

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي

مديرية ما بعد التدرج و البحث
العلمي و العلاقات الخارجية



معهد العلوم الإسلامية
قسم الشريعة

التخريج الفقهي من المدونة مصطلحاته وضوابطه وأثره في الخلاف الفقهي في المذهب المالكي

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية - تخصص: فقه مالكي

المشرف: الأستاذ الدكتور
محمد رشيد بوغزالة

الطالب:
فوزيل الصغير ذكار

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الدرجة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
أ. د. بوبكر لشهب	أستاذ التعليم العالي	جامعة الوادي	رئيساً
أ. د. محمد رشيد بوغزالة	أستاذ التعليم العالي	جامعة الوادي	مشرفاً ومقرراً
د. أحمد خويلدي	أستاذ محاضر - أ -	جامعة الوادي	عضواً مناقشاً
أ. د. مسعود فلوسي	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة - 1 -	عضواً مناقشاً
أ. د. عبد الحفيظ هلال	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة - 1 -	عضواً مناقشاً
أ. د. محمد جراي	أستاذ التعليم العالي	جامعة أدرار	عضواً مناقشاً

السنة الجامعية: 1442-1443 هـ / 2021-2022 م

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

أتوجه إلى المولى عز وجل بالشكر على نعمه التي لا تعد ولا تحصى

ثم بالشكر والتقدير إلى من أعانني على البحث العلمي

الأستاذ الدكتور محمد رشيد بوغزالة الذي أشرف على هذا البحث فكان

نعم الموجه والمرشد

وجامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي

معهد العلوم الإسلامية - قسم الشريعة

أساتذة وإداريين وعمال

الإهداء

إلى من كان لهما الفضل بعد المولى عزوجل فيما وصلت إليه

أبي وأمي

إلى زوجتي التي كانت نعم الرفيق ونعم العون

إلى أبنائي وبناتي: رشيد رضا ونور الهدى وشيماء

وأمانة وبسملة وطه عبد الباقي

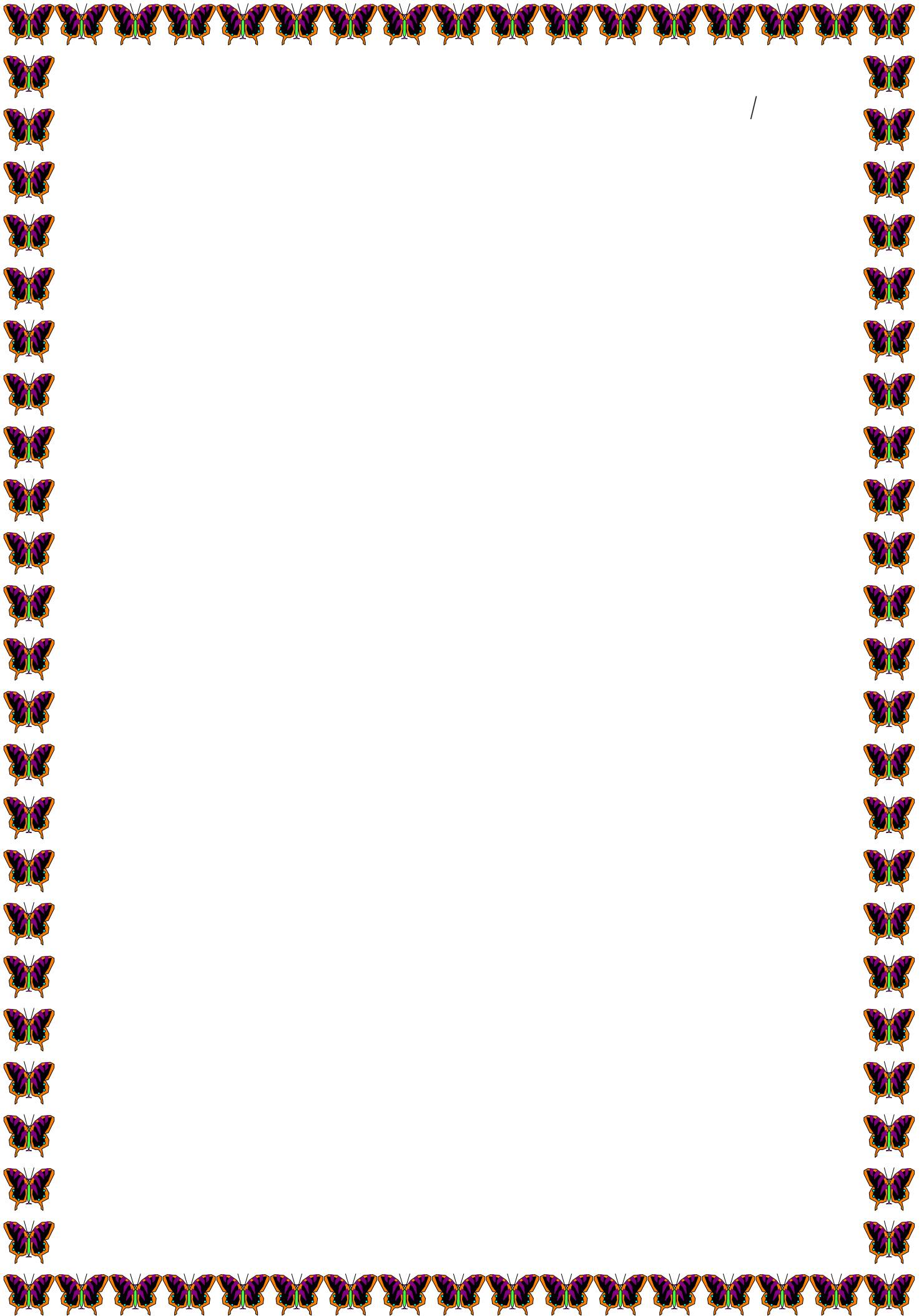
إلى الزميل:

الأستاذ محمد الصالح الضيف

الذي طالما وجدت منه التشجيع

والتوجيه نحو البحث العلمي

إلى أخواي وأخواتي في الله



المقدمة

الحمد لله وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن والاه، فأما بعد:
إنّ الفقه المالكي يزخر بموسوعات فقهية ثرية بالآراء الفقهية والقواعد الأصولية، من هذه
الأمهات الموسوعية كتاب المدونة الذي رواه سحنون عن ابن القاسم تلميذ مالك، وحوى
روايات ابن القاسم عن مالك، كما ضمنه سحنون روايات غيره من تلاميذ مالك، وقد لقي
هذا الكتاب اهتماماً لا نظير له عند المتقدمين والمتأخرين من علماء المالكية، وقد رسم ابن
القاسم فيها معالم التخريج من نصوصه حيث كان يقول عما لم يسمع فيه عن مالك شيئاً ي:
سمعه يقول في مسألة كذا وكذا، ومسألتك مثلها، وقد سار شراح المدونة على هذا المنهج،
واستعملوا مصطلحات خاصة للدلالة على القول المخرج من المدونة، وقد وقفت على هذه
المصطلحات في مذكرتي للماجستير: (مشكلات المدونة عند الإمام الرجراجي في مناهج
التحصيل وأثرها في الخلاف الفقهي في المذهب المالكي)، فدفعني هذا لبحث التخريج الفقهي
من المدونة تحت عنوان: (التخريج الفقهي من المدونة مصطلحاته وضوابطه وأثره في الخلاف
الفقهي في المذهب المالكي).

1/ الإشكالية:

لا يُختلف أن المدونة هي مَعِين المذهب الذي يردّه الأكابر من فقهاء المذهب حتى
اصطلحوا عليها بـ "الكتاب"، وقد وضعوا عليها مدونات كثيرة من شروح ومختصرات وحواش
مختصرة ومطبنة، إلا أن مما اشتهر وجرى عليه الفقهاء في هذه المدونات التخريج الفقهي من
المدونة، ومن هنا يثار التساؤل الرئيس: كيف أقام أئمة المذهب التخريج الفقهي من المدونة؟
وما أثره في الخلاف الفقهي في المذهب؟

وينبثق عن هذا التساؤل عدّة تفرعات:

- ما المقصود بالتخريج الفقهي؟
- ما حكم هذا التخريج؟
- ما هي الاصطلاحات التي جرت بينهم في التخريج؟ و هل يتفق أم يختلف ما اشترك منها في اللفظ مع اصطلاح الأصوليين في المدلول؟ وما هي ضوابطه؟
- ما أثر هذا التخريج على الخلاف الفقهي في المذهب؟

2/ أهمية الموضوع:

- تتجلى أهمية هذا الموضوع فما يلي:
- يبرز ويؤكد على أهمية المدونة في المذهب وتصدرها لأمّهات مصادره الفقهية.
 - يكشف عن منهج التخريج الفقهي في المذهب من خلال مصدر نال الصدارة بين أمّهات المذهب.
 - يبين ثراء المذهب بالآراء والاجتهادات المبنية على التخريج الفقهي.
 - يساهم في الكشف عن مظهر من مظاهر تاريخ الاجتهاد في المذهب المتمثلة في التخريج والتفريع.
 - يربط بين مصادر المذهب ومختصرات الفتوى مثل مختصر ابن الحاجب ومختصر خليل وشراحهما.

3/ أسباب اختيار الموضوع

مما دفعني لبحث هذا الموضوع أني في مذكرة الماجستير: (مشكلات المدونة عند- الإمام الرجراجي في مناهج التحصيل وأثرها في الخلاف الفقهي في المذهب المالكي)، خصصت فصلا لمصطلحات مشكلات المدونة، وتناولت المصطلحات التالية: نص المدونة، ظاهر المدونة، التأويل، الاستقراء، الأقوال القائمة من المدونة، القول المنصوص، القول المخرج، وهذه المصطلحات مصطلحات تخريج من المدونة إلا نص المدونة فإنه يراد به القول المنصوص في المدونة، وقد استعملها أيضا شراح المدونة الذين سبقوا الرجراجي مثل القاضي عياض، واللكمي، وابن رشد، وابن يونس، وغيرهم، وبعض هذه المصطلحات استعملها خليل و ابن الحاجب في مختصريهما، كما تناولت في البحث السالف أثر التخريج في مشكلات المدونة، واختلاف فقهاء المذهب في الاعتداد بالقول المخرج في الفتوى، فهذا حملي على اختيار هذا الموضوع.

4/ أهداف البحث:

- ضبط مصطلحات التخريج الفقهي في المذهب؛ لتمييز القول المخرج عن المنصوص.
- تحديد ضوابط التخريج في المذهب.
- بيان أثر التخريج الفقهي من المدونة في الخلاف في المذهب.
- الكشف عن دور شراح المدونة في تأصيل المذهب.
- يقدم دراسة تطبيقية عن تخريج الفروع من الفروع في المذهب.
- يكشف أثر شراح المدونة في بناء وصياغة مختصرات الفتوى عند المتأخرين، وأثر الخلاف بين

شرح المدونة في الأقوال المعتمدة والمشهورة عند أصحاب المختصرات.

5/ الدراسات السابقة:

لم أقف على دراسة تطرقت للموضوع بجملة إلا أن هناك أبحاث ودراسات لها صلة وثيقة ببعض جوانبه أهمها:

أ/ التخريج عند الفقهاء والأصوليين للدكتور يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، وقد تطرق صاحبه لتخريج الفروع على الفروع من حيث التعريف والمصادر والطرق، وتناول حكم التخريج، ومراتب المخرجين، ومثّل له بفروع من مختلف المذاهب، وذكر بعض مصطلحات التخريج عند الشافعية مثل: الوجه والطرق، فكانت دراسته تتسم بالعموم، لكن أسست لبحث موضوع التخريج في الفقه الإسلامي، وقد استفدت من مصادر بحثه، وضبطه لمفهوم التخريج عند الفقهاء والأصوليين، وأنواع التخريج، والفروق بين تخريج الفروع على الفروع وتخريج الفروع من الأصول، وغير ذلك مما هو مشار إليه في موضعه.

ب/ نظرية التخريج في الفقه الإسلامي، لنوار بن الشلي، رسالة ماجستير، نوقشت في شعبة الدراسات الإسلامية بكلية الآداب والعلوم الإنسانية بجامعة محمد الخامس بالرباط، سنة 1998م، وقد تناول مفهوم التخريج حيث استعرض تعاريف مختلفة للتخريج الفقهي وخلص إلى المفهوم المختار عنده، وتعرض لحكم التخريج والاختلاف في الاعتداد به في الفتوى، وذكر آراء علماء المالكية في ذلك، كما بحث مصادر التخريج وطرقه ومراتب المخرجين، وذكر بعض مصطلحات التخرج، وقد تابع فيها الشيخ يعقوب الباحسين، وفي طرق التخريج مثّل بفروع فقهية من مختلف المذاهب دون البحث في أثرها في الخلاف، وكيفية تخرجها، ولعل طبيعة بحثه وهو بناء نظرية للتخريج في الفقه الإسلامي كانت سببا في الإيجاز في

التمثيل بالفروع الفقهية والكشف عن أثر التخرير في الخلاف، لكن كتابه أسس لمن جاء بعده في التخرير عند الفقهاء، وقد استفدت من المصادر التي اعتمدها، ومناقشته العلمية لمختلف ما تعرض له، وخطة بحثه.

ج/تخرير الفروع على الفروع دراسة تأصيلية تطبيقية، قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي نموذجاً، وهي مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص فقه وأصول، إعداد الطالب: محمد العربي شايشي، إشراف: الأستاذ الدكتور محمد خالد اسطنبولي، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والإسلامية، قسم الشريعة، جامعة أحمد دراية بأدرار، السنة الجامعية: (1443هـ-1435هـ/2013)، وقد تعرض في الفصل التمهيدي للتخرير الفقهي حقيقته وأنواعه ومراتبه، ونشأته وأهم المصنفات فيه، وقد ذهب صاحب البحث إلى أن التخرير الفقهي يشمل تخرير الفروع على الأصول، وتخرير الأصول على الفروع، وتخرير الفروع على الفروع، وفي الفصل الأول الذي عقده لتخرير الفروع على الفروع تعرض لحكم تخرير الفروع على الفروع وضوابطه، وأشار لاختلاف المالكية في حكم التخرير، وذكر طرق التخرير، ونماذج لفروع فقهية مخرجة من مختلف المذاهب الفقهية، وقد تبع مسلك يعقوب الباجسين، وابن الشلي في ذلك، لذلك جاء القسم النظري عنده يتسم بالعموم .

د/التخرير الفقهي عند محمد عليش في الفتوى من خلال كتابه فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، دراسة نظرية تطبيقية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الفقه وأصوله، إعداد الطالب: محمد مهدي لخضر بن ناصر، إشراف: سمير جاب الله، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، السنة الجامعية: (1435هـ/2014م)، وقد خصص الباحث الفصل الأول للتعريف بعلم التخرير الفقهي، وتعرض لمعنى اصطلاح التخرير الفقهي عند العلماء، ولاسيما عند المالكية، فذكر بعض مصطلحات التخرير في المذهب مثل:

الاستقراء والإجراء، ثم تعريف التخريج الفقهي عند المعاصرين، وخلص للتعريف المختار عنده، والفصل الثاني عقده لأصول وقواعد التخريج عند الشيخ عليش، ومما تعرض له طرق التخريج عند الشيخ، من ذلك: القياس والعموم ولازم المذهب، ودراسته وإن كانت وثيقة الصلة ببحثي باعتبار المذهب إلا أن تخصيصها بالشيخ عليش جعلها لا تكشف حقيقة التخريج في المذهب بعمق حيث إن الشيخ عليش متأخر فالتخريج عنده يكشف عن مرحلة الاستقرار في فترة متأخرة قل فيها التعامل مع الأمهات في المذهب، وغلب فيها اعتماد المختصرات، فلا يتبين من منهج عليش كيفية تخريج الفروع الفقهية من المدونة، ولا أثر هذا التخريج في بناء الفروع الفقهية في مختصرات الفتوى.

هـ/ أبحاث ملتقى التخريج في المذهب المالكي وأثره في حركة الاجتهاد، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، ولاية عين الدفلى، الجزائر، (5-6 جمادى الأولى 1433هـ/28-29 مارس 2012)، ومن أهمها:

1/ لازم المذهب وأثره في الفقه المالكي، د. عبد الباقي بدوي، وهو بحث علمي عميق ودقيق، ولازم المذهب له صلة وثيقة بالتخريج عند الفقهاء من حيث إنه من طرق التخريج من الفروع، وعليه يبني نسبة القول المخرج لصاحب القول المخرج عليه، وقد تعرض لتعريفه وصوره، وصلته بدلالات الألفاظ عند الأصوليين، ومثل له بفروع فقهية عند المالكية وغيرهم، وقد استفدت منه في طرق التخريج و الفروع التي مثل بها لمختلف صور لازم المذهب، وناقشته في بعض ما ذهب له فيما له صلة بطرق التخريج الفقهي.

