

قواعد الأحكام في مصالح الأئمة

للإمام المحدث الفقيه سلطان العلماء
أبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي
المتوفى سنة ٦٦٠ هـ

الجزء الثاني

راجعته وعلق عليه
طه عبد الرؤف سعد

١٤١٦ هـ - ١٩٩٦

جميع حقوق الطبع محفوظة للناشر

طبعة جديدة

مضبوطة منقحة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

فصل

فيما يفوت من المصالح

أو يتحقق من المفاسد مع النسيان

النسيان غالب على الإنفاق ، ولا إثم على النسيان ، فمن نسي ما مورا به لم يسقط بنسيانه مع إمكان التدارك ، لأن غرض الشرع تحصيل مصلحته . فمن نسي صلاة أو صوماً أو حجاً أو عمرة أو قصاصاً أو شيئاً من حقوق الله تعالى أو حقوق عباده ، فإن كان مما لا يقبل التدارك كالجهاد والجمعات ، وصلاة الكسوف والرواتب - على قول - وصلاة الجنازة في بعض ، وإسكان من يجب إسكانه من الزوجات والآباء والأمهات والرقيق سقط وجوبه بفواته ، وإن كان مما يقبل التدارك من حقوق الله ، أو حقوق عباده ، كالصلاة والزكاة والصيام والذنور والديون والكفارات ونفقات الزوجات ، وجب تداركه على الفور إن كان واجباً على الفور ، وإن كان على التراخي فهو باق على تراخيه ، والأولى تعجيله لأنه مشاركة في الخيرات .

ولن نسي التحريم حالان : إحداهما أن يكون من محرمات العبادة كالصلاة ، والفعل الكثير في الصلاة ، وارتكاب محظورات الحج ، ومنهيات الصيام ، والاعتكاف مع نسيان العبادة التي هو ملابسا ، فإن كان منهي العبادة من قبيل الإلتلاف كقتل الصيد في الإحرام ، وحلق

الشعر ، وقلم الأظفار ، لم تسقط كفارته لأنها وجبت جابرة ، والجواب لا تسقط بالنسيان ، وإن لم يكن منهي العبادة ، إنلأفا سقط إثمه من غير بدل ، ولو صلى ناسياً لطهارة الحدث لم تصح لأنه نسي مأموراً به ، ولو صلى ناسياً لنجاسة لا يعنى عن مثابها في حال الاختيار ففي عذره قولان مأخذهما أن الطهارة عن النجس من جملة المأمورات كالطهارة عن الحدث ، وأن استصحاب النجاسة في الصلاة من قبيل المنهيات ، وإنما يجب تدارك المأمورات إذا ذكرت لأن الغرض تحصيل مصلحتها وهي بمكنة التدارك بعد التذكر ، والغرض من المنهى دفع المفساد فإذا وقع المنهى وتحققت مفسدته لم يمكن رفعها بعد وقوعها .

الحال الثانية : أن لا يخص تحريمها بالعبادة فيسقط إثمه ويجب الضمان ، كمن باع جاريته ثم نسي بيعها فوطئها ، أو أبان زوجته ثم نسي إبانها فوطئها ، أو أعتق أمته ثم نسي عتقها فوطئها ، أو باعها ، أو باع طعاماً ثم نسي بيعه فأكاه ، فلا إثم عليه في ذلك كله ، ولا ينفذ تصرفه ، ويلزمه ضمان ما ألتفقه من منافع البضع وغيره ، لأن الضمان من الجوابر ، والجوابر لا تسقط بالنسيان ، ولو حلف بالله على شيء أو بطلاق أو إعتاق ثم فعل ما حلف عليه ناسياً لحلفه ففيه قولان بين العلماء والمختار حنثه ، وبه قال الأئمة الثلاثة لأن اللفظ لم يغلب في عرف الاستعمال على حال الذكر فيتقيد بها .

(قائدة) الغالب من النسيان ما يقصر أمدّه ولا يستمر على طول الزمان إلا ما ندر منه ، فمن أتى بمحذور الصلاة مع النسيان فإن قصر زمانه عفى عنه اتفاقاً ، وإن طال زمانه ففيه مذهبان : أحدهما يعنى عنه لأنه ينزهك الحريّة به .

فعفا عن غالبها لما في اجتنابه من المشقة الغالبة ، وآخذ بنادرها لا تنفاه
المشقة الغالبة ، فإنما نفرق بين دم البراغيث والبثرات ، وبين غيرها من
النجاسات الناعرات ، وكذلك نفرق بين فضلة الاستجمار لغلبة الابتلاء
بها ، وبين غيرها من النجاسات .

فصل

في مناسبة العلل لأحكامها

وزوال الأحكام بزوال أسبابها

فالضرورات مناسبة لإباحة المحظورات جلباً لمصلحتها ، والجنائيات
مناسبة لإيجاب العقوبات درءاً لمفاسدها ، والنجاسات مناسبة لوجود
اجتنابها ، ولا مناسبة بين طهارة الأحداث وأسبابها ، إذ كيف يناسب
خروج المتى من الفرج أو إيلاج أحد الفرجين في الآخر أو خروج الحيض
والنفاس لغسل جميع أعضاء البدن ، ولا مناسبة بين المس واللس وخروج
الخارج من إحدى السيلين لإيجاب تطهير الأربعة مع العفو عن نجاسة محل
الخروج ، ولا للسمح على العائم والعصاب والجبار والخفاف ، وكذلك
لا مناسبة لأسباب الحدث الأصغر والكبير لإيجاب مسح الوجه واليدين
بالتراب ، بل ذلك تعبد من رب الأرباب ومالك الرقاب انذى يفعل
ما يشاء ويحكم ما يريد ، وما أشبه هذه الأسباب بالتوقيت .

والأصل أن تزول الأحكام بزوال عللها فإذا تنجس الماء القليل ثم
بلغ قلتين زالت نجاسته لزوال علتها وهي القلة ، ولو تغير الكثير ثم
أزيل تغيره ظهر لزوال علة نجاسته وهي التغير ، فإذا انقلب العصير خمراً
زالت طهارته ، فإذا انقلب الخمر خلازالت نجاستها ، وكذلك الصبا والسفه

والإغماء والنوم والجنون أسباب لزوال التكليف ونفوذ التصرف ، فإذا زالت حصل التكليف ونفذ التصرف ، وكلما عاد النوم أو الإغماء أو الجنون زال التكليف بزوال علته ، وكذلك يثبت التصرف بحصول الملك ويحول بزواله ، وكذلك أحكام الحدث الأصغر والكبير ، وكذلك حكم السهو والغفلة والذكر والنسيان ، وكذلك وجوب العصمة بالإيمان وزوالها بالكفر ، وكذلك تزول ولاية الأب والوصى والحاكم بفسوقهم ، فإن عادوا إلى العدالة عاد الأب إلى ولايته دون الوصى والحاكم ، لأن فسوق الأب مانع ، وفسوق الوصى والحاكم قاطع ، وكذلك موانع ولاية النكاح في حق الأولياء ترفع الولاية بزوالها وتعود بارتفاعها ، وقد شرع الرمل في الطواف لإيهام المشركين قوة المؤمنين ، وقد زال ذلك والرمل مشروع إلى يوم الدين . ومثل هذا لا يقاس عليه لأن القياس فرع لفهم المعنى ، ويجوز أن يقال : إنه صلى الله عليه وسلم رمل في حجة الوداع مع زوال السبب تذكيراً لنعمة الأمن بعد الخوف لنشكر عليها ، فقد أمرنا الله بذكر نعمه في غير موضع من كتابه وما أمرنا بذكرها إلا لنشكرها .

(فائدة) إذا خلف العلة علة موجبة حكم الأولى استمر الحكم ، كما لو بلغ الصبي سفياً أو مغمى عليه أو مجنوناً .

فصل

فيما يتدارك إذا فات بعذر

وما لا يتدارك مع قيام العذر

الضابط أن اختلال الشرائط والأركان إذا وقع ضرورة أو حاجة

فإن لم يختص وجوبه بالصلاة كالستر فإن كان في قوم بعضهم العرى فلا قضاء

عليه لما فيه من المشقة ، وإن نذر العرى في بعض الجهات فإن أمرناه بإتمام الركوع والسجود لم يقض على الأصح ، وإن أمرناه بالإيماء وجب القضاء على الأصح ، وإن اختص وجوبه بالصلاة في الأركان والطهارتين كان العذر عاماً لعدم الماء في في الأسفار ، والقعود في الصلاة بالأمراض ، فلا قضاء لما فيه من المشقة العامة ، وإن نذر فإن كان مما يدوم إذا وقع كالاتحاضنة وسلس البول واسترخاء الإست والاضطجاع في الصلاة بالمرض فلا قضاء ، وإن كان للعذر النادر بدل كتيمم المسافر خوفاً من البرد ، وتيمم صاحب الجبيرة ، وكالتيمم بانقطاع الماء في الحضر ففي القضاء لندرة هذا قولان ، وإن لم يكن بدل كمن فقد الماء والتراب فالذهب وجوب القضاء إلا في صلاة المحارب إذا اشتد الخوف والنجم القتال ، ومذهب الشافعي رحمه الله أن الصلاة لا تسقط إلا بسقوط التكليف أو الحيض ، وقال أبو حنيفة رحمه الله كل صلاة لا يجب قضاؤها فلا يجب أدائها لاختلاله ، وهو قول الشافعي ، إلا أن الشافعي لا يحرم الأداء خلافاً لأبي حنيفة فإنه حرّمه لاختلاله ، وقال المزني كل صلاة وجب أدائها فلا يجب قضاؤها وإن على ذلك .

(قاعدة) وهي أن من كلف بشيء من الطاعات فقدر على بعضه وعجز عن بعضه فإنه يأتي بما قدر عليه ويسقط عنه ما عجز عنه لقوله سبحانه وتعالى : (لا يكلف الله نفساً إلاّ وسعها) وقوله عليه السلام : إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم ، وبهذا قال أهل الظاهر . واستثنى بعض الظاهرية صلاة المحدث لقوله عليه السلام . لا يقبل الله صلاة بغير طهور ، وقال أهل الظاهر وبعض العلماء : من تعمد ترك الصلاة أو الصيام يلزمه القضاء لأن القضاء ورد في الناسي والنائم وهما معذوران وليس المتعمد في معنى المعذور ولما قالوه وجه حسن ، وذلك أن الصلاة ليست عقوبة من العقوبات

حتى يقال إذا وجبت على المعذور فوجوبها على غيره أولى ، لأن الصلاة إكرام من الله تعالى للعبد ، وقد سماه جليلاً له ، وأقرب ما يكون العبد من ربه إذا كان ساجداً ، ، ولا يستقيم مع هذا أن يقال إذا أكرم المعذور بالمجالسة والتقريب كان العاصي الذي لا عذر له أولى بالإكرام والتقريب ، وما هذا إلا بمثابة من يرتب الكرامة على أسباب الإهانة فيقول إذا كفت عن عقوبة الإعفاء كان الكرم عن حد الزناة وقطاع الطريق وشربة الخمر والجناة على النفوس والأطراف أولى ، وهذا قطع للمناسبة من الأسباب ومسبباتها .

فصل

في بيان تخفيفات الشرع

وهي أنواع : منها تخفيف الإسقاط كإسقاط الجمعات والصوم والحج والعمرة بأعذار معروفة ، ومنها تخفيف التنقيص كقصر الصلاة ، وتنقيص ما عجز عنه المريض من أفعال الصلوات كتقصير الركوع والسجود وغيرهما إلى القدر الميسور من ذلك .

ومنها تخفيف الأبدال كمابدال الوضوء والغسل بالتميم ، وإبدال القيام في الصلاة بالقعود ، والقعود بالاضطجاع ، والاضطجاع بالإيماء ، وإبدال العتق بالصوم ، وكإبدال بعض واجبات الحج والعمرة بالكفارات عند قيام الأعذار ومنها تخفيف التقديم كتقديم العصر إلى الظهر . والعشاء إلى المغرب في السفر والمطر ، وكتقديم الزكاة على حولها والكفارة على حثها .

ومنها تخفيف التأخير كتأخير الظهر إلى العصر ، والمغرب إلى العشاء ورمضان إلى ما بعده .

ومنها تخفيف الترخيص ، كصلاة المتيمم مع الحدث ، وصلاة
المستحجر مع فضة النجو ، وكأكل النجاسات للدواة ، وشرب الخمر
للغصة ، والتلفظ بكلمة الكفر عند الإكراه ، ويعبر عن هذا بالإطلاق مع
قيام المانع ، أو بالإباحة مع قيام الحاضر .

فصل

في المشاق الموجبة للتخفيفات الشرعية

المشاق ضربان : أحدهما مشقة لا تنفك العبادة عنها كمشقة الوضوء
والغسل في شدة السبرات (١) وكمشقة إقامة الصلاة في الحر والبرد ولاسيما
صلاة الفجر ، وكمشقة الصوم في شدة الحر وطول النهار ، وكمشقة الحج
التي لا انفكك عنها غالباً ، وكمشقة الاجتهاد في طلب العلم والرحلة فيه ،
وكذلك المشقة في رجم الزناة وإفاهة الحدود على الجناة ، ولاسيما في حق
الآباء والأمهات والبنين والبنات ، فإن في ذلك مشقة عظيمة على مقيم
مذه العقوبات بما يجده من الرقة والمرحمة بها للسراق والزناة والجناة من
الأجانب والأقارب البنين والبنات ، ومثل هذا قال تعالى : (ولا تأخذكم
بهما رافة في دين الله) ، وقال عليه الصلاة والسلام : دلوان فاطمة بنت
محمد - صلى الله عليه وسلم - سرقن لقطعت يدهما ، وهو صلى الله عليه وسلم
أولى بتحمل هذه المشاق من غيره ، لأن الله سبحانه وتعالى وصفه في
كتابه العزيز بأنه بالمؤمنين رموف رحيم ، فهذه المشاق كلها لا أثر لها في
إسقاط العبادات والطاعات ولا في تخفيفها ، لأنها لو أثرت لفاتت مصالح

(١) السبرة : النداء الباردة ، وفي الحديث : «إسباغ الوضوء في السبرات» .

العبادات والطاعات في جميع الأوقات أو في غالب الأوقات ، ولفات
مارتب عليها من الثوبات الباقيات مادامت الأرض والسموات .

الضرب الثاني : مشقة تنفك عنها العبادات غالباً وهي أنواع :

النوع الأول : مشقة عظيمة فادحة كمشقة الخوف على النفوس
والأطراف ومنافع الأطراف فهذه مشقة موجبة للتخفيف والترخيص ،
لأن حفظ المهج والأطراف لإقامة مصالح الدارين أولى من تعريضهم للضوات
في عبادة أو عبادات ثم تفوت أمثالها .

النوع الثاني : مشقة خفيفة كأذى وجع في إصبع أو أذن صداع أو
سوء مزاج خفيف ، فهذا لالفة إليه ولا تعرج عليه ، لأن تحصيل مصالح
العبادة أولى من دفع مثل هذه المشقة التي لا يؤبه لها .

النوع الثالث : مشاق واقعة بين هاتين المشقتين مختلفة في الخفة والشدة
فإدائها من المشقة العليا أوجب التخفيف ، وإدائها من المشقة الدنيا
يوجب التخفيف إلا عند أهل الظاهر ، كالحي الخفيفة ووجع الضرس
اليسير وما وقع بين هاتين الرتبين مختلف فيه ، منهم من يلحقه بالعليا ،
ومنهم من يلحقه بالدنيا ، فكما قارب العليا كان أولى بالتخفيف ، وكما
قارب الدنيا كان أولى بعدم التخفيف ، وقد توسط مشاق بين الرتبين بحيث
لا تدنو من أحدهما فقد يتوقف فيها ، وقد يرجع بعضها بأمر خارج عنها ،
وذلك كابتلاع الدقيق في الصوم ، وابتلاع غبار البريق ، وغرلة الدقيق لا أثر له
لشدة مشقة التحرز منها ولا يعنى عما عداها مما تحف المشقة في الاحتراز
عنه وفي ما بينهما كابتلاع ماء المضمضة مع الغلبة اختلاف لوقوعه بين

الرتبتين ، ولما كانت المبالغة مستندة إلى تقصيره بفعله ما نهى عنه الحقها بعضهم بما تيسر الاحتراز عنه وأبطل بها الصوم ، وألحقها بعضهم بالمضمنة لوقوعها عن الغلبة ، وتختلف المشاق باختلاف العبادات في اهتمام الشرع فاشتد اهتمامه به شرط في تخفيفه المشاق الشديدة أو العامة ، وما لم يهتم به خففه بالمشاق الخفيفة ، وقد تخفف مشاقه مع شرفه وعلو مرتبته لتكرار مشاقه كيلا يؤدي إلى المشاق العامة الكثيرة الوقوع .

مثاله : ترخيص الشرع في الصلاة التي هي من أفضل الأعمال تقام مع الخبث الذي يشق الاحتراز منه ، ومع الحدث في حق المقيم والمستحاضة ، ومن كان عذره كعذر المستحاضة ، وكذلك المشاق في الحج ثلاثة أقسام : منها ما يعظم فيمنع وجوب الحج ، ومنها ما يخفف ولا يمنع الوجوب ، ومنها ما يتوسط فيتردد فيه ، وما قرب منه إلى المشقة العليا كان أولى بمنع الوجوب ، وما قرب منه إلى المشقة الدنيا كان أولى بالامتناع الوجوب ، ولا تختص المشاق بالعبادات بل تجرى في المعاملات .

مثاله : الغرر في البيوع وهو أيضاً ثلاثة أقسام : أحدها ما يعسر اجتنابه كبيع الفستق والبندق والرمان والبطيخ في قشورها فيعني عنه .

القسم الثاني : ما لا يعسر اجتنابه فلا يعنى عنه .

القسم الثالث : ما يقع بين الرتبتين وفيه اختلاف ، منهم من يلحقه بما عظمت مشقته ، لارتفاعه عما خفت مشقته ، ومنهم من يلحقه بما خفت مشقته لانحطاطه عما عظمت مشقته ، إلا أنه تارة يعظم الغرر فيه فلا يعنى عنه على الأصح كبيع الجوز الأخضر في قشرته ، ، وتارة يخفف العسر فيه لمسيس الحاجة إلى بيعه فيكون الأصح جوازه كبيع الباقلاء الأخضر في قشرته .

فأما الصلاة فينتقل فيها القائم إلى القعود بالمرض الذي يشوش عليه الخشوع والأذكار ولا يشترط فيها الضرورة ولا العجز عن تصوير القيام اتفاقاً ويشترط في الانتقال من القعود إلى الاضطجاع عذراً أشق من عذر الانتقال من القيام إلى القعود لأن الاضطجاع منافع لتعظيم العبادات ولا سيما والمصلي مناج ربه وقد قال سبحانه: (أنا جليس من ذكرني).

وأما الأعذار في ترك الجماعات والجمعات خفيفة لأن الجماعات سنة والجمعات بدل.

وأما الصوم فالأعذار فيه خفيفة كالسفر والمرض الذي يشق الصوم معه لمشقة الصوم على المسافر ، وهذان عذران خفيفان ، وما كان أشدّ منهما كالخوف على الأطراف والأرواح كان أولى بجواز الفطر .

وأما الحج فالأعذار في إباحة محظوراته خفيفة إذ يجوز لبس المخيط فيه بالتأذى بالحر والبرد ، ويجوز حلق الرأس فيه بالتأذى من المرض والقمل ، وكذلك الطيب والدهن وقلم الأظفار .

وأما التيمم فقد جوزّه الشافعي رحمه الله تارة بأعذار خفيفة ، ومنعه تارة على قول بأعذار أثقل منها ، والأعذار عنده رتب متفاوتة في المشقة .

الرتبة الأولى : مشقة عظيمة فادحة كالخوف على النفوس والأعضاء ومنافع الأعضاء فيباح بها التيمم .

الرتبة الثانية : مشقة دون هذه المشقة في الرتبة كالخوف من حدوث المرض المخوف ، فهذا ملحق بالرتبة العليا على الأصح .

الرتبة الثالثة : خوف إبطاء البرء وشدة الضنى ففي إلحاقه بالرتبة الثانية خلاف ، والأصح الإلحاق .

الرتبة الرابعة : خوف الشين إن كان باطناً لم يكن عنراً ، وإن كان ظاهراً ففيه خلاف والمختار الإباحة، فهذه الأعذار كلها كما ذكرناه في إباحة الفطر في الصوم وفي إباحة القعود في الصلاة ويدل على ذلك صور جوز فيها الشافعي التيمم بمشاق خفيفة دون هذه المشاق .

أحدها : إذا بيع منه الماء بأكثر من ثمن المثل بشيء حقير يسير فإنه لا يلزمه شراؤه، ولا شك أن ضرر الغبن بدائق دون ضرر المشقة بظهور الشين ، وإبطاء البرء ، وشدة الضنى ، ولا سيما إذا ظهر الشين في وجوه النساء اللاتي تقاقهن في جماعهن ، مع أن ضرر الشين يدوم إلى الممات، وضرر الغبن بالدائق ينصرم في الحال ، وقد خالف مالك في ذلك ، وخلافه متجه .

الصورة الثانية : إذا وهب منه ثمن الماء وهو درهم مثلا فإنه لا يلزمه قبوله ، وله أن يتيمم دفعاً لتضرره بالمئة بالدرهم ، ولا شك أن تضرره بالشين والمرض المخوف وشدة الضنى وبطء البرء دواهما أعظم من تضرره بذلك مع تصره .

الصورة الثالثة : إذا كان معه ثمن الماء ولكنه محتاج إليه في نفقة سفره في ذهابه وإيابه ، فإنه يتيمم ، كيلا ينقطع عن سفره ويكون سفره سفر نزهة غير مهم في أمر الدين وتضرره لا ينقطعه عن هذا السفر دون تضرره بما ذكرناه من المرض المخوف ، وشدة الضنى ، وبطء البرء ، وظهور الشين ، مع أن سفر النزهة من روعات النفوس التي لا يقصدها معظم العقلاء، بخلاف التضرر بما ذكرناه فإنه مقصود الدفع الكل عاقل .

وأما هذا التيمم في وقت البسمة فلهذا وجهان أحدهما

الله في أن التحلل من الحج مختص بحصر العدو . وقد خولفوا في ذلك ، لأن الآية دالة على جواز الخروج من الحج بالأعذار ، فإن الإحصار عند المعتبر من أهل اللغة موضوع لإحصار الأعذار ، والحصر موضوع لحصر الأعداء بدليل قوله : (يُحْذَرُونَ وَأَحْصَرُوا) وقال بعض أهل اللغة هما لغتان في حصر الأعداء ، فإن قيل إن قوله : (فإن أحصرتم) الآية نزلت بالحديبية ولم يكن إحصار عذر وإنما كان إحصار عدو؟ قلنا : فإنها دلت على إحصار العذر بمنطوقها وعلى إحصار العدو بمفهومها فتناوت الأمرين جميعاً ، ونهت على أن التحلل بحصر الأعذار أولى من التحلل بحصر الأعداء .

فإن قيل : قد قرن بها ما يدل على أنها نزلت في حصر الأعداء وهو قوله : (فإذا أمنتم) فالأمن إنما يستعمل في زوال الخوف من الأعداء دون زوال الأمراض والأعذار؟ فالجواب أن الآية لما دلت على أن التحلل بالحصر أولى يرجع الأمر إلى ما دلت عليه الآية بطريق الأولى لا بطريق اللفظ وإن جعلنا حصر وأحصر ائتين دل أحصر على الأمرين ، ورجع لفظ الأمن إلى أحدهما دون الآخر ، والذي ذكره مالك والشافعي لا نظير له في الشريعة السمحة التي قال الله تعالى فيها : (وما جعل عليكم في الدين من حرج) ، وقال فيها : (يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر) وقال : (يريد الله أن يخفف عنكم) ، فإن من انكسرت رجله يتعذر عليه أن يعود إلى الحج والعمرة يبقى في بقية عمره حامر الرأس متجرداً من اللباس محرماً عليه النكاح والإنكاح وأكل الصيود والتطيب والادمان وقلم الأظفار وحلق الشعر ولبس الخفاف والسراويلات ! وهذا بعيد من رحمة الشرع ورفقه ولطفه بعباده .

الصورة الرابعة : أن أصحابنا قالوا لا يلزمه جلب الماء من فرسخ ولا من نصف فرسخ لما فيه من المشقة ، ولا شك أن هذه المشقة أخف مما ذكرناه من المرض المخوف ، وبطء البرء ، وشدة الضنى ، وظهور الشين ، وكذلك قالوا لا يطلبه مع الخوف على ماله ولم يفرقوا بين المال القليل والكثير ، قالوا بل يطلبه من مكان لو استغاث منه بريقته لأغاثوه مع ما هم عليه من اشتغالهم .

وأما المنة فجعلوها ثلاثة أقسام : أحدها أن يوهب منه ثمن الماء والدلو والرشاء فيجوز له التيمم لعظم المنة فيها .

القسم الثاني : أن يوهب منه الماء أو يعار الدلو والرشاء أو يقرض ثمن الماء مع القدرة على الوفاء فلا يجوز له التيمم لحنة مشقة المنة بمثل ذلك .

القسم الثالث : هل يجب عليه استيهاب الماء أو استعارة الدلو والرشاء فيه ، فإن قيل : المشاق تنقسم إلى ما هو في أعلى مراتب الشدة ، وإلى ما هو في أدناها ، وإلى ما يتوسط بينهما ، فكيف تعرف المشاق المتوسطة المبيحة التي لا ضابط لها ، مع أن الشرع قد ربط التخفيفات بالشديد والأشد والشاق والأشق ، مع أن معرفة الشديد والشاق متعذرة لعدم الضابط ؟ قلنا : لا وجه لضبط هذا وأمثاله إلا بالتقريب فإن ما لا يحد ضابطه لا يجوز تعطيله ويجب تقريبه ، فالأولى في ضابط مشاق العبادات أن تضبط مشقة كل عبادة بأدنى المشاق المعتبرة في تلك العبادة ، فإن كانت مثلها أو أزيد ثبتت الرخصة بها ، وإن يعلم التماثل إلا بالزيادة ، إذ ليس في قدرة البشر الوقوف على تساوى المشاق ، فإذا زادت إحدى المشقتين على الأخرى علمنا أنهما قد استويا فما

لا يبقى لأهلها إلا محض العلوم التي بها يتم نعيمهم وسرورهم وفرحهم وجبورهم ، أم يبقى ذلك كما هو في الدنيا ؟ ولقد أعد الله لهم في الجنة ما لا عين رأت ، ولا أذن سمعت ولا خطر على قلب بشر ، ولعل هذا يكون من جملة ما أعد الله لهم ، فسبحان من لا تنفعه طاعة الطائعين ، ولا تضره معصية العاصين ، وإنما نفع الطاعات لأربابها وسوء المخالفات لأصحابها ، والقلوب معادن الخواطر والكفر والإيمان والعزوم والإرادات والبغض والحب والطواعية والإباء والمعارف والأقوال ، وكذلك استحسان الحسن واستقباح القبيح ، وكذلك الظالمون الصادقة والكاذبة ، وقد قسم لكل قلب من ذلك ما سبقت به الأقدار وجرت به الأقسام ، والله يحكم لا معقب لحكمه وهو سريع الحساب ، أسعد من أسعد بغير علة ، وأشقى من أشقى بغير سبب ، وكيف الخلاص لما حق وكتب ، وأين المهرب مما حتم ووجب ؟ فمثل القلب كمثل نهر يجري فيه المياه على الدوام ، فكذلك الخواطر في ورودها على قلوب الأنام لا يذهب خاطرنا به ولا ما ابتنى عليه من العزوم والأحوال والكفر والإيمان والطاعة والعصيان إلا رده خاطر إمامنا من نوعه أو من غير نوعه ، ثم المياه الجارية منها ما ينفع ، ومنها ما يضر ، ومنها ما لا يضر ولا ينفع ، فكذلك الخواطر الجارية في القلوب والواردة عليها منها ما ينفع ومنها ما يضر ومنها ما لا ينفع ولا يضر والإنسان بعد ذلك مكلف باجتنب العزوم على المفاسد ووسائلها ، وبالقصد إلى المصالح وأسبابها ولا تكليف قبل ورود الخواطر ، ولا بورود الخواطر ولا يميل الطبع إلى ما وردت به الخواطر ، ولا ينفوره عما أتمت به الخواطر .

والخواطر ضربان : أحدهما ما يرد على القلوب من غير اكتساب

كورد المياه على الأنهار .

واحدة منهن رتب عالية ، ورتب دانية ، ورتب متوسطة ؛ فإنه يحمل على أدناهن ، إذ لا ضبط لما زاد عليها ، فإذا وصف الجارية بإشراق اللون ، أو بالكحل ، أو بالبياض حمل على أقل رتب ذلك ، وكذلك سائر الصفات ، فهلا قلتم بالحمل هنا على أدنى رتب المشاق لعسر ضبط رتب المشاق الزائدة على أدناهن ؟ قلنا : لا يجوز تفويت مصالح العبادات مع عظمها وشرفها بمثل هذه المشاق مع خفتها وسهولة تحملها ، بل تحمل هذه المشاق لا وزن له في تحصيل مصالح العبادات ؛ لأن مصالح العبادات باقية أبداً بدين ودهر الداهرين مع ما يتنى عليها من رضا رب العالمين ، ولذلك كان اجتناب الترخص في معظم هذه المشاق أولى لأن تحمل المشاق فيها أعظم أجراً من تعاطيه بغير مشقة ، لما ذكرناه من فضل تحمل المشاق لأجل الله ، وإنما حملنا في المعاملات على الأقل تحصيلاً لمقاصد المعاملات ومصالحها ، فإن الحمل على الأعلى يؤدي في السلم إلى عزة الوجود ، وهي مبطلّة للسلم ، والحمل في الصفات المشروطة في البيوع على الأعلى يؤدي إلى كثرة التنازع والاختلاف ، والحمل على ما بينهما لا ضابط له ، ولا وقوف عليه ؛ فتعذر تجويزه لعدم الاطلاع عليه .

فصل

في الاحتياط في جلب المصالح ودرء المفاسد

المصالح التي أمر الشرع بتحصيلها ضربان : أحدهما مصالح الإيجاب .
والثاني : مصالح الندب .

والمفاسد التي أمر الشرع بدرئها ضربان :

(٢٠٤ - قواعد الأحكام ، ٢٣٠)

أحدهما : مفسد الكراهة .

الثاني : مفسد التحريم .

والشرع يحتاط لدرء مفسد الكراهة والتحريم ، كما يحتاط لجلب
مصالح الذب والإيجاب ، والاحتياط ضربان :

أحدهما : ما يندب إليه ، ويعبر عنه بالورع ، كغسل اليدين ثلاثاً
إذا قام من النوم قبل إدخالهما الإناء ، وكالخروج من خلاف العلباء
عند تقارب المأخذ ، وكإصلاح الحكام بين الخصوم في مسائل الخلاف ،
وكاجتناب كل مفسدة موهمة ، وفعل كل مصلحة موهمة ؛ فمن شك في
عقد من العقود ، أو في شرط من شروطه ، أو في ركن من أركانه ،
فليعده بشروطه وأركانه ، وكذلك من فرغ من عبادة ، ثم شك في شيء
من أركانها ، أو شرائطها بعد زمن طويل ، فالورع أن يعيدها ، فلو شك
في إبراء من دين ، أو تعزير ، أو حد ، أو قصاص ؛ فليبرئ من ذلك
ايحصل على جزاء المحسنين ، ويبرأ خصمه بيقين ، وإن شك في إعتاق ،
أو نكاح قبل الدخول ، فليجدد النكاح والإعتاق ، وإن شك أطلق قبل
الدخول أو بعده ، فإن كان قبل إنقضاء العدة ، فليجدد رجعة ونكاحاً ،
وإن كان بعد انقضائها ، فليجدد النكاح ، وإن شك أطلق واحدة
أو اثنتين ، فإن أراد بقاء النكاح مع الورع ، فليطلق طليقة معلقة على نفي
الطليقة الثانية ، بأن يقول إن لم أكن طليقتها فهي طالق كي لا يقع عليه
طليقتان ، وإن شك في الطليقة أرجعية هي أم خلع فليرتجع ، وليجدد
النكاح ؛ لأنها إن تكن رجعية ، فقد تلافاها بالرجعة ، وإن كانت
خلعاً ، فقد تلافاها ، وإن شك في حال المال المخرج في الزكاة ، أو
الكفارة ، أو الديون ، فليعد ذلك ، ومن تيقن الطهارة وشك في
الحدث ، فالورع أن يحدث ، ثم يتطهر ، فإن تطهر من غير حدث ،

فالمختار أن الورع لا يحصل بذلك ، لعجزه عن جزم نية رفع الحدث ، لأن بقاء الطهارة يمنعه من الجزم ، كما أن بقاء شعبان يمنع من جزم نية صوم شهر رمضان ليلة الثلاثين من شعبان ، وهذا هو الجاري على أصول مذهب الشافعي ، رحمه الله ، من جهة أن استصحاب الأصل قد منع الجزم والإجزاء في مسائل شتى ، ولا فرق بينهما وبين هذا ، ولو التبس عليه المنى بالمدى فليجتمع ثم يغتسل لجزم النية ، فإن اغتسل من غير جنابة فينبغي أن لا يجزئه إلا في أعضاء الوضوء ، لا أن استصحاب الطهارة فيما عدا الوضوء مانع من جزم نية الغسل فيها ، ونظائر هذا كثيرة ، وضابطه أن يدع ما يريه إلى ما لا يريه ، ومن ترك الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه .

الضرب الثاني : ما يجب من الاحتياط لكونه وسيلة إلى تحصيل ما تحقق تحريمه ، فإذا دارت المصلحة بين الإيجاب ، والندب ، والاحتياط ، حمها على الإيجاب ، لما في ذلك من تحقق براءة الذمة ، فإن كانت عند الله واجبة فقد حصل مصلحتها ، وإن كانت مندوبة فقد حصل على مصلحة الندب وعلى ثواب نية الجواب ، فإن من هم بحسنة ولم يعملها كتبت له حسنة ، وإذا دارت المفسدة بين السكرانة والتحريم فالاحتياط حمها على التحريم ، فإن كانت مفسدة التحريم محققة ، فقد فاز باجتنابها ، وإن كانت منفية فقد اندفعت مفسدة المكروهة ، وأثيب على قصد اجتناب المحرم ، فإن اجتناب المحرم أفضل من اجتناب المكروه ، كما أن فعل الواجب أفضل من فعل المندوب ، والاحتياط لتحصيل مصلحة الواجب له أمثلة :

أحدها : أن من نسي صلاة من خمس لا يعرف عينها ، فإن يلزمه الخمس ليتوسل بالأربع إلى تحصيل الواجبة .

المثال الثاني : أن من نسي ركوعاً أو سجوداً أو ركناً من أركان الصلاة ولم يعرف محله ، فإنه يلزمه البناء على اليقين احتياطاً لتحصيل مصلحة

الواجب ، والبناء على اليقين تقدير أشق الأمرين والإتيان بالأشق ، منهما ، فإذا شك أترك الركن من الركعة الأولى أم من الثانية بنى على أنه من الأولى لأنه الأشق .

المثال الثالث : يجب على الخنثى المشكل أن يستتر في الصلاة كاللستر للنساء احتياطاً ، لتحصيل مصلحة السترة .

المثال الرابع : إذا اختلط قتل المسلمين بقتل الكفار فإننا نغسل الجميع ونكفئهم وندفئهم ، توسلاً إلى إقامة حقوق المسلمين من الغسل والدفن والتكفين ، وكذلك إذا تعارضت شهادتان في كفر الميت وإسلامه ، فإننا نغسله ونكفئنه ونصلي عليه وندفنه في قبور المسلمين . وفي اختلاط المسلمين بالكافرين لا نصلي على الكافرين . بل نخص المؤمنين بنية الصلاة عليهم لتحريم الصلاة على الكافرين ، ولا يمكن الاختلاط عند تعارض النيات إلا بالصلاة .

المثال الخامس : أن من لزمته زكاة من زكاتين لا يعرف عينها مثل أن لزمته زكاة لا يدري أبقرة هي ، أم بعير ، أم دينار ، أم درهم ، أم حنطة ، أم شعير ، فإنه يأتي بالزكاة ليخرج عما وجب عليه ، وفي هذا نظر ، فإن الأصل عدم كل واحدة منهما ، بخلاف نسيان صلاة من خمس فإن الأصل في كل واحدة منهن الوجوب .

المثال السادس : إذا شك الناسك هل هو مفرد أو متمتع أو قارن وكان ذلك قبل الطواف ، فإنه يجعل نفسه قارناً ليبرأ ييقين ، لأنه إن كان قبل ذلك قارن لم تضره نية القران وإن كان متمتعاً فقد أدخل الحج على العمرة فيبرأ من الحج بكل حال .

المثال السابع : إذا شكّت المرأة هل الواجب عليها عدة وفاة أو عدة طلاق فإنه يلزمها الإتيان بالعديتين لتخرج عما عليها بيقين .

المثال الثامن : إذا مات زوج الأمة وسيدها وشكّت في السابق منهما ، فإنه يلزمها الاستبراء وعدة الوفاة لتبرأ بيقين .

المثال التاسع : وجوب الغسل لكل صلاة على المتحيرة لتبرأ عما عليها بيقين ، لأنها إن كانت حائضاً فلا طهارة عليها ، وإن كانت قد طهرت من الحيض فوظفتها الغسل وقد أتت به .

المثال العاشر : وجوب الصلاة على المستحاضة المتحيرة في جميع الأوقات لاحتمال طهرها في كل واحدة منها .

المثال الحادى عشر : يجب على المستحاضة صوم شهر رمضان مع صوم شهر آخر وقضاء يومين بستة من ثمانية عشر يوماً لتبرأ عما عليها بيقين ، وهذا مشكل من جهة أن الشافعى قدر لها أكثر الحيض وأقل الطهر ، وذلك في غاية التدور ، ورد المعتادة إلى العبادة من غير زيادة مع جواز أن يكون حيضها قد صار إلى خمسة عشر ، فأى فرق بين رد المعتادة إلى العادة من غير زيادة بناء على أن الأصل عدم تغير العادة ، وبين رد هذا إلى غالب العادات لندرة دوران العادة على أكثر الحيض وأقل الطهر .

فإن قيل كيف تجزم المستحاضة نية الصوم والصلاة مع أنها مامن وقت تنوى فيه الصوم والصلاة إلا وهي يجوز أن تكون فيه طاهرة ، وأن تكون حائضاً ، ولا يتصور مع هذا التردد جزم ؟

قلنا : لما كان وقت الطهر أكثر من وقت الحيض غالباً جاز استناد الجزم إلى هذه الغلبة .

وللاحتياط لدره مفسدة المحرم أمثلة :

أحدها : إذا اشتبه إناء طاهر بإناء نجس ، أو ثوب طاهر بثوب نجس ، وتعذر معرفة الطاهر منهما ، فإنه يجب اجتنابهما درهاً لمفسدة النجس منهما .

المثال الثاني : إذا اشتبهت أخته من الرضاع بأجنبية فإنهما يحرمان عليه احتياطاً لدره مفسدة نكاح الأخت .

المثال الثالث : إذا اختلط درهم حلال بدرهم حرام ، وجب اجتنابهما دفعاً لمفسدة الحرام .

المثال الرابع : إذا اختلط حمام بر حمام بلد مملوك مع استوائهما فإنه يحرم الاصطياد منه درهاً لمفسدة اصطياد المملوك على الاختيار .

المثال الخامس : نكاح الخنثى المشكل باطل درهاً لمفسدة المرأة بالمرأة أو الرجل بالرجل .

المثال السادس : إذا قطع رجل أو امرأة ذكر خنثى مشكل وشفره وأبشيه فإنه لا نوجب القصاص على واحد منهما درهاً لمفسدة أخذ الزائد بالأصلي .

المثال السابع : إذا قال إذا كان هذا الطائر غراباً فامرأتى طالق وإن لم يكن غراباً فأمتى حرة فطار الغراب وتعذرت معرفته ، فإنه تحرم عليه الأمة والمطلقة درهاً لمفسدة تحريم إحداهما ، وكذلك إذا قال إذا كان هذا الطائر غراباً فأمتى حرة ، وإن لم يكن غراباً فعبدى حر فإنه يمنع من التصرف فيهما دره مفسدة التصرف في الحر منهما .

المثال الثامن : تحريم وطء المستحاضة المتحيرة عند كثير من الأصحاب

دره آ لما يتوهم من مفسدة الوطء في الحيض ، وقد جوزه بعضهم نظراً
لحق الزوج في البضع ، وأنه ليس تقدير الحيض بأولى من تقدير الطهر ولما
فيه من الضرر الدائم ولاسيما في حق الزوجين الشاينين ، فإن قيل
الصلاة مع الحيض حرام ومع الطهر واجبة فلم قدم الاحتياط
لتحصيل مصالح الصلاة على الاحتياط لدره مفسدة الصلاة في الحيض ؟
قلنا : إن الطهارة شرط من شروط الصلاة فلا تهمل المصالح
الحاصلة من أركان الصلاة وسائر شرائطها بفوات شرط واحد ، فإن
مصالح الصلاة خطيرة عظيمة لاتدانيها مصلحة الطهر من الحيض ، لأن
الطهر منه كاتمة والتكلمة لمقاصد الصلاة ، فلا تقدم التتمات والتكلمات
على مقاصد الصلاة على ما سئد كره إن شاء الله تعالى في مقاصد الصلاة ، كيف
وكل ركن من أركان الصلاة كل شرط من شروطها مقصود مهم لا يسقط
ميسوره بمسوره ، وكذلك يصلى من لا يجد ماء ولا تراباً ولا مسترة ،
ولا يتمكن من القبلة ولا من الركوع ولا من السجود على حسب حاله .

المثال التاسع : لا يقتدى الرجل بالخنثى ، ولا الخنثى بالخنثى دفعا لمفسدة
اقتداء الذكور بالإناث .

المثال العاشر : الاحتياط لمن يوجد ويتوقع وجوده كتحريم نكاح
الأمه خوفاً من إرفاق الولد الذي يتوقع وجوده ، والرق من أعظم
المفاسد .

فإن قيل : فكيف أجزتموه مع العنت وفقد مهر الحرة ؟ قلنا : دفع
مفسدة الزنا عن تحقق وجوده أولى من دفع مفسده الرق عن يتوهم
وجوده ، ولو تحقق وجوده لكان حق أبيه في دره مفسدة الزنا أولى من
حقه في دفع مفسدة الرق ، لأن مفسد الزنا عاجلة وآجلة ومفسد الرق
عاجلة لا غير ، إذ لا يأنم أحد بكونه رقيقاً ، ويأنم بكونه زانياً ، بل العبد المملوك
إذا أدى حق الله وحق موالية فله أجران .

المثال الحادى عشر : الشهادة بحصر الورثة ولها حالان :

أحدهما : أن تكون احتياطاً لما تحقق وجوده كالآباء والأمهات والأجداد والجداات ، فإذا أقام الوارث بينة بأن الميت أخوه من أبويه لم يدفع إليه شيئاً لأن الأصل بقاء أبويهما ، وكذلك أجدادهما وجدادتهما .

الحال الثانية : الشهادة بنفى الزوجين والأخوة والأخوات وأمثال ذلك

فإننا لا ندفع شيئاً من الميراث إلا بالحصر فى الوارث المذكور ، وإن كان الأصل عدم الأزواج والزوجات والأخوة والأخوات ، فهذا احتياط لمن لم يتحقق وجوده ، ولكن وجوده كثير غالب ، والاحتياط لتحصيل مصلحة المندوب أمثلة :

منها : أن من نسى ركعتين من السنن الرواتب ولم يعلم أهى سنة الفجر أم سنة الظهر فإننا نأتى بالسنتين لنحصل على المنسية لمن نسى صلاة من صلاتين مفروضتين .

ومنها من شك هل غسل فى الوضوء ثلاثاً أو اثنتين فإنه يأتى بالثالثة احتياطاً للمندوب .

وللاحتياط لدفع مفسدة المكروه أمثلة : منها أن لا تقوم الخنثى عن يعين الإمام .

ومنها : ألا تتقدم الخنثى على الرجال .

ومنها أنه يكره للرجال أن يصلوا وراء الخنثى فى الصفوف وفى صف فيه خنثى .

(فائدة) قد يتعذر الورع على الحاكم فى مسائل الخلاف كما إذا كان

ليقيم على يتيم حق مختلف في وجوبه فلا يمكن الصلح بينهما ، إذ لا يجوز
المساحة بمال أحدهما ، وعلى الحاكم التوسط في الخلاف ، وكذلك حكم
الأب والوصي .

فصل

فيما يقتضيه النهي من الفساد وما لا يقتضيه

للنهي أحوال : لأولى أن ينهى عن الشيء . لاختلال ركن من أركانه
أو شرط من شرائطه : كالنهي عن الصلاة في المزبلة والمجزرة ، وكالنهي عن
صوم يومى العيدين ، وكالنهي المحرم عن النكاح والإفكاح ، وكذا النهي
عن بيع الحر ، وعن بيع الملاقح ، وبيع المضامين ، فهذا كله محمول على
فساد المنهى عنه .

الحال الثانية : النهي لا اقتران مفسدته وله أمثلة :

أحدها : التطهر بالماء المغصوب ليس النهي عنه لعينه ، وإنما النهي عن
استمرار غضبه ، وكذلك التطهر بما يخاف منه التلف لشدة حر أو برد
فإنه لم ينه عنه لعينه ، وإنما النهي عما اقترن به من خوف
التلف .

المثال الثالث : الصلاة في الدار المغصوبة ليس النهي عنها لعينها ، وإنما
المراد بالنهي عما اقترن بها من الغضب ، فالنهي متعلق بالصلاة من جهة
اللفظ . وبالغضب من جهة المعنى ، وهو من المجاز العرفي لقولهم لا أريتك
ههنا ، وكقوله تعالى : (ولا تموتن إلا وأنتن مسلمون) ، النهي عن الموت
باللفظ ، وعما يقترن به من الكفر في المعنى ، ومثله قوله : (ولا يصدنكم
الشیطان) ، النهي عن الصد للشیطان في اللفظ ، للمكلفين في المعنى .

المثال الثاني : النهى عن البيع وقت النداء مع توفر أركانه وشرائطه
ليس نهياً عنه في نفسه ، وإنما هو نهى عن التقاعد والتشاغل عن الجمعة .

المثال الرابع : النهى عن البيع على بيع الأخر مع توفر الشرائط والأركان ،
ليس النهى من جهة المعنى عن البيع ، وإنما هو نهى عن الإضرار المقترن
بالبيع وليس النهى عن النجس ، والسوم على السوم ، والخطبة على الخطبة
من هذا القبيل لأنها مناه منفصلة عن البيع .

المثال الخامس : بيع الحاضر للبادى ليس منهيًا عنه لعينه ، وإنما النهى
عن الإضرار بالناس .

الحالة الثالثة : ما يتردد بين هذين النوعين كصوم يوم الشك وأيام
التشريق ، والصلاة في الأوقات المكروهات ، وفيه خلاف مأخذه أن
النهى عنه هل هو لعينه أو لأمر يقترن به .

الحال الرابعة : أن ينهى عما لا يعلم أنه لاختلال الشرائط والأركان
أو لأمر مجاوز فهذا أيضاً مقتضى للفساد حملاً للفظ على الحقيقة ، ومثاله
نهي صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يجزى فيه الصاعان .

الحال الخامسة : أن ينهى عن الشيء لفوات فضيلة في العبادة فلا يقتضى
الفساد كانهى عن الصلاة مع مدافعة الأخبثين ، فإنه ينهى عن ذلك لما
فيه من تشويش الخشوع ، ولو ترك الخشوع عمداً لصحت الصلاة ، وأما
نهي الحاكم عن الحكم في حال الغضب الشديد فاحتياط للحكم ، فإذا وقع
الحكم بشرائطه وأركانه صح لحصول مقاصده .

فصل

في بيان جلب المصالح ودرء المفاسد على الظنون

لما كان الغالب صدق الظنون بنيت عليها مصالح الدنيا والآخرة لأن كذبها نادر ولا يجوز تعطيل مصالح صدقها الغالب خوفاً من وقوع مفساد كذبها النادر، ولا شك أن مصالح الدنيا والآخرة مبنية على الظنون كما ذكرناه، ولا يجوز العمل بكل ظن، والظنون المعتبرة أقسام: أحدها: ظن في أدنى الرتب، والثاني ظن في أعلاها، والثالث ظنون متوسطات.

فإن قيل: لم ثبتت أحكام الشرع بالظنون المستفادة من أخبار الآحاد ولم تثبت الحقوق عند الأحكام بمثل ذلك؟ بل شرط في أكثرها العدد والذكورة وجعلت في رتب متفاوتة فأعلاها ما شرط فيه أربع شهادات وأدناها ما شرط فيه شاهد واحد كالشهادة على هلال رمضان وفوقه؟

ومن ادعى بحذف القذف فلا يحل له النكول كيلا يكون عوناً على جلده، وإسقاط عدالته، والعزل عن ولايته التي يجب عليه المضي فيها.

ومن ادعى على الولي المجر أن زوج ابنته فلا يحل له النكول كيلا يكون عوناً على تسليم ابنته إلى من يزني بها، وكذلك ولي اليتيم حيث تشرع اليمين في حقه في التصرفات المالية لا يجوز له النكول كيلا يكون ذلك عوناً على أخذ أموال اليتامى ظلماً، ويلحق بذلك إذا لاعن الرجل امرأته كاذباً ولا يحل لها النكول عن اللعان، كيلا يكون عوناً على جلدها

أورجها وفضيحة أهلها ، وأما يمين المدعى فإن كانت كاذبة لم تحمل فضلا عن أن تجب ، وإن كانت صادقة فاللحق المدعى حالان .

أحدهما: أن يكون بما يباح بالإباحة، فالأولى بالمدعى إذا نكل أن يبيح الحق أو يبرأ منه دفعاً لمفسدة إضرار خصمه على الباطل .

الحال الثانية: أن يكون الحق مما لا يباح بالإباحة ، ويعلم المدعى أن الحق يؤخذ منه إذا نكل عن اليمين . فيلزمه أن يحلف حفظاً لما يحرم بذله وله أمثلة .

أحدها : أن تدعى الزوجة البيئونة فتعرض اليمين على الزوج فينكر وينكل ، فيلزمها الحلف حفظاً لبضعها من الزنا وتوابعه من الخلوة وغيرها ، فإن نكلت عن اليمين فسلمت إليه فراودها عن نفسها لزمها منه بالتدرج إن قدرت ، فإن لم تقدر عليه وقدرت على قتله في أول الأمر لزمها ذلك .

المثال الثاني : أن تدعى الأمة أن سيدها أعتقها فينكر وينكل فيلزمها الحلف حفظاً لبضعها ، ولما يتعلق بحريتها من حقوق الله وحقوق عباده .

المثال الثالث : أن يدعى العبد أن سيده أعتقه فينكر وينكل فيلزم العبد الحلف حفظاً لحريته ولما يتعلق بها من حقوق الله وحقوق عباده كالجمعة والجهاد وغير ذلك .

المثال الرابع : أن يدعى الجاني عفو الولي فينكر وينكل فيلزم الجاني الحلف حفظاً لنفسه أو لأطرافه .

المثال الخامس : أن يدعى القاذف عفو المقدوف فينكر وينكل فيلزم

المقدوف الحلف حفظاً لجسده من ثمانين جلدة ، ولو نكل الولي عن أيمان
القسمامة فإن أوجبنا بها القصاص وجب اليمين بها وإلا فلا .

فإن قيل : هل يأمر الحاكم من عليه اليمين بالحلف ، أم يعرضه عليه
من غير طلب ؟ قلنا : بل يعرضه عليه من غير طلب ، لأنه لا يدرى أصادق
هو أم كاذب ، ولو أمره وقال له احلف فلا بأس بذلك عندى بناء على
الظاهر ، فإن الشرع لا يعرض اليمين إلا على من ظهر صدقه وترجح
جانبه .

وقد جوز الشافعي رحمه الله لمن باع عبداً كما ملكه إذا خاصمه المشتري
في قدم عيب يمكن حدوثه ، أن يحلف أنه باعه وما به عيب بناء على أن
الأصل عدم حدوث العيب في الزمن الماضي .

فإن قيل هل يجوز للمدعى مطالبة المدعى عليه باليمين مع عله بكذبه
فيها وفجوره ؟ والقاعدة تحريم طلب ما لا يحل ، ولا سيما هذه اليمين الموجهة
لغضب الله ، إذ صح أن رسول صلى الله عليه وسلم قال : من حلف
يميناً كاذبةً يقطع بها مام امرى مسلم لى الله وهو عليه غضبان .

قلنا : يجوز ذلك استثناء من قاعدة تحريم طلب ما لا يحل الإقدام
عليه لوجبه :

أحدهما : أنا لو لم نجوز ذلك لبطلت فائدة الأيمان وضاعت بذلك
حقوق كثيرة .

الوجه الثاني : أن ذلك لو حرم لجاز للحاكم أن يأذن له في تحايّف
خصمه لأنه مصادق أن خصمه كاذب في إنكاره ويمينه جميعاً ، ولا يجوز
للحاكم أن يأذن لأحد في طلب ما اعترف بأنه مجسبة فيكون هذا مستثنى ،

كما جعلت اليمين على نية المستحلف من استثناء قاعدة كون اليمين على نية الخالفين ، وكون مقاصد الألفاظ على نية اللافظين ، والشرع يستثنى من القواعد ما لا تدانى مصلحته هذه المصلحة العامة ، فما الظن بهذه المصلحة ؟

فصل

فما يجب على الغريم إذا دعى إلى الحاكم

إذا دعا الحاكم أحداً من الخصوم لزمته الإجابة من مسادة العدو فما دونها إذا لا تتم مصالح الأحكام وإنصاف المظلومين من الظالمين إلا بذلك ، وإن دعاه خصمه إلى الحاكم فإن لم يكن عليه حق لم تلزمه الإجابة وإن كان عليه حق فللحق حالان .

أحدهما : أن يتوقف القيام به على حكم الحاكم ، فإن كان قادراً عليه لزمه أدائه ، ولا يحل المطال به إلا بعذر شرعي ، ولا تلزمه الإجابة إلى الحضور عند الحاكم ، وإن كان معسراً به لم تلزمه إجابته إلى الحضور عند الحاكم ، فإن علم عسرته لم تحل له مطالبته بالحق ولا بالحضور إلى الحاكم ، وإن جهل عسرته فينبغي أن يخرج جواز إحضاره إلى الحاكم على الخلاف في حبس المعسر المجهول اليسار ، وكذلك لو دعاه الحاكم مع علم المدعو بأنه يحكم عليه بالباطل بناء على الحجية الظاهرة ، فإنه يجوز بينه وبين الله أن يمتنع من إتيان الحاكم ولا سيما فيما يتعلق بالدماء والفروج والحدود وسائر العقوبات الشرعية :

الحال الثانية: أن يتوقف القيام بالحق على حكم الحاكم كضرب أجل المعين فيختير الروح بين أن يطلق ولا تلزمه الإجابة إلى الحاكم ، وبين أن يجيب الحاكم ، وليس له

الامتناع منها ، وكذلك القسمة التي تتوقف على الحكم يتخير فيها المدعى عليه بين أن يملك حصته لغيره وبين الحضور عند الحاكم ، وليس له الامتناع منهما ، وكذلك الفسوخ الموقوفة على الحضور عند الحاكم .

ولو دعا خصمه إلى الحاكم في مختلف في ثبوته فإن كان المدعى عليه معتقداً بثبوته فهو على ماضى ، وإن اعتقد انتفاؤه لم تلازمه إجابة خصمه ، وإن دعاه الحاكم لزمته الإجابة ، وإن طوّل بدين أو حق واجب على الفور لزمه أدائه ، ولا يحل له أن يقول لخصمه لا أدعنه إلا بالحكم لأنه مظل والمطل بالحقوق المقذور عليها محذور ، لقوله عليه السلام : « مظل الغنى ظلم » ، وكثيراً ما يصدر هذا من العامة مع الجهل بتجريمه ، وإثمه أعظم من إثم المظالم المجرّد ، لما فيه من تعطيل المدعى بانطلاقه إلى الحاكم ومثوله بين يديه ، وبما يغرمه لأعوان الحاكم على الإحضار .

وأما النفقات : فإن كانت الأتقارب وجبت الإجابة إلى الحضور عند الحاكم ليقدرها ، وإن كانت للرقيق أو للزوجات يتخير بين تملك الرقيق وإبانة الزوجة ، وبين الإجابة إلى الحضور عند الحاكم .

(فائدة) إذا لزم المدعى عليه إحضار العين لتقوم عليها البينة فأحضرت فإن ثبت الحق كانت مؤنة الإحضار على المدعى ، وإن لم يثبت كانت مؤنة الإحضار والرد على المدعى عليه لأنه مظل في ظاهر الشرع ، ولا يجب أجره تعطيل المدعى عليه في مدة الإحضار لأنه حق للحاكم لا تتم مصالح الأحكام إلا به .

(فائدة) من ادعى عليه الحق مسنداً إلى سبب كالبيع والإجارة والنكاح والجنابة الموجبة للقصاص والحدّ والتعزير فنفاه أو نفى سببه قبل

منه ، وليس للحاكم إلزامه بنفي سببه لأن الأسباب قد تتحقق ويسقط
حقوقها وواجبها بعد ثبوتها ، فلا يلزمه أن يحلف ما باع لاحتمال أن يتحقق
البيع ثم تقع الإقالة بعده ، أو الفسخ أو الإبراء من الثمن ، فلو كلف أن
يحلف على نفي البيع ، أتضرر ، فإنه إن صدق ألزم بموجب البيع ، وإن كذب
فقد حلف بالله كاذباً كذباً لا تدعو الحاجة إليه ، إذ له عنه مندوحة بنفي
الاستحقاق الذي هو مقصود الخصم ، وكذلك الإجارة قد يتعقبها من
الفسخ ، أو الإبراء ، أو الإقالة ما يقطع استحقاقها ، وكذلك النكاح قد
يرتفع بالإبانة والفسوخ ، فلو اعترف به لألزم بحكمه وموجبه ، وفيه
إضرار به ، وكذلك الجنابة الموجبة للقصاص والحد والتعزير قد يقع بعدها
عفو أو صلح يسقط مواجبها ، فإذا حلف على نفي الاستحقاق فقد نفى
المقصود بالدعوى وسلم من هذه المؤاخذات ، ولو ألزم الحلف على نفي
السبب مع تحققه لمحملاه على الحلف كاذباً مع أن كذبه غير محتاج إليه ، وإن
أقر بالسبب خوفاً من الكذب تضرر بإلزامه حقاً قد سقط ، فكان الجمع
بين حقه في ذلك ، وبين حق الخصم في الإجابة لنفي الحق دفعاً بين حقيهما
من غير تعريض واحد منهما لضرر دينه أو حقه ، ولا يخفى ما في هذا
من الإنصاف الذي يبني القضاء على أمثاله .

(فائدة) إن قيل كيف جعلتم القول قول المدعى عليه مع أن كذب
كل واحد منهما ممكن ؟ قلنا : جعلنا القول قوله لظهور صدقه فإن الأصل
براهة ذمته من الحقوق ، وبراهة جسده من القصاص والحدود والتعزيرات
وبراهة من الانتساب إلى شخص معين ، ومن الأقوال كلها والأفعال
بأسرها ، وكذلك الأصل عدم إسقاط ما ثبت للمدعى من الحقوق وعدم
نقلها . فيدخل في هذا جميع العقود والتصرفات حتى الكفر والإيمان ،

وكذلك الظاهر أن ما في يده مختص به فجعلنا اليمين عليه لرجحان جانبه بما ذكرناه نقويننا الظن المستند إلى ما ذكرناه بالظن المستفاد من اليمين ، فإن نكل زال الظن المستفاد من براءة ذمته وجسده ويده ، لأن الطبع وازع عن النكول الموجب لحلف المدعى بما يضر الإنسان في ذمته وجسده ويده فرجح بذلك جانب المدعى فعرضت اليمين عليه ليحصل لنا الظن المستفاد من النكول ، وقد جعل بعض العلماء الظن المستفاد من النكول موجب للحكم اقوته وشده ظهوره ، فإذا قامت البينة العادلة قدمت على ذلك ، لأن الظن المستفاد منها أقوى وأظهر من الظن المستفاد من تحليف أحد الخصمين .

فإن قيل : قد أمر الأئمة والحكام بالعدل وهو التسوية بين المستحقين والمتخاصمين ، وقد فاتهم بينهم فقدم قول المدعى عليه ؟ قلنا : أما الحاكم فيسوى بين الخصوم من وجهين .

أحدهما التسوية بينهم في الإقبال والإعراض والنظر والمجلس .

الوجه الثاني : التسوية بينهم في العمل بالظنون فيجعل القول قول كل مدع مع يمينه إلا ما استثناه الشرع كالقسامة والدان ، فيسوى فيه بين الأزواج ، وكذلك يسوى بين النساء في دره الحدود باللعان ، وكذلك يسوى بين الخصوم في تحليف كل مدع بعد النكول ، وكذلك إذا تناكلا ولم يحلف واحد منهما فيسوى بينهما في صرفهما .

وأما الإمام فيلزمه مثل ما لزم الحاكم من ذلك ، ويلزمه أن يقدم الضرورات على الحاجات في حق جميع الناس . وأن يسوى بينهم في تقديم أضرهم فأضرهم وأمسهم حاجة فأمسهم ، والتسوية بينهم ليست من مقادير ما يدفع إليهم الإمام ، بل التسوية بينهم أن يدفع إلى كل واحد منهم ما يدفع به (م ٢ - قواعد الأحكام ، ٢٠٤)

حاجته من غير نظر إلى تفاوت مقاديره فيتناسوا في اندفاع الحاجات ، وكذلك يسوى بين الناس في نصب القضاة والولاة ودفع المضرات ، ولا يخلى كل قطر من الولاة والحكام ، ولا يخلى الثغور من كفايتها من الكراع والسلاح والأجناد الذين يرجى من مثابهم كف الفساد ودرء الكفار وعرامة (١) الفجار ، إلى غير ذلك مما يتصرف به الأئمة .

وإذا قسم الإمام الأموال للمبدم الأفضل فالأفضل منهم في تسليم نصيبه إليه كيلا تنكسر قلوب الفضلاء بتأخيرهم ، إلا أن يكون المفضول أعظم ضرورة وأمس حاجة فيبدأ به قبل الفاضل ، لأن الفاضل إذا عرف ضرورة المضطر رق له وهان عليه تقديمه .

فإن قيل : لم جعلتم القول قول بعض المدعين مع يمينه ابتداء ؟ قلنا : فعلنا ذلك إما لترجح جانبه ، أو لإقامة مصلحة عامة ، أو لدفع ضرورة خاصة . فأما ترجح جانبه فله مثالان :

أحدهما : دعوى القتل مع اللوث ، فإن اللوث قد رجح جانبه بالظن المستفاد من اللوث فانتقلت اليمين إلى جانبه ، ثم أكدنا الظن بتحليمه خمسين يمينا لما في ذلك من بعد الجرأة على الله بخمسين كاذبة ، فأوجبنا الدية لما ظهر لنا من صدقه ، وفي إيجاب القول بمثل هذا الظن خلاف بين العلماء .

