمية، ط. الأولى ٢٠٠٩م.
- ٨- سنن الترمذي لمحمد بن عيسى بن سورة الترمذي، بتحقيق بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي بيروت، سنة النشر: ١٩٩٨م.
- ٩- سنن الدارقطني لعلي بن عمر الدارقطني، بتحقيق وتعليق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٤م.

- ١٠- السنن الكبرى للبيهقي أحمد بن الحسين بتحقيق محمد عبد القادر عطاء، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الثالثة ١٤٢٤هـ.
- ١١- صحيح ابن حبان، بتحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة بيروت، ط. الثانية ١٩٩٣م.
- ١٢- صحيح الجامع الصغير وزبادة محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي - بيروت، ط. الثالثة، عام النشر ١٩٨٨م.
- ١٣- صحيح محمد بن حبان التميمي، بتحقيق وتخريج: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط. الأولى ١٩٨٨م.
- ١٤- صحيح وضعيف سنن الترمذي لمحمد ناصر الدين الألباني، مركز نور الإسلام لأبحاث القرآن والسنة بالإسكندرية، ومكتبة المعارف للنشر والتوزيع الرياض، ط. الثانية عام ٢٠٠٢م.
- ١٥- غريب الحديث لابن الجوزي عبد الرحمن بن علي، بتحقيق عبد المعطي القلعجي، دار الكتب العلمية - بيروت، ط. الأولى ١٩٨٥م.
- ١٦- غريب الحديث لقاسم بن سلام، بتحقيق الدكتور محمد عبد المعيد حان، مطبعة دائرة المعارف العثمانية بميدان آباد الدكن، ط. الأولى: ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م.
- ١٧- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للهيتمي علي بن أبي بكر، بتحقيق حسام الدين القدسي، مكتبة القدسي - القاهرة، بدون طبعة، عام النشر ١٩٩٤م.
- ١٨- مسند الإمام أحمد بن حنبل لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، بتحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون، بإشراف عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط. الأولى عام ٢٠٠١م.
- ١٩- المسند الصحيح للمختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي - بيروت (بدون طبعة وتاريخ).
- ٢٠- المصنف لعبد الرزاق بن همام الصنعائي بتحقيق عبد الرحمن الأعظمي، المجلس العلمي الهند، ط. الثانية ١٤٠٣هـ.
- ٢١- معالم السنن للعطائي حمد بن محمد، للطبعة العلمية - حلب، الطبعة الأولى ١٩٣٢م.
- ٢٢- النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير المبارك بن محمد الشيباني الجزري، بتحقيق طاهر الزاوي ومحمود الطناحي، المكتبة العلمية - بيروت عام ١٩٧٩م.

رابعاً: كتب أصول الفقه وقواعده

- ١- إحكام الفصول لأبي الوليد الباجي بتحقيق عبد الحميد تركي، دار الغرب الإسلامي - بيروت، ط. الأولى عام ١٩٨٦م.
- ٢- الإحكام في أصول الأحكام لعلي بن أبي علي الأمدي، بتحقيق عبد الرزاق عفيفي، الناشر المكتب الإسلامي بيروت.
- ٣- إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول لمحمد علي الشوكاني، بتحقيق: أحمد عزو، الناشر دار الكتاب العربي - دمشق، ط. الأولى ١٤١٩هـ.
- ٤- الأشباه والنظائر لابن الوكيل صدر الدين، بتحقيق الدكتور أحمد العنقري، مكتبة الرشد بالرياض ط. الثانية عام ١٤١٨هـ، ودار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى عام ١٤٢٣هـ.
- ٥- الأشباه والنظائر لتاج الدين عبد الوهاب السبكي، دار الكتب العلمية، ط. الأولى ١٤١١هـ.
- ٦- الأشباه والنظائر للسيوطي جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، دار الكتب العلمية، ط. الأولى ١٩٩٠م.
- ٧- أصول السرخسي للإمام محمد بن أحمد السرخسي، بتحقيق الشيخ أبي الوفاء الأقفاني، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، ط. الأولى ١٩٩٣م.
- ٨- أصول الفقه للشيخ محمد عفيفي الحصري، دارا لاتحاد العربي للطباعة مصر ١٩٦٩م.
- ٩- أصول الفقه لمحمد بن مفلح الحنبلي، حققه وعلق عليه وقدم له: الدكتور فهد بن محمد السدحان، مكتبة البيكان، ط. الأولى ١٩٩٩م.
- ١٠- إعلام الموقعين عن كتاب رب العالمين لابن القيم محمد بن أبي بكر، بتحقيق مشهور آل سلمان، دار ابن الجوزي السعودية، ط. الأولى ١٤٢٣هـ.
- ١١- أنوار البروق في أنواء الفروق للقرافي أحمد بن إدريس، عالم الكتب (بدون الطبعة والتاريخ).
- ١٢- إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك للونشريسي أحمد بن يحيى، بتحقيق الصادق الغرياني، دار ابن حزم، ط. الأولى ٢٠٠٦م.
- ١٣- البحر المحيط لمحمد بن عبد الله بن محمدر الزركشي، وزارة الأوقاف الكويتية، ط. الأولى ١٤١٠هـ.
- ١٤- بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب لمحمود بن عبد الرحمن الأصفهاني، بتحقيق محمد بقا، دار المدني السعودية، ط. الأولى علم النشر ١٩٨٦م.
- ١٥- التجميع شرح التحرير في أصول الفقه للمرداوي علي بن سليمان، بتحقيق عبد الرحمن الجبرين، مكتبة الرشد الرياض، ط. الأولى ٢٠٠٠م.
- ١٦- تحرير القواعد المنطقية لمحمود بن محمد الرازي، مطبعة الباي الحلبي القاهرة، ط. الثانية ١٣٦٧هـ.

- ١٧- تحقيق كتاب القواعد للحصني الدكتور عبد الرحمن الشعلان، مكتبة الرشد، الرياض، ط. الأولى ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.
- ١٨- تخرّيج الفروع على الأصول لمحمود بن أحمد الزنجاني، بتحقيق الدكتور محمد أديب صالح، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط. الثانية ١٣٩٨هـ.
- ١٩- تقرير القواعد وتحرير الفوائد: لابن رجب عبد الرحمن بن أحمد الحنبلي، دار الكتب العلمية بيروت.
- ٢٠- التقرير والتحبير لابن الموقت الحنفي أمير الحاج محمد بن محمد، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الثانية ١٤٠٣هـ.
- ٢١- تقويم الأدلة في أصول الفقه للدبوسي عبد الله بن عمر، بتحقيق خليل محيي الدين، دار الكتب العلمية - بيروت، ط. الأولى ٢٠٠١م.
- ٢٢- التمهيد في أصول الفقه لمحمود بن أحمد الكلوزاني الحنبلي، بتحقيق مفيد محمد، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، ط. الأولى ١٩٨٥م.
- ٢٣- تنقيح الفصول للقرافي شهاب الدين أحمد بن أبي العلاء، مكتبة البحوث والدراسات بدار الفكر، عام النشر ١٤٢٤هـ.
- ٢٤- تهذيب الفروق والقواعد الستة في الأسرار الفقهية لمحمد علي المالكي، دار إحياء الكتب العربية ودار المعرفة، ط. الأولى عام ١٣٤٦هـ.
- ٢٥- التوضيح في حلّ غوامض التنقيح للمحيوي عبيد الله بن مسعود مطبوعاً مع شرح التلويح للفتاوي، مكتبة صبيح بمصر، (بدون طبعة وتاريخ النشر).
- ٢٦- تيسير التحرير على التحرير لمحمد أمير بادشاه الحنفي، مصطفى البابي الحلبي - مصر ١٣٥١هـ، وصورته دار الكتب العلمية ١٤٠٣هـ، ودار الفكر - بيروت ١٤١٧هـ.
- ٢٧- الجمع والفرق للحويني عبد الله بن يوسف، بتحقيق عبد الرحمن المزني، دار الجيل للنشر والطباعة والتوزيع - بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٤م.
- ٢٨- حاشية العلامة العبادي على قواعد الزوكشي لابن قاسم عمر العبادي، دار الكتب العلمية بيروت.
- ٢٩- الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب لمحمد بن محمود الباري الحنفي، بتحقيق الدكتور ضيف الله العمري، والدكتور ترحيب بن ريعان الدوسري، مكتبة الرشد ناشرون، ط. الأولى ٢٠٠٥م.
- ٣٠- رسالة الكرعي مطبوع مع تأسيس النظر للدبوسي عبيد الله عمر، بتحقيق مجتهد محمد القباني، دار ابن زيدون، مكتبة الكليات الأزهرية.
- ٣١- شرح التلويح على التوضيح لمحمود بن عمر الفتاوي، مكتبة صبيح بمصر، (بدون طبعة وبدون تاريخ).

- ٣٢- شرح القواعد الفقهية للدكتور أحمد بن الشيخ الزرقا، بتصحيح وتعليق مصطفى الزرقا دار القلم دمشق-سوريا، ط. الثانية ١٩٨٩م.
- ٣٣- شرح الكوكب المنير لابن النجار، تحقيق الدكتور الزحيلي والدكتور نزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط. الثانية ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.
- ٣٤- شرح مختصر الروضة للطوفي سليمان بن عبد القوي الطوفي، بتحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة بيروت ط. الأولى ١٩٩٠م.
- ٣٥- العقد المنظوم في العموم والخصوص للقراقي أحمد بن إدريس، بتحقيق الدكتور أحمد الختم، دار الكتب -مصر، ط. الأولى ١٩٩٩م.
- ٣٦- العقود لمحمد بن أحمد المنهاجي الشافعي، بتحقيق مسعد السعدني، دار الكتب العلمية -بيروت، ط. الأولى ١٩٩٦م.
- ٣٧- غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر، أحمد بن محمد الحموي الحنفي، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى عام ١٩٨٥م.
- ٣٨- الغيث الهامع شرح جمع الجوامع لأحمد بن عبد الرحيم العراقي، بتحقيق محمد تامر حمجازي، دار الكتب العلمية -بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٤م.
- ٣٩- الفائق في أصول الفقه لمحمد بن عبد الرحيم الأرموي الشافعي، بتحقيق محمود نصار، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٥م.
- ٤٠- الفرائد البهية في القواعد الفقهية ومعه النور اللامع في أصول الجامع لمحمود أفندي الحمزاوي، بتحقيق محمد العزازي، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ٢٠١٧م.
- ٤١- الفروق للكرايسي أسعد بن محمد الحنفي، بتحقيق د. محمد طوموم، وزارة الأوقاف الكويتية، ط. الأولى ١٩٨٢م.
- ٤٢- فصول البدائع في أصول الشرائع للفتاري محمد بن حمزة، بتحقيق محمد حسين، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٦م.
- ٤٣- فواطع الأدلة في الأصول للسمعاني منصور بن محمد، بتحقيق محمد حسن الشافعي، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ١٩٩٩م.
- ٤٤- قواعد الأحكام في مصالح الأنام لعز الدين بن عبد السلام الدمشقي، بتحقيق طه عبد الرؤوف، مكتبة الكليات الأزهرية -القاهرة، طبعة جديدة عام ١٩٩١م.
- ٤٥- قواعد الفقه الإسلامي من خلال كتاب الإشراف على مسائل الخلاف لمحمد الروكي، الدار الشامية -بيروت، عام النشر ١٩٩٨م.

- ٤٦- قواعد الفقه للمفري محمد بن محمد التلمساني القرشي، بتحقيق الدكتور أحمد الحميد، جزء من رسالة الدكتوراه، طبع مركز إحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى بمكة المكرمة.
- ٤٧- قواعد الفقه لمحمد عميم الإحسان الركبي، الصدف بيلشرز - كواتشي، ط. الأولى عام ١٩٨٦ م.
- ٤٨- القواعد الفقهية الكبرى وأثرها في المعاملات المالية، لعمر عبد الله كامل، رسالة الدكتوراه من جامعة الأزهر الشريف، كلية الدراسات العربية والإسلامية بالقاهرة، بإشراف الدكتور عبد الجليل القرناوي.
- ٤٩- القواعد الفقهية المستخرجة من إعلام الموقعين لعبد المحيد الجزائري، دار ابن عفان السعودية، ط. الأولى ١٤٢١ هـ.
- ٥٠- القواعد الفقهية تاريخها وأثرها في الفقه للدكتور محمود الوائلي، مطبعة الرحاب بالمدينة، ط. الأولى ١٤٠٧ هـ.
- ٥١- القواعد الفقهية في بابي العبادات والمعاملات من خلال كتاب المغني للدكتور عبد الله بن عيسى العيسى، رسالة الدكتوراه في كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض عام ١٤٠٩ هـ.
- ٥٢- القواعد الفقهية لعلي أحمد الندوي، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع - دمشق، ط. الثالثة منقحة مزيعة، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م.
- ٥٣- القواعد الفقهية للدكتور يعقوب الباحسين، نشر مكتبة الرشد بالرياض ط. الأولى ١٤١٨ هـ.
- ٥٤- القواعد الفقهية وتطبيقاتها الفقهية والقانونية لأحمد ياسين القرالة، الأكاديميون للنشر والتوزيع عمان.
- ٥٥- القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة للدكتور محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر دمشق، ط. الأولى ١٤٢٧ هـ / ٢٠٠٦ م.
- ٥٦- القواعد القرافية لزرة التمليكات المالية للدكتور عادل قوته، دارالبشائر الإسلامية بيروت - لبنان، ط. الأولى ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م.
- ٥٧- القواعد النورانية لابن تيمية، بتحقيق أحمد الخليل، دار الجوزي، السعودية ط. الأولى ١٤٢٢ هـ.
- ٥٨- القواعد والضوابط الفقهية المستخلصة من التحزير شرح الجامع الكبير للإمام جمال الدين الحصري (دراسة وتطبيقاً)، للدكتور علي أحمد الندوي، وهي في الأصل رسالة الدكتوراه نوقشت في كلية الشريعة بجامعة أم القرى عام: ١٤٠٩ هـ.
- ٥٩- القواعد والضوابط الفقهية من خلال بداية المجهتد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد بتأليف عبد الوهاب إيليشن، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، ط. الأولى ١٤٣٠ هـ.
- ٦٠- القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام علي بن محمد البعلبي، بتحقيق عبد الكريم الفضيلي، المكتبة العصرية، (بدون الطبعة) ١٩٩٩ م.