2/ تخريج الفروع على الفروع عند المالكية، دراسة تأصيلية مع نماذج عملية، أ.د. نذير حمادو، وقد تطرق لتعريف تخريج الفروع على الفروع وقصره على تخريج حكم مسألة غير منصوبة من مسألة منصوبة، وذكر الاختلاف في حكمه، وعرض نماذج تطبيقية لتخريج

الفروع على الفروع من المدونة، وبين طرق تخريجها، وقد استفدت من النماذج التي مثل بها، لكن لم يبين أثر ذلك في المذهب عموماً، وفي الخلاف في المذهب على وجه الخصوص.

و/تخرج الفروع على الفروع عند المالكية، المعيار المعرب أنموذجاً، الأستاذ علي نجم، وهو من بحوث مؤتمر الإمام مالك بالجامعة الأسمرية الإسلامية بليبيا، (1435هـ/2013م)، وقد قصر تعريف التخرج على تخرج فرع غير منصوص من فرع منصوص، وبين صلته بالاجتهاد، وتميز المالكية بالاجتهاد بالتخرج المتمثل في النوازل، وذكر أنواعه باعتبار مصدره من حيث إنه قول الإمام أو فعله أو تقريره، ومثل لذلك بفروع فقهية عن قول الإمام وفعله، وأما التقرير فاكتملي بذكر الخلاف في اعتماده طريقاً للتخرج، وعرض النماذج في جداول مبينة القول المخرج والمنصوص، والمصدر، وقد سرت على طريقته هذه في الإيضاح بالجدول في الفروع المخرجة في الطرق والمصادر حيث كانت الحاجة ماسة لذلك، وقد ختم البحث بمسالك تخرج الفروع على الفروع عند المالكية المتمثلة عنده في مسالك القياس؛ بناء على أن التخرج هو القياس، وذكر الطرق التخرج مقسماً لها إلى ما يلي: أولاً: التخرج مباشرة من صريح قول الإمام بناء على تحقيق المناط، ثانياً: التخرج من مفهوم قول الإمام، ثالثاً: التخرج على مذهب الإمام، وجعله أعم مما سبق؛ لأن المذهب يكون ثابتاً بالفعل أو التقرير، الرابع: القياس على العلة التي ارتكز عليها الإمام، رابعاً: لازم مذهب الإمام، ومثل لذلك بفروع من المذهب، لكن هذا التقسيم غير دقيق، فالتخرج أعم من القياس، والقياس إنما هو طريق من طرقه.

فالدراسات السابقة لم تكشف عن حقيقة التخرج الفقهي من المدونة وأثره في بناء المذهب، فجاء هذا البحث ليكشف عن التخرج من المدونة ومصطلحاته ولا سيما مصطلح الظاهر، وأيضاً مصطلح نص المدونة المعبر به عن القول المنصوص، ومصطلح التأويل، والمقارنة بين هذا الاصطلاح واصطلاح الأصوليين، ثم تتبع الخلاف في نماذج من فروع فقهية انطلاقاً

من عبارة المدونة ثم شروح المدونة ثم مختصرات الفتوى كمختصر ابن الحاجب ومختصر خليل وشراحهما، والنظر في الأصول و الأدلة التي بنيت عليها تلك الفروع.

6/ منهج البحث:

اتبعت المنهج الاستقرائي بجمع المادة العلمية من مصادرها ومظاهرها وهي: المدونة وشروحها، خاصة شرح الرجراجي والقاضي عياض والرخمي وابن رشد، ثم المنهج التحليلي المتمثل في تحليل المادة العلمية، وبناء النسق العلمي للرسالة اعتماداً على المصادر الأصولية للمذهب، ومصادر الفقه عند المتأخرين مثل: شروح مختصر خليل، ودراسات المعاصرين الفقهية والأصولية، والمباحث الأصولية أوجزت فيها حسب ما تتوقف عليه الحاجة في البحث، والمنهج المقارن في الموازنة بين مسائل الخلاف الفقهي المترتبة عن التخريج الفقهي، وفي مصطلحات التخريج عند الشراح وعلماء الأصول.

وترجمت للأعلام من فقهاء وعلماء الأصول من المالكية وغيرهم، وخرجت الأحاديث النبوية بالإحالة على مصادرها من كتب السنة، وما كان في الموطأ أو الصحيحين اكتفيت بنسبته له أو لهما، وأما ما كان في غيرهما فاقترنت بإحالاته على كتب السنن الأربعة أو المصدر الذي خرّجه مع بيان درجة الحديث عند العلماء، كما أشرت في الهامش إلى شرح بعض الألفاظ أو المصطلحات التي تفتقر للبيان ويتوقف عليها فهم السياق في البحث، وختمت البحث بفهارس للآيات القرآنية والأحاديث والآثار، والأعلام المترجم لهم.

7/ خطة البحث:

قسمت البحث إلى مقدمة وباين وخاتمة، وكل باب قسمته إلى تمهيد وفصلين؛ و هذا يقتضيه عنوان الأطروحة، ويحقق التوازن بين الفصول، وذلك على النحو التالي: المقدمة، الباب الأول: التخريج الفقهي من المدونة، ومهدت له بالتعريف بالمدونة من حيث النشأة والتطور والمكانة في المذهب؛ لأن البحث يتعلق بالمدونة، والفصل الأول من هذا الباب تناول التخريج الفقهي من المدونة حكمه وضوابطه ومصادره، حيث بينت في المبحث الأول: ماهية التخريج الفقهي وأنواعه، و الفرق بينه وبين تخريج الأصول من الفروع و تخريج الفروع على الأصول، لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره، وبعد تصور التخريج الفقهي في المبحث الثاني تعرضت: لحكم التخريج الفقهي و نسبته للمذهب، فذكرت مذاهب فقهاء المذهب في حجية التخريج وأدلتهم، وهل ينسب القول المخرج للمذهب؟ وجمهور فقهاء المذهب يعتد بالتخريج لكن بضوابط، فلذلك خصصت المبحث الثالث لضوابط التخريج الفقهي وصلته بالاجتهاد والتقليد، غتطرت لتعريف الاجتهاد والتقليد؛ لبيان مرتبة المخرج في الإفتاء في المذهب ثم فصلت ضوابط المخرج في المذهب، فبها يكون التخريج جار على ضوابط علمية دقيقة. ومن الضوابط أن يستقرأ المخرج الاقوال و الروايات، وهي من مصادر التخريج، فجاء المبحث الرابع مفصلاً لمصادر التخريج الفقهي من المدونة المتمثلة في الاقوال والروايات، وقياس الإمام وتلاميذه، وفعل وإقرار إمام المذهب، والقواعد الفقهية..

-

وأما الفصل الثاني من هذا الباب فقد تعرض لنشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته، وقد قسمته إلى خمسة مباحث، الأول: نشأة التخريج الفقهي من المدونة وتطوره،

فقد بدأ على يد ابن القاسم ثم تطور على يد فقهاء المذهب فأثر مصطلحات خاصة به تناولتها بالتفصيل في أربعة مباحث، وهي: ظاهر المدونة وقد مهدت له بتعريف نص المدونة فكثير ما يرد مقابل الظاهر، وبدأت بالظاهر لأنه الأكثر شيوعاً على لسان الشراح، ثم القول المخرج، ثم القول القائم من المدونة والاستقراء والإجراء، وجمعت بين هذه المصطلحات الثلاثة؛ لأنها ترجع إلى الاستقراء ونسب الروايات وما انبت عليه من علل، وختمت بمصطلح التأويل الذي استعمل بمعنى الحمل على الظاهر وغير الظاهر.

وفي الباب الثاني غصلت طرق التخريج الفقهي من المدونة وأثرها في الخلاف، ومهدت له بتعريف طرق التخريج الفقهي وأنواعها وتعارضها، وقسمت طرق التخريج إلى التخريج باستنباط المعاني من نصوص المدونة، ويجمع التخريج بطريق القياس، التخريج بطريق المنطوق غير الصريح، والتخريج بطريق مفهوم الموافقة، والتخريج بطريق مفهوم المخالفة، والجامع بينها هو معنى مستنبط من النص، والقسم الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة، ويندرج تحته التخريج بطريق دلالة الأمر، والتخريج بطريق النهي، والتخريج بطريق العام، والتخريج بطريق المطلق، وهذه الطرق الجامع بينها حمل نصوص المدونة على وجه من الوجوه تحملها من حيث الصيغة.

وبناء على هذا التقسيم لطرق التخريج قسمت الباب الثاني لفصلين : الأول التخريج باستنباط المعاني من نصوص المدونة، والثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة، فجاء كل فصل في أربعة مباحث، وقد تطرقت في كل طريق من طرق التخريج حسب هذا التقسيم لتعريفه وما يتعلق به في الأصول من حيث إنه قاعدة من قواعد الاستنباط، ومثلت له بفروع فقهية من المدونة مبرزاً كيفية التخريج بهذه الطرق ثم الأثر في الخلاف ثم جريان التخريج على الضوابط التي فصلت في الباب الأول.

والخاتمة: ضمنيتها أهم النتائج والاقتراحات.

ولله الحمد على ما تفضل ووفق، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن
والاه.

الباب الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة

تمهيد: التعريف بالمدونة

الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

الفصل الثاني: نشأة التخرّيج الفقهي من المدونة و مصطلحاته

تمهيد: التعريف بالمدونة

المطلب الأول: مراحل نشأة المدونة و تطورها

المطلب الثاني: الاختلاف في تسمية المدونة و تسميتها

المطلب الثالث: روايات المدونة

المطلب الرابع: مكانة المدونة في المذهب المالكي

المطلب الخامس: خصائص المدونة

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

تمهيد: التعريف بالمدونة

المطلب الأول: مراحل نشأة المدونة وتطورها

إن المدونة مرت بمراحل، تمايزت كل مرحلة عن الأخرى بخصائص تجعلها تأليفاً مستقلاً، وسوف أتتبع نشأتها بإيجاز، منذ كانت فكرة إلى أن ترعرعت، وأصبحت كتاباً متميزاً له مكانه في المذهب، وتتمثل في مرحلة النشأة، ومرحلة التصحيح والمقابلة، ومرحلة التنقيح والتهذيب..

أولاً: مرحلة النشأة

بدأت المدونة فكرة على يد أسد بن الفرت¹ الذي تفقه أولاً على علي بن زياد التونسي²، ثم رحل إلى الإمام مالك بالمدينة، ولازم حلقة، وكان شغوفاً بطرح الأسئلة الافتراضية، فضاق به الإمام مالك، وأشار عليه بأهل العراق، فرحل إليها، وتعلم على تلاميذ أبي حنيفة، وبينما هو في العراق بلغه نبأ وفاة الإمام مالك، فاهتزت العراق لذلك، فندم أسد على مفارقتها، وعزم على لقاء تلاميذه، والأخذ عنهم، والتفقه عليهم، فرحل إلى مصر، ولقي

1- هو أسد بن الفرات بن سنان، أبو عبد الله، ولد بجران سنة 145هـ، تعلم على علي بن زياد، ثم رحل إلى المشرق فسمع عن مالك الموطأ وغيره، ثم توجه إلى العراق فأخذ عن أبي يوسف ومحمد بن الحسن، تولى قضاء القيروان، استشهد في حصار سرقوسة في غزوة صقلية، وهو أمير الجيش وقاضيه سنة 213هـ. عياض بن موسى بن عياض، ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، تح: سعيد أحمد أعراب، مطابع الشيوخ، تطوان، المغرب، (د. ط)، (1402هـ/ 1980م)، ج3، ص291، ابن فرحون، إبراهيم بن نور الدين، الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب، تح: مأمون بن محي الدين الجنان، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، (1417هـ/ 1996م)، ص161، مخلوف، محمد بن محمد، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، دار الفكر، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، ص62.

2- هو علي بن زياد، أبو الحسن، التونسي، سمع من مالك والثوري والليث بن سعد، روى عن مالك الموطأ، تعلم عليه سحنون، وأسد بن الفرات، توفي سنة 183هـ. عياض، مصدر سابق، ج3، ص80، ابن فرحون، مصدر سابق، ص292، مخلوف، مصدر سابق، ص60.

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

ابن وهب¹، فعرض عليه مسائل فقه أبي حنيفة، وطلب منه أن يجيبه عن هذه المسائل على مذهب مالك، فأبى ذلك، فتوجه إلى ابن القاسم² فوجد عنده ضالته³، قال عياض⁴: "فأجابه إلى ما طلب، فاجاب فيما حفظ عن مالك بقوله، وفيما شك قال: أخال وأحسب وأظن، ومنها ما قال فيه: سمعته يقول في مسألة: كذا، كذا، ومسألتك مثله، ومنه ما قال فيه باجتهاده على أصل قول مالك"⁵، ويستخلص من نص عياض أن منهج ابن القاسم في الإجابة عن أسئلة أسد بن الفرات يتمثل فيما يلي: ما حفظ فيه قول مالك ذكر نصه، وما تردد أو شك في حفظه عن مالك فيه يقول: أخال أو أظن أو أحسب، وما لم يسمع فيها عن مالك شيئاً يقيسه على نظيره من قول مالك المحفوظ عنده، وما لا نظير له من المسائل التي سمعها من

1- هو عبد الله بن وهب بن مسلم القرشي، أبو عبد الله، ولد سنة 125هـ، تفقه بمالك والليث، وغيرهما، صحب مالكا عشرين سنة، صنف الموطأ الكبير والموطأ الصغير، توفي سنة 197هـ. عياض، مصدر سابق، ج3، ص228، ابن فرحون، مصدر سابق ص214، مخلوف، مصدر سابق، ص58.

2 - هو عبد الرحمن بن القاسم العتقي، أبو عبد الله، المصري، ولد سنة 133هـ، أثبت الناس في مالك، وأعلمهم بأقواله، صحبه عشرين سنة، وتفقه على مالك، وغيره، روى عن مالك الموطأ، توفي سنة 191هـ بمصر. عياض، مصدر سابق، ج3، ص241، ابن فرحون، مصدر سابق، ص239، مخلوف، مصدر سابق، ص58.

3 - عياض، مصدر سابق، ج3، ص292-296، فاروق حمادة، أبحاث مالكية مغربية: مدونة الإمام سحنون أم المصنفات الفقهية، دار القلم، دمشق، ط1، (1430هـ/2009م)، ص25-29، التليلي، الطاهر بن المختار، ابن رشد وكتابه المقدمات، الدار العربية للكتاب، الجماهيرية العربية الليبية، (د. ط)، (1988م)، ص357-359.

4 - هو عياض بن موسى بن عياض اليحصبي، أبو الفصل، ولد سنة 496هـ بسبته، إمام في الفقه والتفسير والحديث والنحو واللغة، حافظ لمذهب مالك، صنف ترتيب المدارك، والتنبيهات، توفي سنة 544هـ بمراكش. ابن فرحون، مصدر سابق، ص270، مخلوف، مصدر سابق، ص140.

5- عياض، مصدر سابق، ج3، ص296.

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

مالك يجتهد فيه برأيه على أصول الإمام¹.

وظل أسد بن الفرات مع ابن القاسم حتى دون عنه جميع المسائل، ولما أراد الانصراف أعطاه ابن القاسم دفاتر سماعته عن مالك²، وقال له: "ربما أجبتك وأنا على شغل، فانظر في هذا الكتاب فما خالفه بما أجبتك فأسقطه".³

وقفل أسد بمسائل كتابه إلى القيروان، وأصبحت المسائل التي جمعها كتابا ذائع الصيت يعرف بالأسدية نسبة له أو بالمدونة نسبة إلى التدوين الذي ابتكره أسد، فشاع خبر كتابه بين الناس⁴.

وقد تعرضت الأسدية للنقد، والتجريح من قبل البعض الذي رأى أن الأسدية نحت منحى أهل العراق، حيث خلت من الأحاديث والآثار، وأكثر فيها أخال وأظن وأحسب⁵، فأجابهم أسد بن الفرات: "أما علمتم أن قول السلف هو رأي لهم، وأثر لمن بعدهم، ولقد كنت أسأل ابن القاسم عن المسألة فيجيبني فيها، فأقول له: هو قول مالك؟ فيقول: كذا أخال وأرى، وكان ورعا يكره أن يهجم على الجواب".⁶

1- فاروق حمادة، مرجع سابق، ص 29، التليلي، مرجع سابق، ص 359.

2- عياض، مصدر سابق، ج 3، ص 297، فاروق حمادة، مرجع سابق، ص 30.

3- عياض، مصدر سابق، ج 3، ص 297.

4- عياض، مصدر سابق، ج 3، ص 296-297، فاروق حمادة، مرجع سابق، ص 30.