المثال الثاني : قذف الرجل زوجته ، فإن صدقه فيه ظاهر لأن الغالب في الزوج نفي الفواحش عن أمراته ، وأنه يتعير بظهور زناها ، ولو لا صدقه في هذه الواقعة لما أقدم على ذلك ، فلما ظهر صدقه ضمنا إلى هذا الظهور

(١) فسادهم الشديد وغوايتهم .

الظهور المستفاد من إيمان اللعان ، وأكدنا ذلك بدعائه على نفسه باللعن الذي لا يقدم عليه غالباً إلا صادق في قوله ، فإذا تم لعانه فقد اختلف العلماء في حد المرأة بهذه الحجة ، فذهب إلى أنها لا تحذف هذه الحجة ورأى الشافعي رحمه الله أنها تحذف هذه الحجة عملاً بقوله عز وجل : (ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله) حملاً للعذاب على الجاد المذكور في قوله : (وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين) ، وفرق الشافعي رحمه الله بين هذا وبين القود بالتسامة ، لأن المرأة قادرة على درء الحد باللعان ، بخلاف الفصاح فإن المنقصر منه لا يقدر على درئه .

وأما قبول قول المدعى لإقامة مصلحة عامة فله أمثلة :

أحدها : قبول قول الأمانة في تلف الأمانة لو لم يشرع لزهد الأمانة في قبول الأمانات ولفانت المصالح المبنية على حفظ الأمانات .

المثال الثاني : قبول قول الحكام فيما يدعونه من الجرح والتعديل وغيرها من الأحكام لو لم يقبل لفانت مصالح تلك الأحكام لرغبة الحكام عن ولاية الأحكام .

المثال الثالث : قبول قول المدعى رد الأمانة على مستحقها والأمين في ذلك حالان : أحدهما أن يكون أميناً من قبل الشرع كالوصي يدعى رد المال على القيم ، وكذلك من كانت عنده أمانة شرعية فادعى ردها على مالكها الذي لم يأتمن عليها فلا يقبل قوله في ذلك لتيسر الإشهاد على الرد فإذا فرط في الإشهاد لم يخالف القواعد والأصول لأجل تفریطه .

وأما ما يقبل في قول المدعى لرفع ضرورة خاصة : فكالمغاصب يدعى تلف المغصوب فالقول قوله مع يمينه لأننا لو رددنا قوله لأدى إلى أن نخلده في الحبس إلى موته ، ويجب طرد هذا في كل يد ضمانته كيد المستعير .

فصل

فيما يقدر في الظنون من التهم وما لا يقدر فيها

التهم ثلاثة أضرب . أحدها تهمة قوية كحكم الحاكم لنفسه ، وشهادة الشاهد لنفسه ؛ فهذه تهمة موجبة لرد الحكم والشهادة لأن قوة الداعي الطبيعي قاذحة في الظن المستفاد من الوازع الشرعي قدحاً ظاهراً لا يبق معه إلا ظن ضعيف لا يصلح للاعتماد عليه ، ولا لاستناد الحكم إليه .

الضرب الثاني . تهمة ضعيفة كشهادة الأخ لأخيه ، والصديق لصديقه والرفيق لرفيقه ، والعتيق لمعتقه ، فلا أثر لهذه التهمة ، وقد خالف مالك رحمه الله في الصديق الملاصق ، ولا تصح تهمة الصداقة للقدرح في الوازع الشرعي ، وقد وقع الاتفاق على أن الشهادة لا ترد بكل تهمة .

الضرب الثالث : تهمة مخلفة في رد الشهادة والحكم بها ولها رتب .

أحدها : تهمة قوية وهي تهمة شهادة الوالد لأولاده وأحفاده ، وأولادهم وأجدادهم فالأصح أنها موجبة للرد لقوة التهمة ، وعن أحمد رحمه الله تعالى روايات ، ثالثها : رد شهادة الأب وقبول شهادة الابن ، لقوة تهمة الأب لفرط شففته وحنوه على الولد .

الرتبة الثانية : تهمة شهادة العدو على عدوه وهي موجبة للرد لقوة التهمة ، وخالف فيها بعض العلماء .

الرتبة الثالثة : تهمة أحد الزوجين إذا شهد للآخر وفيها أقوال ، ثالثها : رد شهادة الزوجة دون الزوج ، لأن تهمتها أقوى من تهمة الزوج لأن ما ثبت له من الحق متعلق لكسوتها ونفقها وسائر حقوقها .

الرتبة الرابعة : تهمة القاضى إذا حكم بعلمه ، والأصح أنها لا توجب الرد إذ كان الحاكم ظاهر التقوى والورع .

الرتبة الخامسة : تهمة الحاكم فى إقراره بالحكم وهى موجبة للرد عند مالك رحمه الله ، غير موجبة له عند الشافعى رحمه الله ، لأن من ملك الإنشاء ملك الإقرار ، والحاكم مالك لإنشاء الحكم ، فملك الإقرار به ، وقول مالك رحمه الله متجه إذا منعنا الحكم بالعلم .

الرتبة السادسة : تهمة حكم الحاكم مانعة من نفوذ حكمه لأولاده وأحفاده وعلى أعدائه وأضداده ، فإن سمع البيعة ونفوض الحكم إلى غيره فوجهان . وقال الإمام رحمه الله الأصح أنه لا يحكم بعلمه ههنا ، وإن جوزنا الحكم بالعلم . وإن حكم بالبيعة فوجهان . وإنما ردت الشهادة بالتهمة من جهة أنها مضعفة للظن المستفاد من الشهادة ، موجبة لانحطاطه عن الظن الذى لا يعارضه تهمة ، ولأن داعى الطبع أقوى من داعى الشرع ، ويبدل على ذلك رد شهادة أعدل الناس لنفسه ورد حكم أقسط الناس لنفسه .

فإن قيل : لم رجعتم فى الجرح والتعديل إلى علم الحاكم ؟ قلنا : لو لم نرجع إليه فى التفسير لنفدنا حكمه بشهادة من أقر بأنه لا يصلح للشهادة ، وإقراره بفسق الشاهد يقتضى إبطال كل حكم يبنى على شهادته ، وأما التعديل فإنه مسند فى أصله إلى علمه ، فإنه لا تقبل التزكية إلا من عرف بالعدالة ، وكذلك تزكية المزكى ومزكى المزكى إلى أن يستند ذلك إلى علمه .

فإن قيل : لم حرمت على الحاكم ألا يحكم بخلاف علمه ؟ قلنا : لأنه لو حكم بخلاف علمه لكان قاطعاً بطلان حكمه ، والحكم على الباطل محرم فى كل ملة ، فإنه إذا رأى رجلاً قتل رجلاً فادعى الولى القتل على غير

القائل فأقر المدعى عليه بالقتل ، أو قامت به بيعة عادلة ، فلا يجوز له قتل غير القائل لعلمه بكذب المقر والبيعة ، فلو حكم بذلك لكان حكماً بغير حجة شرعية ، بل هو أقبح من الحكم بغير حجة شرعية ، لأنه إذا حكم بغير حجة شرعية جاز أن يكون ما حكم به حقاً موافقاً للباطل ، وأما هنا فإنه ظالم باظناً وظاهراً ويجب عليه القصاص .

(فائدة) إذا زكيت البيعة عند الحاكم ثم شهدت بحق آخر فإنها تقبل إذا قرب الزمان استصحاباً لعدالتهم ، وإن بعد الزمان فقد اختلف فيه ، فمنهم من قبل الشهادة لأن الأصل بقاء العدالة ، وكما يحكم ببقاء عدالة الوصي والحاكم والإمام عند طول الزمان ، ومنهم من لا يقبلها لأن الغالب على الإنسان تغير الأحوال ، وهذا مطرد في العدول المرتبين عند الحكام ، والفرق أننا لو اعتبرنا ذلك في الأوصياء والأئمة والحكام لأدى ذلك إلى ضرر عظيم من تعطيل المصالح العامة والخاصة ، بخلاف ما ذكرناه من إعادة تركية الشهود ، فإنه ليس من اعتباره ضرر عام ، واختلف القائلون بهذا في طول الزمان فقدره العراقيون من ثلاثة أيام ، وفيه بعد ، وقدره آخرون بمدة تتغير فيها الأحوال في الغالب وهذا أقرب .

(فائدة) لا ترد شهادة أهل الأهواء لأن الثقة حاصلة بشهادتهم حصولها بشهادة أهل السنة ، ومدار قبول الشهادة والرواية على الثقة بالصدق وذلك متحقق في أهل الأهواء تحققه في أهل السنة ، والأصح أنهم لا يكفرون ببدعهم ، وكذلك تقبل شهادة الخنفي إذا حددناه في شرب النبيذ لأن الثقة بقولهم لم تنخرم بشربه لاعتقاده إباحته ، وإنما ردت شهادة الخطائية ، لأنهم يشهدون بناء على إخبار بعضهم بعضاً فلا تحصل الثقة بشهادتهم لاحتمال بناءها على ما ذكرناه .

وإنما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتله لأنه قد كان أسلم ، وكان يكتب لرسول الله صلى الله عليه وسلم الوحي ، فارتد مشركا راجعا إلى قريش ، ففزع إلى عثمان بن عفان ، وكان أخاه للرضاعة ، فبعثه حتى أتى به رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد أن اطمان الناس وأهل مكة ، فأتاهم له ، فزعموا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صحت طويلا ، ثم قال : نعم ، فلما انصرف عنه عثمان ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لمن حوله من أصحابه ، لقد صحت اليوم إليهم بعضكم فيضرب عنقه . يقال رجل من الأنصار : فهلا أو مات إلى يا رسول الله ؟ قال : إن النبي لا يقتل بالإشارة .

قال ابن هشام : ثم أسلم بعد ، فولاه عمر بن الخطاب بعض أعماله ، ثم ولاه عثمان ابن عفان بعد عمر .

قال ابن إسحاق : وعبد الله بن خطيل ، رجل من بني تميم بن غالب : لما أمر بقتله أنه كان مسلما ، فبعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم مصدقا ، وبعث معه رجلا من الأنصار ، وكان معه مولى له يخدمه ، وكان مسلما ، فنزل منزلا ، وأمر المولى أن يذبح له تيسا ، فيصنع له طعاما ، فنام ، فاستيقظ ولم يصنع له شيئا ، فعدا عليه ، فقتله ، ثم ارتد مشركا .

وكانت لمة قينتان : فرتني وصاحبيتها ، وكانتا تغنيان بهجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتلهما معه .

والخويرث بن نقيذ بن وهب بن عبد بن قصي ، وكان ممن يؤذيه بمكة .

قال ابن هشام : وكان العباس بن عبد المطلب حمل فاطمة وأم كلثوم ، ابنتي رسول الله صلى الله عليه وسلم من مكة يريد بهما المدينة ، فنخس بهما الخويرث بن نقيذ ، فرمى بهما إلى الأرض .

قال ابن إسحاق ومقيس بن حبابه : وإنما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتله ، لقتل الأنصاري الذي كان قتل أخاه خطأ ، ورجوعه إلى قريش مشركا . وسارة ، مولاة لبعض بني عبد المطلب . وعكرمة بن أبي جهل . وكانت سارة ممن يؤذيه بمكة ، فأما عكرمة فهرب إلى اليمن وأسلمت امرأته أم حكيم بنت الحارث بن هشام ، فاستأمنت له من رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمنه ، فخرجت في طلبه إلى اليمن ، حتى أتت به رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأسلم . وأما عبد الله بن خطيل ، فقتله سعيد بن حريث المخزومي ، وأبو برزة الأسلمي ، اشتركا في دمه ، وأما مقيس بن حبابه فقتله نائلة بن عبد الله ، رجل من قومه ، فقالت أخت مقيس في قتله :

لعمري لقد أخزى نائلة رهطه وجمع أضياف الشتاء .

عدالته ، كما يغلب على الظن عدالة غيره من العدول قبلنا شهادته لإفادتها
الظن الذي يفيد قول غيره من العدول . وقد اختلف في مقدار هذه المدة ،
فقدرها بعضهم بستة أشهر وذلك تحسباً ، والمختار أن ذلك يختلف باختلاف
ما ظهر من التائبين من التلمف والتأسف ، والتندم ، والإقبال على الطاعات ،
وحفظ المروءات ، والابتعاد عن المعاصي والمخالفات ، ويدل على ذلك قوله
تعالى في القذفة : (ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون إلا الذين
تابوا من بعد ذلك وأصلحوا) فشرط في قبول الشهادة بعد التوبة الإصلاح ،
وليس هذا شرطاً في التوبة في نفس الأمر ، فإن التوبة إذا تحققت بنيت
عليها الأحكام في الباطن ، وأما في الظاهر فلا بد من اختباره واستبرائه
حتى يظهر صدقه في دعواه التوبة ، فتمعود إليه في الباطن كل ولاية تشترط
فيها العدالة ، ولا يعود شيء من ذلك في الظاهر إلا بعد استبرائه .

فإن قيل : كيف قال الشافعي رحمه الله توبة القاذف في إكذابه نفسه ،
مع أن الإكذاب ليس ركناً من أركان التوبة ؟ قلنا : قد خفي هذا على كثير
من أصحاب الشافعي حتى تأولوه بتأويل لا يصح ، والذي ذكره رحمه الله
ظاهر عائد إلى الإقلاع عن الذنب الذي تاب منه ، فإنما فسقناه لكونه
كاذباً في الظاهر ، فلو لم يكذب نفسه لكان مصراً على الذنب الذي شرط
الإقلاع عنه ، فإذا أ كذب نفسه ، فقد أ قلع عن الذنب الذي فسقناه
لأجله .

فإن قيل : إن كان كاذباً فهو فاسق ، وإن كان صادقاً فهو عاص ،
إذ لا يجوز تعبير من تحقق زناه بالقذف فكيف ينفعه تكذيبه نفسه مع
كونه عاصياً بكل حال ؟ قلنا : ليس قذفه وهو صادق كبيرة موجبة لرد
شهادته بل ذلك من الصغائر التي تحرم الشهادات ولا الروايات .

فإن قيل : إذا كان صادقاً فكيف يجوز له أن يكذب نفسه فيما هو صادق فيه ؟ قلنا الكذب للحاجة جائز في الشرع ، كما يجوز كذب الرجل لزوجته ، وفي الإصلاح بين المتخاصمين ، وفي هذا الكذب مصالح .

أحدها : الستر على المقذوف وتقليل أذيته وفضيحته عند الناس .
الثانية : قبول شهادة القاذف بعد الاستبراء .

الثالثة : عوده إلى الولايات التي تشترط فيها العدالة ؛ كنظره في أموال أولاده وإنكاحه لموالياته .

الرابعة : تعرضه للولايات الشرعية والمناصب الدينية .

(فائدة) بحث الحاكم عن الشهود عند الريبة والتهمة حق واجب في حقوق الله وحقوق عباده ، فإن بحث على حسب إمكانه فلم تزل الريبة والتهمة لزمه القضاء ، لأنه بذل ما في وسعه وهذا مشكل عند قيام الشك مع تساوى الطرفين ، وعند غلبة كذب الشهود على ظنه .

فإن قيل : إذا شهد الوالد لولده أو العدو على عدوه أو الفاسق بما يعلمونه من الحق ، والحاكم لا يشعر بالولادة والفسوق والعدواة فهل يأثم الشهود بذلك ؟ قلت : هذا مختلف فيه والمختار جوازه ، لأنهم لم يحملوا الحاكم على باطل ، وإنما حملوه على إيصال الحق للمستحق ، وإنما ردت شهادة هؤلاء للتهم ، لأن التهمة مانعة للحاكم من جهة قدحها في ظنه ، وههنا لا إثم على الحاكم لتوفر ظنه ، ولا على الخصم لأخذ حقه ، ولا على الشاهد لمعونه .

فإن قيل : ما تقولون فيمن له حق على إنسان فاستعان على أخذه ببعض الولاية والقضاة فساعداه عليه بغير حجة شرعية ، فهل يجوز له أن يستعين بالوالي والقاضي على ذلك مع كون الوالي والقاضي آثمين في أخذهما الحق بغير حجة شرعية ؟ قلت : أما الوالي والقاضي فأثمان ، وأما المستعين بهما فينبغي أن ينظر فيه إلى الحق المستعان عليه وله رتب .

جلوس بفناء الكعبة ، فقال عتاب بن أسيد لقد أكرم الله أسيدا ألا يكون سمع هذا ، فاستمع منه ما يغيظه . فقال الحارث بن هشام : أما والله لو أعلم أنه يحق لاتباعه ، فقال أبو سفيان : لا أقول شيئا ، لو تكلمت لأخبرت عنى هذه الحصى ، فخرج عليهم النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال : قد علمت الذى قائم ، ثم ذكر ذلك لهم ، فقال الحارث وعتاب : نشهد أنك رسول الله • والله ما اطلع على هذا أحد كان معنا ، فنقول أخبرك .

قال ابن إسحاق : حدثني سعيد بن أبي سندر الأسلمى ، عن رجل من قومه ، قال كان معنا رجل يقال له أحر بأسا ، وكان رجلا شجاعا ، وكان إذا نام غط غطيظا منكرا لا يخفى مكانه ، فكان إذا بات فى حيه بات معتزرا (١) ، فإذا ببت الحى (٢) صرخوا يا أحر ، فيثور مثل الاسد ، لا يقوم لسبيله شيء . فأقبل غزى من هذيل يريدون حاضرة (٣) ، حتى إذا دنوا من الحاضر قال ابن الأنوع الهذلى : لا تعجلوا على حتى أنظر ، فإن كان فى الحاضر أحر فلا سبيل إليهم ، فإن له غطيظا لا يخفى ، قال : فاستمع ، فلما سمع غطيظه مشى إليه - بنى وضع السيف فى صدره . ثم تحامل عليه حتى قتله ، ثم أغاروا على الحاضر ، فصرخوا يا أحر ولا أحر لهم ، فلما كان عام الفتح ، وكان الغد من يوم الفتح ، أتى ابن الأنوع الهذلى حتى دخل مكة ينظر ويسأل عن أمر الناس ، وهو على شركه ، فرأته خزانة ، فعر فوه . فأحاطوا به وهو إلى جنب جدار من جدار مكة ، يقولون : أنت قاتل أحر ؟ قال : نعم ، أنا قاتل أحر نه ؟ قال : إذا أقبل خراش ابن أمية مشتملا على السيف ، فقال هكذا عن الرجل (٤) ، ووالله ما نلتن إلا أنه يريد أن يفرج الناس عنه . فلما انفرجنا عنه حمل عليه ، فطعنه بالسيف فى بطنه ، فوالله لكأنى أنظر إليه وحشوته (٥) تسيل من بطنه ، وإن عينيه لترنقان (٦) فى رأسه ، وهو يقول : أقدم فعلتموها يا معشر خزانة ؟ حتى انجحف (٧) فوقع . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : يا معشر خزانة ارفعوا أيديكم عن القتل ، فقد كثرت القتل إن نفع ، لقد قتلتهم قتيلا لأدينه .

قال ابن إسحاق : وحدثني عبد الرحمن بن حرمة الأسلمى : عن سعيد بن المسيب ، قال : لما بلغ رسول الله صلى الله عليه وسلم ما صنع خراش بن أمية ، قال : إن خراشا لقتال ، يعيبه بذلك .

(١) معتزرا : منفردا .

(٢) بيت : غزى ليلا .

(٣) الحاضر : الدازلون على الماء .

(٤) أى تنحوا عنه .

(٥) حشوته : ما اشتمل عليه جوفه من الاحشاء .

(٦) رنقان : قربتا على الاتغلاق .

(٧) انجحف : سقط بكل ثقله .

(فائدة) الغرض من نصب القضاة لإنصاف المظلومين من الظالمين ،
وتوفير الحقوق على المستحقين ، والنظر لمن يتعذر نظره لنفسه كالصبيان
والجانين والمبذرين والغائبين ، فلذلك كان سلوك أقرب الطرق في القضاء
واجباً على الفور لما فيه من إيصال الحقوق إلى المستحقين ودرء المفسدة
عن الظالمين والباطلين ، وقد تقدم أن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر
واجبان على الفور ، وأحد الخصمين ههنا ظالم أو مبطل وتجب إزالة الظلم
والباطل على الفور وإن لم يكن آثماً بجهله ، لأن الغرض إنما هو دفع المفاسد
سواء كان مرتكبها آثماً أو غير آثم ، وكذلك يجب القضاء على الغائب لما
في تأخيره إلى حضوره من استمرار المفسدة ، لأن الدعوة إن كانت بطلاق
تضررت المرأة ببقائها في قيود نكاح مرتفع ، ولم تتمكن من الزوج ولا
بما يتمكن منه الخليات ، وإن كانت بعناق تضررت الأمة والعبد بإجراء
أحكام الرق عليهما إلى حضور الغائب ، وإن كانت الدعوى بعين تضرر
رهبها بالحيلولة بينه وبينها ، وإن كانت بدين تضرر ربه بتأخير قبضه وعدم
الارتفاق به ، ولا فرق بين الغائب والحاضر في إقامة الحجج ، فإن الظن
المستفاد في إقامة الحجج على الغائب كالظن المستفاد من إقامتها على الحاضر .

فإن قيل : الحاضر يناضل عن نفسه بالمعارضات والجرح بخلاف
الغائب . قلنا : لا يجوز ترك ما وجب ظهوره بحجة شرعية لاحتمال الأصل
وعدمه والحاكم يناضل عن الغائب على حسب الإمكان ، ولذلك يحلف
المدعى ، ولا يجوز إهمال الحجج الشرعية لمجرد الأوهام والظنون الضعيفة
لما ذكرناه من تقديم الظن القوي على الظن الضعيف في سائر الأحكام .

فإن قيل : ، المعنى بالظالم والمبطل في هذا الباب ؟ قلنا : أما الظالم فهو
ظالم بأنه عاص الله بهجوده وإنكاره ومنع الحق من مستحقه ، فيجب على
على الحاكم سلوك أقرب الطرق في دفع هذه المفسدة عن المستحق ولا سيما

إذا تعلق الدعاوى بالأبضاع ، ولأن مظل الغنى بالحقوق التي يقدر على دفعها ظلم ، ولا تجوز الإعانة على الظلم ، وقد قال عليه السلام : « أنصر أخاك ظالماً أو مظلوماً ، وأراد بنصر الظالم أن يزرعه عن الظلم ويكفه عنه كما فسره عليه السلام .

وأما المبطل فهو الذي يمجّد ما يجهل وجوبه ، من الحقوق الواجبة في نفس الأمر فهذا لا إثم عليه ، ولكنه يجب إيصال الحق إلى مستحقه على الفور ، وإن لم يكن المستحق عليه آثماً دفعاً لمفسدة تأخر الحق عن مستحقه ولا سيما إذا ادعت الزوجة الطلاق والأمة العتاق فأنكرهما ، وكان وكيله قد طلق الزوجة وأعتق الأمة وهو لا يشعر ، وكذلك إذا أخرج وكيله شيئاً من الأعيان والمنافع عن ملكه فأنكره ظناً أن الوكيل ما تصرف فيه ، وكذلك لو زوجه أبوه امرأة في صغره فادعت عليه حقوق النكاح في كبره فأنكرها بناء على جهله بالنكاح ، فيجب سلوك أقرب الطرق في إيصالها وفي حقوق النكاح فوجوبها على الصحة ، فإن المطل بالحق بعد طلبه مفسدة محرمة على من عليها .

(فائدة) الظن المستفاد من إخبار أكابر الصحابة أكد من الظن المستفاد من غيرهم من عدول الأزمان بعدهم ، ولا تشتت المساواة بينهم وبين عدول سائر القرون ، فإن ذلك يؤدي إلى إغلاق باب الشهادة والرواية ، بل الموجب لقبول شهادة الصحابة إنما هو مساواتهم إيانا في حفظ المروءة والانكفاف عن الكِبائر وعن الإصرار على الصغائر والزيادة مؤكدة ليست شرطاً في القبول ، وكذلك القول في العدالة المشروطة في القضاة والخلفاء والولاة ، إذ لو شرطت الزيادة على ذلك لفات المصالح المتعلقة بالقضاة والخلفاء وغيرهما من الولاة ، بل لو تعذرت العدالة في جميع الناس لما جاز تعطيل المصالح المذكورة بل قدمنا أمثل الفسقة فأمثلهم . وأصلحهم للقيام بذلك فأصلحهم ، بناء على

أنا إذا أمرنا بأمر أتينا منه بما قدرنا عليه ويسقط عنا ما عجزنا عنه ، ولا شك أن حفظ البعض أولى من تضييع الكل ، وقد قال شعيب عليه السلام : إن أريد إلا الإصلاح ما استطعت ، وقال الله تعالى : (فاتقوا الله ما استطعتم) ، فعلق تحصيل مصالح التقوى على الاستطاعة ، فكذلك المصالح كلها .

ولمثل هذا قلنا : إذا عم الحرام بحيث لا يوجد حلال فلا يجب على الناس الصبر إلى تحقق الضرورة ، لما يؤدي إليه من الضرر العام .

(فائدة) إنما شرط العدة في الشهادة لأن الخبر الصادر ، من اثنين آكد ظناً وأقوى حساباً من الخبر المستفاد من قول الواحد ، وكلما كثر المخبرون كثر الظن بكثرة عددهم إلى أن ينتهي خبرهم إلى الاعتقاد ، فإن تكرر بعد حصول الاعتقاد انتهى إلى إفادة العلم ، وهذا معلوم باطراد العادات فيما يندرج فيه من الخبر المتواتر ، ويجب على هذا أن تتوارد الشهاداتان على شيء متجدد ، فإذا شهد واحد على قتل أو قبض أو غصب أو قذف أو بيع أو إجارة في يوم الأحد ، وشهد آخر على وقوع ذلك يوم الإثنين لم يثبت ، لأن الشهاداتين لم يتعلقوا بشيء واحد حتى يتأكد الظن ، ومن خالف في ذلك فقد أخطأ ، لأن الشهاداتين لم يتواردا على شيء واحد . فإن حكم بذلك كان حكماً بشاهد واحد ، ولا سيما في القتل والإتلاف ، فإن الشهاداتين متكاذبتان ولو حكم بذلك لكان حكماً بالشك ، وإن اختلف تاريخ الإقرار . فإن كان الإقرار بشيئين مختلفين لم يحكم بالشهادة إذ لم يقم في كل واحد من الإقرارين إلا شاهد واحد ، وإن كان الإقرار بشيء واحد فالأصح ثبوت المقر به ، وفيه إشكال من جهة أن الشهاداتين لم تتواردا على إقرار واحد ، فإن إقرار يوم الأحد لم يشهد به إلا واحداً وكذلك إقرار يوم الإثنين لم يشهد به إلا واحد فلم تتوارد الشهاداتان على إقرار واحد ، فیتأكد الظن بانضمام إحدى الشهاداتين إلى الأخرى ، ولكن لما اتحد المقر به وقع القرار عليه ، وهذا لا يزيل الإشكال لأن الشاهدين لم يشهد المقر به حتى يقال تواردت الشهاداتان

عليه ، وإنما شهدا بلفظ وليس لفظه عين المشهود به ، فإن الخبر يغيّر الخبر ، وقد يكون المقر كاذباً في إقراره وبجته قول من منع الثبوت بمثل هذا .

(فائدة) ليس قول الحاكم يثبت عندي حكماً به إلا أن يقول الحاكم إذا أطلقت لفظ الثبوت وإنما أعني به الحكم بالحق الذي يثبت عندي ، فإن لم يفعل ذلك ، فمن قضى بأن لفظ الثبوت إخبار عن الحكم كلفظ القضاء والحكم فقد أخطأ ، لأن اللفظة المترددة بين أمرين إذا صدرت من حكم أو غيره لم يجب حملها على أحد الأمرين إلا أن تكون ظاهرة فيه لا يفهم منه عند الإطلاق غيرها . ولفظ الثبوت قد يعبر به بعض الناس عن الحكم ويعبر به الأكثر عن غير الحكم ، فمن أين لمن لم يقض بأن مطلق هذه اللفظة إنما أطلقها بإزاء الحكم وحمل الجمل على أحد محتمليه المتساويين غير جائز فما الظن بحمله على الاحتمال المرجوح ، ولا وقفه عندي في نقض حكم من يحكم بأن الإثبات حكم ، لمخالفته القاعدة المجمع عليها من غير دليل في منع حمل اللفظة على أحد معنيها المتساويين ، أو على المعنى المرجوح ، والقوم يسمعون ألفاظاً لم يعرفوا معانيها ولا مأخذها فيختارون بلا علم . بل لا يفهمون حقيقة الخلاف في ذلك .

(فائدة) لا يتغير حكم الباطن بحكم الحاكم في فسح ولا عقد ولا في غيرهما إلا أن يقع الحكم في مجتهد فيه ، ففي تغير الباطن فيه خلاف يفرق في أن له بين الحكم على العامي ، والحكم على المجتهد ، إذ ليس اجتهاد الحاكم أولى من اجتهاد المحكوم عليه ..

(فائدة) قد أقام الشافعي رحمه الله قول الحاكم : « ثبت عند ، مقام قول اثنين ، وقد يكون كل واحد منهما أوثق منه وأعدل ، ويغلب الظن بقول أحدهما أكثر مما يغلب بقوله ، وذلك لأجل الحاجة .

مثاله : إذا جعلنا الثبوت نقلاً للشهادة فإننا نقيم قول الحاكم وثبت
عندى ، مقام قول شهود الواقعة .

(فائدة) إذا ادعى رجل رق إنسان يستسخره استسخار العبد وينطاع
انطباع العبد ، فالقول قول المدعى عليه مع يمينه إذا كان بالغاً ، وإن صغيراً
فقد جعله الشافعي كالثبوت ، وهذا مشكل لأن الأصل في الثبات
الملك ، والأصل والغالب في الناس الحرية ، وإنما جعل القول قول البائع
لأن الأصل والغلبة الدالين على حرّيته لا يعارضهما مجرد الاستسخار فضلاً
عن أن يرجح عايمهما ، وهي موجودان في حق الصبي وجودهما في حق البائع
فعلى هذا لا ينبغي للحاكم أن يلتفت إلى قول المدعى لرجحان جانب الصبا
بالأصل والغلبة على مجرد استسخاره ، وإن لم يثبت عند الحاكم استسخار لم
يجز الحكم بجعل الصبي كالثوب ، إذ لا معارض لرجحان جانبه بالأصل
والغلبة ، فكيف نحكم له بمجرد دعواه مع رجحان جانب المدعى عليه مع
وجهين لا معارض لواحد منهما ؟ والعجب ممن لا يجعل القول قول الصبي
بعد البلوغ مع الرجحان المذكور ، لأن من جعله كالثوب يحتج بأنه لا عبرة
بقوله ، فإذا صار قوله معتبراً فكيف نجزم برفقه مع ظهور صدقه وكذب
غريمه في دعواه ، وهذا إما لا أتوقف فيه ، والمسألة مشككة ، وكذلك إقامة
قول الحاكم وحده مقام قول شاهدين ، بل مقام قول أربعة شهود ، وليست
المسألة مشككة إجماعية ، فإن من جعل الثبوت حكماً نفذ قول الحاكم لأنه
إنشاء يقدر عليه ، ومن قدر على الإنشاء قدر على الإقرار ، ومالك يختلف في إقرار
الحاكم إذا منع القضاء بعليه ، لأن التهمة موجودة في قوله حكمت مثلها في غير
ذلك من أحكامه ، ولا شك أن إنشاء تصرف في حق من حقوقه فإنه
يملك الإقرار به ، ويملك الحجر الإقرار به ويملك الحجر تزويج الحجر
ظهور صدقه واتعلق حقه بخلاف إقرار الأخ المأذون له في النكاح ،
ولو ملك إنشاء تصرف بالتوكيل ثم اختلف الموكل والوكيل في إنشائه فيه
خلاف ، إذ الأصل عدم الإنشاء وليس الحق عليه وهذا وظاهر .

(فائدة) الظن المستفاد من يخبر عن الواقعة عن سماع أو مشاهدة أقوى من الظن المستفاد من يخبر بذلك عن شهد الواقعة ، أجرى الله العادة بذلك ، فان العدل إذا قال أخبرني فلان العدل أنه رأى فلاناً قتل فلاناً فإننا نظن صدقه في ذلك ظناً منحطاً عن الظن المستفاد من يخبر أنه رآه قتله ، ولهذا لا تقبل شهادة بشهود الفرع إلا عند تعذر حضور شهود الأصل أو عند المشقة في حضورهم ، إذ لا يجزى بالظن الضعيف مع التمكن من الظن القوي في باب الشهادة إذا وجد النصاب ، بخلاف مثله في الرواية ، لأن التوسع في الرواية مقصود بخلاف الشهادات .

(فائدة) إذا أمر القاضي أو الوالي بما هو محبوب للأمر به أنه ليس بواجب عليه كيلا يغيره بأنه واجب ، فانه إذا علم بدبه فقد لا تسخوبه نفسه .

(فائدة) لو حكم الحاكم في محل يسوغ فيه الاجتهاد ، ثم تغير اجتهاده فحكم بما أدى إليه اجتهاده ثانياً ، كان ذلك قطعاً لما حكم به أولاً ، ولا يبطل الأول بذلك بل ينقطع من حين تغير الاجتهاد ، ويبقى الأول على ما كان عليه ، كما تنقض الطهارة عند الناقض وتنقطع أحكامها حينئذ ، ولا تبطل فيما تقدم على الناقض ، وكذلك فسخ المعاملات ، فقولنا انتقضت الوضوء وانفسخ البيع وانتقض العهد ، كل ذلك من مجاز الحذف أصله انتقض أحكام الوضوء المبنية عليه ، وانفسخت أحكام البيع المنبذ عليه . وانتقضت أحكام العهد المبنية عليه ، لأن الوضوء والبيع والعهد حقائق قد دخلت في الوجود لا يمكن نقضها ولا رفعها .

فصل

في بيان أدلة الأحكام وهي ضربان

أحدها : ما يدل على شرعيتها ، والثاني : ما يدل على وقوعها مستندة إلى أسبابها : فالأسباب مثبتة ، والأدلة مظهرية .

فأما أدلة شرعية الأحكام: فالكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والقياس الصحيح ، والاستدلال المعتمد .

وأما أدلة وقوعها ووقوع أسبابها وشرايطها وموانعها وأوقاتها وإحلالها فضربان، أحدهما: ما يتحقق ويعلم أسباب وقوعه كالعلم بطلوع الفجر الذي هو سبب لصلاة الصبح وتوابعها من الأذان والإقامة والسنة المقدمة على الصلاة وكالعلم بزوال الشمس الذي هو سبب لوجود الظهر وتوابعها ، وكذلك مصير ظل الشمس مثله ، وغروب الشمس ، ومغيب الشفق الأحمر وهي أسباب لوجوب العصر والمغرب والعشاء وتوابعها ، وكذلك الأسباب المرتبات كالقتل والقطع ، وكذلك المسموعات كالطلاق والعتاق وعقود المعاوضات .

الضرب الثاني: ما يظن تحقق أسبابها ووقوعه بظنون متفاوتة في القوة والضعف وهي أنواع: منها إقرار المقرين ، ثم شهادة أربع من المعدلين ، ثم شهادة رجلين من المؤمنين ، ثم شهادة رجل وامرأتين من الصالحين ، ثم شهادة عدل واحد مع اليمين .

ومنها شهادة أربع نسوة بما يخفى غالباً على الرجال المعدلين .

ومنها الأيمان الواقعة بعد نكول الناكلين .

ومنها أيمان القسامة مع اللوث على القائلين .

ومنها أيمان اللعان على القاذفين .

وأما يمين المدعى عليه وأيمان لعان النساء فدافعة للمدعى به غير موجبة له .

ومنها خبر الواحد في دخول الأوقات وتعريف جهات القبلة، وتعريف ما وقع في الأواني من النجاسات .

ومنها تقويم المقومين ، ومسح الماسحين ، وقسمة القاسمين ، وخرص الخارصين .

ومنها استلحاق المستلحقين ، وقيافة القائفين ، والانتساب عند عدم القيادة إلى الوالدين .

ومنها زفاف العروس إلى بعلمها مع إخبارها بأنها زوجته أو مع إخبار غيرها من النساء ، ومنها إخبار المرأة عن حيضها وظهرها ، ومنها إخبار المكلف عما في يده أنه مملوك ، ومنها إخباره عن تحقق ما لا يعلم إلا من جهته كإثبات في الديون ، وإخبار الأذن والولى عما يعاملان به للمولى عليه ، ومنها وصف اللقطة وتبين عفاصها ووكأها فإنه مجوز لدفعها ، ومنها دلالة الأيدي على استحقاق المستحقين . ومنها دلالة الأيدي والتصرف إلى إهلاك المالكين .

ومنها وصف اللقطة دلالة الاستفاضة على استحقاق ما استفاضت .

ومنها دلالة الدار على إسلام اللقيط . ومنها دلالة وصف الأبنية وأشكالها على استحقاق المستحقين . ومنها دلالة الاستطراق على اشتراك أهل المحلة فيما يستطرقون فيه إذا كان مفسداً من أحد طرفيه . ومنها دلالة الأجنحة والميازيب والقنى والجداول والسواقي والأنهار على استحقاق ما اتصلت بملكه .

ومنها معاملة من يجهل رشده وحريته وأكل طعامه والحكم له وعليه بناء على أن الغالب في الناس الحرية، ولو توقفت المعاملات على إثبات الرشد والحرية لمساعاملنا كثيراً من التجار الواردين ، ولا من أهل الأسواق المقيمين ، ولا من أهل الصناعات المتربصين لاستعمال المستعملين كالحاكمة

والإسكفة والخياطين والنجارين ، ولما جاز أسائل وتقرير وعالم أن يتناولوا
الزكاة والصدقة إلا من ثبت رشده وحرثته عندهم من الباذنين ، ولا يخفى
ما في هذا من العسر الشديد المؤدى إلى تعطيل المعاملات والمحاکات
والتبرعات ، وذلك على خلاف إجماع المسلمين . وهذا ما غلب فيه الظاهر
على استصحاب الأصل المقطوع به ، فإننا نقطع أن كل أحد إن كان تحت
الحجر إذ هو صغير ، وقد زال حجر الصبي بالبلوغ ، فاحتمل بعد زواله
أن يخلفه الرشد ، وجاز أن يخلفه حجر السفه ، وليس أحدهما أولى من
الآخر ، فيحجر على من قرب عهده بالبلوغ للشك في الرشد ، بل لقلّة العفة
على من قرب عهده ببلوغه ، فإذا انتهى إلى حد يغلب فيه الرشد عند الناس
حكم برشده لغلبة الرشد عليه ، ولما ذكرته من إجماع المسلمين على معاملة
الجهواين البالغين إلى حدود الرشد في الغالب .

ومنها استصحاب الأصول كمن لزمه طهارة أو صلاة أو زكاة أو حج
أو عمرة أو دين لأدمى ثم شك في أداء ركن من أركانه أو شرط من شرائطه
فإنه يلزمه القيام به لأن الأصل بقاؤه في عهده ، ولو شك هل لزمه شيء
من ذلك أو لزمه دين في ذمته ، أو عين في ذمته ، أو شك في عتق أمته أو
طلاق زوجته ، أو شك في نذر أو شيء مما ذكرناه فلا يلزمه شيء من ذلك ،
لأن الأصل براءة ذمته ، فإن الله خلق عباده كلهم أبرياء الذمم والأجساد
من حقوقه وحقوق العباد إلى أن تتحقق أسباب وجوبها فهذه أدلة مفيدة
لظنون متفاوتة في قوتها وضعفها أثبت ضعيفها لمسيس الحاجة إليه فاكتفى
في الاستفاضة في السبب إلى الإبانة إذ لا سبيل إلى معرفته ، ولو ثبتت
الاستفاضة لانسد باب إثبات الأنساب ، وإنما اكتفى في الأموال ومنافع
الأموال بالشاهد واليمين لكثرة التصرف بينهما والارتفاق في الطعن
والإقامة ، فلو شرط فيهما عدد الشهود لتعذر ذلك في كثير من الأحوال ،
إذ لا يتيسر العدد في كل مكان من الحضر أو السفر واكتفى في النساء

المجردات فيما لا يطلع عليه الرجال إذ لو لم نكتف بهن لغلب ضياع ذلك الحق وفواته ، وقد ذهب بعض العلماء إلى شرط الأربعة في القتل لأنه أعظم من الزنا ، وليس الأمر كما ظنسه بل الغرض من كثرة العدد في الزنا ستر الأعراض ودفع العار عن العشائر والقبائل فضيق الشرع طريق إثباته دفعا لمفاسده إذ لا يتيسر حضور أربعة من العدول يشاهدون زنا الزانين ، ولا عار على القاتلين ولا على عشائهم في الغالب بل قد يتبجح كثير من الناس بقتل الأعداء وتممدح به عشائهم ، وذلك كثير مشهور في أسفار العرب والاس كلهم حراس على كتم الفواحش كالزنا واللواط . وقد عيب على امرئ القيس ذكره مقدماً الزنا في بعض قصائده ولا يتصور كذب العلم وإخلافه ، والظن يتصور الكذب والإخلاف ، إلا أن الصدق والوفاء غاب عليه ، ولذلك اعتبره الشرع واتبعه العقلاء في التصرفات الدنيوية ، فإن الصدق الظن المستفاد مع جميع الأدلة المذكورة ، فقد حصل مقصود الشرع من جلب المصالح ودرء المفاسد ظاهراً وباطناً ، وإن كذب الظن نقد فائت المصالح وتحققت المفاسد ولم يحصل مقصود الشرع من ذلك ، ويعني عن كذبه في حق العاملين به لجهلهم بكذبه . ولن يكلف الله نفساً إلا وسعها وطاقها .

فإن قيل : ما تقولون إذا تعارضت الأدلة ؟ قلنا : أما أدلة نصب الشريعة ووضع الأحكام فالأصح أن المجتهد لا يتخير بين الدليلين بل يتوقف إلى أن يظهر له ترجيح من نسخ وغيره ، فإن بذل جهده فلم يظفر بمرجح ، رجع حينئذ إلى القياس ، إذ ليس أحد الدليلين بأولى من الآخر ، ولا يتصور تعارض عدلين ، ولا تعارض ظنين ، لأن ذلك مؤد إلى الجمع بين النفي والإثبات في شيء واحد في زمن واحد ، وإنما يقع التعارض بين أدلتها التي ذكرناها فتعارض الشهادتان والخبران والأصلان والظاهران ، وكذلك

يتعارض الأصل والظاهر، وتعارضت الأدلة المفيدة للظنون، فإن كان التعارض بين ظاهرين كشهادتين متناقضتين أو خبرين متناقضين فإن كانا متساويين من كل وجه وجب التوقيف لانقضاء الظن الذي هو مستند الأحكام، إذ لا يجوز الحكم في الشرع إلا بعلم أو اعتقاد، فإذا تعارض دليلان ظنيان فإن وجدنا من أنفسنا الظن المستند إلى أن أحد الدليلين حكماً به. وإن وجدنا الشك والتردد على سواء وجب التوقف، وإنما يجب الظن عند التعارض بين أحدهما، لأن الظن المستفاد منه عند انفراؤه أقوى من الظن المستفاد من معارضه في حال الانفراد.

مثال ذلك اليد: ظاهرة في استحقاق ذى اليد، والبينة والإقرار واليمين المردودة مرجحة لقوة إفادتها الظن، فإذا تعارضت بينتان ولم نجد ظناً لتساويهما من كل وجه، فقد اختلف في ذلك، والأصح ما ذكرناه من سقوطهما، فإن القرع بينهما لا يفيد رجحان أحدهما بالقرعة، وإذا لم يرجح أحدهما حكماً بالشك والحكم بالشك غير جائز، والقرعة في الشرع لتعيين أحد المتساويين، وههنا لا يعين رجحانه، والشك بعد وجودها مثله قبل وجودها، إذ لم يفد رجحاناً في الظن ولا بياناً فيه، ومن قسم بين المتداعيين فقد خالف موجب البينتين في نصف ما شهدت به لأن كل واحدة منهما شهادة بالجميع، ولا يجوز أن يجعل تعارض البينتين المتساويتين كاجتماع اليدين على العينين، لأن كل واحدة من اليدين مفيدة للظن غير مكذبة لصاحبتهما، والبينتان ههنا متكادبتان لا يحصل من واحدة منهما ظن، والبينة ما فيه بيان، فإذا لم يكن في كل واحدة منهما بيان كان الحكم بغير بينة على خلاف الشرع، ومن ذهب إلى وقف البينتين إلى إصلاح الخصمين فما أبعد، ولكنه يؤدي إلى تعطيل الحكم إلى اتفاق الاصطلاح.

فصل

في بيان تعارض أصل وظاهر

وقد يتعارض أصل وظاهر ، ويختلف العلماء في ترجيح أحدهما لا من جهة كونه استصحاباً بل لمرجح ينضم إليه من خارج ، ولذلك أمثلة :

أحدها : طين الشارع في البلدان في نجاسته قولان : أحدهما أنه نجس لغلبة النجاسة عليه ، والثاني : أنه طاهر لأن الأصل طهارته .

المثال الثاني : المقبرة القديمة المشكوك في نبشها في تحريم الصلاة فيها قولان :

أحدهما : التحريم لأن الغالب على القبور النبش ، والثاني : يجوز لأن الأصل الطهارة .

المثال الثالث : في الصلاة في ثياب من يغلب عليه النجاسة بمخامرة النجاسة من المسلمين والمشركون قولان : أحدهما لا يجوز لغلبة النجاسة عليها والثاني : يجوز لأن الأصل الطهارة .

المثال الرابع : إذا اختلف الزوجان في النفقة مع اجتماعهما وتلازمهما ومشاهدة ما ينقله الزوج إلى مسكنهما من الأطعمة والأشربة .

فالشافعي يجعل القول قول المرأة لأن الأصل عدم قبضها كسائر الديون ، ومالك يجعل القول قول الزوج لأنه الغالب في العادة ، وقوله ظاهر ، والفرق بين النفقة وسائر الديون أن العادة الغالبة مثيرة للظن بصدق الزوج بخلاف الاستصحاب في الديون فإنه لا معارض له ، ولو حصل له

معارض كالشاهد واليمين لأسقطناه، مع أن الظن المستفاد من الشاهد واليمين
أضعف من الظن المستفاد من العادة المطردة في إنفاق الأزواج على نساءهم
مع الحالة الدائمة، نعم لو اختلفنا في نفقة يوم أو يومين لم يعد ما قاله
الشافعي رحمه الله .

المثال الخامس : ما إذا ادعى الجاني شلل عضو المجنى عليه ، وادعى المجنى
عليه سلامته فقولان : أحدهما القول قول الجاني لأن الأصل براءة ذمته
والثاني : القول قول المجنى عليه لأن الظاهر الغالب من أعضاء الناس
السلامة ، وكذلك إذا اختلف الجاني والمجنى عليه في وجود عضو من أعضاء
المجنى عليه فإن الظاهر وجوده للغلبة ، والأصل براءة ذمة الجاني في ذمة
ذلك العضو المختلف فيه ومن قصاصه .

فصل

في بيان الأصلين

وقد يتعارض أصلان ويختلف العلماء فيهما واذلك مثالان :

أحدهما : إذا قدّ ملفوفاً نصفين فزعم الولي أنه حتى وطلب القصاص
وزعم القاد أنه ميت ، فعلى قول : القول قول القاد لأن الأصل براءة ذمته
من الدية وبدنه من القصاص ، وعلى قول ، قول الولي لأن الأصل بقاء
حياة المقدود ، وقيل إن كان ملفوفاً في ثياب الأحياء فالقول قول الأولياء
وإن كان ملفوفاً في ثياب الأموات فالقول قول الأجنياء .

المثال الثاني : إذا غاب العبد وانقطعت أخباره ففي وجوب فطرته قولان
أحدهما : يجب لأن الأصل بقاء حياته ، والثاني : لا يجب لأن الأصل
برائة ذمة السيد عن فطرته .

فصل

في تعارض ظاهرين

قد يتعارض ظاهران ويختلف العلماء فيهما ونذكر مثالان :

أحدهما : إذا اختلف الزوجان في متاع البيت فادعاه كل واحد منهما أو ادعى أحدهما الاشتراك في الجميع فإن الشافعي رحمه الله يسوى بينهما نظراً إلى الظاهر المستفاد من اليد ، وبعض العلماء يخص كل واحد منهما بما يليق به نظراً إلى الظاهر المستفاد من العادة الغالبة ، وهذا مذهب ظاهر متجه ، فإذا كان الزوج جندياً فادعى أنه شريك المرأة في مغارلها وحققها ومقانعها وادعت المرأة أنها شريكته في خيله وسلاحه وأقيته ومناطقه وجبته وخودته وبرديته فإننا نجد في أنفسنا ظناً لا يمكننا دفعه أن ما يخص بالأجناد للزوج وما يخص بالنساء للمرأة ، وكذلك لو كان الزوج فقيهاً فنازعته في كتب الفقه ، أو مقرئاً فنازعته في كتب القراءة ، أو طبيباً فنازعته في كتب الطب ، أو محدثاً فنازعته في كتب الحديث ، أو حجاماً فنازعته في آلة الحجامة ، أو نساجاً فنازعته في آلة النسيج ، أو بيطاراً فنازعته في آلة البيطرة ، ونازعها هؤلاء فيما يخص بالنساء من المكاحل والمغازل والحقاق ، فإن كل واحد يجد في نفسه ظناً لا يمكنه دفعه عن نفسه بأن ما يخص بالأزواج المذكورين لهم ، وما يخص بالنساء لهم ، وما أبعاد المشاركة بين الجندي وامرأته في حقيهما .

المثال الثاني : إذا تأمل الناس الهلال فشهد برؤيته عدلان منهم ، ولم يتفوه غيرهما برؤيته ، فقد اختلف العلماء فيه ، فسمع الشافعي رحمه الله شهادتهما ظهور صدقهما بما ثبت من عدالتهما الوازنة عن الكذب ، ورأى بعض

العلماء ردّ شهادتهما لأن العادة تكذبهما، فإن العادة أن الجمع الكثير إذا رأوا الهلال شهره وتفوهوا برؤيته ، فإذا لم يتفوه برؤيته إلاّ الشاهدان دل الظاهر المستفاد من العادة على كذبهما أو على ضعف الظن المستفاد من قولهما ، فهذه كلها من الدلائل على ثبوت الأحكام ولا يكذب شيء من هذه الدلائل إلا نادراً ، فلذلك اعتمد الشرع عليها كيلاً تفوت مصالح كثيرة غالبه خوفاً من وقوع مفسد قليلة نادرة .

(فائدة) قد ذكرنا أنه يحكم بمجرد الظهور أو بمجرد الاستصحاب ، ولا يجتزى في بعض الصور بمجرد الظهور ولا بمجرد الاستصحاب حتى نضم إليهما ظناً مستفاداً من سبب آخر ولذلك أمثلة :

أحدها لن نجمع بين ظنين مستفادين ظاهرين كتجليف المدعى عليه فيما هو في يده ، فإن يده دالة على صدقه ، وكذلك يمينه ظاهرة في الدلالة على صدقه ، إذ الغالب ممن يعرف الرب سبحانه وتعالى أنه لا يشجىء على الخلف به كاذباً .

المثال الثاني : تجليف المدعى بعد سكول خصمه حتى نضم إليه الظن المستفاد من يمينه .

المثال الثالث : لا يجتزى بالظن المستفاد من استصحاب الأصل حتى ينضم إليه ظن مستفاد من ظاهر كتجليف المدعى عليه بحق يتعلق بيمينه أو يمينه ؛ فإن الأصل براءته منهما ، ولا نكتفي بالظن المستفاد منه حتى نضم إليه المستفاد من يمينه .

المثال الرابع : من اشتبه عليه إناء طاهر بإناء نجس ، أو ثوب طاهر بثوب نجس ، فإراد استعمال أحدهما بناء على الاستصحاب لم يجز ، فإننا

لا نحكم بالظن المستفاد من الاستصحاب حتى نضم إليه الظن المستفاد من الاجتهاد ، ونكتفي في القبلة بالظن المستفاد من الاجتهاد لتعذر ضم الاستصحاب إليه ، إذ ليس في الجهات جهة يقال الأصل وجوب القبلة فيها

وكذلك الاجتهاد في أحكام الشرع نكتفي فيه بمجرد الظن المستفاد من الاجتهاد لتعذر الاستصحاب ، ولو أثبتناه ما وبول فلا اجتهاد إذ لا نقتنع في هذا الباب بمجرد الظن المستفاد من الاجتهاد وفيه وجه ، والفارق تعذر ذلك في القبلة والأحكام ، وتيسره في الاجتهاد بين الماء الطاهر والنجس ، وأما الاجتهاد في دخول رمضان ودخول أوقات الصلاة فإنه مستفاد من مجرد الظاهر دون الأصل يستصحب .

فإن قيل : هل ينفي إنكار المنكر على الظنون كما ذكرتموه ؟ قلنا : نعم الإنكار مبني على الظنون كغيره ، فإننا لو رأينا إنساناً يسلب ثياب إنسان لوجب علينا الإنكار عليه بناء على الظن المستفاد من ظاهر يد المسلوب ، وكذلك لو رأينا يجر امرأة إلى منزلة يزعم أنها زوجته أو أمته وهي تنكر ذلك لوجب علينا الإنكار عليه لأن الأصل عدم ما ادعاه ، وكذلك لو رأينا يقتل إنساناً يزعم أنه كافر حربى دخل إلى دار الاسلام بغير أمان وهو يكذبه في ذلك لوجب علينا الإنكار لأن الله خلق عباده حنفاء ، والدار دالة على إسلام أهلها لغلبة المسلمين عليها ، فإذا أصابت ظنوننا في ذلك فقد قننا بالمصالح التي أوجب الله علينا القيام بها وأجرنا عليها إذا قصدنا بذلك وجه الله تعالى ، وإن اختلفت ظنوننا أثبتنا على قصودنا وكنا معذورين في ذلك كما عذر موسى عليه السلام في إنكاره على الخضر خرق السفينة وقتل الغلام وبالغ في إنكاره بقسمه بالله في قوليته : (لقد جئت شيئاً إمرأ) ، (لقد جئت شيئاً نكرأ) . ولو اطلع موسى على ما في خرق السفينة من المصلحة ، وعلى ما في

قتل الغلام من المصلحة ، وعلى ما في ترك السفينة من مفسدة غضبها ، وعلى ما في إبقاء الغلام من كفر أبويه وطغيانهما لما أنكر عليه ولما ساعده في ذلك وضوب رأيه ، لما في ذلك من القرية إلى الله عز وجل ، ولو وقع مثل ذلك في زماننا هذا لكان حكمه كذلك ، وله أمثلة كثيرة :

منها : أن تكون السفينة ليقيم يخاف عليها الوصي أن تغصب وعلم الوصي أنه لو خرقها لزهد الغاصب عن غضبها ، فإنه يلزمه خرقها حفظاً للأكثر بتفويت الأقل ، فإن حفظ الكثير الخطير بتفويت القليل الحقير من أحسن التصرفات وقد قال تعالى : (ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن) .

ومنها : لو هرب من الإمام من تخم قتله فأمر الإمام من يلحقه ليقتله فاستغاث بنا لئمنه من قتله فإغاثته واجبة علينا إذالم نعلم بالواقعة ، بل لو لم يندفع الهام بقتله إلا بالقتل لقتلناه . ولو اطلعنا على الباطن لساعدنا على ذلك ، وكان الأجر في مساعدته لأن ذلك هو الواجب عند الله عز وجل

فإن قيل : كيف جوز الشرع اللعان من الجانبين مع العلم بأن أحدهما كاذب في أيمانه ولعانه ؟ قلنا : إنما جوز ذلك لأن مع كل واحد منهما ظاهر يقتضى تصديقه ، فإن الظاهر من حال الزوج الصدق في قذفها إذ الغالب أن الأزواج لا يقذفون أزواجهم ، والظاهر من حال المرأة الصدق لأن الأصل عدم زناها .

ومثل ذلك : ذلك ما لو قال رجل إن كان هذا الطائر غراباً فزوجتي طالق أو عبدي حر أو أمي حرة ؛ وقال آخر إن لم يكن غراباً فزوجتي طالق أو عبدي حر أو أمي حرة ولم نعلم حال الطائر فإننا نفر كل واحد منهما على ما كان عليه قبل التعليق ، لأن الأصل في حق كل واحد منهما ملكة البضع ورقبة الرقيق فأشبه اللعان ، ولو انتقل رقيق أحدهما إلى الآخر

لقطعنا بالحجر عليه فيهما لتحقق المفسدة في حقه ، وإنما عمل بالظنون في موارد الشرع ومصادره لأن كذب الظنون نادر وصدقها غالب ؛ فلو ترك العمل بها خوفاً من وقوع نادر كذبها لتعطلت مصالح كثيرة غالبية خوفاً من وقوع مفسد قليلة نادرة وذلك على خلاف حكمة الإله الذي شرع الشرائع لأجلها .

ولقد هدى الله أولى الألباب إلى مثل هذا قبل تنزيل الكتاب ، فإن معظم تصرّفاتهم في متاجرهم وصنائعهم وإقامتهم وأسفارهم وسائر تقلباتهم مبني على أغلب المصالح مع تجويز أندر المفسد ، فإن المسافر مع تجويزه لتلافه وتلف ماله في السفر يبتنى سفره على السلامة الغالبة في ذلك ، وإن كان عطب نفسه وماله نادراً الغلبة السلامة عليه وندرة الهلاك بالنسبة إليه

ولو قعد المرء في بيته مهملاً لمصالح دينه وديناه خوفاً من أنه لو خرج لكدمه بعير أو رفسه بغل أو ندسه حمار أو قتله جبار مع ندرة هذه الأسباب لألحقه العقلاء بالحمقى والنوكى والمجانين ، ولو كان له جبار يطلبه أو عدو يرهبه أو كلب عقور يقصده ليعضه فخرج على هؤلاء مغرراً بنفسه ، لعدو العقلاء من الحمقى والنوكى وللأمنه الشرائع .

وكذلك لو قعد عن القتال عن أهله وماله وحرمة وأطفاله وإحراز دينه لعدو جنبه على ذلك من أقبح القبائح لما فوت به من عظيم المصالح ، وإن كان التغرير بالنفوس والأطراف قبيحاً من غير مصالح يجوزها ومفسد يجوزها ، لعدو العقلاء ذلك قبيحاً منه ، وقد بينا أن الله قد فطر عباده على معرفة معظم المصالح الدنيوية ليحصلوها ، وعلى معرفة معظم المفسدات الدنيوية ليتروكها ، ولو استقرى ذلك لم يخرج عما ركزه الله في الطباع من ذلك إلا اليسير القليل ، فمعظم ما تحت عليه الطباع قد حثت عليه الشرائع وما اتفق على الصواب إلا أولو الألباب

فإن قيل : قد كثرت في كلام العلماء أن يقولوا ما وجب ييقن فلا يبرأ منه

إلا يقين ، فالجواب عنه من وجهين أحدهما : أن اليقين مستعار للظن المعتبر
شرعاً، الوجه الثاني : نقول إن الله تعالى أوجب علينا في الأقوال والأفعال
ما نظن أنه الواجب فإذا كان المتيقن هو المظنون فالمكلف يتيقن أن الذي
يأتي به مظنون له وأن الله تعالى لم يكلفه إلا ما يظنه ، وإن قطعه بالحكم
عند ظنه ليس قطعه بمتعلق ظنه بل هو قطع بوجود ظنه ، وفرق بين الظن
وبين القطع بوجود المظنون .

فعلی هذا من ظن الكعبة في جهة فإنه يقطع بوجود استقبال تلك الجهة
ولا يقطع بكون الكعبة فيها ، والورع ترك ما يريب المكلف إلى ما لا يريه
وهو المعبر عنه بالاحتياط ، فإذا اشتبه عليه إناؤه ظاهر إناؤه نجس فإن لم
يكن معه سواهما وجب عليه الاجتهاد ، فإذا أداه الاجتهاد إلى ظهارة أحدهما
وجب عليه استعماله إن لم يقدر على إناؤه ظاهر ييقن ، كمن تعذرت عليه
معرفة القبلة فإنه يلزمه الاجتهاد والبناء عليه ، وإن كان معه إناؤه ظاهر ييقن
جاز له أن يجتهد بين الإناهين ، فإن أداه الاجتهاد إلى اليقين تخير في التطهر
بأى الماءين شاء ، وإن أداه الاجتهاد إلى الظن فالأصح أنه يجب له استعماله
لما ذكرناه من أن الظاهر بالظن كالظاهر باليقين ، وكألو لبس ثوباً طاهراً
بالظن مع القدرة على ثوب طاهر ييقن ، وفيه وجه أنه لا يجوز الاعتماد على
الاجتهاد مع وجود ماء طاهر لظاهر قوله عليه السلام : « دعه ما يريك إلى
مالا يريك ، وفي العمل بعموم هذا الحديث إشكال لأنك إذا حملته على
الواجبات لصيغة الأمر فخرجت منه المندوبات ، وإن حملته على المندوبات
كان تحكماً ، وإن حملته عليهما جمعت بين المجاز والحقيقة أو بين المشتركات ،
والحمل على الواجبات أولى من جهة أن الغالب على صيغة الأمر الإيجاب ،
والغالب على العموم التخصيص ، وكان الحمل على ما حمل عليه من صيغة
الإيجاب أولى من الحمل على العموم مع غلبة تخصيصه .

ومثله قوله : (وافعلوا الخير) وإنما ذمّ الله العمل بالظن في كل موضع يشترط فيه العلم أو الاعتقاد الجازم كعرفة الإله ومعرفة صفاته ، والفرق بينهما ظاهر ، والحاصل أن معظم مصالح الذنوب والواجبات والمباح مبنى على الظنون المضبوطة بالضوابط الشرعية ، ولو شك المصلي في فرائض الصلاة أو في أعداد ركعاتها وجب البناء على اليقين ههنا ، وليس المعنى باليقين إلا الاعتقاد دون العلم ، ويدل على ذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سلم من اثنتين معتقداً أنه كمل الصلاة ، ولو كان العلم شرطاً لما سلم مع اتقاء العلم ، ولو شك الإمام في أعداد الركعات فسمح له الجماعة تنبيهاً على أنه أكمل الصلاة ، فإن كان عدداً تحيل العادة وقوع النسيان من جميعهم بنى الإمام على قولهم لعليه .

فإن قيل : ماذا تقولون في قوله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا اجتنبوا كثيراً من الظن إن بعض الظن إثم) وفي قوله عليه السلام : (إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث) ، قلنا : أما الآية فلم ينه فيها عن كل ظن وإنما نهى عن بعضه وهو أن نبني على الظن ما لا يجوز بناؤه عليه ، مثل أن يظن بإنسان أنه زنا أو سرق أو قطع الطريق أو قتل نفساً أو أخذ ما لا أو تلب عرضاً فأراد أن يؤاخذه بذلك من غير حجة شرعية يستند إليها ظنه ، وأراد أن يشهد عليه بذلك على ظنه المذكور فهذا هو الإثم ، وتقدير الآية اجتنبوا كثيراً من اتباع الظن إن اتبع بعض الظن إثم ، ويجب تقدير هذا لأن النهي عن الظن مع قيام أسبابه المثيرة له لا يصح ، لأنه تكليف لا يجنب ما لا يطاق اجتنابه ، إذ لا يمكن الظان دفعه عن نفسه مع قيام أسبابه وإن يكلف الله نفساً إلاّ وسعها ، وأما الحديث فإن التقدير فيه : إياكم واتباع بعض الظن وإنما قدر ذلك لإجماع المسلمين على وجوب اتباع الظن فيما

ذكرناه ، وكذلك جواز اتباعه فيما أوردناه ، واتباع هذه الظنون المذكورة سبب لعلاج الدنيا والآخرة ، وإن ظنا هذه عاقبه خير من علم لا يجلب خيراً ولا يدفع ضيراً ، فأكرم به من ظن موجب لرضا الرحمن وسكنى الجنان ، وربما كان كثيراً من العلوم مؤدياً إلى سخط الديان وخلود النيران ، وقد شاهدنا كثيراً من أرباب هذه العلوم قد فارقوا الإسلام ونبدوا الإيمان وذموا علم الشرائع ومدحوا علم الطبائع (أولئك الذين ضل سعيهم في الحياة الدنيا وهم يحسبون أنهم يحسنون صنعا) .