- ٦١- الكافي شرح البردوي لحسام الدين السفناقي حسين علي، بتحقيق فخر الدين قانت، مكتبة الرشيد للنشر والتوزيع، ط. الأولى ٢٠٠١م.
- ٦٢- كتاب الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني، بتحقيق أبي الوفاء الأصفهاني، مطبعة دائرة المعارف العثمانية الهند، ط. الأولى.
- ٦٣- كشف الأسرار شرح أصول البردوي لعلاء الدين البخاري، دار الكتاب الإسلامي، (بدون طبعة وتاريخ النشر)
- ٦٤- مجامع الحقائق لأبي سعيد الخادمي، مطبعة الحاج محرم أفندي البسنوي، طبعة عام ١٣٠٣هـ.
- ٦٥- المجموع المنكب في قواعد المذهب للعلائي تحليل بن كيكلدي الشافعي، بتحقيق د. محمد بن عبد الغفار الشريف، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الإدارة العامة للإفتاء والبحوث الشرعية بدولة الكويت، ط. الأولى ١٩٩٤م.
- ٦٦- مجموعة الفوائد البهية على منظومة القواعد البهية لصالح بن محمد القحطاني، الناشر دار الصميعي للنشر والتوزيع، السعودية، ط. الأولى ٢٠٠٠م.
- ٦٧- المستصفى للفرزاني محمد بن محمد، بتحقيق محمد عبد السلام الشافعي، دار الكتب العلمية، ط. الأولى ١٩٩٣م.
- ٦٨- المعايير الجلية في التمييز بين الأحكام والقواعد والضوابط الفقهية للدكتور يعقوب بن عبد الوهاب الباجسين، مكتبة الرشيد بالرياض، ط. الثانية ٢٠٠٨م.
- ٦٩- المفصل في القواعد الفقهية للدكتور يعقوب بن عبد الوهاب الباجسين، دار التدمرية بالرياض، ط. الرابعة ٢٠١٤م.
- ٧٠- المختصر في القواعد الفقهية لبدر الدين محمد بن عبد الله الزركشي، وزارة الأوقاف الكويتية، ط. الثالثة ١٤٠٣هـ.
- ٧١- الموافقات في أصول الشريعة للشاطبي إبراهيم بن موسى، بتحقيق مشهور آل سلمان، دار ابن عفا، ط. الأولى عام: ١٩٩٧م.
- ٧٢- ميزان الأصول في نتائج العقول للمسرقندي، بتحقيق محمد زكي، مطابع الدوحة-قطر، ط. الأولى ١٤٠٤هـ.

خامساً: كتب الفقه

أ- المذهب الحنفي

- ١- الاختيار لتعليل المختار لعبد الله بن محمود الموصلي، بتعليق الشيخ محمود أبو دقيقة، مطبعة الحلبي-القاهرة، وصورتها دار الكتب العلمية بيروت، ط. ١٣٥٦هـ.

- ٢- الأصل للشيباني محمد بن الحسن، بتحقيق د. محمد بوينوكال، دار ابن حزم بيروت، ط. الأولى ٢٠١٢م.
- ٣- البحر الرائق شرح كنز الدقائق مطبوع مع حاشية منحة الخالق لابن نجيم المصري، دار الكتاب الإسلامي، ط. الثانية.
- ٤- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني أبو بكر بن مسعود، دار الكتب العلمية، ط. الثانية عام النشر ١٩٨٦م.
- ٥- البناية شرح الهداية لبدر الدين العيني محمد بن أحمد العيتابي، دار الكتب العلمية - بيروت، ط. الأولى عام النشر ٢٠٠٠م.
- ٦- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق للزهلي عثمان بن علي، مطبوع مع حاشية شهاب الدين الشلي، للطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، ط. الأولى عام النشر ١٣١٣هـ.
- ٧- التحرير لأحمد بن محمد القدوري، مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، بتحقيق الدكتور محمد أحمد سراج، دار السلام بالقاهرة، ط. الثانية ٢٠٠٦م.
- ٨- التحرير بشرح التقرير والتحرير لابن الطمام الحنفي محمد بن عبد الواحد، مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، (بدون طبعة)، عام ١٣٥١هـ.
- ٩- تحفة الفقهاء لعلاء الدين السمرقندي محمد بن أحمد، دار الكتب العلمية - بيروت، ط. الثانية ١٩٩٤م.
- ١٠- التنبيه على مشكلات الهداية لعلي بن علي أبي العز الحنفي، بتحقيق عبد الحكيم بن محمد شاكر، أصل الكتاب رسالة للماجستير بالجامعة الإسلامية للمدينة المنورة، مكتبة الرشد - المملكة العربية السعودية، ط. الأولى ٢٠٠٣م.
- ١١- الجوهرة النيرة على مختصر القدوري لأبي بكر بن علي الزبيدي، للطبعة الخيرية، ط. الأولى ١٣٢٢هـ.
- ١٢- حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح أحمد الطحطاوي، بتحقيق محمد الخالدي، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ١٤١٨هـ.
- ١٣- حاشية رد المختار على الدر المختار لابن عابدين محمد أمين، دار الكتب العلمية - بيروت.
- ١٤- درر الحكم شرح غرر الأحكام لملا محسرو، محمد بن فرامرز، دار إحياء الكتب العربية، (بدون طبعة وبدون تاريخ).
- ١٥- درر الحكم شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر خواجه أمين أفندي، بتعريب فهمي الحسيني، دار الجيل، ط. الأولى عام ١٤١١هـ.
- ١٦- السير الصغير للإمام محمد بن الحسن الشيباني، بتحقيق مجيد عدوري، الدار المتحدة للنشر - بيروت، ط. الأولى.

- ١٧- شرح السير للمرخسسي محمد بن أحمد، الشركة الشرقية للإعلانات، (بدون طبعة)، عام النشر: ١٩٧١م.
- ١٨- شرح المجلة لسليم رستم باز اللبناني، دار إحياء التراث العربي، ط. الثالثة.
- ١٩- شرح النكت للعتابي أحمد بن محمد البخاري، بتحقيق أبي الوفاء الأفعاني، عالم الكتب - بيروت، ط. الأولى ١٤٠٦هـ.
- ٢٠- شرح مجلة الأحكام العدلية لمحمد خالد الأتاسي، المكتبة الحبيبية، كاتسي رود، باكستان.
- ٢١- شرح مختصر الطحاوي للحصص أحمد بن علي، بتحقيق الدكتور عصمت الله وجماعة، دار البشائر الإسلامية ودار السراج، ط. الأولى ١٤٣١هـ.
- ٢٢- عمد الرعاية على شرح الوقاية لعبد الحفي اللكتوي وبهامشه غاية العناية على عمدة الرعاية، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٩م.
- ٢٣- الفرة للنيقة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة لعمر بن إسحق الهندي الغزوي، مؤسسة الكتب الثقافية، ط. الأولى ١٩٨٦م.
- ٢٤- الفتاوى العالكرية، للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، ضبطه وصححه عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ١٤٢١هـ.
- ٢٥- الفتاوى الهندية لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر - بيروت، ط. الثانية عام ١٣١٠هـ.
- ٢٦- الفتاوى الولواجية للظهير الدين عبد الرشيد بن أبي حنيفة الولواجي، بتحقيق وتعليق: مقداد موسى فريوي، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٣م.
- ٢٧- فتاوى قاضي خان في مذهب الإمام أعظم أبي حنيفة النعمان للإمام فخر الدين الحسن بن منصور الأوزجندي، اعتنى بها: سالم مصطفى البصري، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٩م.
- ٢٨- قرة عين الأعيان لتكملة رد المختار على الدر المختار لابن عابدين الشامي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت.
- ٢٩- كتاب الخراج لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم، طبعة للمكتبة السلفية ومكبتها بالقاهرة، بتحقيق طه عبد الرؤوف سعد وغيره.
- ٣٠- كتاب الكسب لمحمد بن الحسن الشيباني، بتحقيق الدكتور سهيل زكار، الناشر عبد الهادي حرصوني بدمشق، ط. الأولى ١٤٠٠هـ.
- ٣١- كنز الدقائق للنسفي عبد الله بن أحمد الحنفي، بتحقيق الدكتور سائد بكداش، دار البشائر الإسلامية ودار السراج، ط. الأولى ٢٠١١م.

- ٣٢- الباب في شرح الكتاب للميداني عبد الغني بن طالب، بتحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، المكتبة العلمية - بيروت.
- ٣٣- لسان الحكام في معرفة الأحكام لمحمد بن أحمد بن الشُّحنة الثقفي، الناشر البابي الحلبي، ط. الثانية ١٩٧٣م.
- ٣٤- المبسوط في شرح الكافي للسرخسي محمد بن أحمد، مؤسسة دار النوادر، مطبوع عن الطبعة الأصلية المعتمدة والمطبوعة في مطبعة السعادة، الإصدار الأول ٢٠١٠م.
- ٣٥- مجلة الأحكام العدلية للجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، بتحقيق نجيب هواوي، نور محمد كارخانہ تجارت کتب آرام باغ - کراتشي.
- ٣٦- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر لشيخه زاده عبد الرحمن بن محمد أفندي، دار إحياء التراث العربي.
- ٣٧- مجمع الضمانات لغانم بن محمد البغدادي الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، (بدون طبعة وتاريخ النشر).
- ٣٨- مجموعة رسائل ابن عابدين، شرح عقود رسم المفتي، عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، ط. الأولى عام النشر ٢٠٠٥م.
- ٣٩- المحيط البرهاني في الفقه النعماني لبرهان الدين محمود ابن مازة البخاري، بتحقيق عبد الكريم الجندي، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ١٤٣٤هـ.
- ٤٠- المحارج في الحيل لمحمد بن الحسن الشيباني، مكتبة الثقافية الدينية، (بدون طبعة)، عام النشر ١٩٩٩م.
- ٤١- مرشد الخيران إلى معرفة أحوال الإنسان في المعاملات المالية لمحمد قدري باشا، المطبعة الكبرى الأميرية بيولاك، ط. الثانية ١٨٩١م.
- ٤٢- منحة السلوك في شرح تحفة الملوك لبدر الدين العيني، بتحقيق الدكتور عبد الرزاق الكبيسي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية قطر، ط. الأولى ٢٠٠٧م.
- ٤٣- التنف في الفتاوى للسفدي علي بن حسين، بتحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي، دار الفرقان ومؤسسة الرسالة - عمان، بيروت، ط. الثانية ١٩٨٤م.
- ٤٤- النكت للسرخسي، بتحقيق أبي الوفاء الأفغاني، عالم الكتب - بيروت، ط. الأولى ١٤٠٦هـ.
- ٤٥- الهداية لشرح البداية لعلي بن أبي بكر المرغيناني، بتحقيق طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي - بيروت.
- ٤٦- واقعات المفتين لقدري أفندي عبد القادر بن يوسف، بتحقيق جمال أبو العز، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ٢٠١٨م.

ب- المذهب المالكي

- ١- بداية المجتهد لابن رشد القرطبي محمد بن أحمد، دار الحديث القاهرة، (بدون طبعة) ٢٠٠٤م.
- ٢- بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير للصاوي أحمد محمد الخلوقي، دار المعارف (بدون طبعة وبدون تاريخ).
- ٣- التاج والإكليل لمختصر الخليل محمد بن يوسف المواق المالكي، دار الكتب العلمية - بيروت، ط. الأولى ١٩٩٤م.
- ٤- التبيه على مبادئ التوجيه للتوحي إبراهيم بن عبد الصمد، بتحقيق الدكتور محمد بلحسان، دار ابن حزم بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٧م.
- ٥- التهذيب في اختصار المدونة لابن الرادعي المالكي خلف، بتحقيق محمد الأمين، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث - دبي، ط. الأولى ٢٠٠٢م.
- ٦- التوضيح في شرح المختصر الفرعي للجندي خليل بن إسحاق المالكي، بتحقيق أحمد عبد الكريم، مركز بحوثه للمخطوطات وعمدة التراث، ط. الأولى عام ٢٠٠٨م.
- ٧- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لمحمد بن أحمد الدسوقي المالكي، دار الفكر.
- ٨- الدر الثمين والمورد للمعين محمد بن أحمد ميارة المالكي، بتحقيق عبد الله للنشاي، دار الحديث القاهرة، عام النشر ٢٠٠٨م.
- ٩- الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب لابن فرحون، بتحقيق د. محمد الأحمد، دار التراث للطبع والنشر، القاهرة.
- ١٠- الذب عن مذهب الإمام مالك لعبد الله بن أبي زيد القيرواني المالكي، بتحقيق الدكتور محمد العلمي، مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث - المملكة المغربية، ط. الأولى ٢٠١١م.
- ١١- الذخيرة للقراي أحمد بن إدريس، بتحقيق محمد بوعزة، دار الغرب الإسلامي - بيروت، ط. الأولى ١٩٩٤م.
- ١٢- رفع النقاب عن تنقيح الشهاب للحسين بن علي الجرجاني بتحقيق الدكتور أحمد السراح والدكتور عبد الرحمن، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع - الرياض، ط. الأولى ٢٠٠٤م.
- ١٣- شرح التلقين للمازري محمد بن علي، بتحقيق محمد مختار الإسلامي، دار الغرب الإسلامي، ط. الأولى ٢٠٠٨م.
- ١٤- شرح الزرقاني على مختصر خليل مع الفتح الرباني للزرقاني عبد الباقي بن يوسف، بتحقيق عبد السلام محمد أمين، دار الكتب العلمية - بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٢م.