5- عياض، مصدر سابق، ج 3، ص 298، فاروق حمادة، مرجع سابق، ص 32، التليلي، مرجع سابق، ص 360-361.

6- عياض، مصدر سابق، ج 3، ص 298.

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

ثانيا: مرحلة التصحيح والمقابلة

هذه المرحلة تمت على يد الإمام سحنون¹ الذي سعى للحصول على نسخة الأسدية، وتمكن من نسخها كاملة، ثم رحل إلى مصر، ولقي ابن القاسم، وتدارس معه مسائل الأسدية، فأسقط ابن القاسم منها ما شك فيه من قول مالك، وأجاب فيه برأيه، ولقي سحنون في رحلته كبار أصحاب مالك، وأخذ عنهم الحديث، والفقه، وبهذا جمع فقه مالك، وفقه تلامذته، والأحاديث والآثار، ثم قفل سحنون إلى القيروان بالمدونة التي صححها على ابن القاسم، وقد أرسل ابن القاسم إلى أسد بن الفرات رسالة مع سحنون يطلب منه أن يصحح الأسدية على نسخة سحنون، فأبى ذلك².

ثالثا: مرحلة التنقيح والتهذيب

أعاد سحنون النظر في المدونة حيث بوبها، ووضع تراجم وعناوين لمسائلها، وجمع المسائل التي في غير بابها تحت الباب الذي يجمعها، وطرح بعض المسائل، ودلل كثيرا من مسائلها بالأحاديث والآثار التي جعلها في آخر الباب، وأضاف لمسائلها الفقهية آراء كبار أصحاب مالك، وأقوال الصحابة، والتابعين، ولم يستوعب جميع الأبواب والكتب، فبقي بعضها غير مهذب المسائل ليس فيه إلا قول ابن القاسم، وخال من الاستدلال³.

1 - هو عبد السلام بن سعيد بن حبيب التنوخي، وسحنون لقبه، ولد سنة 160هـ، تتلمذ على كبار تلاميذ مالك، مثل: علي بن زياد، وابن القاسم، وابن وهب، توفي سنة 240هـ. عياض، مصدر سابق، ج4، ص45، ابن فرحون، مصدر سابق، ص263، مخلوف، مصدر سابق، ص69.

2- عياض، مصدر سابق، ج3، ص39، ج4، ص47، فاروق حمادة، مرجع سابق، ص33-38، التليلي، مرجع سابق، ص361.

3- عياض، مصدر سابق، ج3، ص299، فاروق حمادة، مرجع سابق، ص39-40، التليلي، مرجع سابق، ص361-363.

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

لكن لم أدخل سحنون أقوال الصحابة والتابعين في المدونة؟

يقول الونشريسي¹: "والسر والنكتة في إدخال سحنون لأقوال شيوخ الإمام، وغيرهم من السلف، فاعلم أنه استقرئ من عادة سحنون رحمه الله أنه لا يسوق من فتاوى الصحابة، ومن بعدهم في المدونة إلا ما كان موافقا للمذهب إما نصا أو إجراء، وما كان ظاهره على غير هذا نبه عليه واعتذر، فإذا تقرر هذا فكل ما يسوقه سحنون ويجلبه من فتاويهم وأقوالهم من غير تبين المذهب، ولم ينبه ولا اعتذر، فهو وفاق لا خلاف"².

المطلب الثاني: الاختلاف في تسمية المدونة ونسبتها

المدونة كانت قبل تهذيب سحنون لها تسمى الأسدية أو كتب أسد أو مسائل ابن القاسم³، ثم بعد التهذيب في كتب فروع المذهب وتاريخ رجاله تذكر تارة باسم المدونة، وتارة أخرى باسم المدونة والمختلطة⁴، فهل هما كتاب واحد أم كتابان؟

1 - هو أحمد بن يحيى بن محمد بن عبد الواحد بن علي الونشريسي، التلمساني، أبو العباس، حامل لواء المذهب المالكي على رأس المائة التاسعة، نشأ بتلمسان، وأخذ عن علمائها، ثم استقر بفاس، توفي سنة 914هـ، من مؤلفاته: المعيار، الوفيات. التنبكي أحمد بابا، نيل الابتهاج بتطريز الديباج، تح: د. علي عمر، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، ط/1، (1423هـ/2004م)، م1، ص144، التنبكي، كفاية المحتاج لمعرفة من ليس في الديباج، تح: د. علي عمر، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، ط/1، (1425هـ/2004م)، ج1، ص70، مخلوف، مصدر سابق، ص274.

2 - الونشريسي، أبو العباس أحمد بن يحيى بن محمد، القصد الواجب في معرفة اصطلاح ابن الحاجب، تح: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مطبوع مع الجامع بين الأمهات لابن الحاجب، دار نجيبويه، القاهرة، (د. ط)، (2010م)، ص42.

3 - عياض، التنبيهات المستنبطة على كتب المدونة والمختلطة، تح: د. أحمد عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وتحقيق التراث، دبلن، إيرلندا، ط/1، (1433هـ/2012م)، م1، ص16-17.

4 - عياض، ترتيب المدارك، ج3، ص299-300، حمادة، مرجع سابق، ص46-48.

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

وطبعت المدونة باسم المدونة الكبرى، ونسبت للإمام مالك¹، بينما تنسب في بعض المصادر لسحنون²، ونسبت المختلطة لابن القاسم³، فما سبب التسمية بالمدونة الكبرى؟ وما الأصح في النسبة لمالك أم لسحنون أم لابن القاسم؟

وأما تسميتها بالمدونة والمختلطة فإن القاضي عياض بيّن أن المختلطة هو ما بقي من المدونة دون تنقيح، وليست بكتاب مستقل غير المدونة، قال عياض رحمه الله: "ثم إن سحنون بن سعيد نظر فيها نظراً آخر، حيث بوبها، وطرح مسائل منها، وأضاف الشكل إلى شكله، على رتبة التصانيف والدواوين، واحتج لمسائلها بالآثار من روايته من موطأ ابن وهب وغيره، فسميت تلك الكتب المدونة، وبقيت منها بقية لم ينظر فيها ذلك النظر إلى أن توفي، فبقيت على أصلها من تأليف أسد فسميت المختلطة؛ لاختلاط مسائلها، ولنفرق ما بينها وبين ما دون منها، وهي كتب معلومة".⁴

ويقول العدوي⁵ بأن "المدونة هي نفس المختلطة"¹، فالمختلطة إذن حسب نص عياض و العدوي هي القسم من المدونة الذي لم يهذه سحنون وينقحه، ويطلق على المدونة المختلطة أيضاً، باعتبار ما بقي منها من أبواب لم يهذب.

1 - فاروق حمادة، مرجع سابق، ص 50-51.

2 - العدوي علي، حاشية علي العدوي على الخرشني على مختصر سيدي خليل، مطبوع مع الخرشني على مختصر سيدي خليل، دار الفكر، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، م 1، ج 1، ص 38.

3 - المصدر نفسه، م 1، ج 1، ص 38.

4 - عياض، التنبيهات، م 1، ص 16-17.

5 - هو علي بن أحمد الصعيدي العدوي، ولد سنة 1112هـ، تتلمذ على عبد الوهاب الملوي، والنفراوي، وغيرهما، كان شيخ الشيوخ في عصره، درّس بالأزهر، من تلاميذه: الدردير، ومن مؤلفاته: حاشية على شرح أبي الحسن على الرسالة، توفي سنة 189هـ. المرادي، أبو الفضل محمد خليل، سلك الدرر في أعيان القرن الثاني عشر، دار ابن حزم، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط/3، (1408هـ/1988م)، ج 3، ص 206، مخلوف، مصدر سابق، ص 341، الزركلي، خير =

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

وشيوع التسمية بالمدونة صيرها علما" لكتاب، منقول من اسم مفعول؛ دونت الكتب تدوينا أي جمعتها، سميت بذلك؛ لأنها مسائل مجموعة"².

وأما تسميتها بالمدونة الكبرى فيقول الدكتور فاروق حمادة: "وأما تسميتها بالمدونة الكبرى- كما في الطبعة التي بين يدي- فلم أجد له فيما بين يدي من مصادر حتى الآن ذكرا إلا ما ذكره معاصرنا فؤاد سزكين في تاريخ التراث العربي³، وما هو مذكور في طبعتها، وفي خاتمة الأبواب، والأمر يحتاج لنص واضح، ودليل قاطع، ولعل ذلك جاء لكبر حجمها، فوضعه بعض طابعيها، ولا حق لهم في ذلك"⁴.

ويرى الدكتور حمزة أبو فارس أن تسميتها بالمدونة الكبرى تميزا لها عن مختصرها تهذيب البراذعي⁵ حيث قال: "وقد كسب التهذيب للبراذعي شهرة كبيرة، واعتمده الناس مدة طويلة،

=الدين، الأعلام قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين، دار العلم للملايين، ط/5، (2002م)، ج4، ص260.

1- العدوي، مصدر سابق، م1، ج1، ص38.

2 - الهلالي، أبو العباس أحمد بن عبد العزيز بن الرشيد، إتحاف المقتنع بالقليل في شرح مقدمة مختصر خليل، تح د. أحمد عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، دبلن، أيرلندا، ط/1، (1434هـ/2013م)، ص216.

3 - ينظر: فؤاد سزكين، تاريخ التراث العربي، نقله للعربية: د.محمود فهمي حجازي، إدارة الثقافة والنشر بالجامعة، جامعة الإمام محمد بن سعود، المملكة العربية السعودية، (د. ط)، (1411هـ/1991م)، م1، ج3، ص149.

4 - فاروق حمادة، مرجع سابق، ص51.

5 - هو خلف بن أبي القاسم، الأزدي، المعروف بالبراذعي، يكنى بأبي سعيد، تتلمذ على ابن أبي زيد القيرواني، من حفاظ المذهب، صاحب التهذيب في اختصار المدونة، لا يعرف تاريخ وفاته، ذكره عياض ضمن من توفوا بعد الأربعمائة. عياض، ترتيب المدارك، ج7، ص256، ابن فرحون، مصدر سابق، ص182، مخلوف، مصدر سابق، ص105

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

وخصصت له الكراسي الوقفية، وهو المعني بالمدونة عند المتأخرين من المالكية، ما لم تقيد بالكبرى أو بإضافتها لسحنون¹، وقد أحال على شرح الهلالي لخطبة المختصر.

والذي في شرح الهلالي إنما هو شيوع تسمية التهذيب بالمدونة دون التعليل بالتفريق، فقد قال الهلالي² عن التهذيب: "اشتغل الناس به حتى صار كثير من الناس يطلقون المدونة عليه"³.

وقد عللت تسمية التهذيب بالمدونة بشهرة مسائله، وموافقة ما خالف فيه المدونة اختصار ابن أبي زيد القيرواني⁴ للمدونة⁵.

والأقرب للصواب أن التسمية بالمدونة الكبرى للتفريق بينها وبين تهذيب البراذعي الذي أطلق عليه المدونة بالغلبة، كما قال الدكتور حمزة أبو فارس؛ ويشهد لذلك قول محمد بن عبد

1 - حمزة أبو فارس، بحوث ودراسات في بعض مصنفات الفقه المالكي: بعض المصطلحات في كتب الفقه المالكي، شركة (ALGA)، مالطا، (د. ط)، (2001م)، ص121.

2 - هو أبو العباس أحمد بن عبد العزيز السلجماسي الهلالي، فقيه محدث، جمع بين العلوم النقلية والعقلية، من شيوخه أحمد العماري المصري، ومحمد بن عبد السلام البناني، من مؤلفاته: شرح مختصر خليل، لم يتمه إنما شرح منه المقدمة، توفي سنة 1175هـ. القادري، محمد بن الطيب، نشر المثنائي لأهل القرن عشر والثاني، تح: محمد حجي وأحمد توفيق، مكتبة الطالب، الرباط، ط1، (1407هـ/1986م)، ج4، ص144، ظافر الأزهرى، محمد بشير، طبقات المالكية، وهو الكتاب المسمى اليواقيت الثمينة في أعيان مذهب عالم المدينة، دار الأفاق العربية، القاهرة، ط1، (1420هـ/2000م)، ص20، مخلوف، مصدر سابق، ص355، الزركلي، مرجع سابق، ج1، ص151.

3 - الهلالي، مرجع سابق، ص116-117.

4 - ابن أبي زيد: هو عبد الله أبو محمد بن أبي زيد، النفزي، القيرواني، كان إمام المالكية في وقته، وجامع مذهب مالك، وشارح أقواله، ويسمى مالك الصغير، من مؤلفاته: النوادر والزيادات على في المدونة من غيرها من الأمهات، الرسالة، ومختصر المدونة، توفي سنة 386هـ. عياض، مصدر سابق، ج6، ص216، ابن فرحون، مصدر سابق، ص222، مخلوف، مصدر سابق، ص96.

5 - المقرئ التلمساني، أحمد بن محمد، نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب وذكر وزيرها لسان الدين بن الخطيب، تح: د. مريم قاسم طويل ود. يوسف علي طويل، المعرفة الدولية، الجزائر، طبعة خاصة، (2011م)، م7، ص259، التبيكي، نبيل الابتهاج، م2، ص69.

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

السلام الأموي¹ عن اصطلاح المدونة في جامع الأمهات: "المدونة: تارة يعنى بها مدونة سحنون الكبرى... وتارة يعنى بها تهذيب أبي سعيد البراذعي"².

وأما نسبة المدونة للإمام مالك في النسخ المطبوعة، وفي المصادر لسحنون، فيقول دكتور فاروق حمادة: "من نسب المدونة التي بين أيدينا إلى مالك بن أنس فلقوله نصيب كبير من الصحة، ومن نسبها إلى ابن القاسم فهو على جانب كبير من الحق، ومن نسبها لسحنون بن سعيد فقد أحسن، وليس بمخطئ، ومن ذكر معها أسد بن الفرات فليس بقول مهجور، ولا منكور، والذي نراه أن نسبتها إلى سحنون بن سعيد أدق وأوثق"³.

ويوضح ما أجمله الدكتور فاروق حمادة الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ حيث قال: "تنسب المدونة أحيانا إلى مالك فيقال: مدونة مالك، وهذه النسبة صحيحة؛ باعتبار أن أغلب الأقوال التي تضمنتها هي أقوال الإمام مالك، وقد تنسب لابن القاسم، وهذه النسبة صحيحة أيضا؛ باعتبار أنه ناقل لأقوال مالك، بالإضافة إلى أنها تضمنت كثيرا من آرائه هو، وقياساته على أقوال مالك، وكثيرا ما تنسب إلى الإمام سحنون، وهي نسبة

1 - هو محمد بن عبد السلام بن إسحاق بن أحمد الأموي، المالكي، المحلي، القاهري الشيخ الفقيه، اللغوي، لقب بالعز، تتلمذ على الجمال الأفقهي المالكي، شمس الدين الغماري المالكي، والعز بن جماعة الشافعي، والسراج البلقيني الشافعي، من مؤلفاته: تنبيه الطالب لفهم لغات ابن الحاجب، لا يعرف تاريخ وفاته، وهو من علماء القرن التاسع. السخاوي، شمس الدين محمد بن عبد الرحمن، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، دار الجيل، ط/1، (مصورة عن طبعة القدسي بالقاهرة)، (1412هـ/1992)، بيروت، ج8، ص56، التنبكي، نيل الابتهاج، م2، ص164، التنبكي، كفاية المحتاج، ج2، ص132.

2 - بن عبد السلام الأموي محمد، التعريف بالرجال المذكورين في جامع الأمهات لابن الحاجب، تح: حمزة أبو فارس ومحمد أبو الأحنان، دار الحكمة، ليبيا، (د. ط)، (1413هـ/1992م)، ص273

3 - فاروق حمادة، مرجع سابق، ص50

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

صحيحة لا غبار عليها، فهو الذي صححها على ابن القاسم وهذبها ورتبها وذيّلها بالآثار، أما أسد بن الفرات فإنها لا تكاد تنسب إليه إلا في معرض الحديث عن تدوينها¹.

إذن فنسبة المدونة للإمام مالك أو لسحنون نسبة صحيحة لها مسوغ، وإن كان الأدق كما قال فاروق حمادة أن تنسب لسحنون؛ باعتبار تهذيبه لها صيرها كتاباً مستقلاً تبرز فيه شخصية سحنون ومنهجه في صياغة المادة الفقهية التي تلقاها عن ابن القاسم وغيره من تلاميذ الإمام، ولذلك قال أحمد أمين: "فالمدونة إذن ليست من تأليف مالك، إنما هي جمع لفتاوى مالك في مسائل، واجتهاد من تلاميذه وتلاميذ تلاميذه في وضع أحكام لمسائل على قواعده ومبادئه"².