فالسعادة كل السعادة اتباع القرآن ، والتمسك بشريعة الإسلام وسنة النبي عليه السلام ، ومن خالف ذلك فقد بعد من الله بقدر ما خالف منه فمن شاء فليقل ، ومن شاء فليستكثر ، وسيعلم المغرور إذا انقشع الغبار أفرس تحته أم حمار؟ وما مثل هؤلاء في هذا الزمان إلا كمثل المنافقين في ابتداء الإسلام .

فصل

في حكم كذب الظنون

وله أمثلة : منها إذا صلى إلى جهة بالاجتهاد ثم ظهر له كذب ظه فني الإعادة قولان .

ومنها : أنه إذا شك في طهارة الحدث فصلى بالاستصحاب ثم ظهر كذب ظنه لزمته الإعادة لاهتمام الشرع بطهارة الحدث .

ومنها : أنه إذا رأى التميمي المسافر ركبا فظن أن معهم ماء فأخلف ظنه بطل تيممه .

ومنها : أنه إذا ظن التيمم فقد الماء فصلى بالتيمم ثم ظهر أن في بعض قماشه ماء أو وجد برأ حيث يلزمه الطلب لزمته الإعادة للصلاة .

ومنها : أنه إذا صلى بالنجاسة ناسياً على استطحاب الطهارة ثم أحلف ظنه وجبت الإعادة على الجديد .

ومنها : أنه إذا صلى بما يظن طهارته ثم بان أنه نجس لزمته الإعادة ولا وجه للخلاف في ذلك .

ومنها : أنه إذا صلى فريضة على ظن دخول وقتها بأن أخبره بدخول الوقت مخبر ثم أحلف ظنه وجبت الإعادة .

ومنها : أنه إذا رأى المسلمون أشباحاً في الليل فخافوهم فصلوا صلاة شدة الخوف ثم بان أنها أنعام فقولان :

أحدهما : لا تجب الإعادة لأن الله علق الصلاة بمجرد الخوف وقد تحقق .

والثاني : تجب الإعادة لكذب الظن وانتفاء الضرر .

ومنها : أنه إذا صلى خلف من يظنه مسلماً أو ذكراً فأخلف ظنه لزمته الإعادة لندرة ذلك ، وكذلك الخنثى المشكل على الأظهر ، لأن الكفر والأنوثة لا يخيضان غالباً ، وكذلك الخنوثة من جهة أن الخنوثة خلقة للعادة والدواعي متوفرة على إشاعة مثلها وكذلك لا يوجد خنثى مشكل في بلد من البلدان إلا كان مشهوراً عند الناس .

ومنها : أنه إذا شرع في صلاة الكسوف معتقداً بقاءه فأخلف ظنه

بطلت صلاته ، ولا يخرج على الخلاف في بقائها انفلاً ، إذ ليس لنا نفل على صورة الكسوف فيندرج في نيته .

ومنها : أنه إذا أدى الزكاة من مال يظن حله فأخلف ظنه ، لم تسقط الزكاة بذلك ، وكذلك لو أدى ديناً أو عيناً ظاناً وجوب أدائها عليه فأخلف ظنه فإنه يرجع بذلك .

ومنها : أنه إذا عجل الزكاة على ظن بقاء الفقر إلى الحول فأخلف ظنه باستغناء الفقير لم تسقط الزكاة بذلك ، وله الرجوع باطناً لخروج المقبوض عن كونه زكاة .

ومنها أنه إذا دفع الزكاة إلى من يظن سبب استحقاقه كالفقر والغرم والكتابة فأخلف ظنه لم تسقط الزكاة عنه ، وله استرجاع مادفعه .

ومنها أنه إذا أكمل الصائمون عدة شعبان على ظن ببقائه ثم كتب عليهم في النهار ، وجب القضاء ، وفي إمساك ما بقي من النهار وهو لأن يفتك له .

ومنها : أنه إذا تسحر الصائم ظاناً بقاء الليل فأخلف ظنه لزمه القضاء ، وإن صدق ظنه أو لم يتحقق صدقه فلا قضاء عليه ، لأن الأصل بقاء الليل ، وإن أكل ظاناً دخول الليل فأخلف ظنه لزمه القضاء ، لأن الأصل بقاء النهار ، وإن أكل في النهار أو جامع لظن أنه مفطر فكذب ظنه لم يبطل صومه .

ومنها : إذا اجتهد الأسير في الصوم فصام بناء على ظنه المستفاد من اجتهاده فأخلف ظنه ، فإن وقع صومه بعد الشهر أجزأه ، وإن وقع قبل الشهر فقولان ، وإن قلنا لا يجزئه ففي انعقاده وجهان .

ومنها: أنه إذا اعتكف في مسجد ثم بان أنه مغضوب أو مملوك بطل اعتكافه .

ومنها: أنه إذا أكمل الحاج ذا القعدة ووقفوا في التاسع بناء على ظنهم بالعاشر فإن كانوا شزيمة قليلة وجب القضاء ، وإن كانوا جميع الحاج لم يجب القضاء لما فيه من المشقة العامة ، وإذا تبين أنهم وقفوا في الثامن فوجهان لندرة ذلك .

ومنها: أنه من نذرهدياً معيناً أو صدقة معينة ظناً أنه يملك ذلك ثم كذب ظنه في ذلك كله فإنه يبطل نذره ، ولو أعتق عبده ظناً أنه حي أو جعل بعيره هدية أو أضحية ظناً أنه حي فكذب ظنه بطل ذلك . ولو نذر صوم يوم معين ظاناً أنه يقبل الصوم فكذب ظنه بطل نذره .

ومنها: أنه إذا أوقع شيئاً من المعاوضات أو التبرعات أو الأوقاف أو الهبات أو الوصايا أو الهدايا ظناً أنه يملكه فكذب ظنه بطل تصرفه ، ولو شرط عقداً في عقد فأتى بالعقد المشروط ظاناً وجوبه عليه ثم أخلف ظنه في وجوبه صح تصرفه على الأصح لوجوب أركانه وشرائطه ، بخلاف ما لو قضى ديناً يظن وجوبه فأخلف ظنه ، فإن قضاء الدين إسقاط يستدعى ثبوتاً ، فلم يجد حقيقته ، بخلاف العقد الذي ظن وجوبه ، فإن حقيقته قد وجدت بأركانها وشرائطها ، وغلط القاضى في ذلك فألحق العقد بالدين .

ومنها: أنه إذا باع مال أبيه على ظن أنه حي فظهر أنه ميت وأنه قد ورثه ففي صحة بيعه قولان ، ولو باع مال أبيه ظاناً أنه له ، فظهر أنه باعه بعد أن ورثه من أبيه صح بيعه لجزمه بالرضا .

ومنها: أنه إذا توكل في تصرف ظاناً بقاء وكالته ثم كذب ظنه بأن مات الموكل أو أزال الملك عما وكله فيه بطل ، وإن عزله فقولان ، ولومات الإمام

فتصرف الحكام بعده على ظن أنه حي ؛ نفذ تصرفهم لأن الإمام استتابهم
عن المسلمين دون نفسه ، ولو مات الحاكم ، ففي انعزال نوابه لموته خلاف
مأخذه أهم نوابه أو نواب المسلمين .

ومنها أنه إذا وكل في إعتاق عبد فأعتقه ظانا أنه عبد الموكل ، فإذا هو
عده نفذ عتقه .

ومنها : ما لو ضيف بطعام يظنه للمضيف فكذب ظنه لزمه الغرم
ولا يرجع به على الأصح .

ومنها : أنه إذا أعتق أو كاتب أو دبر ثم اختلف ظنه في الملك
بطل تصرفه .

ومنها : أنه إذا تزوج امرأة يظنها خلية من الموانع وكذب ظنه ، أو ظن
أن الذي زوجها ولها فكذب ظنه بطل نكاحه ، ولو أنفق عليها ظانا بقاء
زوجيتهما فكذب ظنه بأن طلقها وكيله فعلت بذلك أو فسخت النكاح في
غيبته أو ارتدت فأنسخ النكاح ، أو انفسخ بمصاهرة أو برضاع أو بغير ذلك
من الأسباب رجع بما أنفقه ، وكذلك لو طلقها أو آلى منها أو ظاهر ظانا
ببقاء نكاحها فكذب ظنه بطل الطلاق والإيلاء والظهار ، وكذلك لو ارتجعها
ظانا بقاء عدتها فكذب ظنه بطلت رجعتة ، ولو طلق امرأة يظنها أجنبية
فإذا هي زوجته أو أعتق عبداً يظنه لغيره فإذا هو عبده ، نفذ طلاقه وعتقه ،
ولو وطئ أمة يظنها مملوكته أو حرة يظنها زوجته فأخلف ظنه وجبت العدة
ومهر المثل .

ومنها أنه إذا قتل الحاكم أو الإمام رجلاً قصاصاً أو حداً أو رجماً في زنا
أو جلداً في حدفمات المحدود من الجلد فأخلف الظن ، وجب الضمان ولا
يطلب به الجلاذ . وهل يتعلق بعاقلة الإمام والحاكم أو ببنت المال ؟ فيه خلاف
ولو حكم الحاكم بالشهادة من ظن أنه أهل للشهادة أو بإقرار من ظن أنه أهل

للإقرار أو ولى على الأيتام من ظن أهليته لذلك ثم أخلف ظنه بطل حكمه بذلك كله ، وكذلك لو حكم بعلمه ثم تبين أن الجلد قد أسقط قبل حكمه بطل حكمه ، ولو اجتهد المجتهد في حكم شرعي ثم بان كذب ظنه ، فإن تبين ذلك بظن يساويه أو ترجح عليه أدنى رجحان ، فإن تعلق به حكم ينقض حكمه ونبي على اجتهاده الثاني فيما عدا الأحكام المبنية على الاجتهاد الأول ، وإن تباعد المأخذان بحيث تبعد إصابته في الظن الأول نقض حكمه ، مثل أن يكون اجتهاده الأول مخالفاً لنص أو إجماع أو قياس جلي ، أو للقواعد الكلية فإنه ينقض حكمه ، وإن لم يتعلق به حكم نبي على ما أدى إليه اجتهاده ثانياً ، إلا أن يستوى الظنان فيجب التوقف على الأصح .

فصل

بيان مصالح المعاملات والتصرفات

اعلم أن الله تعالى خلق الخلق وأحوج بعضهم إلى بعض لتقوم كل طائفة بمصالح غيرها ، فيقوم بمصالح الأصغر الأكبر ، والأصغر بمصالح الأكبر ، والأغنياء بمصالح الفقراء ، والفقراء بمصالح الأغنياء ، والنظراء بالنظراء ، والنساء بمصالح الرجال ، والرجال بمصالح النساء ، والرقيق بمصالح السادات ، والسادات بمصالح الأرقاء ، وهذا القيام منقسم إلى جلب مصالح الدارين أو أحدهما أو إلى دفع مفسدتهما أو أحدهما . أما احتياج الأصغر إلى الأكبر فهو أنواع :

أحدها : الاحتياج إلى الإمام الأعظم ثم إلى الولاية القائم بمصالح المسلمين ، ثم إلى القضاة القائمين بإنصاف المظلومين من الظالمين وحفظ الحقوق على الغائبين وعلى الأطفال والمجانين ، ثم إلى الآباء والأمهات القائمين بمصالح البنين والبنات ، ثم بأولياء النكاح ، ثم بالأمانات الشرعية . ولولا نصب الإمام الأعظم لفاتت المصالح الشاملة ، وتحققت المفسدات العامة

ولاستولى القوي على الضعيف ، والدنيء على الشريف ، وكذلك ولاية
الإمام فإنه لا يتم أمره إلا بالاستعانة بهم للقيام بمصالح المسلمين ، وكذلك
الحكام لو لم ينصوا لفات حقوق المسلمين وضاعت أموال الغيب والصبيان
والمجانين ، وكذلك لو لم تفوض التربية إلى الآباء والأمهات لضاع البنون
والبنات وكذلك لو لم يفوض الإنكاح إلى الرجال لاستحيا معظم النساء
من مباشرة العقد ، ولتضررون بالخبث والاستحياء ، ولا سيما المستحسنتات
الخفريات ، وكذلك الأمانات الشرعية لو لم تشرع اضاعت الأموال التي
استأمنهم الشرع عليها ولتضرر مالكوها ، وكذلك اللقطاء لو لم يشرع
التقاطهم لفات على آربابها وسنذكر إن شاء الله فوائد كل ولاية ولاية .

وأما احتياج الأكابر إلى الأصغر فنوعان . أحدهما : الاحتياج إلى
المعاونة والمساعدة على القيام بمصالح الأجسام الخاصة بهم وذلك بالمنافع
كالاستيداع والخياطة والكتابة والحراثة والنساجة والتجارة والتجارة والبناء
والطب والمساحة والقسمة ، وغير ذلك من أنواع ما يحتاج العباد إليه من
المنافع ، كالوكالة والإعارة والجمالة والسفادة والحلب وكراء الجمال والخيل
والبغال والحير والأنعام ، وغير ذلك مما تمس الحاجة إليه أو تدعو إليه
الضرورات لو لم يأذن الشرع في هذا بعوض أو بغير عوض ، لأدى إلى هلاك
العالم ، إذ لا يتم نظامه إلا بما ذكرته ، ولذلك قال سبحانه وتعالى : (ورفعنا
بعضهم فوق بعض درجات ليتخذ بعضهم بعضاً سخرياً) ، أي لتسخر الأغنياء
الفقراء فيما يحتاجون إليه من المنافع المذكورة وغيرها ، فإنه لو لم يبح ذلك
لاحتاج كل واحد أن يكون حراثاً زراعاً ساقياً باذراً حاصداً دائساً منقياً
طجاناً عجائاً خباراً طباخاً ، ولاحتاج في آلات ذلك إلى أن يكون حداداً
لآلاته نجاراً لها ، وكذلك كل ما يتوقف عليه من جلب الحديد والأخشاب
واستصناعها ، وكذلك اللباس يفتقر قطنه وكتانه إلى ما يفتقر إليه الزرع

ثم إلى غزله ونسجه أو جزه إن كان من الأصواف والأوبار والأشعار ،
ثم إلى غزله ونسجه ، وكذلك المساكن لو لم تجز إجارتها لكان أكثر الناس
مطروحين على الطرقات متعرضين للآفات وظهور العورات ولا فكشاف
أزواجهم وبناتهم وأمهاتهم وأخواتهم ، وكذلك كل حرفة من الحرف وصنعة
من الصنائع لو لم تجز الإجارة فيها لتعطلت جميع مصالحها المبنية عليها لندرة
التبرع بها ، ولا سيما اللدراك والخلاق والحشاش والقمام لولا اضطراب الفقر
إليه لما باشروه ولا أكبوا عليه ، وإن الله أحوجهم إلى ذلك فلا مسومة
لاضطرابهم إليه .

ومن حكمته سبحانه وتعالى أن وفر دواعي كل قوم على القيام بنوع
من المصالح فزين لكل أمة عملهم وحببه إليهم ليصيروا بذلك إلى ما قضى
لهم وعلمهم .

ولو نظر الناظرون في جل هذه المصالح ودقتها ، لعجزوا عن شكرها ، بل
لو عدوها لما أحصوا عدها ، ولا قدرشئ منها إلا عند فقده وعدمه ، فنسأل
الله ألا يخذلنا من فضله وكرمه ، فلو فقد أحدهنا بيتاً يأويه ، أو ثوباً يواريه
أو مدية يدفنه ، لما أطاق الصبر عليه ، ولو كدنا لما غمرتنا النعم نسيناها ،
وكذلك احتاج النظراء إلى النظراء في المعاملات على المنافع والأعيان
وإباحتهما بالمعاوضات ، والعواري والإباحات كلما كل والمشارب
والملابس والمرائب والأدوية وغير ذلك لو لم يبح الشرع فيه التملك بالبيع
وغيره لهلك العالم لأن التبرع به نادر .

ومن هذه المعاملات : ما أجمع المسلمون على أنه فرض كفاية ، ومنها
ما أجمعوا على أنه نذبة ، ومنها ما أجمعوا على إباحته كالتبسات والتكلمات
من لبس الناعمات ، وأكل الطيبات ، وشرب اللذيذات ، وسكن القصور
العاليات ، والغرف المرتفعت .

وعلى الجملة فصالح الدنيا والآخرة ثلاثة أقسام كل قسم منها في منازل متفاوتات .

فأما مصالح الدنيا فتتنقسم إلى الضرورات والحاجات والتمتات والتكملات، فالضرورات كالمأكل والمشرب والملابس والمساكن والمناجح والمراكب الجوالب للأقوات وغيرها مما تمس إليه الضرورات ، وأقل الجزى . من ذلك ضرورى ، وما كان في ذلك في أعلا المراتب كالمأكل الطيبات والملابس الناعمة ، والغرف العاليات ، والقصور الواسعات ، والمراكب النفيسات ونكاح الحسنات ، والسراير الفاتكات ، فهو من التمتات والتكملات ، وما توسط بينهما فهو من الحاجات .

وأما مصالح الآخرة ففعل الواجبات واجتناب المحرمات من الضروريات وفعل السنن المؤكدة الفاضلات من الحاجات، وما عدا ذلك من المندوبات التابعة للفرائض والمستقلات فهي من التمتات والتكملات . وفاضل كل قسم من الأقسام الثلاثة مقدم على مفضوله ، فيقدم ما اشتدت الضرورة إليه على ما مست الحاجة إليه .

فإن قيل : قد ساوى الشرع في القسمة العامة على تفاوت الحاجات دون انفصائل والمناقب فهلا كانت قسمة القضاء والقدر كذلك ؟

فالجواب من وجهين : أحدهما أن قسمة القدر لو كانت كقسمة الشرع لأدى إلى أن يعجز الناس عن قيام كل واحد منهم بما ذكرناه من المصالح المذكورة ، وأدى ذلك إلى هلاك العالم وتعطيل مصالح الدنيا والآخرة .

الوجه الثانى : أن الغرض بقسمة القدر أن ينظر الغنى إلى من دونه امتحاناً لشكره ، وينظر الفقير إلى الغنى اختباراً لصبره ، وقد نص القرآن على هذا

بقوله : (وجعلنا بعضكم لبعض فتنة أتصبرون) والغرض بالقسمة الشرعية إنما هي دفع الحاجات والضرورات فسوى بينهم في ذلك .

وأما قيام الرجال والنساء بالمصالح بالإعفاف من الطرفين من الوقوع في الحرام وبقضاء الأوطار وبسكون بعضهم إلى بعض ، وعودة بعضهم بعضاً وبرحمة بعضهم بعضاً حتى يصير أحدهما للآخر كالخيم الشفيق ، أو الأخ الشفيق ، يقضى كل واحد منهما إلى الآخر بما لا يقضى به إلى ولد ولا والد ولا صديق ، وكذلك بما يجب للنساء على الرجال من المآكل والملابس والمساكن ، وما يجب للرجال على النساء من لزوم البيوت والطواعية إذا دعاها من غير عذر شرعي ، ونقلها إلى أي البلاد شاء ، وإلى أي الأوطان أراد ، وتوريث كل واحد منهما من صاحبه ، وبما يندب إلى واحد منهما زائد عما يجب عليه ، وأما انتفاع الرقيق بالسادات فيما أوجبه الله عليهم من المآكل والمشرب والمساكن ، وأما انتفاع السادات بالرقيق فيخدمتهم في كل ما أوجب الشرع خدمتهم فيه ، ويزيد الأناث على ذلك بالاستمتاع والانتفاع .

فصل

في بيان أقسام العبادات والمعاملات

اعلم أن من أنعم الله عليه وأحسن إليه وفقه لطاعته ونيل مثوبته ، ومن خذله أبعد بمعصيته وعقوبته ، فصالح الآخرة الحصول على الثواب ، والنجاة من العقاب ، ومفاسدها الحصول على العقاب وفوات الثواب ، ويعبر عن ذلك كله بالمصالح الآجلة ، والمقصود من العبادات كلها لإجلال الإله وتعظيمه ومهابته والتوكل عليه والتفويض إليه . وكفى بمعرفة ومعرفة صفاته شرفاً ، والآخرة وهي أفضل من كل ثواب يقع عليها ما عدا النظر إلى وجه الكريم .

والمصالح الدنياء فما تدع إليه الضروريات أو الحاجات والتمتات
والشكليات

وأما مفاسدها فقوات ذلك بالحصول على أضعافه ، ويعبر عن ذلك
كله بالمصالح العاجلة ، وقد ندب الرب إلى الإكثار من المصالح الآخروية
على قدر الاستطاعات ، وندب إلى الاقتصار في المصالح الدنيوية على ما
تمس إليه الضرورات والحاجات ، فرغب الأغنياء الأشقياء في تكثير ما أمر
بتقليله وفي تقليل ما أمر بتكثيره فسخط عليهم وأشقاهم ، وأبعدهم وأقصاهم
وقد قال في أكثرهم : (بل تؤثرون الحياة الدنيا والآخرة خير وأبقى)
ورغب الأنبياء في الاقتصار على الكفاف من الأعراض الدنيوية ، وفي
الإكثار من التسبب في المصالح الآخروية ، فقربهم الرب اليه وأزلفهم لديه
فرضى عنهم وأرضاهم ، وأسعدهم وتولاهم ، فياشقة من أثر الخسيس
الفاني على النفيس الباقي ، وباغبطة من أرضى مولاه وآثر أخراه على أولاه
فلمثل ذلك فليعمل العاملون ، وفيه فليتنافس المتنافسون .

(فائدة) التكليف كلها راجعة إلى مصالح العباد في دنياهم وأخراهم والله
غني عن عبادة الكل ، ولا تنفعه طاعة الطائعين ، ولا تضره معصية العاصين
بل لو كانوا كلهم على أجزر قلب رجل واحد منهم لم ينقص ذلك من ملكه
شيئاً ، ولو كانوا كلهم على أتقى قاب رجل واحد منهم لم يزد ذلك في ملكه
شيئاً ، ولم يبلغوا ضره فيضروه ولا تقعوه فينفعوه ، وكل ضال إلا من
هداه الله ، وجائع إلا من أطعمه الله ، وعار إلا من كساه ، وإنما سبق
عليه سبحانه وتعالى بترتيب بعض الحادثات على بعض من غير أن يكون
مقدمها موجباً لمؤخرها ولا منشئاً له بل هو المتحد بترتيب المسببات على
أسبابها ، وبالعقوبات على المخالفات ، وبالمثوبات على الطاعات من غير أن

يوجد شيء منها مما ترتب عليه ، بل الكل مستند إليه ، ولو عاقب من غير كفر وعصيان لكان عدلاً مقسطاً ، ولو أتاب من غير طاعة وإيمان لكان متفضلاً ، وقد أجرى أحكامه في الدنيا على أسباب ربطها ليعرف العباد بالأسباب أحكامها ليسارعوا بذلك إلى طاعته واجتناب معصيته إذا وقفوا على الأسباب ، فأمر المكلفين كلهم ونهاهم ، ودعاهم إلى طاعته واجتناب معصيته واقتضاهم ، مع علمه بأن أكثرهم يعصونه ولا يطيعونه ، ويخالفونه ولا يوافقونه لسبق علمه في ذلك فيهم ونفوذ إرادته وقضائه عليهم .

فإن قيل : إذا علم منهم ذلك فلم وجه الخطاب إليهم مع علمه أنهم لا يطيعون ولا يمتثلون ، وكيف يطلب منهم ما يخالف علمه فيهم ، وهم لا يقدرون على تبديل علمه ، ولا على تغيير حكمه ، فعلى هذا قد كلفهم بما لا يطيقون ، لأن ما علم أنه لا يكون فواجب ألا يكون ، وما علم أن يكون فواجب حتم أن يكون .

قلنا : أحسن ما قيل في ذلك أن توجه الخطاب إلى الأشقياء الذين لا يمتثلون ما أمروا به ، ولا يجتنبون ما نهوا عنه ، ليس طلباً على الحقيقة وإنما هو علامة وضعت على شقاوتهم ، وأمانة نصبت على تعذيبهم ، إذ لا يعد في كلام العرب أن يعبر بصيغة الأمر والنهي عن الخبر كقوله تعالى : (قل من كان في الضلالة فليمدد له الرحمن مدداً) وكقول تعالى : (إنما أمره إذا أراد شيئاً أن يقول له كن فيكون) وكقوله : (ولنحمل خطاياكم) وكقوله : (قل كونوا حجارة أو حديداً أو خلقاً مما يكبر في صدوركم) ، ولا استبعاد في تعذيب من لم يذنب ولم يخالف ما سنذكره في إلام المجانين والبهائم والصبيان إن شاء الله تعالى ، وكما روى في الحديث الصحيح :

• إن الله عز وجل ينشئ في الجنة أقواماً ، وكذلك الحكم في الحور العين ، وكذلك الحكم في أطفال المسلمين ، وليس بدعا من إحسانه المبتدأ من غير عمل ، فإنه قد أحسن إلى الملائكة المقربين وإلى النبيين والمرسلين ، وكذلك أحسن إلى الفجار والأبرار في هذه الدار ، وكذلك إلى الحيوانات من الوحوش والبهائم والأنعام ، وقد يكلف بالطاعة ولا يثيب عليها كما كلف الملائكة المقربين ، ولا اعتراض على رب العالمين الذي يفعل ما يشاء ويحكم ما يريد، ومن اعترض زاد شقاؤه ، واشتد بلاؤه ، وعظم عناؤه ، ويحاج على اعتراضه أن الربوبية ليست مقيدة بمصالح العبودية ، ولا حجر للعباد على ربهم حتى لا يفعل إلا ما يصلحهم ، بل القدرة الأزلية مطلقة لا تقيد بما يصلح العباد ولا بما يعمر البلاد ، ولا بما يوجب الرشاد ، وقد شاهدنا ما يتلى به من لا ذنب له ولا تكليف عليه كالصبيان والمجانين والبهائم من الآلام والأوصاب والجوع والظما والغرق والحرق ، مع أننا نعلم أن الرب لا ينتفع بذلك ولا يتضرر بفقده ، وكذلك لا ينتفع المبتلى بذلك بل ينتفع بفقده .

فإن قال بعض الأشقياء : إنما ذلك ليثيبهم عليه ؟ قلنا له : قد ضللت عن سواء السبيل ، أما كان في قدرة رب العالمين أن يحسن إليهم إلا عوضا عن تعذيبهم ؟ ؟ فإن قال لا يقدر على ذلك ، فلا يخفى ما في قبح هذا الكلام ، وإن قال إنه يقدر على ذلك قيل له فلماذا أضرب هؤلاء المساكين ؟ فإن قال الشقي إنما فعل ذلك ليدفع ضرر منته ، فجوابه من ثلاثة أوجه : أحدها : أنه كان قادراً على ألا يخلق لمنته ضرراً .

الوجه الثاني : أن مترب العالمين شرفا في الدنيا والآخرة ولا خروج لأحد منها ولا انفضاكاك لها ، وكيف نخرج عنها وهو الخالق لذواتنا وجميع صفاتنا وأرزاقنا .

الوجه الثالث : إن قدر في منة الرب ضرر — تعالى الله عن ذلك —
فمفسدة ذلك الضرر أخف من المفساد المذكورة بما لا يتناهى ، فإنما لو فرضنا
مبتلى ملقى على المزابل مجذوماً مقطوع اليدين والرجلين فأتاه إنسان غنى
يقدر على ألف فنظار من المال فقلع عينه ثم أطعمه لقمة فقيل له لم قلعت
عين هذا الضعيف المسكين ؟ قال إنما قلعتها ثم أطعمه هذه اللقمة ، فقيل له
أكنت قادراً على إطعامه من غير أن تقلع عينه ؟ فقال نعم : كنت قادراً
على ذلك فقيل له فلم قلعتها مع سعة غناك وقدرتك على أن لا تقلعها ؟
فقال لأحسن إليه بدفع تمنى عليه ، لقطع العقلاء بقبح ما أتاه ولعدوه من
أسخف الناس عقلاً ، وأفسدهم عملاً ، وأفشلهم رأياً ، فإن اعتبروا
الغائب بالشاهد كان هذا مكذباً لهم لقبحه في الشاهد ، وحسن صدوره
من الرب ، وإن لم يعتبروا الغائب بالشاهد لم يحجز لهم إلحاق الغائب بالشاهد
مع ظهو الفارق ، فإن هذا قبيح في الشاهد حسن في الغائب .

وقد قال الشافعي رحمه الله : القدرية إذا سلموا العلم خصموا ،
ومعناه إذا سلموا أن الله عالم بما يقع في العالم من المفساد فلم
يزلها مع قدرته على إزالتها فهذا قبيح في الشاهد بمن قدر على
إزالته ولا يقبح من الرب لموافقته على أنه قادر عليه ، وقد مثل ذلك برجل
له عبد مفسد مقيد يعلم مالكة أنه لو أطلقه لأفسد أملاك سيده وأهواله ،
ولرنا بإمائه وبناته ونسائه ، ولقتل أولاده وأحبابه ، فأطلقه ففعل ذلك كله
وهو ينظر إليه قادراً على دنعه من غير عسر فلم يدفعه ، فإن هذا قبيح
عند جميع العقلاء في مطرد العادات ، ولم يلحقوا الغائب فيه بالشاهد ، فإن
الله أقدر العاصين على عصيانهم ، والمفسدين على إفسادهم ، مع أنه عالم بما
يصدر منهم من المعاصي والفساد ، وهو مطلع عليهم ناظر إليهم لا يغير
شيئاً من ذلك مع قدرته على تغييره ، وقد اتفقنا على أن هذا حسن من الله
عز وجل ، فإذا انقطع الغائب عن الشاهد في هذه الصورة فكيف يلحق به

فما سواها ، فيقول بعد هذا إنما نصبت الأسباب الشرعية لطلب المصالح ودرء المناسد في حق بعض المكلفين دون بعض وهم الذين علم الله عز وجل أنهم يأتمرون بأوامره ، ويزدجرون بزواجره .

واعلم أن مصالح الآخرة لا تتم إلا بمعظم مصالح الدنيا كالمآكل والمشارب والمناكح وكثير من المنافع ، فلذلك انقسمت الشريعة إلى العبادات المختصة بطلب المصالح الآخروية ، وإلى العبادات المتعلقة بمصالح الدنيا والآخرة ، وإلى ما يغلب عليه مصالح الدنيا كالزكاة ، وإلى ما يغلب عليه مصالح الآخرة كالصلاة ، وكذلك انقسمت المعاملات إلى ما يغلب عليه مصالح الدنيا كالبیاعات والإجازات ، وإلى ما يغلب عليه مصالح الآخرة كالإجارة بالطاعات على الطاعات ، وإلى ما يجتمع فيه المصلحتان . أما مصالح الآخرة فلباذليه ، وأما المصالح الدنيا فلاخديه وقابليه ، وإلى ما يتخير باذلوه بين أن يجعلوه لدنياهم أو أخراهم ، أو أن يشركوا فيه بين دنياهم وأخراهم .

وأما العبادات فأنواع ، أحدها : المعارف المختصة بالله تعالى ، وكذلك الأحوال المبنية عليها .

النوع الثاني : الأقوال المختصة بالله تعالى كالتسبيح والتكبير والتحميد والتهليل والتكبير وسائر المدائح التي بها يمدح الإله .

النوع الثالث : الأفعال المختصة بالله كاللحج والعمرة والركوع والسجود والصيام والطواف المجرد والاعتكاف .

النوع الرابع : ما يغلب عليه حق الله وفيه حق للعباد كالمصليات المفروضات والمنذوبات .

النوع الخامس : ما يشتمل على الحقين ويغلب عليه حق العباد كالزكاة والكفارات وستر العورات ، وقد يجتمع الحقان في الدماء والأبضاق والأعراض والأنساب . وأما الأموال فحق الله تعالى فيها تابع لحقوق العباد بدليل أنها تباح بإباحتهم ويتصرف فيها بإذنهم ، وفي الجهاد الحقان جميعاً .

وأما المعاملات فأنواع ، أحدها : ما وضع لإفادة المصالح العاجلة كالبيع والإيجارات وتدخلة المصالح الآجلة بالمباحات والمساحات .

النوع الثاني : ما يكون مصلحة عوضية آجلة كالأستئجار للحج والعمرة بتعليم القرآن ، وكالأستئجار للأذان بالحج أو العمرة أو بتعليم القرآن وكالأستئجار بالحج أو بالعمرة على الصيام ، وكالأستئجار على بناء المساجد بالحج أو الأذان أو تعليم القرآن .

النوع الثالث : ما تكون إحدى مصلحته عاجلة والثانية آجلة كالمقرض ، مصلحته للمقرض عاجلة وللمقرض آجلة إذا قصد به وجه الله ، وكذلك ضمان إحضار ما يجب إحضاره مصلحته العاجلة للمضمون ، والآجلة للضامن إذا قصد به القربة إلى الله تعالى .

النوع الرابع : ما تكون إحدى مصلحته عاجلة والأخرى يتخير بأدائها بين تعجيلها وتأجيلها ، أو ما تأجيل بعضها دون بعض كضمان الديون مصلحته العاجلة للضمون له ، وأما الآجلة ، فإن ضمن ذلك بعوض كان كالمقرض ، وإن ضمنه مجاناً أثبت عليه إن قصد به وجه الله ، وكذلك إن شرط الرجوع بالبعوض دون البعض ، وكذلك الحكم في قبول الودائع والأمانات والوكالات مصلحتها العاجلة للمالك والموكل والمودع وفي الآجل للقابل إن قصد به وجه الله .

النوع الخامس : ما تكون مصلحته الآجلة لبذليه ، والعاجلة لقابليه كالأوقاف والهبات والعواري والوصايا والهدايا . ومن ذلك المسامحة ببعض الأعراض ، مصلحتها العاجلة للمسامح القابل والآجلة للمسامح الباذل .

وأما الولايات ، فإن كانت في إحدى الصلوات المكتوبات فصلحتها الآجلة مشتركة بين الأئمة والمقتدين ، إذ لا تم إلا بالفريقين ، وذلك واجب في الجمعات مؤكدة في غيرها من الصلوات ، وأما الصلاة على الأموات فقائمتها للمصلي والمصلي عليه آجلة وإن كانت الولاية عليه في غير الصلاة فإن كانت في الحضائنة فصلحتها للمحزون في العاجل والحاضن في الآجل ، وإن كانت في ولاية النكاح فصلحتها العاجلة لها ويثاب عليها الولي إذا قصد القرية في الآجل ، وكذلك المولى عليه إذا كان تائقاً إلى النكاح قاصداً للعفاف فإن النكاح للتائق أفضل من التنفل في العبادات ، والولي معين عليه وثواب الإعانة على قدر فضل المعان عليه ، وإن كانت الولاية في الحجر فهو ضربان .

أحدهما : أن يكون الحجر لمصلحة المحجور عليه كالحجر على السفهاء والصبيان والمجانين فصلحة الحاجر فيه آجلة ومصلحة المحجور عليه عاجلة .

الضرب الثاني : أن يكون الحجر لمصلحة غير المحجور عليه كحجر الرق والفلس والمرض ، أما حجر الرق فمصلحته العاجلة للسادات ، والعبد إذا أوى حق الله وحق مواليه كان له أجره مرتين . وأما حجر الفلس فمصلحته العاجلة للغرماء ومصلحته الآجلة للحاكم ، وفيه مصلحة للمحجور عليه من جهة براءة ذمته .

وأما الشهادات ، فإن كانت بحقوق الله الخاصة به فالقيام بها من المصالح

الآجلة وإن كانت بحقوق العباد كانت مصالحها العاجلة المشهود له والآجلة للشاهد إذا قصد بذلك وجه الله وإعانة أخيه المؤمن على حفظ حقه، والحكم كالشهادة في ذلك ، وكذلك تصرف الإمام إن تصرف في حقوق الله المحضه ، كانت مصالح تصرفه آجلة ، وإن تصرف في حقوق العباد كانت مصالح العباد عاجلة ومصالح الإمام آجلة ، وإن تصرف لإقامة الحقين حصل المحكوم له على الفوائد العاجلة وحصل الإمام على الأجرين .

وأما الالتقاط ، فمصالحته العاجلة للقيط ومصالحته الآجلة للملتقط .

وأما اللقطة ، فإن قصد الملتقط الحفظ والتعريف كانت المصلحة للمالك في العاجل وللملتقط في الآجل ، وإن التقط للتعريف والتملك كانت المصلحة العاجلة للمالك وللملتقط مع ما يرجى للملتقط من الأجر في الآجل

وإن كانت الولاية على القسمة فإن قسمها مجاناً كانت الفائدة العاجلة للمقتسمين والآجله للقاسمين ، لما فيها من إعانة المقتسمين ، وإن كانت بعوض لا مساححة فيه كانت عاجلة للقاسمين والمقتسمين ، وإن سأمح القاسم في الأجرة كان له أجر المساحين .

قاعدة

في بيان حقائق التصرفات

الإنسان مكلف بعبادة الديان باكتساب في القلوب والحواس والأركان ما دامت حياته ، ولم تتم حياته إلا بدفع ضروراته وحاجاته من المآكل والمشارب والملابس والمناكح ، وغير ذلك من المنافع ، ولم يتأت ذلك إلا بإباحته التصرفات الدافعة للضرورات والحاجات .

والصرفات أنواع : نقل ، وإسقاط ، وقبض ، وإذن ورهن ، وخطب
وتملك ، واختصاص ، وإتلاف ، وتأديب خاص وعام ، فنذكر كل نوع
في باب إن شاء الله تعالى .

الباب الأول

في نقل الحق من مستحق إلى مستحق

وهو ضربان : الضرب الأول في النقل بعوض وهو أنواع .

الأول : البيع وهو نقل ملك كل واحد من المتبايعين إلى صاحبه إن
كان العوضان عيناً ، وإن كان ديناً فهو مقابله التزام دين بالتزام دين إلى أن
يتفق التفاضل فينتقل ملك البائع إلى المشتري وملك المشتري إلى البائع .

وإن كان المبيع عيناً والتمن ديناً كان التزام الدين في نقل مقابله ملك العين
فإذا قبض الدين انتقل الملك إلى البائع .

النوع الثاني : الإجارة وهي بيع المنافع بعين أو دين أو منافع ، وتتعلق
المنافع والحقوق تارة بالذمم وتارة بالأعيان .

النوع الثالث : المساقاة والمزارعة التابعة لها وهي التزام أعمال الفلاحة
بجزء شائع من الغلة المعمول على تحصيلها .

النوع الرابع : القرض وهو تعاقد على الإجارة بجزء شائع من الأرباح .

النوع الخامس : السلم وهو بيع دين بعين مقبوضة في المجلس أو بدين
يقبض فيه .

النوع السادس : القرض وهو بدل عين في مقابلة دين .

النوع السابع: الجعالة وهي بذل مال في مقابلة عمل مقصود مجهول ، وفي
المعلوم خلاف .

والحوالة مركبة من بيع وقبض ، والصلح بيع أو إجارة أو إبراء أو هبة ،
والقسمة بيع على قول وتميز حق على آخر وتكون نوعاً مستقلاً ، وأما
الفسوخ فهي تراد بين العوضين أو رد في أحدهما في مقابلة قيمة الآخر
كالفسخ بخيار المجلس ، وخيار الشرط وخيار الرؤية وخيار التديس ،
وخيار الرد بالعيب ، وخيار رجوع البائع بفلس المشتري ، وخيار تعذر
إمضاء العقد ، وكذلك ما سرقه المسلمون من أموال أهل الحرب ، فإن
الملك ينتقل فيه بغير عوض وكذلك اغتنام أهوالهم ، واستحقاق القاتل
السلب ، وكذلك الأخذ بالشفعة ناقل للملك من المحايين .

وأما الوقف على معينين فهو نقل المنافع والغلات إلى الموقوف عليه ،
وهو نقل لرقاب الأعيان فيه خلاف .

الضرب الثاني: النقل مجاناً بغير عوض كالهدايا والوصايا والعمري
والرقي والهبات والصدقات والكفارات والزكاة .

الباب الثاني

في إسقاط الحقوق وهي ضربان

أحدهما: إسقاط بغير عوض فمنه الإبراء الذي يسقط الدين من الذمة
ولا ينقله إلى المدين ، ومنه إسقاط القصاص بالعفو فإن العفو يسقط القصاص
عن الجاني ولا ينقله إليه ، وكذلك اللعان يسقط حد القذف عن الزوج
ولا ينقله إليه ، وكذلك العفو عن التعزير وعن حد القذف وكذلك

إسقاط حق النكاح والاستمتاع بالطلاق فإنه يسقط الملك عن الرقاب ولا ينقله إلى الرقيق، وكذلك وقف المساجد يسقط ملكها ولا ينقله.

الضرب الثاني: الإسقاط بالأعراض كإسقاط حق الزوج من البضع بالخلع أو بالطلاق على مال، وكالصلح عن الدين فإنه يسقطه عن المدين ولا ينقله إليه، وكذلك العتق على مال، ويبيع العبد من نفسه فإنه يسقط الملك ولا ينقله إلى الرقيق، وكذلك الصلح عن القصاص في النفوس والأطراف فإنه يسقط القصاص عن الجاني ولا ينقله إليه، فيقع بهذه التصرفات النقل في أحد الجانبين والإسقاط من الآخر.

وأما مقابلة الإسقاط عند تساوي الديون في باب التقاص فلا نقل فيه من الجانبين ولا من أحدهما، وإنما هو سقوط في مقابلة سقوط إذا لم يشترط الرضا أو إسقاط في مقابلة إسقاط مالها عليه في ذمته، ولا يقابل إسقاط حرد القذف بشيء من الأعراض على الأصح.

الباب الثالث

في القبض وهو ثلاثة أضرب

أحدها: قبض بمجرد إذن الشرع دون إذن المستحق وهو أنواع: فمنها اللقطة ومال اللقيط وقبض المانصوب من الغاصب للولاية والحكام في الآحاد خلاف ومنها قبض الحاكم أموال الغيب التي لا حافظ لها، ومن ذلك قبض أموال المجانين والمحجور عليهم بسفه أو صغر، وحفظ أموال الغيب والمحجوسين الذين لا يتمكنون من حفظ أموالهم، ومنها من طيرت الريح ثوباً إلى حجره أو داره، ومنها المودع إذامات المودع والوديعة عنده، ومنها قبض المضطر من طعام الأجانب ما تدفع به ضرورته، وكذلك سرقة أموال أهل الحرب، وكذلك قبض الإنسان حقه إذا ظفر به، بجنسه أو بغير جنسه.

الضرب الثاني : ما يتوقف جواز قبضه على إذن مستحقه كقبض المبيع وقبض المتساوم عليه ، والقبض بالبائع الفاسد ، وقبض الرهون ، والهبات والصدقات ، والعواري ، وقبض جميع الأمانات .

الضرب الثالث : قبض بعير إذن من الشرع ولا من المستحق ، فإن كان القابض عالماً بتحريمه فهو قبض الغصب وهو مضمن الأعيان والمنافع والصفات ، وإن كان جاهلاً مثل أن قبض مالاً يعتقد لنفسه فإذا هو لغيره فلا إثم عليه ولا إباحت فيه ، وتضمن به العين والمنافع والصفات .

الباب الرابع

في الإقباض وهو أنواع

أحدها : المناولة فيما جرت العادة بمناولته كالخلى والجواهر .

النوع الثاني : ما لا يمكن نقله كالعقار وإقباضه بتمكين القابض من المقبض مع إزالة يد المقبض وتمكن القابض من القبض .

الثالث : ما جرت العادة بنقله وهو ضربان : أحدهما ما يستحق كيـله أو وزنه ، فقبضه بكيل مكيله ووزن موزونه : ثم نقله بعد تقديره .

الضرب الثاني : ما جرت العادة بنقله من غير كيل ولا وزن كالمسح والنحاس والرصاص ونحوها فقبضه بنقله الى مكان لا يختص بياعه ، ولا تكفى فيه التخلية على الأصح .

النوع الرابع : الثمار على الأشجار إذا أئنتت وبدا صلاحها والأصح أن تخلبها قبض لها .

النوع الخامس : ما يقبضه الوالد لولده أو حفيده ويقبضه من نفسه عن ولده لنفسه ومن نفسه لولده .

النوع السادس : إذا كان للمدين حق في يد رب الدين فأمره أن يقبضه من يده لنفسه ففيه خلاف .

(فائدة) إذا كان المقبوض غائبا فلا بد أن يمضي زمان يمكن المضي إليه فيه ، ولو كان ما يستحق قبضه بيد القابض وهو غائب عنه فلا بد من مضي الزمان ، وفي اشتراط الرؤية خلاف فإن شرطناها ففي اشتراط نقله خلاف .

الباب الخامس

في التزام الحقوق من غير قبول وهي أنواع

أحدها : بندر في الذمم أو الأعيان .

الثاني : التزام الديون بالضمان .

الثالث : ضمان الدرك .

الرابع : ضمان الوجه .

الخامس : ضمان إحضار ما يجب إحضاره من الأعيان المضمونات .

الباب السادس

الخلط والشركة ضربان

أحدهما : شركة شياخ .

والثاني : شركة فيما لا يتميز من ذوات الأمثال .

الباب السابع

إنشاء المملك فيما ليس بمملوك وهو أنواع

أحدها : إرقاق الكفار بالقهر والأسر

الثاني : التملك بإحياء الموات .

الثالث : التملك بالاصطياد .

الرابع . تملك المباحات بالحيازة كالمعادن والحشيش والخطب والأحجار

وسائر الجواهر التي في المعادن والبحار .

الباب الثامن

الاختصاص بالمنافع وهي أنواع

أحدها : الاختصاص بإحياء الموات بالتجر والإقطاع .

الثاني : الاختصاص بالسبق إلى بعض المباحات .

الثالث : الاختصاص بالسبق إلى مقاعد الأسواق .

الرابع : الاختصاص بمقاعد المساجد للصلاة والعزلة والاعتكاف .

الخامس : الاختصاص بالسبق إلى المدارس والربط والأوقاف .

السادس : الاختصاص بمواقع النسك كالمطاف والمسعى وعرفة

والمزدلفة ومنى وبرمي الجمار .

السابع : الاختصاص بالخانات المسبلة في الطرقات .

الثامن : الاختصاص بالكلاب والمحترم من الخنوز .

الباب التاسع

في الإذن وهو ضربان

أحدهما: ما ترجع فائدته إلى المأذون له ، فإن كان من المنافع فهو العواري ، وإن كان من الأعيان فهو المناعح والضيافات ، والأصح أن القرض إذن في الإتلاف بشرط الضمان فلا يفتقر إلى القبول بالقول .

الضرب الثاني . ما ترجع فائدته إلى الآذن ، فإن كان من الاستصناع كالخلق والحجامة والدلك ففي استحقاق الأجرة به خلاف ، وإن كان من التصرف القولي فهو التوكيل في أصناف المعاملات ، وإن كان تصرفاً فعلياً كالقبض والإقباض فهو التوكيل في كل ما يتعلق به الإذن من الأفعال انعابة للتوكيل .

الباب العاشر

الإتلاف وهو أضرب

أحدهما : إتلاف لإصلاح الأجساد وحفظ الأرواح ، كإتلاف الأطعمة والأشربة والأدوية ، وذبح الحيوان المباح حفظاً للأمزجة والأرواح ، ويلحق به قطع الأعضاء المتأكلة حفظاً للأرواح ، فإن إفساد هذه الأشياء جائز للإصلاح .

الضرب الثاني : إتلاف الدفع وهو أنواع ، أحدهما : القتل والقطع والجرح لدفع ضرر النضبال على الأرواح والأبضاع والأموال .

الثاني : قتل الحيوانات المؤذية كالحية والعقرب والسباع والضباع .

الثالث : قتل الكفار دفعاً لمفسدة الكفر في قتال اطلب ، ودفعاً لمفسدتي الكفر والإضرار بالمسلمين في قتال الدفع .

الرابع : قتل البغاة دفعاً لبعيهم وخروجهم عن الطاعة .

الخامس : إتلاف لدفع المعصية كقتال الظلمة دفعاً لظلمهم وعصيانهم ، وكذلك تخريب ديار الكفار وقطع أشجارهم وتحريقها وإتلاف ملابسهم وتمزيقها ، وهي نوع من الجهاد .

السادس : إتلاف ما يعصى الله به كالملاهي والصلبان والأوثان .

السابع : إتلاف الزجر كرمي الزناة والقصاص من الجناة ، وقطع السراق والمحاربين ، زجرأ عن السرقة والمحاربة والجنابة وصوناً لهم .

الباب الحادى عشر

التأديب والزجر وهو أضرب

أحدها : ما قدره الشرع كحدّ الزنا والقذف فلا يرد عليه ولا ينقص منه .
الثاني : ما لا تقدير فيه كالتعزيرات .

الثالث : التأديب كتأديب الآباء والأمهات للبنين والبنات .

الرابع : تأديب الإماء والعبيد وهو مفوض إلى السادات في الحدود والتعزيرات .

الخامس : تأديب الدواب بأنواع الرياضات . ومهما حصل التأديب بالأخف من الأفعال والأقوال والحبس والاعتقاد ، لم يعدل إلى الأغلظ إذ هو مفسدة لا فائدة فيه لحصول الغرض بما دونه .

فصل

في تصرف الولاية ونوابهم

يتصرف الولاية ونوابهم بما ذكرنا من التصرفات بما هو الأصلح للمولى عليه درءاً للضرر والفساد ، وجلباً للنفع والرشاد ، ولا يقتصر أحدهم على الصلاح مع القدرة على الأصلح إلا أن يؤدي إلى مشقة شديدة ، ولا يتخيرون في التصرف حسب تخوهم في حقوق أنفسهم مثل أن يبيعوا درهما بدرهم ، أو مكيلة زيب بمثلها لقول الله تعالى : (ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن) ، وإن كان هذا في حقوق اليتامى فأولى أن يثبت في حقوق عامة المسلمين فيما يتصرف فيه الأئمة من الأموال العامة ، لأن اعتناء الشرع بالمصالح العامة أوفر وأكثر من اعتنائه بالمصالح الخاصة ، وكل تصرف جر فساداً أو دفع صلاحاً فهو منهي عنه كإضاعة المال بغير فائدة ، وإضرار الأمزجة لغير عائدة ، والأكل على الشبع منهي عنه لما فيه من إقلال الأموال وإفساد الأمزجة ، وقد يؤدي إلى تفويت الأرواح ، ولو وقعت مثل قصة الخضر عليه السلام في زماننا هذا لجاز تعيب المال حفظاً لأصله ولأوجبت الولاية ذلك في حق المولى عليه حفظاً للأكثر بتفويت الأقل فإن الشرع يحصل الأصلح بتفويت المصالح ، كما يدرأ الأفسد بارتكاب المفاسد ، وما لا فساد فيه ولا صلاح فلا يتصرف فيه الولاية على المولى عليه إذا أمكن الانفكاك عنه .

(فوائد) الأولى : العدالة شرط في كل ولاية لتكون العدالة وازعة عن التقصير في جلب المصالح ودرء المفاسد ، ولا يشترط ذلك في ولاية النكاح على الأصح لأن الوازع الطبيعي يزعم عن التقصير في حق المولى عليه ، ولم تشترط الولاية في قبول الإقرار لأن الطبع يزعم عن الكذب فيما يضر بنفسه أو ماله ، والوازع الطبيعي أقوى من الوازع الشرعي .

الفائدة الثانية : يشترط في الأنكحة مالا يشترط في سائر العقود من الألفاظ والأولياء والشهود تمييزاً للنكاح عن السفاح ودرءاً للتهمة عن الافتضاح الفائدة الثالثة : كل شيء عسر اجتنابه في العقود فإن الشرع يسمح في تحمله كبيع الفستق في قشره ومالا تدعو إليه الحاجة فإنه لا يؤثر في العقود ، ولا يشترط في الأنكحة رؤية المنكوحة ، وإن كان الغرض يختلف بذلك اختلافاً ظاهراً لما في شرط ذلك من الضرر على النساء والأولياء ، ولذلك تقدرت مدة النكاح بعمر أقصر الزوجين عمراً ولم يشترط أن تكون مدة معلومة ، كما يشترط في الإجارة والمساقاة والمزارعة ، وليس النكاح نقلاً من كل وجه إذ يثبت للزوج من حقوق الاستمتاع ما لم يكن ثابتاً للمرأة فهو كالنقل من وجه وإنشاء تملك من وجه ، ولا يتصرف الزوج في إزالته إلا بالإسقاط دون النقل فيما أنشأه المولى من حق الاستمتاع الذي لم يكن ثابتاً للمرأة

فصل

فيما يسرى من التصرفات وله أمثلة

أحدها : أن يعتق من عبده جزءاً معيناً أو شائعاً فيسرى إلى سائرهم لما في تحصيل العتق من المصالح المختصة بالأحرار .

المثال الثاني : أن يعتق من العبد المشترك جزءاً معيناً أو شائعاً فيسرى العتق إلى بقيته ، ولا يسرى العتق من شخص إلى شخص إلا إعتاق الأمة فإنه يسرى إلى جنينها ، ولو أعتق الجنين يسرى إلى أمه على الأصح .

المثال الثالث : إذا طلق من امرأته جزءاً معيناً أو شائعاً سرى الطلاق إلى بقيتها احتياطاً للأبضاع بخلاف الأوقاف والصدقات ، فإن التصرف فيها مقصور على نخله .

المثال الرابع : العفو عن بعض القصاص في النفس ممن يستحق بعضه أو كله ، فإنه يسرى إلى جميعه ، لأنه يسقط بالشبهات ، وخالف بعض العلماء في عفو الشريك في ذلك

المثال الخامس: العفو عن بعض المأخوذ بالشفعة مسقط لها ، لأنها
ثبتت على خلاف الأصل ودفعاً للضرر بتفريق المأخوذ .

قاعدة

في ألفاظ التصرفات

لا يتعين للعقود لفظ إلا النكاح ، فإنه يتعين له لفظ التزويج أو النكاح ،
لأن جميع الألفاظ لا تستقل بالدلالة على مقاصد النكاح ، فإن لفظ البيع
والهبة يدل على نقل المالك في الرقبة ، ثم المنافع والثمار بعد ذلك مستفادة من
المالك غير معقود عليها . ولفظ الإجارة يدل على تملك المنفعة المقدرة ،
والنكاح مؤجل بموت أقصر الزوجين عمراً أو بالعمرين إن مات الزوجان
معاً ، وجميع ألفاظ العقود لا تدل على خصائص النكاح ، وإن نوى جميع
ذلك لم يصح لأن الشهادة شرط في صحة النكاح ، ولا اطلاع للشهود
على النيات .

قاعدة

فيما تحمل عليه ألفاظ التصرفات

من أقر بشيء من التصرفات كالبيع والإجارة والرهن والوكالة والسلم
والطلاق والعتاق والنكاح والزكاة والكفارات والندور والهدى ، وعين
أو حلف على شيء من ذلك ، أو علق عليه طلاقاً ، أو عتاقاً ، أو نذراً ، فإن
إقراره ويمينه وتعليقه محمول على الصحيح من ذلك دون الفاسد لظهوره
فيه ، فإن تأول شيئاً من ذلك فإن كان لفظه محتملاً لما نواه قبل تأويله في
الفساد دون الحكم . لأن المفقئ أسير المستفتي ، والمحاكم أسير الحجج الشرعية

والظواهر ، وإن لم يحتمله لفظه لم يقبل تأويله في الفتيا إلا أن يقصد وضع اللفظ على المعنى الذي أراه فلا ينضمه على الأصح ، إن أقر بسرقة وجب المال لأن لفظ السرقة صريح في أخذه بغير حق ، ولا يحج القطع بذكر السرقة لاختلاف العلماء فيه ولخفاء شرائط البيع والإجارة والنكاح ، وللشافعي أنه لا بد من ذكر الشروط في النكاح لاختلاف الناس في شرائطه ، وطرده بعضهم في البيع والإجارة ، وفرق بعضهم بالاحتياط للنكاح لأجل الأيضاع ، ويجب حرد ما قال في بيع الجوارى ، ولو قيل إن البيع أولى بالتفصيل من النكاح لكان متجهاً لأن الغالب من الأنكحة وقوعها بالشرائط المعتبرة ، وليست البيوع كذلك لغلبة بيع المعاوضة وبيع ما لم ير من المتاع ، وإن ادعى أمراً مختلفاً في حده وحقيقته الشرعية كدعوى الرضاع والميراث والتفسيق ونجاسة الماء . فللمدعى به حالان :

إحدهما : أن تختلف رتبته وله مثالان : أحدهما الشهادة بالرضاع ، وللحاكم ثلاثة أحوال : الحال الأولى أن يقول بأدنى رتب الأسباب فيحرم بالمصّة والمصتين كمالك فيلزمه السماع والحكم لأن الشهادة لم تتردد بين ما يقبل وبين ما لا يقبل .

الحال الثانية : أن يقول بثلاث رضعات فلا يكفي بمجرد الشهادة بالرضاع لتردها بين الثلاث المحرمة وما دونها .

الحال الثالثة : أن يقول أشهد أنها ارتضعت منها رضعات ، فلمن يقول بالثلاث أن يعتمد على شهادته ، إذ لا تردد فيها بين المحرم وغيره ، وإن شهدت البينة عند من يقول بالخمس لم يحكم بها لتردها بين الخمس وما دونها .

المثال الثاني : أن يشهد بانحصار الإرث في إنسان ولا يذكر سبب الإرث

مثل أن يقول أشهد أن هذا وارث فلان لا وارث له سواه ، فإن كان الحاكم ممن يقول بتورث ذوى الأرحام قبلها لأنه إن كان من ذوى الأرحام وورث بالرحم ، وإن كان من غير ذوى الأرحام وورث بالقرابة أو بالولاء فلم تتردد الشهادة بين ما يورث وما لا يورث ، لأنها إن حملت على أدنى الأسباب ثبت الإرث ، وإن حملت على أعلاها ثبت الإرث ، فالإرث ثابت بكل حال دنية أو عليية ، وإن كان الحاكم ممن لا يورث بالرحم لم يقبل الشهادة حتى يبين الشاهد سبب الإرث كالبنوة والأخوة لتردد شهادته بين ما يثبت الإرث وما لا يثبت ، ولو نص على أنه وارثه بالبنوة لقبول لأن حصر الإرث في الأخوة قد يكون الأخ من الأم عند من يراه .

الحال الثانية : أن يكون المشهود به مما لا رتب له في التبرع وليس له لفظ يخص به ويظهر فيه وله أمثلة :

أحدهما : أن يشهد بنجاسة ماء أو طعام فإن ذكر سبباً مجتمعاً عليه أو سبباً يراه الحاكم قبل شهادته ، وإن أطلق شهادته لم تقبل لأنه قد يعتقد ما ليس بنجس نجساً إما لجهله بالنجاسات ، وإما لاعتقاده نجاسة لا يراها الحاكم كسور السباع .

المثال الثاني : تفسيق الشهود لا يقبل مطلقاً لأن الشاهد قد يظن ما ليس بمفسوق مفسقاً ، أو يرى التفسيق بسبب لا يراه الحاكم مفسقاً .

المثال الثالث : الشهادة بالإكراه لا تقبل مطلقة ، لأنه قد يرى ما ليس بإكراه إكراهاً لجهله ، أو يعتقد الإكراه بسبب لا يراه الحاكم إكراهاً ، وليس للإكراه المعتبر لفظ يظهر فيه بخلاف ألفاظ التصرفات ، ولا يجوز حمل الإكراه على أدنى الرتب .

وضابط هذا كله أن الدعوى والشهادة والرواية المرددة بين ما يقبل وما لا يقبل لا يجوز الاعتماد عليها ، إذ ليس حملها على ما يقبل أولى من حملها على ما لا يقبل ، والأصل عدم المشهود به والخبر عنه ، فلا يترك الأصل إلا ييقن أو ظن يعتمد الشرع على مثله ، وأيضاً فإن اللفظ المردد المحمل غير مقبول في الشهادات لأنه لا يتوجه إلى مقصود الخصم بدلالة لفظية ، بخلاف ما ذكر من ألفاظ التصرفات فإنها صريحة في مدلولاتها ويشكل على هذا مسألتان .

إحدهما : أن الشهادة المطلقة بالملك مقبولة وإن لم يذكر سببه ، وكذلك الشهادة بالدين مع أن أسبابها مختلف فيها فلعل الشاهد أسند الملك والدين إلى سبب لا يصلح أن يكون سبباً لجهله ، أو أسندهما إلى سبب لا يراه الحاكم سبباً وهذا مشكل جداً .

المسألة الثانية : إذا قال الشاهد : إن بين هذين رضاعاً محرماً فإن الرضاع يثبت على ما ذكره بعض أصحابنا مع أن الشاهد قد يظن أن التحريم قد يحصل بالمصاة أو بثلاث رضعات أو بخمس رضعات فيصفه بالتحريم بناء على اعتقاده ومذهبه ، فإن الناس يحرمون ويحللون ويوجبون ويحظرون بناء على عقائدهم ومذاهبهم ، ولو أطلق الشاهد الشهادة بأن اللقيط ملك الملتقط فيه قولان من جهة أن الشاهد قد يسند الشهادة إلى يد الالتقاط مع جهله بكونها يد التقاط .

وفي مسألة الإقرار إشكال أيضاً من جهة أن الإنسان إنما يقر في الغالب بما يعتقد صحته وليس كل عقدياً يقر صحيحاً ، بل هو منقسم إلى الصحيح والفساد ، وليس العقد المختلف في فساد نادراً بل هو غالب ، ففي حمل الإقرار عليه من غير استئصال هذا الإشكال ، ولا سيما بيع المعاطاة فإنه

غالب على المحقرات، فإذا أقر ببيع محقر أو شرائه فكيف يؤاخذ من لا يرى بيع المعاوضة؟ وكذلك بيع مالم يركب كثير الوقوع، ولا سيما في الثياب المطوية، والسلع التي جرت العادة أنها لا تقلب ولا ترمى في البياعات. كالثياب والأكسية والجلود وغيرها، فينبغي أن يستفسر المقر كما يستفسر الشاهد، فإن ذكر سبباً صحيحاً حكم به وإلا فلا، ولو أقر بالسرفه ثبت المال ولا يقطع حتى يفصلها.

فإن قيل: هلا قبلتم الشهادة بالمجهول وطالبت الشاهد بتفسيره كما تقبلون الإقرار بالمجهول وتطالبون المقر بتفسيره؟ قلنا: هذا مختلف فيه والاختار قبوله واستفسار الشاهد عما شهد به كما يستفسر المقر عما أقر به، إذ ليس بينهما كبير فارق يعتمد على مثله، ولأن استفساره أقرب إلى فصل الحكومة، وإن لم يفسر الشاهد ألزمتنا المشهود عليه بتفسير ما أجمله الشاهد كما يلزم المقر بتفسير ما أجمله في إقراره.