- ١٥- شرح المنهج المنتجب إلى قواعد المذهب لأحمد بن علي النحوي، دراسة وتحقيق محمد الشيخ، أصله رسالة الدكتوراه بإشراف د/ حمد حماد، دار عبد الله الشنقيطي.
- ١٦- شرح مختصر الخليل للحرشي لمحمد بن عبد الله، دار الفكر للطباعة - بيروت، (بدون طبعة وثاني).
- ١٧- شفاء الغليل في حل مقفل خليل لمحمد بن أحمد المكناشي، بتحقيق الدكتور أحمد نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث - القاهرة، ط. الأولى ٢٠٠٨م.
- ١٨- عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، لابن شاس عبد الله بن نجم المالكي، بتحقيق أ.د/ حميد الحمر، دار الغرب الإسلامي بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٣م.
- ١٩- عيون المسائل للعلامة المالكي عبد الوهاب بن علي، بتحقيق علي بورويه، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٩م.
- ٢٠- القواكه الداني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني لأحمد بن غام النفراوي للمالكي، دار الفكر بدون طبعة، عام ١٩٩٥م.
- ٢١- القوانين الفقهية لابن جزي الكلبي محمد بن أحمد، بتحقيق الشيخ عبد الرحمن حسن حمود، عالم الفكر، ميدان الحسين - القاهرة، الطبعة الأولى عام ١٩٨٥م.
- ٢٢- الكافي في فقه أهل المدينة لابن عبد البر يوسف بن عبد الله القرطبي، بتحقيق محمد الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة - الرياض، ط. الثانية ١٩٨٠م.
- ٢٣- لباب الباب في بيان ما تضمنته أبواب الكتاب من الأركان والشروط والموانع والأسباب لمحمد بن عبد الله البكري المالكي، ط. الأولى ٢٠٠٣م.
- ٢٤- المختصر الفقهي لابن عرفة محمد بن محمد، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، ط. الأولى ٢٠١٤م.
- ٢٥- المدونة الكبرى برواية مسنون عبد السلام بن سعيد المالكي، طبعة وزارة الأوقاف السعودية - مطبعة السعادة، عام النشر ١٣٢٤هـ.
- ٢٦- المدونة للإمام مالك بن أنس الأصبهاني، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ١٩٩٤م.
- ٢٧- للمعونة على مذهب عالم المدينة لعبد الوهاب بن علي الثعلبي، بتحقيق حميش عبد الحق، المكتبة التجارية مصطفى أحمد اليان - مكة المكرمة، (بدون طبعة وتاريخ النشر).
- ٢٨- المقدمات للمهدات لابن رشد الجند محمد بن أحمد، بتحقيق د. محمد حجي، دار الغرب الإسلامي بيروت، ط. الأولى ١٩٨٨م.
- ٢٩- مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل للرجزاجي المالكي علي بن سعيد، اهتفى به أبو الفضل الدمياطي وجماعة، دار ابن حزم، ط. الأولى ٢٠٠٧م.

٣٠- منح الجليل في شرح مختصر الخليل محمد أحمد المالكي، دار الفكر - بيروت، (بدون طبعة) ١٩٨٩م.

٣١- مواهب الجليل في شرح مختصر تحليل للحطاب المالكي محمد بن محمد، دار الكتب العلمية ودار الفكر، ط. الثالثة ١٩٩٢م.

ج- المذهب الشافعي

١- الإجماع شرح المنهاج، لعلي بن عبد الكافي السبكي وولده عبد الوهاب، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ١٤٠٤هـ.

٢- أسنى المطالب في شرح روض الطالب لتركيا بن محمد الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي (بدون طبعة وتاريخ النشر).

٣- إغاثة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين للمصباحي عثمان بن محمد، دار الفكر للطباعة والنشر، ط. الأولى ١٩٩٧م.

٤- الإقناع في الفقه الشافعي للماوردي علي بن محمد (بدون اسم الناشر، وطبعة، وتاريخ النشر).

٥- الإيضاح في مناسك الحج والعمرة للنووي يحيى بن شرف، دار البشائر الإسلامية بيروت، ط. الثانية ١٩٩٤م.

٦- بحر المذهب في فروع فقه المذهب الشافعي لعبد الواحد الروياني، بتحقيق طارق فتحي السيد، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٩م.

٧- البيان في مذهب الإمام الشافعي للعمري يحيى بن أبي الخضر، بتحقيق قاسم محمد التوري، دار المنهاج جدة، ط. الأولى عام ٢٠٠٠م.

٨- التحرير لنفع العبد للمبحر سليمان بن محمد، مطبعة الخليلي، (بدون طبعة)، تاريخ النشر ١٩٥٠م.

٩- تحفة الحبيب على شرح الخطيب، حاشية البهيموني على الخطيب لسليمان بن محمد البهيموني، دار الفكر (بدون طبعة) تاريخ النشر: ١٩٩٥م.

١٠- التتبع في فقه الإمام الشافعي للشوازي إبراهيم بن علي، عالم الكتب - القاهرة، عام النشر ١٩٨٣م.

١١- التهذيب في فقه الإمام الشافعي للبغوي الحسين بن مسعود، بتحقيق عادل أحمد، دار الكتب العلمية - بيروت، ط. الأولى ١٩٩٧م.

١٢- حاشيتا القليوبي وعميرة على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للنووي، لأحمد بن أحمد القليوبي وأحمد البرلسي، دار الفكر - بيروت، (بدون طبعة)، عام ١٩٩٥م.

- ١٣- الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي لعلي الماوردي بتحقيق علي معوض وعادل، دار الكتب العلمية-بيروت، ط. الأولى ١٤١٤هـ.
- ١٤- روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي يحيى بن شرفه، بتحقيق زهير شاويش، المكتب الإسلامي بيروت، ط. الثالثة ١٩٩١م.
- ١٥- شرح المحلى على جمع الجوامع لمحمد بن محمد المحلى، مطبعة دار إحياء الكتب العربية بالقاهرة.
- ١٦- الغاية في اختصار النهاية لعز الدين بن عبد السلام، بتحقيق إياد خالد، دار النوادر بيروت، ط. الأولى ١٦٠٢م.
- ١٧- الفرر البهية في شرح البهجة الوردية لتركيا بن محمد الأنصاري، المطبعة للميمنية، (بدون طبعة وتاريخ).
- ١٨- الفياثي غياث الأمم في التياث الظلم، بتحقيق الدكتور عبد العظيم الديب، مكتبة إمام الحرمين، ط. الثانية عام ١٤٣٢هـ.
- ١٩- فتاوى ابن الصلاح عثمان بن عبد الرحمن، بتحقيق د. موفق عبد الله، مكتبة العلوم والحكم، عالم الكتب-بيروت، ط. الأولى ١٤٠٧هـ.
- ٢٠- فتح العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير للرافعي عبد الكريم بن محمد، بتحقيق علي محمد عوض وعادل أحمد، دار الكتب العلمية-بيروت، ط. الأولى ١٩٩٧م.
- ٢١- فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب لتركيا بن محمد الأنصاري الشافعي، دار الفكر للطباعة والنشر، ط. ١٩٩٤م.
- ٢٢- الفوائد الجنية حاشية للمواهب السنية: محمد ياسين الفاداني للمكي، بتحقيق رمزي سعد الدين دمشقية، دار الإشراق الإسلامية بيروت، ط. الثانية عام ١٤١٧هـ.
- ٢٣- كتاب الأم لمحمد بن إدريس الشافعي القرشي، دار المعرفة-بيروت، (بدون طبعة) عام النشر ١٩٩٠م.
- ٢٤- كفاية الأعيان في حل غاية الاختصار لتقي الدين الحصني أبو بكر بن محمد، بتحقيق علي بلطحي، دار الخير-دمشق، ط. الأولى ١٩٩٤م.
- ٢٥- كفاية النية في شرح التبيه لابن الرفعة أحمد الأنصاري، تحقيق مجدي محمد سرور، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٩.
- ٢٦- اللباب في الفقه الشافعي لابن المحاملي أحمد بن محمد، بتحقيق عبد الكريم العمري، دار البحاري للمدينة المنورة، ط. الأولى ١٤١٦هـ.
- ٢٧- المجموع شرح المذهب للنووي يحيى الدين يحيى، دار الفكر-بيروت، ومطبعة التضامن الأخوي بالقاهرة عام ١٣٤٤هـ.

- ٢٨- مختصر للزني لإسماعيل بن يحيى المزني، دار المعرفة - بيروت، مطبوع مع كتاب الأئم للشافعي في الجزء الثامن منه، عام النشر ١٩٩٠ م.
- ٢٩- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للشريني محمد بن أحمد، دار الكتب العلمية - بيروت، ط. الأولى ١٩٩٤ م.
- ٣٠- المذهب في فقه الإمام الشافعي للشرازي إبراهيم بن علي، دار الكتب العلمية بيروت، ومطبعة عيسى البابي الحلبي، بدون طبعة وتاريخ النشر.
- ٣١- النجم الوهاج في شرح المنهاج لأبي البقاء الذميري محمد بن موسى، دار المنهاج جدة، بتحقيق لجنة علمية، ط. الأولى ٢٠٠٤ م.
- ٣٢- غاية المحتاج إلى شرح لمنهاج الرملي محمد بن أبي العباس، دار الفكر - بيروت، ط. أخيرة عام ١٩٨٤ م.
- ٣٣- غاية المطلب في دراية المذهب للحوفي عبد الملك بن عبد الله، بتحقيق الدكتور عبد العظيم الديب، دار المنهاج، ط. الأولى ٢٠٠٧ م.

د- المذهب الحنبلي

- ١- إقامة الدليل على بطلان التحليل لابن تيمية عبد الحلیم، بتحقيق حمدي عبد المجيد، المكتب الإسلامي بيروت، ط. الأولى ١٩٩٨ م.
- ٢- الإنصاف في الراجح من الخلاف للمرداوي علي بن سليمان الدمشقي الحنبلي، دار إحياء التراث العربي، ط. الثانية (بدون تاريخ).
- ٣- حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع لعبد الرحمن السعدي، (بدون ناشر)، ط. الأولى ١٣٩٧ هـ.
- ٤- دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات للبهوتي منصور بن يونس، عالم الكتب، ط. الأولى ١٩٩٣ م.
- ٥- الروض المربع شرح زاد المستقنع للبهوتي منصور بن يونس الحنبلي، مطبوع من حاشية الشيخ العثيمين وتعليقات السعدي، دار المؤيد ومؤسسة الرسالة، (بدون طبعة وتاريخ النشر).
- ٦- روضة الناظر وجنة المناظر لابن قدامة المقدسي عبد الله بن أحمد، مؤسسة الريان، ط. الثانية ٢٠٠٢ م.
- ٧- زاد المستقنع في اختصار المقنع للحجاوي موسى بن أحمد، بتحقيق عبد الرحمن بن علي العسكري، دار الوطن للنشر - الرياض.
- ٨- الشرح الممتع على زاد المستقنع لمحمد بن صالح العثيمين، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع السعودية، ط. الأولى ١٤٢٢ هـ - ١٤٢٨ هـ.

- ٩- شرح زاد المستنقع للدكتور محمد محمد المختار الشنقيطي، موقع الشبكة الإسلامية.
- ١٠- الفروع لشمس الدين للمقدسي محمد بن مفلح، بتحقيق عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، ط. الأولى ٢٠٠٣م.
- ١١- الكافي في فقه الإمام أحمد لابن قدامة عبد الله بن أحمد، دار الكتب العلمية، ط. الأولى ١٩٩٤م.
- ١٢- كتاب مسائل الإمام أحمد، تقدم السيد رشيد رضا، ط. الثانية، بيروت.
- ١٣- كشف القناع عن متن الإقناع للبهوتي منصور بن يونس الحنبلي، بتحقيق محمد حسن الشافعي، دار الكتب العلمية - بيروت، (بدون طبعة) عام النشر ٢٠٠٩م.
- ١٤- المبدع لابن مفلح إبراهيم بن محمد الحنبلي، دار الكتب العلمية بيروت، ط. الأولى ١٩٩٧م.
- ١٥- مجموع الفتاوى لابن تيمية عبد الحلیم، بتحقيق عبد الرحمن بن محمد، ط. الأوقاف السعودية ٢٠٠٤م.
- ١٦- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، بتحقيق عبد الرحمن بن محمد، الناشر مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة، السعودية، عام النشر ١٤١٦هـ.
- ١٧- المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد لمجد الدين ابن تيمية عبد السلام بن عبد الله، مكتبة المعارف - الرياض، ط. الثانية عام النشر ١٩٨٤م.
- ١٨- مختصر الإنصاف لمحمد بن عبد الوهاب النحدي، بتحقيق عبد العزيز الرومي وجماعة، مطابع الرياض - الرياض، ط. الأولى.
- ١٩- للفتي لابن قدامة المقدسي عبد الله بن أحمد، مكتبة القاهرة، (بدون طبعة) عام ١٩٦٨م.
- ٢٠- للفتي في فقه الإمام أحمد لابن قدامة المقدسي، بتحقيق محمود الأرناؤوط وياسين الخطيب، مكتبة السوادي للتوزيع جدة، ط. الأولى ٢٠٠٠م.
- ٢١- للفتي والشرح الكبير لابن قدامة المقدسي، بتحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، محرر للطباعة والنشر، ط. الأولى ١٩٩٦م.
- ٢٢- منار السبيل في شرح الدليل لابن ضويان إبراهيم بن محمد، بتحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، ط. السابعة عام النشر ١٩٨٩م.
- ٢٣- منتهى الإرادات لابن النجار محمد بن أحمد الحنبلي، بتحقيق عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، ط. الأولى ١٩٩٩م.
- ٢٤- نظرية العقد لابن تيمية أحمد بن عبد الحلیم، دار المعرفة - بيروت.
- ٢٥- النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر لابن مفلح إبراهيم بن محمد، مكتبة المعارف الرياض، ط. الثانية ١٤٠٤هـ.