المطلب الثالث: روايات المدونة

عقد سحنون مجالس لقراءة المدونة فسمعها عنه خلق كثير، قال القاضي عياض: "إن لسحنون من الرواة والأصحاب نحو سبعمائة"³، ومن الرواة من سمع المدونة قبل أن تهذب،

1 - البرادعي، أبو محمد خلف بن أبي القاسم محمد الأزدي القيرواني، التهذيب في اختصار المدونة، تح: د. محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط/1، (1423هـ/2002م)، ج1، مقدمة المحقق، ص31.

2- أحمد أمين، ضحى الإسلام، تح: أحمد السيد سيد أحمد علي، المكتبة التوفيقية، القاهرة، (د. ط)، (د. ت)، ج2، ص311.

3- عياض، ترتيب المدارك، ج4، ص409.

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

مثل: عبد الله بن محمد بن خالد ابن مرتنيل القرطبي¹ فقد قال عياض عنه: "سمع من سحنون الأسدية، قبل أن يدونها".²

وتعدد مجالس المدونة أثمرت روايات عديدة للمدونة؛ بسبب المدة التي قضاهما سحنون في تهذيب المدونة، وعقده مجالس قراءة المدونة قبل تمام التهذيب.

وروايات المدونة قسمان: روايات القرويين، وروايات الأندلسيين³، وروايات القرويين: من رواتهما: يحيى بن عمر⁴، وأحمد بن داود⁵، وجبله بن حمود الصدي⁶، وسعيد بن إسحاق

1- هو أبو محمد عبد الله بن محمد بن خالد بن مرتنيل، قرطبي، من أهل العلم، تفقه على أبيه وعيسى بن دينار، وسمع من أصبغ بمصر، وكان حافظاً للفقه، ورأس المالكية بالأندلس، توفي سنة 256هـ، وقيل سنة 261هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج4، ص239، ابن فرحون، مصدر سابق، ص228.

2- ابن فرحون، الديباج، ص228.

3- عياض، التنبيهات، تح: د. محمد الوثيق ود. عبد النعيم حميتي، دار بن حزم، بيروت، ط1، (1432هـ/2011م)، م1، قسم الدراسة، ص80-81.

4- هو يحيى بن عمر بن يوسف بن عامر الكندي، وقيل البلوي، وهو أندلسي، ولد سنة 213هـ، سكن القيروان، واستوطن بها، كان فقيهاً حافظاً للرأي، ثقة، ضابطاً لكتبه، عداده في كبراء أصحاب سحنون، من رواة المدونة، توفي سنة 289هـ. عياض، المدارك، ج4، ص357، ابن فرحون، مصدر سابق، ص432، مخلوف، مصدر سابق، ص73.

5- أحمد بن أبي سليمان، واسم أبيه داود، ويعرف بالصواف، من مقدمي رجال سحنون، صحبه عشرين سنة، وأجازه في جميع كتبه، توفي سنة 291هـ. عياض، المدارك، ج4، ص366، ابن فرحون، مصدر سابق، ص95.

6- هو جبله بن حمود بن عبد الرحمن بن جبله الصدي، أبو يوسف، ولد سنة 210هـ، روى عن سحنون المدونة، وكان صالحاً، ثقة، زاهداً، توفي سنة 299هـ. عياض، المدارك، ج4، ص371، ابن فرحون، مصدر سابق، ص170، مخلوف، مصدر سابق، ص73.

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

الكلبي¹، وعيسى بن مسكين²، وأما روايات الأندلسيين فمن أشهر رواياتهم: رواية ابن وضاح³، ورواية إبراهيم بن باز⁴، ورواية إبراهيم بن هلال⁵.

واختلاف الروايات يبرز في زيادة مسائل، أو كلمات، أو حروف، أو نقصانها، وفي اختلاف الأسانيد، وأسماء الرواة، وهذه الاختلافات وقعت بين الروايات الأندلسية، والروايات القروية، وبين الروايات الأندلسية فيما بينها، وبين الروايات القروية كذلك فيما بينها⁶.

وأما أسباب اختلافها فهو: إما أن تكون بسبب تهذيب سحنون لها واختلاف الرواة المتقدم منهم عن المتأخر في النقل عنه أو إلى اختلاف ضبط الرواة، أو تصرف الرواة في النص¹.

1- هو سعيد بن إسحاق الكلبي، أبو عثمان، ولد سنة 212هـ، سمع من سحنون، وكان حسن الكتاب، قليل الخطأ في كتبه، الغالب عليه الرواية، وجمع الحديث، وكان متعبدا، ثقة، توفي سنة 295هـ. عياض، المدارك، ج4، ص409، مخلوف، مصدر سابق، ص72.

2- هو عيسى بن مسكين بن منصور بن جريح بن محمد الإفريقي، أصله من العجم، ويتولّى قریشا، ولد سنة 214هـ، سمع من سحنون وابنه جميع كتبه، وكان فقيها، عالما، ورعا، تولى القضاء، توفي سنة 295هـ. عياض، المدارك، ج4، ص331، ابن فرحون، مصدر سابق، ص280، مخلوف، مصدر سابق، ص72.

3- هو محمد بن وضاح بن بزيغ، قرطبي، يكنى أبا عبد الله، وبزيغ جده مولى عبد الرحمن بن معاوية، ولد سنة 199هـ، وقيل سنة 200هـ، تفقه على أهل بلده، ورحل فسمع من سحنون وغيره، وكان إماما ثباتا، لكن لم يكن له علم بالعربية، ولا بالفقه، توفي سنة 286هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج4، ص435، ابن فرحون، مصدر سابق، ص338، مخلوف، مصدر سابق، ص76.

4- هو إبراهيم بن محمد بن باز، يعرف بابن القزاز، قرطبي، يكنى أبا إسحاق، فقيه، عالم، ورع، سمع من سحنون وغيره، كان الغالب عليه الحفظ والزهد، توفي سنة 274هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج4، ص443، ابن فرحون، مصدر سابق، ص140، مخلوف، مصدر سابق، ص75.

5- هو إبراهيم بن قاسم بن هلال بن يزيد بن عمران القيسي، أبو إسحاق، قرطبي، سمع من أهله بلده، ورحل حاجا فسمع من سحنون، وكانت له عند سحنون منزلة، وكان عالما بمسائل المدونة. توفي سنة 282هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج4، ص426.

6- عياض، التنبيهات، تح: د. محمد الوثيق ود. عبد النعيم حميتي، م1، قسم الدراسة، ص99.

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

أما السبب الأول: وهو تهذيب سحنون للمدونة فقد تصرف فيها بالزيادة والنقص، وحذف بعض المسائل، وأنكر بعضها، ولم يحذفها²، وقد عقد سحنون مجالس للمدونة قبل أن يتم تهذيبها حيث كان يهذبها المرة تلو الأخرى، وتعددت هذه المجالس إلى أن توفي سحنون، وقد بقيت بعض كتب المدونة على ما هي عليه من الاختلاط، وهذا ترك بصماته المتمثلة في اختلاف روايات المدونة³.

أما السبب الثاني: وهو اختلاف الرواة في الضبط فقد نشأ بسبب مجالس إملاء المدونة، فقد يغفل الكاتب أو يكتب الكلمة على غير وجهها الصحيح؛ بسبب خطأ في السماع أو سبق القلم⁴.

وقد ينشأ اختلاف الضبط بسبب اختلاف الرواة في إتقان اللغة؛ كما قيل في ابن وضاح: إنه لم يكن له علم باللغة⁵.

-
- 1- عياض، التنبيهات، تح: د. محمد الوثيق ود. عبد النعيم حميتي، م1، قسم الدراسة، م1، ص99.
 - 2- عياض، التنبيهات، تح: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، م1، مقدمة المحقق، ص36، عياض، التنبيهات، تح: د. محمد الوثيق ود. عبد النعيم حميتي، م1، قسم الدراسة، ص98، محمد جميل بن مبارك، جهود القاضي عياض في توضيح مشكلات المدونة، ندوة المذهب المالكي في المغرب من الموطأ إلى المدونة، المنعقدة أيام: 26-28 مارس 2008م، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، ط1، (1431هـ/2010م)، ص502-503.
 - 3- ينظر: عياض، التنبيهات، تح: د. محمد الوثيق ود. عبد النعيم حميتي، قسم الدراسة، ص99-100.
 - 4- المصدر نفسه، م1، ص100-101.
 - 5- محمد المختار ولد باه، مدخل إلى أصول الفقه المالكي، دار ابن حزم، بيروت، ط1، (1432هـ/2001م)، ص215.

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

أما السبب الثالث: وهو تصرف الرواة في النص فهذا يكون تارة بالزيادة أو النقصان، وتارة أخرى بالتقديم والتأخير، كما صنع ابن وضاح، وابن باز¹.

المطلب الرابع: مكانة المدونة في المذهب المالكي

لقد نالت المدونة مكانة مرموقة في المذهب، وقدمت على غيرها من الدواوين الفقهية في المذهب، وكيف لا تنال هذه المكانة، وقد قال عنها سحنون: "عليكم بالمدونة، فإنها كلام رجل صالح وروايته"²، وقال أيضا: "إنما المدونة من العلم بمنزلة أم القرآن من القرآن، تجزئ في الصلاة عن غيرها، ولا يجزئ غيرها عنها، أفرغ الرجال فيها عقولهم، وشرحوها وبينوها، فما اعتكف أحد على المدونة ودراستها إلا عرف ذلك في ورعه وزهده، وما عداها أحد إلى غيرها إلا عرف ذلك فيه، ولو عاش عبد الرحمن بن القاسم أمدا ما رأيتموني أبدا."³.

وقال ابن رشد⁴ عن المدونة: إنها أصل علم المالكيين، وهي مقدمة على غيرها من الدواوين بعد موطأ مالك رحمه الله، ويروى: أنه ما بعد كتاب الله تعالى أصح من موطأ مالك، ولا بعد الموطأ ديوان في الفقه أفيد من المدونة، والمدونة هي عند أهل الفقه ككتاب سيبويه عند

1- ينظر تفصيل ذلك مع الأمثلة: عياض، التنبيهات، تح: د. محمد الوثيق ود. عبد النعيم حميتي، قسم الدراسة، م1، ص98-99.

2- عياض، ترتيب المدارك، ج3، ص300.

3- المصدر نفسه، ج3، ص300.

4- هو محمد بن أحمد بن محمد بن رشد، أبو الوليد، ولد سنة 455هـ، تفقه على ابن رزق، كان متفنا في العلوم بصيرا بالأصول والفروع، فقيه عصره بالأندلس، ألف البيان والتحصيل والمقدمات الممهدات، توفي سنة 520هـ. ابن بشكوال، أبو القاسم خلف بن عبد الملك، كتاب الصلة في تاريخ أئمة الأندلس وعلمائهم ومحدثهم وفقهائهم وأدبائهم، تح: السيد عز الدين العطار الحسني، مكتبة الخانجي، القاهرة، ط/2، (1414هـ/1994م)، م2، ص546، ابن فرحون، مصدر سابق، ص373، مخلوف، مصدر سابق، ص129،

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

أهل النحو، وككتاب إقليدس عند أهل الحساب، وموضعها من الفقه موضع أم القرآن من الصلاة؛ تجزئ عن غيرها، ولا يجزئ غيرها عنها.¹

وقد بلغ من اعتداد المالكية بالمدونة أن جعلوا من الخطأ نقل المسألة عن غيرها من أمهات المذهب، وهي مذكورة فيها، وقد انتقد الباجي² في المنتقى على نسبة الأقوال لغير المدونة من الأمهات مع أنها منصوص عليها فيها.³

وقد اعتنى بها المالكية عناية فائقة فكم من مختصر، وشارح لها أو لمختصراتها⁴، وقد ساوى ما كتب عنها من دراسات ما كتب عن الموطأ⁵.

وفي المدونة ستة وثلاثون ألف مسألة¹، إلى جانب الآثار والأحاديث²، ومع ذلك حفظها عدد ليس بالقليل من فقهاء المذهب³، وهذا يبرز مكانتها في المذهب وعناية علمائه بها.

1- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، المقدمات الممهدة لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعية والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات، تح: د. محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1/، (1408هـ/1988م)، ج1، ص44-45.

2 - هو سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن واث الباجي، أبو الوليد، ولد سنة 403هـ، الفقيه الأصولي المحدث، إمام المالكية في عصره، صاحب المنتقى في شرح الموطأ، وإحكام الفصول في أحكام الأصول، توفي سنة 474هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج8، ص117، ابن فرحون، مصدر سابق، ص194، مخلوف، ص120-

3 - الونشريسي، القصد الواجب، ص26-27؛ الونشريسي، المعيار والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب، تح: جماعة من الفقهاء بإشراف: د. محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، (د. ط)، (1401هـ/1981م)، ج12، ص22-23.

4 - ينظر ما كتب من شروح ومختصرات على المدونة: التليلي، مرجع سابق، ص367-396، فاروق حمادة، مرجع سابق، ص52-72، الجديدي عمر، محاضرات في تاريخ المذهب المالكي في الغرب الإسلامي، مطبعة النجاح الجديدة، الرباط، (د. ط)، (د. ت)، ص181-188.

5 - فاروق حمادة، مرجع سابق، ص73.

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

المطلب الخامس: خصائص المدونة

تميزت المدونة بخصائص جعلتها تهيمن على كتب المذهب، وتتصدرها، ومن أبرز خصائصها:

1/ التنوع في المنهج:

إن المدونة عراقية البنية في تساؤلاتها، ومصرية الطريق، وحجازية المضمون، وقيروانية التصنيف، فمسائلها في الأصل هي مسائل أهل العراق التي تلقاها أسد بن الفرات عن تلاميذ أبي حنيفة، حيث أن النزعة العراقية تركت بصماتها في المدونة حتى بعد تهذيبها حيث لا تخلو مسائلها من عبارة رأيت، واستمدت مسائلها عن طريق ابن القاسم المصري، وكبار تلاميذ مالك المصريين، أما مضمون المادة الفقهية فهو فقه أهل الحجاز الذي ورثه الإمام مالك عن الصحابة والتابعين، وفقه تلاميذه الذين تشربوا هذا المنهج، أما الصياغة والتصنيف فقد قام به أسد بن الفرات، وسحنون، وهما من رواد مدرسة القيروان⁴.

2/ الجمع بين الرأي والحديث:

إن ما قام به سحنون من تهذيب للمدونة جعلها تجمع بين دفتيها الرأي والحديث⁵.

1 - عياض، ترتيب المدارك، ج3، ص367، ابن فرحون، مصدر سابق، ص352، الجيادي، مرجع سابق، ص181.

2 - الجيادي، مرجع سابق، ص181.

3 - ينظر في أسماء حفاظ المدونة: فاروق حمادة، مرجع سابق، ص75-83.

4 - أحمد أمين، مرجع سابق، ج2، ص211، فاروق حمادة، مرجع سابق، ص: 32، 87، التليلي، مرجع سابق، ص360، أبو زهرة محمد، مالك: حياته، وعصره، آراؤه، وفقهه، دار الفكر العربي، مصر، (د. ط)، (د. ت)، ص199-200.

5 - فاروق حمادة، مرجع سابق، ص40.

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

3/ المدونة كتاب خلاف في المذهب:

إن المدونة جمعت أقوال الإمام مالك التي رواها تلاميذه، وآراء تلاميذه، واجتهادات سحنون وترجيحاته، وهذا جعل منها كتاب خلاف في مذهب مالك¹.

4/ كتاب خلاف بين آراء السلف:

ضمت المدونة كثيرا من أقوال الصحابة، والتابعين، وبهذا حفظت لنا ثروة فقهية من فقه السلف²، يقول فاروق حمادة: "فهذا العدد الضخم من نصوص الحديث وآثار الصحابة والتابعين وأقوال السلف الصالح يجعل منها خزانة علم، وفقه مقارن، فهي أنموذج يشتبك فيها الفقه بالقرآن والحديث والأثر والاجتهاد والرأي، بل فيها من النصوص النادرة والآثار العمرية الباهرة التي كان يحرص عليها مالك، ما يجعل هذا الكتاب مفخرة وأي مفخرة، ... وهناك طرف من فقه السلف لولا أنه أودع في المدونة وحفظته للأجيال لربما ما عرف"³.

5/ تكوين ملكة الاجتهاد:

إن المادة الفقهية التي تزخر بها المدونة من أقوال مالك وتلاميذه وأقوال الصحابة والتابعين والأحاديث والآثار حافز للنظر والاجتهاد، ومما يبيّن ملكة النقد، ولاسيما أن ابن

1- فاروق حمادة، مرجع سابق، ص89، أبو زهرة، مرجع سابق، ص200.