قاعدة

في بيان الوقت الذي يثبت

فيه أحكام الأسباب من المعاملات

للأسباب مع أحكامها أحوال: أحدها ما تقترن أحكامه بأسبابه كالأفعال.

الثانية: ما يتقدم أحكامه على أسبابه.

الثالثة: ما اختلف في وقت ترتيب أحكامه على أسبابه وهو منقسم إلى

ما يتعجل أحكامه وإلى ما يتأخر عنه بعض أحكامه.

فأما الأفعال فتقترب أحكامها بها ولذلك أمثلة : أحدها حيازة المباح بالاستيلاء على الحشيش ، والخطب ، والمعادن ، والمياه ، والسيود بالأخذ بالأيدي ، أو بالشباك ، أو الإثبات بالرمي بالسهم ، أو بالطنع بالرمح .

المثال الثاني : قتل الكفار فإنه يقترن به استحقاق الأسلاب .

المثال الثالث : الخمر والزنا وقطع الطريق تترتب عليها حدودها ، والتفسيق وما يترتب على التفسيق .

المثال الرابع : ما يتعلق عليه طلاق أو إعتاق كالأكل والشرب ودخول الدار فإن أحكامه تترتب عليه مقرونة به .

وأما ما يتقدم أحكامه على أسبابه فله أمثلة : أحدها إذا تلف المبيع قبل القبض ، فإن البيع يفسخ بالتلف قبيل التلف لتعذر إقترانه به ووقوعه بعده ، لأن الانفساخ انقلاب المالكين إلى باذليهما ، ولا يتصور انقلاب المالكين بعد تلف المبيع لأنه خرج عن أن يكون مملوكاً فيتعين انقلابه إلى ملك البائع قبيل تلفه ، وكذلك تجب مؤنة تجهيزه وتكفينه على بائعه .

المثال الثاني : قتل الخطأ وله حكمان : أحدهما ما يقترن به وهو وجوب الكفارة ، الثاني ما يتقدم عليه وهو وجوب الدية لتسكون موروثته عنه على فرائض الله تعالى فتقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه ، لأنه أحق ببدل نفسه من ورثته ، فإن الأبدال في الشرع حقوق لمن يختص بالمبدل وهو أخص بنفسه من ورثته ، ويدل على ذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر الضحاك بن قيس أن يورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها ولأنها تورث على فرائض الله تعالى ، ويدخل فيه الحجبان اللذان هما من خصائص

الميراث ، ولا يقدر مثل ذلك في الكفارة إذلا حاجة إلى مخالفة الأصول
بغير سلب .

المثال الثالث : إذا قال لغيره أعتق عبدك مجاناً أو بعوض سماه فأعتقه
عنه ، فإنه يملكه قبل عتقه ثم يعتق بعد ذلك ، وغلط من قال يقع العتق
والمالك معاً لأنه جمع بين النفي والإثبات ، فإن المملك اختصاص والعتق قاطع
لكل اختصاص .

المثال الرابع : إذا حكمنا بزوال ملك البائع في مدة الخيار فأعتق العبد
المبيع فإنه يملكه بالإعتناق ملكاً متقدماً على الإعتاق ، كيلا يقع الإعتاق
في غير ملك المعتق ، ولو أجاز البائع فأعتق المشتري وقلنا ببقاء ملك البائع
كان إعتاقه كإعتاق البائع فيما ذكرناه .

وأما ما اختلف في وقت ترتيب أحكامه على أسبابه ، فهو الأسباب
القولية وهو منقسم إلى ما يستقل به المتكلم ، وإلى ما لا يتم إلا بالجواب ،
فأما ما يستقل به المتكلم فكالإبراء ، وطلاق الثلاث قبل الدخول ، والعتاق ،
والرجعة ، والأصح أن أحكام هذه الألفاظ تقترن بأخر حرف من حروفها ،
فتقترن الحرية بالإبراء من قوله أنت حر ، والطلاق بالعتاق من قوله أنت
طالق ، والإبراء بالميم من قوله أبرأتك من درهم ، ولو قال خصمه أبرتني
من درهم فقال أبرأتك اقترنت البراءة بالكاف من قوله أبرأتك ، وكذلك
الرجعة ، تعود أحكام النكاح مع آخر حرف من حروفها ، وهذا اختيار
الأشعري والحنافى من أصحاب الشافعى ، وهذا مطرد في جميع الألفاظ
كالأمر والنهى وغيرهما ، فإذا قال أقعد كان أمراً مع الدال من قوله أقعد ،
وإذا قال لا تقعد كان نهياً مع الدال من قوله لا تقعد ، وكذلك الأقارير
والشهادات وأحكام الحكام . وقال بعض أصحاب الشافعى . لا تقترن هذه
بشيء من هذه الألفاظ بل تقع عقبيها من غير تخلل زمان ، ويدل على

الاقتران أن من سمع حرفاً من آخر حروف الكلمة فإنه يحكم على مطلقها بموجبها عند آخر حرف من حروفها ، وأما ما يفتقر إلى الجواب فكالمعاوضات وغيرها من المحاورات والأصح اقتران أحكامها بآخر حرف من حروفها ، فإذا قال بعثك هذه الدار بألف اقترنت صحة البيع بالتاء من قوله قبلت على الأصح ، ولو قال بعثتها بألف فقال بعثتك اتعقد البيع مع الكاف على الأصح ، وكذلك لو قال زوجتك ابنتي فقال قبلت انعقد النكاح مع التاء من قوله قبلت ، إن قلنا لا يفتقر إلى أن يقول قبلت نكاحها ، وإن قلنا يفتقر إلى ذلك انعقد مع الألف من نكاحها ، ولو قال لزوجته أنت طالق إن شئت فقالت شئت ، وقع الطلاق مع التاء من قولها شئت ، ولو قال أجرتك داري بدينهم فقال قبلت انعقدت الإجارة مع قوله قبلت ، ولو قال أجرني دارك بدينهم فقال أجرتك انعقدت الإجارة مع قوله أجرتنا .

وأما ما يتعجل أحكامه ويتأخر عنه بعض أحكامه فله أمثلة :

أحدها : البيع ويقترن الانعقاد والصحة بآخر حروفه على الأصح ، ويتراخي لزمه إلى الإجازة والافتراق ، وانقضاء خيار الشرط ، وفي اقتران الملك به أقوال . أحدها : يقترن به ، والثاني : يتراخي إلى لزمه ، والثالث : أن اقتترانه به موقوف ، فإن أجزى العقد تبينا اقتترانه ، وإن فسخ أو انفسخ تبينا أنه لم يقترن .

المثال الثاني : عقد الهبة ، ويقترن صحتها و انعقادها بآخر حروفها على الأصح ، ويتراخي لزمها إلى قبضها .

المثال الثالث : الرهن ويقترن انعقاده بآخر حروفه على الأصح ، ويتراخي لزمه على قبضه .

المثال الرابع : الطلاق الرجعي ويقترن وقوعه وتقيصه للعدد وتحريمه للاستمتاع وتمكينه للرجعة بالقاف من قوله طالق وتراخي قطعه النكاح إلى انقضاء العدة ، وأما الرجعة فيقترن بها جميع أحكامها ، وأما الوصية فلاشافعي رحمه الله قول إن الملك يحصل فيها بالقبول ، وهو على وفق ما ذكرناه وهو بعيد ، وللشافعي قولان آخران : أحدهما يحصل الملك بموت الموصى فيقع بين الإيجاب والقبول ، والثاني وهو الظاهر أن الملك موقوف فإن قبل تبين أن الملك حصل بالموت بين الإيجاب والقبول ، وإن رد تبين أن الملك لم يحصل ، وهذا بما خالفت فيه الوصايا سائر التصرفات .

المثال الخامس : قتل الخطأ يتقدم وجوب ديته وتراخي طلب ثلثها إلى انقضاء السنة الأولى ، والثلث الثاني إلى انقضاء السنة الثانية ، والثالث إلى الثالثة ، وكذلك الأعواض المؤجلة يقترن وجوبها بأسبابها وتراخي طلبها إلى انقضاء آجالها .

(فائدة) اعلم أن الأسباب منقسمة إلى ما يناسب أحكامه وهو الأكثر وإلى ما لا يناسبها ، وهو التعبد ، وفي الأشباه اختلاف .

مثال ما لا يناسب أحكامه : وجوب غسل الأطراف في الوضوء بالمس والدم ، وخروج الخارج من السيلين ، فإن كل واحد من هذه الأسباب لا تعقل مناسبه لغسل الأطراف ، إذ كيف يعنى عن محل النجاسة ويجب غسل ما لم تصبه النجاسة ؟

مثال ما يناسب أحكامه : وجوب غسل النجاسة ، ووجوب عقاب الجناة زجراً لهم عن الجنایات ، ووجوب اشتراط العدالة في الولاية لتحملهم عدالتهم على إقامة مصالح الولايات ، وكذلك إيجاب العنائم للعائدين ، فإن القتال يناسب إيجابها لهم لأنهم حصلوها بقتالهم وتسيبوا إليها بما حرم وسماهم ، وكذلك جعل الأسلاب للقائدين المخاطرين لقوة تسببهم إلى

تحصياها ترغيبا لهم في المخاطرة بقتل المشتركين ، وكذلك إيجاب النية لسيد المرسلين وخاتم النبيين لما نصره الله به من الرعب في قلوب الكافرين ، وقد جعله الشافعي رحمه الله على أحد قولييه بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم لأجناد المسلمين لأنهم قاموا مقامه في إرعاب الكافرين ، وكذلك إيجاب الأسلاب للمثخنين دون الذابحين بعد الإثخان كما وقع في قصة ابني عفرام وابن مسعود رضي الله عنهم فإنها أئختنا أبا جهل وذبحه ابن مسعود بعد ذلك لأن السلب إنما استحققه القاتل لأنه كفى مئوته ودفع شره عن المسلمين ، وذلك مختص بالمثخنين دون الذابحين بعد الإثخان ، وكذلك تخصيص قبول الروايات والشهادات بالمعدلين لاختصاصهم بظهور صدقهم والثقة بأقوالهم بين كافة المسلمين ، وكذلك تخصيص المعاملات والمناكحات دفعا للضرورات والحاجات ، فمن الأسباب ما يبنى عليه حكم واحد ، ومنها ما يبنى عليه حكمان ، إلى أن ينتهي السبب الواحد إلى قريب من ستين حكما أو أكثر .

فلما له من الأسباب حكم واحد أمثلة أحدها : ملك الصيد بالحيازة .

المثال الثاني : وجوب الحكم بالشهادة .

المثال الثالث : وجوب الحكم بالإقرار .

المثال الرابع . وجوب الحكم إذا حلف المدعى بعد نكول المدعى عليه .

المثال الخامس : تنجيس الماء بمصادقة النجاسة مع القلة أو عند تغير أحد أوصافه ، وللنجاسة أحكام كثيرة ، وكذلك حصول الطهارة عند الغسل المشروع وللطهارة أحكام كثيرة .

المثال السادس : وجوب الطاعة عند أمر الإمام أو الحاكم أو السيد أو الوالد .

المثال السابع . تخيير القاتل بعد تمام الإيجاب في قريب الزمان دون بعيدة .

المثال الثامن : إتلاف الأموال خطأ موجب للضمان .

المثال التاسع : قتل المحرم الصيد موجب للتخير بين الجزاء والصوم والإطعام وذلك حكم واحد .

المثال العاشر : أهلية الإمامة والقضاء موجبة لتولية الإمام والقضاة .

المثال الحادى عشر : الطيب والأدهان موجبان للتخير بين الخصال الثلاث .

المثال الثانى عشر : حلق الرأس موجب للتخير بين الصيام والصدقة والنسك .

المثال الثالث عشر : ملك خمس من الإبل موجب للخيار بين الشاة وبين بنت مخاض أو لبون والحقة والجذعة والثنية .

ولماله من الأسباب حكمان أمثلة . أحدها قتل الخطأ وهو معفو عنه وله

حكمان : أحدهما وجوب الكفارة ، والثانى . وجوب الضمان .

المثال الثانى : الحنث فى اليمين إذا كان مباحاً أو واجباً أو مندوباً فله

حكمان أحدهما : التخير بين الخصال الثلاث ، والثانى ترتيب الصيام ، وإن

كان الحنث محرماً فإن كان كبيرة أو جب التحريم والتفسيق والتفكير المذكور

وإن كان الحنث صغيرة أو جب التحريم والتخير والترتيب .

المثال الثالث : التمتع موجب لحكيمين أحدهما الهدى ، والثانى الصيام

عند العجز ، وأما السبب والضرب فإنهما موجبان للتحريم والتعزير ما لم ينتهيا

إلى حد الكبائر ، فإن انتهيا إلى حد الكبائر حصل التحريم والتفسيق والتعزير .

ولماله من الأسباب ثلاثة أحكام أمثلة - أحدها إتلاف الأموال عمداً

وأحكامه التحريم والتعزير وإيجاب الضمان .

المثال الثانى : القذف وأحكامه التحريم والتفسيق والجلد .

المثال الثالث : زنا الثيب وأحكامه التحريم والتفسيق والرجم .

المثال الرابع : شرب الخمر وأحكامه التحريم والتفسيق والحد .

المثال الخامس : شرب النبيذ وهو موجب للتحريم والتفسيق والحد على من يعتقد تحريمه ، وأما من لا يعتقد تحريمه فهو موجب لحده من غير تحريم ولا تفسيق .

المثال السادس : الظهار وهو موجب للتحريم والتفسيق والكفارة المرتبة ، وأما قتل العمد فهو موجب للتحريم والتفسيق والتخيير بين الدية والقصاص ، وزاد الشافعي رحمه الله الكفارة فله على مذهبه أربعة أحكام .

وأما ماله من الأسباب أربعة أحكام فكزنا البكر وهو موجب للتحريم والتفسيق والجلد والتغريب .

وأما الحدث الأصغر فسبب لتحريم الصلاة والطواف وسجدة الشكر والسهو والتلاوة وهن المصحف ، ويزيد عليه حدث الجنابة وهو الحدث الأوسط بتحريم الصوم والوطء والطلاق .

وأما الوطء فله أحكام كثيرة منها الأحكام السبعة في الجنابة ، ومنها العشرة في الحيض ، ومنها أحكامه في الصوم وهي التحريم والتفسيق والإفساد ، وإيجاب الكفارة المرتبة ، ومنها أحكامه في الاعتكاف الواجب وهي التحريم والإفساد والتعزير ، وأما التفسيق فإن وقع الجماع في المسجد كان فسقاً . وإن كان خارج المسجد فإن وقع في وقت ملابسة الحاجة فليس بمفسق لأجل الاختلاف في إباحة ذلك ، وإن وقع وراء ذلك ففيه وقفة .

ومنها : أحكامه في الحج والعمرة وهي التحريم والتفسيق والكفارة وإفساد الصحة دون الانعقاد ، وأما المنع في الفاسد ففيه نظر من جهة أنه واجب بالإحرام لا بالجماع ، ومنها تحليل المرأة لمطلقها ، ومنها تقرير المهر المسمى في النكاح الصحيح ، وإيجابه لمهر المثل في النكاح الفاسد وفي الوطء

بالشبهة ووطء النكاح ، وكذلك إيجابه الاستيراء في المملوكة إذا ملكت
وبعد زوال ملكها ، وكذلك إيجابه للتحریم والتفسيق والجلد والتغريب ،
وكذلك إيجابه لإلحاق الأولاد في ظاهر الحكم في الحرائر والإماء المشتركات ،
وكذلك إلحاقه النسب إذا وقع بالشبهة في العزبات الخليات ، ومنها التحصين
في حق الزوجين فيما يرجع إلى حق الزنا ، ومنها حصول الفيئة به في الإيلاء
وحصول العود به في الظهار عند بعض العلماء ، ومنها قطعه للعدة إذا وقع
في أثناءها بشبهة وحصل منه الحمل ، ومنها تحريمه أم الزوجة وجداتها وبنات
الزوجة وبناتها وتفسيقه وإيجابه الحد في كل واحدة منهن ، ومنها تحريمه
الجمع بين الأختين وتفسيقه ، وإيجابه الحد على من علمه ، ومنها تحريمه
وتفسيقه إذا وقع بشبهة الشركة وإيجابه لبعض المهر ، ومنها تحريمه ووطء
الزوج في عدة النكاح إذا وقعت في أثناء النكاح وإيجابه التعزير ، وكل
موضع حرمانه على الزوج ، فالتمكين منه حرام على النساء إذا علمن ،
موجب للتعزير إن وقع بشبهة كالوطء في الجارية المملوكة والحد إن خلا عن
الشبهة : إما بالرجم أو بالجلد والتغريب ، وإن وقعت الشبهة من أحد
الجانبيين دون الآخر ، فإن تعلقت بالنساء فلهن مهور أمثالهن ، ولا حد عليهن
ولا تحريم ، وإن تعلقت بالرجل تعلق بالنساء ما يتعلق بالزناة ، ولا مهر
للنساء وعليهن العدد .

فصل

في تقسيم المواضع

موانع صحة العبادات والمعاملات قسيان ، أحدهما ما يمنع الصحة في

الابتداء أو الدوام وله أمثلة :

أحدها : الكفر وهو مانع من ابتداء العبادة ودوامها .

المثال الثاني : الردّة تمنع صحة النكاح ابتداءً ودواماً إن وقعت قبل الدخول وإن وقعت بعد الدخول ودامت حتى انقضت العدة فإنها تقطع الدوام .

المثال الثالث : الحدث يمنع ابتداء الصلاة والطواف ودوامهما .

المثال الرابع : المحرمية تمنع من ابتداء النكاح واستمراره .

المثال الخامس : الرضاع يمنع من ابتداء النكاح ودوامه .

القسم الثاني : ما يمنع الابتداء ولا يمنع الدوام وله أمثلة .

أحدها : الإحرام فإنه يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع الدوام .

المثال الثاني : العدة تمنع ابتداء النكاح ولا تمنع الدوام .

المثال الثالث : وجود الطول يمنع ابتداء نكاح الأمة ولا يمنع الدوام ،

المثال الرابع : أمن العنت يمنع الابتداء في نكاح الأمة ولا يمنع

الدوام .

المثال الخامس : توقيت النكاح مانع من ابتدائه ولا يمنع استدامته ،

إذا قال أنت طالق غداً أو بعد شهر ، خلافاً لمالك رحمه الله فإنه أحققة بالابتداء .

المثال السادس : رؤية الماء مانعة من ابتداء الصلاة بالتميم ، وغير

مانعة في الدوام عند الشافعي رحمه الله .

المثال السابع : وجدان الرقبة في صوم الظهار وكفارة القتل . والرقبة

مانعة من ابتداء الصوم وغير مانعة من دوامه .

فصل

في الشرط

الشرط في الاصطلاح ما يتوقف عليه الحكم وليس بعلة الحكم ولا بجزء لعلمته ، وأما في اللفظ فأكثر ما يعبر بلفظ الشرط عن الأسباب أو عن أسباب الأسباب فأما التعبير بلفظ الشرط عن الأسباب فله أمثلة .

أحدها قوله : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) ومعلوم أن الاعتداء الأول سبب الاعتداء الثاني

المثال الثاني - قوله : (فإن خفتم فرجالاً أو ركبانا) والخوف سبب للقتل في ذلك .

المثال الثالث - قوله : (فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره) ولا شك أن الطلاق الثلاث سبب لتحريمها .

المثال الرابع - قوله عليه السلام « من قتل قتيلاً فله سلبه » .

المثال الخامس : قوله صلى الله عليه وسلم « من أحيا أرضاً ميتة فهي له » .

المثال السادس قوله : « من دخل المسجد فهو آمن ومن أغلق بابه

فهو آمن » .

وأما التعبير بلفظ الشرط عن أسباب الأسباب المحذوفة فله أمثلة :

أحدها قوله تعالى : (فمن كان منكم مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر) ، تقديره فمن كان منكم مريضاً أو على سفر فأفطر فعليه صوم عدة من أيام أخر فالمرض والسبب سببان لجواز الإفطار . والإفطار سبب لصوم عدة من أيام أخر .

المثال الثاني قوله تعالى : (فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى) ، تقديره
فإن أحصرتم فتحللتهم فعليكم ما استيسر من الهدى . أى فعلى كل واحد منكم
ما استيسر من الهدى .

المثال الثالث قوله : (فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من
رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك) على التخيير على أمرين أحدهما
منطوق به ، والثاني محذوف كما ذكرناه في الصيام .

قاعدة

في بيان الشبهات المأمور باجتنابها

قال عليه السلام : « الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشبهات
لا يعلمها كثير من الناس ، فمن ترك الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه ،
وهذا حث منه عليه السلام على ترك المشبهات .

اعلم أن التحليل والتحرير والإباحة والندب والإيجاب والكرهية
ليس لها متعلق إلا أفعال العباد المقدور عليها أو على التسبب لها ، ولا يطلب
الشرع من الأفعال والتروك إلا ما يقدر المكلف عايه كما لا يجده إلا في
مقدور عليه ، فليس وصف الأفعال بالتحليل والتحرير والكرهية والندب
والإيجاب وصفاً حقيقياً قائماً بالأفعال إذ لا يقوم عرض بعرض ، ولا يقع
التكليف إلا بالأعراض ، وإنما هو عبارة عن تعلق الشرع بالأفعال ،
وكذلك الوصف بالسبية والشرطية والمانعية والرق والحرية والملك
والاختصاص ، فالمملوك ما ثبت له أحكام الملك ، والحر من ثبتت له
أحكام الحرية ، والرقيق من ثبتت له أحكام الرق ، والوقف ما ثبتت له
أحكام الوقف ، بخلاف المسلم والكافر والبر والفاجر فإن الإسلام والكفر

والبر والنجور أوصاف حقيقية قائمة بالمحل ، وإطلاق أسماؤها على النائم
والجنون والغافل عنها إنما هو من مجاز تسمية الشيء بما كان عليه ، والوصف
بها في حال الغفلة عنها كالوصف بالرق والحرية ، وإحرام الأحكام عليها من
باب إعطاء المعدوم حكم الموجود على ما سنذكره عقيب هذه القاعدة
إن شاء الله .

ثم الأفعال التي تتعلق بها الأحكام ضربان - أحدهما ما هو حسن في
ذاته وثمراته كعرفة الإله وصفاته والإيمان بذلك ، فإنه أحسن ما كلفه
الإنسان ، وهو أفضل من ثمراته التي هي خلود الجنان والزحزحة عن النيران .

الضرب الثاني : ما هو قبيح في ذاته وثمراته كالجهل بما يجب من العرفان
والإيمان ، وثمراته خلود النيران وحرمان الجنان ، وجزاؤه مثله في القبح
قال تعالى : (ومن جاء بالحسنة فلا يجزى إلاّ مثلها) .

ومن الأفعال ما هو في حقيقته وذاته ولسكنه ينهي عنه مرة لقبح ثمراته
ويؤمر به تارة لحسن ثمراته ويباح تارة لمصالح تتقاربه في الإقدام عليه
والإحجام عنه وله أمثلة - أحدها القتل وهو ثلاثة أقسام باعتبار ثمراته
لا باعتبار ذاته لأن ذاته فساد وإتلاف .

القسم الأول : قتل من يجب قتله من الكافرين والمسلمين وهو حسن
لحسن ثمراته ، أما قتل الكافر فلما فيه من محو الكفر الذي هو من أفسد
المفاسد وإبداله بالإيمان الذي هو أصلح المصالح ، وأما قتل الجاني ، فلما فيه
من حفظ الأرواح بزجر الجناة عن الجنايات .

القسم الثاني : تحريم المسلمين وهو مماثل في ذاته لقتل الكافرين
والمسلمين المحاربين ، ولكنه حرم لقبح ثمراته .

القسم الثالث : قتل من يجوز قتله بالقصاص من الجناة ، فإنه حسن
لثمراته .

المثال الثاني : الأكل متحد في ذاته وحقيقته ، وإنما قبح لأسبابه أو لثمراته ، فأكل الميتة والدم ولحم الخنزير مساو في حقيقته وذاته لأكل البر والشعير ولكنه حرم لقبح أسبابه وثمراته .

المثال الثالث : الوطء متحد في حقيقته وذاته لكنه يحرم تارة لقبح ثمراته ويحل تارة لحسن ثمراته ، وقد يجمع الفعل الواحد مفساد كثيرة فيترتب عليه أحكامها وزواجها ، وكفاراتها . مثاله ، إذا زنا بأمة في جوف الكعبة وهما صائمان في رمضان ، فقد أتى بكبائر يتعلق به أحكامها لو تفرقت . فإنه بالنظر إلى انتهاك حرمة الكعبة مرتكب لكبيرة موجبة للتحريم وللتفسيق والتعزير ، وبالنظر إلى إيقاع الزنا بأمة مرتكب لكبيرة عظيمة وهي أن عقوق الأم وعقوق الوالدين من الكبائر الموجبة للتعزير ، وبالنظر إلى كونه مفسد للعمرة مرتكباً لكبيرة مفسقة موجبة لكفارة مرتبة ، وبالنظر إلى كونه زانيا مرتكباً لكبيرة مفسقة موجبة للرجم إن كان محصناً ، والجلد والتغريب إن كان بكراً .

وكذلك قد يجمع الفعل الواحد مصالح شتى من غير أن يخبر الإمام بظهور الزنا والربا واستلاب الأموال وقتل الرجال وتعطيل الصلوات والزكاة وانتهاك الحرمات واتباع الشهوات فيأمر بتغيير ذلك كله بكلمة واحدة يثاب على تشبيهه إلى تغير كل واحدة من هذه المفساد بكلمة كما يثاب عليها إذا تسبب إلى إزالة كل واحدة منها على حدتها .

وأسباب التحريم والتحليل ضربان : أحدهما قائم بالمحل الذي يتعلق به فعل المكلف ، والثاني خارج عن المحل ، فأما القائم بالمحل من أسباب التحريم فهو كل صفة قائمة بالمحل موجبة للتحريم كصفة الخمر فإنها محرمة ، لما قام بشرها من الشدة المطربة المفسدة للعقول ، وكالميتة حرمت لما قام بها من الاستفاد ، وكلحم الخنزير يحرم لصفة قائمة به ، وكالسموم القاتلة حرمت

لما قام بها من الصفة القاتلة ، وكذلك الصفات النسبية كالأمومة والجدودة
والبنوة والأخوة والعمومة والخثولة واللعان المحرم للنكاح .

وأما القائم بالمحل من أسباب التحليل فهو كل صفة قائمة بالمحل موجبة
للتحليل ، كصفة البر والشعير والرطب والعنب والإبل والبقر والغنم .

وأما الخارج عن المحل فضربان : أحدهما الأسباب الباطلة كالغصب
والقمار والحرية المانعة من البيع فهذه أسباب خارجة عن المحل موجبة لتحريم
الفعل المتعلق به .

الضرب الثاني : الأسباب الصحيحة كالبيع الصحيح والإجارة الصحيحة
والمعاملات المحكوم بصحتها شرعاً إما بنص أو إجماع فهذا حلال بسببه ،
فما كان في هذه الأعيان حلالاً بوصفه وسببه فهو حلال بين كما لو باع
الزعم أو البر أو الشعير أو الرطب أو العنب بيعاً صحيحاً متفقاً على صحته
أو منصوصاً عليها ، وما كان من هذه الأعيان حراماً بوصفه وسببه
فهو حرام بين كالخمر ولحم الخنزير يغصبان من ذمي ، وما كان من هذه
الأعيان متفقاً على وصفه القائم به مختلفاً في سببه الخارج عنه ، أو كان
متفقاً على سببه الخارج عنه مختلفاً في وصفه القائم به ، فإنك تنظر
إلى مأخذ تحليله وتحريمه بالنظر إلى وصفه القائم به وإلى سببه الخارج
عنه ، فإن كانت أدلتها متفاوتة ، فمأرجح دليل تحريمه كان حراماً ،
ومأرجح دليل تحليله كان حلالاً ، وإن تقاربت أدلته كان مشتبهاً وكان
اجتنابه من ترك الشبهات ، فإنه أشبه المحلل من جهة قيام دليل تحليله ، وأشبه
المحرم من جهة قيام دليل تحريمه فمن ترك مثل هذا فقد استبرأ لدينه وعرضه ،
وإذا تقاربت الأدلة فما كان أقرب إلى أدلة التحريم تأكد اجتنابه واشتدت

كراهته ، وما كان أقرب إلى أدلة التحليل خف الورع في اجتنابه وإن كافأ دليل التحليل دليل التحريم حرم الإقدام ولم يتخير على الأصح ، وكل حكم استند إلى دليل لو حكم به الحاكم لتقض حكمه فذلك دال على البطان ، لأننا إنما حكمنا بنقضه لبطان دليله ، وما بطل دليله كان باطلا في نفسه ، وقد أطلق الفقهاء أن اختلاف العلماء شبهة وليس ذلك على إطلاقه ، إذ ليس عين الخلاف شبهة بدليل أن خلاف عطاء في جواز وطء الجوارى بالإباحة خلاف محقق ، ومع ذلك لا يدرأ الحد ، وإنما الشبهة الدارئة للحد في مأخذ الخلاف وأدلتها المتقاربة كالخلاف في النكاح بلا ولي ولا شهود ، ونكاح المتعة ، فإن الأدلة فيه متقاربة لا يبعد كل واحد من المجتهدين إصابة خصمه عند الله عز وجل فذكر لذلك أمثلة :

أحدها : أكل ذى ناب من السباع ومخلب من الطير لو اشترى بعقد غير مختلف في صحته لو وقع فيما يحل بصفته لكان الخلاف في صفة قائماً ، وصفته ما قام به من نابه ومخلبه .

المثال الثاني : أكل البر والشعير والرطب والعنب والإبل والبقر والغنم إذا اشترت ببيع مختلف في صحته كبيع الفضولي وبيع الغائب والبيع وقت النداء لكان الخلاف في سببه قائماً موجبا للورع في مباشرته ، ويختلف الورع في مباشرته ، ويختلف الورع في هذين المثالين باختلاف رتب أدلتهم .

المثال الثالث : نكاح المخلوقة من ماء الزاني إذ عقد عليها عقد لو عقد على أجنبية لكان صحيحاً بالنص أو الإجماع فهذا مما يشتد الورع في نكاحها للاختلاف في كون صفتها مقتضية للتحريم ، وقد يلتبس ما حل بوصفه وسببه بما حرم بوصفه وسببه وله حالان .

أحدهما : أن تلبس عين واحدة بأخرى كما إذا اختلطت أخته من الرضاع بأجنبية فالإقدام على تزويج إحداها أو طئها بملك اليمين حرام بين .

الحال الثانية : أن تختلط أخته من الرضاع بأهل بلد لا ينحسرون
فأما امرأة تزوجها من أهل تلك البلدة أو نكحها بملك اليمين فوطؤها
حلال بين ، وبين هاتين الرتبتين أعداد كثيرة ، فإذا جاوز العدد ماتت
مثلا كان التسكاح جائزاً ، وإذا زاد كان أولى بالجواز ، وإذا نقصت رتب
العدد على أهل البلدة كانت رتب الورع مرتبة على رتب النقص ، ولو
اختلفت حمامة مباحة بحمامة مملوكة لكان كاختلاط الأختين ولا اختلفت
حمامة مملوكة بحمام مباح لا ينحصر كان كاختلاط الأخت بأهل بلدة لا ينحسرون ،
ولو اختلف حمام مباح لا ينحصر بحمام مملوك لا ينحصر فقد اختلف فيه لأن نسبة
مالا ينحصر إلى نسبة ما ينحصر كنسبة المنحصر إلى مالا ينحصر .

(فائدة) ما كان حراماً بوصفه وسببه أو بأحدهما فلا يأتيه التحليل
إلا من جهة الضرورة أو الإكراه ، وما كان حلالاً بوصفه فلا يأتيه التحريم
إلا من جهة سببه ، وما كان حلالاً بسببه لا يأتيه التحريم إلا من جهة وصفه ،
فلو عقد على الخمر والخنزير عقد متفق على صحة مثله لم يأتيه التحريم إلا من
قبل وصفه .

(فائدة) إذا أكل برأ مغصوباً أو شاة مغصوبة صح أن يقال أكل
حراماً لكونه حراماً بسببه ، وصح أن يقال ما أكل حراماً لأنه حلال بصفته ،
وإن أكل برأ مشتركاً بغير إذن شريكه صح أن يقال أكل حراماً وحلالاً
لأن نصيبه حلال له بملكه وصفته ، ونصيب شريكه حرام عليه بسببه دون
صفته ، ولا شك أن هذا لا يأنم إثم من أكل طعاماً كله مغصوب لكمال
المفسدة في المغصوب ونقصها في المشترك ، فإن المشترك حرم تحريم الوسائل
وهذا حرم تحريم المقاصد ، فلو أكل المحرم الصيد لأكل ما هو حلال
بصفته حرام بسببه ، وإن ذبح المحرم الصيد فإن حرمنا تذكيره كان أكلاماً

حرم بصفته وسببه ، وإن أجبنا ذكاته كان أكلها حرام بسببه الذي هو حرام دون صفته .

(فائدة) ما يحرم بوصفه لا يحل إلا لضرورة أو إكراه ، وما حل بصفته لا يحرم إلا بفساد سببه ، ولا يتصور فيما حل بالنسبة القائمة به كالأمهات والأخوات أن تحل بسبب من الأسباب ولا بضرورة ولا إكراه ، وهذا ككفر الجنان لا يحل بسبب من الأسباب ، بخلاف كفر اللسان فإنه يباح بالإكراه .

فإن قيل : لو وطئ واحدة من هؤلاء بسببه فهل يوصف وطؤه بالتحليل والتحریم ؟ قلنا : لا يوصف بشيء من الأحكام الخمسة لأنه خطأ معفو عنه فصار كأفعال المجانين والصبيان ، وكذلك القول في النسيان .

فصل

في التقدير على خلاف التحقيق

التقدير إعطاء المعدوم حكم الموجود ، أو الموجود حكم المعدوم ، فأما إعطاء المعدوم حكم الموجود فله أمثلة .

أحدها : إيمان الصبيان في وقت الطفولة فإنهم لم يتصفوا به حقيقة وإنما قدر وجوده وأجرى على ذلك الموجود المقدر أحكام الإيمان ، وكذلك تقدير الإيمان في حق البالغين إذا غفلوا عنه أو زال إدراكهم بنوم أو إغماء أو جنون .

المثال الثاني : تقدير الكفر في أولاد الكفار مع أنهم لا يتعلون إيمانا ولا كفرا ونجى عليهم في الدنيا أحكام آباءهم .

المثال الثالث : العدالة مقدره في العدول إذا غفلوا عنها وزوال إدراكهم بنوم أو إغماء أو جنون .

المثال الرابع : الفسق يقدر في الفاسق مع غفلته عنه أو مع زوال الإدراك .

المثال الخامس : الإخلاص والرياء فإنهما يقدران مع زوالهما ، ومن مات على شيء من هذه التقديرات بعثه الله على ما مات عليه فمن غفل عند الموت من المؤمنين عن إيمانه ، ومن الكافرين عن كفره ، ومن المخلصين عن إخلاصه ، ومن المرأين عن ريبائه ، ومن العدول والفسقة عن عدالته وفسقه ومن المصيرين والمقلعين عن إصراره وإفلاعه ، لقي الله بذلك المقدر في حقه لقوله عليه السلام : « يعث كل عبد على ما مات عليه » .

المثال السادس : تقدير النيات في العبادات مع عزوبها والغفلة عنها .

المثال السابع : تقدير العلوم للعلماء مع غيبتها عنهم ، فيقدر الفقه في الفقيه مع غفلته عنه ، وكذلك الشعر في الشاعر ، والطب في الطبيب وعلم الحديث في المحدث .

وأما نبوة الأنبياء فقد جعل النبي بمعنى المنبيء عن الله فإنه يقدرها في حال سكوت النبي عن الإنباء وتحققها في حال ملابسة الإنباء ، ومن جعل النبي بمعنى المنبيء المخبر كانت النبوة عبارة عن تعلق أنباء الله به وليس ذلك وصفاً حقيقياً ، فإن متعلق الخطاب لا يستفيد صفة حقيقية من تعلق الخطاب .

المثال الثامن : تقدير الصداقة في الأصدقاء والعداوة في الأعداء والحسد في الحساد مع الغفلة عنها وفي حال النوم والغشى .

فإن قيل : ، ما معنى قوله تعالى : (ومن شر حاسد إذا حسد) فالجواب
أن الحسد الحكيم لا يضر المحسود لغفلة الحاسد عنه ، والحسد الحقيقي هو
الحاث على أذية المحسود ، فقوله تعالى : (ومن شر حاسد) صالح للحسد
الحكيم والحقيقي قال : (إذا حسد) تخصيصاً للحسد الحقيقي الذي هو مظنة
الأذى بالاستعاذة فإن الحكيم لا يضر فيه .

المثال التاسع : صوم المتطوع من أول النهار إذا نواه قبل الزوال على
رأى من يراه صائماً من أول النهار .

المثال العاشر : إذ باع سارقاً فقطع في يد المشتري ففي تقدير القطع في
يد البائع مذهباً ، فإن قدر قطعه في يد البائع ثبت الرد للمشتري وإلا فلا .

المثال الحادي عشر : إذا باع عبداً مرتداً فقتل بالردة في يد المشتري ففي
تقدير القتل في يد البائع وجهان ، فإن قدرناه في يد البائع بطل البيع ورجع
بجميع الثمن وإلا فلا .

المثال الثاني عشر : الذمم وهي تقدير أمر الإنسان يصلح للالتزام
والإلزام من غير تحقق له .

المثال الثالث عشر : الديون فإنها تقدر موجودة في الذمم من غير تحقق
لها ولا لحملها ، ويدل على تقديرها وجوب الزكاة فيها ، ولو لم يقدر وجودها
لما وجبت الزكاة في معدوم ، ولا يقال إنما وجبت الزكاة فيها لأنها تفضى
إلى الوجود بقبضها ، فإن الدين إذا كان على غنى مليّ وفي مفر حاضر يدفعه
مق طوبى به ومضت عليه أحوال على هذه الصفة ثم تعذر أخذه بعد ذلك
بموت المدين معسراً فإن مالكة يطالب بركاة ما مضى وإن لم يفض أمره إلى
التحقق والوجود .

المثال الرابع عشر : تقدير الذهب والفضة في عروض التجارة ، فإنه لو ملك نصاباً من الذهب أو الفضة ستة أشهر ثم اشترى بها عروضاً للتجارة ومضى على العروض ستة أشهر فإن الزكاة تلزمه تقديراً لبقاء الذهب والفضة في العروض ، وكذلك لو اشترى العرض للتجارة بما لا زكاة فيه فإننا نقدر نقد البلد في النصاب .

المثال الخامس عشر : تقدير الملك في المملوكات فإنه ليس أمراً حقيقياً قائماً بالمملوك ؛ وإنما هو مقدر فيه لتجرى عليه أحكامه ، وكذلك الرق والحرية مقدران في الأحرار وليسوا بصفة حقيقية للأحرار والعبيد ، وإنما رجع الملك والرق والحرية إلى تعلق أحكام مخصوصة بهذه المحال ، وكذلك الزوجية في الزوجين أمر مقدر يتعلق به أحكام خاصة .

وأما إعطاء الموجود حكم المعدوم فله مثالان - أحدهما وجود الماء يحتاج إليه المسافر لعطشه أو لقضاء دينه ، أو لنفقة ذهابه وإيابه ، أو لزيادة ثمنه على ثمن مثله ، أو بهبة ثمنه منه ، فإنه يقدر معدوماً مع وجوده .

المثال الثاني : وجود المكفر الرقبة مع احتياجه إليها واعتماده عليها فإنها تقدر معدومة ليقتل إلى بدلها .

ومن التقديرات : إعطاء المتأخر حكم المتقدم كمن رمى سهماً أو دهور حجرًا ثم مات فأصابا بعد موته شيئاً فأفسداه فإنه يلزمه ضمانه تقديراً لإفساده قبيل موته ، وكذلك لو حضر برأ في محل عدواناً فوقع فيها إنسان بعد موته وجب ضمانه ، فإن كانت له تركة صرفت في ذلك ، فإن أتملها الورثة لزمهم ضمانها وتصرف في ذلك ، وإن لم يخلص شيئاً بقيت الظلامة إلى القيامة .

ومن التّديرات : إعطاء الآثار والصفات حكم الأعيان الموجودات
كالمفلس إذا قصر الثوب المبيع فهل يكون قصره كصغفه فيه قولان : فإن
جعلناه كصغفه كان ذلك تقديراً للمعدوم موجوداً ، واعلم أنه لا يعرّى شيء
من العقود والمعاوضات من جواز إيرادها على معدوم ، فإن البيع قد يكون
مقابلة عين بعين ، وقد يكون مقابلة عين بدين ، وقد يقابل الدين بالدين ثم
ينفع التقابض في المجلس وكلاهما عند العقد معدوم .

وأما الإجارة فإن قوبلت المنفعة بمنفعة كان العوضان معدومين ، وإن
قوبلت بعين كانت المنافع معدومة .

وأما السلم فقابلة معدوم بموجود إن كان رأس المال عيناً ، أو بدين
يقبض في المجلس إن كان رأس السلم ديناً .

وأما القرض فقابلة موجود بمعدوم .

وأما الوكالة فأذن في معدوم .

وأما المضاربة فعمل العامل فيها معدوم وكذلك الأرباح .

وأما المساقاة والمزارعة المتفق عليهما فقابلة معدوم بمعدوم ، فإن عمل
الفلاح معدوم ونصيبه من الثمر والزرع معدوم ، فإن وقعت المساقاة على
الثمر بعد وجوده ففي الصحة خلاف .

وأما الجمالة فإن عين الجمل كان مقابلة معلوم بمعدوم ، وإن لم يعينه
كان مقابلة معدوم بمعدوم .

وأما الوقف فهو تملك لمنافع معدومة وفوائد معقودة تارة لموجود
وتارة لمفقود ، وتمليك المنقود أعظم أحوال الوقف ، فإن المستحقين
الموجودين وقت الوقف إذا انقرضوا صارت الغلّات والمنافع المعدومة

مستحقة بالوقف إلى يوم القيامة ، فالأغلب عليه تملك المعدوم للمعدوم
إذ لا تتم مصلحته إلا لذلك ، ومصلحته في العاجل للموقوف عليهم ، وفي
الآجل للموقفين جارية عليهم إلى يوم الدين .

وأما الرهن فلا يصح إلا على دين معلوم ، وهل يشترط فيه أن يكون
عيناً أو يجوز على الدين كما يجوز على العين فيه خلاف يجرى في هبة
الديون .

وأما الوصية فتصح بالموجود والمعدوم للموجودين والمعدومين .

وأما العواري فهي إباحة للنافع وهي معدومة .

وأما تملك الملتقط اللقطة بعد انقضاء الحول فهو مقابلة موجود

بمعدوم .

وأما الودائع فحفظها معدوم في ابتدائها ثم يوجد شيئاً فشيئاً .

وأما النكاح فإن كان تفويضاً كان ذلك تملكاً لمنافع البضع وإباحة

لأمر معدوم وإن كان يصدق معين كان ذلك تملكاً لمعدوم بموجود ،

وإن كان الصداق في الذمة كان تملكاً لمعدوم بمعدوم ، وكذلك ما يجب

عليه من النفقة والكسوة والسكنى كله معدوم مقدر في ذمته قبل تسليمه

كسائر الديون ، وأما يجب على المرأة من التمكين والطواعية ولزوم المسكن

فكله معدوم .

وأما ضمان الديون فالتزام لمعدوم ، فإن قيل : إذ كان المضمون ما تتين

فهل يثبت في ذمة الضامن فيصير للمالك أربعائة يركبها بعشرة دراهم ؟ قلنا :

المخار أن المائتين لا يثبت في ذمة الضامن ، وإنما تستحق مطالبته وإبرأؤه

ويحتمل أن يثبت المائتين في ذمته ، ويثبت لهما جميع أحكام الديون .

وأما الحوالة فتتعلق بدين في مقابلة دين ، وهي معاوضة على رأى ، وقبض مقدر على رأى ، والأظهر أنها من الأحكام المركبة نثبتت طاح حكم القبض من وجه ، وحكم المعاوضة من وجه .

وأما الصلح فلا يخرج عن كونه يباع أو إجارة أو إبراء أو هبة ، والعجب من يعتقد أن المعاوضة على المعدوم على خلاف الأصل مع أن الشريعة طافحة بها في جميع التصرفات ، بل الأمر والنهي والإباحة لا تتعلق إلا بكسب معدوم ، وكذلك معظم النذور والوعود لا تتعلق إلا بمعدوم .

قاعدة

فيما يقبل من التأويل وما لا يقبل

من ذكر لفظاً ظاهراً مع الأدلة على شيء ثم تأوله لم يقبل تأويله في الظاهر إلا في صورة يكون إقراره فيها مبنياً على ظنه ، فإقرار المرأة بنى الرجعة ، وإقرار المشتري في الخصام بأن المبيع ملك البائع ، فإن تأويلهما مقبول ولا نحكم عليهما بظاهر إقرارهما ، إذا تأولاه لأن رجوعهما لا يناقضه من جهة أن إقرارهما لا محل له إلا ظنهما ، وليس تكذيب الظن بمناقض لتحقق الظن ، فكانه قال أظن كذا وكذا ثم كذب ظني ، وكذلك قول السيد لمكاتبه إذا أدى النجوم اذهب فأنت حر ثم ظهرت النجوم مستحقة ، فإنه لا يعتق إذا تأول قوله بأنه بناه على أنه عتق بأداء النجوم ، ونحوه إذا شهد أنه لا وارث له سوى فلان ثم ظهر له وارث آخر فإن شهادته لا تبطل إلا في الحصر ، لأنه أسند شهادته بذلك إلى ظاهر ويبقى الحصر فيما وراء ذلك ولذلك نظائر آخر .

وأما قبوله في الباطن فله أحوال : إحداهما أن يكون اللفظ قابلاً لتأويله من جهة اللغة فيقبل منه في الفتيا ولا يقبل في الحكم ، فلو طلق

بصحيح اللفظ ثم قال أردت بذلك طلاقاً من وثاق لم يقبل في الحكم ولا يسع امرأته أن تصدقه في ذلك كما لا يسع الحكم تسليمها لأنهما متعبدان في العمل بالظاهر ، وإن صدقته لم يعتبر تصديقها لما لله في تحريم الأبضاع من الحق ، وكذلك لو قال لأمته أنت حرة ثم قال أردت حرية النفس والأخلاق لم يقبل ولا يسعها أن تسلم نفسها إليه ولا أن تدع الحقوق الواجبة لله على الحرائر ، وكذلك العبد لا يسعه تصديقه ولا يسقط عنه ما يجب لله من الحقوق على الأحرار ، كالجمعة والجهاد وغير ذلك مما يكلف به الأحرار ، لأن إقراره بالحرية يتضمن وجوب ذلك كله عليه ، ومن أقرب بحق لغيره ثم رجع عنه لم يقبل رجوعه إلا أن يصدقه المستحق ، ولا عبرة بما ذكره في الحاوي في مثل هذا .

الحال الثانية : أن ينوى ما لا يحتمله لفظه من جهة اللغة مثل أن ينوى بالطلاق والعتاق الأمر بالأكل والشرب فلا يقبل منه ظاهراً ولا باطناً ويلزم بصريح لفظه في الطلاق والعتاق وغيرها .

الحال الثالثة : أن ينوى وضع اللفظ اللغوي على ما لا يحتمله في اللغة فقيه خلاف يعبر عنه بالوضع الخاص كمن يعبر بالألفين عن الألف في مسألة السر والعلائية .

الحال الرابعة : أن ينوى ما يحتمله لفظه في اللغة احتمالاً ظاهراً لكنه لا يقبل منه لا ظاهراً ولا باطناً ، بل يكون وجوده كعدمه ويجرى اللفظ على مقتضاه في اللغة .

مثاله : إذا حلف المدعى عليه متأولاً ليمينه أو معلقاً لها على المشيئة وهو مبطل لذلك ، ولا عبرة بنيته لما تؤدي إليه من إبطال فائدة الأيمان ، فإنها إنما شرعت ليهاب الخصم الإقدام عليها خوفاً من الله عز وجل ، فلو صح

تأويله واعتبرت نيته بطلت هذه الفائدة وفات بسببها حقوق كثيرة واستلحت بذلك الأموال والأبضاع ، فإذا حلف ما طلقها أو أعتقها أو ما بعته أو ما قتلته وما قذفته وتأول يمينه بما يصح في اللغة مبطلا في ذلك كله لانه لا تنهكت حرمة الأبضاع والدماء والأعراض والأموال ، وليبيع الأحرار ولزنى بالنساء ، فلما جر اعتبار تأويله هذا الفساد العظيم سقط تأويله فاستثنى هذا من قاعدة النية التي يحتملها اللفظ .

ولو ادعى عليه بحق وهو معسر به فقال المدعى عليه لا يستحقه على وتأول يمينه بأنه لا يستحقه على الآن صح تأويله ولا يؤخذ بيمينه لأن اعتبار تأويله ههنا لا يؤدي إلى شيء من المفاسد التي ذكرناها بل خصمة ظالم بمطالبته إن كان عالماً بعسره أو مخطئاً بمطالبته إن كان جاهلاً بعسره فلا تغير القواعد لخطأ المخطئين ولا لظلم الظالمين ، بخلاف التأويل بغير حق ، لأنه لو كان معتبراً لكان مؤدياً إلى المفاسد التي ذكرنا وعلى هذا يحمل قوله صلى الله عليه وسلم «اليمين على نية المستحلف يمينك على ما يصدقك عليه صاحبك» ، يريد بالمستحلف الحاكم وبالصاحب الخصم ، وكذلك اليمين في اللعان إذا تأولها أحد الزوجين لم يصح تأويله ولا تعتبر نيته لما يؤدي إليه من إبطال حق القذف في الرجل وإبطال حد الزنا في حق المرأة ، وكذلك يمين المدعين في أيمان القسامة وفي رد الودائع وتلقاها .

فصل

فيمن أطلق لفظاً لا يعرف معناه لم يؤخذ بمقتضاه

إذا نطق الأعجمي بكلمة كفر أو إيمان أو طلاق أو إعتاق أو بيع أو شراء أو صلح أو إبراء لم يؤخذ بشيء من ذلك لأنه لم يلتزم مقتضاه ،

ولم يقصد إليه وكذلك إذا نطق العربي بما يدل على هذه المعاني بلفظ أعجمي لا يعرف معناه فإنه لا يؤخذ بشيء من ذلك لأنه لم يرد. فإن الإرادة لا تتوجه إلا إلى معلوم أو معلنون، وإن قصد العربي بنطق شيء من هذه الكلم مع معرفته بمعانيها نفذ ذلك منه، فإن كان لا يعرف معانيها مثل أن قال العربي لزوجه أنت طالق للسنة أو للبدعة وهي حامل بمعنى اللفظين، أو نطق بلفظ الخلع أو غيره أو الرجعة أو النكاح أو الإعتاق وهو لا يعرف معناه مع كونه عربياً فإنه لا يؤخذ بشيء من ذلك إذ لا شعور له بمدلوله حتى يقصد إلى اللفظ الدال عليه، وكثيراً ما يخالف الجهال من الذين لا يعرفون مدلول اللفظ للخلع ويحكمون بصحته للجهل بهذه القاعدة.

(فائدة) اللفظ محمول على ما يدل عليه ظاهره في اللغة أو عرف الشرع أو عرف الاستعمال، ولا يحمل على الاحتمال الخفي ما لا يقصد أو يقترن به دليل، فمن حلف بالقرآن لم تنعقد يمينه عند النعان لأنه ظاهر في هذه الألفاظ في عرف الاستعمال، ولا سيما في حق النساء والجهال الذين لا يعرفون كلام النفس ولا يخطر لهم ببال، وخائف الشافعي ومالك في قولها بعد ولا سيما فيمن حلف بالمصحف عند أصحاب مالك، فإنه لا يخطر بباله الكلام القديم ولا التجوز بالمصحف عنه بل الحلف به كالحلف بالكعبة.

(فائدة) تعليق التصرف على المشيئة ضربان: أحدهما أن يجزم بما علقه تعلق ما جزم به على المشيئة فهذا مفوض إلى مشيئة الله فيما جزم به، فيصح تصرفه لأنه جزم به ولم يشك، وإنما اعترف بأن ما جزم به لا يتم إلا بمشيئة الله وهذا التصرف نافذ لا إشكال فيه.

الضرب الثاني: أن لا يجزم بالتصرف بل يعلقه على المشيئة متردداً في إيقاعه وتحققه فهذا تصرف غير نافذ لأنه لم يجزم ولم يقصد إليه، فإذا

أطلق العامى ذلك واستثنى فيه احتمال أن يطلقه شاكا ، واحتمل أن يطلقه
جازماً مفوضاً ، فعندى فيه وقفة فى وجوب استفساله عن مراده ، والذي
يظهر لى أن الأغلب على الناس هو الجزم ، والشك نادر ، فإن تعليق
التفويض أغلب من تعليق الترديد .

فصل

فيما أثبت على خلاف الظاهر وله أمثلة

أحدها : إذا ادعى البر التقي الصدوق الموثوق بعد التهو صدقه على الفاجر
المعروف بغصب الأموال وإنكارها أنه غصبه درهما واحداً وأنكر المدعى
عليه فالقول قول المدعى عليه مع ظهور صدق المدعى وبعد صدق المدعى عليه .
المثال الثانى : لو ادعى هذا الفاجر على هذا التقي وطلب يمينه حلفناه
مع أن الظاهر كذبه فى دعواه .

المثال الثالث : إذا أتت الزوجة بالولد لدون أربع سنين من حين طلقها
الزوج بعد انقضاء عدتها بالأقراء فإنه يلحقه مع أن الغالب الظاهر أن الولد
لا يتأخر إلى هذه المدة .

فإن قيل : إنما لحقه لأن الأصل عدم الزنا وعدم الوطء بالشبهة والإكراه ،
قلنا وقوع الزنا أغلب من تأخر الحمل إلى أربع سنين إلا ساعة واحدة
وكذلك الإكراه والوطء بالشبهة ولا يلزم على ذلك حد الزنا فإن الحدود
تسقط بالشبهات ، بخلاف إلحاق الأنساب فإن فيه مفسد عظيم منها جريان
التوارث ومنها نظر الولد إلى محارم الزوج ، ومنها إيجاب النفقة والكسوة
والسكنى ، ومنها الإنكاح والحضانة .

المثال الرابع : إذا أتت بولد لسته أشهر من حين تزوجها فإن الولد
يلحقه مع ندرة الولادة بهذه المدة .

المثال الخامس : لو زفأ بها إنسان ثم تزوجت وأتت بولد التسعة أشهر من حين الزنا ولستهة أشهر من النكاح والزوج بنكر الرطء فإننا نلحقه بالزوج مع ظهور صدقه بالأصل والغلبة ومع ظهور كونه من الزانى بوضعه على تسعة أشهر ، لكن الزوج يمكن أن يدفع هذا عن نفسه بالعان ، وإنما المشكل أن يلزم بضرر لا يمكن دفعه عن نفسه .

المثال السادس : لو وطىء أمته ثم استبرأها بقراءه ثم أتت بتسعة أشهر من حين الوطء فإنه لا يلحقه عند الشافعى وهذا مشكل من جهة أن الأمة فراش حقيقى ، وهذه مدة غالبية فكيف لا يلحقه الولد لفراش حقيقى مع غلبة المدة ، ويلحق بإمكان الوطء فى الزوجة مع قلة المدة أو ندره الولادة فى مثلها ؟ وقد خالف بعض أصحابه فى ذلك وهو متجه .

(فائدة) قد يظن بعض الأغبياء أن الولد لا يلحق إلا لستهة أشهر وهو خطأ لأن الولد يلحق بدون ذلك فلو جنى على الحامل فأجهضت جنينا مياً لدون ستة أشهر فإنه يلحق بأبويه وتثبت الغرة لها ، وكذلك لو أجهضته بغير جنائية لكان مؤنة تكفينه وتجهيزه على أويه وإنما يتقيد بالأشهر الولد الكامل دون الناقص .

المثال السابع : إذا قال له على مال عظيم فإن الشافعى يقبل تفسيره بأقل ما يتمول وهذه خلاف ظاهر اللفظ ، وعلل الشافعى مذهبه بأن العظيم لا ضابط له لأنه يختلف باختلاف همم الناس ، فقديرى الفقير المدقع الدينار عظيماً بالنسبة إليه والغنى المكثر قد لا يرى المثين عظيمة بالنسبة إلى غنائه ، فلما لم يكن للعظمة ضابط يرجع إليه رجع الشافعى إلى ما يحتمله اللفظ فى اللغة حملاً للعظمة على الصفة بكونه حلالاً أو خالصاً من الشبهة ولا يخفى ما فى هذا من مخالفة الظاهر ، ومن العلماء من حمل ذلك على النصاب الزكوى وهو

بعيد أيضاً من جهة أن العظمة نسبية ولم يستعمل الشرع لفظها في نصب الزكاة، وكيف يحمل قول فقير يعتقد أن الدينار عظيم على عشرين ديناراً ويحمل قول الخليفة الذي يعتقد أن المثين حقيرة والقنطار عظيم على عشرين ديناراً والخروج من هذا صعب .

المثال الثامن . إذا قال لرجل أنت أزنى الناس أو قال أنت أزنى من زيد فظاهر هذا اللفظ أن زناه أكثر من زنا زيد وأكثر من زنا سائر الناس وقال الشافعي : لاحد عليه حتى يقول أنت أزنى زناة الناس ، وفلان زان وأنت أزنى منه وفي هذا بعد من جهة أن المجاز قد غلب على هذا اللفظ ، فيقال فلان أشجع الناس ، وأسخى الناس ، وأعلم الناس ، وأحسن الناس ، والناس كلهم يفهمون من هذا اللفظ أنه أشجع شجعان الناس ، وأسخى أسخياء الناس ، وأعلم علماء الناس ، وأحسن حسان الناس ، والتعير الذي وجب الحد لأجله حاصل بهذا اللفظ فوق حصوله بقوله أنت زان .

المثال التاسع : أن القرآن يطلق على الألفاظ المتداولة الدالة على الكلام القديم ، ويطلق على الكلام القديم الذي هو مدلول الألفاظ ، واستعماله في الألفاظ أظهر وأغلب من استعماله في مدلولها ، فإذا حلف بالقرآن فقد حمله أبو حنيفة على الألفاظ فلم يحكم بانعقاد يمينه ، وحمله الشافعي ومالك على الكلام القديم وهو خلاف الظاهر من استعمال اللفظ وأبعد من ذلك تحنيث الخائف بالمصنف إذا خالف موجب يمينه .

المثال العاشر : إذا قال لامرأته إذا رأيت الهلال فأنت طالق فآه غيرها طلقت عند الشافعي حملاً للرؤية على العرفان ، وهذا على خلاف الوضع وعرف الاستعمال ، وخالفه أبو حنيفة في ذلك ، واستدل الشافعي بصحة قول الناس رأينا الهلال ، وإن لم يروه كلهم ، وجوابه أن قول الناس :

رأينا الهلال من مجاز نسبة فعل البعض إلى الكل ، كقول امرئ القيس وإن
تقتلونا تقتلكم ، معناه وإن تقتلوا بعضنا تقتلكم ، وكذلك قوله : (وإذا
قتلتم نفساً فادارأتم فيها) ، وإنما قتله بعضهم واداره وافية ، وكذلك قوله تعالى
لنبيه صلى الله عليه وسلم : (إلا الذين عاهدتم عند المسجد الحرام) ، فنسب
المعاهدة إلى الجماعة مع تفرده صلى الله عليه بها ، فليس ما استدل به الشافعي
بمجاز محل النزاع ، فإن مجاز محل النزاع لا يشهد لما ذكره الشافعي ، فإنه علقه
على نفس رؤيتها وهي واحدة لا ينسب إليها ما وجد في غيرها ، فاستدل
بنوع من المجاز على نوع آخر لا يناسبه ولا يوافقه .

المثال الحادى عشر : لو ادعى السوقة على الخليفة أو على عظيم من الملوك
أنه استأجره لسكنس داره وسياسة دوابه ، فإن الشافعي يقبله وهذا في غاية
البعد ومخالفة الظاهر ، وخالفه بعض أصحابه في ذلك وخلافه متجه لظهور
كذب المدعى .

والقاعدة في الأخبار من الدعاوى والشهادات والأقارير وغيرها أن
ما كذبه العقل أو جوزه وأحاله العادة فهو مردود ، وأما ما أبعدته العادة
من غير إحالة فله رتب في البعد والقرب قد يختلف فيها ، فما كان أبعد وقوعاً
فهو أولى بالرد ، وما كان أقرب وقوعاً فهو أولى بالقبول ، وبينهما رتب
متفاوتة .

المثال الثانى عشر : إذا ادعى الصدوق للهجة أنه أدى ما عليه من دين
أو عين إلى ربه وهو فاجر كذاب فأنكره لم يقبل قوله .

المثال الثالث عشر : إذا تعاشر الزوجان على الدوام مدة عشرين سنة
فادعت عليه أنه لم ينفق عليها شيئاً ولم يكسبها شيئاً فالقول قولها عند الشافعي
مع مخالفة هذا الظاهر في العادة .

المثال الرابع عشر: قول أبي حنيفة إذا قال لامرأة بحضرة الحاكم إن تزوجتك فأنت طالق ثم قبل نكاحها من الحاكم باذنها، فإن الطلاق يقع عقيب النكاح ولو أتت بولد لستة أشهر للحق، وهذا خروج عن العادة بالسكية وهو أبعد من قوله في المشرقي والمغربية، إلا أنه يوجب اللعان على الزوج وفيه إشكال إذ لا يجب الأيمان في الشرع على من يقطع بصدقه.

فصل

في تنزيل دلالة العادات وقرائن الأحوال منزلة صريح
الأقوال في تخصيص العموم وتقييد المطلق
وغيرهما وله أمثلة

أحدها: التوكيل في البيع المطلق فإنه يتقيد بضمن المثل وغالب نقد بلد البيع تنزيلاً للغلبة منزلة صريح اللفظ، كأنه قال للتوكيل بع هذا بضمن مثله من نقد هذا البلد إن كان له نقد واحد، أو من غالب نقد هذا البلد إن كان له نقود، ويبدل على هذا أن الرجل إذا قال لوكيله: بع دارى هذه فباعها بمجوزة فعند أهل العرف أن هذا غير مراد ولا داخل تحت لفظه، وكذلك لو وكله في بيع جارية تساوى ألفاً فباعها بتمرة، فإن العقلاء يقطعون بأن ذلك غير مندرج في لفظه لا طراد العرف بخلافه.

المثال الثاني: حمل الإذن في النكاح على الكف ومهر المثل هو المتبادر إلى الأفهام، بدليل أنه إذا قال من هو أشرف الناس وأفضاهم وأغناهم لوكيله وكتتك في تزويج ابنتي، فزوجها بعبد فاسق مشوه الخلق على نصف درهم فإن أهل العرف يقطعون بأن ذلك غير مراد باللفظ، لأن اللفظ قد صار عندهم مقيداً بالكف ومهر المثل، ولا شك أن هذا طارىء على أصل الوضع.