هـ- كتب الفقه المقارن

١- تقوم النظر في مسائل خلافية ذائعة لابن الدهان محمد بن علي، بتحقيق الدكتور صالح الحزيم، مكتبة الرشد الرياض، ط. الأولى ٢٠٠١م.

٢- الفقه على المذاهب الأربعة لعبد الرحمن الجزيري، دار الكتب العلمية-بيروت، عام النشر: ٢٠٠٣م.

و- كتب الفقه العام

١- السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار للشوكاني محمد بن علي، دار ابن حزم، ط. الأولى.

٢- المحلى بالآثار لأبي حزم محمد علي بن أحمد الأندلسي، تحقيق الشيخ أحمد محمد شاكر، مصر، إدار الطباعة المنيرة، ط. الأولى ١٣٤٧هـ.

ز- كتب الفقه المعاصرة

١- أثر العرف وتطبيقاته للمعاصرة في فقه المعاملات المالية للدكتور عادل بن عبد القادر قوته، البنك الإسلامي للتنمية جدة، ١٤٢٨هـ.

٢- أحكام المعاملات المالية بين التعبد ومعقولة المعنى للدكتور عمر سيد عبد العزيز، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي، ط. الأولى ٢٠١٠م.

٣- أحكام لزوم العقد لعبد الرحمن عثمان الجلعود، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع-الرياض، ط. الأولى ٢٠٠٧م.

٤- العرف حجته وأثره في فقه المعاملات المالية عند الحنابلة لعادل قوته، المكتبة للمكية، ط. الأولى ١٩٩٧م.

٥- عقد الاستصناع في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية لكاسب بن عبد الكريم البدران، ط. الثانية ١٩٨٤م.

٦- الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور وهبة بن مصطفى الزحيلي، دار الفكر-دمشق، عام النشر ١٩٨٥م.

٧- الفقه للذهبي على مذهب الإمام الشافعي للدكتور مصطفى الحزن وجماعة، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع دمشق، ط. الرابعة ١٩٩٢م.

٨- المدخل الفقهي العام: لمصطفى أحمد الزرقا، دار القلم دمشق، ط. الأولى عام ١٤١٨هـ.

٩- المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية للدكتور عبد الكريم زيدان، طبعة دار عمر بن الخطاب الإسكندرية.

١٠- المعاملات المالية للمعاصرة (بحوث وفقار وحلول) للدكتور وهبة الزحيلي، دار الفكر دمشق، ط. الأولى ٢٠٠٢م.

١١- المعاملات المالية والأدبية لعلي الفكري، ط. مصطفى الباني الحلبي وأولاده بمصر ١٩٤١م.

١٢- المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية التي تم اعتمادها حتى نوفمبر ٢٠١٧م، للنامة-البحرين.

١٣- النظريات الفقهية: للدكتور محمد الزحيلي، دار القلم دمشق/الدار الشامية بيروت، ط. الأولى ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.

١٤- نظرية التقريب والتغليب وتطبيقاتها في العلوم الإسلامية، مطبعة مصعب، مكناس المغرب، ط. الأولى ١٩٩٣م.

١٥- نظرية الضمان للدكتور وهبة الزحيلي، دار الفكر المعاصر-بيروت، ط. الثانية ١٩٩٨م.

سادساً: الموسوعات العلمية

١- الموسوعة الفقهية الكويتية، الصادرة عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت -سلسلة السلاسل، ط. الثانية من ١٤٠٤-١٤٠٧هـ.

٢- موسوعة القواعد الفقهية للدكتور محمد صدقي البوزنو، مؤسسة الرسالة ط. الأولى ١٩٩٧م.

٣- موسوعة القواعد والضوابط الفقهية الحاكمة للمعاملات المالية في الفقه الإسلامي للدكتور علي أحمد البندوي، ط. دار عالم للمعرفة ١٩٩٩م.

سادساً: كتب اللغة والمعاجم

١- أنيس الفقهاء في تعريف الألفاظ المتداولة بين الفقهاء لقاسم بن عبد الله القونوي الحنفي، بتحقيق: يحيى حسن مراد، دار الكتب العلمية، ط. ٢٠٠٤م.

٢- البارع في اللغة لأبي علي القالي إسماعيل بن قاسم، بتحقيق هشام الطعان، مكتبة النهضة بغداد ودار الحضارة بيروت، ط. الأولى ٩٧٥م.

٣- التعريفات الفقهية لمحمد عميم البركتي، دار الكتب العلمية (إعادة صف للطبعة القديمة في باكستان ١٩٨٦م)، ط. الأولى ٢٠٠٣م.

٤- التعريفات لعلي بن محمد الشريف الجرجاني، مكتبة لبنان بيروت، ط. عام ١٣٧٨م.

٥- تهذيب اللغة لمحمد أحمد الأزهرى، بتحقيق: محمد مرعب، دار إحياء التراث العربي بيروت، ط. الأولى ٢٠٠١م.

٦- التوقيف على مهمات التعاريف لعبد الرؤوف المناوي تحقيق محمد وضوان الداية، دار الفكر بيروت، ط. الأولى ١٤١٠هـ.

٧- الحدود الأنيفة والتعريفات الدقيقة للشمسكي زكريا بن محمد، بتحقيق د. مازن المبارك، دار الفكر المعاصر-بيروت، ط. الأولى ١٤١١هـ.

- ٨- حلية الفقهاء لأحمد بن فارس القزويني، بتحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، الشركة المتحدة للتوزيع بيروت، ط. الأولى ١٩٨٣م.
- ٩- شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم لنشوان بن سعيد الحميري، بتحقيق د. حسين العمري وغيره، دار الفكر المعاصر - بيروت، ط. الأولى ١٤٢٠هـ.
- ١٠- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية للحميري إسماعيل بن حماد، بتحقيق أحمد عطارة، دار العلم للملايين بيروت، ط. الرابعة ١٤٠٧هـ.
- ١١- علوم البلاغة للدكتور محمد قاسم ونحي الدين ديب، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس لبنان، ط. الأولى ٢٠٠٣م.
- ١٢- القاموس المحيط للفيروز آبادي محمد بن يعقوب، مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة بيروت، ط. الثامنة ٢٠٠٥م.
- ١٣- الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية لأبي البقاء الحنفي أيوب بن موسى الكفوي، بتحقيق عدنان درويش، مؤسسة الرسالة بيروت عام النشر ١٩٩٨م.
- ١٤- لسان العرب لمحمد بن مكرم ابن منظور الأنصاري، دار صادر بيروت، ط. الثالثة/ ١٤١٤هـ.
- ١٥- المحكم والمحيط الأعظم للعمري علي بن إسماعيل، بتحقيق عبد الحميد هندراوي، دار الكتب العلمية - بيروت، ط. الأولى عام النشر ٢٠٠٠م.
- ١٦- مختار الصحاح لمحمد بن أبي بكر، بتحقيق يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية الدار النموذجية بيروت، ط. الخامسة ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.
- ١٧- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للفيومي أحمد بن محمد، المكتبة العلمية - بيروت.
- ١٨- معجم الفروق اللغوية للعسكري الحسن بن عبد الله، بتحقيق محمد إبراهيم سليم، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع - القاهرة.
- ١٩- للمعجم الوسيط: معجم اللغة العربية بالقاهرة، إبراهيم مصطفى وأحمد زيات وغيرهم، الناشر دار الدعوة.
- ٢٠- معجم لغة الفقهاء لمحمد رواس قلنجي وحامد قتيبي، دار النقا، ط. الثانية ١٤٠٨هـ.
- ٢١- معجم مصطلحات أصول الفقه للدكتور قطب مصطفى ساتو دار الفكر المعاصر بيروت عام ٢٠٠٠م.
- ٢٢- مغني اللبيب عن كتب الأعارب لعبد الله بن هشام الأنصاري، بتحقيق محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية صيدا - بيروت، ط. عام ١٤١١هـ.
- ٢٣- مقاييس اللغة لأحمد بن فارس القزويني الرازي، بتحقيق عبد السلام محمد عارون، دار الفكر، عام ١٩٧٩م.

٢٤- النظم المستعذب في تفسير ألفاظ المذهب للبطل محمد بن أحمد، بتحقيق ودراسة الدكتور مصطفى عبد الحفيظ، المكتبة التجارية - مكة المكرمة، ط. الأولى ١٩٨٨م-١٩٩١م.

سابعاً: كتب التراجم

١- الأثمار الجنية في أسماء الختية: لعلي بن سلطان القاري، بتحقيق عبد المحسن عبد الله أحمد، مركز البحوث والدراسات الإسلامية العراق، ط. الأولى ١٤٣٠هـ-٢٠٠٩م.

٢- الأعلام لخبر الدين بن محمود الزركلي الدمشقي، دار العلم للملايين، ط. الخامس عشر عام ٢٠٠٢م.

٣- الإمام عبد الحمي اللكنوي علامة الهند وإمام المحدثين والفقهاء، للدكتور ولي الدين الندي، دارالقلم - دمشق، ط. الأولى عام ١٩٩٥م.

٤- الأنساب: لعبد الكريم بن محمد السمعاني، تحقيق وتعليق الأستاذ محمد عولمة وآخرين، مجلس دائرة المعارف العثمانية حيدر آباد، ط. الأولى ١٣٩٦هـ-١٩٧٦م.

٥- تاج التراجم لقاسم بن قطلوبغا السوكوني الجمالي الخفي، بتحقيق محمد خير رمضان، دار القلم - دمشق، ط. الأولى عام النشر ١٩٩٢م.

٦- التاج المكمل من جواهر مآثر الطراز الآخر والأول محمد صديق حسن خان القنوجي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - قطر، ط. الأولى عام: ٢٠٠٧م.

٧- تذكرة الحفاظ لمحمد بن أحمد الذهبي، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط. الأولى ١٤٢٩هـ.

٨- الجواهر المضية في طبقات الختية: لعبد القادر القرشي، الناشر مير محمد كتب حياته، كراتشي.

٩- الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة لابن حجر العسقلاني أحمد بن علي بن محمد، بتحقيق محمد عبد المعيد ضان، مجلس دائرة المعارف العثمانية - الهند، ط. الثانية ١٩٧٢م.

١٠- سلم الوصول إلى طبقات الفحول لحاجي خليفة، بتحقيق محمد الأرنؤوط، مكتبة إرسكا - إسطنبول، نشر في عام: ٢٠١٠م.

١١- سير أعلام النبلاء للذهبي محمد بن أحمد بن عثمان، ط. دار الحديث القاهرة عام ١٤٢٧هـ.

١٢- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية لمحمد بن محمد مخلوف، بتعليق عبد الحميد الخيالي، دار الكتب العلمية - بيروت، ط. الأولى ٢٠٠٣م.

١٣- شذرات الذهب في أخبار من ذهب لابن العماد الحنبلي، دار ابن كثير دمشق - بيروت، ط. الثالثة ١٤٠٦هـ.

١٤- طبقات الختية: لعلي بن أمر الله الحميدي المعروف بابن الختلي، دراسة وتحقيق أ.د/ محي هلال السرحان، مطبعة ديوان الوقف السني ببغداد، ط. عام ١٤٢٦هـ-٢٠٠٥م.

- ١٥- الطبقات السنية في تراجم الحنفية لثقي الدين عبد القادر التميمي، بتحقيق عبد الفتاح الحلوي، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية - القاهرة، ط. الأولى عام ١٩٧٠م.
- ١٦- طبقات الشافعية الكبرى للسبكي عبد الوهاب بن تقي الدين، بتحقيق د. محمود الطناخي، محرر للطباعة والنشر والتوزيع، ط. الثانية ١٤١٣هـ.
- ١٧- طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة أبو بكر بن أحمد الدمشقي، بتحقيق الدكتور الحافظ عبد العليم عيان، عالم الكتب - بيروت، ط. الأولى ١٤٠٧هـ.
- ١٨- الفوائد البهية في تراجم الحنفية لعبد الحفيظ الدكنوي الهندي، بتحقيق محمد بدر الدين أبو غراس النعالي، ط. دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، عام ١٣٢٤هـ.
- ١٩- قلادة النحر في وفيات أعيان الدهر للطبيب بن عبد الله باعزيمة الشافعي، عني به: أبو جمعة مكري ومحمد زواري، دار المنهاج - جدة، ط. الأولى ٢٠٠٨م.
- ٢٠- كشف الظنون لمصطفى بن عبد الله القسطنطيني الشهير بالحاج خليفة، ط. مكتبة المثنى ببغداد عام النشر ١٩٤١م.
- ٢١- لسان الميزان لابن حجر العسقلاني أحمد بن علي، بتحقيق دائرة المعارف النظامية الهند، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات - بيروت، ط. الثانية عام النشر ١٩٧١م.
- ٢٢- مسالك الإبحار في ممالك الأمصار: لشهاب الدين أحمد العمري، المجمع الثقافي، أبو ظبي، ط. الأولى عام النشر ١٤٣٢هـ.
- ٢٣- معرفة الثقات من رجال أهل العلم لأحمد بن عبد الله المعجلي، مكتبة الدار المدينة المنورة، ط. الأولى ١٤٠٥هـ.
- ٢٤- ميزان الاعتدال في نقد الرجال للذهبي محمد بن أحمد، بتحقيق علي البحراوي، دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت - لبنان، ط. الأولى ١٣٨٢هـ.
- ٢٥- هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين لإسماعيل بن محمد أمين الباباني البغدادي، طبع بعناية وكالة المعارف الجليلية في مطبعتها البهية إستانبول عام ١٩٥١م.
- ٢٦- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لأحمد بن محمد المشهور بابن خلكان، تحقيق إحسان عباس، دار صادر بيروت، ط. ١٩٩٠م.