2- فاروق حمادة، مرجع سابق، ص91، أبو زهرة، مرجع سابق، ص200، عبد الرقيب صالح محسن الشامي، آراء مالك الأصولية من خلال كتاب المدونة الكبرى، (كتاب النكاح) جمعا ودراسة، رسالة ماجستير غير منشورة، إشراف: د. عثمان ميرغني علي، كلية الشريعة والقانون، قسم أصول الفقه، جامعة أم درمان الإسلامية، جمهورية السودان، (1430هـ/ 2009م)، ص82.

3- فاروق حمادة، مرجع سابق، ص91.

الباب الأول: تمهيد: التعريف بالمدونة

القاسم رسم معالم الاجتهاد والتخريج، حيث كان يخرج على أقوال مالك، ويجتهد بالرأي فيما لم يسمع فيه عن مالك رأيا، أو لم يجد له نظيرا¹.

1- أبو زهرة، مرجع سابق، ص200.

الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

المبحث الأول : ماهية التخرّيج الفقهي من المدونة و أنواعه

المبحث الثاني: حكم التخرّيج الفقهي و نسبته للمذهب

المبحث الثالث: ضوابط التخرّيج الفقهي و صلته بالاجتهاد و التقليد

المبحث الرابع: مصادر التخرّيج الفقهي من المدونة

المبحث الأول: ماهية التخرّيج الفقهي وأنواعه

المطلب الأول: تعريف التخرّيج الفقهي

التخرّيج الفقهي مركب وصفي من مفردين: التخرّيج والفقّه، ثم صار لقباً وعلماً على فن مخصوص، و المركب يتوقف فهم معناه على فهم ما تركب منه، و لذلك سوف أحدد تعريف مفرديه في اللغة ثم معناه الإضافي ثم معناه باعتباره علماً ولقباً.

أولاً: تعريف التخرّيج في اللغة:

التخرّيج فعله خرّج المضعف، وهو فعل مزيد والمجرد هو خرّج، وفي اللغة ورد بمعاني مختلفة منها:

أ/ الاستنباط: "والاستخراج والاختراج: الاستنباط"¹.

ب/ الاستخلاص: "استخرجت الشيء من المعدن: خلصته من ترابه"².

ج/ الاستصلاح: "استخرجت الأرض: أصلحت للزراعة أو الغراسة"³.

1 - الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تح: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ط/4، (1990م)، ج1، ص309، ابن منظور، لسان العرب، تح: عبد الله علي الكبير وآخرون، دار المعارف، القاهرة، (د. ط)، (د. ت)، م2، ج14، ص125، الفيروزآبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، تح: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط/8، (1426هـ/2005م)، ص186.

2 - الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، المصباح المنير، مكتبة لبنان، بيروت، لبنان، (د. ط)، (1990م)، ص64.

3 - ابن منظور، مصدر سابق، م2، ج14، ص125

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

د/التّعليم والتّأديب: "خرّجه في الأدب فتخرج، وهو خرّيج فلان... إذا درّبه وعلمه"¹،
"كأنّه هو الذي أخرجته من حد الجهل"².

ه/النّجاة: يقال: "خرجت خوارج فلان: إذا ظهرت نجابته، وتوجه لإبرام الأمور وإحكامها، وعقل عقل مثله بعد صباه"³.

وهذه المعاني جميعها ترجع لمعنى: برز أي ظهر، عند الراغب الأصفهاني⁴ فقد قال: "خرج خروجاً: برز من مقره أو حاله، سواء كان مقره داراً أو بلداً أو ثوباً، وسواء كان حاله حالة في نفسه أو أسبابه الخارجة"⁵، أو ترجع لمعنى: النفاذ عن الشيء عند ابن فارس⁶، فقد قال:

-
- 1 - الجوهري، مصدر سابق، ج 1، ص 309، ابن منظور، مصدر سابق، م 2، ج 14، ص 125.
 - 2 - ابن فارس، أبو الحسن أحمد بن فارس بن زكريا، مقاييس اللغة، تح: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، بيروت، (د. ط)، (1399هـ/1979م)، ج 2، ص 176.
 - 3 - ابن منظور، مصدر سابق، م 2، ج 14، ص 125.
 - 4 - هو الحسين بن محمد بن المفضل الأصفهاني، أبو القاسم، الملقب بالراغب، العلامة المحقق، أديب من الحكماء العلماء، من مؤلفاته: الذريعة إلى مكارم الشريعة، أفانين البلاغة، اختلف في تاريخ وفاته فقيل: 502هـ، وقيل: 403هـ، وقال محمد كرد علي: أن الثاني أصح الروايات. البيهقي، ظهير الدين، تاريخ حكماء الإسلام، تح: محمد كرد علي، مطبعة الترقّي دمشق، ط 2، (1396هـ/1976م)، ص 113، الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان، سير أعلام النبلاء، تح: شعيب الأرناؤوط ونعيم العرقوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط 1، (1405هـ/1984م)، ج 18، ص 120، السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن، بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، تح: محمد أبو الفضل إبراهيم، مطبعة البابي الحلبي، القاهرة، ط 1، (1984هـ/1965م)، ج 2، ص 297، حاجي خليفة، مصطفى بن عبد الله، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، تح: محمد شرف الدين ياللقايا والمعلم رفعت بيلكه الكليسي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، م 2، ص 1773، الزركلي، خير الدين، الأعلام قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين، دار العلم للملايين، بيروت، ط 15، (2002م)، ج 2، ص 255.
 - 5 - الراغب الأصفهاني، الحسين بن محمد بن المفضل أبو القاسم الأصفهاني، معجم مفردات ألفاظ القرآن، تح: يوسف الشيخ محمد البقاعي، ط 1، دار الفكر، بيروت، (1426هـ-2006/1427م)، ص 11.
 - 6 - هو أحمد بن فارس بن زكريا بن محمد بن حبيب القزويني، أبو الحسين، فقيه مالكي، ولغوي، غلب عليه علم النحو واللغة، سمع من الحسين علي بن إبراهيم بن سلمة القطان وغيره، وقرأ عليه البديع الهمداني، له: المحمل في اللغة، =

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

"والخاء والراء والجيم أصلاً، وقد يمكن الجمع بينهما، إلا أنا سلكنا الطريق الواضح، فالأول: النفاذ عن الشيء، والثاني: اختلاف لونين¹." ²، وكلا المعنيين، الأول الذي أشار له الراغب، أو الأول عند ابن فارس، يصلح للمعنى المشترك لاستعمالات خرج؛ فثمره البروز والنفوذ الظهور.

ويُفرق الراغب الأصفهاني بين الإخراج والتخرّيج في الاستعمال فيقول: "والإخراج: أكثر ما يقال في الأعيان نحو: ﴿أَنْكُمْ تُخْرَجُونَ﴾"³.... والتخرّيج: أكثر ما يستعمل في العلوم والصناعات"⁴، والاستعمال الثاني هو من قبيل المجاز⁵.

والمعنى المناسب للاصطلاح هو الاستنباط والاستخلاص؛ لأن شأن الفقهاء استنباط أحكام الفروع.

ثانياً: الفقه في اللغة والاصطلاح

المفردة الثانية في التخرّيج الفقهي هي كلمة: الفقهي وهي نسبة إلى الفقه، والفقه له معنى في اللغة وفي الاصطلاح:

=فقه اللغة، توفي سنة 393هـ. الذهبي، مصدر سابق، ج 17، ص 103، ابن فرحون، مصدر سابق، ص 94، السيوطي، مصدر سابق، ج 1، ص 352،

1 - ينظر تفصيل: ابن فارس، مصدر سابق، ج 2، ص 176

2 - المصدر نفسه، ج 2، ص 176

3 - المومنون: 35

4 - الراغب الأصفهاني، مصدر سابق، ص 11.

5 - الزمخشري، أبو القاسم جار الله بن عمر أحمد، أساس البلاغة، تح: محمد باسل عيون السود، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت، (1419هـ/1998م)، ج 1، ص 237.

أ/الفقه في اللغة:

الفقه في اللغة الفهم والعلم بالشيء¹.

ب/ الفقه في الاصطلاح:

عرّف عند الأصوليين بأنه: "العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية"².

وبما أن المناسب لمعنى التخرّيج هو الاستنباط و الاستخلاص؛ لأن الأحكام العملية من قبيل المعاني، فالتخرّيج الفقهي بالمعنى الإضافي هو استنباط الأحكام الشرعية العملية، فيصدق على الاجتهاد الذي يثمر أحكاماً عملية من الأدلة التفصيلية أنه تخرّيج.

ثالثاً: تعريف التخرّيج الفقهي في الاصطلاح

تعددت تعاريف فقهاء المذهب وعلماء الأصول للتخرّيج في عرف العلماء، كما اختلف المعاصرون في اختيار وضبط التعريف المختار، وسوف أعرض جملة منها وأناقشها ثم أخلص للتعريف المختار للتخرّيج الفقهي عموماً والتخرّيج من المدونة على وجه الخصوص.

1-الجوهري، مصدر سابق، ج6، ص2243، ابن منظور، مصدر سابق، ج5، ص3450، الفيروزآبادي، مصدر سابق، ص1250.

2- البيضاوي ناصر الدين عبد الله بن عمر، منهاج الوصول إلى علم الأصول، ط1، دار ابن حزم، بيروت، (1429هـ/2008م)، ص51.

أ/التخرّيج الفقهي في اصطلاح الأصوليين وعلماء المذهب:

1/ تعريف ابن فرحون:

قال ابن فرحون¹ رحمه الله التخرّيج: "هو عبارة عما تدل أصول المذهب على وجوده، ولم ينصوا عليه، وتارة يخرج من المشهور، وتارة من الشاذ"².

ويظهر أن المراد بأصول المذهب أمهات المسائل، وهو اصطلاح شائع في المذهب³؛ ويدل على ذلك قوله: (وتارة يخرج من المشهور، وتارة من الشاذ).

وهذا التعريف ذكره في سياق المقابلة بين المنصوص والمخرج، فهو يقتصر على نوع من التخرّيج، حيث يكون القول غير منصوص في المذهب؛ ولذلك في موضع آخر ذكر أنواع التخرّيج فقال: "اعلم أن التخرّيج على ثلاثة أنواع: النوع الأول: استخراج حكم مسألة ليس فيها حكم منصوص من مسألة منصوصة...، النوع الثاني: أن يكون في المسألة حكم منصوص فيخرج فيها من مسألة أخرى قول بخلافه...، النوع الثالث: أن يوجد نص في مسألة على حكم، ويوجد نص في مثلها على حد ذلك الحكم، ولم يوجد بينهما فارق، فينقلون النص من

1 - هو إبراهيم بن علي بن محمد بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون، من شيوخه ابن عرفة، كان عالماً بالفقه، والنحو، والأصول، والفرائض، وعلم القضاء، والتراجم، من مؤلفاته تبصرة الحكام، والديباج المذهب، توفي سنة 799هـ. التنبكي، نيل الابتهاج، م 1، ص 15، مخلوف، مصدر سابق، ص 222.

2- ابن فرحون إبراهيم بن علي، كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب، تح: حمزة أبو فارس ود. عبد السلام الشريف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط 1، (199م)، ص 99.

3- زروق، أحمد بن محمد البرنسي الفاسي، شرح زروق على متن الرسالة، دار الفكر، بيروت، (د. ط)، (1402هـ/ 1982م)، ج 1، ص 13، أبو الحسن الشاذلي، علي بن ناصر الدين بن محمد بن محمد بن خلف جبريل المصري المالكي الشاذلي، كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني، مطبوع مع حاشية العدوي، تح: محمد عبد الله شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، (1417هـ/ 1997م)، ج 1، ص 39.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

إحدى المسألتين ويخرجون في الأخرى، فيكون في كل واحدة منهما قول منصوص، وقول مخرج.¹، فالتعريف الذي ذكره يندرج تحته النوع الأول.

وابن فرحون في النصين لم يحدد تعريفا عاما للتخريج عند الفقهاء إنما نص على أنواع التخريج من حيث بناؤه على المنصوص، وتعريفه السالف إنما يصدق على النوع الأول، ولكن يستخلص من النصين أن التخريج عند ابن فرحون:

هو استخراج حكم مسألة ليس فيها حكم منصوص أو نص على حكمها من مسألة منصوصة.

وقد حدد ابن فرحون المراد من المنصوص بناء على معنى النص في اللغة فقال: "والنص ما وقع في البيان إلى أبعد غايته، ومعناه أن يكون اللفظ قد ورد على غاية الوضوح والبيان، وسموه نصا؛ لأنه مأخوذ من منصة العروس التي تجلى عليها لتبدو لجميع الناس... ويحتمل أن يكون من نص الشيء إذا رفعه، فكأنه المرفوع إلى الإمام أو إلى أحد من أصحابه"²، فالمنصوص إذن: هو المرفوع إلى الإمام أو إلى أحد من أصحابه، الذي ورد لفظه على غاية الوضوح والبيان.

1- ابن فرحون، كشف النقاب، ص 104-105.

2- ابن فرحون، كشف النقاب، ص 99.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

لكن يرد على هذا التعريف أن التخرّيج عند الفقهاء كما يكون من الفروع يكون من القواعد الفقهية، ومن القواعد الأصولية، ولا يقتصر على المسائل المنصوصة؛ لأن من مصادر التخرّيج القواعد الفقهية والقواعد الأصولية¹.

2/ تعريف القراني:

يقول القراني² في فروقه: "إن الناظر في مذهبه والمخرج على أصول إمامه نسبته إلى مذهبه وإمامه كنسبة إمامه إلى صاحب الشرع في إتباع نصوصه والتخرّيج على مقاصده، فكما أن إمامه لا يجوز له أن يقيس مع قيام الفارق؛ لأن الفارق مبطل للقياس والقياس الباطل لا يجوز الاعتماد عليه، فكذلك هو أيضا لا يجوز أن يخرج على مقاصد إمامه فرعاً على فرع نص عليه إمامه مع قيام الفارق بينهما، لكن الفروق إنما تنشأ عن رتب العلل وتفاصيل أحوال الأقيسة".³

ويقول أيضا مقابلا بين المجتهد صاحب المذهب والمقلد له إذا وقفا على الفارق: "فإذا بذل جهده ووجد حينئذ ما يصلح أن يكون فارقا أو مانعا أو شرطا قائما في الفرع الذي يروم قياسه على كلام صاحب الشرع حرم عليه القياس ووجب التوقف، وإن غلب على ظنه عدم

1 - السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، تح/محمد المعتصم بالله البغدادي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط/4، (1418هـ/1998م)، ص31، الباحثين، يعقوب بن= جعبد الوهاب، التخرّيج عند الفقهاء والأصوليين، مكتبة الرشد، الرياض، ط/2، (1425هـ/2004م)، ص101، بن الشلي، نوار، نظرية التخرّيج في الفقه الإسلامي، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط/1، (1431هـ/2010م)، ص139.

2 - هو شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القراني الصنهاجي المصري، كان إماما بارعا في الفقه، والأصول، والعلوم العقلية، من شيوخه: العز بن السلام الشافعي، وابن الحاجب، من مصنفاته: الذخيرة في الفقه، الفروق، توفي سنة 684هـ. ابن فرحون، الدياج، ص128، مخلوف، مصدر سابق، ص188.

3 - القراني، شهاب الدين أبو العباس الصنهاجي، الفروق، وضع فهرس تحليلي لقواعده د. محمد رواس قلعة جي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، (د. ط)، (د. ت)، ج2، ص107-108.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

جميع ذلك، وأن الفرع مساو للصورة التي نص عليها صاحب الشرع وجب عليه الإلحاق حينئذ، وكذلك مقلده، وحينئذ بهذا التقرير يتعين على من لا يشتغل بأصول الفقه أن لا يخرج فرعاً أو نازلة على أصول مذهبه ومنقولاته.¹

ويقول رحمه في الإحكام عن المفتي إذا أراد التخرّيج عن قواعد مذهبه: "فمضى توهم الفرق، وأن ثم معنى في الأصل مفقود في الصورة المخرجة، أمكنه أن يلاحظه إمامه المقرر لتلك القاعدة في مذهبه امتنع التخرّيج، فإن القياس مع الفارق باطل، ولأن نسبة المفتي إلى قواعد مذهبه كنسبة المجتهد إلى قواعد الشريعة، فكما يمتنع على المجتهد القياس على قواعد الشرع مع الفارق، كذلك يمتنع قياس المفتي مع قيام الفارق."²

ويستخلص من هذه النصوص: أن التخرّيج عنده: هو القياس على نصوص إمام المذهب وأصوله، ويراد بالأصول: القواعد الأصولية أو الفقهية.

وقد نص صاحب تهذيب الفروق أن التخرّيج عند القرافي بمعنى القياس، فقد قال: "وأطلق الأصل التخرّيج على معنى القياس؛ فلذا قال: لا يجوز إلا لمن ضبط مدارك إمامه ومستنداته"³.