المثال الثالث . إذا وكله في إجارة داره سنة ، وأجرة مثلها ألف فأجرها بنصف درهم فإن الإجارة لا تصح لما ذكرناه في البيع ، ولو قال لامرأته إن أعطيتي ألفاً فأنت طالق فإن الإعطاء يتقيد بالفور للعرف في ذلك ، وكذلك ، إذا قال لامرأته إن شئت فأنت طالق فإن المشيئة تتقيد بالفور للعرف في ذلك تنزيلاً للاقتضاء العرفي منزلة الاقتضاء اللفظي ، والعرف في هذين دون العرف في التقييد بالقيمة ونقد البلد في البيع والإجارة .

المثال الرابع : إذا باع ثمرة قد بدأ صلاحها فإنه يجب إبقاؤها إلى أوان جدادها ، والتمكين من سقيها بمائها لأن هذين مشروطان بالعرف فصار كالأو شرطاهما بلفظه .

فإن قيل : لو باع ماشية وشرط سقيها أو علفها على البائع أو شرط إبقائها في ملك البائع مدة فإن ذلك لا يصح فلم صح هذا الاشتراط هنا؟

قلنا لأن الحاجة ماسة إليه وحاملة عليه فكان من المستثنيات عن القواعد تحصيلاً لمصالح هذا العقد .

المثال الخامس : حمل الودائع والأمانات على حرز المثل فلا تحفظ الجواهر والذهب والفضة بإحراز الثياب والأحطاب تنزيلاً للعرف منزلة تصرّحه بحفظها في حرز مثلها .

المثال السادس : حمل الصناعات على صناعة المثل في محلها ، فإذا استأجر الخياط لخياطة الكرباس الغليظ والبز الرفيع كالديبقي فإنه يحمل في كل واحدة منهما على مثله في إعادة ، فلو خاط الديبقي خياطة الكرايس لم يستحق شيئاً تنزيلاً للفظ منزلة التصريح بخياطة المثل .

وكذلك الاستئجار على الأبنية يحمل في كل مبنى على البناء اللائق بمثله من حسن النظم والتأليف وغيرهما .

وكذلك الاستئجار على الطبخ والخبز يحمل على إرضاع المثل دون ما تجاوزه أو قصر عنه ، فإذا ترك الخبز في التنور على ما جرت العادة في مثله فاتفق أنه احترق لم يلزمه الضمان تنزيلاً لمقتضى العرف منزلة صريح اللفظ ، ولو صرح له ذلك بالفظه لم يلزمه ضمان لأنه أتلفه بإذنه ، فكذلك الإلتاف بالإذن العرفي منزل منزلة الإلتاف بالإذن اللفظي .

وكذلك حمل إجارة الدواب على السير المعتاد والمنازل المعتادة ، وكذلك دخول حمل الأمتعة والبسط وأواني الطعام والشراب في الإجارة على الدواب إذا استؤجرت للركوب في الأسفار لأطراف العرف بذلك ، بخلاف ما لو استؤجرت للتردد في القرى والأمصار .

وكذلك دخول ماء الآبار والأنهار في عقود الإجازات وإن لم تشترط لأطراف العرف بتبعيته ، وكذلك حمل إجارة الخدمة على ما يليق بالمستأجر المخدم في رتبته ومنصبه وقدر حاله .

واختلف في وجوب الخبر على الناسخ ، والخيط على الخياط ، لاضطراب العرف فيه ، وكذلك ما يستثنى من المنافع بحكم العرف كأوقات الصلاة ، وأوقات الأكل والشرب ، وقضاء الحاجات والليل فإنه مستثنى من مدة الاستئجار للخدمة ، إلا الأوقات التي جرت العادة بالاستخدام فيها فإن الألفاظ منزلة عليها كأنه صرح بها من جهة أن دلالة العرف عليها كدلالة اللفظ ، ونظير ذلك في العبادة خروج المعتكف من معتكفه في أوقات قضاء الحاجات ، حتى كأنه قال أعتكف شهراً إلا أوقات قضاء الحاجات .

وإذا وقعت الإجارة على مدة معينة كان عمل الأجير محمولاً على المتوسط في العرف من غير خروج على العادة في التباطؤ والإسراع .

المثال السابع : توزيع القيمة على الأعيان المبيعة في الصفقة الواحدة وعلى المنافع المختلفة المستحقة بإجارة واحدة . مثاله في البيوع : إذا اشترى جارية تساوى ألفاً وأخرى تساوى خمسمائة بتسعمائة فإننا نقابل التي تساوى ألفاً بستائة والتي تساوى خمسمائة بثلاثمائة ، ومثاله في الإجارة إجارة منازل مكة فإن الشهر منها في أيام الموسم يساوى عشرة ، وبقية السنة تساوى عشرة فيقابل شهر الموسم بنصف الأجرة ، وبقية السنة بما بقي منها ، فإن أهل العرف يبدلون أشرف الثمن في أشرف المثمن ، وأردله في أردله ويقابلون النفيس بالنفيس والخسيس بالخسيس ، وكذلك في الإجازات .

ولا يشك عاقل أن من اشترى خرزة ودرة بألف في أنه بذل في الدرة أكثر الثمن وفي الخرزة أقله ، وأن من استأجر داراً خسيصة مع داراً نفيسة أو استأجر دابة فارهة مع دابة بطيئة أو استأجر سيفاً قاطعاً وسيفاً كالاً ، أنه بذل أكثر الأجرة في أكثر ذلك منفعة وأقل الأجرة في أقل ذلك منفعة .

ولهذه القاعدة امتنعت مسألة مدّ عجوة ، ومسألة المرافلة ، وكذلك أخذ الشقص بما يخصه من الثمن بناء على هذه القاعدة ، وجاز لمن اشترى عشرين بثمان أن يوزع الثمن على قيمتهما ثم يخبر أنه اشترى كل واحد منهما بما يقتضيه التوزيع على القيمة ، وأما ما ذكره بعض العلماء في مسألة مدّ عجوة من مقابلة الربوي بمثله من الربوي فبعيد إذ لا يخطر ما ذكره على بال أحد من المتعاقدين ، بخلاف الحمل على التوزيع فإنه غالب مفهوم .

فإن قيل : وضع العقود على أن يكون العوض في مقابلة المقصود ، وأن تتوزع أجزاء العوض على أجزاء المقصود ، فإذا مات الأجير في أثناء الحج فهل تسقط جميع أجرته لأنه لم يحصل شيئاً من مقصود الحجج عنه ؟
(م ٩ قواعد الإسكاف ، ص ٢٤)

قلنا : إن جوزنا البناء على ما فعله الأجير فقد حصل الأجير أجره المقصود ، وإن لم نجوز ذلك ففيه قولان :

أحدهما : لا يستحق شيئاً وهو القياس ، إذ لم يحصل شيئاً من مقصود المستأجر ، لأن مقصودة برائة الذمة من الحج ، ولم تبرأ الذمة من شيء من أركان الحج ، بخلاف غيره من الإجازات فيمن استأجر لبناء حائط فبنى شطره ، أو لطن حنطة فطن بعضها ، أو لخياطة ثوب فخاط بعضه ، أو لكتابة مصحف فكتب بعضه فإنه قد حصل بعض مقصود المستأجر - والأجير في الحج لم يحصل شيئاً من مقصود المستأجر - وإن أتى بمعظم أركان الحج . فيشبه ما لورد عامل الجعالة العبد الأبق من مسيرة شهر إلى باب دار الجاعل فهرب منه قبل تسليمه إلى الجاعل ، فإنه لا يستحق شيئاً اتفاقاً لأنه لم يحصل شيئاً من مقصود الجاعل .

القول الثاني : أن الأجرة توزع على أعمال الحج فيستحق منها بقدر ما عمل ، ويسقط منها بقدر ما ترك ، قياساً على سائر الأعمال ، وفيه بعد لأن سائر الأعمال إنما يقسط عليها لاشتغالها على تحصيل بعض المقصود ، وهذه الأعمال لم تحصل شيئاً من المقصود ، والعقود مبنية على مراعاة المقصود دون صور الأعواض ، وفي هذا القول نظر إلى مصلحة الأجير لكنه بعيد من الأقيسة .

المثال الثامن : استصناع الصانع الذين جرت عادتهم بأنهم لا يعملون إلا بالأجرة إذا استصنعهم مستصنع من غير تسمية أجره كالدلال والحلاق والفاصد والحجام والنجار والحمال والقصار ، فالأصح أنهم يستحقون من الأجرة ما جرت به العادة ، لدلالة العرف على ذلك .

المثال التاسع : تقديم الطعام إلى الضيفان إذا أكمل وضعه بين أيديهم ودخل الوقت الذي جرت العادة بأكلهم فيه فإنه يباح الإقدام عليه تزيلاً

للدلالة العرفية منزلة اللفظية ، ولا يجوز لأحد منهم أن يطعم السنور ولا السائل ما لم يعلم من باذل الطعام الرضا بذلك ، ولا يجوز للأراذل أن يأكلوا مما بين أيدي الأماثل من الأطعمة النفيسة المخصوصة بالأماثل ، إذ لا دلالة على ذلك بلفظ ولا عرف زاجر عن ذلك .

فإن قيل : إذا أكل الضيف فوق شبعه فهل يحرم عليه من جهة أن العرف إنما هو الإذن في مقدار الشبع ؟ قلت : ينبغي أن لا يحرم عليه لكونه على خلاف الإذن إذ لا يتقيد الإذن بالعرف بذلك ، وإنما يحرم عليه لأنه مضيع لما أفسده من الطعام لغير فائدة .

فإن قيل : هل يكون هذا إذناً في معلوم أو مجهول ، لأن ما قد يأكله كل واحد من الضيفان مجهول للإذن ؟ قلنا : لا يشترط في الإباحة أن يكون المباح معلوماً للبيح فلو أباح الأكل من ثمار بستانه ، أو منح شاة أو ناقة أو أعار دابة ولم يقيد مدة الانتفاع ، أو أعطاه نخلة يرتفق بثمارها على الدوام جاز ذلك ، وهذا مستثنى من الرضا بالمجهولات لمسيس الحاجة إليه .

فإن قيل : لو كان أحد الضيفان يأكل أكلة مثل عشرة أنفس ، ورب الطعام يشعر بكثرة أكله ، فهل يجوز له أن يأكل لانتفاء الإذن اللفظي والعرفي فيما جاوز ذلك ، وكذلك لو كان الطعام كثيراً فأكل لهما كباراً مسرعاً في مضغها وابتلاعها حتى أكل أكثر الطعام ويحرم أصحابه لم يجز له ذلك لعدم الإذن العرفي واللفظي فيه ، وإنه صلى الله عليه وسلم عن القرآن في التمر من غير إذن .

فإن قيل : فما حكم مسألة القرآن ؟

قلت لها أحوال : إحداها أن يكون الطعام كثيراً يفضل عن شبع الجميع فلكل واحد أن يأكل كيف شاء من أفراد أو قران .

الحال الثانية: أن يكون الطعام قليلاً فهذه مسألة النهي في حق الضيفان وأما صاحب الطعام فله الإفراد والقران، وإن كان قرانه مخالفاً للمروءة وأدب المؤاكلة .

الحال الثانية: أن يكون الطعام قليلاً مشتركاً بين الآكلين فهذا أيضاً في معنى النهي عن قران الضيفان .

المثال العاشر: دخول الحمامات والقياسير والحانات إذا افتتحت أبوابها في الأوقات التي جرت العادة في الارتفاق بها فيها فإنه جائز، إقامة للعرف المطرد مقام صريح الإذن، ولا يجوز لداخل الحمام أن يقيم فيه أكثر مما جرت به العادة، ولا أن يستعمل من الماء أكثر مما جرت به العادة، إذ ليس فيه إذن لفظي ولا عرفي، والأصل في الأموال التحريم مالم يتحقق السبب المبيح .

المثال الحادي عشر: الدخول إلى دور القضاة والولاية في الأوقات التي جرت العادة بالدخول فيها بعد فتح أبوابها للحكومات والخصومات، وكذلك الجلوس فيها على حصرها وبسطها إلى انقضاء حاجه الداخل إليها، فإذا أراد أن يقيم إلى قضاء حاجته إقامة طويلة أو أراد من لاجحة له الدخول للتنزه أو للوقوف على ما يجري للخصوم، فالأظهر جوازه لجرى العادة بمثله .

المثال الثاني عشر: الدخول المدارس للأذن العرفي فيه، ولا يجوز الدخول إلى الكنائس بغير إذن لانتفاء الإذن العرفي واللفظي، فإنهم يكرهون دخول المسلمين إليها .

المثال الثالث عشر: دخول الدور بإخبار الصبيان عن إذن رب الدار، في الدخول جائز على الأظهر لما اقترن به من بعد جراتهم على مالك الدار،

وكذلك حمل الهدايا مع الصبيان وإخبارهم بأن مالكم قد أهداها فإنه يجوز أخذها والارتفاق بها فلو أذن في الدخول فاسق أو حمل الهدية فاسق فالذى أراه أنه يجوز الإقدام قولاً واحداً لأن قوله مقبول في الشرع معتبر وجراته أبعد من جرأة الصبيان ، ولا وقفة عندي في المستور ، وعلى هذا عمل الناس من غير إنكار واستثنى ذلك لماعلى المالك من المشقة في مباشرة ذلك بنفسه ، وأصول هذه الشريعة مبنية على أن الأشياء إذا ضاقت اتسعت .

المثال الرابع عشر : التقاط كل مال حقير جرت العادة أن مالكم لا يعرج عليه ولا يلتفت إليه ، فإنه يجوز تملكه والارتفاق به لا طراد العادات بيذه .

المثال الخامس عشر : الشرب وسقى الدواب من الجداول والأنهار المملوكة إذا كان السقى لا يضر بمالكها جائز إقامة للإذن العرفي مقام الإذن اللفظي .

فلو ورد أنفاً من الإبل إلى جدول ضعيف فيه ماء يسير ، فلا أرى جواز ذلك فيما زاد على المعتاد لأنه لا يقتضيه إذن لفظي ولا عرفي ، ولو كان الجدول أو النهر لمن لا يعتبر إذنه كاليتيم والأوقاف العامة أو سقط من يتيم أو من وقف على المساجد مالم يكن مالك يعبر إذنه لأبيح ، فعندي في هذا وقفة لأن صريح إذن المستحق لا يؤثر هنا ، فكيف يؤثر ما قام مقامه من العرف المعتاد ؟ !

المثال السادس عشر : حمل الألفاظ الحقيقية العربية على مجازها إذا علمت كلفظ الصلاة والزكاة والصيام والحج والعمرة ، وحمل لفظ الأخبار على الإنشاء ، واستعمال الماضي في ألفاظ العاملات : كعبت وأجرت وضمنت ووكلت ووهبت وأقرضت ووقفت وتصدققت ، وحمل المستقبل على إنشاء الشهادات كأشهد بكذا ، وكذلك الدعوى في قوله ادعى عليه بكذا لأن

أشهد مرددين الحال والاستقبال ، وهو منصرف إلى الحال بعرف الاستعمال
وكذلك قوله أنت حر وأنت طالق ، وضعه أن يكون خبراً عن أمر محقق
ثابت من غير اللفظ ، فصار بالعرف بإنشاء للحرية والطلاق بحيث
لا يثبتان إلا مع آخر حروف الكلمة على قول الأكثرين ، أو عقيه على
قول آخرين .

المثال السابع عشر : حمل أوقاف المدارس فيما يستحقه أربابها على
التفاوت بقدر رتبهم في الفقه والتفقه والإعادة والتدريس ، وكذلك
تقديم العبارة مستفاد من الغلة حتى ينزل لفظ الواقف عليه كما ينزل الموكل
على المبيع بثمن المثل من غالب نقد البلد وكذلك وقت التدريس محمول على
البكور لا طراد العرف بذلك ، فلو أراد المدرس أن يذكر الدرس في
الليل أو وقت الزوال أو وقت المغرب منع من ذلك .

المثال الثامن عشر : وجوب الإثابة في سباب الأراذل للأماثل بناء
على العرف الغالب فيه .

المثال التاسع عشر : اندراج الأبنية والأشجار في بيع الدار ولولم يصرح
البائع بذلك بناء على العرف الغالب فيه واندراجهما في بيع الأرض ،
والمساحة والعرصة أبعد لأنهما قد يفردان عن الملك في الساحات والأراضي
والعراص ، بخلاف الأبنية والديار .

المثال العشرون : دخول ثياب العبد والأمة في بيعهما عند من رآه
لا طراد العرف بذلك .

المثال الحادي والعشرون : التوكيل في أداء الديون يجب على الوكيل
الإشهاد على الأداء بحكم العرف .

المثال الثاني والعشرون : الاعتماد في كون الركاز جاهلياً أو غير جاهلي
على العلامات المختصة بإحدى الملتين : فما وجدت عليه علامات الإسلام
كان لقطعة واجبة التعريف ، وما كان عليه علامة الجاهلية كان ركازاً
يجب فيه الخمس ، وما خلا من العلامتين واحتمل أن يكون لكل واحدة
من الطائفتين ، فالنص أنه لقطعة ، وجعله بعضهم كالركاز لعموم قوله عليه
السلام : « وفي الركاز الخمس » .

المثال الثالث والعشرون : إذن الإسام للجلاد في جلد الحدود والتعزيرات
فإنه يحمل على حزب بين حزبين لسقوط بين سقوطين في زمن بين زمانين
وإذا أمر الإمام بالرجم تعين الرجم بالأحجار المعتادة فلا يجوز بالصخور
ولا بالحصى الصغار ، ولا يجلد عرياناً وإن كان أصل الوضع يدل على
ذلك فإن معنى جلده ضرب جلده ، كما يقال رأسه إذا ضرب رأسه ، وركبه
إذا ضرب ركبته إلا أنه صار يعرف الاستعمال محمولاً على الحائث خلافاً
لمالك في تجريد الرجال ، ويبدل عليه قوله تعالى : (الزانية والزانية فاجلدوا
كل واحد منهما مائة جلدة) مع انعقاد الإجماع على أن المرأة لا تتجرد
فيستعمل اللفظ فيهما استعمالاً واحداً ، فكأنه قيل فاضربوا جلد كل واحد
منهما فوق ثوبه .

وأما إشارة الآخر من المفهمة فهي كصريح المقال إن فهمها جميع الناس ،
كألو قيل له كم طلقت امرأتك ، فأشار بأصابعه الثلاث ، وكم أخذت من
الدرهم ؟ فأشار بأصابعه الخمس .

وإن كانت مما يفهمه الناس نزلت منزلة الظواهر ، وإن كانت مما يتردد
فيه نزلت منزلة الكنايات ، وكذلك من اعتقل أسانه بمرض أو غيره فقيل
له لفلان عليك ألف فأشار برأسه - أي نعم - أو أشار برأسه إلى فوق

— أى لا شيء له — وكذا لو قيل له قلمت زيدا؟ وكذلك كتابته تقوم مقام إشارته وأما كتابة غيره من القادرين على النطق ففى إقامتها مقام كلامه قولان .

فصل

فى حمل الألفاظ على ظنون مستفاد

من العادات لمسيس الحاجات إلى ذلك وله أمثلة

أحدها : إزفاف العروس إلى زوجها مع كونه لا يعرفها فإنه يجوز له وطؤها لأن زفافها شاهد على أنها امرأته لبعث التدليس فى ذلك فى العادات .

المثال الثانى : الأكل من الهدى المنحور المشعر بالفلاة جائز على المختار لدلالة النحو والإشعار القائمين مقام صريح اللفظ على البذل والإطلاق .

المثال الثالث : الدخول إلى الأزقة والدروب المشتركة جائز للإذن العرفى المطرد فيه ، فلو منعه بعض المستحقين امتنع من الدخول ، ولو كان فيهم يتيم أو مجنون فى هذا نظر ، ولو استند لجدار إنسان فإن كان استناده مما يؤثر فيه اختلالاً أو ميلاً أو سقوطاً لم يحز لعدم الإذن اللفظى والعرفى ، وإن كان الجدار مما لا يؤثر فيه الاستناد إليه البتة جاز الاستناد إليه للإذن العرفى ، فإن منعه مالمسكه من الاستناد إليه فقد اختلف فى مثل هذا من جهة أنه عناد محض فيصير بمثابة قوله لا تنظر إلى حسن دارى ، ولا إلى نضارة أشجارى ، ولا إلى رونق أثوابى ولا إلى كثر أصحابى .

المثال الرابع : طرق باب الدار والإيقاد من السرج والمصابيح كل ذلك جائز للإذن العرفى .

المثال الخامس : صدقة التطوع يكفي فيها المناولة لأن قرينة حال الفقير تشهد على أنها صدقة ، ولا وجه لقول من شرط فيها اللفظ لأنه خلاف ما درج عليه السلف والخلف .

المثال السادس : المعاوضة في المحقرات قائمة مقام الإيجاب والقبول لمن جلس في الأسواق للبيع والشراء لأنها دالة على الرضا بالمعاوضة دلالة صريح الألفاظ ، وكذلك الطائف بالمحقرات .

المثال السابع : إتلاف المشتري المبيع ووطئه المشتري الجارية المبيعة بحضرة البائع فإنه يتنزل منزلة الإمضاء بصريح اللفظ ، ولو وطئها البائع لكان فسخاً لدلالته عليه ، فإن الغالب من المسلم لا يقدم على الفجور مع إمكان الوطئه الحلال .

المثال الثامن : سكوت الأبكار إذا استؤذن في النكاح فإنه يدل ظاهراً على الرضا به ، إذ لو كرهته لصرحت بالمنع ، إذ لا تستحي من المنع استحياؤها من الإذن .

المثال التاسع : الاعتماد في المعاملات والضيافات والتبرعات على بذل الباذل لأن دلالتها على ملكه واختصاصه ظاهرة في العرف المطرد .

المثال العاشر : معاملة مجهول الحرية والرشد ، وسماع دعواه وإقراره وأكل طعامه وقبول هديته ، وإباحته والدخول في منزله بناء على أن الغالب في الناس الحرية والإطلاق .

المثال الحادي عشر : الاعتماد على قول المقومين العارفين بالصفات النفيسة الموجبة لارتفاع القيمة ، وبالصفات الخسيسة الموجبة لانحطاط

القيمة لغلبة الإصا بة عل تقويمهم ، وكذلك الاعتماد على قول الحارصين لغلبة إصا بتهم في ذلك حتى لا يكادون يخطئون .

المثال الثاني عشر : اعتماد المنتسب على ميل طبعه إلى أحد المتداعين في الاتساب ، وهذا من أضعف الظنون ، ولذلك كان في آخر رتب الإلحاق عند عدم القائف .

المثال الثالث عشر : الاعتماد على كيل الكائلين ووزن الوازنين ومساحة المساحين لغلبة الإصا بة في ذلك .

المثال الرابع عشر : الاعتماد في رفع اللقطة على وصف من يصف وكاءها وعفاصها وقدرها لظهور دلالة على صدقه بأنها ملكة .

المثال الخامس عشر : الاعتماد على أمارات الطهارة والنجاسة ووجهة القبلة .

المثال السادس عشر : حبس المدعى عليه بشهادة مستورين إلى أن يعدلا لأن الغالب من المستورين العدالة .

المثال السابع عشر : حمل الدعاوى-بالأسباب والتصرفات والعقود على صحيحها دون فاسدها لغلبة صحيحها وندرة فاسدها .

المثال الثامن عشر : سباع الشهادات بالإقرار مع إهمال الشاهد ذكر أهلية المقر للإقرار لغلبة الرشد والاختيار على المقرين المتصرفين .

المثال التاسع عشر : دلالة الاتصال على الاختصاص فإذا حال جدار بين أرضين ، فإذا كانتا لمستحقين خاصين كان الجدار بينهما لأن اتصاله بملكيهما يدل على أنه لها ، ولو كان حائلاً بين الشارع وبين ملك ، أو بين موات وبين ملك ، اختص به المالك لأن الطرق والموات لا تحوط عليها في العادة بخلاف الملكية .

المثال العشرون : دلالة أوضاع الأبنية عن اختصاص أحد المتجاورين ، كما لو كان بين ملكين جدار متصل بأبنية أحد الملكين اتصال تداخل وترصيف ، فإنه يختص به ذو الترصيف ، لأن معه دالتين : أحدهما الاتصال ، والثاني التداخل والترصيف ، ولو تداخل من أحد طرفيه في ملك أحدهما ومن الطرف الآخر في ملك الآخر اشتركا فيه لتساويه في الدالتين .

المثال الحادى والعشرون : الأبواب المشرعة في الدروب المنسدة دالة على الاشتراك في الدروب إلى حد كل باب منها فيكون الأول شريكا من أول الدرب إلى بابه الأول ، ويكون الثانى شريكا من أول الدرب إلى بابه الثانى وكذلك الثالث أو الرابع إلى أن يصير الذى فى صدر الدرب شريكا من أول الدرب إلى آخر الأبواب ، ويختص بما وراء آخر الأبواب إلى صدر الدرب على المذهب .

المثال الثانى والعشرون : وجود الأجنحة المشرعة المطلة على ملك الجار وعلى الدروب المشتركة فإنها دالة على أنها وضعت باستحقاق ، وكذلك القنوات المدفونة تحت الأملاك والجداول والأنهار الجارية فى أملاك الناس دالة على استحقاقها لأرباب المياه ، لأن صورها دالة على أنها وضعت باستحقاق .

المثال الثالث والعشرون : دلالة الأيدى على الاستحقاق لأنه الغالب . فإن قيل : هذا ظاهر فى بعض المنقولات ككتاب الإنسان الذى هو لابسها وعدد الدواب المشدود عليها ، والبز الذى فى أيدى التجار .

وأما ما اطردت العادة بإيجاره وخروجه عن يد مالكة إلى يدمستأجره

وكالأراضي والدواب والقياسير والحمامات فإن الغالب فيها الخروج من يد مالكها ، فكيف يقال الغالب أنها في يد مالكها ؟ قلت : جوابه مشكل واعلم أن البيئات مقدمة على هذه الدلالات ، لأن الظن المستفاد من البيئات أقوى من الظن المستفاد من هذه الجهات ، والإقرار مقدم على البيئته لأن الظن المستفاد منه أقوى من الظن المستفاد من شهادة الشاهد ، لأن وازع المقر عن الكذب طبعي ووازع الشاهد شرعي ، والوازع الطبعي أقوى من الوازع الشرعي ، ولذلك يقبل الإقرار من كل مسلم وكافر وبر وفاجر لقيام الوازع الطبيعي .

ولما كان الوازع عن الكذب مخصوصاً بالمقر كان إقراره حجة قاصرة عليه ، وعلى من يتلقى منه لكونه فرعاً ، ولما كان الوازع الشرعي عاماً بالنسبة إلى جميع الناس كان حجة عامة ، فإن خوف الله يزع الشاهد عن الكذب في حق كل واحد فكان قوله حجة عامة لكل أحد ، ولما كان وازع الإقرار عن الكذب مختصاً بالمقر قصر عليه فهو خاص قوي ، والشهادة عامة ضعيفة بالنسبة إلى الإقرار ، قوية بالنسبة إلى الأيدي وإلى ما ذكرنا من الدلالات .

وقد أجرى الله تعالى العادة بأن الظنون لا تقع إلا بأسباب تثيرها وتحركها فمن أسبابها استحضار الأصول ، ومن أسبابها اطراد العادات فيما ذكرناه ، ومن أسبابها كثرة الوقوع من غير اطراد ، ولا يتصور في الظنون تعارض كما لا يتصور في العلوم ، وإنما يقع التعارض بين أسباب الظنون ، وإذا تعارضت أسباب الظنون فإن حصل الشك لم يحكم بشيء ، وإن وجدنا الظن في أحد الطرفين حكماً به ، لأن ذهاب مقابله يدل على ضعفه ، فهما تعارض ضيقاً ظن ، فإن كان كل واحد منهما مكذباً للأخر تساقطاً كتعارض

الخبرين والشهادتين ، وإن لم يكذب كل واحد منهما صاحبه عمل بهما على حسب الإمكان كدابة عليها راكبان فإنه يحكم بها لهما ، لأن كل واحد من اليمين لا تكذب الأخرى وكذلك الدار فيها ساكنان ، والخشبة لها حاملان ، والجبل يجاذبه اثنان والجدار المتصل بملكين ، فهذا يحكم به لهما ، إذ لا تكاذب بينهما .

(قائمة) اليد عبارة عن القرب والاتصال ، وللقرب والاتصال مراتب بعضها أقوى من بعض في الدلالة .

أعلاها : ما اشتد اتصاله بالإنسان كشيابه التي هو لابسها وعمامته ومنطقته وخاتمه وسراويله ونعله الذي في رجله ودراهمه التي في كفه أو جيبه أو يده ، فهذا الاتصال أقوى الأيدي لاحتوائه عليها ودنوه منها .

الرتبة الثانية: البساط الذي هو جالس عليه أو البغل الذي هو راكب عليه فهذا في الرتبة الثانية .

الرتبة الثالثة: الدابة التي هو سائقها أو قائدها ، فإن يده في ذلك أضعف من يد راكبها .

الرتبة الرابعة : الدار التي هو ساكنها ، ودلا تهادون دلالة الراكب والسائق والقائد لأنه غير مستول على جميعها ، ويقدم أقوى اليمين على أضعفها ، فلو كان اثنان في دار فتنازعا في الدار وفي ما هما لابسانه جعلت الدار بينهما بأيمانها لاستوائهما في الاتصال وجعل القول قول كل واحد منهما في ما هو لباسه المختص به لقوة القرب والاتصال ، ولو اختلف الراكبان في مركوهما حلفا وجعل بينهما لا استوائهما ، ولو اختلف الراكب مع القائد أو السائق قدم الراكب عليهما يمينته .

فصل

في الحمل على الغالب

والأغلب في العادات ولذلك أمثلة

منها: أن من أتلف متقوماً فإنه يلزمه ضمانه بقيمته من نقد البلد ، أو من غلبه إن كان فيه نقود ، أو من أغلبه إن كان فيه نقود بعضها أغلب من بعض .

ومنها: أن من ملك خمساً من الإبل فإنه يلزمه شاة من شياه البلد .

ومنها: وجوب الفطرة من غالب قوت البلد .

ومنها: أن من ملك التصرف القولي بأسباب مختلفة ثم صدر منه تصرف صالح للاستناد إلى كل واحد من تلك الأسباب فإنه يحمل على أغلبها . فمن هذا تصرف رسول الله صلى الله عليه وسلم بالفتيا والحكم والأمانة العظمى ، فإنه إمام الأئمة ، فإذا صدر منه تصرف حمل على أغلب تصرفاته وهو الفتيا ما لم يدل دليل على خلافه ، وله أمثلة :

أحدها: قوله صلى الله عليه وسلم لهند امرأة أبي سفيان لما شكت إليه إمساك أبي سفيان وشيحه: « خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف » ، احتمل أن يكون فتياً ، واحتمل أن يكون حكماً ، فمنهم من جعله حكماً والأصح أنه فتياً ، لأن فتياه صلى الله عليه وسلم أغلب من أحكامه ، ولأنه لم يستوف شروط القضاء .

المثال الثاني: قوله صلى الله عليه وسلم: « من قتل قتيلاً فله سلبه » ،

محمول على الفتيا لأنه أغلب من تصرفه بالقضاء وبالإمامة العظمى .

المثال الثالث : قوله صلى الله عليه وسلم : «من أحميا أرضاً ميتة فهي له»
حمله أبو حنيفة رحمه الله على التصرف بالإمامة العظمى ، لأنه لا يجوز إلا
بإذن الإمام وحمله الشافعي رحمه الله على التصرف بالفتيا لأنه الغالب عليه ،
وقال يكفي في ذلك إذن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وبما يحمل على غالب
التصرف تصرف الوكيل والمضارب ، والوصى ، والولى العام والخاص ،
إذا اشتروا شيئاً بشئ مثله مما يصح شراؤه لأنفسهم وللمولى عليهم فإنه يقع
لهم ، لأن الغالب من تصرفاتهم التصرف لأنفسهم فقصر عليهم إلا أن
ينووا به من تحت ولايتهم ، وإن اشتروه مطلقاً بعين مال المولى عليهم
تعين للمولى عليهم إذ لا تردد فيه .

(قاعدة) كل تصرف تقاعد عن تحصيل مقصوده فهو باطل فلا يصح
بيع حر ولا أم ولد ، ولا نكاح محرم ، ولا محرم ، ولا إجارة على عمل محرم ،
فإن شرط نفي الخيار في البيع صح على قول مختار لأن لزومه هو المقصود
والخيار دخيل عليه .

قاعدة

في اختلاف أحكام التصرفات لاختلاف مصالحها

اعلم أن الله تعالى شرع في كل تصرف من التصرفات ما يحصل مقاصده
ويوفر مصالحه ، فشرع في باب ما يحصل مصالحه العامة والخاصة ، فإن غمت
المصلحة جميع التصرفات شرعت تلك المصلحة في كل تصرف ، وإن اختلفت
بعض التصرفات شرعت فيما اختلفت به دون ما لم تختص به ، بل قد يشترط
في بعض الأبواب ما يكون مبطلاً في غيره نظراً إلى مصلحة البابين ، كما
يشترط استقصاء أوصاف المحكوم له والمحكوم عليه أن ينتهى إلى عزة وجوده
المشارك في تلك الأوصاف ، كيلا يقع الحكم على مبهم .

ولو وقع مثل ذلك في السلم لأفسده لأنه مؤد إلى تعذر تحصيل مقصوده ،
ولذلك شرط التوقيت في الإجارة والمساقاة والمزارعة ، ولو وقع التوقيت
في النكاح لأفسده لمنافاته لمقصوده ، وكذلك شرط في العقود اللازمة على
المنافع أن يكون أجلها معلوماً وجعل أجل النكاح مقدراً لعمر أقصر
الزوجين عمراً .

فمن ذلك أن الشرع منع من بيع المعلوم وإجارته وهبته لما في ذلك
من الغرر وعدم الحاجة ، وجوز عقود المنافع مع عدمها إذ لا يتصور
وجودها حال العقد ، ولا تحصل منافعها إلا كذلك وقد جوز الشافعي
رحمه الله إجارة المنافع بالمنافع ، وإن كانتا معدومتين ، كما جوزت الشريعة
عقد النكاح بتعليم القرآن ، وهو مقابلة منفعة التعليم بمنفعة البضع ، والتقدير
زوجتكها بتعليم مامعك من القرآن أو بتلقين مامعك من القرآن ، وكما
أنكح شعيب ابنته من موسى برعى عشر حجج مقابل منافع البضع بالرعى ،
كما قابل صلى الله عليه وسلم منافع البضع بتعليم القرآن .

وكذلك جوز الشرع القراض على عمل معدوم مجهول وجزء من الربح
معدوم مجهول ، إذ لا تحصل فائدة القراض من الطرفين ومصاحته غالباً
إلا كذلك ، لكنه شرط في ذلك غلبة الوجود في العوضين كما شرط في الإجارة ،
وكذلك جوزت المساقاة على ثمر مجهول معدوم ، وعلى عمل معلوم معدوم ،
إذ لا حاجة إلى جهالة العمل في المساقاة والمزارعة وإذ لا حاجة إلى جهل
الجعل في الجعالة ، لكن يشترط في عوض المساقاة غلبة الوجود ، ولا يشترط
ذلك في عمل الجعالة لتعذره . وإن كانت الثمرة موجودة جازت المساقاة
على الأصح ، لا تنفاه الغرس وموافقة ذلك لقواعد العقود .

ونظير تجويز المساقاة على ثمار مجهولة معدومة بأعمال معلومة الإجارة
على الرضاع ؛ فإن اللبن فيه معدوم مجهول كالثمار المحبوبة في المساقاة والمزارعة

والأجرة في ذلك معلومة إذ لا حاجة أن تكون مجهولة كما في عمل المساقاة ،
ولا وجه لقول من شرط الحضانة في الإجارة على الرضاع ليكون
الرضاع تابعاً كما يتبع الماء الإجارة على المزرعة ، وهذا لا يصح
لأن المقصود الأعظم من الرضاع إنما هو اللبن دون الحضانة ، ويدل على
ذلك أن الله علق إيتاء الأجرة على مجرد الرضاع بقوله: (فإن أرضعن لكم
فآتوهن أجورهن) .

وكذلك دخول مياه الأنهار والعيون والآبار في الإجارة على زرع
الجوب أو غرس الأشجار ، وكذلك دخول المياه المذكورة في إجارة
الأرحية والديار ، إذ لا يتم مقاصد هذه الإجارة إلا بذلك ، لأنه في الديار
يكمل الانتفاع وفي الأرحية والمزارع والمغارس محصل لأصل الانتفاع ،
وكذلك جوزت الجمالة على عمل مجهول مع عمل مجهول لأن مصلحة رد الضائع
لا تحصل في الغالب إلا كذلك ، وشرط في الجعل ما شرط في الأجرة إذ لا
تدعو الحاجة إلى مخالفة الأصول فيه إلا مسألة العلج وهو الكافر الغليظ
الشديد إذا دل المسلمين على عورات حصون المشركين بجعل من مال
المشركين ، فإنه يصح مع أنه مجهول غير مملوك ولا مقدور على تسليمه لماس
الحاجة إلى ذلك في إقامة مصالح الجهالة .

وكذلك شرطت الرؤية في المبيع والمأجور والموهوب دفعاً للفر ،
ولم تشترط في النكاح مع أن جمال المرأة من أكمل المقاصد لما في اشتراطها
فيه من الضرر على النساء والأولياء وإرغام أنف النخوة والحياة .

ومن أجاز بيع الغائب على الصفة خيره إذ رأى المبيع بين الفسخ والإمضاء
ولا يجزى مثله في النكاح لما فيه من الضرر العظيم على النساء والأولياء ،
ولا يشترط وصف المرأة كما يشترط وصف المبيع الغائب لما في وصفها من
(١٠٢ قواعد الاحكام ، ٢)

والابتدال والامتهان مع أن الزوج قادر على أن يرسل إليها من يشاهدها
ويخبره بأوصافها .

وقد ندب الشارع الخاطب إلى رؤيتها ليعلم ما يقدر عليه فيرغب في
النكاح ويكون على بصيرة من الإحجام أو الإقدام وإنما جوز ذلك ليرجو
رجاء ظاهراً أن يجاب إلى خطبته دون من يعلم أنه لا يجاب ، أو يغلب
على ظنه أنه لا يجاب ، وإن استوى الأمران ففي هذا احتمال من جهة أن
النظر لا يحتمل إلا عند غلبة الظن بالسبب المجوز ، وإن عجز الرؤية أرسل
إليها من يشاهدها ويقدم الرؤية والإرسال على الخطبة ، كيلا يشاهدها بعد
الخطبة فلا تعجبه فيتركها ويكسرها ويكسر أولياءها بزهده فيهم .

فإن قيل : لم لا يشرط الذوق في المذوقات مع كونه مقصوداً ،
وهلا شرط اختبار الدواب المستأجرة بالركوب والتسيير .

قلنا لم يشترط ذلك لأن رؤية الأوصاف الظاهرة من المبيع والمأجور
تدل على ما يظن من أوصافه دلالة ظاهرة ، فاكتمت برؤية ما ظهر عن معرفة
ما بطن ، ولو شرط ذوق المطعوم لئلف أكثره بذوق الدائقين ، لأنه قد
يذوقه فلا يعجبه ، أو يذوقه التذاذاً بطعمه من غير رغبة في شرائه .

وكذلك شرع في الوقف ما يتم مصلحته كتمليك المعدوم من المنافع
والغلات لموجود منهم : كالوقف على الفقراء والحجاج والغزاة ،
والمعدوم منهم : كالوقف على أولاد الأولاد بعد الأولاد وكالوقف على من
سيوجد من الفقراء والمساكين إلى يوم الدين لأن مصلحة هذه الصدقة الجارية
إلى يوم المعاد لا تحصل إلا بما ذكرناه ، وكذلك إخراج المنافع إلى غير
مالك : كالوقف على بناء القناطر والمساجد ومصلحتها ، وإنما خولفت
القواعد لأن المقصود منه المنافع والغلات وهي باقية إلى يوم الدين ،

فلما عظمت مصلحته خولفت القواعد في أمره تحصيلاً لمصلحته .

ومن ذلك الوصايا خولفت فيها القواعد تحصيلاً لمصالحها نظراً إلى
الأموات إذا انقطعت حسناتهم لافتقارهم إلى رفع درجاتهم وتكفير سيئاتهم
بحسناتهم فجاز فيها تراخي القبول عن الإيجاب ، لأن شرط القبول الاتصال
بالإيجاب فإن تأخر تأخرأ يشعر بالإضرار عن القبول بطل سلطان القبول
لأن الإيجاب موجب لسلطان القبول للقبائل في المدة التي يعد فيها مجيئاً
للموجب غير مضرب عن جوابه ، وهذا معتبر باتصال الكلام حتى لو فرق
الفاصلة فتريقاً يعد به مضرباً عن القراءة انقطع ولاء الفاتحة وكذلك اتصال
الاستثناء والشرط بكلام المستثنى والشارط ، وإذا جوزنا المعاملة بالكتابة
جاز أن يتراخي القبول بعد وصول الخبر بزمان لا يعد بالتأخير في مثله
مضرباً عن الإيجاب .

وإنما جاز ذلك في الوصية تحصيلاً لمقاصدها وكذلك جاز فيها أيضاً
أن يتراخي القبول عن بلوغ الخبر ، وكذلك جاز فيها أن يوصى بما لا يملك
حال الوصية ، وجاز فيها أيضاً الوقف فيما زاد على الثلث على الأصح مع أن
الشافعي رحمه الله لا يرى وقف العقود ، وبما تختص به الوصية أن إيجابها
لا يبطل بموجبها ، فإنه لو بطل لفات جميع مقاصدها .

(قاعدة) إذامات الموجب بين الإيجاب والقبول بطل إيجابه بخلاف
الوصية إذ لا يتم مقصودها إلا كذلك بخلاف سائر العقود ، وكذلك لو أغنى
على الموجب أو جن بطل إيجابه إلا في الوصايا فإنها لم تبطل بالموت ، فالأولى
أن تبطل بما دونه والله أعلم .

ومن ذلك جواز التصرفات ولزومها ، والتصرفات أنواع .

أحدها : ما لا يتم مصالحه ومقاصده إلا بلزومه ومن طرفيه كالبيع والإجارة والأنكحة والأوقاف والضمان والهبات ، وأما البيع والإجارة فلو كانا جائزين لما وثق كل واحد من المتعاقدين بالانتفاع بما صار إليه ولبطلت فائدة شرعيتهما إذ لا بأمن من فسخ صاحبه ، لكن دخل في البيع خيار المجلس على خلاف قاعدته لأن الحاجة تمس إليه فجاز مع قصر مدته ، وقد لا يتمحق العاقد في مدة المجلس أنه غابن أو مغبون ، فشرع خيار الشرط مقدراً بثلاثة أيام تكميلاً للغرض من شرعية الخيار ، ولو شرط أحد المتعاقدين خيار المجلس لسقط على المختار لأن سقوطه موافق لمقاصد العقد بخلاف ما لو شرط نفي الملك والقبض لأنهما مراغمان لمقصود العقد ، وفي ثبوت خيار المجلس في الإجارة المقدرة بالمدة خلاف لأدائه إلى تقويت بعض المعقود عليه .

وكذلك يثبت الخيار في البيع لأسباب تغض من مقاصد الخيار كخيار الخلف وخيار العيب وخيار التدليس ، وكذلك في الإجارة ، وأما النكاح فلا تحصل مقاصده إلا بلزومه ولا يثبت فيه خيار المجلس ولا خيار شرط لما في ذلك من الضرر على الزوجين في أن يرد كل واحد منهما رد السلع ، مع أن الغالب في النكاح أن لا يقع إلا بعد البحث وصحة الرغبة ، ولا يفسخ إلا بعيوب خمسة قاحة في مقاصده ويقع بالطلاق عند الإيلاء ، وأما قطعه بالإعسار فهل هو قطع فسخ أو قطع طلاق فيه قولان ، وقد رأى بعض العلماء أن لا يفسخ بالإعسار ، لأن اليسار ليس من المقاصد الأصلية .

وأما الأوقاف فلا يحصل مقصودها الذي هو جريان أجرها في الحياة وبعد الممات إلا بلزومها ، وأما الضمان فلا يحصل مقصوده إلا بلزومه ولا خيار فيه في الوقف بحال .

وأما الهبات فالأصل فيها اللزوم ليحصل المتهب على مقاصدها لكن

شرع فيها الجواز إلى الإقباض نظراً للواهب والمتهب، كما شرع خيار المجلس في البيع، فإن الواهب قد يرى المصلحة في فسخ الهبة وصرف الموهوب فيما هو أهم منها، وقد يرى المتهب أن لا يتحمل منه الواهب، واستثنى الشرع رجوع الآباء والأمهات في الهبات بعد الإقباض تخصيصاً لشرف الولادة كما أوجب لهؤلاء من الحقوق ما لم يوجبه لغيرهم، وحرّم الرجوع في الهبات بعد لزومها على سواهم حتى شبه العائد في هبته بالسلب يعود في قبضه زجراً عن العود فيها لما فيه من أذية المتهب بإزالة ملكه مع تحمله ضيم منه الأجانب.

النوع الثاني من التصرفات : ما يكون مصلحته في جوازه من طرفيه كالشركة والوكالة والجماعة والوصية والقراض والعواري والودائع .

أما الوكالة فلو لزم من جانب الوكيل لأدى إلى أن يزهّد الوكلاء في الوكالة خوف لزومها فيتعطل عليهم هذا النوع من البر، ولو لزم من جانب الموكل لتضرر لأنه قد يحتاج إلى الانتفاع بما وكل فيه لجبات آخر كالأكل والشرب واللبس أو العتق أو السكنى أو الوقف وغير ذلك من أنواع البر المتعلقة بالأموال، والشركة وكالة لأنها إن كانت من أحد الجانبين فالتعليل ما ذكرناه، وإن كانت من الجانبين فإن لزم فقد فات على كل واحد منهما المقصودان المذكوران .

وأما الجماعة فلو لزمت اسكان فيلزم منها من الضرر ما ذكرناه في الوكالة .

وأما الرصية فلو لزمت لزهّد الناس في الوصايا .

وأما القراض فلو لزم على التأيد عظم الضرر فيه من الجانبين وفاتت الأغراض التي ذكرناها في الوكالة، وإن لزم إلى مدة لا يحصل فيها الربح في مثل تلك المدة فلا يحصل مقصود العقد، فإن قيل هلا لزم إلى مدة يحصل فيها الأرباح غالباً، قلنا ليس لتلك الأرباح ضابط يعتمد على مثله .

وأما العواري فلو لزم لزهّد الناس فيها، فإن المعير قد يحتاج إليها لما ذكرناه من الأغراض والمستعير قد يزهّد فيها دفماً لمئة المعير .

وأما الودائع فلو لزم لتضرر المودع والمستودع ، ولزهد المستودعون في قبول الودائع ، وقد اختلف قول الشافعي رحمه الله في المسابقة والمناضلة فألحقهما على قول بالإجازات ، وألحقهما على قول بالجعالات .

النوع الثالث من التصرفات : ما تكون مصلحته في جواره من أحد طرفيه وازومه من الطرف الآخر كالرهن والكتابة وعقد الجزية ، وإجارة المشرك المستجير لسماع كلام الله تعالى ، وأما الرهن فإن مقصوده التوثيق ولا يحصل إلا بزمه على الراهن وهو حق من حقوق المرتهن فله أقساط توثقه به كما تسقط وثيقة الضمان بإبراء الضامن وهو محسن بإسقاطهما .

وأما الكتابة فمقصودها الأعظم حصول العتق فلو جازت من قبل السيد لأدى ذلك إلى أن يفسخها متى شاء بعد أن يكسح العبد في تحصيل معظم النجوم وذلك مبطل لتحصيل مقصود الكتابة ، وجازت من قبل العبد إذ لا يلزمه السعي في تحصيل حرته .

وأما عقد الجزية فإنه جائز من جهة الكافرين لازم من جهة المسلمين تحصيلاً لمصالحه ولو جاز من جهة المسلمين لا تمتنع الكافرون منه لعدم الثقة به لكن يجوز فسخه بأسباب تطراً منهم وذلك غير منفرد من الدخول فيه .

وأما إجارة المشرك المستجير لسماع كلام الله تعالى فإنها جائزة من جهة المستجيرين لازمة من جهة المسلمين إذ لا تتم مصلحتها إلا بزمها من قبلنا فإنها لو لم تلزم لفات مقصودها وهو معرفة المستجير لدعوة الإسلام والدخول فيه بعد الاطلاع عليه .

فإن قيل لم منعتم الزيادة على العشر في أموال الكفار وقلم لا تؤخذ في السنة إلا مرة واحدة؟ قلنا لأننا لو خالفنا ذلك ازهدوا في التجارة إلى بلادنا وانقطع ارتفاق المسلمين بالعشور وبما يجلبونه مما يحتاج إليه من أموال التجارة والأقوات وغير ذلك .

(فائدة) العفو عن القصاص والعقوبات لازم لا يقبل الجواز، وكذلك الإبراء عن الديون، وأما الولايات فإن تعين المتولى ولم يوجد من يقوم مقامه فإنها لازمة في حقه لا يقبل العزل ولا الانعزال إلى أن يوجد من يقوم مقامه فينفذ العزل والانعزال، فلو عزل الإمام أو الحاكم أنفسهما وليس في الوجود من يصلح لذلك لم ينفذ عزلها أنفسهما لوجوب المضى عليهما. وكذلك الوصي إذ لم يجد حاكماً يوثق به فينبغي أن لا ينفذ عزل نفسه ولو نفذ عزل نفسه لصار المال بيده أمانة شرعية، إذ لا يجوز تسليمه إلى الظلمة والفجرة، لأن التسليم إلى الظلمة والفجرة كالإلقاء في مضیعة.

(فائدة) القسمة المجر عليها لازمة إذ لا يحصل مقصودها إلا بلزومها وكذلك قسمة التراضي لازمة سواء جعلت بيعاً أم إقراراً لأن مقصودها زوال ضرر الشركة لما على كل واحد من الشريكين من امتناع الانتفاع بتصيبه إلا بإذن شريكه، إذ لا يجوز لأحد الشريكين أكل ما يؤكل، ولا شرب ما يشرب، ولا ركوب ما يركب، ولا لبس ما يلبس، ولا سكنى ما يسكن إلا بإذن شريكه، وكذلك التصدق والهدية والإيداع والضياقة لا يرتفع هذا الحجر إلا بلزوم القسمة.

فائدة

في اختلاف مصالح الأركان والشرائط

كل تصرف جالب لمنفعة أو دأريه لمفسدة فقد شرع الله من الأركان والشرائط ما يحصل تلك المصالح المقصودة الجلب بشره، أو يدريه المفسد المقصودة الدرء بوضعه، فإن اشتركت التصرفات في مصالح الشرائط والأركان كانت تلك الشرائط والأركان مشروعة في جميعها، وإن اقتص

بعض التصرفات بشيء من الشروط أو الأركان اختص ذلك التصرف بهما .

وقد يشترط في أحد التصرفين ما يكون مفسداً في التصرف الآخر لتقاربهما في جلب مصالحهما ودرء مفسدهما : فالإيمان شرط في كل عبادة ، والطهارة شرط في كل صلاة وطواف ، وكذلك السترة واستقبال القبلة ، ولا يشترط ذلك في حج ولا صوم ولا زكاة ولا قراءة ولا ذكر الله ولا تعريف ولا سعى ولا اعتكاف ولا رمى ، وكذلك يشترط في بعض التصرفات : كالبيع والإجارة الوجود والقدرة على التسليم وانتفاء الأغرار السهلة الاجتناب ، ولا يشترط ذلك في قراض ولا بيع ولا مساقاة ولا مزارعة ولا جمالة ولا إجارة ولا إرضاع ولا في مياه العيون والآبار والجداول والأنهار التابعة للإجارة على المزارعة وغرس الأشجار ، فإن ذلك لو شرط لفاتت مصالح هذه التصرفات ومقاصدها ولا يخشى ما في فوات هذه المصالح من المفسدة والإضرار ، ولا سيما فيما يتعلق بالرضاع ومياه الآبار والأنهار .

ويشترط في الوكالة أن يكون الموكل مالكا للتصرف الذي يوكل فيه إذ لا يملك الفرع ما لم يملكه الأصل ويستثنى من ذلك إذن المرأة في النكاح وإذن الأعمى في البيع والشراء وإذن المضارب للعامل في التصرف في عروض التجارة التي لا يملكها المالك ولا العامل لمسبب الحاجة إلى ذلك ، فإن ذلك لو منع لفاتت مصالح التزويج والبيع والشراء في حق العميان ، وكذلك أرباح القراض .

ولا شك أن المصالح التي خولفت القواعد لأجلها : منها ما هو ضروري لا بد منه ، ومنها ما تمس إليه الحاجة المتأكدة .

ولو شهد الوصى لیتیم بحق يتصرف فيه الوصى لم تقبل شهادته لجرها إليه جواز التصرف فيما شهد به ، وكذلك لو حكم الحاكم لموكله أو لولده الطفل لم ينفذ حكمه ، ولو حكم للأيتام بحق لنفذ حكمه في محل تصرفه على الأصح لعموم الحاجة إليه ، وكذلك يشترط في الحكم للغائب وعلى الغائب المبالغة في وصفه بحيث يعز وجود مثله ونظيره دفعا للإيهام عن الأحكام ، فإن الإيهام في المحكوم به والمحكوم له والمحكوم عليه مبطل للدعوى والشهادات والأحكام ، ولو وصف المسلم فيه بما يعز وجوده لبطل السلم لمنافاة عزة الوجود للمقصود من السلم .

وكذلك يشترط الإطلاق في المضاربة لمنافاة التأجيل لمقصودها ، ولا يشترط في النكاح لمنافاته لمقصوده ، ولا يشترط التأقيت في المضاربة ، ويشترط في الإجارة والمساقاة والمزارعة ، ولو شرط في النكاح لأبطله لمنافاته لمقاصد النكاح .

فأحكام الإله كلها مضبوطة بالحكم محالة على الأسباب والشرائط التي شرعها ، كما أن تديره وتصرفه في خلقه مشروط بالحكم الميينة المخلوقة مع كونه الفاعل للأسباب على الأسباب والمسببات ، ولو شاء لاقتضع الأسباب عن المسببات ودل بينهما من التلازم ، فكما شرع للتحريم والتحليل والكرهية والندب للإيجاب أسبابا وشروطا ، وكذلك وضع لتديره وتصرفه في خلقه أسبابا ، وشروطا فجعل للجوع أسبابا ، وللشبع أسبابا ، وللسقم أسبابا ، وللموت أسبابا ، والحياة أسبابا ، وللغنى أسبابا ، وللقرب أسبابا ، وللبعد أسبابا ، وللعز أسبابا ، وللذل أسبابا ، وللضحك أسبابا ، وللبكاء أسبابا ، وللنشاط أسبابا ، ولللكسل أسبابا ، وللحركات أسبابا ، وللتنصع أسبابا ، وللغش أسبابا ، وللصدق أسبابا ، وللسعادة أسبابا ، وللشقاوة أسبابا ، وللغموم أسبابا ، وللذات أسبابا ، وللآلام أسبابا ، وللصحة أسبابا ، وللخوف أسبابا ، وللغضب أسبابا ، وللأمن أسبابا ، وللراحت أسبابا ، وللنصب

أسباباً، وللعرفان أسباباً، وللاعتقادات الصحيحة أسباباً ، وللفسادة أسباباً ،
وللشك أسباباً ، ولليقين أسباباً ، وللظنون أسباباً ، وللأوهام أسباباً .
كل ذلك قد نصبه الإله مع الاستغناء عنه وهو المنفرد بخلق الأسباب
ومسبباتها ، فلا يوجد سبب مسبباً إذلاً موجود غيره ، ولا مدبر إلا هو ،
يحكم بما يشاء ويفعل ما يريد من غير فائدة تعود إليه ، ولا نفع يحصل له ،
وهو بعد خلق المخلوقات كما كان قبل أن يخلقها لا يفيد شيئاً غنى ولا عزاً
ولا شرفاً ، بل هو الآن على ما عليه كان من أوصاف الجلال ، ونعوت
الكمال ، والاستغناء عن الأكوان .

قاعدة

فيما يوجب الضمان والقصاص

يجب الضمان بأربعة أشياء : اليد والمباشرة ، والتسبب ، والشرط .
فأما اليد فالغصوب والأيدى الضامنة من غير غضب ، وأما المباشرة فهي
إيجاد علة الهلاك ، وتنقسم إلى القوى والضعيف والمتوسط : فأما القوى
فكالذبح والإحراق والإغراق وإيجاد السموم المذفقة والحبس مع المنع
من الطعام والشراب ، وأما الضعيف فظن المعرور بنسكاح الأمة إذا أحبلها
ظاناً أنها حرة يضمن ما فات من حرية الولد بظنه فتلزمه قيمته عند الولادة .
يرجع بها على من غره لأنه تسبب غاره ههنا أقوى من مباشرته بظنه ، وتلزمه
قيمته حال ولادته وهذا مخالف للقواعد في كون المتلف إنما يضمن بقيمته
حال إتلافه دون ما قبلها وما بعدها ، وإنما خرج هذا عن القاعدة ، إذ قيمة له
يوم الإحبال فإنه نطفة قدرة لكنه كانت أجزاءه دم أمه ، وإن كان تكونه
حيواناً بالقوى التي أودعها الله في رحم أمه صار كالثمرة المخلوقة من الشجر
كسباً من أكساب أمه لأنه إنما صلح وصار حيواناً بالقوى التي في رحمها فيشبه

ما صنعته بيدها ، فلذلك قدر الإلتلاف متأخراً إلى حين الوضع ، وكأنه رقيق فوت حرته خال الوضع ، ولهذا جعل الولد تابعاً لأمه في الملك والرق والحرية وأما المتوسط فكالجراحات السارية ، وقد تردد صور بين الضعيف والمتوسط كعز الإبرة فيختلف فيها .

وأما التسبب فيجاءدعة المباشرة وهو منقسم إلى قوى وضعيف ومردد بينهما وله امثلة .

أحدها : الإكراه وهو موجب للقصاص والضمان على المكره لأنه ملجئ المكره إلى المباشرة ، فإن طبعه يحته على دره المكره عنه ، وقد جعل المكره شريكاً للتسبب الذي هو المكره لتولد مباشرته عن الإكراه .
الثاني : إذا شهد بالزنا على إنسان فقتل بشهادته أو رجم في الحد بشهادته فإنه يلزمه الضمان والقصاص لأن الشاهد ولد في الحاكم وفي ولي الدم الداعية إلى القتل ، لأن الحاكم يخاف من عذاب الآخرة وإن ترك الحكم ، ومن عار الدنيا إذ ينسب إلى الفسوق والجور ، وكذلك الولي ولد فيه الشاهد داعية طبيعية تحته على استيفاء القصاص ، والوازع الشرعي دون الوازع الطبيعي .

والثالث إذا حكم الحاكم بالقتل جائراً في حكمه لزمه القصاص ، لأنه ولد في الولي داعية استيفاء القصاص ، ولو أمر السلطان العادل العالم بأحكام الشرع بقتل رجل بغير حق فقتله الجلاد جاهلاً بذلك فإن الضمان يجب على الإمام دون الجلاد ، وإن كان الجلاد مختاراً غير ملجئ ، لأنه ولد فيه داعية القتل ، إذ الغالب من أمره أن لا يكون إلا بحق ، فالجلاد وإن كان مختاراً فلا إثم عليه ولا قصاص لأنه يعتقد أنه مطيع لله .

وكذلك لا إثم على الحاكم إذا لم يعلم بشهادة الزور بخلاف المكره فإنه أثم إذ ليس على الحاكم إذا لم يعلم بشهادة الزور بخلاف المكره فإنه أثم إذ ليس له أن يضدي نفسه المظلومة بنفس معصومة إذ لا يحل دم امرئ مسلم إلا ياحدى ثلاث ، فإذا كان الإمام جائراً ظالماً لم يجز للجلاد امتثال أمره إلا إذا علم أو

غلب على ظنه أنه غالب في أمره بالقطع والقتل وغيرهما من العقوبات ،
لأنه بمثابة فاسق من الرعية أكره على قتل مسلم ، وإن أكره الإمام على
القتل بغير حق فهو كغيره من المكروهين وإن لم يكرهه واسكن عهد منه أنه
يسطو بمن خالفه سطوة يكون مثلها لو هدد بها إكراهاً ففي إلحاقه بالإكراه
خلاف والمختار أنه إكراه إذا أثار خوفاً كالخوف الذي يثيره التهديد .

وأما الشرط ففي إيجاد ما يتوقف عليه الإلتلاف وليس بمباشرة ولا تسبب
كالممسك مع المباشر أو المتسبب لأنه لم يصدر منه شيء من أجزاء القتل
وإنما هو ممكن للقاتل من القتل ، وقد خالفنا مالك في ذلك مباغته في صيانة
الدماء . واستدلوا بقول عمر رضي الله عنه في قتل جماعة : لو تمالأ
عليه أهل صنعاء لقتلتهم به ، ولا حجة في هذا الأثر ونحن قائلون بموجبه لأن
معناه لو تمالأ على قتله أهل صنعاء لقتلتهم به ، والتألو على القتل إنما يكون
بالاشتراك فيه ، والممسك وإن كان ذنبه عظيماً فما كل ذنب يصلح لإراقة الدم

وقد يتردد في أسباب منها تقديم الدعاء المسموم إلى الضيف إذا أكله
فما تيسر فهذا التقديم لا إلقاء فيه ، لأن الضيف مختار في الأكل غير
مضطر إليه وداعية الأكل مخلوقة فيه غير متولدة من المضيف ، فلم هذا
اختلف في كونه سبباً ، وكذلك لو ضيف إنساناً بطعام مغضوب وجب الضمان
على الغاصب والآكل ولا رجوع للآكل على الأصح لأنه غير ملجئ وقد
وقع التردد في مسائل دائرة بين الشرط والسبب كشهودي الإحصان مع
شهودي الزنا ، وقد حصل من ذلك أن الإلتلاف يقع بالظنون والأيدي
والأقوال والأفعال ، ويجرى الضمان في عمدتها وخطئها لأنه من الجوابر ،
ولا تجرى العقوبة والقصاص إلا في عمدتها لأنهما من الزواجر .

أما العمدة فلا بد من قصاص ، أحدهما القصد إلى الفعل والثاني
القصد إلى الجنح عليه ، ولا بد أن يكون الفعل المقصود

إليه مما يقصد به التلف قطعاً كالذبح أو غالباً كالقطع والجرح ، وإذا تحققت هذه الأركان الثلاثة كان القتل عمداً موجبا للعقوبة الشرعية .

وإذا وجد القصد إلى الفعل وإلى الشخص ، وكان الفعل مما لا يقتل غالباً فهذا القتل يقال له عمد الخطأ لأن فيه عمدين : أحدهما إلى الفعل ، والثاني إلى الشخص ، وجعل خطأ بالنسبة إلى الفعل الذي لا يقتل غالباً ، ويقال له أيضاً شبه العمد ، لأنه أشبه العمد في القصد ، وقد يقع الخطأ بعد فوات القصد لمن زلق فوق وقع على إنسان فقتله ، أو على مال فأتلفه .