ثامناً: كتب التاريخ

- ١- تاريخ الإسلام لمحمد بن أحمد الذهبي، بتحقيق الدكتور بشار عواد، دار الغرب الإسلامي، ط. الأولى ٢٠٠٣م.

- ٢- تاريخ الدولة العلية العثمانية للأستاذ محمد فريد بك الحامدي، بتحقيق د. إحسان حقي، دار التفائس بيروت، ط. الأولى، عام النشر ١٤٠١هـ.
- ٣- تاريخ سلاطين بني عثمان لعزتو يوسف بك آصاف، الناشر مؤسسة الهداوي للتعليم والثقافة- مصر، ط. الأولى، عام النشر ٢٠١٤م.
- ٤- الرحلة في طلب الحديث للمصطفى البغدادي أحمد بن علي، بتحقيق نور الدين عتر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط. الأولى عام ١٣٩٥هـ.
- ٥- قادة الفتح الإسلامي في بلاد ما وراء النهر للواء الركن محمود شيت حطاب، دار ابن حزم، بيروت، ط. الأولى ١٤١٨هـ.

تاسعاً: كتب البلدان والجغرافيا

- ١- الأطلس الجغرافي للعالم الإسلامي بإشراف إبراهيم حلمي الغوري، دار الشرق العربي.
- ٢- أكام المرجان في ذكر المدن المشهورة في كل مكان لإسحاق بن الحسين المنجم، عالم الكتب بيروت، ط. الأولى عام ١٤٠٨هـ.
- ٣- مرصد الاطلاع على أسماء الأمكنة والبقاع لعبد المؤمن بن عبد الحق القطيحي، ط. الأولى ١٤١٢هـ، دار الجيل، بيروت.
- ٤- معجم البلدان: لياقوت الحموي، دار صادر بيروت، ط. الثانية ١٩٩٥م.

عاشراً: المجلات العلمية

- ١- مجلة المجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بمكة.
- ٢- مجلة الوعي الإسلامي، الصادرة من وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بدولة الكويت، عدد ٥٣٢.

ثامناً: فهرس الموضوعات

م	الموضوع	الصفحة
١.	المقدمة والافتتاحية	د
٢.	أهمية للموضوع وأسباب اختياره	هـ
٣.	إشكالية الدراسة والدراسات السابقة في للموضوع	ز
٤.	منهج البحث وخطواته	ي
٥.	خطة البحث	ل
٦.	شكر وتقدير	ف
٧.	تمهيد في التعرف بالمعاملات المالية والقواعد الفقهية والمصطلحات المقاربة لها	١
٨.	المطلب الأول: تعريف للمعاملات المالية وبيان أنواعها	٣
٩.	المطلب الثاني: تعريف القواعد الفقهية والفرق بينها وبين القواعد الأصولية	٥
١٠.	المطلب الثالث: تعريف الضوابط الفقهية، وبيان الفرق بينها وبين القواعد الفقهية	١٩
١١.	المطلب الرابع: مدى الاحتجاج بالقواعد الفقهية وبمجال تطبيقها	٢٢
١٢.	القسم الأول: في ترجمة المؤلف، والتعريف بكتابه المبسوط	٢٧
١٣.	الفصل الأول: ترجمة المؤلف: الإمام السرخسي	٢٨
١٤.	الفصل الثاني: التعريف بكتاب المبسوط وتنويه العلماء بشأنه	٤١
١٥.	القسم الثاني: دراسة تحليلية وتطبيقية للقواعد والضوابط الفقهية الواردة في كتب المعاملات المالية للمستخرجة من كتاب المبسوط للإمام السرخسي	٥٩
١٦.	الفصل الأول: الكلام في القواعد الفقهية الواردة في كتب المعاملات المالية للمستخرجة من كتاب المبسوط	٦٠
١٧.	المبحث الأول: القواعد الفقهية في كتاب العتق	٦٢
١٨.	القاعدة الأولى: [بانعدام القصد إلى الحكم بعدم الرضا بالحكم]	٦٢
١٩.	القاعدة الثانية: [كلام العاقل محمول على الصحة ما أمكن]	٦٤
٢٠.	القاعدة الثالثة: [الأصل يستعار للتبع، ولا يستعار التبع للأصل]	٦٦
٢١.	القاعدة الرابعة: [للتناهيان لا يجتمعان]	٦٨
٢٢.	القاعدة الخامسة: [الرضا بسبب الإكلاف يمنع وجوب الضمان]	٧٠

٢٣	القاعدة السادسة: [الثابت من وجه دون وجه لا يكون ثابتاً مطلقاً]	٧٦
٢٤	القاعدة السابعة: [حقوق العقد في البيع والشراء إنما تتعلق بالعقد]	٧٣
٢٥	القاعدة الثامنة: [البينة حجة في حق الكل]	٧٥
٢٦	القاعدة التاسعة: [إيجاب البيع في المجهول باطل]	٧٧
٢٧	القاعدة العاشرة: [فعل للمسلم محمول على الحل ما أمكن]	٧٨
٢٨	القاعدة الحادية عشرة: [الثابت بمقتضى الكلام كالثابت بالنصر]	٧٩
٢٩	القاعدة الثانية عشرة: [ثبوت الحكم في التبع ثبوته في المتبوع]	٨١
٣٠	القاعدة الثالثة عشرة: [من احتسب ملك الغير عنده يكون ضامناً لو موسراً كان أو معسراً ووجد منه الصنع، أو لم يوجد]	٨٣
٣١	القاعدة الرابعة عشرة: [المختار بين الشيئين إذا اختار أحدهما تعين ذلك عليه]	٨٤
٣٢	القاعدة الخامسة عشرة: [الضمان لا يجب بالشك]	٨٦
٣٣	القاعدة السادسة عشرة: [كل تصرف يحتمل النقص بعد نفوذه فهو نافذ من المريض؛ وكل تصرف لا يحتمل النقص بعد نفوذه يتوقف عن المريض]	٨٨
٣٤	القاعدة السابعة عشرة: [ما تردد بين أصليين يوفر حظه عليهم]	٨٩
٣٥	القاعدة الثامنة عشرة: [يسند العلوق إلى أقرب الأوقات]	٩١
٣٦	القاعدة التاسعة عشرة: [من انقضى بملك نفسه لا يستوجب بدله على غيره بالشرط]	٩٣
٣٧	القاعدة العشرون: [العبرة في العقود للمعاني دون الألفاظ]	٩٤
٣٨	القاعدة الحادية والعشرون: [الشرط يقابل المشروط جملة ولا يقابله جزءاً جزءاً]	١٠٠
٣٩	القاعدة الثانية والعشرون: [أداء الرسول كأداء المرسل]	١٠٢
٤٠	القاعدة الثالثة والعشرون: [دلالة الإذن كصريح الإذن]	١٠٤
٤١	القاعدة الرابعة والعشرون: [الثابت بالضرورة لا يعدو موضع الضرورة]	١٠٦
٤٢	القاعدة الخامسة والعشرون: [المالية والتقوم إنما يثبت بالإحراز]	١٠٨
٤٣	القاعدة السادسة والعشرون: [الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة]	١١٠
٤٤	القاعدة السابعة والعشرون: [امتناع ثبوت حكم العقد في أحد شيئين لا يمنع ثبوته في الآخر]	١١٢
٤٥	القاعدة الثامنة والعشرون: [العقد يوجب البطل فلا يجوز أن يكون موجباً لإسقاط البطل]	١١٣
٤٦	القاعدة التاسعة والعشرون: [الخلود تندري بالشبهات]	١١٤
٤٧	القاعدة الثلاثون: [الحقوق متى اجتمعت في للمعين وتفاوتت في القوة يبدأ بالأقوى فالأقوى]	١١٧
٤٨	القاعدة الحادية والثلاثون: [لا تبع للتبع]	١١٩

١٢١	للبحث الثاني: القواعد الفقهية في كتاب المكاتب	٤٩
١٢١	القاعدة الأولى: [موجب العقد ما يثبت بالعقد المطلق]	٥٠
١٢٣	القاعدة الثانية: [كل وصف يفوت ما هو المقصود بالعقد يجب نفيه عن العقد]	٥١
١٢٥	القاعدة الثالثة: [الذيون تقتضي بأمثالها لا بأعيانها]	٥٢
١٢٧	القاعدة الرابعة: [العقد الفاسد معتبر بالجائر في الحكم]	٥٣
١٢٩	القاعدة الخامسة: [بانعدام التبع لا ينعدم الأصل]	٥٤
١٣٠	القاعدة السادسة: [الجهالة المستتركة في الأجل نظير الجهالة المستتركة في البذل]	٥٥
١٣١	القاعدة السابعة: [حال بقاء الأصل لا عبرة للتبع]	٥٦
١٣٣	القاعدة الثامنة: [حاجة للتكسب في كسبه مقدم على حاجة غيره]	٥٧
١٣٤	القاعدة التاسعة: [الخيار إذا سقط في البيع بشرط الخيار يثبت للملك للمشتري من وقت العقد حتى يستحق الزوائد]	٥٨
١٣٦	القاعدة العاشرة: [الكسب يملك بملك الأصل]	٥٩
١٣٨	القاعدة الثانية عشرة: [السكوت عن النهي بعد العلم بالتصرف بمنزلة التصريح بالإذن]	٦٠
١٤١	القاعدة الثالثة عشرة: [مع جهالة المجلس لا تصح التسمية في شيء من العقود]	٦١
١٤٣	القاعدة الرابعة عشرة: [دليل الرضا كصريح الرضا]	٦٢
١٤٥	القاعدة الخامسة عشرة: [من وجد عين ماله فهو أحق به]	٦٣
١٤٧	القاعدة السادسة عشرة: [صاحب الحق متى ظفر بمخس حقه كان له أن يأخذه]	٦٤
١٤٩	المبحث الثالث: القواعد الفقهية في كتاب الولاء	٦٥
١٤٩	القاعدة الأولى: [ما أشبه الشيء لا يراحمه ولا يقدم عليه، بل يخلفه عند عدمه]	٦٦
١٥١	القاعدة الثانية: [للرأة في ملك لئال تساوي الرجل فكذلك فيما يترتب عليه]	٦٧
١٥٢	القاعدة الثالثة: [الثابت بالضرورة لا يبقى بعد ارتفاع الضرورة]	٦٨
١٥٤	القاعدة الرابعة: [قد يثبت الشيء حكماً في موضع لا يجوز إثباته قصداً]	٦٩
١٥٦	القاعدة الخامسة: [يتأكد التبع بتأكد الأصل]	٧٠
١٥٧	القاعدة السادسة: [كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل]	٧١
١٥٩	القاعدة السابعة: [ليس لأحد ولاية إدخال الشيء في ملك غيره بغير رضاه]	٧٢
١٦١	القاعدة الثامنة: [الملك لا يثبت بالتبضي إذا لم يكن العقد منعقداً]	٧٣
١٦٣	للبحث الرابع: القواعد الفقهية في كتاب اللقيط	٧٤
١٦٣	القاعدة الأولى: [الحكم للغالب أو باعتبار الأصل]	٧٥