ويرد على هذا التعريف: أن القياس إنما هو طريق من طرق التخرّيج عند الفقهاء، "ومسائل المذهب محشوة به لمتقدمي الشيوخ ومتأخريهم"¹، ولكن قد يخرج أيضاً من النص

1 - القرافي، مصدر سابق، ج2، ص 108-109

2 - القرافي، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، تح: عبد الفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، ط/2، (1416هـ/1995م)، ص 243.

3 - محمد علي بن الشيخ حسين، تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية، مطبوع بهامش الفروق، ج2، ص 131.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

الفقهي بحمله على العموم أو على الإطلاق أو حمل الأمر على الوجوب²، فهذه ليست من القياس، فيكون بهذا التعريف غير جامع لأفراد المعرف.

فإن أريد بالقياس المعنى الأعم الشامل لمطلق الإلحاق بالقواعد والفروع، وهو اصطلاح شائع عند العلماء³، سلم التعريف من هذا الاعتراض، ويعضد هذا قوله في الأحكام: (القياس على القواعد)، إلا أنه يرد عليه أن فيه لبس مع القياس بالمعنى الأول المتبادر عند الإطلاق، والتعريفات ينبغي أن تصان عن اللبس.

ومن العلماء من اعترض على هذا التعريف بقوله: "تسمية هذا النوع قياسا مجاز مرسل، لأنه تخرّيج لا قياس والفرق بين التخرّيج والقياس: هو أن القياس ما يفعله المجتهد المطلق من إخراج المسألة على النص أي الآية والحديث، والتخرّيج: هو ما يفعله مجتهد المذهب من إخراج المسألة على نظيراتها"⁴، ويجاب عنه بأن: لا مانع من تسميته قياسا؛ لأن هذا من قبيل الاصطلاح، ولا مشاحة في الاصطلاح.

1- ابن الرغاي، أبو البقاء يعيش، التفريغ عمن إهتم بتحقيق القول في التأويل والتخرّيج، تح: د. إحياء الطالبي، مطبعة أنفو، فاس، (د. ط)، (د. ت)، ص 64.

2 - البناني، عبد الرحمن بن جاد الله، حاشية العلامة البناني على شرح المحلي على متن جمع الجوامع، تح: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، (1418هـ/1998م)، ج 2، ص 595، ابن الرغاي، مصدر سابق، ص 80.

3 - الونشريسي أحمد بن يحيى، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب، تح: د. محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، (د. ط)، سنة 1401هـ/1981م، ج 1، ص 105، ابن الرغاي، مصدر سابق، ص 91.

4 - المولى عبد الحفيظ العلوي، العذب السلسيل في حل ألفاظ خليل، (د. ط)، مطبعة أحمد يمني، فاس، (1326)، ص 54-55.

3/تعريف الشيخ محمد علي بن الشيخ حسين:

قال الشيخ محمد علي¹ رحمه الله: "التخريج في اصطلاح العلماء: تعرف أحكام جزئيات موضوع القاعدة من القاعدة المشتملة على تلك الأحكام بالقوة القريبة من الفعل بإبرازها من القوة إلى الفعل."²، وعلل اختياره هذا التعريف بأن الشيخ عlish³ في فتاويه فرق بين القياس والتخريج على القواعد في مسألة استفتي فيها حيث قال الشيخ محمد علي: قال عlish: "وليس فيه قياس على من التزم الإنفاق... وإنما فيه تخريج حكم الجزئي من القاعدة التي تشتمله وغيره⁴. 5"،

وهذا التعريف قصر التخريج على التخريج من القواعد لأن فيه إلحاق جزئي بكلي أي فرع بقاعدة، وليس من القياس؛ لأن القياس الأصل فيه أنه إلحاق جزئي بجزئي أي فرع بفرع، وقد أشار الشيخ محمد علي بن الشيخ حسين للفرق بين هذا المعنى الذي أورده، ومعنى التخريج عند القرافي فقال: "وأطلق الأصل التخريج على معنى القياس فلذا قال: لا يجوز إلا لمن

1 - هو محمد علي بن حسين بن إبراهيم بن حسين بن عابد، المالكي، المكي، مغربي الأصل، فقيه، أصولي، نحوي، مفتي مكة، من شيوخه: أخيه محمد عابد والشيخ أبي بكر شطا الشافعي، من مؤلفاته: الحواشي السنية على قوانين ابن جزري المالكي، وتدريب الطلاب على قواعد الإعراب، توفي 1367هـ. الزركلي، مرجع سابق، ج6، ص305، المرعشلي، يوسف، نثر الجواهر والدرر في علماء القرن الرابع عشر، دار المعرفة، بيروت، ط1، (1427هـ/2006م)، ص1968.

2 - محمد علي بن الشيخ حسين، مصدر سابق، ج2، ص131.

3- هو محمد بن أحمد بن محمد بن عليش، أبو عبد الله، شيخ المالكية ومفتيها بالأزهر، أخذ عن الشيخ الأمير الصغير والشيخ مصطفى البولاق، وغيرهما، من مصنفاته: شرح مختصر خليل، شرح المجموع الأمير، توفي سنة 1299هـ. أبو الفيض عبد الستار بن عبد الوهاب البكري، فيض الملك الوهاب المتعالي بأنباء أوائل القرن الثالث عشر والتوالي، تح: د. عبد الملك بن عبد الله بن دهب، مكتبة الأسد، مكة المكرمة، ط2، (1430هـ/2009م)، م3، ص1485، مخلوف، مصدر سابق، ص385، الزركلي، مرجع سابق، ج6، ص19.

4 - ينظر: عليش، أبو عبد الله محمد أحمد، فتح العلي الملك في الفتوى على مذهب المالك، دار المعرفة، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، م2، ص141-142.

5- محمد علي بن الشيخ حسين، مصدر سابق، ج2، ص131-132.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

ضبط مدارك إمامه ومستنداته، بخلافه بالمعنى الأول فإنه يجوز لمن يتسع اطلاعه بحيث يعلم بتقييد المطلقات وتخصيص العمومات، ولو لم يضبط مدارك إمامه ومستنداته¹.

ويرد على هذا التعريف إنه قصر التخرّيج على القواعد الفقهية أو القواعد الأصولية، وهما من مصادر التخرّيج عند الفقهاء، لكن التخرّيج من مصادره أيضا نصوص الأئمة كما في تعريف ابن فرحون، فهو غير جامع.

وهذا الاصطلاح شاع استعماله في مصنفات تخرّيج الفروع على الأصول، والقواعد الفقهية²، وهو مناسب لذلك؛ لأن من مقاصدها جمع الفروع تحت القواعد الأصولية والفقهية التي تنتظمها، وتبنى عليها.

4/ تعريف عبد الرحمن البناني:

عرفه البناني³ في تعليقه على قول شارح جمع الجوامع: "(مجتهد المذهب وهو المتمكن من تخرّيج الوجوه) التي يديها (على نصوص إمامه) في المسائل"⁴ فقال: "معنى تخرّيج الوجوه على النصوص استنباطها منها كأن يقيس ما سكت عنه على ما نص عليه لوجود معنى ما نص

1- محمد على بن الشيخ حسين، مصدر سابق، ج2، ص 131.

2 - بن الشلي، مرجع سابق، ص49.

3 - هو عبد الرحمن بن جاد الله، أبو زيد، البناني، نسبة لقرية بنان من قرى المنستير بإفريقية، مغربي الأصل، قدم مصر وجاور الأزهر، تتلمذ على الصعيدي ويوسف الحفني والبيدي، وغيرهم، له: حاشية على شرح المحلي على جمع = الجوامع، توفي سنة 1198هـ. ظافر الأزهرى، محمد البشير، طبقات المالكية وهو الكتاب المسمى اليواقيت الثمينة في أعيان مذهب عالم المدينة، دار دار الأفاق العربية، القاهرة، ط/1، (1420هـ/2000م)، ص147، مخلوف، مصدر سابق، ص342، الزركلي، مرجع سابق، ج3، ص302.

4- المحلي، الجلال شمس الدين محمد بن أحمد، شرح المحلي على متن جمع الجوامع، المطبوع مع حاشية البناني، م2، ص 594.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

عليه فيما سكت عنه سواء نص إمامه على ذلك المعنى أو استنبطه هو من كلامه، أويستخرج حكم المسكوت عنه من دخوله تحت عموم ذكره أو قاعدة كررها¹.

وهذا التعريف أجمع من غيره من حيث أنه ذكر مصادر التخرّيج وهي نصوص الأئمة وقواعدهم، لأن مقتضى إطلاقه: (قاعدة كررها) أنها تصدق على القواعد الفقهية والقواعد الأصولية، وذكر طرقاً يتوصل بها إلى التخرّيج وهي القياس، العموم، واستعمل مصطلح الاستنباط، وعبارة: (على نصوص الأئمة) تعم أيضاً أفعال الأئمة وتقريراتهم، وهي من المصادر، فهو جامع لمصادر التخرّيج؛ لأن مصطلح النص من استعمالاته: "هو ما دل على معنى كيف ما كان، وهو غالب استعمال الفقهاء.... يقولون: نص مالك على كذا، أو لنا في المسألة النص والمعنى، ويقولون: نصوص الشريعة متضافرة بذلك"²، والمراد بهذا الاصطلاح: الألفاظ الدالة على المعاني، وأفعال وتقريرات الأئمة إنما ينص عليها في كتب المذهب، فاللفظ دال عليها.

واعترض عليه بأنه الاستنباط يختص بالأدلة من الكتاب والسنة³، ويجب أن هذا اصطلاح، ولا مشاحة في الاصطلاح، وحتى مع التسليم بأن الاستنباط خاص بنصوص القرآن والسنة، فمقتضى السياق أن الاستنباط يراد به الاستنباط من نصوص الأئمة؛ لأنه أوردته في سياق قول المصنف والشارح: تخرّيج الوجوه التي يديها على نصوص إمامه.

1- البناي، مصدر سابق، م2، ص 594-595.

2 - القراني، شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول، دار الفكر، بيروت، ط/1، (1418هـ/1997م)، ص36-37.

3 - بن الشلي، مرجع سابق، ص60.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وهذا التعريف يفتقر إلى تهذيب وتنقيح؛ لأنه ورد ممزوجاً مع شرح المتن وتعليقاً من المحشي على عبارة الشارح.

ب/ من تعاريف التخرّيج الفقهي في الدراسات المعاصرة:

تعددت عبارات المعاصرين في تعريف التخرّيج الفقهي، وسأكتفي بذكر ثلاثة تعاريف اختارها أصحابها في رسائل علمية وأناقشها، وتعريف صاحب التخرّيج عند الفقهاء والأصوليين لتخرّيج الفروع على الفروع؛ لأنه قسم من التخرّيج الفقهي

1/ التعريف الأول:

"التخرّيج هو العلم الذي يهدف إلى إبراز مآخذ نصوص المذهب، واستنباط الأحكام الشرعية العملية منها، أو من قواعده أو ما يوصل إليها بطرق معلومة".¹

وبيّن صاحب التعريف: أن (إبراز مآخذ نصوص المذهب) قيد لإدخال تخرّيج الفروع على الأصول أي تخرّيج الفروع المنصوصة على الأصول، و (استنباط الأحكام) أي من نصوص المذهب أدخل تخرّيج الفروع على الفروع، وعبارة: (من قواعده) يراد بها القواعد الفقهية والأصولية، وهذا قيد أدخل تخرّيج الفروع من الأصول، أما قوله: (أو ما يوصل إليها) فهي

1 - شايشي، محمد العربي، تخرّيج الفروع على الفروع دراسة تأصيلية تطبيقية قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي أنموذجاً، مذكرة غير منشورة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص الفقه وأصوله، إشراف: أ/د. محمد خالد اسطنبولي، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، جامعة أدرار، الجمهورية الجزائرية، سنة الجامعية (1434-1435هـ/2013)، ص 23.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

أصول الفقه أي استنباط الأصول من الفروع، وهذا أدخل تخرّيج الأصول من الفروع¹، وقد ذكر هذا التعريف في فرع تعريف التخرّيج الفقهي باعتباره لقباً².

فهذا التعريف جعل التخرّيج الفقهي يضم تخرّيج الفروع على الأصول، وتخرّيج الفروع على الفروع، وتخرّيج الأصول من الفروع، وإنما جعلها أقساماً للتخرّيج الفقهي؛ بناءً على أن مصطلح التخرّيج جاء على لسان الفقهاء والأصوليين باستعمالات لا تخرج عن الأقسام الثلاثة السالفة الذكر³، لكن هذا لا يقتضي أن التخرّيج عند الفقهاء يضم هذه الأنواع؛ وذلك لأن:

التخرّيج الذي نص عليه الأصوليون في مباحث الاجتهاد هو تخرّيج الوجوه من نصوص الأئمة أو قواعدهم، والمراد بالوجوه الأحكام التي يبيدها على نصوص إمامه مجتهد المذهب⁴، والمتبادر من هذا أن التخرّيج: هو استخراج أو استنباط الفروع من نصوص المذهب وقواعده.

أما عند الفقهاء فالظاهر من كلام ابن فرحون أنه استخراج أحكام فروع غير منصوصة أو منصوصة من فروع منصوص على حكمها⁵، وأيضاً هو استخراج لأحكام فروع غير منصوصة من أصول المذهب وقواعده كما عند القرافي في فروقه⁶.

1 - شايشي، مرجع سابق، ص 23.

2- المرجع نفسه، ص 19.

3 - شايشي، مرجع سابق، ص 14-15.

4- البناي، مصدر سابق، م 2، ص 594.

5 - ابن فرحون، كشف النقاب، ص 104-105.

6 - القرافي، الفروق، ج 2، ص 107.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وأما تخرّيج الأصول من الفروع عند الفقهاء فيأتي عرضيا في كتب الفروع؛ لتبني عليه الفروع، والغالب أن هذا المسلك سار عليه فقهاء الحنفية في أصول الفقه وأكثروا منه حتى صار سمة بارزة لهم، وسلّكه بعض الفقهاء غير الحنفية¹.

وأما تخرّيج الفروع على الأصول فهذا يرد في سياق الاحتجاج للمذهب، وبيان جريان فروعه على أصوله، ثم استقلت كتب بالبحث في تخرّيج الفروع على الأصول²، فالأنسب أن يعد تخرّيج الفروع على الأصول علما مستقلا، ولكن قد يخرج الفقهاء من الأصول فرعاً غير منصوص باعتبار أن أصول المذهب مصدر لتخرّيج الفروع، وهذا ثمرة لتخرّيج الفروع على الأصول، وسيأتي مزيد بيان لذلك في مطلب علاقة التخرّيج الفقهي بتخرّيج الفروع على الأصول.

2/التعريف الثاني:

التخرّيج الفقهي هو العلم الذي يعنى بإلحاق المسائل بنظيراتها من الفروع لجامع بينهما أو توجيهها³.

المراد (بالحاق المسائل بنظيراتها): الإلحاق في الأحكام أو الخلاف، سواء نص على المسألة أم لا، وتشمل التخرّيج على القواعد الفقهية والضوابط والفروع، أما قيد (من الفروع):

1 - الباحثين، مرجع سابق، ص 29-30.

2 - ينظر: المرجع نفسه، ص 66.

3 - بن ناصر، محمد مهدي لحضر، التخرّيج الفقهي عند محمد عlish في الفتوى من خلال كتابه فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، رسالة غير منشورة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراة في الفقه وأصوله، إشراف الدكتور سمير جاب الله، كلية الشريعة والاقتصاد، قسم الفقه وأصوله، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، السنة الجامعية (1434هـ - 1435هـ/2013م-2014م)، ص 60.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

يُخرج ما يتوصل به إلى القواعد والأصول؛ لأنه من قبيل تخرّيج الأصول من الأصول أو الفروع وغير ذلك، و أما قيد (الجامع): فهو ما يجمع بين الفرع المخرج و الفرع المنصوص، وعلل استعمال لفظ الجامع بدل العلة؛ بأن التخرّيج عند الفقهاء أعم من قياس العلة، فقد يكون بالتلازم أو عموم نص الإمام أو غير ذلك، أما قيد(أو توجيهها): فهو متعلق بالمسائل؛ لأن التخرّيج يرد عند الفقهاء أيضا بمعنى التوجيه¹، وقد ذكر في مطلب التخرّيج الفقهي في الاصطلاح نصوص ورد فيها التخرّيج بمعنى التوجيه والتفصيل².