(فائدة) إذا شهد اثنان بالزور على تصرف ثم رجعا ، فإن كان ذلك التصرف مما لا يمكن تداركه ، كالوقف والعناق والطلاق لزوماً الضمان ، وإن كان مما يمكن تداركه ، كالأموال والأقارير وجب الضمان على الأصح ، فإن تمكن الموقوف عليه من الوقف والمشهود عليه بالعتق من العبد ، والمشهود عليه بالطلاق من المرأة لعدم من يعرف الشهادة بذلك يسقط الضمان لرجوع الحقوق إلى مستحقها .

قاعدة

فيمن تجب طاعته

ومن تجوز طاعته ومن لا تجوز طاعته

لا طاعة لأحد المخلوقين إلا لمن أذن الله في طاعته كالرسل والعلماء والأئمة والقضاة والولاة والآباء والأمهات والسادات والأزواج والمستأجرين في الإجراءات على الأعمال والصناعات ، ولا طاعة لأحد في معصية الله عز وجل لما فيه من المفسدة الموقفة في الدارين أو في أحدهما ، فمن أمر

بمعصية فلا سمع ولا طاعة له ، إلا أن يكره إنسانا على أمر يبيحه الإكراه
فلا إثم على مطيعه ، وقد تجب طاعته لالكونه أمرا بل لدفع مفسدة ما يهدده
به من قتل أو قطع أو جناية على بضع ، ولو أمر الإمام أو الحاكم إنسانا
بما يعتقد الأمر حله والمأمور تحريمه فهل له فعله نظراً إلى رأى الأمر أو
يمتنع نظراً إلى رأى المأمور ، فيه خلاف ، وهذا مختص فيما لا ينقض
حكم الأمر به ، فإن كان مما ينقض حكمه به فلا سمع ولا طاعة ، وكذلك
لا طاعة لجملة الملوك والأمراء إلا فيما يعلم المأمور أنه مأذون
في الشرع .

وتفرد الإله بالطاعة لاختصاصه بنعم الإنشاء والإبقاء والتغذية
والإصلاح الدينى والدينى ، فما من خير إلا هو جالبه ، وما من ضير إلا
هو سالبه ، وليس بعض العباد بأن يكون مطاعاً بأولى من البعض ، إذ ليس
لأحد منهم إنعام بشئ مما ذكرته في حق الإله ، وكذلك لا حكم إلا له
فأحكامه مستفادة من الكتاب والسنة والإجماع والأقيسة الصحيحة
والاستدلالات المعتمدة ، فليس لأحد أن يستحسن ولا أن يستعمل مصلحة
مرسلة ، ولأن يقلد أحد أم يؤمر بتقليده كالمتجهد في تقليد المجتهد أو في تقليد الصحابة
وفي هذه المسائل اختلاف بين العلماء ، ويرد على من خالف في ذلك قوله
عز وجل : (إن الحكم إلا لله أمر أن لا تعبدوا إلا إياه) .

ويستثنى من ذلك العامة فإن وظيفتهم التقليد لعجزهم عن التوصل إلى
معرفة الأحكام بالاجتهاد ، بخلاف المجتهد فإنه قادر على النظر المؤدى إلى
الحكم ، ومن قلد إماماً من الأئمة ثم أراد تقليد غيره فهل
له ذلك ؟ فيه خلاف ، والمختار التفصيل ، فإن كان المذهب الذى أراد
الانتقال إليه مما ينقض فيه الحكم ، فليس له الانتقال إلى حكم يجب نقضه
فإنه لم يجب نقضه إلا لبطلانه ، فإن كان الأخذان متقاربان جاز التقليد والانتقال

لأن الناس لم يزالوا من زمن الصحابة إلى أن ظهرت المذاهب الأربعة يقلدون من اتفق من العلماء من غير تكبير من أحد يعتبر إنكاره ، ولو كان ذلك باطلاً لأنكروه وكذلك لا يجب تقليد الأفضل وإن كان هو الأولى ، لأنه لو وجب تقليده لما قلده الناس الفاضل والمفضول في زمن الصحابة والتابعين من غير تكبير ، بل كانوا مسترسلين في تقليد الفاضل والأفضل ولم يكن الأفضل يدعو الكل إلى تقليد نفسه ، ولا المفضول يمنع من سألته عن وجود الفاضل وهذا مما لا يرتاب فيه عاقل .

ومن العجب العجيب أن الفقهاء المقلدين يقف أحدهم على ضعف ما أخذ إمامه بحيث لا يجد لضعفه مدفعا ومع هذا يقلده فيه ، ويترك من الكتاب والسنة والأقيسة الصحيحة لمذهبه جموداً على تقليد إمامه ، بل يتحلل لدفع ظواهر الكتاب والسنة ، ويتأولها بالتأويلات البعيدة الباطلة فضلاً عن عقده ، وقد رأيناهم يجتمعون في المجالس فإذا ذكر لأحدهم في خلاف ما وظن نفسه عليه تعجب غاية التعجب من استرواح إلى دليل بل لما ألفه من تقليد إمامه حتى ظن أن الحق منحصر في مذهب إمامه أولى من تعجبه من مذهب غيره ، فالبحث مع هؤلاء ضائع مفض إلى التقاطع والتدابير من غير فائدة يجديها ، وما رأيت أحداً رجع عن مذهب إمامه إذا ظهر له الحق في غيره بل يصير عليه مع علمه بضعفه وبعده ، فالأولى ترك البحث مع هؤلاء الذين إذا عجز أحدهم عن تمشية مذهب إمامه قال لعل إمامي وقف على دليل لم أقف عليه ولم أهد إليه ، ولم يعلم المسكين أن هذا مقابل بمثله ويفضل لخصمه ما ذكره من الدليل الواضح والبرهان اللائح ، فسبحان الله ما أكثر من أعمى التقليد بصره حتى حمله على مثل ما ذكرنا وفقنا الله لاتباع الحق أين ما كان وعلى لسان من ظهر ، وأين هذا من مناظرة السلف ومشاورتهم في الأحكام ومسارعتهم إلى اتباع الحق إذا ظهر على لسان الخصم ، وقد نقل

عن الشافعي رحمه الله أنه قال : ما نظرت أحداً إلا قلت اللهم أجر الحق على قلبه ولسانه فإن كان الحق معي اتبعني وإن كان الحق معه اتبعته .

(فائدة) اختلف العلماء في تقليد الحاكم المجتهد لمجتهد آخر فأجازه بعضهم لأن الظاهر من المجتهدين أنهم أصابوا الحق ، فلا فرق بين مجتهد ومجتهد فإذا جاز للمجتهد أن يعتمد على ظنه المستفاد من الشرع فلم لا يجوز له الاعتماد على ظن المجتهد المعتمد على أدلة الشرع ، ولا سيما إذا كان المقلد أنبل وأفضل في معرفة الأدلة الشرعية ، ومنعه الشافعي وغيره ، وقالوا ثقة بما يجده من نفسه من الظن المستفاد ومن أدلة الشرع أقوى مما يستفيده من غيره ولا سيما إن كان هو أفضل الجماعة ، وخير أبو حنيفة في تقليد من شاء من المجتهدين لأن كل واحد منهم على حق وصواب ، وهذا ظاهر منتهج إذا قلنا كل مجتهد مصيب .

قاعدة

في الشبهات الدارئة للحدود

الشبهات دارئة للحدود وهي ثلاثة : إحداها في الفاعل وهو ظن حل الوطء إذا وطئ امرأة يظنها زوجته أو مملوكته ، الثانية : شبهة في الموطوءة كوطء الشركاء الجارية المشتركة ، الثالثة : في السبب المبيح للوطء كالنسكاح المختلف في صحته .

فأما شبهة الأولى فدرأت عن الواطئ الحد لأنه غير آثم ، والنسب لاحق به ، والعدة واجبة على الموطوءة ، والمهر واجب عليه ، وأما شبهة الثانية فدرأت الحد لأن ما فيها من مفسدة يقتضي الإباحة ، وما فيها من ذلك غيره يقتضي التحريم ، فلا تكون المفسدة فيه كمفسدة الزنا المحض ، بل لو أكل الإنسان رغيفاً مشتركاً بينه وبين غيره لم يأثم بأكل نصيبه مثل إثم

بأكل نصيب شريكه بل يآثم به إثم الوسائل ، وكذلك لو قتل أحد الأولياء الجاني بغير إذن شركائه آثم ولم يقتص منه ، ولا يآثم إثم من قتل من لا شريك له في قتله .

وكذلك الوسائل إلى المصالح لا يثاب عليها مثل ثواب المصالح ، فإن صلاة من فاتته صلاة من صلاتين لزمه أدؤهما ، ولا يثاب على الوسيلة منهما مثل ثواب الواجبة منهما ، ولذلك فعليهما بتيمم واحد على الأصح .

وأما الشبهة الثالثة فليس اختلاف العلماء هو الشبهة ، ولذلك لم يلتفت إلى خلاف عطاء في إباحة الجواز ، وإنما الشبهة التعارض بين أدلة التحريم والتحليل ، فإن الحلال ما قام دليل تحليله ، والحرام ما قام دليل تحريمه ، وليس أحدهما أولى من الآخر ، كما أن ملك أحد الشريكين يقتضى التحليل وملك الآخر يقتضى التحريم ، وإنما غلب درء الحدود مع تحقق الشبهة لأن المصلحة العظمى في استيفاء الإنسان لعبادة الديان ، والحدود أسباب محظرة فلا تثبت إلا عند كمال المفسدة وتمحضها ، وخالف الظاهرة في شبهة لا تدفع التحريم كوطء أحد الشريكين ظنا منهم أن الزنا عبارة عن الوطء المحرم ، وليس كما ظنوا لأن العرب وصفوا اسم الزنا لمن وطئ . بضعا لا حق له فيه ، واستعمال الزنا في وطء يملك بعضه يكون تجوزاً أو اشتراكاً وكلاهما على خلاف الأصل ، ومثل درء الحد بوطء أحد الشريكين درء القطع بسرقة أحد الشريكين .

قاعدة

من المستثنيات من القواعد الشرعية

اعلم أن الله شرع لعباده السعي في تحصيل مصالح عاجلة وآجلة تجمع كل قاعدة منها علة واحدة ، ثم استثنى منها ما في ملابسته مشقة شديدة أو

(م ١١ - قواعد الأحكام ، ج ٢)

مفسدة تربي على تلك المصالح ، وكذلك شرع لهم السعي في دره مفسد في الدارين أو في أحدهما تجمع كل قاعدة منها علة واحدة ، ثم استثنى منها ما في اجتنابه مشقة شديدة أو مصلحة تربي على تلك المفسد ، وكل ذلك رحمة بعباده ونظر لهم ورفق ، ويعبر عن ذلك كاه بما خالف القياس ، وذلك جار في العبادات والمعاوضات وسائر التصدقات .

أما في العبادات فله أمثلة : أحدها تغير أحد أوصاف الماء بشيء سالب لطهوريته استثنى من ذلك ما يشق حفظ الماء منه .

المثال الثاني : تلاقى النجاسة والماء القليل موجب لنجاسته استثنى من ذلك غسالة النجاسة مادامت على المحل لأنها لو لم تستثن ما ظهر محل نجس إلا بقلتين ، فإذا انفصل فالأصح بقاء طهارته .

المثال الثالث : استعمال الماء في الحدث سالب لطهورته إذا انفصل على الأصح يسلبها مادام على المحل لما ذكرناه في النجاسة ، وقالوا لو انغمس الجنب في ماء قليل ناوياً رفع الحدث لم يسلب طهوريته حتى ينفصل عنه ، وكان ينبغي أن يقال إذا طهر جسده فينبغي أن تسلب طهوريته وإن لم ينفصل ، إذ لا حاجة إلى الحكم ببقاء طهوريته بعد تطهير المحل .

ولو قيل إنما طهر الجسد من الحدث بالمقدار الذي لاقاه من الماء دون ما وراء ذلك فكان لا ينبغي أن لا يثبت حكم الاستعمال إلا للقدر المطهر ثم ينسب بالمقدار المطهر إلى بقية الماء فإن كان بحيث يغيره لو خالفه زالت طهوريته ، وإن كان بحيث لا يخالفه فلا وجه لزوال طهوريته لما كان بعيداً

المثال الرابع : استعمال أواني الذهب والفضة حرام على النساء والرجال لكنه يباح عند الحاجة وفقد الآنية المباحة .

المثال الخامس: إيقاع الطهارة على غير محل الحدث أو ما اتصل بمحل الحدث عبث لكنه حاز على الخفاف والعصائب والجبارئ لمس الحاجة إلى نبس الخف، وللضرورة إلى وضع العصائب والجبارئ كيلا يعتاد المكلف ترك المسح فيقتلا عليه عند إمكانهما الغسل.

المثال السادس: الصلاة مع الحدث محظورة لكنها جازت للتميم عند فقد الماء شرعاً وحساً عند الأمراض التي يخشى منها على النفوس والأعضاء أو المشاق الشديدة وكذلك يجوز عند فقد الماء والتراب إقامة لمصالح الصلاة التي لا تدانيها مصالح الطهارة.

المثال السابع: الحدث مانع من ابتداء الطهارة قاطع لأحكامها بعد انعقادها لكنه غير مانع في حق المستحاضة ومن عذره دائم كسلس البول وسلس المذي وذرب المعدة، لأن ما يفوت من صالح أركان الصلاة وشرائطها أعظم مما يفوت من مصالح الطهارة.

المثال الثامن: الجمادات كلها طاهرة لأن أوصافها مستطابة غير مستقدرة واستثنى منها الخمر عند جمهور العلماء تغليظاً لأمرها، والحيوانات كلها طاهرة واستثنى منها الكلب والخنزير وفروعهما عند الشافعي تغليظاً لأمرهما وتنفيراً من مخالطتهما، لأن الكلب يروع الضيف وابن السبيل، والخنزير أسوأ حالاً منه لوجوب قتله بكل حال، ولا يجوز اقتناء الكلاب إلا الحاجة ماسة كحفظ الزرع والمواشي واكتساب الصيود.

المثال التاسع: الميتات كلها نجسة لأن الميت مظنة العياقة والاستقدار، واستثنى من ذلك الأدمى لكرامته والسماك والجراد، وما يستحيل من الطعام كدود الخلل والتفاح لمسيس الحاجة إلى ذلك. وكذلك إذا ذكى الحيوان

فوجد في جوفه جنين ميت ولو وجد حياً فقصر في ذبحه حتى مات نجس وحرم،
واختلف في ميتة ما ليس له نفس سائلة .

المثال المباشر : الأصل في الطهارات أن يتبع الأوصاف المستطابة ، وفي
النجاسة أن يتبع الأوصاف المستخبثة . وكذلك إذا صار العصير خمراً
تنجس للاستخبث الشرعى . وكذلك إذا صار خلا للتطيب الشرعى والحسى
وكذلك ألبان الحيوان المأكول لما تبدلت أوصافها الى الاستطابة طهرت
فكذا المخاط والبصاق والدمع والعرق واللعاب ، وكذلك الحيوان المخلوق
من النجاسات ، وكذلك الثمار المسقية بالمياه النجسة طاهرة محللة لاستحالتها
إلى صفات مستطابة . وكذلك يبيض الحيوان المأكول والمسك والأنفحة .

واختلف العلماء فى رماد النجاسات فمن طهره استدل بتبديل أوصافه
المستخبثة بالأوصاف المستطابة . وكما تطهر النجاسات باستحالة أوصافها
فكذلك تطهر الأعيان التى أصابها نجاسة بإزالة النجاسة ، وإذا دبغ الجلد فلا
بد من إزالة فضلاته وتغير صفاته ، فمنهم من غلب عليه الإزالة ، ومنهم من
غلب عليه الاستحالة ، ومنهم من قال : هر مركب منهما .

المثال الحادى عشر : المقصود بالتطهر من الأحداث والأخبار ، تعظيم
الإله وإجلاله من أن يناجى أو يتلى كتابه أو يمكث فى بيوته
مع وجود الأحداث والأخبار ، وقد ذكرنا المستثنى من
الأحداث ، وأما المستثنى من الأخبار فكل نجاسة يعم الابتلاء بها
كفضلة الاستجمار ودم البراغيث والبثرات وطين الشارع المحكوم بنجاسته
فإنه يعنى عن قليله ولا يعنى عن كثيرة لندرته بالنسبة إلى قليله ولتفاحشه
وإذا كانت الخرجة نضاجة فحكمها حكم دم الاستحاضة ! وأما تفاحش كثيرته
كالنجاسة تعم جميع الجسد والمصلى فإنه يعنى عنها فى الصلاة إذا لم يجد ما ينيلها

ولم يمكنه التحول عنها ، لأن مصلحة ما يفوت من أركان الصلاة وشرائطها
أعظم من مصلحة ما يفوت من ظهارة الأبحاث .

المثال الثاني عشر : ستر العورات والسوءات واجب وهو من
أفضل المروءات وأجمل العادات ولا سيما في النساء الأجنبية ، لكنه يجوز
للضورات والحاجات .

أما الحاجات فكأنظر كل واحد من الزوجين إلى صاحبه ، وكذلك نظر
المالك إلى أمته التي تحمل له ونظرها إليه ، وكذلك نظر الشهود لتحمل
الشهادات ، ونظر الأطباء لحاجة المداواة ، والنظر إلى الزوجه المرغوب في
نكاحها قبل العقد عليها إن كانت ممن ترجى إجابتها ، وكذلك يجوز النظر
لإقامة شعائر الدين كالختان وإقامة الحد على الزناة ، وإذا تحقق الناظر إلى
الزانيين من إيلاج الحشفة في انفرج حرم عليه النظر بعد ذلك ، إذ لا حاجة
إليه ، وكذلك لو وقف الشاهد على العيب أو الطبيب على الداء فلا يحل له
النظر بعد ذلك . لأنه لا حاجة إليه لذلك ، لأن ما أحلّ إلا للضرورة
أو حاجة يقدر بقدرها ويزال بزوالها .

وأما الضورات فكقطع السلع المهلكات ومداواة الجراحات المتلفات ،
ويشترط في النظر إلى السوءات لقبحها من شدة الحاجة ما لا يشترط
في النظر إلى سائر العورات ، وكذلك يشترط في النظر إلى سوءة النساء من
الضرورة والحاجة ما لا يشترط في النظر إلى سوءة الرجال ، لما في النظر إلى
سوءاتهن من خوف الافتتان ، وكذلك ليس النظر إلى ما قارب الركبتين من
الفخذين كالنظر إلى الأليتين .

المثال الثالث عشر : يجب التوجه في الصلوات إلى أفضل الجهات لكنه
جواز تركه في نوافل الأسفار تجصيلا لمصالح ، وجعل صوب السفر بدلا

من القبلة لأنه هو الذى مست الحاجة إليه ، كما جعلت جهة محاربة الكفار بدلا من جهة القبلة لأنها هى التى مست الحاجة إليها وحثت الضرورة عليها .

المثال الرابع عشر : تنقيص أركان الصلاة ممنوع واستثنى من ذلك الفاتحة وقيامها فى حق المسبوق جبراً لها بشرف الاقتداء .

المثال الخامس عشر : الزيادة على قعدات الصلاة وسجوداتها مبطل لها إلا فى حق المقتدى إذا اقتدى بالإمام بعد رفع رأسه من الركوع فإنه يأتى بسجدين وقعدة بينهما ، ولو أدرك ذلك فى آخر الصلاة لزيد على ذلك أركان التشهد وتطويل القعود ، ولو قرأ المسبوق بعض الفاتحة فرجع للإمام قبل إتمامه فاختار إلحاقه بالمسبوق بجميع قراءة القيام .

المثال السادس عشر : مساوقة الإمام المأموم فى أركان الصلاة جائزة إلا فى الإحرام عند الشافعى إذ به الانعقاد وقال أبو حنيفة الأفضل أن يساوق فيه ليكون مقتدياً من أول الصلاة إلى آخرها .

المثال السابع عشر : مخالفة المؤتم الإمام بالمسابقة إلى الأركان إن كثرت أفسدت الصلاة إلا مع الغفلة والنسيان فسابقته بركنين مبطله مع العمد، وفى المسابقة بركن واحد خلاف ، ولو سابق إلى الأركان واجتمع مع الإمام فى كل ركن منها لم تبطل صلاته على المذهب . والتخلف كالتقدم إلا ما استثنى فى صلاة عسفان ، وفى التأخر بأوائل الأركان ، وإذا شرع الإمام فى الانتقال إلى ركن من الأركان فالسنة أن لا يتابعه المأموم حتى يلبس الركن الذى انتقل إليه حينئذ يشرع فى متابعتها ، والانتظار فى قومات الصلاة غير مشروع وفى الانتظار فى الركوع قولان .

المثال الثامن عشر : الفعل الكثير المتوالى مبطل للصلاة إلا في حال النسيان وفي حال التحام القتال .

المثال التاسع عشر : التخلف بأركان كثيرة والانتظار في القيام بمنوع إلا في التخلف للحراسة في صلاة عسفان ، وفي الانتظار في صلاة ذات الرقاع تقديماً لمصالح الجهاد على مصالح الاقتداء وعلى التحقيق هذا جمع بين مصالح الاقتداء ومصالح الجهاد ، فإن الحراسة والانتظار ضرب من الجهاد ، وكذلك الجمع في صلاة شدة الخوف بين الجهاد وبين الإتيان بما قدر عليه من الأركان .

المثال العشرون : لبس الذهب والتحلّي به محرم على الرجال إلا لضرورة وحاجة ماسة ، وكذلك الفضة إلا الخاتم وآلات الحرب ، وكذلك الحرير لا يجوز للرجال إلا لضرورة أو حاجة ماسة ، ويجوز لبس الحرير والتحلّي بالذهب والفضة للنساء تحميهاهن إلى الرجال ، فإن حبين حاث على إيلادهن من يباهى به الرسول الأنبياء وينتفع به الوالد إن عاش بما جرت به العادة من الانتفاع بالأولاد والأحفاد، وإن مات كان فرطاً لأبويه وأجرأ وذخراً ووقاية من النار بحيث لا تصيبه إلا تحلة القسم .

المثال الحادي والعشرون : تجليل الدواب بالجلود النجسه جائز إلا جلد كلب أو خنزير .

المثال الثاني والعشرون : الصلاة واجبة على الأموات لافتقارهم إلى رفع وتكفير السيئات إلا الأطفال لا يدعى لهم بتكفير السيئات ، لكن يدعى لهم برفع الدرجات لافتقارهم إليها ، وقد روى مالك عن سعيد بن المسيب أنه سمع أنساً يدعو لصبي في الصلاة عليه : أن يعينه الله من عذاب القبر ، وليس هذا يعيد إذ يجوز أن يتلى في قبره كما يتلى في الدنيا ، وإن لم

يكن له ذنب فيجوز أن يكون هذا رأيا من أنس ، ويجوز أن يكون أخذ
ذاك من رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولا يصلى على الشهداء فإنهم قد غفرت
لهم الزلات لأن أول قصرة تقطرة من دم الشهيد يكفر بها كل ذنب
إلا الدين .

فإن قيل : هلا صلى عليهم لرفع الدرجات كما صلى على الأطفال ؟ قلنا :
لو صلى عليهم لم يعرف أنهم قد استغنوا عن الشفاعات ، فتركت الصلاة
عليهم ترغيبا للناس في الجهاد .

فإن قيل : لم ترك النبي صلى الله عليه وسلم الصلاة على المدين مع افتقاره
إليها قلنا ؟ تركها تنفيرا من الديون ، لما في العجز عن أدائها من مضرة أربابها ،
ولأن المدين إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف ، وقد سئل صلى الله عليه وسلم
عن كثرة استعاذته من المأثم والمغرم فقال : « إن الرجل إذا غرم حدث
فكذب ووعد فأخلف ، » .

فإن قيل : قد صلى الصحابة على سيد الأولين والآخرين مع أن الله أخبره
أنه قد غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر ؟ قلنا : كما أمروا بالصلاة عليه قبل
موته أمروا بمثل ذلك بعد موته .

فإن قيل : الدعاء شفاعته للدعو له فكيف يشفع ؟ قلنا ليست الصلاة عليه
شفاعة له ، ولكن قد أمرنا بأن نكفيه من أسدى إلينا المعروف وإن عجزنا
عن مكافأته أن ندعو له بدلا من مكافأته ، ولا معروف أكمل مما أسداه
إلينا صلى الله عليه وسلم فنحن ندعو الله عز وجل أن يكافئه عنا لعجزنا عن
مكافأته .

المثال الثالث والعشرون : تكفين الأموات على الهيئة المعتادة — إكراما
لهم — واجب ، وكذلك تطهرهم من النجاسات ، استغنى من ذلك الشهداء

فإنهم يذفنون في ثيابهم بكلومهم ودمائهم ليقدموا على الله عز وجل على وجه
يوجب العطف عليهم والرحمة لهم ، وهذا معلوم بالعادة أن العبد إذا ناضل
عن سيده فقتل لأجل مناضلته ثم أحضر إليه ملفوفاً في ثيابه مخضبا بدمائه
فإنه يعطف عليه ويرحمه ويود مكافأته على صنيعته ، لأنه بذل في طاعته
أنفس الأشياء عنده وأحبها إليه ، وكذلك لو رأى عبده مجندلاً بالفلاة
تأكله السباع والطيور لكان عطفه عليه أكثر ، ولذلك قال صلى الله عليه وسلم
في حمزة رضي الله عنه لما قتل بأحد : « لو لا أن تكون سنة لتركته حتى
يحشر من بطون السباع وحواصل الطير ، وكذلك يحشر الشهداء يوم القيامة
وجراحاتهم تعب دما ، ويقارب هذا المعنى المحرم إذا مات فإنه يعث يوم
القيامة ملياً .

المثال الرابع والعشرون : الحول معتبر في زكاة النعم والتقدين إلا في
النتاج كما أنه معتبر في زكاة التجارة إلا في الأرباح لأنهما نشأ عن النصاب الذي
وجبت فيه الزكاة فتبعاه في الحول .

المثال الخامس والعشرون : إذا نقص المال عن النصاب في أثناء الحول
لم ينقصد الحول ، وإن نقص في أثناء الحول انقطع الحول إلا في زكاة التجارة
على قول معتبر وفيه إشكال .

المثال السادس والعشرون : إذا قلنا بملك الفقراء الزكاة بحول الحول
فنفقة نصيبهم على المزكى ، وهذا مستثنى من إيجاب نفقة المالك على المالك ،
وللمالك إبدال ما ملكه من الزكاة بمثله أو أفضل منه ، وهذا مستثنى من
التصرف في المالك بغير إذن المالك ، لكنه جاز وفقاً بأرباب الأموال فيما
لا ضرر فيه على الفقراء ، إذ لا يجوز إبداله إلا بمثله وأفضل منه .

المثال السابع والعشرون : إذا بدل المالك النصاب الزكوى في أثناء

الحول بجنسه أو بغير جنسه انقطع الحول إلا في زكاة التجارة ، فإن قيمة العروض فيها تبدل بالقيمة القائمة بأثمانها ولا ينقطع الحول بذلك تقديراً لاستمرارها كيلا يتضرر الفقراء بذلك .

المثال الثامن والعشرون : جبران الأسنان مستثنى من قياس الجبران فإن إبدالها يتقدر بقيمتها من نقد البلد من غير تخيير ، وإنما استثنى ذلك لعسر إحضار المقومين إلى أهل البوادي ، ولم يجب فيها ذهب عزته في البوادي ، والتقدير بالحرص على خلاف الأصل لأن الخطأ يكتر فيه ، بخلاف الميزان والزرع والكيل والتقويم ، وأضبط هذه التقديرات الوزن لقلّة التفاوت فيما بين الوزنين ، وأبعدها الحرص ، لكنه جاز في الزكاة والمساقاة لمسيب الحاجة العامة ، فإن الرطب والعنب إذا بدا صلاحهما ووجبت الزكاة فيهما حرص على المالكين وضمنوا مقدار الزكاة بالحرص ، لأنهم لو منعوا من التصرف فيه بالأكل والبيع والشراء لتضرر الملاك والناس بمنعهم من ذلك إلى أن يبس ويقدر بالمكيال ، وكذلك حكم الحرص في المساقاة لئلا يمتنع على الشركاء الأكل والتصرف ، وإذا امتنع عليهم امتنع على كافة الناس وذلك حزر عام دون عموم ضرر الزكاة ، فإن الشريكين ههنا يتصرفان فيه بالرضا وإن لم يحرص ، والفقراء يتعذر رضاهم لأنهم لا يتعينون .

المثال التاسع والعشرون من أمثلة مستثنيات العبادات : لا زكاة فيما نقص من النعم عن النصاب إلا في الخلطة عند الشافعي رحمه الله ، ولو فحاط أربعون رجلاً بأربعين شاة أو ثمانون رجلاً بأربعين شاة لأوجب الشافعي رحمه الله الزكاة على من يملك شاة أو نصف شاة مع كونه مالاً ثوراً لا يحتمل المواساة .

فإن قيل : إنما اعتبرت النصب ليكون المال محتملاً للمواساة فهل أوجبتم الزكاة على من يملك من الجواهر والخيل والحمير والبغال والقرى والبساتين

والدور والدكاكين ما يساوي مائة ألف دينار لاحتمال ماله للوإساسة ،
وكيف لا يجب على هذا الزكاة وهي واجبة على الضعيف ذى العيال فى خمس
من الإبل أو فى جزء من بعير فى صورة الخلطة ؟ قلت إن اشتملت قراه
وبساتينه على الأموال الزكوية من النخل والسكرم والزرع كانت زكاتها
مجزية عن زكاة رقابها ، وإن لم يكن فيها مال زكوى ، فإن ثمار بساتينها
تباع بالنقود فى الغالب ، وكذلك تؤجر أراضيها بالنقود فى الغالب فإن
بقيت نقودها حتى حال عليها الحول قامت زكاة النقود مقام زكاة رقابها ،
وإن أبحر فى نقودها قامت زكاة التجارة مقام زكاة النقد ، وكذلك القول
فى إيجار الدور والدكاكين ، وكذلك البغال والحير ، واختلف العلماء فى
زكاة الخيل ، وأما الجواهر فالغالب أنها لا تقضى بل يتجر فيها ولا يدخرها
إلا القليل من الناس ، وأما اقتناء الملوك لها ، فإن كانت لبيت مال المسلمين
فلا زكاة فى بيت المال ، والملوك فقراء وليسوا بأغنياء بسبب ما حازوه
من بيت المال لأنفسهم ظلماً وعدواناً ، ولا زكاة فى مال بيت المال إذ
لا يتعين مستحقوه ، وإن كان مما اشتروه لأنفسهم : فإن اشتروه بعين مال
بيت المال لم يملكوه ، وإن اشتروا فى ذمتهم ونقدوا ثمنه من مال بيت المال
كانت أثمائه ديناً عليهم ، وفى وجوب الزكاة على المدين خلاف بين العلماء
وقد خالف بعض العلماء فى الجواهر المستخرجة من البحار .

المثال الثلاثون : لا يثبت شىء من الشريعة إلا بشاهدين عدلين ،
وثبتت أوقات الصلاة بخبر العدل الواحد ، ولا يثبت شوال إلا بعدلين
على المذهب ، وإنما ثبت رمضان بعدل واحد ، لأنه حق الله عز وجل يعبد
فى العادة الكذب فيه فيصير كالإخبار عن الشرعيات واحتياطاً لهذه العبادة
العظيمة التى هى ركن من أركان الإسلام ، بخلاف الحج فإنه لا يقع إلا نادراً ،
فلا تخالف قواعد النيات لأجله مع ندرته .

المثال الحادى والثلاثون : لا تصح النيابة فى شىء من العبادات كالعرفان والإيمان والصلاة والتسبيح والتحميد والتكبير والتمجيد والأذان وقراءة القرآن ، لأن الغرض بها تعظيم الإله ، وليس المنيب معظما بتعظيم النيابة ، واستثنى من ذلك الحج والعمرة فى حق العاجزين إما بالموت أو بالهرم أو مرض لا يرجى زواله ، ولم يستثن من الصلاة إلا ركعتا الطواف فى نسك النيابة لأنها تابعة للنسك ، وقد يجوز بالتبعية ما لا يجوز بالأصالة ، وكذلك الصيام على الأصح ، وقد ألحق الاعتكاف بالصيام ، وفيه بعد إذ لا نص فيه ، ولا مجال للقياس فى مثل ذلك .

المثال الثانى والثلاثون : من نوى التنفل بعبادة من العبادات لم ينقلب تنفله فرضا إلا فى النسكين .

المثال الثالث والثلاثون : من استناب فى عمل يقبل النيابة فعمله ناويا به مستنبيه وقع لمستنبيه إلا فى النسكين فإن الضرورة المستأخرة فى النسكين على الذمة إذا نوى النسكين أو أحدهما عن مستنبيه .

المثال الرابع والثلاثون : إبهام النية بين عبادتين بدنتين لا تصح إلا فى النسكين : فإن إبهامه الإحرام يصح ثم يصرفه المحرم إلى من يشاء من النسكين أو أحدهما ، ويصح إبهام الزكاة والكفارات ، فإن الغالب عليهما المالية كالديون .

المثال الخامس والثلاثون : من علق إحرامه بالعبادة على إحرام غيره مثل أن قال صليت صلاة كصلاة فلان لم يصح إلا فى النسكين ، فإذا علق إحرامه على ما أحرم به غيره فإن إحرامه ينعقد بما أحرم به غيره وإن كان غير شاعر به .

المثال السادس والثلاثون : خروج وقت العبادة المقدر يجعلها قضاء :
خطأ كان خروجه أم عمداً إلا في جمع التأخير ، وفي غلط يوم عرفة فإنها
تكون أداء : أما في الجمع فلعذر السفر ، وأما في العيد فلرتبة فوات الأداء ،
وأما في الحج فللضرر العام مع فوات رتبة الأداء .

المثال السابع والثلاثون : من أفسد العبادة بطل انعقادها ووصفها إلا
في النسكين إذا أفسدهما بالجماع فإنه يبطل وصفهما وهو الصحة ولا يبطل
انعقادهما ، فيلزمه أن يأتي بما كان يلزمه الإتيان به قبل الإفساد ، وليس
إمساك الصائم إذا أفسد صومه من شهر رمضان كذلك ، لأن مفسدة النسك
مستمرة في عبادة يلزمه كفارات محظوراتها إذا ارتكبها ، ولو جامع الممسك
في رمضان بعد الإفساد لما لزمه كفارة جماعه ، لأنه ليس في صوم منعقد
إنما هو متشبه بالصائمين .

المثال الثامن والثلاثون : فوات العبادات موجب لقضائها غير ناقل
لعبادة أخرى إلا الحج ، فإن من فاته لزمه الإتيان بعمل عمرة ثم القضاء
في العام المقبل .

المثال التاسع والثلاثون : ليس للعبادات كلها إلا تحليل واحد ، أما
الصلاة فيخرج منها بالتسليم ، وأما الصوم فلا يتوقف خروجه منه على
فعله ولا على اختياره بل ينتهي بانتهاء النهار ، وأما الاعتكاف فيخرج منه
تارة بانتهاء مدته كالصوم وتارة بالخروج من المسجد بغير عذر ، بخلاف
الحج فإنه يخرج منه خروجين أحدهما بالتحلل الأول ، والثاني
بالتحلل الثاني .

المثال الأربعون : ترتفع أحكام العبادات بموت العابد إلا في النسكين
فإن المحرم إذا مات لم يجوز تخمير رأسه ولا ستر بدنه بالخيط ولا تطيبه

وليس هذا استثناء على الحقيقة ، فإن تكليفه قد انقطع بموته ، وإنما ذلك تكليف لمن يتولاه من الأحياء ، وفي ارتفاع الإحداد بموت المعتدة خلاف .

المثال الحادى والأربعون : الانتفاع بملك الغير بغير إذنه من غير ضرورة منهى عنه إلا ركوب الهدى المنذور للفقراء ، ودره الفاضل عن ولده ، وكذلك قدر الزكاة من النعم فإن الانتفاع به جائز ، وإن جعلناه ملكاً للفقراء .

المثال الثانى والأربعون : من نذر قرية لزمه القيام بها نذر إلا نذر اللجاج فإنه لما جعل الملتزم بالنذر حائناً على الفعل أو زاجراً عنه أشبه اليمين فيتنخیر على قول بين القيام بما نذره ، وبين الكفارة ، وتتعين الكفارة على قول آخر ، لقوله عليه السلام : «كفارة النذر كفارة اليمين» .

المثال الثالث والأربعون . من نذر أن يحج ماشياً فحج راكباً أو أن يحج راكباً فحج ماشياً فقد بناه بعض أصحاب الشافعى على أن الأفضل هو المشى أو الركوب وبرأه بالأفضل منهما ، وقال آخرون لا يبرأ من الفاضل منهما عن المفضول ، لأنهما جنسان مختلفان ، وهذا هو المختار لأن المشى لا يجانس الركوب .

وأما ما خالف القياس فى المعاوضات وغيرها من التصرفات فله أمثلة : أحدها : أن الرضا شرط فى جميع التصرفات إلا أن يتعدد رضا المتصرف والعاقل ورضا نائبهما فإن الحاكم يتصرف فيما لزمه من التصرفات القابلة للنياحة مع غيبته أو امتناعه على كره منهم إيصلاً للحق إلى مستحقه ونقياً للمنتع ببراءته من الحق ، وقد فعل ذلك عمر رضى الله عنه بأسيفه جبيته ، ولا بد لهذا الرضا من لفظ يدل عليه سواء كان ما يستقل به الإنسان

كانطلاق والعناق والعتق والإبراء ، أما ما لا يستقل به : كالبيع والإجارة فإن لم يقم مقام اللفظ عرف تعين اللفظ ، إلا فيمن خرس لسانه وتعذر بيانه فإن إشارته تقوم مقام لفظه للحاجة إلى ذلك ، إذ لا مندوحة عنه ولا خلاص منه ، وفي إقامة الكتابة مقام اللفظ في حق الناطق اختلاف ، وإن حصل عرف دال على ما يدل عليه اللفظ كالمعاطة في محقرات البياعات واستعمال الصانع ، وتقديم الطعام إلى الضيفان ، ففي إقامة العرف مقام اللفظ خلاف ، لا شترا كهما في الدلالة على الرضا على المقصود ، فإن حصل العلم أو الاعتقاد أو ظن قوى يرى على الظن الذي ذكرناه أقيم ذلك مقام اللفظ لقوة دلالة العرف واطراده ، وكذلك كدخول الحمامات والقياسير والخانات ودور القضاة والولايات في الأوقات التي اطردت العادة فيها بالجلوس للخصومات والحكومات وقد ذكرنا لذلك نظائر ، وإن لم يحصل عرف ولا كتابة تعين اللفظ كما في الأنكحة :

فإن قيل هل يستقل أحد بالتملك والتملك ، وهل يقوم أحد مقام اثنين أم لا ؟ قلنا : نعم وله أمثلة .

أحدها : الأب يستقل ببيع مال ابنه من نفسه وبيع مال نفسه من ابنه ، وكذلك في الإجارة وسائر المعاوضات يستقل بتمليك مال ابنه من نفسه وبتمليك مال ابنه لنفسه ، وإذا فعل ذلك هل يفتقر إلى إيجاب وقبول فيه وجهان : أحدهما نعم ليأتي بصورة العقد ، والثاني لا ، لتحقق الرضا فإذا أتى بأحد شقي العقد فقد أتى بما يدل على الرضا من الجانبين ، وكذلك الجد لقوة الولاية ، وإن زوج الجد بنت ابنه من الجانبين ، فأخذه إن تولى الأب لظرفي البيع كان لكثرة وقوعه أو لقوة الولاية .

المثال الثاني : استقلال الشفيع بأخذ الشقص المشفوع به ببدل الثمن ، وهذا استقلال بالتملك والتملك .

المثال الثالث : إذا ظفر الإنسان بجنس حقه بمال من ظله فإنه يستقل بأخذه ، فإن الشارع أقامه مقام قابض والمقبض لمسيس الحاجة ، ولو كان بغير جنس حقه جازله أخذه ويعه ثم استيفاء حقه من ثمنه ، فقد قام في قبضه مقام قابض ومقبض ، وقام في بيعه مقام وكيل وموكل ، وقام في أخذ حقه مقام قابض ومقبض فهذه ثلاث تصرفات أقامه الشرع في كل واحدة مقام اثنين .

المثال الرابع : المضطر في الخمصة إذا وجد طعام أجنبي أكله بقيمته ، وقد أقامه الشرع مقام مقرض ومقترض لضرورته .

المثال الخامس : استقلال الملتقط بتملك اللقطة إقامة له مقام مقترض ومقرض .

المثال السادس : استقلال القاتل بملك سلب القتل ، واستقلال السارق بملك ما سرقه من دار الحرب ، إذ لا حرمة لأموالهم حتى يشترط فيها رضاهم ، وكذلك استقلال الجند بتملك الغنيمة ، وكذلك استقلالهم بأكل أقواتهم من مال الغنيمة وعلف دوابهم ماداموا في دار الحرب .

المثال السابع : استقلال كل فاسخ باسترداد ما بذله وبتمليك ما استبدله .

المثال الثامن : استقلال الإمام بإرقاق رجال المشركين .

المثال الثاني : من أمثله ما خالف القياس في المعاوضات وغيرها من التصرفات : الرضا بالمجهول والإبراء من المجهول لا يصحان ، إذ لا يتصور توجه الرضا والإبراء مع الجهالة بالرضا والمبرأ منه ، كما لا يتصور توجه الإرادة

إلا إلى معلوم أو مظنون : فمن أبرأ مما لا يعلم جنسه أو قدره برى المبرأ من القدر المعلوم منه ولا يبرأ من المجهول على الأصح، ومن برأ من المجهول كان هذا مستثنى من قاعدة الرضا ، ولأجل قاعدة اعتبار نهى الشرع عن بيع الغرر إلى ما يشق الاحتراز منه مشقة عظيمة وإلى ما لا يشق الاحتراز منه إلا مشقة خفيفة وإلى ما بين الرتبتين من المشاق عفا الشرع عن بيع ما اشتدت مشقته : كالبنديق والفسق والبطيخ والرمان والبيض وأساس الدار المدفون في الأرض وباطن الصبر من الطعام ، وباطن هافي الأواني من المائعات، واجترأ فيه بالرضا فيما علبه المكلف من الأوصاف ولم يشترط الرضا فيما وراء ذلك لما فيه من المشقة ، وأما ما خفت مشقته : كبيع عبد من عبيد ، وثوب من ثوبين ، وكبيع الثمار قبل بدو صلاحها فهذا لا يصح العقد معه إذ لا يعسر اجتنابه ، وأما ما يقع بين الرتبتين : كبيع الغائب والجوز واللوز في قشريهما والمسك في فأرته والخنطة في سنبلها واللبن في ضرعه فهذا يختلف فيه ، فكما خفت المشقة في اجتنابه كان أولى بأن لا يحتمل في العقد لا اضطراب الرضا فيه ، وكما عظمت المشقة في اجتنابه كان أولى بأن لا يحتمل في العقد لا طراد الرضا فيه وكما عظمت المشقة في احتمالها كان أولى بتحملها .

والغرر تارة يكون في الصفات : كبيع الغائب المستقصى الأوصاف فإن الغرر باق فيه لأن كل صفة ذكرها مرادة بين الرتبة العليا والرتبة الدنيا والرتب المتوسطات بين ذلك ، وتتفاوت القيم بتفاوت هذه الصفات ، وتارة يكون الغرر في تعيين المبيع كبيع عبد من عبيد فهذا غرر لا حاجة إلى تحمله ، ويستثنى منه بيع صاع من صبرة بجهولة الصيعان فإنه على غرر من تعيين الصاع مشبه ما لو أشار إلى صاعين متفرقين فقال بعثك أحد هذين الصاعين ، إلا أن في بيع صاع من صاعين غرر لا تمس الحاجة إليه إذ يمكنه (١٢٢ قواعد الأحكام ، ٢٦)

إيقاع المبيع على عين أحد الصاعين ، ولا يمكن إيقاع البيع على صاع معين من الصبره ، ولو شرط فضل الصاع من الصبرة ، لو وقع العقد عليه معيناً لأدى إلى مشقة ظاهرة في فصله من الصبرة ، وقد لا يتفع البيع بعد فصله أو يتفق ثم يفسخ البيع في مجلس العقد فيؤدى إلى مشقة في الفصل وإلى مشقة في الرد إلى الصبرة ، فإن قيل لو باع صبرة مجهولة الصيعان واستثنى منها صاعاً فهل يصح هذا البيع ؟ قلنا لا يصح لأن المبيع غير مقدر بالكيل ولا بتخمين العيان ، فإن العيان لا يخمن المقادير إلا بعد الانفصال ، فلما تعذر التقدير الحقيقي والتخميني في هذه الصفقة حكم بطلانها ، لأن الجهل بتقديرها وتخمينها غرر لا تمس الحاجة إليه ، وربما وقع الغرر في حصول المقصود عليه مع تحقق وجوده كالفرس العائر والعبد الآبق والجلل الشارد فهذا غرر عظيم في المقصود وأوصافه .

ولا يصح بيع الحمل لأنه مجهول المالمية إذ لا ثقة بحياته ولا بشيء من صفاته ولا ببقائه وسلامته ، ولأن الحمل يتزايد من ملك البائع تزايداً لا يضبط له ، فيشبهه مالو باع عبداً وشرط نفقته على البائع في مدة مجهولة ، وربما وقع الغرر في سلامة المبيع كبيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها وله علتان : إحداهما أنه لا ثقة بسلامته لكثرة الجوائح ، والثانية اغتدائه من ملك البائع بما يمتصه ويحتمل به من شجراته إلى أن يبدو صلاحه .

فإن قيل فلم جاز بيعه بعد بدو صلاحه مع أنه يمتد بما يمسه من ملك البائع إلى أوان جذاذه ؟ قلنا : هذا نزر يسير بالنسبة إلى ما قبل بدو الصلاح مع مسيس الحاجة إلى أكله ويومه بعد بدو صلاحه ، ولو لم يحز ذلك لتعذر على الناس أكل الثمار الرطبة ، وذلك ضرر عام لم ترد الشريعة بمثله ، وقد يكون الغرر في مقدار المبيع : كما لو باع صبرة على أرض غير مستوية فقد

نزله بعضهم على بيع الغائب وجعل الجهل بالمقدار كالجهل بالوصف ، ومنهم من أبطل العقد مهنا لعظم الغرر فإن الجهل بالوصف والموصوف أعظم من الجهل بالوصف على حياله .

المثال الثالث : الإقباض يختلف باختلاف المقبوض ، فإن كان عقاراً فتخليته من التمكن من أخذه قبض له ، وإن كان قليلاً أو موزوناً فقبضه بكيله أو وزنه ثم نقله ، وإن كان غير مكيل ولا موزون فالأصح أن قبضه بنقله إلى موضع عام أو موضع يختص به المشتري ، واستثنى من ذلك الثمار على الأشجار فإن الأصح أن قبضها بتخليتها لما ذكرناه من الحاجة العامة إلى نعمة لياكلها الناس وطبة .

المثال الرابع : إذا شرط في البيع قطع الملك بطل البيع إلا إذا شرط قطعه بالعتق فإنه يصح على الأصح لشدة اهتمام الشرع بالعتق ، ولذلك كمل مبعضه وسراه إلى أنصباء الشركاء ، ويكون الغرض من هذا البيع حصول ثمرات العتق للمشتري في الدنيا بالولاء ، وفي الآخرة بالإعتاق من النار ، ويكون الثواب ثواب التسبب إلى مثل هذه الفضيلة فإنه تسبب إلى تحصيل مصلحة الحرية في الدنيا والآخرة وإلى تحصيل إعتاق المشتري من النار ، وأر شرط قطع الملك بالوقف فضيه وجهان : أحدهما يصح لأن الوقف قرينة كالعتق ، ولأن ما يحصل من فعله إلى يوم القيامة يربى على مصاحبة العتق ، والثاني لا يصح لأن الشرع لم يكمل مبعضه ولم يسره إلى أنصباء الشركاء .

المثال الخامس : لا يدخل في البيع إلا ما تناوله الاسم ، وقد اختلف في الاستثناء من هذه القاعدة ، ولذلك أمثلة .

أحدها : يثاب العبد للعرف في ذلك ، وهذا لا يصح لأن العرف دال على إطلاقه والمسماحة به لا على تملكه .

المثال الثاني : إذا قال بعث هذه الأرض أو هذا الساحة أو رهنتكها وفيها بناء أو غراس ، ففي دخولها في البيع والرهن اختلاف ، والقياس أن لا يدخلها لأن الاسم لا يتناولها .

المثال الثالث : مفتاح الدار وفي دخوله في البيع والإجارة اختلاف .

المثال الرابع : حجر الرحا إذا كان الأسفل منهما مبنياً وفي دخولها في البيع مذاهب .

ثالثها التفرقة بين الأعلى والأسفل ، ولو باع نخلاً عليها طلع مؤبر لم يدخل في البيع لأن اسم النخلة لا يتناولها ، وإن كان غير مؤبر فالقياس أنه لا يدخل لخروجه عن اسم النخلة ، لكن الشافعي نقله إلى المشتري مع خروجه عن اسم النخلة لاستناره ، كما نقل حمل الجارية والبيهمة إلى المشتري لاستنارهما ، وعملاً بقوله عليه السلام : « من باع نخلاً قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع » ، ومفهوم هذا أن ما لم يؤبر فهو للمشتري ، ولا يدخل في البيع ما كان مدفوناً في الأرض من الحجارة والكنوز والأحطاب والأخشاب لأنه ليس جزءاً منها ولا داخلها في اسمها ولا متصلاً بها اتصال الأبنية .

فإن قيل فما تقولون فيمن اشترى داراً أو أرضاً فوجد فيها شيئاً من ذلك فماذا يجب عليه ؟ قلنا : ينظر فيما وجده . فإن أمكن أن يكون من كانت الدار تحت يده هو الدافن أخبره به ، فإن ذكر أنه دافنه دفعه إليه لاشتمال يده عليه ، وإن لم يمكن أن يكون هو الدافن له سأل من أمكن أن يكون هو الدافن له ، فإن لم يعرفه وليس من معرفته كان ذلك مالاً ضائعاً يصرفه الواجد في المصالح العامة إن لم يجد إماماً عادلاً ، وإن وجد إماماً عادلاً صرفه إليه .

المثال السادس : من أمثلة ما خالف القياس في المعارضات وغيرها من التصرفات .

من جمع في التصرف بين ما يصح وما لا يصح بطل تصرفه فيما لا يصح ، وفيما يصح خلاف ، واستثنى من ذلك أمثلة أحدها : إذا أوصى بما زاد على الثلث وقلنا يبطلان وصيته فإنها تصح من الثلث ولا يخرج على الخلاف في البيع والإجارة ونحوهما .

المثال الثاني : إذا قال لا امرأته وأجنبية أنما طالقان طلقت امرأته ولا تطلق الأجنبية .

المثال الثالث : إذا قال لعبد وأجنبي أنما حران فإنه يعتق عبده دون الأجنبي .

المثال السابع : إذا باع عينين ثم وجد بأحدهما عيباً فأراد أن يفردهما بالرد قبل تلف إحداهما أو بعد تلفها فهل له ذلك فيه خلاف ، فإن قلنا يرد قوم التالف والباقي بما يخصمها من الثمن ورد الباقي مع قيمة التالف ، واستثنى من ذلك المصرة فإنه يردّها ويرد بدل قيمة اللبن صاعاً من التمر ، لأن اللبن الذي تناوله البيع قد اختلط بما حدث على ملك المشتري من اللبن بحيث لا يعرف قدر كل واحد منهما ، فقدر الشافعي البدل قطعاً للنزاع والخصام وجعله من التمر لمشاركته اللبن في كونه قوتاً .

المثال الثامن : لا يباع المال الربوي المكيل إلا بالكيل ولا يباع رطبه يابساً إلا في العرايا ، فإن الشرع قدره بالحرص ، وقد جوز بيع رطبه يابساً في دون خمسة أومق لمسيس الحاجة إلى مثل ذلك .

المثال التاسع : لا تجوز المعاملة على ما جهلت أوصافه لاختلاف رتب

الأوصاف في النفاسة والحساسة وزيادة المالية ونقصانها بسبب ذلك ، واستثنى من ذلك السلم لمسيب الحاجة إليه وترك كل وصف من أوصافه على أدنى رتبة ولم يسمح بالزيادة على أدنى الأوصاف إذ لا ضابط لها ، وكذلك جواز الشارع شرط الصفات التي تتعلق بها الأغراض في الثمن والسمن ، إذ لا يمكن مشاهدتها مع مسيب الحاجة إليها ، وترك كل وصف منها على أدنى رتبة لما ذكرناه في السلم ، فإذا شرط في العبد أنه كاتب أو حاسب أو رام أو بان أو نجار أو قصار ، حمل على أقل ما يقع عليه كاتب أو حاسب ورام وبان ونجار وقصار .

المثال العاشر : الحلول شرط في صحة المعاملة على الأموال الربوية والقبض في العوضين شرط في استمرار العقد ، واستثنى من ذلك القرض الواقع في الأموال الربوية لمسيب الحاجة إليه .

المثال الحادي عشر : الميت لا يملك لا انتفاء حاجته إلى الملك إلا أنه يملك في الموتة الأولى في الإرث عن أبيه أو ابنته لأنه صائر إلى الاحتياج إلى الملك فثبت له الملك بالإرث دفعا لما سيصير إليه من الحاجات ، وأما الموتة الثانية فإن لم يكن على الميت دين ولا أوصى بشيء انقطع ملكه بموته لا انتفاء الحاجة في الحال والمآل ، وإن كان عليه دين أو أوصى بشيء فهل يبقى ملكه بعد موته لاحتياجه إلى قضاء دينه وتنفيذ وصيته أو ينتقل الملك إلى ورثته بعد موته وتعلق الديون به ، أو يكون موقوفاً فإن برى من الديون وردت الوصايا تبين أنهم ملكوه ، وإن أدت الديون وقبضت الوصايا تبين أنهم لم يملكوه ؟ فيه أقوال ، فإن قلنا : إنهم يملكوه كان تصرفهم فيه كتصرف السيد في رقبة العبد الجاني ، كتصرف الرهن في المرهون فيه خلاف يجري مثله في تعليق حق الزكاة بمقدارها من النصاب ، والأولى أن يجعل التعلق بالتركة كتعلق الرهن نظراً للميت فإنه أحق بماله من ورثته ، فكان الحجر على ورثته أقرب إلى أداء ديونه وتنفيذ وصاياه .

والتوثيق المتعلق بالأعيان أقسام .

منها التوثيق في الزكاة ، ومنها التوثيق في حبس المبيع على قول ، ومنها توثيق جنابة العبد ، ومنها توثيق الرهن ، ومنها توثيق البائع بالمبيع في صورة الفلوس ، ومنها توثيق الغرماء بالحجر على المفلس ، ومنها التوثيق بالحجر على البائع إذا أوجبنا البداءة بتسليم الثمن على المشتري وهذا حجر بعيد ، ومنها التوثيق بضمان الديون وضمان الوجوه وضمان إحضار ما يجب إحضاره من الأعيان المضمونة وضمان العهدة ، ومنها التوثيق للصدقات ، ومنها التوثيق للبضع ، ومنها التوثيق بحبس الجناة إلى حضور الغيب وإفاقة المجانين وبلوغ الصبيان . ومنها التوثيق بحبس من يحبس على الحقوق ، ومنها التوثيق بالإشهاد الواجب على أداء الديون ، ومنها التوثيق بالحيلولة بين المدعى عليه وبين العين إذا شهد بها شاهدان مستوران ، وكذلك حبس المدعى إذا شهد عليه مستوران بالدين أو بشيء يتعلق بيده ، كالحد والقصاص والتعزير ، أو بالرق والزوجية إلى أن تزكى البينة أو يخرج مع حد الحاكم في المسارعة إلى استزكاه المستورين .

المثال الثاني عشر : لا يجوز توكيل الإنسان ولا إذنه فيما سيملكه إذ لا ينفذ فيما لا سلطان له عليه إلا في المضاربة ، فإن إذن المالك في بيع ما سيملكه من العروض نافذ إذ لا يتم مصالح هذا العقد إلا بذلك ، إذ لا مندوحة عنه ولا خلاص منه .

المثال الثالث عشر : من لا يملك تصرفاً لا يملك الإذن فيه ويستثنى من ذلك المرأة فإنها لا تملك النكاح وتملك الإذن فيه ، وكذلك الأعمى لا يملك البيع والإجارة على العين ويملك الإذن فيهما ، وأما إيجارة نفسه وشرأؤها من سيدها وكتابته عليها فجاز له عليه بالمعقود عليه ، ومن لا يملك الإنشاء لا يملك الإقرار بما لا يملكه من الإنشاءات وقد استثنى منه المرأة لا تملك

إنشاء النكاح وتملك الإقرار به وكذلك لا يملك مجهول الحرية إنشاء الرق على نفسه ويمتلك الإقرار به ولا يصح الإبراء مما لا يملكه ، الإنسان ويصح مما ملكه وإن وجد سبب ملكه ووجوبه ولم يملك ففي صحة الإبراء منه قولان ، ووجه الصحة تقدير الملك والوجوب عند التسبب ، وحكم الضمان في ذلك حكم الإبراء .

المثال الرابع عشر : لا يجتمع العوضان ، إنما جوزت لمصالح المتعاقدين فلا يختص أحدهما ، وكذلك لا تصح الإجارة على الطاعات كالإيمان والجهاد والصلاة ، لأنها لو صحت لاجتمع الأجر والأجرة لواحد ، وإنما جازت الإجارة في الأذان لأن الأجرة مقابلة لما فيه من مجرد الإعلام بدخول الأوقات ولما فيه من الأذكار التي يختص أجرها بالمؤذن ، وأما المسابقة والنضال فإن الغالب فيهما يفوز بالغلب وأخذ السبق ، لأن الحصول عليها حاث على تعلم أسباب الجهاد الذي هو تلو الإيمان ، فإن كان السبق من واحد جاز ذلك لما ذكرناه ، وإن كان من المتسابقين والمتناضلين فلا بد من إدخال محلل بينهما تمييزاً لصورة المسابقة والمناضلة عن صورة القمار ، كما شرط في النكاح الولي والشهود تمييزاً لصورة النكاح عن صورة السفاح .

المثال الخامس عشر : إيجار المأجور بعد قبضه جائز من أن المنافع لم تقبض ، ولكن أقام الشرع قبض محلهما مقام قبضها في نفسها للحاجة إلى ذلك ، ولو تلفت العين في أثناء المدة لانفسخ العقد فبأبقي لفوات بعض العقود عليه قبل قبضه .

المثال السادس عشر : إيجار عمر رضى الله عنه أرض السواد بأجرة مؤبدة معدومة مجهولة المقدار لما في ذلك من المصلحة العامة المؤبدة ، ولو أجرها ذرية مستأجرها بأجرة مجهولة لم يجوز على الأصح إذ يجوز للمصالح

العامه مالا يجوز للخاصة ، وقال ابن شريح ما يؤخذ منه ثمن ، وهو أيضا خارج عن القياس ، ولكن الذي ذكره الشافعي أبعد من القياس ، لأن الجهالة واقعة في العوض والمعوض ، وعلى قول ابن شريح تخصص الجهالة بالثمن دون المثلن ، ولكنه خالف النقل في أن عمر أخرجها من الكفار . والإجارة لا تنفسخ بموت المؤجر ، وفي مذهب الشافعي إشكال من جهة حكمه بالوقف على أرباب الأيدي بمجرد الرواية من غير بينة قامت على ذلك ، ولا إقرار من ذى اليد ، فإن الأيدي لا تزال في الشرع بمجرد الأخبار الصحيحة ، وإنما تزال بينة أو بإقرار ، ومثل هذا الإشكال وارد عن مالك في أراضي مصر .

المثال السابع عشر : لا يجوز تقطيع المنافع في الإجارة إلا عند ميسر الحاجة ، فإذا استأجر لبعض الأعمال يوما خرجت أوقات الأكل والشرب والصلاة وقضا الحاجات عن ذلك لميسر الحاجة إلى هذا التقطيع ، وكذلك لو استأجره للخدمة أو لبعض الأعمال شهرا أو سنة أو جمعة خرجت هذه الأوقات مع اللبالي عن الاستحقاق ، فإن ذلك لو منع لأدى إلى ضرر عظيم .

ولو قال استأجرتك من أول النهار إلى الظهر ومن العصر إلى المغرب لما صحت الإجارة ، إذ لا حاجة إلى التقطيع ، وكذلك الاستئجار للحمل والنقل والركوب تنقطع فيه المنافع في المراحل والمنازل الخارجة عن الاستحقاق ومطرود العادات .

وقد أجاز بعض العلماء الإجارة في الحال وعلى الحول القابل لأن المنافع لا تكون في حال العقد إلا معدومة ، ولا فرق بين المنافع المتعقبة العقد وبين المنافع المستقبلية ، والشافعي رحمه الله يجعل المنافع المستقبلية للعقد المتحد تابعة لما يتعقب العقد من المنافع ، ويجوز في التابع مالا يجوز في المتبوع ، ويجاب عنه بأن القليل يتبع الكثير في العقود ، ولا يجوز أن يجعل

معظم المقصود تابع الأقله فلو أجره عشر سنين لكان ما يستقبل من مقصود العقد تابعا لما يتعقب العقد من المنفعة التافهة .

(فائدة) كل ما يثبت في العرف إذا صرح المتعاقدان بخلافه بما يوافق مقصود العقد صح فلو شرط المستأجر على الأجير أن يستوعب النهار بالعمل من غير أكل وشرب ويقطع المنفعة لزمه ذلك ، ولو أدخل أوقات قضاء الحاجات في الإجارة مع الجهل بحال الأجير في قضاء الحاجة لم يصح ، ولو شرط عليه أن لا يصلى الرواتب وأن يقتصر في الفرائض على الأركان صح ووجب الوفاء بذلك لأن تلك الأوقات إنما خرجت عن الاستحقاق بالعرف القائم مقام الشرط ، فإذا صرح بخلاف ذلك بما يجوز الشرع ويمكن الوفاء به جاز ، كما لو أدخل بعض الليل في الإجارة بالنص عليه ، ولو شرط عليه أن يعمل شهرا الليل والنهار بحيث لا ينام ليلا ولا نهاراً فالذى أراه بطلان هذه الإجارة لتعذر الوفاء به ، فإن النوم يغلب بحيث لا يتمكن الأجير من العمل ، فكان ذلك غرراً لا تمس الحاجة إليه ، بخلاف ما لو شرط ذلك في ليلة أو ليلتين :

المثال الثامن عشر : أكل الوصي الفقير من مال اليتيم بالمعروف إن جعلناه قرضاً فقد اتحد المقرض والمقترض لأنه مقترض لنفسه ومقرض عن اليتيم ، وإن لم نجعله قرضاً فقد قبض من نفسه لنفسه ، ولا يأخذ أكثر من أجره مثله ، لأن ذلك مقيد بالمعروف ، لأن الله تعالى قيد ذلك بالمعروف .

المثال التاسع عشر : المخالطة في الطعام جائزة من المطلقين ، لأن كل واحد من المخالطين باذل للآخرين ما يأكلونه وإن كان مجهولاً ، إذ لا يشترط العلم في الإباحة ، فإن المنائح والعواري وثمار البساتين جائزة مع الجهل بقدر ما يتناولها المباح له من ذلك ، وكذلك ما يأكله الضيفان كما ذكرناه .