١٦٥	القاعدة الثانية: [الغُثم مقابل بالثُرم]	٧٦.
١٦٨	القاعدة الثالثة: [البناء على الظاهر جائز ما لم يظهر خلافه]	٧٧.
١٧٠	القاعدة الرابعة: [يعتبر تبعية المكان عند عدم يد معتبرة]	٧٨.
١٧٢	القاعدة الخامسة: [من لا يُعرف له ولي فالإمام وليه]	٧٩.
١٧٤	المبحث الخامس: القواعد الفقهية في كتاب اللقيطة	٨٠.
١٧٤	القاعدة الأولى: [الإجازة في الانتهاء بمنزلة الإذن في الابتداء]	٨١.
١٧٨	القاعدة الثانية: [الحكم يختلف باختلاف أحوال الناس]	٨٢.
١٨٠	القاعدة الثالثة: [الاستحقاق بالظاهر يثبت بخصوصاً عند عدم للنزاع]	٨٣.
١٨٢	القاعدة الرابعة: [الإقرار حجة في حق المقر]	٨٤.
١٨٤	القاعدة الخامسة: [استرداد القيمة كاسترداد العين]	٨٥.
١٨٦	القاعدة السادسة: [على اليد ما أخذت حتى ترد]	٨٦.
١٨٨	لمبحث السادس: القواعد الفقهية في كتاب الغصب	٨٧.
١٨٨	القاعدة الأولى: [السبب الواحد لا يوجب ضمانين]	٨٨.
١٩٠	القاعدة الثانية: [ما لا يتقوم شرعاً فالجنس وغير الجنس فيه سواء]	٨٩.
١٩٢	القاعدة الثالثة: [ما يكون متقوماً شرعاً فلاعتياض عنه جائز]	٩٠.
١٩٤	القاعدة الرابعة: [عند العجز عن رد المثل يكون الواجب هو القيمة]	٩١.
١٩٥	القاعدة الخامسة: [التولد من الأصل يكون بصفة الأصل]	٩٢.
١٩٨	القاعدة السادسة: [للسبب في الإكلاف إذا كان متعبداً يجعل كالمباشر في حكم الضمان]	٩٣.
٢٠٠	القاعدة السابعة: [الأصل أن ما يستند فرائده يعطى لاستدائمه حكم إنشائه]	٩٤.
٢٠٢	القاعدة الثامنة: [الجزء معتبر بالكل]	٩٥.
٢٠٤	القاعدة التاسعة: [النائب حكماً كالكاتب حباً أو أقوى منه]	٩٦.
٢٠٥	القاعدة العاشرة: [الأسباب الشرعية لا تنعقد خالية عن الحكم وإن تأخر الحكم]	٩٧.
٢٠٧	القاعدة الحادية عشرة: [المضعونات تُملك بالضمان]	٩٨.
٢١٠	القاعدة الثانية عشرة: [للنافع لا تنقوض إلا بالمقد]	٩٩.
٢١٢	القاعدة الثالثة عشرة: [الضمان بالعقد الفاسد يتقارن بالمثل شرعاً]	١٠٠.
٢١٤	القاعدة الرابعة عشرة: [يرد المختلف فيه إلى ما هو المعلوم في نفسه]	١٠١.
٢١٦	القاعدة الخامسة عشرة: [للمتعمّر كالمتمتع، وللمتعمّر كالمتمتع]	١٠٢.
٢١٨	القاعدة السادسة عشرة: [دفع الضرر واجب بحسب الإمكان]	١٠٣.

٢٢٠	القاعدة السابعة عشرة: [إضافة التصرف إلى غير محله لغو]	١٠٤
٢٢٢	للمبحث السابع: القواعد الفقهية في كتاب الوديعة	١٠٥
٢٢٢	القاعدة الأولى: [يد المودع كيد المودع]	١٠٦
٢٢٤	القاعدة الثانية: [صفة السلامة عن العيب إنما تصبح مستحقاً في المعاوضة دون التبرع]	١٠٧
٢٢٦	القاعدة الثالثة: [ما لا يمكن الامتناع عنه فهو عفو]	١٠٨
٢٢٨	القاعدة الرابعة: [مطلق العقد يتقيد بدلالة العرف]	١٠٩
٢٣٠	القاعدة الخامسة: [ما ثبت ضمناً للشيء يتقدر بقدره]	١١٠
٢٣١	القاعدة السادسة: [هلاك المضمون في يد الضامن يقرّر عليه الضمان]	١١١
٢٣٣	القاعدة السابعة: [فعل الإنسان في مال نفسه لا يكون موجبا للضمان على غيره]	١١٢
٢٣٤	القاعدة الثامنة: [الفعل الواحد لا يكون موجبا للضمان على الشخصين]	١١٣
٢٣٥	للمبحث الثامن: القواعد الفقهية في كتاب العارية	١١٤
٢٣٥	القاعدة الأولى: [الغرور بمباشرة عقد الضمان يكون سبباً للرجوع]	١١٥
٢٣٧	القاعدة الثانية: [مطلق الإذن ينصرف إلى المتعارف]	١١٦
٢٣٩	القاعدة الثالثة: [العقد ينقذ بالدلالة كما ينقذ بالتصريح]	١١٧
٢٤١	للمبحث التاسع: القواعد الفقهية في كتاب الشركة	١١٨
٢٤١	القاعدة الأولى: [المسلمون عند شروطهم]	١١٩
٢٤٣	القاعدة الثانية: [اشتراط الضمان على الأمين باطل]	١٢٠
٢٤٥	القاعدة الثالثة: [تحصيل مقصود المتعاقدين بقدر الإمكان واجب]	١٢١
٢٤٦	القاعدة الرابعة: [مطلق الإقرار بالعقد يتناول الصحيح من العقد]	١٢٢
٢٤٨	القاعدة الخامسة: [الدافع يغير حق ضامن كالفابض]	١٢٣
٢٤٩	القاعدة السادسة: [من ملك مباشرة الشيء يملك الإقرار به]	١٢٤
٢٥١	القاعدة السابعة: [العقد إذا لم يكن مقيداً كان باطلاً]	١٢٥
٢٥٣	القاعدة الثامنة: [البديل يملك بملك الأصل]	١٢٦
٢٥٥	للمبحث العاشر: القواعد الفقهية في كتاب الوقف	١٢٧
٢٥٥	القاعدة الأولى: [تصرف المريض مرض الموت في الحكم كالمضاف إلى ما بعد الموت]	١٢٨
٢٥٧	القاعدة الثانية: [تعامل الناس من غير نكر حجة]	١٢٩
٢٥٩	القاعدة الثالثة: [الكلام للبهيم إذا اقترن به تفسير كان الحكم لذلك التفسير]	١٣٠
٢٦١	القاعدة الرابعة: [الاستعمال بمنزلة الحقيقة في جواز تصحيح الكلام باعتباره]	١٣١

٢٦٣	القاعدة الخامسة: [الصدقة لا تتم إلا بالقبض]	١٣٢
٢٦٥	القاعدة السادسة: [التبرع لا يصلح سبباً للاستحقاق على التبرع في غير ما تبرع به]	١٣٣
٢٦٦	المبحث الحادي عشر: القواعد الفقهية في كتاب الهبة	١٣٤
٢٦٦	القاعدة الأولى: [العقد لا يتعقد موجباً ما يضاف المقصود به]	١٣٥
٢٦٨	القاعدة الثانية: [الحلف يعمل عمل الأصل عند عدم الأصل]	١٣٦
٢٧٠	القاعدة الثالثة: [في العقود يعتبر المقصود وعليه يبنى الحكم]	١٣٧
٢٧٢	القاعدة الرابعة: [الألفاظ قوالب للمعاني، فلا يجوز إلغاء اللفظ وإن وجب اعتبار المعنى، إلا إذا تعذر الجمع للمنافاة]	١٣٨
٢٧٤	القاعدة الخامسة: [الساقط يكون متلاشياً، فلا يتحقق الرجوع فيه]	١٣٩
٢٧٦	القاعدة السادسة: [الزيادة للتفصيلة ليست كالزيادة المتصلة]	١٤٠
٢٧٨	القاعدة السابعة: [تعليق التمليك بالخطر باطل]	١٤١
٢٨٠	القاعدة الثامنة: [اللفظ معمول به في حقيقته ما أمكن]	١٤٢
٢٨٢	القاعدة التاسعة: [فساد السبب لا يمنع ابتداء الملك عند القبض، فلا يمنع بقاءه بطريق الأولى]	١٤٣
٢٨٤	المبحث الثاني عشر: القواعد الفقهية في كتاب البيع	١٤٤
٢٨٤	القاعدة الأولى: [القدر في المقدرات بمنزلة العدد في المصدورات، والذرع في المنزوعات]	١٤٥
٢٨٧	القاعدة الثانية: [كل علة توجب الحكم في محل لا يقبل المخلص أصلاً فهي علة باطلة]	١٤٦
٢٨٩	القاعدة الثالثة: [الفضل الخالي عن المقابلة للشروط في العقد ربا]	١٤٧
٢٩٠	القاعدة الرابعة: [مطلق الكلام معمول على ما يتفاهمه الناس]	١٤٨
٢٩٢	القاعدة الخامسة: [متى ثبتت المساواة بين الشئتين بالنص ثم خصّ جنس أحدهما بحكم كان ذلك تنصيصاً على ذلك الحكم في الآخر]	١٤٩
٢٩٣	القاعدة السادسة: [بيع المعلوم باطل]	١٥٠
٢٩٦	القاعدة السابعة: [بالموهم لا تثبت القدرة على التسليم]	١٥١
٢٩٨	القاعدة الثامنة: [من اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه]	١٥٢
٣٠٠	القاعدة التاسعة: [الأصل أن ما عرف كونه مكيفاً في عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فهو مكيف أبداً، وإن اعتاد الناس بيعه وزناً...]	١٥٣
٣٠٣	القاعدة العاشرة: [إن المعتبر في جميع الأشياء العرف]	١٥٤
٣٠٥	القاعدة الحادية عشرة: [العرف لا يعارض النص]	١٥٥
٣٠٨	القاعدة الثانية عشرة: [المفسد متى زال قبل تفرره جعل كأن لم يكن]	١٥٦

١٥٧.	القاعدة الثالثة عشرة: [وجود العيب في الشيء لا يجعله في حكم جنس آخر]	٣١٠
١٥٨.	القاعدة الرابعة عشرة: [كل ذين لا يجوز قبضه في المجلس ويجوز التأجيل فيه فأخذ الرهن والكفيل به صحيح للتوثيق، وكل قين لا يجوز الاستبدال به قبل القبض فأخذ الرهن والكفيل به لا يجوز]	٣١١
١٥٩.	القاعدة الخامسة عشرة: [الأعيان باعتبار صفة المالية جنس واحد]	٣١٣
١٦٠.	القاعدة السادسة عشرة: [كل ما يصلح مبيعاً عيناً يصلح أن يكون رأس المال]	٣١٥
١٦١.	القاعدة السابعة عشرة: [التميز بالمعرف كالتعيين بالنص]	٣١٦
١٦٢.	القاعدة الثامنة عشرة: [البيان للغير للفظ صحيح يصح موصولاً، لا مفصلاً]	٣١٨
١٦٣.	القاعدة التاسعة عشرة: [ما ثبت باصطلاح الناس يبطل باصطلاحهم أيضاً]	٣٢٠
١٦٤.	القاعدة العشرون: [ما يتعين بالتعيين فالجنس وغير الجنس فيه سواء كالكليات والموزونات، وما لا يتعين فالجنس وغير الجنس فيه سواء كالذهب والفضة]	٣٢١
١٦٥.	القاعدة الحادية والعشرون: [كل تفاوت ينفي على صنع العباد فذلك مفسد للعقد، وكل تفاوت ينفي على ما هو ثابت بأصل الخلقة من غير صنع العباد فهو ساقط الاعتبار]	٣٢٣
١٦٦.	القاعدة الثانية والعشرون: [الصحة مقصود المتعاقدين، ومتى أمكن تحصيل مقصودهما بطريق جائز شرعاً يحمل مطلق كلاميهما عليه ويجعل كآخما صريحاً بذلك]	٣٢٥
١٦٧.	القاعدة الثالثة والعشرون: [ما هو موهوم الوجود يجعل كالتحقق فيما بنى أمره على الاحتياط]	٣٢٧
١٦٨.	القاعدة الرابعة والعشرون: [مطلق العقد يقتضي تسليم للعقد عليه في الحال]	٣٢٩
١٦٩.	القاعدة الخامسة والعشرون: [حكم الشيء يعقبه ولا يقترن به، بخلاف شرطه الذي يجب اقترانه به]	٣٣١
١٧٠.	القاعدة السادسة والعشرون: [ما كان متعارفاً وليس في عينه نص فالحقول يجوزها واجب]	٣٣٣
١٧١.	القاعدة السابعة والعشرون: [حقوق العقد في البيع والشراء تتعلق بالوكيل العاقد]	٣٣٥
١٧٢.	القاعدة الثامنة والعشرون: [الأصل أن كل أحد يعمل لنفسه، إلا أن يقترن بعمله دليل يدل على أنه يعمل لغيره]	٣٣٨
١٧٣.	القاعدة التاسعة والعشرون: [العبادات لا تتأذى إلا بالنية]	٣٤٠
١٧٤.	القاعدة الثلاثون: [كل جهالة تفضي إلى المنازعة فهي مفسدة للعقد]	٣٤٢
١٧٥.	القاعدة الحادية والثلاثون: [إذا أضاف كلمة "كل" إلى ما لم يعلم متناه فإنما يتناول أدناه وهو الواحد]	٣٤٥
١٧٦.	القاعدة الثانية والثلاثون: [ضم المجهول إلى المعلوم يوجب جهالة الكل]	٣٤٧
١٧٧.	القاعدة الثالثة والثلاثون: [ملك التصرف يستفاد بالقبض كما أن ملك العين يستفاد بالعقد]	٣٤٩