فهذا التعريف قصر التخرّيج الفقهي على تخرّيج الفروع على الفروع أو توجيه المسائل الذي فسره بتفصيل المسائل المحملة والمشكلة في المذاهب³، وقد صرح بهذا قبل أن يحدد مفهوم التخرّيج فقال: "ويلاحظ أن التخرّيج عند الفقهاء لا يخرج عن نوع تخرّيج الفروع على الفروع في الحكم أو الخلاف؛ إذ أنه إما نقل حكم أو خلاف فرع إلى ما يشبهه من الفروع وإما مجرد توجيه والتفصيل بطريق الإلحاق أو غيره".⁴

ويعترض عليه أن التخرّيج عند الفقهاء لا يقتصر على تخرّيج الفروع على الفروع؛ فالقراي يقول: " أنه يتعين على من لا يشتغل بأصول الفقه أن لا يخرج فرعاً أو نازلة على أصول مذهبه ومنقولاته، وإن كثرت منقولاته جداً".⁵ فهذا نص على أن التخرّيج يكون من الفروع التي عبر عنها بالمنقولات، ويكون من أصول المذهب، وصاحب تهذيب الفروق نص

1 - بن ناصر، مرجع سابق، ص 60.

2 - المرجع نفسه، ص 56.

3 - المرجع نفسه، ص 56.

4 - المرجع نفسه، ص 59.

5 - القرائي، الفروق، ج 2، ص 109.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

على أن التخرّيج عند العلماء يرد بمعنى التفرّيع على القواعد¹، والقواعد قد تكون قواعد فقهية أو أصولية.

أما التوجيه بمعنى الشرح للمجمل وحل ما أشكل، فهذا من قبيل المعنى اللغوي للتخرّيج²، اقتضاه النظر في المسائل الفقهية، فهو بمعنى الاستنباط والاستخلاص أي استنباط واستخلاص وجه الإشكال الناشئ عن الإجمال أو غيره.

وقد استعمل التخرّيج عند العلماء أيضا بمعنى: التفرّيع، والتعليل، والتأويل والتوجيه³، فلم لم يدرج التفرّيع والتعليل في التعريف؟ ما دام المعيار هو ورود هذا المصطلح على لسان الفقهاء، وقد ذكر صاحب التعريف استعمال الفقهاء التخرّيج بمعنى الاصطلاحات السالفة وغيرها⁴.

والتوجيه عند الفقهاء "عموما عملية يقوم بها المجتهد لرفع الإشكال والأقوال التي وردت مجردة عن أدلتها النقلية والعقلية، أو تلك التي وردت مجملة، محتاجة لتفصيل وإيضاح لمرادها؛ رفعا للالتباس عنها، وربطها لها بالأصول العامة"⁵، وهذا التعليل يسبق التخرّيج الفقهي فبناء عليه يخرج الفقهاء..

1 - محمد علي بن الشيخ حسين، مصدر سابق، ج2، 131.

2 - بن الشلي، مرجع سابق، ص60.

3 - المرجع نفسه، ص48-55.

4 - ينظر: بن ناصر، مرجع سابق، ص52-59.

5- لروي، عائشة، منهج التوجيه والتعليل بالقواعد الفقهية عند ابن رشد الجد في البيان والتحصيل، دار السلام، القاهرة، ط1، (1438هـ/2017م)، ص182.

3/التعريف الثالث:

"هو تفرّيع الأحكام الشرعية العملية على نصوص المذهب وقواعده بطرق معلومة"¹.

وقد ذكر هذا التعريف صاحبه بعد مناقشة تعاريف مختلفة وردت في كتب الفقهاء والأصوليين في فرع التخرّيج في اصطلاح الفقهاء².

وبين صاحب التعريف أن قيد تفرّيع الأحكام قيد يخرج غير الأحكام، ويدخل ما كان حادثاً أو مقدراً، أما العملية فهو قيد لبيان أن التخرّيج المراد به التخرّيج الفقهي، فيخرج التخرّيج عند المحدثين، وتخرّيج القراءات، أما كلمتي النصوص والقواعد فهي لبيان مصادر التخرّيج، وقيد المذهب يدخل أقوال الإمام وأقوال تلاميذه وفقهاء المذهب، وكلمة طرق تشير إلى مسالك التخرّيج المختلفة عند الفقهاء.

وهذا التعريف تعريف جامع؛ لأنه بين موضوع هذا العلم وهو نصوص المذهب وقواعده من حيث إنها توصل إلى استخراج أحكام لفروع فقهية منصوصة أو غير منصوصة، وحدد المصادر وهي نصوص المذهب وقواعده، وطرق التخرّيج، لكن كلمة تفرّيع عند الإطلاق يراد منها إلحاق جزئي بكلي، كما أشار إلى ذلك محمد علي بن الشيخ حسين³، لكن التفرّيع من الفروع هو إلحاق جزئي بجزئي، فتصبح كلمة تفرّيع لها اصطلاحان في التعريف وفي هذا لبس وإيهام ينبغي أن تصان عنه التعاريف، فإن أريد بها مطلق الإلحاق فكان ينبغي أن ينص عليها صاحب التعريف، كما أن التفرّيع من القواعد تارة يراد منه ذكر الفروع التي تندرج تحت القاعدة

1- بن الشلي، مرجع سابق، ص 62.

2- المرجع نفسه، ص 46

3- محمد علي بن الشيخ حسين، مصدر سابق، ج 2، ص 131

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وهذا صنّيع المصنّفين في تخرّيج الفروع على الأصول والأشباه والنظائر¹، وتارة يراد به تخرّيج الفروع منها، وعلى هذا بني محمد علي بن الشيخ حسين تعريفه للتخرّيج، ففيه إيهام ولبس أيضا.

4/التعريف الرابع:

عرف الدكتور يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين تخرّيج الفروع على الفروع بأنه: "هو العلم الذي يتوصل به إلى التعرف على آراء الأئمة في المسائل الفرعية التي لم يرد عنهم فيها نص، بإلحاقها بما يشبهها في الحكم عند اتفاقهما في علة ذلك الحكم، عند المخرج، أو إدخالها في عمومات نصوصه أو مفاهيمها أو أخذها من أفعاله أو تقريراته، وبالطرق المعتد بها عندهم، وشروط ذلك، ودرجات هذه الأحكام"²، ثم اعترض عليه بأنه مخالف لشروط المناطق في التعريفات، لكن ذكره من أجل إعطاء صورة واضحة عن هذا العلم³.

وهذا التعريف إنما ذكرته؛ لأن تخرّيج الفروع على الفروع قسم من التخرّيج الفقهي.

ويرد على هذا التعريف أيضا، أن قوله (التعرف على آراء الأئمة) أن مسألة نسبة القول المخرج إلى صاحب المذهب فيها خلاف كما سيأتي، فالأولى عدم ذكر هذه العبارة، كما أن قوله (التي لم يرد عنهم فيها نص) يقتضي أن التخرّيج إنما يكون لمسائل غير منصوصة، وهذا يخالف ما نص عليه ابن فرحون وغيره أن التخرّيج عند الفقهاء يكون لمسائل منصوصة أيضا كما سبق.

1 - الباحسين، مرجع سابق، ص55، بن الشلي، مرجع سابق، ص49-50.

2 - الباحسين، مرجع سابق، ص179.

3 - المرجع نفسه، ص179.

ج/: تعريف التخريج الفقهي المختار:

بناء على ما سبق من مناقشة تعاريف التخريج الفقهي فالأولي والأدق أن يحدد كما يلي:

التخريج الفقهي هو استنباط أحكام فقهية من نصوص المذهب وقواعده بطرق معلومة.

(استنباط) الاستنباط من النبط وهو الماء الذي ينبط من قعر البئر عند حفرها، أي ينبع، وكل ما أظهر فقد أنبط، واستنبط: استخرج¹، فالكلمة في أصل استعمالها في اللغة تستعمل لما فيه مشقة وجهه فهي الأنسب للتخريج؛ لأن المخرج عند الأصوليين من طبقة المجتهدين²، أما في الاصطلاح فتطلق بإطلاق عام وهو: "استخراج المعاني من النصوص بفرط الذهن وقوة القريحة"³، وهذا يناسب أيضا التخريج؛ لأن الحكم معنى، وأيضا فيه مراعاة للمعنى اللغوي الذي انبنى على بذل الجهد فيما فيه مشقة، أما الإطلاق الخاص فهو: "استنتاج الأحكام من الأدلة"⁴، وهذا يصدق على التخريج؛ لأن نصوص المذهب وقواعده عند المخرج تنزل منزلة الأدلة، قال القرافي: "فإن نصوص المجتهد بالنسبة إلى المقلد كنسبة نصوص صاحب الشرع للمجتهد، ولذلك يحمل عام المجتهد على خاصه، ومطلقه على مقيدده، وناسخه على منسوخه، وصريحه على محتمله، كما يعمل ذلك في نصوص صاحب الشرع"⁵.

1 - ابن منظور، م6، ص 4325.

2 - المحلى، مصدر سابق، م2، ص 594.

3 - محمد على بن الشيخ حسين، مصدر سابق، ج2، ص 128.

4- المصدر نفسه، ص 128.

5 - القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص 328.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وكلمة الاستنباط أولى من التفرّيع؛ لأنها تصدق بمعنى واحد على الاستنباط من نصوص المذهب، والاستنباط من القواعد، وهو الاصطلاح العام أو الخاص، ولا يرد لبس أو إيهام في إطلاقها، كما يرد على كلمة تفرّيع كما سبق بيانه في مناقشة التعريف الثالث.

(الأحكام الفقهية) وهذا القيد أولى من قيد الأحكام الشرعية العملية؛ لما فيه من الاختصار ووضوح الدلالة مباشرة، وبه يخرج استنباط الأصول أو القواعد فلا يسمى تخرّيجا فقهيا، وبه يخرج التخرّيج عند المحدثين وتخرّيج القراءات، ويدخل الأحكام الفقهية المنصوصة أو غير المنصوصة، ف(ال) في الأحكام للجنس.

(نصوص المذهب) النصوص تشمل الأقوال والأفعال والتقارير؛ لأنها إنما تنقل في أمهات كتب المذهب الألفاظ، والألفاظ هي نصوص في اصطلاح الفقهاء كما سبق تقريره عن القرافي، والتعبير بالمذهب أولى من التعبير بالإمام؛ لأن التخرّيج عند الفقهاء كما يكون من أقوال إمام المذهب يكون من أقوال أئمة سواء التلاميذ أو غيرهم.

(أو قواعده) القواعد المراد بها القواعد الأصولية أو القواعد الفقهية، وفي كلمة القواعد ونصوص المذهب إشارة إلى مصادر التخرّيج.

(بطرق معلومة) أي طرق التخرّيج، فالتخرّيج له عند الفقهاء مسالك يتوصل بها إلى استنباط أحكام الفروع، منها: القياس، والعموم، وغيرهما مما سيذكر في فصل طرق التخرّيج.

د/تعريف التخرّيج الفقهي من المدونة

المدونة كتاب فروع في المذهب، فالتخرّيج منه يكون من أقوال وأفعال وتقارير الإمام مالك، أو تلاميذه الذين نص على أقوالهم فيها، وأما التخرّيج من القواعد الأصولية، فالقواعد غير منصوص عليها في المدونة تصريحاً، وقد يستخرج إمام من أئمة المذهب أصلاً من أصول

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

المذهب ثم يبيّن عليها حكماً، لكن هذا لا يعد تخرّيجاً للفرع من المدونة؛ إنما يعد تخرّيجاً على أصول المذهب.

أما القواعد والضوابط الفقهية فمذكورة في المدونة، من ذلك كليات فقهية، قال في المدونة: " وقال مالك: كل ما وقع من خشاش الأرض في إناء فيه ماء أو في قدر فيه طعام فإنه يتوضأ بذلك الماء، ويؤكل ما في القدور"¹، وقد يخرج من الكليات أو من الفروع، وعليه فإن التخرّيج الفقهي من المدونة يعرف كما يلي: استنباط الأحكام الفقهية من نصوص المدونة بطرق معلومة.

المطلب الثاني: الفرق بين التخرّيج الفقهي وتخرّيج الأصول من الفروع

عرف د. يعقوب بن عبد الوهاب الباحثين تخرّيج الأصول من الفروع بأنه: "العلم الذي يكشف عن أصول وقواعد الأئمة من خلال فروعهم الفقهية وتعليقاتهم للأحكام"².

بالنظر في هذا التعريف وتعريف التخرّيج الفقهي نستنتج أن التخرّيج الفقهي موضوعه نصوص المذهب وقواعده من حيث أنها توصل إلى استخراج أحكام فقهية لمسائل غير منصوصة أو منصوصة، بينما تخرّيج الأصول من الفروع موضوعه الفروع الفقهية المنصوصة عن أئمة المذهب من حيث أنها توصل إلى استخراج القواعد الفقهية أو الأصولية، فهما يختلفان من حيث الموضوع، وغاية الأول استنباط أحكام فقهية، أما الثاني فغاياته استنباط قواعد، وهذه القواعد بعد ذلك يعتمد عليها المخرج في استنباط أحكام الفروع.

1 - مالك بن أنس الأصبحي، المدونة الكبرى، رواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي عن الإمام عبد الرحمن ابن القاسم، دار الفكر، بيروت، (د. ط)، (1411هـ/1991م)، ج 1، ص 4.

2 - الباحثين، مرجع سابق، ص 21

المطلب الثالث: الفرق بين التخرّيج الفقهي وتخرّيج الفروع على الأصول

تخرّيج الفروع على الأصول مما يتداخل موضوعه مع التخرّيج الفقهي، فما الفرق بينهما؟ وهل تخرّيج الفروع على الأصول قسم من التخرّيج الفقهي؟

للإجابة عن هذه التساؤلات نقف مع نصوص لعالمين صنفا في تخرّيج الفروع على الأصول:

يقول الزنجاني¹ في تخرّيج الفروع على الأصول: "ثم لا يخفى عليك أن الفروع إنما تبنى على الأصول، وأن من لا يفهم كيفية الاستنباط، ولا يهتدي إلى وجه الارتباط بين أحكام الفروع وأدلتها التي هي أصول الفقه لا يتسع له المجال، ولا يمكنه التفرّيع عليها بحال، فإن المسائل الفرعية على اتساعها، وبعد غاياتها، لها أصول معلومة، وأوضاع منظومة، ومن لم يعرف أصولها لم يحط بها علما، وحيث لم أر أحدا من العلماء الماضين والفقهاء المتقدمين تصدى لحيازة هذا المقصود، بل استقل علماء الأصول بذكر الأصول المجردة، وعلماء الفروع بنقل المسائل المبددة، من غير تنبيه على كيفية استنادها إلى تلك الأصول"².

فهذا النص يكشف أن تخرّيج الفروع على الأصول يراد منه بيان الترابط بين الأصول والفروع، والكشف عن كيفية الاستنباط ورد الفرع إلى الأصل، فهذا التخرّيج تعليل وتوجيه

1 - هو محمود بن أحمد بن محمود، أبو المناقب شهاب الدين الزنجاني، من أهل زنجان بقرب إذربيجان، أقام ببغداد، من فقهاء الشافعية، برع في المذهب والأصول والخلاف، درّس بالنظامية، له: تفسير القرآن، وتخرّيج الفروع على الأصول، توفي شهيدا في غزو التتار لبغداد: سنة 656هـ. الذهبي، مصدر سابق، ج23، ص354، السبكي، تاج الدين أبو النصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي، طبقات الشافعية الكبرى، تح: د. عبد الفتاح محمد الحلو ود. محمود محمد الطناحي، هجر للطباعة والنشر، الحيزة، ط2، (1413هـ/1992م)، ج8، ص368، شعبان محمد إسماعيل، أصول الفقه تاريخه ورجاله، دار المريخ، الرياض، ط1، (1401هـ/1981م)، ص250.

2- الزنجاني أبو المناقب شهاب الدين محمود بن أحمد، تخرّيج الفروع على الأصول، تح: د. محمد أديب صالح، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط4، (1402هـ/1982م)، ص34.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

للمسائل الفقهية التي ذكرت في كتب الفقه منتشرة دون ضوابط وأصول، فالفقيه لا يقف في كتب الأصول على تمثيل للقواعد بل تذكر القواعد مجردة، ويوضح هذا بصورة جلية قوله: "فبدأت بالمسألة الأصولية التي ترد إليها الفروع في كل قاعدة، وضممتها ذكر الحجة الأصولية من الجانبين، ثم رددت الفروع الناشئة منها إليها"¹.

والزنجاني أيضا في هذا الكتاب يعلل ويوجه مسائل الخلاف فقد قال: "واقترعت على ذكر المسائل التي تشتمل عليها تعاليق الخلاف"².

ومن ثمرة هذا المنهج الذي سلكه الزنجاني في هذا الكتاب تربية الملكة الفقهية والاستدلال والترجيح والقدرة على تفريع المسائل على القواعد، ورد أحكام ما استجد من مسائل فقهية إلى القواعد الأصولية والفقهية³، فالتخرّيج الفقهي ثمرة لهذا العلم.