وأما مخالطة الأوصياء وأولياء اليتامى في مثل ذلك فيجوز أن يكون ذلك إباحة في مقابلة إباحة ، فإن الإباحة في مال اليتيم هي التي لا مقابل لها ، بخلاف هذه الإباحة ويجوز أن تكون مخالطة المحجور عليهم ومخالطة المطلقين من باب المعاوضة ، فيكون ما يأكله كل واحد منهم من نصيب غيره في مقابلة ما بذله من نصيب نفسه ، وإن تفاوت المتقابلان ، ولا يجوز للوصى أن يخالط اليتيم بحيث يقطع بأنه أكل من ماله أكثر مما بذله ، ولذلك قال الله تعالى : (والله يعلم المفسد من المصلح) أى يعرف المفسد لما يتناوله من تفاوت المقابلة ، والأولى بالولى والوصى أن يخالط اليتيم بما يعلن أن اليتيم يأكل بقدر ماله أو أكثر منه .

فإن قيل لو كانت المخالطة من باب المقابلة لأدى ذلك إلى الربا الجهل بالمائة ، ولأن معظم الأطعمة خارج عن حال كمال المأكول ، فيجانب عن ذلك بأن هذا رخصة من المستثنيات للحاجات العامة فلا يتقاعد عن رخصة العرايا في الجهل بالمائة وخروج الرطب عن حال الكمال ، بل لو علمت المفاضلة ههنا بين المخالطين لجاز في مخالطة غير الأيتام ، وكذلك في الأيتام ، إذا كان ما يأكل اليتيم أكثر من ماله للحاجة إلى ذلك .

المثال العشرون : لا يصح قبض الصبي والمجنون لشيء من الأعيان والدبون سواء كان المقبوض لها أو لغيرهما ، ويستثنى من ذلك ما مست الحاجة إليه ودعت إليه الضرورة ، كتياب الصبي والمجنون وما يدفع إليهما من الطعام والشراب ليأكلاه ، وكذلك إرضاع الصبي لما استؤجرت المرأة على رضاعة فلا يصح قبضها فيما وراء ذلك .

وقد أجاز الشافعى رحمه الله الخلع على الإرضاع ومن طعام الصبي عشر سنين إذا وصف الطعام بصفات السلم ، فإن سلمت

الطعام إلى الولي ثم سلمه إليها لتطعمه الصبي برئت ذمتهما ، وإن أذن لها في إطعامه إياه فهذا مما لا تمس الحاجة العامة ولا الضرورة الخاصة إليه ، فلا وجه لمخالفة القاعدة فيه ، لندرته وسهولة الانفكاك منه والافصال عنه .

ولو قال لإنسان ادفع ديني عليك إلى صبي أو مجنون أو ألقه ففعل لم يبرأ من الدين ، إذ لا براه منه إلا بقبض صحيح ، ولو وثب صبي أو مجنون فقتلا قاتل أبيهما ففي وقوعه قصاص خلاف ، لأن الغرض بالقصاص تفويت نفس الجاني وإزالة حياته بسبب مضمن وقد تحقق ذلك .

المثال الحادى والعشرون : لو عم الحرام الأرض بحيث لا يوجد فيها حلال جاز أن يستعمل من ذلك ما تدعو إليه الحاجة ، ولا يقف تحليل ذلك على الضرورات لأنه لو وقف عليها لأدى إلى ضعف العباد واستيلاء أهل الكفر والعناد على بلاد الإسلام ، ولا يقطع الناس عن الحرف والصنائع والأسباب التي تقوم بمصالح الأنام .

قال الإمام رحمه الله : ولا يتبسط في هذه الأموال كما يتبسط في المال الحلال بل يقتصر على ما تمس إليه الحاجة دون أكل الطيبات وشرب المستلذات ولبس الناعمات التي هي بمنازل التيمات ، وصور هذه المسألة أن يجمل المستحقين بحيث يتوقع أن يعرفهم في المستقبل ، ولو يشنا من معرفتهم لما تصورت هذه المسألة لأنه يصير حينئذ للمصالح العامة ، وإنما جاز تناول ذلك قبل اليأس من معرفة المستحقين ، لأن المصلحة العامة كالضرورة الخاصة ، ولو دعت ضرورة واحد إلى غضب أموال الناس لجاز له ذلك بل يجب عليه إذا خاف الهلاك لجوع أو حر أو برد ، وإذا وجب هذا لإحياء نفس واحدة ، فما الظن بإحيا نفوس ، مع أن النفس الواحدة قد لا يكون لها قدر عند الله ، ولا يخلو العالم من الأولياء والصديقين والصالحين ، بل إقامة هؤلاء أرجح من دفع الضرورة عن واحد قد يكون ولياً لله ، وقد يكون عدواً لله ، وقد يجوز الشرع أكل اللقطة بعد التعريف ولم يشترط الضرورة .

ومن تتبع مقاصد الشرع في جلب المصالح ودرء المفاسد ، حصل له من مجموع ذلك اعتقاد أو عرفان بأن هذه المصلحة لا يجوز إعمالها ، وأن هذه المفسدة لا يجوز قربانها ، وإن لم يكن فيها إجماع ولا نص ولا قياس خاص ، فإن فهم نفس الشرع يوجب ذلك . ومثل ذلك ان من عاشر إنساناً من الفضلاء الحكماء العقلاء وفهم ما يؤثره ويكرهه في كل ورد وصدر ثم سنحت له مصلحة أو مفسدة لم يعرف قوله فإنه يعرف بمجموع ما عهده من طريقتة وألفه من عادته أنه يؤثر تلك المصلحة ويكره تلك المفسدة .

ولو تتبعنا مقاصد ما في الكتاب والسنة ، لعلمنا أن الله أمر بكل خير دقه وجله ، وزجر عن كل شر دقه وجله ، فإن الخير يعبر به عن جلب المصالح ودرء المفاسد ، والشر يعبر به عن جلب المفاسد ودرء المصالح ، وقد قال تعالى : (ومن يعمل مثقال ذرة خيراً يره ومن يعمل مثقال ذرة شراً يره) وهذا ظاهر في الخير الخالص والشر المحض . وإنما الإشكال إذالم يعرف خير الخيرين وشر الشرين أو يعرف ترجيح المصلحة على المفسدة أو ترجيح المفسدة على المصلحة أو جهلنا المصلحة والمفسدة ، ومن المصالح والمفاسد ما لا يعرفه إلا كل ذي فهم سليم وطبع مستقيم يعرف بهما دق المصالح والمفاسد وجلهما ، وأرجحهما من مرجوحهما ، وتفاوت الناس في ذلك على قدر تفاوتهم فيما ذكرته ، وقد يغفل الحاذق الأفضل عن بعض ما يطلع عليه الأخرق المفضول ولكنه قليل .

وأجمع آية في القرآن للحث على المصالح كلها والزجر عن المفاسد بأسرها قوله تعالى : (إن الله يأمر بالعدل والإحسان وإيتاء ذى القربى ، وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى ، يعظكم لعلكم تذكرون) فإن الألف واللام في العدل والإحسان للعموم والاستغراق ، فلا يبقى من دق العدل وجله شيء إلا اندرج في قوله (إن الله يأمر بالعدل) ولا يبقى من دق الإحسان وجله

شئ إلا اندرج في أمره بالإحسان ، والعدل هو التسوية والإنصاف ،
والإحسان : إما جلب مصلحة أو دفع مفسدة وكذلك الألف واللام في
الفحشاء والمنكر والبغى عامة مستغرقة لأنواع الفواحش ولما يذكر من
الأقوال والأعمال . وأفرد البغى - وهو ظلم الناس - بالذكر مع اندراجه
في الفحشاء والمنكر للاهتمام به ، فإن العرب إذا اهتموا أتوا بمسميات
العام . ولهذا أفرد البغى وهو الظلم مع اندراجه في الفحشاء والمنكر للاهتمام
به ، كما أفرد إيتاء ذى القربى بالذكر مع اندراجه بالعدل والإحسان .

(فائدة) الإحسان لا يخلو عن جلب نفع أو دفع ضرر أو عنهما .
وتارة يكون في الدنيا ، وتارة يكون في العقبى : أما في العقبى فتعليم العلم
والفتيا والإعانة على جميع الطاعات وعلى دفع المعاصي والمخالفات ، فيدخل
فيه الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر باليد واللسان ، وأما في الدنيا
فبالإرفاق الديوية ودفع المضار الديوية ، وكذلك إسقاط الحقوق والعتو
عن المظالم .

قال بعض العلماء ينبغي أن لا يعنى عن الظالم كيلا يجترى على المظالم
وهو بعيد من القواعد ، لأن الغالب ممن يعنى عنه أنه يستجى ويرتدع عن
الظلم ولا سيما عن ظلم المعافى وقد وصف الرسول صلى الله عليه وسلم : بأنه
لا يجزى بالسبيئة السبيئة . ولكن يعفو ويصفح ، مع أن الجرأة عليه أقيح
من كل جرأة ، ولأن العفو لا يؤدي إلى الجرأة غالباً إذ لا يعفو من الناس
إلا القليل ، وقد مدح الله العافين عن الناس وهو عفو يجب العفو ، وقد
رغب في العفو بقوله : (فمن عفا وأصلح فأجره على الله) وقال في القصاص :
(فمن تصدق به فهو كفارة له) .

قال بعضهم لو أرخص بعض الناس في السعر على الناس وسأحهم في البيع

وساھلھم فی الثمن من ذلك لما یؤدی إلیه من كساد أهل سوقه ، وهذا أيضاً بعيد فإن الذین یساحون من المشترین أكثر من الكاسدین من أهل السوق فلا ترجح مصالح خاصة علی مصالح عامة ، وقد قال علیه السلام : « رحم الله رجلاً سمحاً إذا باع ، سمحاً إذا اشترى ، سمحاً إذا قضى ، سمحاً إذا اقتضى » .

المثال الثاني والعشرون : الكتابة وهي خارجة عن القياس ، فإنها فی الحقيقة هی بیع مالك السيد وهو لرقبة بما یملكه من اكتساب العبد ، لكن الشرع قدر الاكساب خارجة عن ملك السيد . وجعل الأعمال الواقعة بینه وبين السيد كالمعاملة الواقعة بین السيد وبين الاجنبي تحصيلاً لمصالح العتق .

ولكن مذهب الشافعی رحمه الله مشكل من جهة أنه شرط فی الكتابة التنجیم بنجمین . ولو كاتبه علی ثمن درهم وأجله مثلاً بشهر لم یصح عند الشافعی مع كونه أقرب إلی تحویل العتق ، وهذا لا یلائم أوضاع العقود لأن كل ما كان أقرب إلی تحویل المقصود من العقود كان أولى بالجواز لقربه إلی تحویل المقصود ، وقد خولف فی ذلك ومنع أيضاً من الكتابة الحالة مع كونها مقتضية لتعجیل تحویل المقصود ، وقد علل ذلك بعجز المكاتب عن النجوم الحالة ، وقد رد ذلك بالبیع من المفلس . وأجیب عنه بأنه یمك المبیع فیكون موسراً به ، وهذا لا یستقیم ، فإنه لو اشترى ما یساوی درهماً واحداً بمائة درهم حالة فإن البیع یصح مع عجزه عن معظم الثمن ، وكذلك لو تباع اثنان عیناً غائبة والمشتري معسر ، وهما فی برية ومسافة بعيدة فإن المشتري عاجز عن تسلیم الثمن فی الحال ، والبیع مع ذلك صحیح .

المثال الثالث والعشرون : اعلم أن الله قسم أموال المصالح العامة علی قدر الحاجات والضرورات ، وقسم الغنائم أيضاً علی قدر الحاجات : فجعل

للراجل سهماً واحداً لأن له حاجة واحدة ، وجعل للفارس ثلاثة أسهم لأن له ثلاث حاجات : حاجة لنفسه ، وحاجة للفرس ، وحاجة لسائس فرسه ، وكذلك موارد البنين والبنات والإخوة والأخوات على قدر الحاجات : فجعل للإناث من هؤلاء سهماً واحداً ، وجعل للذكر سهمين ، لأن للذكر في الغالب حاجة لنفسه وحاجة لزوجته ، وللأنثى في الغالب حاجة واحدة لأنها مكفولة في الغالب ، والرجل كافل في الغالب ، لكن خولف هذا القياس في الإخوة من الأم : فسوى فيهم بين ذكورهم وإناثهم من جهة إدلائهم بالأم ، وسوى بين الأب والأم : فجعل لكل واحد منهما السدس مع وجود الأولاد ، وفضل الأب مع الأم مع فقدهم ، وقدم الأبناء على الآباء في التعصيب لأن الابن بضعة من الأب وبعض له ، فكان بعض الميت أحق بماله من أبيه لأنه أقرب إليه ، ويقدم الآباء على الأخوة والأخوات ، لأنهن بضعة من الأموات ، لكن خولف القياس فيما إذا مات عن مائة وخمسين درهما وعن مائة بنت وأخت واحدة من أبويه ، فإن الأخت تفوز بالثلث وهو أضعاف ما يحصل للبنات مع قربهن ، إذ يحصل لكل بنت درهم واحد ، ويحصل للأخت خمسون درهما مع كون البنت بضعة للميت وبعضاً له ، والأخت بضعة من الجد مع بعده ، وهذا موغل في البعد عن القياس ، وكذلك خولف القياس في الأخوة مع الجد لأن كل واحد منهما يدلى بالأب والأخ أولى بالأب المدلى به ، والجد ليس كذلك ، ولهذا جعل الشافعي الأخ في باب الولاء مقدماً على الجد على قول ، لكنه بضعة من المدلى به ، ولولا إجماع الصحابة على أن الأخ لا يقدم على الجد في الإرث لقال بتقديم الأخ كما قال به في الولاء .

المثال الرابع والعشرون : الأحداث المطلقون مستقلون التصرف في منافع أموالهم وأجسادهم ، واستثنى من ذلك تزويج المرأة نفسها لمافي

مباشرتها ذلك من المشقة والحجل والاستحياء ، ولا سيما في حق المحضرات
بمحضرة شهود النكاح ، وكذلك إجبار الأب البكر المستقلة مخالف لقاعدة
التصرف في منافع الحر بغير اختيار ، لكنه جاز للآباء والأجداد ، لما
فيهم من الاستصلاح وتحصيل مقاصد النكاح .

المثال الخامس والعشرون : قول الرجل لزوجته إن أعطيتني ألفاً أنت
طالق ففعلت فإنها تطلق . وهو مشكل لأنه إن حمل الإعطاء على الإقباض
من غير تملك فينبغي أن تطلق ولا يستحق شيئاً كما لو قال إن أقبضتني ألفاً
فأنت طالق وإن أراد إعطاء التملك فكيف يصح التملك بمجرد الفعل ،
فإن قيل قد قام تعليق الطلاق على الإعطاء من الإيجاب ، قلنا فكيف يصح
أن يكون الإيجاب بالفعل ، وقاعدة الشافعي أن العقود لا تنعقد إلا
بالأفعال ، ولو قال إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق فأعطته ألفاً من غير القدر
الغالب ، وقع الطلاق ووجب الإبدال بألف من الغالب ، وهذا في غاية
الإشكال ، لأن الطلاق إن علق على غير الغالب لم يجب إبداله ، كما لو نص عليه ،
وإن علق على الغالب فينبغي أن لا يقع الطلاق بغير الغالب ، لأن الشرط
لم يوجد .

المثال السادس والعشرون : لا يجوز إسقاط شيء من حقوق المولى عليه
بجائنا ويستثنى بعد ذلك عفو الولى المجر عن نصف الصداق قبل الدخول
لما في المسامحة من وليها .

المثال السابع والعشرون : من أتلّف شيئاً عمداً بغير حق لزمه الضمان
جبراً لمافات من الحق ، ويستثنى من ذلك صور .

إحداها : ما أتلّفه الكفار على المسلمين من النفوس والأموال فإنهم
لا يضمنون لما في تضمينه من التنفير عن الإسلام ، وإتلافهم إياه محرم
لأنهم مخاطبون بفروع الإسلام .

الصورة الثانية : ما يتلفه المرتدون في حال القتال ، وفي تضمنه مع تحريمه
اختلاف من جهة أن التضمين منفر من الإسلام ، ولكن الردة لا تعم
عموم الكفر الأصلي .

الصورة الثالثة ما يتلفه البغاة على أهل العدل في حال القتال فإنهم لا يضمون
على قول لما فيه من التنفير عن الطاعة والإذعان ، وعلى قول يضمون
لأنحطاط رتبة التنفير عن الإسلام ، ولا يتصف إتلافهم بتحليل ولا تحريم
ولا إباحة لأنه خطأ معفو عنه .

الصورة الرابعة : ما يتلفه العبيد على السادة فإنهم لا يضمون مع تحريم
إتلافهم وفي هذا إشكال ، لأن إيجاب ما يتلفه العبيد في ذمتهم لا يمنع منه
شرع ولا عقل ، ولا فرق بين السادة وغيرهم في ذلك ، وكذلك قولهم
لا يثبت للسيد دين في ذمة عبده لوجه له .

وأما ما يتلفه العبد على غير سيده فإنه يتعلق برقبته خلافاً لأهل الظاهر ،
وهذا مشكل من جهة لأن السيد لم يتلف شيئاً ولا تسبب إلى إتلافه والذي
تقتضيه القواعد أن يثبت في ذمة العبد ولا يتعلق برقبته ، ولا وجه لقول
من قال إنما وقع التعلق برقبته ، لتفريط السيد في حفظه فصار كالبيهمة إذا
قصر صاحبها في حفظها فأتلغت شيئاً ، لأن التعلق بالرقبة في عبيد الصبيان
والمجانين ثابت دع أنه لا ينسب إليهم تقصير بسبب ولا مباشرة ولا شرط ،
والتقصير في حفظ الدابة لا يختص بمالكها بل يعم من قصر في ضبطها
وحفظها من مالك أو غالب أو مودع أو مستعير أو مستأجر .

الصورة الخامسة : أن الإمام والحاكم إذا أتلفا شيئاً من النفوس أو
الأموال في تصرفهما للمصالح فإنه يجب على بيت المال دون الحاكم والإمام

ودون عواقبهما على قول الشافعي ، لأنهما لما تصرفا للمسلمين صار كأن المسلمين هم المتلفون ولأن ذلك يكثر في حقهما فيتضرران به ويتضرر عواقبهما .

الصورة السادسة : أن الجلاد إذا قتل بالحد أو القصاص من لا يجوز قتله في نفس الأمر فإنه لا يطالب بشيء من ضمان ذلك مع كونه غير ملجئ إلى الإتلاف ، ومن وضع يده خطأ على مال غير لزمه ضمانه إلا الأحكام وأمناء الحكام فيما يتعلق بعهد ما باعوه ، لأن ذلك لو شرط لزهد الناس في البيع بطريق الحكم ونيابة الحكم .

المثال الثامن والعشرون : إهدار الضمان مع التسبب وقد ذكرنا أن الضمان يجب تارة بالمباشرة ، وتارة بالتسبب واستثنى من ذلك صور يشق الاحتراز منها وتدعو الحاجة إلى التسبب إليها .

إحداها : إرسال البهائم للرعى بالنهار فإنه لا يضمن ما تتلفه لما في تضمنه من الضرر العام .

الصورة الثانية : إذا أوقد في داره ناراً على الاقتصاد المعتاد فطار منها شرر فأتلف شيئاً بالإحراق فإنه لا يضمن لما ذكرناه .

الصورة الثالثة : إذا سقى بستانه على الاقتصاد في مثله فسرى إلى جاوه فأفسد له شيئاً فلا ضمان عليه .

الصورة الرابعة : إذا ساق دابته على الاقتصاد في الأسواق فأثارت غباراً أو شيئاً من الأوحال والإيذاء فأفسد ذلك شيئاً فلا ضمان ، إلا أن يزيد على الاقتصاد في السوق .

ولو ساق في الأسواق إبلا غير مقطورة أو ركب دابة نزقة لا يؤثر

فيها كبح اللجام لزمه الضمان لخروج ذلك عن المعتاد ، ولو بالت أوراثة في الطريق فتلف بذلك إنسان أو غيره فلا ضمان ، وإن أوقفها فزاد انتشار بولها وروثها بسبب وقفها فإن كان الطريق واسعاً لم يضمن ، وإن كان ضيقاً لزمه الضمان .

المثال التاسع والعشرون الأصل في الضمان أن يضمن المثل بمثله ، والمتقوم بقيمته ، فإن تعذر المثل رجع إلى القيمة جراً للباية ، ولو شرب المضطر ماء لأجنبي له قيمة خطيره حيث شربه ضمنه لمستحقه بقيمته إذا رجع إلى المصر إذ لا قيمة لمثله في الأمصار ، وإن كانت له قيمة فهي خسيصة .

المثال الثلاثون : الذكاة واجبة في الحيوان المأكول تقيلاً لما فيه من الدم النجس واستثنى من ذلك ما لا يقدر على ذكاته من الوحوش والطيور وشوارد الأنعام فإن جرحها يقوم مقام ذكاتها تعذر ذكاتها ، وكذلك لو سقط يعير في بئر تعذر رفعه منه ، وأمكن طعنه في بعض مقاتله حل بذلك ، وهذا وأمثاله داخل في قول الشافعي : بنيت الأصول على أن الأشياء إذا ضاقت اتسعت يريد : الأصول قواعد الشريعة ، وبالالتساع الترخيص الخارج عن الأقيسة وأطراد القواعد ، وعبر بالضيق عن المشقة .

(فائدة) إذا سقط الصيد وفيه حياة مستقرة : فإن كان بحيث لو سعى إليه عدواً لأدرك ذكاته فلم يفعل ذلك حرم ، وإن لم يمكن ذلك حل وإن بقي على حياة مستقرة ، ولا يلزمه أن يجهد نفسه ليدرك ذكاته ، بل يعدو إليه عدواً كعدو الصيادين .

المثال الحادي والثلاثون : إذا ظهر في نصيب أحد المقتسمين حق معين لإنسان كبيت من دار يطلب القسمة لخروجها عن حقيقتها ، فإن القسمة أفراد ما يستحق كل واحد من المقتسمين ولا يحق له ههنا ، ولو خرج ذلك في قسمة

الغنائم وعسر إبطالها لكثرتهم لم يحكم بإطلاقها ، وعوض من وقع المستحق في نصيبه من سهم المصالح العامة لما في نقض القسمة مع كثرة الجند من العسر ، ولو كان الجند قليلا كعشرة مثلا فيبغى أن تبطل القسمة إذ لا عسر في إعادتها .

المثال الثاني والثلاثون : من ملك شيئاً ثم أعرض عنه وتركه لغيره لم يزل ملكه عنه إلا الغنائم إذا ترك حقه من الغنيمة فإنه يقطع حقه ويبطل منكه ، لأن مقصود الجهاد الأعظم إنما هو إعلاء كلمة الدين ، وملك الغنائم تابع لذلك غير مقصود ، فإذا أعرض عنه سقط لأنه غير مقصود ، وليتمحص الجهاد لنصرة الدين وإعلاء كلمة رب العالمين .

المثال الثالث والثلاثون : لا يجوز تعطيل الإنسان عن منافعه وأشغاله واستثنى من ذلك تعطيل المدعى عليه إذا استدعاه الحاكم بطلب خصمه لإحضاره لما فيه من المصلحة العامة ، وكذلك تعطيل الشهود إذا استحضروا لما تعين عليهم أدأؤه ، وكذلك استحضارهم لما لا يتم إلا بالشهادة كالنكاح ، لأنها حقوق واجبة فصار كتعطيلهم فيما لا يشر من حقوق الله إلا بالتعليل : كالغزوات والجمعات وتغيير المنكرات .

المثال الرابع والثلاثون : لا يستوفى أحد حق نفسه بالضرب واستثنى من ذلك العبد والأمة إذا استغنى من خدمة السيد والقيام بحقوقه ولم يرتدعا بالوعظ والكلام ، وكذلك المرأة الناشزة على زوجها ، وهو أن يضربها لاستيفاء حقه ، والضرب في هذا كله غير مبرح ، ويختلف باختلاف المضروب في الضعف والقوة .

المثال الخامس والثلاثون : من قدر على استيفاء حق له مضبوط معين فله استيفاؤه : كالتزاع المنصوب من غاصبه ، والمسروق من سارقه ، ويستثنى

من ذلك القصاص فإنه لا يستوفى إلا بحضرة الإمام لأن الانفراد باستيفائه محرك للفتن ، ولو انفرد بحيث لا يرى فينبغي أن لا يمنع منه ، ولا سيما إذا عجز عن إثباته ، وكذلك لا يستوفى حد القذف إلا بحضرة الإمام ، ولا ينفرد مستحقه باستيفائه لأنه غير مضبوط في شدة وقعه وإيلامه ، وكذلك التعزير لا يفوض إلى مستحقه إلا أن يضبطه الإمام بالحس في مكان معلوم في مدة معلومة فيجوز له أن يتولاه المستحق ، وكذلك لا يجوز تفويض الحد والتعزير إلى عدو المحدود والمعزر ، لما يخشى ذلك من مجاوزة الشرع في شدة الضرب ، وكذلك لا يفوض إلى الآباء والأبناء لاتهمهم في تخفيفه عن القدر المشروع ، ولو فوض الإمام قطع السرقة إلى السارق ، أو وكل الجني عليه الجاني في قطع عضو القصاص فوجهان : أحدهما يجوز لحصول المقصود باستيفائه ، والثاني لا يجوز لأن الاستيفاء لغيره أضر له كما قالت الزباء لما مصت السم من خاتمها : يدي لا بيدك يا عمرو .

ولو أوجر رجلا سما مدفقا فقتله فأمره ولي القصاص بأن يشرب مثل ذلك السم ، فينبغي أن يخرج على الوجهين ، وقد قدمنا نظائر كثيرة لما خالف القواعد والأقيسة لما فيه من جلب المصالح العامة والخاصة ، والشريعة كلها مصالح من رب الأرباب لعباده فياخية من لم يقبل نصحه في الدنيا والآخرة ؟؟

إرض لمن غاب عنك غيبته فذاك ذنب عقابه فيه

وكفى بالإنسان شرفا أن يتزين بطاعة مولاه فيما أمره ونهاه . وكفى به شراً أن يؤثر هواه على طاعة مولاه (بئس للظالمين بدلا ، ولبئس ما اشتروا به أنفسهم لو كانوا يعلمون) .

فصل

في الأذكار

ينبغي للإنسان أن يختار من الأذكار أفضلها ، ومن الأقوال والأفعال أشرفها ، ويأتي بالأفضل في أحيانه التي شرع فيها . ويأتي بالمفضول في وقته الذي ضرب له ، وإذا جمع بين الدعاء والثناء كما في ثناء الفاتحة ودعائها ، وكذلك دعاء السجود بعد التسبيح والثناء ، وقد نهى عن بعض القرآن في بعض الأوقات ، كما نهى عن القرآن في الركوع والسجود ، وعن الثناء في القعود بين السجدين ، وعن الصلاة في بعض الأماكن والأزمان ، وعن الصوم في بعض الأيام .

أما النهى عن العبادة المؤذية إلى الملامة والسآة فلأنه يؤدي إما إلى اشتغالها وكراهيتها لثقلها ، أو لأنه يؤدي إلى أن لا يفهم أقوالها ، فيذهب إلى أن يستغفر لذنبه فيسب نفسه ، ويذبح أن لا يلا بسما وقلبه ساه عنها ، ولإلاه عن المقصود منها .

فإن قيل أيما أفضل قراءة تبت أم سورة الكافرون أو الاشتغال بالباقيات الصالحات وهي : سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله ، والله أكبر ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم ، مع أن الباقيات الصالحات متعلقة بالله وهي ثناء عليه ، وتبت متعلقة بأبي لهب وبالكفار ، والقول يشرف بشرف متعلقه .

فالجواب ما ذكرناه من أنه قد تكون القراءة أفضل من جميع الأذكار كالقراءة في قيام الصلاة ، وقد تكون الأذكار أفضل من القراءة في بعض الأطوار ، بل تكره القراءة في بعض الأحوال : كالقراءة في الركوع

والسجود والقعود ، وكذلك قد يكون الثناء أفضل من القراءة والأذكار
في بعض الأطوار كدعاء القنوت والدعاء بين السجدين .

فإذا كان الوقت قابلاً للأذكار وقراءة القرآن بحيث لو أتى بأحدهما
لم ينه عنه فهل تكون قراءة ما يتعلق من القرآن بغير الإله أولى من الأذكار
لحرمة القرآن، ولذلك لا يجوز للجنب قراءته ويأتي من الأذكار بما شاء ،
أو تكون الأذكار لتعلقها بالإله أولى مما يتعلق بغير الإله ، فإذنى أراه أن
الأذكار أولى نظر إلى شرف متعلقها وهو المقصود من الكلام ، وأما
ما يشتمل من القرآن على الأذكار والثناء : كآية الكرسي وسورة الإخلاص
وغيرهما من الآيات المشتملة على التمجيد والتحميد والثناء الخاص والعام
فينبغي أن يكون أفضل من الأذكار إلا أن يحكى بالأذكار لفظ القرآن
ومعناه فحينئذ يجتمع الشرفان فيكون أفضل .

واعلم أن المعارف والعبادات مقاصد ووسائل إلى ثواب الآخرة ،
والنظر إلى الله تعالى من أعلى مقاصد الآخرة ، وكذلك رضوانه وتسليمه
على عباده من أعلى المقاصد ، والتسليم في الدنيا وسيلة إلى حصول السلامة ،
وكذلك الشفاعات والدعوات والخوف وسيلة إلى الكف عن العصيان ،
والرجاء وسيلة إلى الطاعات وحسن الظن بالرحمن ، والتوكل مقصود من
كل وجه ، ووسيلة من وجه ، والحب والإجلال مقصودان ، والمقصود
وسائل إلى كل مطلوب من الوسائل والمقاصد ، والأكل والشرب وسيلة
إلى تحصيل الاغتذاء والارتواء والشفاء ، والحياة وسيلة إلى الكف عن
القبائح ، والغضب وسيلة إلى دفع الضيم ، وشهوة الجماع وسيلة إليه ، وهو
وسيلة إلى كثرة النسل ، كما أن شهوة الطعام والشراب وسيلة إلى الأكل
والشرب اللذين هما وسيلتان إلى الاغتذاء والارتواء ، وبذل المال في

القربات وسيلة إلى مصالح المبدول له العاجلة ، وإلى مصالح البازل الآجلة ، وإنما فضل ان ذكر على سائر الأعمال لأنه مقصود في نفسه ووسيلة إلى حصول الأحوال الناشئة عنه التي تنشأ عنها الاستقامة في الأقوال والأعمال ، وأفضل الأذكار ما صدر عن استحضر صفات الكمال ونعوت الجلال ، ودونهما ذكر الإناعام والإفضال الذي هو وسيلة إلى الحب والشكر ، وذكر الثواب والعقاب اللذين هما وسيلتان إلى ترك العصيان ليسا بمقصودين إلا للحث على الطاعة والإيمان ، وذكر الجنان أفضل من ذكر اللسان لأنه منشأ الأحوال ، وقد يحضر ذكر الصفات الموجبة للأحوال من غير قصد ولا تكلف استحضر ، وذلك غالب من الأنبياء والأولياء ، وغلبته على الأنبياء أكثر منها على الأولياء ، ولما عسر ذلك في حق عامة الخلق سقط عنهم في الصلاة وفي سائر الأوقات ، لأنه لو لم يسقط عنهم لما صحت صلاتهم ولا أجبت دعواتهم ، ولما كانت مصلحته أعظم المصالح اقتضى عظم مصالحه أن يجب ، لكنه لما تندر على أعظم الخلق سقط رفقاً بهم ورحمة ، وأما من قدر وتمكن منه فيجوز أن يجب عليه تحصيلاً لمصالحه ، ويجوز أن يسقط عنه كما يسقط عن غيره .

(فائدة) الأذكار المشروعة أفضل من الأذكار المخترعة ، وكذلك الاقتصار على الدعوات الصحيحة المشروعة أولى من الدعوات المجموعات وإن كانت جائزة ، وكذلك التعبير عن معاني القرآن بما جاء فيه من الكلمات أولى من التعبير عن ذلك بالمراجعات إلا أن يكون الغرض البيان ، وكذلك لا يطلق على الإله من المرادفات إلا ما أطلقه على نفسه وأوصى في كتابه أو سنة نبيه ، وكذلك لا يعبر عن طاعته وعباداته إلا بما سماها به : كالفجر والظهر والعصر والمغرب والعشاء والجمعات ، وكذلك الحج والعمرة والاعتكاف ، وكذلك

لا يقال حظرت عليكم أمهاتكم ، ولا يقال لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم
المسيح والمباج له بدل قوله المحلل والحلل له ، بل الأدب التعبير عن المعاني بما عبر
العطاء عنها موازنة لهم وإجلالاً لهم ، وكذلك تزيه القلوب والألسته التي
جرى فيها ذكر الإله عن أن يذكر بها سواه إلا بقدر ما تدعو الحاجة إليه
وتحت الضرورة عليه .

فصل

في السؤال

يشرف السؤال بشرف المستول عنه : فالسؤال عن الله وصفاته أفضل من
كل سؤال لأنه وسيلة إلى معرفة ذاته وصفاته ، قال الله تعالى : (فاسأل به خبيراً)
ثم السؤال عما تمس لضرورة أو الحاجة إليه من أحكامه ، وكذلك السؤال
عما يلبسه المكلف من مجهول الأقوال والأعمال ، ثم السؤال عن معرفة
مصالح ما يعزم عليه ، فإن كان من المصالح المقدمة قدم ، وإن كان من المصالح
المؤخرة أخر ، وإن جهل أهو من المصالح المقدمة أم المؤخرة فلا يقدم حتى
يعلم الأصلاح من تقديمه وتأخيريه .

وأما سؤال الشيء وطلبه : فإن كان المطلوب محرماً فسؤاله حرام ،
وإن كان مكروهاً فسؤاله مكروه ، وإن كان واجباً فسؤاله واجب ، وإن
كان مندوباً فسؤاله ندب ، وأما طلب المباح : فإن كان مما لا يتأذى المطلوب
منه يبذله ولا رده فلا بأس به كالسؤال عن الطريق وعن اسم الرفيق ، وإن
كان مما يتأذى يبذله المستول منه ويحجل إذا رده فهذا مكروه ، وإن
كان السائل قادراً على تحصيله بغير مسألة من جهة أن يحجل المستول أن
يرده فيتأذى بمشقة الحجل ويستحى إذا منعه : إما لبخله ، وإما لحاجته ،

وإن كان عاجزاً عن تحصيله مع مسيس الحاجة إليه فلا بأس بسؤاله ، كما
سأل موسى والخضر عليهما السلام الضيافة من أهل قريه لثام فلم
يضيفوهما .

فإن قيل قد قال عليه السلام في حديث قبيصة : « إن المسألة لا تحمل إلا
لأحد ثلاثة ، رجل تحمل حمالة فخلت له المسألة حتى يقضيها ثم يمسك ،
ورجل أصابه جائحة اجتاحت ماله فخلت له المسألة حتى يصيب قواماً
من عيش - أو قال سداداً من عيش - ورجل أصابه فاقة حتى يقول ثلاثة
من ذوى الحجا من قومه : لقد أصابت فلاناً فاقة فخلت له المسألة حتى يصيب
قواماً من عيش - أو قال سداداً من عيش - فإسواهن بإقبيصة من المسألة
سحتاً يا كلها صاحبها ، فجعل ما عدا ذلك سحتاً .

قلنا ذلك مجبول على أن يسأل الزكاة من ليس أهلاً لها ، وذلك من
الطلب المحرم ، وقد سأل جماعة رسول الله صلى الله عليه وسلم والصحابة
والتابعين فلم ينكر عليهم الرسول ولا أحد من الصحابة والتابعين ، ولكن
يجاب عن ذلك بأنها وقائع أحوال ، ولعل الرسول والصحابة شاهدوا من
ضعف السؤال وقرائن الأحوال ما يجوز لهم السؤال ، ولو كانوا عن نظير
منهم القدرة على كسب الكفاية لصحة أجسامهم وقوة أبدانهم ولم ينكروا
عليهم لحصل الغرض ، وقد يسأل الكريم الأريحي ما هو محتاج إليه فيتأذى
بمنه وبذله ، وهذا معروف عند أهل الكرم والمروءات : وكيف يفلح من
عود نفسه السؤال مع ما جاء فيه من الوعيد والإنكار ، وبما يكره السؤال
عنه سؤال مالا حاجة إليه من الفضول ، وأما السؤال عن عورات الناس
لغير مصلحة شرعية فمحرم داخل في قوله : (لا تجسسوا) . وإن كبراً من
أهل المروءات ليعز عليهم أن يسألوا عن الطرقات مع أنه لا يضر .

فصل في البدع

البدعة فعل مالم يبعد في عصر رسول الله صلى الله عليه وسلم . وهي منقسمة إلى : بدعة واجبة ، وبدعة محرمة ، وبدعة مندوبة ، وبدعة مكروهة ، وبدعة مباحة ، والطريق في معرفة ذلك أن تعرض البدعة على قواعد الشريعة : فإن دخلت في قواعد الإيجاب فهي واجبة ، وإن دخلت في قواعد التحريم فهي محرمة ، وإن دخلت في قواعد المندوب فهي مندوبة ، وإن دخلت في قواعد المكروه فهي مكروهة ، وإن دخلت في قواعد المباح فهي مباحة ، والبدع الواجبة أمثلة .

أحدها : الاشتغال بعلم النحو انذى يفهم به كلام الله وكلام رسوله صلى الله عليه وسلم ، وذلك واجب لأن حفظ الشريعة واجب ولا يتأتى حفظها إلا بمعرفة ذلك ، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب .

المثال الثاني : حفظ غريب الكتاب والسنن من اللغة .

المثال الثالث : تدوين أصول الفقه .

المثال الرابع : الكلام في الجرح والتعديل لتمييز الصحيح من السقيم ، وقد دلت قواعد الشريعة على أن حفظ الشريعة فرض كفاية فيما زاد على القدر المتعين ، ولا يتأتى حفظ الشريعة إلا بما ذكرناه .

والبدع المحرمة أمثلة . منها : مذهب القدرية ، ومنها مذهب الجبرية ، ومنها مذهب المرجئة ، ومنها مذهب المجسمة ، والرد على هؤلاء من البدع الواجبة .

والبدع المندوبة أمثلة . منها : إحداث الربط والمدارس وبنام القناطر ،
ومنها كل إحسان لم يهد في العصر الأول ، ومنها : صلاه التراويح ، ومنها الكلام
في دقائق التصوف ، ومنها الكلام في الجدل في جمع المحافل للاستدلال على
المسائل إذا قصد بذلك وجه الله سبحانه .

والبدع المكروهة أمثلة . منها : زخرفة المساجد ، ومنها تزويق
المصاحف ، وأما تلحين القرآن بحيث تتغير ألفاظه عن الوضع العربي ،
فالأصح أنه من البدع المحرمة .

والبدع المباحة أمثلة . منها : المصافحة عقيب الصبح والعصر ، ومنها
التوسع في اللذيذ من المآكل والمشارب والملابس والمساكن ، ولبس
الطياشة ، وتوسيع الأكل . وقد يختلف في بعض ذلك ، فيجعله بعض
العلماء من البدع المكروهة ، ويجعله آخرون من السنن المفعولة على عهد
رسول الله صلى الله عليه وسلم فما بعده ، وذلك كالاستعاذة في الصلاة
والبسمة .

فصل

في الاقتصاد في المصالح والخيور

الاقتصاد رتبة بين ربتين ، ومنزلة بين منزلتين ، والمنازل ثلاثة :
التقصير في جلب المصالح ، والإسراف في جلبها ، والاقتصاد بينهما . قال
الله تعالى : (ولا تجعل يدك مغلولة إلى عنقك ولا تبسطها كل البسط فتقعد
ملوماً محسوراً) وقال : (والذين إذا أنفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان
بين ذلك قواماً) وقال حذيفة : الحسنه بين السيتين ، ومعناه أن التقصير
سبته ، والإسراف سبته ، والحسنه ما توسط بين الإسراف والتقصير ،

وخير الأهر أوسطها ، فلا يكلف الإنسان نفسه من الخيور والطاعات إلا ما يطيق مداومة عليه ولا يؤدي إلى الملائة والسامة ، وقال عليه السلام في قيام الليل : لا يصل أحدكم نشاطه فإذا وجد كسلا أو فتورا فليقعد ، - أو قال فليرقد - ومن تكلف من العبادة ما لا يطيقه ، فقد تسبب إلى تبخيز عبادة الله ، ومن قصر عما يطيقه ، فقد ضيع حظه بما نذبه الله إليه وحثه عليه ، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن التنطع في الدين وقد هلك المنتطعون ، وأنكر على عبد الله بن عمرو بن العاص التزامه قيام الليل ، وصيام النهار ، واجتباب النساء وقال له : أرغبت عن سنتي ؟ ، فقال : بل سنتك أبي ، قال : فإن أصوم وأفطر وأصلي وأتم وأكح النساء ، فمن رغب عن سنتي فليس مني ، وقد نهى الله عثمان بن مظعون وأصحابه عما عزموا عليه : من سرد الصوم وقيام الليل والاختصاص ، وكانوا قد حرموا على أنفسهم الفطر والنوم طنا أنه نربة إلى ربهم ، فنهاهم عن ذلك لأنه غلو في الدين واعتداء عما شرع فقال : (يا أيها الذين آمنوا لا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين) والتقدير ولا تحرموا تناول ما أحل الله لكم من الأكل والشرب والنوم والنكاح ولا تعتدوا بالاختصاص ، إن الله لا يحب المختصين ، أو لا يحب المعتدين بالاختصاص وغيره ، وقال بعض المفسرين ولا تعتدوا بما التزمتموه : أي ولا تعتدوا الاقتصاد إلى السرف ، وإنما عزموا على ذلك تحبباً إلى الله عز وجل ، فأخبرهم أنه لا يجب من اعتدى حدوده ، وما رسمه من الاقتصاد في أمور الدين .

وللاقتصاد أمثلة : في استعمال مياه الطهارة فلا يستعمل من الماء إلا قدر الإسباغ ، ولا ينقص من ذلك عن المد في الوضوء والصباح في الغسل ، لأنه قد نقل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم : أنه كان يتوضأ بالمد ويغتسل بالصاع ، وللتوضوء والمغتسل في ذلك ثلاثة أحوال : إحداها أن يكون

معتدل الخلق كاعتدال خلق النبي صلى الله عليه وسلم فيقتدى به في اجتناب التنقيص عن المد والصاع .

الحال الثانية أن يكون ضئيلاً لطيف الخلق بحيث يعادل جسده بعض جسد رسول الله صلى الله عليه وسلم فيستحب له أن يستعمل من الماء ما تكون نسبته إلى جسده كنسبة المد والصاع إلى جسد رسول الله صلى الله عليه وسلم .

الحال الثالثة أن يكون متفاحش الخلق في الطول والعرض وعظم البطن وغمامة الأعضاء يستحب أن لا يتقص عن مقدار تكون نسبته إلى بدنه كنسبة المد والصاع إلى بدن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقد جاء في الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم توضع مفرداً ومثنياً ومثلثاً ، وقال وهذا وضوئي ، ولاضوء الأنبياء من قبلي ، ووضوء خليلي إبراهيم ، فمن زاد أو نقص فقد أساء وظلم .

ولفظه في سنن أبي داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله كيف الطهور ؟ فدعا بما يغسل كفيه ثلاثاً ثم غسل وجهه ثلاثاً ، ثم غسل ذراعيه ثلاثاً ، ثم مسح برأسه ، ثم أدخل إصبعيه السبابتين في أذنه ومسح إبهامه على ظاهر أذنيه وبالسبابتين باطن أذنيه ، ثم غسل رجليه ثلاثاً ثلاثاً ، ثم قال : وهكذا الوضوء ، فمن زاد على هذا أو نقص فقد أساء وظلم . - أو ظلم وأساء . - وأخرجه النسائي وابن ماجه : ولا شك أن من نقص عن المرة فقد أساء . ومن زاد على الثلاث فإن كان قاصداً للقربة بالزيادة على الثلاث فقد أساء لتقربه إلى الرب بما ليس بقربة ، وإن قصد به تبرداً أو تنظفاً بالماء الحار أو تدابياً ، فإن لم يفرق بين أعضاء الوضوء فلا بأس بذلك وإن فرق بينها فقد أساء بتفريق الوضوء لا بمجرد الزيادة .

ومنها الاقتصاد في المواعظ: كان صلى الله عليه وسلم يتحول أصحابه بالموعظة عمارة السامة عليهم ، والمواعظ إذا كثرت لم تؤثر في القلوب فيسقط بالإكثار فائدة الوعظ .

ومنها الاقتصاد في قيام الليل ، وقد نبى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن السرف فيه ، وقال : « خذوا من العمل ما تطيقون ، فوالله لا يسأم الله حتى تسأموا ، » .

ومنها الاقتصاد في العقوبات والحدود والتعزيرات فيناقب كل واحد من الجناة على حسب قوته وضعفه ، وكذلك رجم الزناة لا يرمجم بحصيات ولا بصخرات وإنما يضرب بحجر لطيف يرمجم بمثله في العادة ، وكذلك الاقتصاد في الضرب لا يبالغ فيه إلى سفع الدم ، ولا يضرب ضربا لا أثر له في الزجر والردع ، بل يكون ضربه بين ضربين ، وكذلك يكون سوط الضرب بين سوطين ، ليس بحديد يقطع الجلود ولا يبال لا يحصل المقصود ، وكذلك الزمن يكون بين زمانين كزمن الربيع والخريف دون زمنى الحر الشديد والبرد الشديد، وهذا الاقتصاد في الضرب والسوط جار في ضرب الرقيق والصبيان والبهائم والنسوان عند التأديب والرياضة والنشور .

ومنها الاقتصاد في الدعاء ، لأن الغالب على أدعية رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلاة وغيرها اختيار الأدعية ، فنقل عنه صلى الله عليه وسلم دعوات مختصرات جامعات ، وعلّة ذلك أن الله أمرنا بالتضرع والخفية في الدعاء ، ولا يحضر ذلك غالبا إلا بالتكلف ، وإذا أطال الدعاء عزب التضرع والإخفاء. وذهب أدب الدعاء ، وقد استحبه الشافعى أن يكون دعاء التشهد دون قدر التشهد .

ومنها الجهر بالكلام لا يخافت فيه بحيث لا يسمعه حاضروه ، ولا

يرفقه فوق حد أسمعهم ، لأن رفقه فوق أسمعهم فضول لا حاجة إليه ،
وذلك شرع إخفاء الدماء فإن الله يسمع الخفي كما يسمع الجلي ، فرقع الصوت
في مناجاة الرب فضول لا حاجة إليه .

ومنها الأكل والشرب لا يتجاوز فيما حد الشبع والرى ، ولا يقتصر
منهما على ما يرضه ورضيه ويقعه عن العبادات والتصرفات ، وقد قال
تعالى : (وكلوا واشربوا ولا تسرفوا إنه لا يحب المسرفين) وقال :
(كلوا من ثمره إذا أثمر وآتوا حقه يوم حصاده ولا تسرفوا إنه لا يحب
المسرفين) .

ومنها إمكان السير إلى الحج والعمرة لا تزاد فيه شدة الإسراع المفضية
للأجساد ولا التباطؤ الخارج عن المعتاد .

ومنها زيارة الإخوان لا يكثر منها بحيث يملوه ويستقلوه ، ولا يقل
منها بحيث يشاققوه ويعتبروه .

ومنها مخالطة النساء لا يكثر منها بحيث تغلب عليه أخلاقهن ، ولا يقلها
بحيث يتأذن بذلك .

ومنها دراسة العلوم لا يكثر منها بحيث يؤدي إلى السآمة والكراهة ،
ولا يقلها بحيث يحد مقصراً فيها .

ومنها السؤال عما تدعو الحاجة إليه إلى السؤال عنه من أمور الدنيا
لا يكثر منه إلا لضرورة أو حاجة ماسة .

وكذلك المزاج والضحك واللعب .

وكذلك المدح المباح لا يكثر منه ولا يتقاعد عن السير منه عند مسيس

يجوز الزواج ما قيم من الاسترواح إما للزاح أو للمزوج منه وإما لهما ،
وإنما الزواج الذي لتبر القلوب للوجس القوس فإنه لا ينكح عن تحريم
أو كراهة ، وإنما كان الذي صلى الله عليه وسلم يزوج جبراً للمزوج منه
وإنشأ وسطاً ، كقوله لأخي أنس بن مالك : يا أبا عمير ما فعلت القبر ،
وشرط الزواج المباح أن يكون بالصدق دون الكذب ، وأما ما يضعه الناس
من اختلاف على سبيل الزواج فهذا من روع صاحب المتاع وقد جاء
في الحديث : لا تأخذوا كمتاع أخيه لأعيا جارا ، جعل لا عمل من جهة
أخيه فله رده ، جارا من جهة أمه روج أخاه للعلم فقد متاعه ، وعلى
الله فلا حتى لا تترك أن يخطب قلبه ولا يحرق على جوارحه
إلا ما يوجد ملاحا أو بردا تملأه ، فإن سمح له غير ذلك فليدرا
ما استطاع .

والطريق في إصلاح القلوب التي تصلح الأجساد يصلحها وتحمده
بشأنها تظهرها من كل ما يبعد عن الله وترتيبها بكل ما يقرب إليه ويرزقه
لديه من الأحوال والأقوال والأعمال وحين الآمال ولزوم الإقبال
عليه والإستدائه والتول بين يديه في كل وقت من الأوقات وحال
من الأحوال على حسب الإمكان من غير أداء إلى السآمة والملايل ،
ومعرفة ذلك هي الملقبة بعلم الحقيقة ، وليست الحقيقة خارجة عن الشريعة ، بل
الشريعة طرفة بإصلاح القلوب بالمباركة والأحوال والعزوم والنيات ،
وغير ذلك بما ذكره من أعمال القلوب ، فمعرفة أحكام الظواهر معرفة
لجمل الشريعة ، ومعرفة أحكام الواطن معرفة وفق الشريعة ، ولا ينكوشيا
منها إلا كفر أو فاجر ، وقد يشبه بالقوم من ليس منهم ولا يقاربهم في شيء
من الصفات وهم شر من قطاع الطريق ، لأنهم يقطعون طرق الناهين إلى الله
فقال وقد اعتدوا على كلمات قيضات بطلقوها على الله ويسبون الأئمة

على الأنبياء والرسل وأتباع الأنبياء من العلماء الاتقياء ، وينهون من
يصحبهم عن السماع من الفقهاء ، لعلمهم بأن الفقهاء ينهون عن صحبتهم وعن
سلوك طريقهم .

وأعلم أن الأصول أنواع أحدها . الخوف وهو ناشئ عن معرفة
شدة الانتقام .

النوع الثاني : الرجاء وهو ناشئ عن معرفة الرحمة والإينام .

النوع الثالث : التوكل وهو ناشئ عن معرفة تفرد الرب بالضر والنفع
والخفص والرفع ، والعطاء والمنع ، والإعزاز والإذلال ، والإكثار
والإقلال .

النوع الرابع : المحبة ولها سببان أحدهما : معرفة إحسانه وعنها تنشأ محبة
الإينام والإفضال ، فإن القلوب مجبولة على حب من أنعم عليها وأحسن
إليها فالظن بمحبة من الإينام كله منه والإحسان كله صادر عنه .

السبب الثاني : معرفة جماله وعنها تنشأ محبة الجلال وينبغي أن يكون كل
واحد من المحبين أفضل من كل محبه إذ لا إفضال كإفضاله ، ولا جمال
كجماله .

النوع الخامس : الحياء وهو ناشئ عن معرفة نظره إلينا واطلاعه
علينا فمن حضرته هذه المعرفة استحيانا من نظره إلينا واطلاعه علينا ، فلم
يات إلا بما يقربه إليه ويؤلفه لديه ، ولا يأتي بما يعده منه وينجيه عنه .

النوع السادس والسابع : المهابة والإجلال ومنشؤهما معرفة جلاله
وكلاه فينبغي أن يكون مهابة وإجلاله ، أعظم من كل مهابة وإجلال إذ لا
إجلال كإجلاله ولا كمال ككماله .

التويع التام من الفناء الناشئ عن الاستغراق ببعض هذه الأحوال وحقيقة
الفناء غفلة ورغية ، وغرغ القلب عن الأكوآن إلا عن السبب الملقى ،
فمن فقد معرفة من هذه المعارف فقد ما يتبني عليها من الأحوال ، وما يتناسب
ملك الأحوال من الأحوال والأعمال ، ومن دامت معارفه بهذه الصفات
دامت له الأحوال الناشئة عنها والمستفادة منها ، وتتفاوت رتب القوم
بتفاوت دوام المعارف والأحوال المبنية عليها ، وكذلك تتفاوت رتبهم
بشرف الأحوال الناشئة عن المعارف المذكورة ، فتراتب الخائفين والراغبين
دون مراتب المحبين لتعلق أسباب الخوف والرجاء بالخوف من الشرور ،
والمرجو من الخيور وتعلق المحبة بالإله .

ثم المحبة الناشئة عن معرفة الجمال أفضل من المحبة الناشئة عن معرفة الإتمام
والإفضال لأن محبة الجمال نشأت عن جمال الإله ، ومحبة الإتمام والإفضال نشأت
عما صدر من من إتمامه وإفضاله ، والله العظيم والإجلال أفضل من الكل ، لأنهما
نشأت عن معرفة الجلال والجمال ، فنشأت عن جلال الله وكأله وتعلقاته فلم يشرف من
وجبه اثنين ، ومن أطلعه الله على أوصاف غير هذه الأوصاف ، فنشأت عنها أحوال
تناسبها غير هذه الأحوال لا يمكنهم العبارة عنها ، إذ لم يوضع عبارة عليها
ولا الإشارة إليها ، فإن دلالة الإشارة دون دلالة العبارة ، فإن للكلام
علوماً خارجة عن العلم الضروري النظري وهم فيها متفاوتون ولحضور هذه
المعارف المذكورة في القلوب رتب أعلاها أن تبدأ القلوب من غير سعي في
استحضارها واكتسابها ، فيصو عنها الأحوال الناشئة لها ، ثم تدوم
بدوامها وتقطع بانقطاعها ، وهذا ثابت للنبيين والمرسلين في أغلب الأحوال
والقليل من الأبدل .

الرتبة الثانية: أن يستحضرها العبد باستجلابها واستذكارها حتى تحضر
وينشأ عنها أحوالها اللاتقة بها ويختلف الناس في ذلك : فمنهم من تستمر

عليه هذه المعارف ، فستمر به الأحوال الناشئة عنها، وهذا دأب الأُولياء،
ومنهم من تنقطع عنهم هذه المعارف والأحوال على الفور من استحضارها
وهذا حال مثلنا وأمثالنا ، ومنهم من يقع عليه انقطاعها بين هاتين الربتين
وهم يتفاوتون في سرعة الانقطاع وبطئه .

الرتبة الثالثة: من لا تحضره هذه المعارف والأحوال الناشئة عنها إلا
بسبب خارج ، ولهم رتب .

أحدها : من تحضره المعارف وأحوالها عند سماع القرآن . وهؤلاء
أفضل أهل السماع .

الرتبة الثانية: من تحضره المعارف والأحوال عند سماع الوعظ والتذكير،
وهؤلاء في الرتبة الثانية .

الرتبة الثالثة: من تحضره هذه المعارف والأحوال عند سماع الحداء والنشيد،
وهذا في الرتبة الثالثة لارتياح النفوس والتذاذها بسماع المتزن من الأشعار
والنشيد ، وفي هذا نقص من جهة ما فيه من حظ النفس .

الرتبة الرابعة: من تحضره هذه المعارف والأحوال المبينة عليها عند سماع
المطربات المختلفة في تحليلها كسماع الدف والشبابات ، فهذا إن اعتقد تحريم
ذلك فهو مسمى بسماعه محسن بما يحصل له من المعارف والأحوال ، وإن
اعتقد إباحتها تقليداً لمن قال بها من العلماء فهو تارك للورع باستماعها
محسن بما حضره من المعارف والأحوال الناشئة عنها .

الرتبة الخامسة: من تحضره هذه المعارف والأحوال عند سماع المطربات
المحرمة عند جمهور العلماء كسماع الأوتار والمزمار فهذا مرتكب لمحرّم ملئد
النفس بسبب محرم ، فإن حضره معرفة وحال تناسب تلك المعرفة ، كان

مازجا للخير بالشر ، والنفع بالضر ، مرتكبا لحسنات وسدئات ولعل حسناته لا تفي بسدئاته فإن انضم إلى ذلك نظر إلى مطرب لا يحل النظر إليه ، فقد زادت شقوته ومعضيته .

فهذه رتب من تحضرم المعارف والأحوال بسبب ما يستمعونه ، فالمستمعون بالقرآن أفضل هؤلاء لأن سببهم أفضل الأساليب ، ويلبهم من يستمع الوعظ والتذكير إذ ليس فيه غرض للنفوس حاصل من الأوزان ، ويلبهم من يستمع الحداه والأشعار ، لما فيه من حظ النفوس بلذة سماع موزون الكلام ، فإنه يلتذ به المؤمن والكافر ، والبر والفاجر ، وليس لذة النفوس بذلك من أمر الدين في شيء ، ويلبهم من يسمع المطربات المختلف في تحريمها للاختلاف في قبح سببه ، ويلبهم من يسمع مآذبه الجمهور إلى تحريمه ، لأنه أسوأ حالا ممن تقدمه .

وعلى الجملة : فالسماع بالحداه ونشيد الأشعار بدعة لا بأس بسماع بعضها ، وأما سماع المطربات المحرمات فقلط من الجهلة المتشبعين المتشبهين المجترئين على رب العالمين ، ولو كان ذلك قرينة كما زعموه لما أهمل الأنبياء أن يفعلوه ويرفوه لا تباعهم وأشباعهم ، ولم ينقل ذلك عن أحد من الأنبياء ولا من أكابر الأولياء ، ولا أشار إليه كتاب من الكتب المنزلة من السماء ، وقد قال الله تعالى : (اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام ديناً) ولو كان السماع بالملاهي المطربات من الدين ، لبيته رسول رب العالمين ، وقد قال عليه السلام : «واندى نفسى بيده ماترتك شيئا يهريك من النار وياعدك من الجنة إلا نهيتكم عنه .

واعلم أن السماع يختلف باختلاف السامعين والمسموع منهم ، وهم أقسام

أحدهما العارفون بالله ، ويختلف سماعهم باختلاف أحوالهم فمن غلب عليه الخوف أثر فيه السماع عند ذكر مخلوقات وظهرت آثاره عليه من الحزن والبكاء وتغيير اللون .

والخوف على أقسام أحدها : خوف العقاب ، والثاني خوف فوات الثواب ، والثالث خوف فوات الحظ من الأانس والقرب بالملك الوهاب ، وهذا من أفضل الخائفين وأفضل السامعين ، فمثل هذا لا يتصنع في السماع ، ولا يصدر عنه إلا ما غلب عليه من آثار الخوف لأن الخوف وازع عن التصنع والرياء ، وهذا إذا سمع القرآن كان تأثيره فيه أشد من تأثير النشيد والغناء .

والقسم الثاني : من غلب عليه الرجاء فهذا يؤثر فيه السماع عند ذكر الملمعات والمرجيات ؛ فإن كان رجاؤه للأانس والقرب كان سماعه أفضل سماع الراجين ، وإن كان رجاؤه للشواب فهذا في الرتبة الثانية ، وتأثير السماع في الأول أشد من تأثيره في الثاني .

القسم الثالث : من غلب عليه الحب وهو قسمان : أحدهما من أحب الله لإنعامه عليه وإحسانه إليه فهذا يؤثر فيه سماع الإنعام والإفضال الإحسان والإكرام ، والقسم الثاني من غلب عليه حب الله لشرف ذاته وكمال صفاته فهذا يؤثر فيه ذكر شرف الذات وكمال الصفات ، ويشتهد تأثيره فيه عند ذكر الإقصاء والإبعاد ، وهو أفضل من الذي قبله ، لأن سبب حبه أفضل الأسباب .

القسم الرابع : من غلب عليه التعظيم والإجلال فهذا أفضل من الأقسام الثلاثة إذ لاحظ له في سماعه لنفسه ، فإن النفس تتضامل وتتصاغر للتعظيم والإجلال ، فلا حظ لنفسه في هذا السماع بخلاف من تقدم ذكره من الأقسام

فإنهم واقفون مع ربهم من وجه ، ومع أنفسهم من وجه أو وجوه وشتان بين ما خلص الله ، وبين ما شاركته فيه النفوس ، فإن الحب فلتدب مجال محبوبه وهو حظ نفسه ، والهائب ليس كذلك .

وتختلف أحوال هؤلاء في المسموع منه ، فالسماع من الأولياء ، أشد تأثيراً من السماع من الجهة الأغميامة ، والسماع من الأنبياء أشد تأثيراً من السماع من الأولياء ، والسماع من رب الأرض والسماء أشد تأثيراً من السماع من الأنبياء لأن كلام الحبيب أشد تأثيراً في الهائب من كلام غيره ، كأن كلام الحبيب أشد تأثيراً في الحب من كلام غيره . ولهذا لم يستقل الأنبياء والصديقون وأصحابهم بسماع الملامى والغناء واقتصر على كلام ربهم لشدّة تأثيره في أحوالهم ، ولقد غلط كثير من الناس في سماع النشيد وطيب نغمات الغناء من جهة أن أصوات الملامى وطيب للنشيد وطيب نغمات الغناء فيها حظ للنفوس ، وإذا سمع أحدهم شيئاً مما يحرك حاله التذت نفسه بأصوات الملامى ونغمات الغناء وذكره النشيد والغناء بما يقتضيه حاله : من الحب والخوف والرجاء فتشور فيه تلك الأحوال فتلتذ النفوس من وجه مؤثره ، ويؤثر السماع ما يشتمل عليه الغناء من الحب والخوف والرجاء فيحصل الأمران : لذة نفسه ، والتعلق بأوصاف ربه فيظن أن الكل متعلق بالله وهو غلط .

القسم الخامس : من يقرب عليه هوى مباح ، كمن يعشق زوجته وأسرته فهذا يهيجه السماع ويؤثر فيه آثار الشوق وخوف الفراق ورجاء التلاق فيطرب لذلك ، فسماع هذا لا بأس به .

القسم السادس : من يغاب عليه هوى محرم ، كهوى الرد ومن لا تحل له من النساء ، فهذا يهيجه السماع إلى السعى في الحرام وما أدى إلى الحرام فهو حرام .

القسم السابع : من قال لأحد : في نفسي شيئاً بما ذكرتموه في الأقسام الستة فاحكم السماع في حقى ؟ قلنا هو مبكروه ، من وجه أن الغالب على

العامة إنما هو الأهواء الفاسدة ، فر بما هاجه السماع على صورة محرمة فيتعلق بها ويميل إليها ولا يحرم عليه ذلك لأنها لا تتحقق السبب المحرم ، وقد يحضر السماع قوم من الفجرة فيكون ويتزعجون لأسباب خبيثة انظروا عليها ويراهون الحاضرين بأن سماعهم للأسباب المذكورة في الأقسام الستة وهذا جمع بين المعصية وبين إيهام كونه من الأولياء ، وقد يحضر السماع قوم قد فقدوا أهاليهم ومن يميز عليهم ويذكر المنشد فراق الأوجة وعدم الأنس بهم فيبكي أحدم ويوم الحاضرين أن بكاءه لأجل رب العالمين ، وهذا امرأه بأمر غير محرم .