١٧٨.	القاعدة الرابعة والثلاثون: [الضمان الأصلي في البيع ضمان القيمة]	٣٥١
١٧٩.	القاعدة الخامسة والثلاثون: [المسمى لا يجب للفساد، والضمان لا يجب إلا بالقبض]	٣٥٢
١٨٠.	القاعدة السادسة والثلاثون: [ليس من ضرورة الحرمة انقضاء ملك اليمين]	٣٥٣
١٨١.	القاعدة السابعة والثلاثون: [التملك تسليط على التصرف]	٣٥٤
١٨٢.	القاعدة الثامنة والثلاثون: [قيام حق الشرع في الرد لفساد السبب أقوى الأعداء]	٣٥٦
١٨٣.	القاعدة التاسعة والثلاثون: [الثبوت للزيادة من البيئتين يترجح]	٣٥٨
١٨٤.	القاعدة الأربعون: [المقبوض بمحكم قرض فاسد بمنزلة المقبوض بمحكم بيع فاسد]	٣٦٠
١٨٥.	القاعدة الحادية والأربعون: [الإقرار بالعقد إقرار به وما هو من شرائط العقد]	٣٦١
١٨٦.	القاعدة الثانية والأربعون: [المحتمل لا يكون حجة ملزمة]	٣٦٣
١٨٧.	القاعدة الثالثة والأربعون: [الأصل أنه إذا قلّ للتلف قلّ الضمان، وإذا كثر للتلف كثر الضمان]	٣٦٤
١٨٨.	القاعدة الرابعة والأربعون: [عقود للمعاوضات لا تخضع للتعلق]	٣٦٥
١٨٩.	القاعدة الخامسة والأربعون: [الخيار يشترط للفسخ لا للإحالة]	٣٦٩
١٩٠.	القاعدة السادسة والأربعون: [للمعلق بالشرط معدوم قبل الشرط]	٣٧١
١٩١.	القاعدة السابعة والأربعون: [الملك الثابت يبين لا يزال بالشك]	٣٧٣
١٩٢.	القاعدة الثامنة والأربعون: [القول في تعيين لملك قول ذي اليد، أمينا كان أو ضامنا]	٣٧٥
١٩٣.	القاعدة التاسعة والأربعون: [العقد متى فسد لا طريق لتصحيحه إلا الاستقبال]	٣٧٧
١٩٤.	القاعدة الخمسون: [من لا يملك أن يشتري بنفسه لا يملك أن يأمر غيره به]	٣٧٨
١٩٥.	القاعدة الحادية والخمسون: [كل شيء ينقص الثمن في الرقيق والدواب فهو عيب]	٣٨٠
١٩٦.	القاعدة الثانية والخمسون: [اختلاف أسباب الملك بمنزلة اختلاف أسباب الأعيان]	٣٨٢
١٩٧.	القاعدة الثالثة والخمسون: [الأمر بعواقبها]	٣٨٤
١٩٨.	القاعدة الرابعة والخمسون: [صحة التصرف باعتبار أهلية التصرف، وكون المثل قابلاً للتصرف]	٣٨٥
١٩٩.	القاعدة الخامسة والخمسون: [كل طاعة لا تصل إليها إلا بمعصية لا يجوز الإقدام عليها]	٣٨٧
٢٠٠.	القاعدة السادسة والخمسون: [من لا ينظر لنفسه لا ينظر له]	٣٨٨
٢٠١.	القاعدة السابعة والخمسون: [ما اجتمع الحلال والحرام في شيء إلا غلب الحرام الحلال]	٣٨٩
٢٠٢.	المبحث الثالث عشر: القواعد الفقهية في كتاب الصرف	٣٩١
٢٠٣.	القاعدة الأولى: [اشتراط ما ينال مقتضى العقد مبطل له]	٣٩١
٢٠٤.	القاعدة الثانية: [إذا فسد العقد في بعضه فسد في كله]	٣٩٣
٢٠٥.	القاعدة الثالثة: [الأحكام لا تبني على ما لا طريق لنا إلى معرفته]	٣٩٥

٢٠٦.	القاعدة الرابعة: [ما لا يتوصل إلى المقصود إلا به يكون مقصود الكل واحداً]	٣٩٧
٢٠٧.	القاعدة الخامسة: [اشتراط ما يناقض موضوع العقد لا يصح به العقد]	٣٩٩
٢٠٨.	القاعدة السادسة: [المقبوض على جهة الشيء كالمقبوض على حقيقته في حكم الضمان]	٤٠١
٢٠٩.	القاعدة السابعة: [يعتبر في كل مكان وزمان ما هو المتعارف]	٤٠٣
٢١٠.	القاعدة الثامنة: [بمطلق العقد لا يستحق صفة الجوده، وإنما تستحق السلامة]	٤٠٥
٢١١.	القاعدة التاسعة: [للمستحق شرعاً يكون أقوى من تنصيب المتعاقدين عليه]	٤٠٦
٢١٢.	المبحث الرابع عشر: القواعد الفقهية في كتاب الشفعة	٤٠٧
٢١٣.	القاعدة الأولى: [ليس لأحد أن يدفع الضرر عن نفسه بالإضرار بغيره]	٤٠٧
٢١٤.	القاعدة الثانية: [الحق بعد ما يثبت لا يسقط، إلا بإسقاط صاحب الحق صريحاً أو دلالة]	٤٠٩
٢١٥.	القاعدة الثالثة: [لا تأثير للغيبة في إبطال حق تقرر ميبه]	٤١١
٢١٦.	القاعدة الرابعة: [قوة السبب توجب الترجيح]	٤١٢
٢١٧.	القاعدة الخامسة: [الإسقاط قبل ميب الوجود يكون لغواً]	٤١٤
٢١٨.	القاعدة السادسة: [من سعى في نقض ما قد تم به يطل سعيه]	٤١٦
٢١٩.	القاعدة السابعة: [للقادير بالرأي لا تستدرك]	٤١٨
٢٢٠.	القاعدة الثامنة: [التأجيل بمنزلة الإسقاط]	٤٢٠
٢٢١.	القاعدة التاسعة: [القبض حجة لدفع الاستحقاق إذا زاحمه غيره فيما هو في يده، ولا يكون حجة لإثبات الاستحقاق]	٤٢٢
٢٢٢.	المبحث الخامس عشر: القواعد الفقهية في كتاب القسمة	٤٢٤
٢٢٣.	القاعدة الأولى: [المسبب إذا كان غير متعد في تسببه فهو غير ضامن لما تلف به]	٤٢٤
٢٢٤.	القاعدة الثانية: [ما يتعد الاستقصاء فيه برؤية كل جزء منه تقام رؤية جزء منه مقام رؤية الجميع في إسقاط عيار الرؤية]	٤٢٦
٢٢٥.	المبحث السادس عشر: القواعد الفقهية في كتاب الإحراجات	٤٢٨
٢٢٦.	القاعدة الأولى: [حاجة الناس أصل في شرع العقود فيشرع على وجه ترتفع به الحاجة ويكون موافقاً لأصول الشرع]	٤٢٨
٢٢٧.	القاعدة الثانية: [ما لا يتوصل إلى المستحق إلا به يكون مستحقاً]	٤٣٠
٢٢٨.	القاعدة الثالثة: [للتأنيب كالأعيان القائمة]	٤٣٢
٢٢٩.	القاعدة الرابعة: [الصمك من الانتفاع شرط لوجوب الأجر]	٤٣٥
٢٣٠.	القاعدة الخامسة: [الأجر والضمان لا يجتمعان]	٤٣٧

٢٣١.	القاعدة السادسة: [الخرج مدفوع شرعاً]	٤٣٩
٢٣٢.	القاعدة السابعة: [اشتراط ما ليس في وسع العاقد مفسد للعقد]	٤٤١
٢٣٣.	القاعدة الثامنة: [الضمان لا ينافي العقد ابتداءً وبقاءً]	٤٤٢
٢٣٤.	القاعدة التاسعة: [يستحق بمطلق العقد الاستعمال المعتاد]	٤٤٣
٢٣٥.	القاعدة العاشرة: [الإضافة في عقود التملكيات تمنع اللزوم في الحال]	٤٤٤
٢٣٦.	القاعدة الحادية عشرة: [تعذر الخطأ لا يسقط ضمان المحل]	٤٤٦
٢٣٧.	القاعدة الثانية عشرة: [التزام تسليم ما لا يقدر عليه بعقد المعاوضة لا يجوز]	٤٤٧
٢٣٨.	القاعدة الثالثة عشرة: [الظاهر شاهد لمن يوافق العرف قوله]	٤٤٨
٢٣٩.	المبحث السابع عشر: القواعد الفقهية في كتاب الوكالة	٤٤٩
٢٤٠.	القاعدة الأولى: [ما وجد قديماً يترك كذلك ولا يُغَيَّر إلا بحجة]	٤٤٩
٢٤١.	القاعدة الثانية: [الجهالة إنما تمنع الصحة في التملكيات لا في الإسقاطات]	٤٥١
٢٤٢.	القاعدة الثالثة: [ثبوت الصفة بثبوت الأصل]	٤٥٣
٢٤٣.	المبحث الثامن عشر: القواعد الفقهية في كتاب الكفالة	٤٥٤
٢٤٤.	القاعدة الأولى: [ذكر جزء ما لا يتجزأ كذكر كله]	٤٥٤
٢٤٥.	القاعدة الثانية: [الأصل أن ما مبناه على كلام صحيح يكون صحيحاً]	٤٥٦
٢٤٦.	القاعدة الثالثة: [معاوضة الذمة بالذمة والمدين بالمدين باطلة]	٤٥٧
٢٤٧.	القاعدة الرابعة: [الشيء إنما يقدر حكماً إذا نُصِّوَر حقيقة]	٤٥٩
٢٤٨.	القاعدة الخامسة: [إن مطلق العقود الشرعية محمولة على الصحة]	٤٦٠
٢٤٩.	القاعدة السادسة: [التعذر بمنزلة المال يثبت مع الشبهات]	٤٦٢
٢٥٠.	القاعدة السابعة: [ما عُرف بثبوته فالأصل بقاءه]	٤٦٤
٢٥١.	المبحث التاسع عشر: القواعد الفقهية في كتاب الصلح	٤٦٦
٢٥٢.	القاعدة الأولى: [الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحل حراماً]	٤٦٨
٢٥٣.	القاعدة الثانية: [الشبهة فيما هو مبني على الاحتياط يعمل عمل الحقيقة]	٤٦٨
٢٥٤.	القاعدة الثالثة: [قطع المنازعة واجب ما أمكن]	٤٦٩
٢٥٥.	المبحث العشرون: القواعد الفقهية في كتاب الرهن	٤٧١
٢٥٦.	القاعدة الأولى: [الشيوع الطارئ كالشيوع للمقارن]	٤٧١
٢٥٧.	القاعدة الثانية: [التاريخ للنصوص عليه يرجح على التاريخ للمدلول عليه]	٤٧٣
٢٥٨.	القاعدة الثالثة: [كل مال اشتمل على أصل وتبع فما يخرج منه يكون من الأصل...]	٤٧٥

٢٥٩	لمبحث الحادي والعشرون: القواعد الفقهية في كتاب المضاربة	٤٧٧
٢٦٠	القاعدة الأولى: [كلمة "بين" تنصيص على الاشتراك، ومطلق الاشتراك يقتضي المساواة]	٤٧٧
٢٦١	القاعدة الثانية: [الربح لا يُستحق إلا بعمل أو مال]	٤٧٩
٢٦٢	القاعدة الثالثة: [التبع لا يظهر مع ظهور الأصل]	٤٨١
٢٦٣	القاعدة الرابعة: [القول قول الأمين في براءته عن الضمان، لا في استحقاق الأمانة لنفسه]	٤٨٣
٢٦٤	لمبحث الثاني والعشرون: القواعد الفقهية في كتاب المزارعة	٤٨٥
٢٦٥	القاعدة الأولى: [المختص لا يترك الأصل به]	٤٨٥
٢٦٦	القاعدة الثانية: [الضرر عذر في فسخ العقد اللازم]	٤٨٧
٢٦٧	القاعدة الثالثة: [لا يستفاد أعظم الضررين عند التصريح بأدناهما]	٤٨٩
٢٦٨	القاعدة الرابعة: [بالاحتمال لا بتفسخ العقد]	٤٩٠
٢٦٩	لمبحث الثالث والعشرون: القواعد الفقهية في كتاب الحضر	٤٩٢
٢٧٠	القاعدة الأولى: [منع تعذر الوقوف على المعاني الباطنة تقام الأسباب الظاهرة مقامها]	٤٩٢
٢٧١	القاعدة الثانية: [لا يُستدل بثبوت الأدق على ثبوت الأعلى]	٤٩٤
٢٧٢	القاعدة الثالثة: [قضاء القاضي في المجتهذات نافذ بالاتفاق]	٤٩٦
٢٧٣	لمبحث الرابع والعشرون: القواعد الفقهية في كتاب المأفون الكبير	٤٩٨
٢٧٤	القاعدة الأولى: [التصرفات الشرعية لا تراد لعينها بل لحكمها]	٤٩٨
٢٧٥	القاعدة الثانية: [ما ثبت ضمناً لشيء لا يثبت قبله]	٥٠٠
٢٧٦	القاعدة الثالثة: [السبب الضعيف لا يوجب حكماً قوياً]	٥٠١
٢٧٧	لمبحث الخامس والعشرون: القواعد الفقهية في كتاب الوصايا	٥٠٣
٢٧٨	القاعدة الأولى: [الإجازة إنما تعمل فيما تعتمد القبول ويرتد بالرد]	٥٠٣
٢٧٩	القاعدة الثانية: [ما يثبت ضمناً للشيء يُعتبر حكماً بذلك الشيء]	٥٠٤
٢٨٠	القاعدة الثالثة: [الكلام المتصل ببعضه ببعض إذا كان في آخره ما يُغيّر مُوجب أوله يتوقف أوله على آخره]	٥٠٦
٢٨١	القاعدة الرابعة: [لا يجوز أن يكون التبع مبطلاً للحكم الثابت في الأصل بحال]	٥٠٧
٢٨٢	القاعدة الخامسة: [في التصرفات يُعتبر أصل الوضع لا الأحوال]	٥٠٩
٢٨٣	لمبحث السادس والعشرون: القواعد الفقهية في كتاب العين والدين	٥١١
٢٨٤	القاعدة الأولى: [كل شيء زاد على الثلث فكان إلى الورثة إجازته ورده]	٥١١
٢٨٥	القاعدة الثانية: [مطلق اسم المال يتناول العين دون الدين]	٥١٣