واعلم أنه ليس من أدب السماع أن يشبهه غلب المحبة بالسكر من الخمر فإنه سوء أدب ، لأن الخمر أتم الخبائث فلا يشبهه ما أحبه الله بما أبغضه وقضى بحبه ونجاسته ، لأن تشبيهه النفيس بالخبثيس سوء أدب لاشك فيه ، وكذلك التشبيه بالخصر والرذف ونحو ذلك من التشبيهات المستقبحات .
ولقد كره بعضهم : أتم روحى ومعكم راحتى ، وبعضهم : فأنت السمع والبصر ، لأنه شبه مالا يشبهه له بروحه الخسيسة وسمعه وبصره اللذين لا قبولهما .

ولهم ألفاظ يطلقونها يستعظمها سامعها منها : التجلى وهو عبارة عن العلم والعرفان ، وكذلك المشاهدة ، ومنها الذوق وهو عبارة عن وجدان لذة الأحوال ووقع التعظيم والإجلال ، ومنها : الحجاب وهو عبارة عن الجهل والغفلة والنسيان ، ومنها : قولهم قال لى ربى ، وإنما ذلك عبارة عن القول بلسان الحال دون لسان المقال .

كما قالت العرب : امتلأ الخوض ، وقال قطنى ، كذلك قوله : إذا قالت الأشباخ للبطن الحق . ومنها ، قولهم القلب بيت الرب ، ومعناه القلب بيت معرفة الرب ، شهوا حلول المعارف بالقلوب بحلول الأشخاص فى البيوت ،

ولا تصديق ، ولا مصدر التصديق ، والرخص الامتدغى جاهل به ولا يصير لا يتدا
من عاقل فاضل به يدل على جملة فاعلم ان الشرح بعد ان يتبين الهمم على كتابين
ولا يستنزه ، ولا يضل ذلك أحد الأنبياء ولا يصح من هذا النوع الا بالعلم والاحتياط
يضعل ذلك الجملة السفهاء الذين التمسوا عليهم الاحتياط بالأمور التي وقع قلندا

تعالى : (وزلنا عليك الكتاب تبيانا لكل شيء) وقد مضى السلف وأفاضل
الخصف نظامه لا يبلغ الويل من ذلك مشوا في فعل ذلك أب القدر الله عز وجل
من أغراض نفسه وليس بقربة إلى ربه ، فإن كل من التمس به جالوا بغيره

أنه ما فعل ذلك الا لكونه قربة فيئس ما صنع لا بهامه ان هذا من الطاعة
والإيمان من أوجه الرعونات ، وأما الصباح والتغاشي والهاكي تصنعاً ورياء
فإن كان حال لا تقضيه فعمله من وجهين أحدهما ان كان له ما كلفه
العملان تزييفه لطلبه العتبة ليقبله ذلك زيادة ما يريد به رخصاً ان لا انما

انوالاً ان تصححها هو ووجهها وان تكان عن لفظها فمضيه بتمام العلم والاحتياط
لا غيره ، وكذا لفظها للعلم والحوط ربه العله ولا يجوز ان يتجاوز الثواب المحرم على ذلك
فيه بل إن إطاعة المال بما هي ثمرة رخصه الصدفه وثلث الشهور الواسع بها
الجيوب إلا رعونات صادرة عن النفوس ١٤

(فائدة) اعلم أنه لا يحصل السماع المحمود الا انما يحتمل انما ذكر
الصفات حال يختص بها ، فمن ذكر صفة الرحمة أو ذكر بها كانت حاله حالة
الراجين ، وسماعه سماع الراجين ، ومن ذكر شدة النقمة أو ذكر بها
كانت حاله حال الخائفين ، وسماعه سماع الخائفين ، ومن حاله حال المحبة إذا
ذكر حال المحبوب أو ذكر به كانت حاله حال المحبين ، وسماعه سماع المحبين ، ومن كانت
حاله حال المعظمين الهائين فذكر العظمة أو ذكر بها كانت حاله حال المعظمين ،
وسماعه سماع الهائين المعظمين ، ومن كانت حاله حال المتوكل فقد ذكر تفرد
الرب بالضر والنفع ، والخفض والرفع ، والتقرب والإبعاد ،
والإشقاء والإسعاد ، فذكر ذلك أو ذكر به في السماع كانت حاله حال

المتوكلين المقروضين ، وجماعه سماعهم ، وقد ينتقل كثير من الناس في الساع
بين هذه الأحوال فينتقل من حال إلى حال على حسب الإمكان بحسب
اختلاف التفكير ، وقد يغلب الحال على بعضهم بحيث لا يصني إلى ما يقوله
المنطق ولا يلتفت إليه لظلم حاله الأول عليه .

ومن أعمال القلوب : الخضوع والخشوع . وكلاهما ذل في القلوب
والرضا والصبر والتوبة والرهبة .

فأما الرضا : فهو سكون النفس إلى سابق القضاء من غير تكبير على
القاضي بما قضى ، وأما الصبر فهو حبس النفس عن الجزع ، والرضا جزء
منه لأنه سكون بما جرت به المقادير ، ولا يشترط أن يرضى بالمقضى به إلا
إذا كان المقضى به خيرا ، فإن كان المقضى به معصية فليس بالقضاء
وأيكره المقضى به ، لأن القضاء حكم الله والمقضى هو المحكوم به ، وهذا
كالمرض إذا وصف الطبيب الدواء المر أو قطع اليد المتأكلة فإنه يرضى
لوصف الطبيب بقضائه وإن كره المقضى به من مرارة الدواء ولم
يقطع .

وأما التوبة فأقسام :

أحدها : التوبة من ترك الواجبات وفعل المحرمات .

القسم الثاني : التوبة من ارتكاب المكروهات .

القسم الثالث : التوبة من الشبهات .

القسم الرابع : التوبة من ملازمة المباحات إلا ما تدعو إليه الضرورات

أو تمس إليه الحاجات .

القسم الخامس : التوبة من رؤية التوبة ورؤية جميع ما يتقرب به إلى ذى
الجلال ومعنى ذلك ترك الاعتماد والاستناد إلى شيء من المعارف والأحوال

والأقوال والأعمال ، إذ لا ينبغي شيء من ذلك صاحبه ؛ فإنه لا اعتماد في
النجاة إلا على ذي الجلال ، وقد قال عليه السلام : « إن ينبغي أحدكم عمله
قالوا : ولا أنت يا رسول الله ؟ قال : « ولا أنا إلا أن يتخمدني الله برحمته منه
وفضل . . »

وأما الزهد فأقسام : أحدها : الزهد في الحرام ، القسم الثاني : الزهد في
المكروهات ، القسم الثالث : الزهد في الشبهات ، القسم الرابع : الزهد في
المباحات إلا ما تدعو إليه الضرورات أو تمس إليه الحاجات ، القسم الخامس :
الزهد في رؤية الزهد والاعتماد عليه .

والفرق بين التوبة والزهد إن كانا من أعمال القلوب : أن التوبة ذات
أركان ثلاثة : أحدها : التمس على ما فات من الطاعات ، الركن الثاني : العزم
على أن لا يعود إلى تلك المعصية ، الركن الثالث : الإقلاع عن المعصية
التوب عنها في الحال .

ويتحقق الزهد بقطع تعلق القلب عما ذكرناه من المحرمات والمكروهات
والمباحات ، وليس الزهد عبارة عن خلو اليد من المال ، وإنما الزهد خلو
القلب عن التعلق به ، فليس الغنى بمناف للزهد .

فإن قيل أيما أفضل حال الأغنياء أم حال الفقراء ؟ فالجواب أن الناس
أقسام : أحدها : من يستقيم على الغنى وتفسد أحواله بالفقر ، فلا خلاف
أن غنى هذا خير له من فقره ، القسم الثاني : من يستقيم على الفقر ويفسده
الغنى ويحمله على الظلمين فلا خلاف أن هذا فقره خير من غناه ، القسم
الثالث : من إذا افتقر قام بجميع وظائف الفقر كالرضا والسبر ، وإن استغنى
قام بجميع وظائف الغنى من البذل والإحسان وشكر الملك الديان ، فقد
اختلف في أي حال هذا أفضل فذهب قوم : إلى أن الفقر لهذا أفضل ، وقال

آخرون: غناه أفضل وهو المختار، لاستعاذته صلى الله عليه وسلم، من الفقر، ولا يجوز حمله على فقر النفس لأنه خلاف للأظاهر بغير دليل، وقد يستدل لمؤلاه لأن الرسول عليه السلام كان أغلب أحواله الفقر إلى أن أغناه الله عز وجل بمحصول خبير وفدك والعوالي وأموال بني النضير.

والجواب عن ذلك أن الأسماء والألقاب لا يأتى عليهم يوم إلا كان أفضل من الذي قبله، فإن من استمر في حاله لم يغير مشيرون ومن كان أسفه محروماً من بركة فهو ملعون أي مشر ومشترون أي مشرك ثم أخبر أمر الرسول صلى الله عليه وسلم، والذي لم يغير حاله كان يعاطف من أيام فقره من اللذات والابتزاز والتفائل حتى أنه مات وهو عده من هرة عند يهودى على أصح من شيتير، وكيف لا يكون كذلك وهو عليه السلام يقول: ابن آدم إنك إن تبدل الفضل خيراً لك وتبدل شريكاً، أو لذة بالفضل ما فضل من الدنيا فلا تستكبر على فضل صلى الله عليه وسلم، فمن سلك من الأغنياء هذا الطريق لبطل الفضل كله مفصراً على عيش مثل عيش رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا امتراء بأن عني هذا خير من فقره.

وبدل على ذلك ما جاء في الحديث عن أبي هريرة أنه قال أتى فقراء المسلمين إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا يا رسول الله ذهب ذوو الأموال بالدرجات العلاء والنعيم المقيم بمشرون ولا نجد ما نعتق، ويتصدقون ولا نجد ما تصدق، ويتفقون ولا نجد ما نتفق؟ فقال: ألا أدلكم على أمر إذا فلتتموه أدركتم به من كان قبلكم وقرم به من بعدكم؟ قالوا بلى، قال: تسبحون الله تعالى وتحمده وتكبرونه على أثر كل صلاة ثلاثاً وثلاثين مرة، فلما صنعوا ذلك سمع الأغنياء بذلك فقالوا مثل ما قالوا، فذهب الفقراء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبروا أنهم قد قالوا مثل

ما قلنا؟ فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم: «فذلك فضل الله يؤتيه من يشاء».

وأما قوله صلى الله عليه وسلم: «يدخل فقراء المسلمين الجنة قبل الأغنياء بنصف يوم وهو خمسمائة عام»، وقوله عليه السلام: «اطلعت على الجنة فرأيت أكثرها الفقراء واطلعت على النار فرأيت أكثرها النساء»، فإن ذلك محمول على الغالب من أحوال الأغنياء والفقراء، إذ لا يتصف من الأغنياء بما ذكرناه من أن يعيش عيش الفقراء ويتقرب إلى الله تعالى بما فضل من عيشه مقدما فضل البذل فأفضله، إلا الشذوذ النادرين الذين لا يكادون يوجدون، الصابرون على الفقر وقليل ما هم، والراضون أقل من ذلك القليل.

ويحقق هذا أنه عليه السلام كان قبل الغنى قائماً بوظائف الفقراء، فلما أغناه الله قام بوظائف الفقراء والأغنياء، فكان غنياً فقيراً صبوراً شكوراً راضياً يعيش الفقراء جواداً بأفضل جود الأغنياء.

ومن أعمال القلوب احتقار ما حقره الله من الدنيا وأسبابها، وتعظيم ما عظمه الله من الفقر واندل والمسكنة والخضوع والخشوع والغربة وعدم الجاه والمال؛ لأن الغنى بالمعارف والأحوال أفضل وأند من الغنى بالجاه والأموال، والبذل لله عز وجل، والفقر غنى، والغربة لأجله استيطان، لأن العبد إذا كان عند سيده فهو في أفضل الأوطان، وإن عظم ونأى بجانبه فأعظم به من خسران.

ومن أعمال القلوب أن نكثر من ذكر الله بقلوبنا فإنه من الممسر للأحوال عند ذى الجلال من ذكر اللسان، وأن نختار من المعارف أفضلها فأفضلها، ومن الأحوال أكملها فأكملها، وأن نحفظ الأوقات فلا نصرف شيئاً إلا
(٢٥٢ - قواعد الأحكام ٢٤٤)

في أفضل القربات اللاتمة تلك الأوقات ، فقد يكون الاشتغال بالمفضول في
 بعض الأوقات أولى من الاشتغال بالفاضل في غيرها كالاشتغال بالدعاء فإنه
 أفضل من الاشتغال بالذكر في غير أوانه كالدعاء بين السجدين فالاشتغال
 به أفضل من الاشتغال بالتسبيح والثناء ، كذلك قراءة القرآن في الركوع
 والسجود والقعود فإن الله شرع لكل وقت طاعة هي فيه أفضل من غيرها
 فيه ، وإنما يشتغل بالأفضل فالأفضل إذا كان صالحا لها جميعاً ، والهداية
 لأفضل الأعمال والأحوال والأقوال في أوقاتها المضروبة لها أفضل ما من
 به الإله سبحانه وتعالى .

فصل

في معرفة الفضائل

الفضائل بالمعارف والأحوال وما يتبعهما من الأقوال والأعمال ،
 ولقد قال الأنبياء من ذلك أفضل منال ، فورث عنهم العارفون بعض
 المعارف والأحوال ، وورث عنهم العارفون التقرب بالأقوال والأعمال ،
 وورث عنهم الفقهاء التقرب بمعرفة الأحكام المتعلقة بالجوارح والأبدان ،
 وورث عنهم أهل الطريقة الأحكام المتعلقة بالبوطن ، وورث عنهم الزهاد
 الترك والإقلال ، واختص الأنبياء بمعارف لا تدرك بنظر العقول
 لا بضرورتها ، واختصوا بالأحوال المبنية على تلك المعارف ، ولعل بعض
 الأولياء والأبدال ورثوا أشياء من ذلك ، وكذلك اختص الأنبياء
 بالمعجزات والكرامات ، وشاركهم الأولياء في بعض الكرامات .
 والمعارف والأحوال غير الكرامات وخرق العادات ، لتعلق
 المعارف بالله وتعلق الكرامات بخرق العادات في بعض المخلوقات . وفرق
 فيما تعلق برب الأرض والسموات . وفيما تعاق بفك اطراد العادات من
 النظر إلى رب الأرباب ومالك الرقاب من النظر إلى من هوستر وحجاب
 بين القلوب وبين الملك الوهاب ، وكفى بالغفلة عن الله عقاباً .

إرض لمن غاب عنك غيبته * فذاك ذنب عقابه فيه

وقفنا الله للإقبال عليه والإصغاء إليه، ولما لم يدان الأنبياء أحد في شيء
بما ذكرناه من المعارف والأحوال، وكذلك في الأعمال، لم يدانهم في
أدائها أحد، لأن ركمة من الأنبياء أفضل من ركعات كثيرة من غيرهم
لكمالها في القيام بوظائف آدابها: من التعظيم والإجلال والخضوع والخشوع
حتى كأنهم ينظرون إلى ربهم، وكذلك قيام ليلة منهم أفضل من قيام ليل
كثيرة من غيرهم لما في عبادات الأنبياء من كمال التعظيم والإجلال وما في
عبادة غيرهم من النقص والإخلال، وكذلك أحوالهم ومعارفهم في حضورهم
يغير استحضار ودوامها على مر الليالي والأيام:

فصل

في تعرف ما يظهر من معارف الأولياء وأحوالهم

للأحوال آثار تظهر على الجوارح والأبدان، فإذا أردت معرفة مراتب
الرجال فانظر إلى ما يظهر عليهم من الآثار، وينبغي عليهم من الأقوال
والأعمال، فمن غلب عليه آثار الخوف كالبكاء والاقشمرار عند ذكر
الوعد فهو من الخائفين، ومن غلب عليه السرور والاستبشار عند ذكر
الوعد فاعلم أنه من الراجين، ومن غلبا عليه عند ذكرهما فهو من الخائفين
الراجين، ومن غلب عليه المشاشة والبشاشة عند ذكر الجمال فهو من المحبين،
ومن غلب عليه الانقباض والذل عند ذكر العظمة والجلال فهو من الهائبين
المعظمين، ومن غلب عليه الانقطاع عن الأسباب عند زول التوازل
وخلول المصائب فهو من المتوكلين، ومن غلب عليه من هؤلاء أفضل
المعارف والأحوال فهو الأفضل، ومن غلب عليه الخوف والرجاء فهو

الأسفل، ومن غلب عليه حجة الإجلال فهو أفضل من غلب عليه حجة الإنعام والإفضال، وغلبة الخوف خير من غلبة الرجاء.

وكان الأنبياء يتصفون بهذه الأحوال في مظانها وعند تحقق أسبابها وقد يغلب الحال على الضعيف من الأولياء فيفقد له لعظمة ربه، وقد يضحك أحدهم طمعا في قرب ربه وإسعاده، ويسكى أحدهم خوفاً من طرده وإبعاده.

فكفل من هؤلاء إذا ذكر نفسه بهذه الصفات في خلوة نشأ عن تذكره بهذه الأحوال، فيسبحان من أكرم عليهم وأحسن إليهم بما وصلوا إليه وقدموا عليه، فإذا غلب الحال على أحدهم خرج عن الإدراك والإحساس، فلو ضرب وجه أحدهم بالسيف لما أحس به، وقد كان أحد هؤلاء في الزمن القديم لينشر بالناشر فلا يزال بذلك، ومثل هذه لما تهدد فرعون السحرة بالقطع والصلب قالوا: لا خير، فيحتمل أن حالاتهم اقتضت ذلك، ويحتمل أنهم قالوا ذلك صبراً على البلاء في ذات الله، يدل عليه قولهم: ربنا أفرغ علينا صبراً وتوفنا مسلمين.

فصل

في بيان أحوال الناس

معظم الناس خسرون، وأقلهم راجحون، فمن أراد أن ينظر في خسره ورجحه فليعرض نفسه على الكتاب والسنة فإن وافقهما فهو الراجح إن صدق ظنه في موافقتهما، وإن كذب ظنه فإحمره عليه، وقد أخبر الله بخسران الجاسرين ورجح الراجحين، وأقسم بالعصر إن الإنسان لبي خسر إلا من

اجتمع فيه أربعة أوصاف : أحدها : الإيمان ، والثاني : العمل الصالح ،
والثالث : التواصي بالحق ، والرابع : التواصي بالصبر .

وقد روى أن الصحابة كانوا إذا اجتمعوا لم يفترقوا حتى يقرءوها ،
واختلف في العصر فقيل : هي الصلاة الوسطى ، صلاة العصر ، وقيل : العصر آخر
النهار ، وقيل : العصر الدهر ، واختلف في الصالحات فقيل : هي الفرائض ، وقيل هي
الأعمال الصالحات ، واختلف في الحق فقيل : هو الله ، والتقدير تواصوا
بطاعة الحق ، وقيل : الإسلام ، وقيل : القرآن والتقدير تواصوا باتباع
الحق كقوله : (واتبعوا أحسن ما أنزل إليكم من ربكم) وقوله : (اتبع
ما يوحى إليك من ربك) وأما الصبر فيحتمل أن يراد به الصبر على
الطاعات فيدخل الصبر عن المعصية وعلى الطاعة ، ويحتمل الصبر على المصائب
والبليات ، ويحتمل على البليات والطاعات ، وعن المعاصي والمخالفات واجتماع
هذه الخصال في الإنسان عزيز نادر في هذا الزمان ، وكيف يتحقق الإنسان
أنه جامع لهذه الصفات التي أقسم الله على خسران من خرج عنها وبعد منها
مع عليه بيقين أقواله وسوء أعماله ، فكم من عاص ينظن أنه مطيع ، ومن
بعيد ينظن أنه قريب ، ومن مخالف يعتقد أنه موافق ، ومن متهلك يعتقد أنه
متمسك ، ومن مدبر يعتقد أنه مقبل ، ومن هارب يعتقد أنه طالب ، ومن
جاهل يعتقد أنه عارف ، ومن آمن يعتقد أنه خائف ، ومن مراد يعتقد أنه
مخلص ، ومن ضال يعتقد أنه متبدي ، ومن عم يعتقد أنه مبصر ، ومن راغب
يعتقد أنه زاهد ، وكم من عمل يعتمد عليه المرأى وهو وبال عليه ؟ وكم
من طاعة يهلك بها المتسرع وهي مردودة إليه ؟

والشرع ميزان يوزن به الرجال ، وبه يتبين الريح من الخسران ، فمن رجع
في ميزان الشرع كان من أولياء الله ، وتختلف مراتب الرجحان ، ومن نقص

في ميزان الشرع فأولئك أهل الحسران ، وتتفاوت خفتهم في الميزان ،
وأخسها مراتب الكفارة ، ولا تزال المراتب تتناقص حتى تنتهي إلى منزلة
مرتكب أصغر الصغائر ، فإذا رأيت إنسانا يطير في الهواء ويمشي على الماء
أو يجبر بالمغيبات ، ويخالف الشرع بارتكاب المحرمات بغير سبب محلل ،
أو يترك الواجبات بغير سبب مجوز ، فاعلم أنه شيطان نصبه الله فتنه للجهلة
وليس ذلك بعيد عن الأسباب التي وصفها الله للضلال ، فإن الدجال يبي
ويجت فتنه لأهل الضلال ، وكذلك يأتي الحريرة فتبعه كنوزها كعباسيب
النحل ، وكذلك يظهر للناس أنه معه جنة ودار فواره جنة ، وحيته نار ،
وكذلك من يأكل الحيات ويدخل النيران فإنه يرتكب للحرام بأكل
الحيات ، وقابض للناس بدخول النيران ليقصدوا به في ضلالاته ويتابعوه على
جهالة .

فصل

في معرفة تفضيل بعض الموجودات
الحادثات على بعض الجواهر والأجسام

الأجسام كلها متساوية من جهة ذاتها ، وإنما يفضل بعضها على بعض
بصفتها وأعراضها وأنسابها إلى الأوصاف الشريفة والأفعال النفيصة .

والفضائل ضربان : أحدهما فضائل الجمادات كفضل الجوهر على
الذهب وفضل الذهب على الفضة ، وفضل الفضة على الحديد ، وفضل
الأنوار على الظلمات ، وفضل الشفاف على غير الشفاف ، وفضل اللطيف على
الكثيف ، والنير على المظلم ، والحسن على القبيح .

الضرب الثاني فضائل الخيرات وهي أقسام : أحدها : حسن الصورة ،
والثاني : قوى الأجسام ، كالقوى الحادثة والمسكة والدافعة والغاذية ،
والقوى على الجهاد والقتال وحمل الأعباء والأتقال .

الثالث : الصفات الداعية إلى الخيور ، والوازعة عن الشرور : كالغيرة
والنخوة والحياء والشجاعة والحلم والأناة والسخاء .

الرابع : العقول .

الخامس : الحواس .

السادس : العلوم المكتسبة وهي أقسام : أحدها معرفة وجود الإله
وصفاته الذاتية والسلبية والعقلية . الثاني : معرفة إرسال الرسل وإنزال
الكتب وتنبية الأنبياء . الثالث : معرفة ما شرعه الله من الأحكام الخمسة
وأسبابها وشرائعها وتوابعها .

السابع : الأحوال الناشئة عما ذكره من المعارف .

الثامن : القيام بطاعة الله في كل ما أمر به ونهى عنه .

التاسع : ما رتبته الله على هذه المعارف والأحوال والطاعات من لذات
الآخرة وأفراحها بالنعيم الروحاني : كلذة الأمن من عذاب الله ، والأنس
بقربه وجواره ، وسماعه وكلامه ، وتبشيره بالرضا الدائم ، وكذلك النظر
إلى وجهه الكريم مع الخلاص من عذابه الأليم .

فهذه فضائل بعضها أفضل من بعض فمن اتصف بأفضلها كان من أفضل
البرية ، ولا شك أن معرفة الله ومعرفة صفاته ولذات رضاه والنظر إلى
وجهه الكريم أفضل مما عداهن ، وأفضل الملائكة من قام به أفضل هذه
الصفات ، فإن تساوى اثنان من الملائكة في ذلك لم يفضل أحدهما على الآخر

وإن فضل البشر على الملك بشيء من ذلك كان أفضل منه ، وإن فضل الملك على البشر بشيء من ذلك كان أفضل منه ، والفضل منحصر في أوصاف الكمال ، والكمال إنما يكون بالمعارف والطاعات والأحوال . أما بالأفراح واللاذات فإنه أحسن إلى أجساد الأنبياء والأولياء بمالا عين رأت ولا أذن سمعت ولا خطر على قلب بشر . وأحسن إلى أرواحهم بالمعارف الكاملة والأحوال المتوالية ، وأذاقهم لذة النظر إليه وسرور رضاه عنهم وكرامة تسليمه عليهم فمن أين للملائكة مثل هذا ؟

واعلم أن الأجساد مساكين الأرواح وللساكن والمسكن أحوال : إحداهما : أن يكون الساكن أشرف من المسكن . الثانية : أن يكون المسكن أشرف من الساكن الثالث : يتساويان في الشرف فلا يفضل أحدهما على الآخر وإذا كان الشرف للساكن فلا مبالاة بخساسة المسكن ، وإذا كان الشرف للمسكن فلا يتشرف به الساكن والأجساد مساكين الأرواح ، وقد اختلف الناس في التفضيل الواقع بين البشر والملك : فإن فاضل بينهما مفضل من جهة تفاوت الأجساد التي هي مساكين الأرواح فلا شك أن الملائكة أفضل وأشرف من أجساد البشر المركبة من الأخلاط المستقدرة ، وإن فاضل بين أرواح البشر وأرواح الملائكة مع قطع النظر إلى الأجساد ، فأرواح الأنبياء أفضل من أرواح الملائكة ، لأنهم فضلوا عليهم من وجوه : أحدها الإرسال ورسول الملائكة قليل ، ولأن رسول الملائكة يأتي إلى نبي واحد ، ورسول الأمم يأتي إلى أمم وإلى أمة واحدة فيهديهم الله على يديه فيكون له أجر تبليغه ، ومثل أجر كل من اهتدى على يديه ، وليس مثل هذا الملك . الثاني : القيام بالجهاد في سبيل الله . الثالث : الصبر على مصائب الدنيا ومخنها والله يحب الصابرين . الرابع : الرضا بمر القضاء وحلوه . الخامس : نفع العباد بالإمر المعروف والنهي عن المنكر وجلب المنافع ودفع المكاره ، وليس للملائكة شيء مثل هذا . السادس : ما أعده في الآخرة لعباده الصالحين مما لا عين رأت

ولا أذن سمعت ولا خطر على قلب بشر، ولم يثبت مثل هذا للملائكة. السابع: ما أعدّه الله لهم في الآخرة من النعيم الروحاني كالأنس والرضا والنظر إلى وجهه الكريم، وليس للملائكة مثل هذا.

فإن قيل الملائكة يسبحون الليل والنهار لا يفترون، والأَنْبياء يفترون وينامون؟ قلت إذا فترت الأنبياء عن التسييح فقد يأتون في حال فتورهم من الثناء على الله ومن الطاعات والعبادات بما هو أفضل من التسييح، والنوم مختص بأجسادهم، وقلوبهم متيقظة غير نائمة وسيساوونهم في الآخرة في إلهام التسييح كما يلهمون النفس. الوجه الثامن: وهو مختص بآدم عليه السلام أن الله عرفه من أسماء كل شيء ومنافعه ما لا يعرفون: الوجه التاسع: وهو أيضا مختص به أن الله تعالى أمر الملائكة بالسجود لآدم، ولا شك أن المسجود له أفضل وأشرف من الساجدين.

وعلى الجملة فما يفضل الملائكة على الأنبياء إلا همام يبنى التفضيل على خيالات توهمها، وأوهام فاسدة اعتمدها ولم يتقرر بالخيالات والتوهمات من أمور يعلم الله خلافها، بل قد يرى الإنسان اثنين فيظن أن أحدهما أفضل من الآخر، لما يرى من طاعته الظاهرة، والآخر أفضل منه بدرجات كثيرة لما اشتمل عليه من المعارف والأحوال، والقليل من أعمال الاعرف خير من الكثير من أعمال العارف، وأين الثناء من المستحضرين لأوصاف الجلال وتعرف الكمال من ثناء المسبحين بأسننتهم الغافلين بقلوبهم.

* ليس التكحل في العينين كالسكحل *

ليس استجلاب الأحوال باستدكارها المعارف كمن تحضره المعارف بغير سعي ولا اكتساب، ولا عبرة بفضل أجساد الملائكة على أجساد الأنبياء، لأن الأجساد مساكن ولا شرف بالمساكن، وإنما الشرف بالأوصاف القائمة

بالساكن ، والاعتبار إنما هو بالساكنين دون المساكن ، فإن الأنبياء
قد سكنوا بطون أمهاتهم مع القطع بأنهم أفضل من أمهاتهم .

نفس عصام سودت عصاما

فروح المسيح عليه السلام أفضل من جسد مريم ، وكذلك روح إبراهيم
عليه السلام أفضل من جسد أمه ، وأما من كفر من أولاد المؤمنين فهم
شر البرية ، ومساكنهم خير منهم ، فإذا حملت مؤمنة بكافر كان جسدها
خيراً من روحه ، إذ قام بروحه أخس الصفات وهو الكفر برب
الأرضين والسموات .

فإن قيل أين محل الأرواح من الأجساد ؟ قلنا في كل جسد روحان :
إحدهما : روح اليقظة ، وهي الروح التي أجرى الله العادة أنها إذا كانت
في الجسد كان الإنسان مستيقظاً ، فإذا خرجت من الجسد نام الإنسان
ورأت تلك الروح المنامات إذا فارقت الجسد ، فإن رأتها في السموات
صححت الرؤيا فلا سبيل للشياطين إلى السموات ، وإن رأتها دون السماء كان
من إلقاء الشياطين وتحريفهم ، فإذا رجعت هذه الروح إلى الإنسان يستيقظ
الإنسان كما كان .

الروح الثانية : روح الحياة وهي الروح التي أجرى الله العادة أنها إذا
كانت في الجسد كان حياً ، فإذا فارقت مات الجسد فإذا رجعت إليه حي .

وهاتان الروحان في باطن الإنسان لا يعرف باطن مقرهما إلا من أطلعه
الله على ذلك ، فهما كجنينين في بطن امرأة واحدة ، وقد يكون في بطن

الإنسان روح ثالثة وهى روح الشيطان ومقرها الصدور بدليل قوله : (الذى يوسوس فى صدور الناس) وجاء فى الحديث الصحيح : إن المتائب إذا قال هاهاه ضحك الشيطان فى جوفه ، وجاء فى الحديث : إن الملك لمة وإن للشيطان لمة ، وقال بعض المتكلمين : الذى يظهر أن الروح بقرب القلب ، ولا يبعد عندى أن يكون الروح فى القلب ، ويجوز أن يحضر الملك فى باطن الإنسان حيث يحل الروحان ، ويحضر الشيطان .

ويجوز فى كل واحدة من الأرواح أن تكون جوهرأ فردأ يقوم به ما يليق به من الصفات الحسية والنفسية ، ويجوز أن تكون كل واحدة منهن جسماً لطيفاً حياً سميعاً بصيراً عليماً قديراً مرئياً متكلماً ، فتكون حيواناً كاملاً فى داخل حيوان ناقص ، ويجوز أن تكون الأرواح كلها نورانية لطيفة شفافة ، ويجوز أن يختص ذلك بأرواح المؤمنين والملائكة ، دون أرواح الجن والشياطين .

فإن قيل : إذا أتى جبريل النبى عليه السلام فى صورة دحية فأين تكون روحه ؟ فى الجسد الذى يقشبه بجسد دحية ، أم فى الجسد الذى خلق عليه ستائة جناح ؟ فإن كانت فى الجسد الأعظم فما الذى أتى إلى الرسول جبريل لا من جهة روحه ولا من جهة جسده ، وإن كانت فى الجسد المشبه دحية فهل يموت الجسد الذى له ستائة جناح كما تموت الأجساد إذا فارقتها الأرواح أم يبقى حياً خالياً من الروح المنتقلة من الجسد المشبه بجسد دحية ؟ قلت : لا يبعد أن يكون انتقالها من الجسد الأول غير موجب لموته ، لأن موت الأجساد بمفارقة الأرواح ليس بواجب عقلاً ، وإنما هو بمعادة مطردة

أجراها الله في أرواح بني آدم فيبقى ذلك الجسد حياً لا ينقص معارفه ولا طاعته شيء، ويكون انتقال روحه إلى الجسد الثاني كانتقال أرواح الشهداء إلى أجواف الطيور الخضر، تأكل تلك الطيور من ثمار الجنة وتشرب من أنهارها وتأوى إلى فناديل معالقة بالعرش.

وقالت طائفة: الأرواح باقية في القبور، ولذلك سلم عليه السلام عليهم وأمرنا بالتسليم عليهم، وقال: «سلام على أهل الديار من المسلمين والمؤمنين، وأهل الدار في عرف الناس من سكن الدار أو كان بفنائها، وقد أمرنا بالاستعاذة من عذاب القبر، ومر بقبرين فقال: «إنهما يعذبان وما يعذبان في كبير، وهذا يدل على أن الأرواح في القبور دون أبنيتها وهو المختار. ولذلك قال عليه السلام في المؤمن: «ويفسح له في قبره ويملاً عليه خضراً إلى يوم يبعثون»، وقيل إن الأنبياء ترفع أجسادهم ولم يثبت ذلك، وزعمت طائفة أن أرواح الكفار يتر بالين وظاهر السنة يرد عليهم فإنه عليه السلام أمر بالتعوذ من عذاب القبر، وقال: «لولا أن لا تدافنوا لدعوت الله أن يسمعكم من عذاب الموتى في قبورهم»، والأرواح كلها تنتقل يوم القيامة إلى أجساد غير أجسادها، لأن ضرس الكافر مثل أحد، وغلظ جسده مسيرة ثلاثة أيام، ومقعده كما بين مكة والمدينة، وأجساد المؤمنين على هيئة جسد آدم ستون ذراعاً في السماء (فما الديار الديار ولا الخيام الخيام).

(قائدة) إن قيل أيهما أفضل النبوة أم الإرسال؟ فنقول النبوة أفضل لأن النبوة إخبار عما يستحقه الرب من صفات الجمال ونعوت الكمال وهي متعلقة بالله من طرفيها، والإرسال دونها، أمر بالإبلاغ إلى العباد

فهو متعلق بالله من أحد طرفيه وبالعباد من الطرف الآخر ، ولا شك أن ما يتعلق من طرفيه أفضل مما يتعلق به من أحد طرفيه ، والنبوة سابقة على الإرسال فإن قول الله لموسى : (إني أنا الله رب العالمين) مقدم على قوله : (اذهب إلى فرعون إنه طغى) فجميع ما تحدث به قبل قوله : اذهب إلى فرعون نبوة ، وما أمره بعد ذلك من التبليغ فهو إرسال .

والحاصل أن النبوة راجعة إلى التعريف بالإله وبما يجب له ، والإرسال إلى أمر الرسول بأن يبلغ عنه إلى عباده أو إلى بعض عباده ما أوجه عليهم من معرفته وطاعته واجتناب معصيته ، وكذلك الرسول عليه السلام لما قال له جبريل : (اقرأ باسم ربك الذي خلق) إلى قوله : (إلى ربك الرجعى) كان هذا نبوة ، وكان ابتداء الرسالة حين جاء جبريل : بيا أيها المدثر قم فأذر .

(فائدة) : إذا استوى اثنان في حال من الأحوال فهما في التفضل سياتان ، وإن تفاوتتا في ذلك بطول الزمان وقصره كان من طال زمانه أفضل ممن قصر زمانه عند اتحاد الحال ، فإن تفاوتتا في الأحوال : فإن كانت إحدى الحاليتين أشرف وأطول زماناً ، فلا شك أن صاحبها أشرف وأفضل ، مثاله الخائف مع الهائب ، فإن الهيبة أفضل من الخوف ، فإذا طال زمان الهيبة وقصر زمن الخوف فقد فضلتها من وجهين اثنين ، وإن استوى الزمان كان الهائب أفضل وكذلك إن قصر زمان الهيبة عن زمن الخوف كان الهيبة أفضل لعلورتبتها وشرفها ألا ترى أن وزن دينار من الجوهر أفضل من الدينار ، والدينار أفضل من الدرهمين والعشيرة لشرف وصفه على وصف النفضة ، والدرهم أفضل من مائة درهم من النحاس لشرف وصفه ، وبهذا الميزان يعرف تفاوت

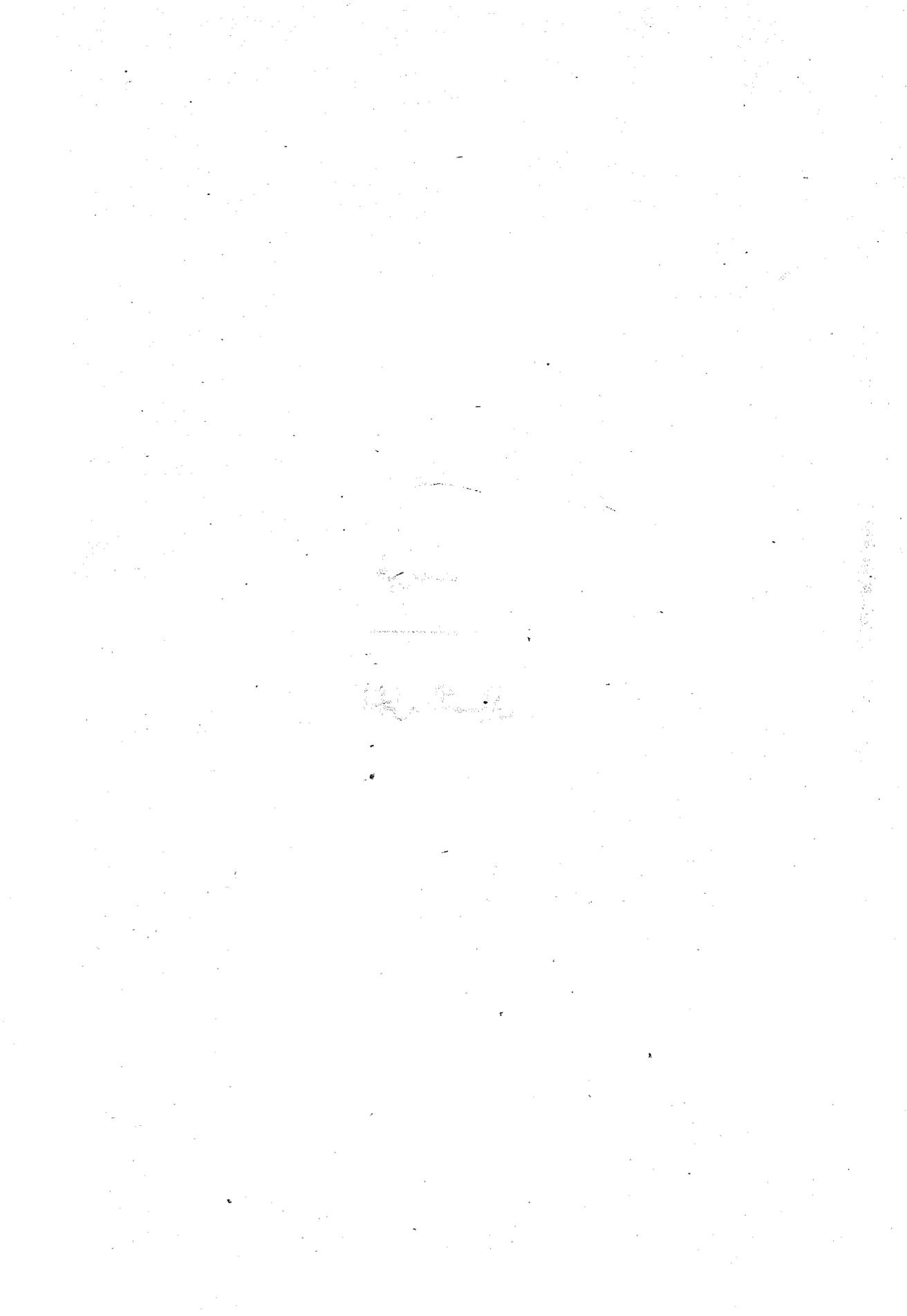
الرجال وكذلك تعرف مراتب الطائعين بملازمة بعضهم لأفضل الطاعات
وبملازمة الآخرين لأدنى الطاعات وإن استووا في الطاعات لم يجز التفضل
في باب الطاعات، وإن كثرت طاعات أحدهم وقلت معارف الآخر وأحواله
يقدم شرف المعارف والأحوال على شرف الأعمال والأقوال ، ولهذا
جاء في الحديث : « ما سبقكم أبو بكر بصوم ولا صلاة ولكن بأمر وقر
في صدره ، وقال عليه السلام لما استعظم بعضهم طاعاته : « إني لأرجو أن
كون أعلمكم بالله وأشدكم له خشية ، لفضل المعرفة وشدة الخشية على كثرة
الأعمال والله أعلم .

تم بعون الله الجزء الثاني

من كتاب قواعد الأحكام للإمام عز الدين بن عبد السلام

فهرست

الجزء الثاني



فهرست الجزء الثاني

(من كتاب قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبد السلام)

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
٣	(فصل فيما يفوت من المصالح أو يحقق من المفاسد مع النسيان)	٣	غلبة النسيان على الإنسان من نسي شيئاً من العبادات - ما يمكن تداوكه وجب على الفور كفارة من نسي التحريم في العبادات - صلاة المحدث ناسياً استصحاب النجاسة في الصلاة - من نسي تحريم المعاملات - من طف ثم نسي يمينه .
٤	(فائدة) الغالب من النسيان ما يقصر أمده - إن طال زمن النسيان	٤	(فائدة) الغالب من النسيان ما يقصر أمده - إن طال زمن النسيان
٥	(فصل في مناسبة الملل لأحكامها وزوال الأحكام بزوال أسبابها)	٥	(فصل في مناسبة الملل لأحكامها وزوال الأحكام بزوال أسبابها)
٦	(فصل فيما يتدارك إذا فلت بغيره وما يتدارك مع قيام العذر)	٦	(فصل فيما يتدارك إذا فلت بغيره وما يتدارك مع قيام العذر)
	السهو في الصلاة - من صلى عريانياً - القعود في الصلاة لمرض التيمم خوفاً من البرد التيمم على الجبيرة		السهو في الصلاة - من صلى عريانياً - القعود في الصلاة لمرض التيمم خوفاً من البرد التيمم على الجبيرة
	لكل جنابة عقوبة - الطهارة من الفجاسات - حكمة الغسل من الجنابة - التيمم بالتراب - زوال الأحكام بزوال عللها - إذا انقلب العصر خراً تنجس - إذا انقلب الحجر خلا تطهر - النوم والجنون وأشباهاها مزيلة للتكاليف العصة بالإيمان وزوالها بالكفر زوال الولاية بالفسوق - الرمل في الطواف - رمي النبي في حجة الوداع - إذا خلف الصلاة		لكل جنابة عقوبة - الطهارة من الفجاسات - حكمة الغسل من الجنابة - التيمم بالتراب - زوال الأحكام بزوال عللها - إذا انقلب العصر خراً تنجس - إذا انقلب الحجر خلا تطهر - النوم والجنون وأشباهاها مزيلة للتكاليف العصة بالإيمان وزوالها بالكفر زوال الولاية بالفسوق - الرمل في الطواف - رمي النبي في حجة الوداع - إذا خلف الصلاة

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
	من فقد الماء والتراب - كل صلاة لا يجب قضاؤها لا يجب أدائها - اختلاف الأئمة في ذلك - من قدر على بعض التكليف وعجز عن بعضه - قرب العبد من الله تعالى .		والأقارب - لا تسقط المشاق العبادات - مشقة تنفك عنها العبادات - مشقة الخوف على النفس - حفظ المہج أولى من بعض العبادات - المشقة الخفيفة المشقة المتوسطة - ما يعنى عنه في العبادات - الصلاة مع الخبث حكم المستحاضة - المشاق في الحج الغرر في البيوع - قشر البندق والرمان وما أشبهها - عذر ترك الجماعات - أئذار الصوم الخوف من حدوث مرض غلاء الماء يمنع من شرائه ما يشين وجه النساء - من احتاج دراهمه لفقته سفر فلا يشتري الماء حصر العدو - زوال الخوف رحمة الشرع ورفقه - لا يطلب الماء من بعد - المنة في ثمن الماء هبة الماء واستيها به - القمل يبيع الحاق في الحج - حضور الطعام والصلاة - شرط البيع - من وصف عبداً وجارية - الترخص في المعاملات
	(فصل في بيان تخفيفات الشرع)		إسقاط الجمعات والصوم والحج لمخ - قصر الصلاة - التيمم بدل الغسل - إبدال القعود بالقيام الصوم بدل العتق - الجمع في الصلاة للمطر - تقديم الزكاة - تأخير الصلاة والصيام - أكل التنجاسات للبدأوة - شرب الخمر للغصة .
	(فصل في المشاق الموجبة للتخفيفات الشرعية)	٩	مشقة الغسل والوضوء في الشتاء مشقة الصلاة في الحر والبرد - مشقة الصوم - مشقة الحج - مشقة طلب العلم - إقامة الحدود - الرقة على الوالدين
١٧	(فصل في الاحتياط في جلب المصالح ودور المقاسد)		

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
	مراتب الظنون - من ادعى بحد		مصالح الإيجاب والندب -
	القذف - النكول على الخاف		مفاسد الكراهة والتحریم -
	إدعاء الأمة عتقها - إدعاء الجاني		الاحتياط - اجتناب المفاسد -
	العفو - اليمين بذية المستحلف		الشك في العتق والطلاق - النية
	البيونة		في العبادات - براءة الذمة - من
٣٠	(فصل فيما يجب على الغريم إذا دعى إلى الحاكم) .		نسى صلاة من خمس - حكم
	مسافة الدعوة - من يمتنع من		الختى في الصلاة - اختلاط قتلى
	الحضور - تقدير الحاكم للنفقات		المسلمين والكافرين - إذا مات
	مؤنة إحضار العين للحاكم		زوج الأمة وسيدها معا - إذا
	أقوال المدعى الكاذبة - النسوية		اشتبهت الآنية - الأخت من
	في القسامة واللعان - تقديم		الرضاع تشبهه - نكاح الختى
	الضرورات على الحاجات - قذف		تحريم وطء المستحاضة - إمامة
	الرجل زوجته - الجرح والتعديل		الختى - شهادة نفي الزوجين .
٣٦	(فصل فيما يقدر في الظنون من التم وما لا يقدر فيها) .	٢٥	(فصل فيما يقتضيه النهي من الفساد وما لا يقتضيه)
	تم الشهادة والعتق - تركية		الصلاة في المزبلة - بيع الحر
	البينة - شهادة أهل الأهواء		البيع على البيع - السوم على
	توبة القاذف - استخلاص		السوم - الخطبة على الخطبة
	الحقوق - إخبار الصحابة - الحكم		صوم يوم الشك - حكم الحاكم
	على المجتهد - من ادعى روق حر		الغاضب أو المتألم .
		٢٧	(فصل في بيان جلب المصالح ودفع المفاسد على الظنون)

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
ودره المفاسد - اليقين والظن الاجتهاد بالظنون - أحكام الظن		٤٨	(فصل فى بيان أدلة الأحكام وهى ضربان)
٦٣ (فصل فى حكم كذب الظنون)			الأدلة الشرعية - إقرار المقرين تقويم المقومين - إعلان الزفاف الرشد والحرية - حكم اللقطة الاستفاضة - تمارض الأدلة
من شك فى القبلة أو الطهارة الشك فى الإمام - من شك فى الزكاة - من شك فى السجود المساجد المنصوبة - من شك فى ورائته - من شك فى العتق - من قتل أو حد ظلماً بالظن - حكم المجتهد بظنه الخطيء		٥٤	(فصل فى بيان تعارض أصل وظاهر)
٦٨ (فصل فى بيان مصالح المعاملات والتصرفات)		٥٥	(فصل فى بيان الاصلين)
اشترك مصالح الناس - الاحتياج إلى الإمام الأعظم - احتياج الأكبر للأصغر وبالعكس - مصالح الأجساد درجات الناس مختلفة - تيسير كل إنسان لعمله - أقسام المصالح الدنيوية والأخروية .			تعارض الأصلين - الميت المقتول - براءة الذمة من الدية غياب العبد
		٥٦	(فصل فى تعارض ظاهرين)
			اختلاف الزوجين فى متاع البيت - متاع الرجل الخاص أدوات المرأة المعروفة - تحليف المدعى بعد نكول خصمه الاشتباه فى الآنية - إنكار المنكر على الظن - إغاثة المحارب فطرة العباد فى تحصيل المصالح

الموضوع	صفحة	الموضوع	صفحة
الجماعة - الحوالة - الوقف الهدايا والوصايا		٧٢ (فصل في بيان أقسام العبادات والمعاملات)	
٨٢ (الباب الثاني في إسقاط الحقوق وهي ضربان)		مصلحة الآخرة الثواب ومفسدتها	
الإبراء من الدين - إسقاط القصاص بالعمو - الخلع والطلاق على مال - العتق بم عوض بيع العبد من نفسه - الصلح عن القصاص .		العقاب - التكليف ترجع لمصالح العباد عدل الله في ثوابه وعقابه تكليف الكفار - منة الله تحيط بالكل - هل فيها ضرر ؟ العبد المفسد - من جمع بين المصلحتين	
٨٣ (الباب الثالث في القبض وهو ثلاثة أضرب)		أنواع العبادات - التسييح والتقديس - حق الله وحق العباد ما يشمل الحقين - المصلحة العاجلة والآجلة - أحكام الولايات الشهادات - الالتقاط	
قبض بإذن الشرع - اللقطة المغضوب - أموال الغائبين الزكاة - الودائع - أموال أهل الحرب - حق الإنسان القبض بإذن مستحقه - قبض بغير إذن الشرع		٨٠ (قاعدة في بيان حتماتق التصرفات وهي أبواب)	
٨٤ (الباب الرابع في الإقباض وهو أنواع)		٨١ (الباب الأول في نقل الحق من مستحق إلى آخر)	
مناولة الحلي والجواهر مناولة العقار - تمكين القابض المكبل والموزون - المتاع وما		فطرة التعبد لله - قسام التصرفات - البيع والإجارة المساقاة - القراض - السلم - القرض	

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
٨٩	(فصل في تصرف الولاية ونوابهم) أموال اليتامى - شرط العدالة تمييز النكاح من السفاح - حق الزوج والمرأة	٨٥	يشبهه - الثمار على الأشجار ما يتقبضه الوالد لولده (الباب الخامس التزام الحقوق من غير قبول وهي أنواع)
٩٠	(فصل فيما يسرى من التصرفات وله أمثلة)	٨٥	(الباب السادس الخلط والشركة ضربان)
٩١	(قاعدة في ألفاظ التصرفات)	٨٦	(الباب السابع إنشاء الملك فيما ليس بملوك وهو أنواع)
٩١	(قاعدة فيما يحمل عليه ألفاظ التصرفات)	٨٦	(الباب الثامن الاختصاص بالمنافع وهي أنواع)
	تعيين ألفاظ العقود - من أقر بشيء من التصرفات - المفقى أسير المستفتى - عدد الرضعات المحرمة للزواج - حكم الشهادات وأنواعها - تفسيق الشهود	٨٧	(الباب التاسع في الإذن وهو ضربان)
٩٥	(قاعدة في بيان الوقت الذي يثبت فيه أحكام الأسباب من المعاملات)	٨٧	(الباب العاشر الاتلاف وهو أضرب)
	حيازة المباح كالحشيش والخطب قتل الكفار وسلبهم - ما يتقدم أحكامه على أسبابه - تلف المبيع قبل القبض - ملك البائع		إتلاف الأطلعمة - القطع والقتل دفاعاً قتل الكفار - إتلاف ما يعصى الله به - رمى الزناة وقطع السارقين - قتال الظلمة وتخريب ديارهم
		٨٨	(الباب الحادي عشر التأديب والزجر وهو أضرب)

صفحة الموضوع

١١٢ (فصل في التقدير على خلاف التحقيق)

إيمان الصبيان في الطمؤنة - كفر أولاد الكفار - فسق في الفاسق النية في العبادات - العلوم للعلماء نبوة الأنبياء - حكم الحسد والحاسدين - إذا باع السارق العبد المرتد - الذمم وتقديرها الديون وتقديرها - تقدير الذهب والفضة في عروض التجارة الملك في المملوكات - الموجود في حكم المعدوم - المتأخر والمتقدم الأعيان وآثارها - الإجارة والمنفعة - مقابلة العوض - منافع التبادل - الرهن

١١٨ (قاعدة فيما يقبل من التأويل وما لا يقبل)

تأويل الألفاظ - تأويل اللفظ بالظن - تأويله باللغة - ما لا يحتمله .

١٢٠ (فصل فيمن أطلق لفظا لا يعرف معناه لم يؤاخذ به)

صفحة الموضوع

في مدة الخيار - ما اختلف في وقت ترتيب أحكامه على أسبابه ما يتعجل أحكامه

٩٩ (فائدة) المناسبة في الأحكام مالا يناسب أحكامه - الغسل النية - ماله من الأسباب حكم واحد - ماله حكمان - ماله ثلاثة ماله أربعة أحكام - ماله أكثر من ذلك إلى العشرة .

١٠٣ (فصل في تقسيم الموانع)

موانع صحة العبادات والمعاملات الكفر - الردة - الحدث - الرضاع الإحرام .

١٠٥ (فصل في الشرط)

١٠٦ (قاعدة في بيان الشبهات المأمور باجتنابها)

الحسن من الأفعال المنهى عنه أسباب التحريم والتحليل - الأسباب الصحيحة كالبيع - تحريم بعض الأطعمة - القائم بالمحل

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
	نطق الأعجمى بالكفر - نطقه		الاقوال في تخصيص العموم وتقييد المطلق وغيرهما وله أمثلة (
	بالإيمان - نطق العربي بلفظ أعجمى .		التوكيل في البيع المطلق - حمل الإذن في النكاح - الوكالة في الإجارة - بيع الثمار - حمل الودائع والأمانات - استئجار الصانع لصنعه - استئجار الخادم للخدمة - توزيع الثمن بالاستحقاق لتوزيع العوض على المقصود - من استأجر عاملا لعمل خاص طعام الضيفان - من أكل قدر عشرة - قلة الطعام - دخول الحمامات بدون إذن - دخول المحلات العامة كذلك - دور القضاء والولاية - المدارس والمعاهد - دخول الكنائس الإذن في الدخول من الصبيان الشرب من الجداول المملوكة والأنهار - سقي الدواب منها
١٢١	(فائدة) في حمل اللفظ على ظاهر اللغة - وعلى عرف للشرع	١٢١	(فائدة) تعليق التصرف على المشيئة .
١٢١	(فائدة) تعليق التصرف على المشيئة .	١٢٢	(فصل فيما أثبت على خلاف الظاهر وله أمثلة)
	دعوى البار على الفاجر - دعوى الفاجر على التقي - دعوى الزوجة بالولد - ولد الزنا - الولد يلحق بدون ستة أشهر - الاعتراف بالدين - القذف بالزنا - تعليق الطلاق - دعوى السوقة على الخليفة والأمراء .		
		١٢٦	(فصل في تنزيل دلالة العادات وقرائن الأحوال منزلة صريح

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
	والأغاب في العادات ولذلك أمثلة .	١٣٩	سباب الأراذل للأمانتل - ثياب العبد والامة - الركاك الجاهلى واللقطة - الظاهر والكناية .
	نقد البلد وحكمه - القنيل وسلبه من أحياء أرضامية - إذن الإمام	١٤٣	(فصل فى حمل الألفاظ على ظنون مستفادة من العادات لمسيس الحاجات إلى ذلك وله أمثلة)
١٤٣	(قاعدة) كل تصرف تقاعد عن تحصيل مقصوده فهو باطل .	١٤٣	إزفاف العروس يبيع وطؤها طرق باب الدار - إيقاد المصابيح من السرج - إتلاف المشتري بحضرة البائع ما يشتريه - سكوت البكر إذنها - أقوال المقومين للصفات - كيل الكائنين ووزن الوازين - رفع اللقطة - دلالة أوضاع الأبنية على الاختصاص - الأجنحة على الجار
١٤٣	(قاعدة فى اختلاف أحكام التصرفات لاختلاف مصالحها)	١٤٧	(فائدة) إدامات المرجب بين الإيجاب والتقبل بطل إيجابه
	ما يصح فى باب ويبطل فى خلافه - توقيت الإجارة - أجل النكاح - العوض المجهول - شرط رؤية المبيع - حكم الخطوبة للزواج .	١٤١	(فائدة) اليد عبارة عن القرب والاتصال وله مراتب .
١٤٧	(فائدة) إدامات المرجب بين الإيجاب والتقبل بطل إيجابه	١٤٢	(فصل فى الحل على الغالب
	جواز التصرفات ولزومها الخيار - خيار الشرط - الوكالة الجمالة - النكاح - الإجارة - الجمالة		

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
١٥٧	(قاعدة فيمن تجب طاعته ومن تجوز طاعته ومن لا تجوز طاعته) من أذن الله في طاعته . لاطاعة في معصية - تفرد الإله بالطاعة الاجتهاد والتقليد - الانتقال للمذاهب استنباط الأحكام .	١٥١	الوصية - القراض - الرهن
١٦٠	(قاعدة) اختلف العلماء في تقليد الحاكم لمجتهد آخر .	١٥١	(فائدة) العفو عن القصاص والعقوبات لازم لا يقبل الجواز
١٦٠	(قاعدة في المشبهات الدارئة للحدود)	١٥١	(فائدة) القسمة المجر عليها لازمة وكذلك قسمة التراضي .
شبهة الفاعل - السبب المبيح للوطء - الشريك يقتل الجاني		١٥١	(فائدة) في اختلاف مصالح الأركان والشروط .
١٦١	(قاعدة المستثنيات من القواعد الشرعية)	اشترك التصرفات في المصالح شرط الإيمان - الطهارة - الأسباب	
تغير أوصاف الماء استعمال أو أواني الذهب والفضة - نجاسة الميتات		١٥٤	(قاعدة فيما يوجب الضمان القصاص)
		ما يوجب الضمان - الإكراه الوازع الشرعي - القوي والضعيف	
		١٥٧	(فائدة) إذا شهد اثنان بالزور على تصرف ثم وجعا .

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
	الآبق والجلل الشارد- الشجر يباع في أرضه الشركاء في الوقف والعق- البناء في- الأرض المبيعة .		ميتة الآدمي- التطهر من الأحداث قطع السلع المهلكة - مبطلات الصلاة - لبس الذهب - الجلود النجسة- الصلاة على المدينين- تكفين الأموات - تملك الفقراء للزكاة ثبوت أحكام الشريعة وأوقاتها النيابة في العبادات - إخراج العبادات ملك الغير
١٨١	المثال السادس من أمثلة ما خالف القياس في المعاوضات وغيرها		١٧٤ ما خالف القياس في المعاوضات وغيرها من التصرفات وله أمثلة (الرضا شرط في جميع التصرفات استعمال الصنائع، تقديم الطعام للضيفان - الألب يبيع مال ابنه - ولاية الجد - المضطر في المحمصة
١٨١	المثال السابع إذا باع عينين ثم وجد بأحدهما عيباً		١٧٥ (المثال الثاني من أمثلة ما خالف القياس في المعاوضات وغيرها) لا يصح الرضا والإبراء بالمجهول ماله قشر من الأظعمة - بيع المجهول من التجارة - التخمين - العبد
١٨١	المثال الثامن لا يباع المال الربوي المكيل إلا بالكيل		
١٨١	المثال التاسع لا تجوز المعاملة على ما جهلت أوصافه .		
١٧٢	المثال العاشر: الحلول شرط في صحة المعاملة - الحادي عشر: الميت لا يملك - الثاني عشر لا يجوز توكيل إنسان فيما سيملكه الثالث عشر: من لا يملك تصرفاً		
	عشر: لا يملك - الإذن فيه- الرابع لا يجتمع العوضان- الخامس عشر:		

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
جلب نفع أو دفع ضرر أو عنهما الصدقة ككفارة للذنوب التساهل في البيع والشراء الثاني والعشرون الكتابة للأرقاء الثالث والعشرون تقسيم أموال المصالح العامة . الرابع والعشرون استقلال الأحداث بأموالهم . الخامس والعشرون المخالعة بمال السادس والعشرون لا يجوز إسقاط شيء من حق المولى عليه مجانا - السابع والعشرون من أُتلف شيئاً عمداً - الثامن والعشرون إهدار الضمان - التاسع والعشرون الأصل في الضمان - الثلاثون ذكاة الحيران	١٨٦ (فائدة) كل ما يثبت في العرف إذا صرح المتعاقدان بخلافه صح .	١٩٦ (فائدة) إذا سقط الصيد وفيه حياة مستقرة	إيجار المأجور بعد قبضة جائز السادس عشر : إيجار عمر رضى الله عنه للأرض بأجرة مؤبدة السابع عشر لا يجوز تقطيع المنافع . الثامن عشر أكل الوصي الفقير من مال اليتيم - التاسع عشر المخالطة في الطعام - العشرون لا يصح قبض الصبي والمجنون للديون - الحادى والعشرون لو عم الحرام الأرض كلها ١٩٠ (فائدة) الإحسان لا يخلو عن

صفحة	الموضوع	صفحة	الموضوع
٢٠٤	السؤال عن التكليف . (فصل في البدع)	الحادى والثلاثون إذا ظهر في نصيب أحد المقتسمين حق معين لإنسان .	
	تعريف البدعة — بدع الفرق والتحل — زخرفة المساجد زخرفة المصاحف	الثانى والثلاثون من ماك شيئاً ثم أعرض سنة الثالوثى والثلاثون لا يجوز تعطيل الإنسان من نفعه الرابع والثلاثون لا يجوز لأحد حق نفسه .	
٢٠٥	(فصل في الاقتصاد في المصالح والخير) .	الخامس والثلاثون من ماك شيئاً استيفاء حق له .	
	تعريف الاقتصاد — الحسنة والسيئة — التفریط والتقصير الغسل والوضوء — العقاب المزاح والضحك — المدح الهجاء — المواعظ	١٩٩ (فصل في الأذكار)	
٢١٠	(مبحث قد مدح المرء نفسه إذا دعت الحاجة)	أفضل الأذكار — تشمل القرآن من الأذكار — التواضع والعبادات مقاصد .	
٢٢١	(فائدة) لا يحصل السماع المقصود إلا عند ذكر الصفات .	٢٠١ (فائدة) الأذكار المنسية أفضل من الأذكار المحترمة .	
٢٢٦	(فصل في معرفة الفضائل)	٢٠٢ (فصل في السؤال)	
٢٢٧	(فصل في تعرف ما يظهر من	السؤال عن الله تعالى — ال عن الجرام — مسألة ال	

صفحة الموضوع	صفحة الموضوع
الحيوان - فضائل الخيرات العقل والروح	معارف الأولياء وأحوالهم
٢٣٦ (فائدة) إذا قيل أيما أفضل التبوة أم الإرسال .	٢٢٨ (فصل في بيان أحوال الناس
٢٣٧ (فائدة) إذا استوى اثنان في حال من الأحوال .	٢٣٠ (فصل في معرفة تفضيل بعض الحادثات على بعض الجواهر)
	فضائل الجمادات - فضائل