٢٨٦.	القاعدة الثالثة: [اللفظ معتبر في التعليق]	٥١٤
٢٨٧.	لمبحث السابع والعشرون: القاعدة الفقهية في كتاب العتق في الموضع	٥١٥
٢٨٨.	[الإقالة قبل القبض فسخ]	٥١٥
٢٨٩.	لمبحث الثامن والعشرون: القواعد الفقهية في كتاب الحرجل	٥١٧
٢٩٠.	القاعدة الأولى: [تعليق الفسخ بالشرط لا يجوز]	٥١٧
٢٩١.	القاعدة الثانية: [المقتضى لا عموم له وأن ثبوت التخصيص فيما ثبت بمقتضى الكلام لا تكون صحيحة]	٥١٩
٢٩٢.	القاعدة الثالثة: [التقييد إذا كان فيه غرض صحيح يجب اعتباره]	٥٢٢
٢٩٣.	لمبحث التاسع والعشرون: القواعد الفقهية في كتاب الكسب	٥٢٣
٢٩٤.	القاعدة الأولى: [طلب الكسب فريضة على كل مسلم]	٥٢٣
٢٩٥.	القاعدة الثانية: [ما لا يتوصل إلى إقامة الفرض إلا به يكون فرضاً]	٥٢٥
٢٩٦.	القاعدة الثالثة: [ما يتطرق إليه بارتكاب الحرام يكون حراماً]	٥٢٧
٢٩٧.	القاعدة الرابعة: [ما يتوصل به إلى أداء الواجب يكون واجباً]	٥٢٩
٢٩٨.	الفصل الثاني: الكلام في الضوابط الفقهية الواردة في كتب للعاملات المالية المستخرجة من كتاب المبسوط	٥٣١
٢٩٩.	لمبحث الأول: الضوابط الفقهية في كتاب العتق	٥٣٣
٣٠٠.	الضابط الأول: [العتق يحتمل التعليق بالشرط]	٥٣٣
٣٠١.	الضابط الثاني: [في الأيمان يُعتبر العرف]	٥٣٥
٣٠٢.	الضابط الثالث: [الكتابة لا تكون إلا ببدل]	٥٣٧
٣٠٣.	الضابط الرابع: [قيام سبب الملك عند التعليق بقيام الملك في صحة التعليق]	٥٣٩
٣٠٤.	الضابط الخامس: [ضمان الغصب يختص بما هو مال متقوم]	٥٤١
٣٠٥.	الضابط السادس: [كل ما يصلح عوضاً في كتابة القين يصلح عوضاً في كتابة أم الولد]	٥٤٣
٣٠٦.	الضابط السابع: [التعليق في غير الملك لا يصح إلا مضافاً إلى الملك]	٥٤٤
٣٠٧.	الضابط الثامن: [اليبوع في احتمال الفسخ كبيع واحد]	٥٤٥
٣٠٨.	الضابط التاسع: [الولاء بمنزلة النسب]	٥٤٦
٣٠٩.	الضابط العاشر: [الشرط للفاسد في الكتابة لا يفسد العقد إذا لم يكن متمكناً في صلبه]	٥٤٨
٣١٠.	الضابط الحادي عشر: [كل ما يصلح مسعى في النكاح يصلح مسعى في الكتابة]	٥٥٠
٣١١.	الضابط الثاني عشر: [القدرة على تسليم المسعى معتبر لصحة الكتابة]	٥٥٢

٣١٢.	الضابط الثالث عشر: [التدبير لا يصح إلا في الملك أو مضافاً إلى الملك]	٥٥٣
٣١٣.	المبحث الثاني: الضوابط الفقهية في كتاب المكاتب	٥٥٤
٣١٤.	الضابط الأول: [ما يكون بطريق الإرفاق لا يكون ربا]	٥٥٤
٣١٥.	الضابط الثاني: [الكتابة لا تنعقد بمجرد الإيجاب بدون القبول]	٥٥٦
٣١٦.	الضابط الثالث: [تعليق العتق بالشرط لا يصح ممن ليس بأهل التنجيز]	٥٥٨
٣١٧.	الضابط الرابع: [جهالة الصفة لا تقع صحة التسمية في الكتابة]	٥٥٩
٣١٨.	المبحث الثالث: الضوابط الفقهية في كتاب الولاء	٥٦١
٣١٩.	الضابط الأول: [عقد الترخ لا يلزم بنفسه ما لم يتصل به القبض]	٥٦١
٣٢٠.	الضابط الثاني: [كلّ ولاء موقوف فميراثه يُوقف في بيت المال]	٥٦٣
٣٢١.	المبحث الرابع: الضابط الفقهية في كتاب الألفيط	٥٦٥
٣٢٢.	[لا ولاية للكافر على المسلم]	٥٦٥
٣٢٣.	المبحث الخامس: الضابط الفقهية في كتاب اللقطة	٥٦٧
٣٢٤.	[ملك للمبيع لا يزول بالإباحة ولكن للمباح له أن ينتفع به مع بقاء ملك المبيع]	٥٦٧
٣٢٥.	المبحث السادس: الضوابط الفقهية في كتاب الغصب	٥٦٩
٣٢٦.	الضابط الأول: [البيع الموقوف إذا تمّ أوجب الملك للمشتري من وقت العقد]	٥٦٩
٣٢٧.	الضابط الثاني: [البيّنات للإثبات دون التقي]	٥٧١
٣٢٨.	الضابط الثالث: [البينة على المدّعي]	٥٧٣
٣٢٩.	المبحث السابع: الضوابط الفقهية في كتاب الوديعة	٥٧٥
٣٣٠.	الضابط الأول: [البينة لا تقبل إلا بعد تقدّم الدّعى]	٥٧٥
٣٣١.	الضابط الثاني: [الإيداع من الصبي باطل]	٥٧٧
٣٣٢.	المبحث الثامن: الضابط الفقهية في كتاب العارية	٥٧٩
٣٣٣.	[العارية مضمونة]	٥٧٩
٣٣٤.	المبحث التاسع: الضوابط الفقهية في كتاب الشركة	٥٨٣
٣٣٥.	الضابط الأول: [يد الوكيل كيد الموكل]	٥٨٣
٣٣٦.	الضابط الثاني: [دفع الضرر عن الوكيل واجب]	٥٨٥
٣٣٧.	الضابط الثالث: [الفاسد من الزمّن معتبر بالجائر من حكم الضمان]	٥٨٧
٣٣٨.	الضابط الرابع: [برلة الأصيل توجب برلة الكفيل]	٥٨٩
٣٣٩.	الضابط الخامس: [التوكيل إنما يعتبر فيما لا يملك الوكيل مباشرة قبل التوكيل]	٥٩١

٥٩٢	المبحث العاشر: الضوابط الفقهية في كتاب الوقف	٣٤٠
٥٩٢	الضابط الأول: [ما جرى العرف بين الناس بالوقف فيه من المنقولات يجوز، باعتبار العرف]	٣٤١
٥٩٤	الضابط الثاني: [المصارف تتفاوت في الحاجة باختلاف الأوقات والأمكنة]	٣٤٢
٥٩٦	المبحث الحادي عشر: الضابط الفقهي في كتاب الهبة	٣٤٣
٥٩٦	[الهبة في المرض في حكم التنفيذ معتبر بالوصية]	٣٤٤
٥٩٨	المبحث الثاني عشر: الضوابط الفقهية في كتاب البيوع	٣٤٥
٥٩٨	الضابط الأول: [اليثبات حجة فمهما أمكن العمل بما لا يجوز إبطال شيء منها]	٣٤٦
٦٠٠	الضابط الثاني: [عقد الرهن إذا اتصل به القبض يكون لازماً في حق الرهن]	٣٤٧
٦٠٢	الضابط الثالث: [بدل الحر لا يملك بالعقد]	٣٤٨
٦٠٤	الضابط الرابع: [ملك الخل بمنزلة ملك التصرف]	٣٤٩
٦٠٥	المبحث الثالث عشر: الضابط الفقهي في كتاب الصرف	٣٥٠
٦٠٥	[مطلق التوكيل بالشراء ينصرف إلى الشراء بالنقد]	٣٥١
٦٠٧	المبحث الرابع عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الشفعة	٣٥٢
٦٠٧	الضابط الأول: [كل من يملك البيع يملك الهبة بشرط العوض إذا لم يكن فيه محاباة]	٣٥٣
٦٠٩	الضابط الثاني: [كل من لا يجوز هبته بغير عوض لا يجوز هبته بشرط العوض]	٣٥٤
٦١١	المبحث الخامس عشر: الضابط الفقهي في كتاب القسمة	٣٥٥
٦١١	[من تصرف في حاله ملكه لم يمنع منه في الحكم، وإن كان يؤدي إلى إلحاق الضرر بالغير]	٣٥٦
٦١٣	المبحث السادس عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الإجازات	٣٥٧
٦١٣	الضابط الأول: [العرف معتبر في الإجازة]	٣٥٨
٦١٥	الضابط الثاني: [المنفعة المحردة لا تورث]	٣٥٩
٦١٧	الضابط الثالث: [كل طاعة يختص بها للمسلم فالاستحجار عليها باطل]	٣٦٠
٦١٩	المبحث السابع عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الوكالة	٣٦١
٦١٩	الضابط الأول: [الوكيل بالشيء مأمور بإتمام ذلك الشيء]	٣٦٢
٦٢١	الضابط الثاني: [الوكالة لا تندرج بالشبهات]	٣٦٣
٦٢٢	الضابط الثالث: [كل عقد يجوز أن ينتقل موجبته من شخص إلى شخص فالوكيل فيه كالعاقد لنفسه، وكل عقد لا يجوز أن ينتقل موجبته من شخص إلى شخص فالوكيل فيه يكون مغايراً]	٣٦٤
٦٢٤	الضابط الرابع: [المأمور بالتنفيذ لا يملك التعليق ولا الإضافة]	٣٦٥
٦٢٦	الضابط الخامس: [مطلق التوكيل ينصرف إلى ما يجوز للموكل أن يفعله بنفسه شرعاً، دون ما]	٣٦٦

	يكون ممنوعاً عنه]	
٣٦٧.	المبحث الثامن عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الكفالة	٦٢٧
٣٦٨.	الضابط الأول: [الرَّعِيْمُ غَارِمٌ]	٦٢٧
٣٦٩.	الضابط الثاني: [الكفالة لا توجب براءة الأصيل]	٦٢٩
٣٧٠.	المبحث التاسع عشر: الضوابط الفقهية في كتاب الصِّلح	٦٣١
٣٧١.	الضابط الأول: [كلُّ ما يصلح أن يكون عوضاً في البيع يصلح أن يكون عوضاً في الصِّلح]	٦٣١
٣٧٢.	الضابط الثاني: [بيع المرابحة مبنيٌّ على الاحتياط]	٦٣٣
٣٧٣.	المبحث العشرون: الضوابط الفقهية في كتاب المضاربة	٦٣٥
٣٧٤.	الضابط الأول: [كلُّ مال يجوز أن يكون الإنسان فيه مضارباً وحده يجوز أن يكون مضارباً فيه مع غيره]	٦٣٥
٣٧٥.	الضابط الثاني: [كلُّ شرط يضادُّ موجباً للمضاربة فهو مفسد للمضاربة]	٦٣٧
٣٧٦.	المبحث الحادي والعشرون: الضوابط الفقهية في كتاب المزارعة	٦٣٨
٣٧٧.	الضابط الأول: [كلُّ ما يصلح ثمناً في البيع يصلح أجرة في الإجارة]	٦٣٨
٣٧٨.	الضابط الثاني: [الكفالة بالأمانة لا تصح]	٦٤٠
٣٧٩.	المبحث الثاني والعشرون: الضوابط الفقهية في كتاب المأذون الكبير	٦٤٢
٣٨٠.	الضابط الأول: [النياه لا تجزئ في الاستحلاف، وتجزئ في قبول البيعة]	٦٤٢
٣٨١.	الضابط الثاني: [الثابت بإقرار المأذون من الدَّين كالثابت بالبيعة]	٦٤٤
٣٨٢.	المبحث الثالث والعشرون: الضوابط الفقهية في كتاب الوصايا	٦٤٥
٣٨٣.	الضابط الأول: [الإرث لا يجري مع اختلاف الدَّين]	٦٤٥
٣٨٤.	الضابط الثاني: [كلُّ ماليٍّ وهب للعبد أو تُصَدَّق به عليه أو اكتسبه فهو لصاحب الرِّقبة]	٦٤٧
٣٨٥.	المبحث الرابع والعشرون: الضوابط الفقهية في كتاب الحيل	٦٤٩
٣٨٦.	الضابط الأول: [إضافة الإجارة إلى وقت في المستقبل صحيح]	٦٤٩
٣٨٧.	الضابط الثاني: [صحَّة الإجارة تنبني على صحَّة الشراء]	٦٥١
٣٨٨.	الضابط الثالث: [مطلق اللفظ يتعين بمقصود الخالف]	٦٥٢
٣٨٩.	الخاتمة والتوصيات	٦٥٣
٣٩٠.	فهرس الآيات	٦٥٨
٣٩١.	فهرس الأحاديث النبوية والآثار	٦٥٩
٣٩٢.	فهرس الأعلام المترجم لهم	٦٦١

٦٦٣	فهرس الأماكن والبلدان	٣٩٣.
٦٦٤	فهرس الكلمات الغريبة	٣٩٤.
٦٦٧	فهرس القواعد الفقهية مرتبة على حروف المعجم	٣٩٥.
٦٨١	فهرس المصادر والمراجع	٣٩٦.
٧٠٣	فهرس الموضوعات	٣٩٧.