وقال الإمام الإسنوي⁴ في التمهيد في تخرّيج الفروع على الأصول بعد أن ذكر أنه صنف في أصول الفقه وحرر مسائله، مبينا منهجه في هذا الكتاب: "ثم إني استخرت الله تعالى في تأليف كتاب يشتمل على غالب مسائله، وعلى المقصود منه، وهو كيفية استخراج الفروع منها، فأذكر أولا المسألة الأصولية بجميع أطرافها، منقحة، مهيبة، ملخصة، ثم أتبعها بذكر

1 - الزنجاني، مصدر سابق، ص35.

2- المصدر نفسه، ص 35.

3 - الزنجاني، مصدر سابق، مقدمة المحقق، ص 14.

4 - هو عبد الرحيم بن الحسن بن علي بن عمر بن علي بن إبراهيم، القرشي، الأموي، الإسنوي، أبو محمد، الملقب بجمال الدين، ولد بإسنا، ثم قدم القاهرة، صار فقيه الشافعية في عصره، برع في الفقه والأصول والنحو، من شيوخه: السنباطي، والسبكي، من مصنفاته: المبهعات على الروضة في الفقه، ونهاية السؤل شرح منهاج الأصول، توفي سنة 772هـ. السيوطي، بغية الوعاة، ج2، ص92، ابن عماد، شهاب الدين أبو الفلاح عبد الحي بن أحمد بن محمد =العكري، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تح: عبد القادر الأرناؤوط ومحمود الأرناؤوط، دار ابن كثير، بيروت، ط1/، (1413هـ/1992م)، م8، ص383، شعبان محمد إسماعيل، مرجع سابق، ص365.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

شيء مما يتفرع عليها؛ ليكون ذلك تنبيها على ما لم يذكر، والذي أذكره على أقسام: فمنه ما يكون جواب أصحابنا فيه موافقا للقاعدة، ومنه ما يكون مخالفا لها، ومنه ما لم أقف فيه على نقل بالكلية، فأذكر ما تقتضيه قاعدتنا الأصولية، ملاحظا أيضا للقاعدة المذهبية والنظائر الفروعية.¹

وهذا النص يؤكد أن تخرّيج الفروع على الأصول يراد بالتخرّيج فيه التوجيه والتعليل؛ لأنه بين من أقسام ما يذكره ما يكون جواب أصحابنا موافقا للقاعدة، ومنه ما يكون مخالفا لها أي من الفروع ما يكون يجري على القواعد الأصولية وتعليل فقهاء المذهب الذين عبر عنهم بأصحابنا، ومنها المخالف للقاعدة فتستثنى، ومنها ما لم يقف لها على نقل كما عبر فيجتهد في تعليلها، وتوجيهها، وأيضا بين أن تخرّيج الفروع على الأصول يكشف عن كيفية استنباط الفروع التي هي المقصود من علم الأصول في قوله: (وهو كيفية استخراج الفروع منها) فهذا لا نجده في كتب الأصول عند الجمهور² في الغالب، فجاءت كتب تخرّيج الفروع على الأصول لتستدرك ذلك.

وثمره هذا العلم بلوغ مرتبة المخرج في المذهب قال الإسنوي: "ويتهياً لأكثر المستعدين الملازمين للنظر فيه نهاية الأرب، وغاية الطلب، وهو تمهيد الوصول إلى مقام استخراج الفروع من قواعد الأصول، والتعرج إلى ارتقاء مقام ذوي التخرّيج"³.

1- الإسنوي، جمال الدين أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن، التمهيد في تخرّيج الفروع على الأصول، تح: د. محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/5، (1430هـ/2009م)، ص39-40.

2 - ينظر: شعبان محمد إسماعيل، مرجع سابق، ص30-31.

3- الإسنوي، مصدر سابق، ص40.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وبناء على نصوص تخرّيج الفروع على الأصول للزنجاني والتمهيد للإسنوي فإن تخرّيج الفروع على الأصول موضوعه القواعد الأصولية والفقهية من حيث دلالتها على أحكام الفروع وجريان الفروع على مقتضى هذه القواعد، بينما التخرّيج الفقهي موضوعه نصوص المذهب وقواعده من حيث أنها توصل إلى استنباط أحكام الفروع، إذن فهما مختلفان من حيث الموضوع، ففي تخرّيج الفروع على الأصول ينظر للقواعد من حيث توافقها أو مخالفتها مع الفرع الفقهي والوقوف على قوة علتها وضعفها، يقول الإسنوي: "فلتستحضر أرباب المذاهب قواعدها الأصولية وتفاريحها، ثم تسلك ما سلكته، فيحصل به إن شاء الله تعالى لجميعهم الثمر على تحرير الأدلة وتهذيبها، والتبيين لما أخذ تضعيفها وتصويبها"¹، أما التخرّيج الفقهي فينظر للقواعد باعتبارها مصدرا للحكم الفقهي المراد التوصل إليه.

المطلب الرابع: أنواع التخرّيج الفقهي

التخرّيج الفقهي يمكن أن يقسم باعتبارين: الأول: باعتبار النص على الحكم أو عدمه، والثاني: باعتبار تأويل نصوص المذهب أو القياس عليها.

أولاً: من حيث النص على حكم الفرع المخرج في المذهب وعدمه

وهذا التقسيم هو ما أشار له ابن فرحون بقوله: أن التخرّيج عند الفقهاء يطلق على ثلاثة أنواع: "النوع الأول: استخرج حكم مسألة ليس فيها حكم منصوص من مسألة منصوصة...، النوع الثاني: أن يكون في المسألة حكم منصوص فيخرج فيها من مسألة أخرى قول بخلافه...، النوع الثالث: أن يوجد نص في مسألة على حكم، ويوجد نص في مثلها على حد ذلك الحكم، ولم يوجد بينهما فارق، فينقلون النص من إحدى المسألتين ويخرجون في

1 - الإسنوي، مصدر سابق، ص 40.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

الأخرى، فيكون في كل واحدة منهما قول منصوص، وقول مخرج"¹، ولتوضيح هذه الأنواع أذكر نموذجاً لكل نوع من الفروع المخرجة من المدونة.

النوع الأول: حكم مخرج غير منصوص:

من فروع هذا النوع تخريج مسألة وقت وجوب الجزية على أهل الذمة، قال الرجراجي²: "وقد اختلف العلماء في وقت وجوبها على مذهبين: أحدهما: أنها تجب بآخر الحول، وهو مذهب الشافعي رضي الله عنه، والثاني: أنها تجب بأول الحول عند تمام العقد، وهو مذهب أبي حنيفة رضي الله عنه، وليس عن مالك رضي الله عنه في ذلك نص، وقد خرج بعض المتأخرين من المدونة ما يقتضي المذهبين من موضعين: منها: قوله في الكتاب من كتاب الزكاة في النصراني: تمضي السنة، ولم تؤخذ منه الجزية من سنته حتى أسلم، أنها توضع عنه؛ فظاهر هذا أنها تؤخذ منه عند تمام الحول. وهو ظاهر قول عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه في كتابه إلى بعض عماله أن توضع الجزية عمن أسلم من أهل الذمة حين يسلمون³؛ لأنه أراد بذلك الماضي لا ما كان مستقبلاً؛ إذ لا يشك أحد أن من أسلم من أهل الذمة لا تثبت عليه الجزية،

1- ابن فرحون، كشف النقاب، ص 104-105.

2 - هو علي بن سعيد الرجراجي، أبو الحسن، يعرف بابن تامسريت، الفقيه الحافظ الفروع، صاحب مناهج التحصيل في شرح المدونة، كان ماهراً في العربية والأصلين، من علماء القرن السابع هجري؛ فقد شرع في شرح المدونة سنة 633هـ. التنبكي، نيل الإبتهاج، م 1، ص 355، التنبكي، كفاية المحتاج، ج 1، ص 257، الرجراجي، أبو الحين علي بن سعيد، مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، تح: أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي دار ابن حزم، بيروت، ط 1، (1428هـ/2007م)، ج 1، ص 46.

3- حديث عمر: عن مالك: (أنه بلغه أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى عماله أن يضعوا الجزية عمن أسلم من أهل الجزية حين يسلمون). مالك، كتاب الزكاة، باب جزية أهل الكتاب والمجوس، رقم 45.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

ومنها: قوله في الكتاب المذكور في تجارة الحريين: أنهم يؤخذ منهم ما صولحوا عليه باعوا أولم يبيعوا؛ ووجهه أنها معاوضة تجب بعقد المعاوضة كسائر عقود المعاوضات.¹

النوع الثاني: حكم منصوص ومخرج في مسألة واحدة:

من فروع هذا النوع مسألة صفة تعليم الكلاب والبزاة والصقور، يقول الرجراجي عن المنصوص في هذا الفرع: "أن المعلم منها هو الذي إذا زجر انزجر، وإذا أشلي أطاع، وهذا قوله في الكتاب"²، أي قول الإمام مالك في المدونة³، ويقول عن المخرج: "أنه لا يشترط الانزجار في التعليم أصلاً... وهذا القول خرج للرخمي"⁴ من المدونة من قوله: (إذا أدركه كلبه أو بازه، ولم يستطيع إزالة الصيد منه حتى فات بنفسه، فإنه يأكله)، ولو كان الانزجار من شروط التعليم ما جاز أن يأكله"⁵.

نوع الثالث: حكم مخرج ومنصوص من مسألتين لا فرق بينهما:

من فروع هذا النوع مسألة السلعة من البيع الفاسد، إذا باع المشتري الأول السلعة، وهو لا يعلم بفساد البيع، ثم اشترى هذه السلعة من المشتري الثاني حيث لم تتغير أسواقها، ولا تغيرت السلعة في ذاتها، فالمذهب على قولين منصوصين في المدونة: الأول: أن البيع الثاني لا

1 - الرجراجي، مصدر سابق، ج2، ص280-281.

2 - المصدر نفسه، ج3، ص189.

3 - ينظر: مالك، المدونة، ج1، ص410.

4 - هو علي بن محمد الربيعي، أبو الحسن، المعروف بالرخمي، وهو ابن بنت اللخمي، من القيروان، تفقه على ابن محرز، والسيوري، والتونسي، من تلاميذه: المازري، كان فقيهاً، فاضلاً، متقناً، صنف: التبصرة، وهو تعليق كبير على المدونة، توفي سنة 478هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج8، ص109، ابن فرحون، الديباج، ص298، مخلوف، مصدر سابق، ص117.

5 - الرجراجي، مصدر سابق، ج3، ص189.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

يعتبر مفوتا، وله حق الرد، وهو قول ابن القاسم في المدونة، والثاني: أن البيع الثاني يكون مفوتا لحق الرد، وأن القيمة قد وجبت بعد البيع الثاني، وهو قول أشهب¹ في المدونة².

ولابن القاسم رأي في مسألة الهبة، ورأي في حوالة الأسواق، يختلف عن رأيه في مسألة البيع، قال الرجراجي: "ويلزم ابن القاسم أن يقول مثل قول أشهب من مسألة الهبة، وقد قال في كتاب الهبات: إذا وهبها على ثواب، ثم باعها الموهوب له، ثم اشتراها فأراد ردها على الواهب، وهي قائمة لم تفت، فقال ابن القاسم: تلزمه قيمة الهبة، ولا رد له، وإن عادت إلى ملكه على صفاتها، ويلزم من ظاهر قوله في حوالة الأسواق أيضا إذا عادت إلى مثل سوقها الأول قبل أن يحكم عليه بالقيمة أن يردها، كما قال في البيع؛ إذ لا فرق بينهما في المعنى، فيتخرج من المدونة في البيع قولان، وفي حوالة الأسواق قولان، وفي الهبة قولان."³.

ففي المدونة قولان في البيع، قول منصوص: أن البيع الثاني ليس مفوتا للرد، وقول مخرج من مسألة الهبة: أن البيع الثاني مفوت للرد؛ باعتبار أن لا فرق بينهما في المعنى، وفي الهبة قولان، قول منصوص في كتاب الهبات في مسألة هبة الثواب: أن البيع مفوت للرد، وتلزم القيمة، وقول مخرج من مسألة البيع: أن البيع ليس مفوتا لرد الهبة؛ باعتبار أن لا فرق بينهما في المعنى.

1 - هو أشهب بن عبد العزيز بن داود القيسي العامري الجعدي، ولد سنة 140هـ، تفقه بمالك، والمدنيين، والمصريين، كان حسن النظر، تصدر فقهاء المذهب بعد موت ابن القاسم في مصر، ألف مدونة تسمى مدونة أشهب، أصلها الأسدية، توفي سنة 204هـ، بمصر. عياض، ترتيب المدارك، ج3، ص262 ابن فرحون، الديباج، ص162، ابن مخلوف، مصدر سابق، ص59.

2- الرجراجي، ج6، ص319.

3- المصدر نفسه، ج6، ص319.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وفي حوالة الأسواق قولان، قول منصوص في المدونة، نصه: "قلت: أرأيت إن تغيرت أسواق هذه العروض، ثم رجعت إلى أسواقها يوم اشتراها المشتري، أله أن يردها وقد عادت إلى أسواقها يوم قبضها؟ قال: ليس له أن يردها؛ لأنها قد تغيرت بالأسواق، فلما تغيرت لزمته القيمة، فليس تسقط بذلك القيمة عنه، وإن عادت إلى أسواقها."¹، فتغير الأسواق اعتبره مفوتاً، وإن رجعت إلى أسواقها، فلا حق له في الرد.

والقول الثاني: مخرج من مسألة البيع أن له الرد؛ باعتبار أن لا فرق بينهما في المعنى.²

وثمره هذا التقسيم التمييز بين المخرج والمنصوص، والنظر عند التعارض فيما انبنى عليه الفرع من قواعد وأدلة.

ثانياً: من حيث إنه تأويل لنصوص المذهب أو القياس عليها

وهذا القسم يتمثل في تأويل وتفسير مجتهد المذهب نصوص إمامه أو القياس على علة فرع منصوصة أو مخرجة، وهو تخريج الوجوه السالف عند البناني فقد قال عنه: "هي الأحكام التي يديها على نصوص إمامه، ومعنى تخريج الوجوه على النصوص استنباطها منها، كأن يقيس ما سكت عنه على ما نص عليه، لوجود معنى ما نص عليه فيما سكت عنه، سواء نص إمامه على ذلك المعنى، أو استنبطه هومن كلامه، أو يستخرج حكم المسكوت عنه من دخوله تحت عموم ذكره، أو قاعدة كررها"³.

1- مالك، مصدر سابق، ج3، ص207.

2- ينظر تعقب الرجاعي على بعض هذه الصور من التخريج: الرجاعي، مصدر سابق، ج6، ص319-320.

3- البناني، مصدر سابق، م2، ص594-595.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

ومن ذلك الاختلاف في حمل نصوص المدونة على الوجوب أو الاستحباب، ومن أمثله قول الرجراجي عن وجوب الزكاة إذا اختلف تقدير الخراص مع ما وجد صاحب الحائط: "وقد اختلف المتأولون في تأويل ما وقع لمالك في المدونة في قوله: (أحب أن يزكي لقلّة إصابة الخراص اليوم)، فمنهم من حمل لفظة الاستحباب هاهنا على الوجوب، وأنه ليس على بابه، وليس ذلك ببدع في الاستعمال، وقد وقع لفظ الاستحباب بمعنى الوجوب في المدونة في مواضع معدودة، وعدوا منها هذا الموضع، ومنهم من حمل الكلام على ظاهره، وقال: أن لفظ الاستحباب هنا على بابه، وجعل أن ذلك ظاهر المدونة؛ بقوله: (أحب إليّ)، وتعليقه بقلّة إصابة الخراص اليوم، فلو كان على الوجوب لم يلتفت إلى الخراص أصابوا أو أخطؤوا، وهذا تأويل القاضي عياض¹.

فالرأي الأول: حمل اللفظ: (أحب) على الوجوب، والرأي الثاني: حمل لفظ: (أحب) على الاستحباب، فالمدونة تحتمل وجهين.

ومن العموم مسألة البناء في الرعاف، فقد اختلف في بناء الفذ، قال الرجراجي: "هل البناء جائز لكل مصل أو إنما هو جائز للإمام والمأموم خاصة دون الفذ؟ فالمذهب على قولين: أحدهما: أن البناء جائز لكل مصل، وهو ظاهر المدونة؛ لقوله: (وكل من رعى في صلاته)، وكل من صيغ العموم، على القول بأن العموم له صيغة، والثاني: أن الفذ لا يبي².

وأما القياس فمنه حكم مسألة الصداق إذا وجدت الزوجة به عيبا واختارت الرد، فقد اختلف بما ترجع، قال الرجراجي: "وأما إذا وجد به عيب مما يجوز لها رضا به، أو به لوليها إن

1- الرجراجي، مصدر سابق، ج2، ص405

2- المصدر نفسه، ج1، ص146.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

كانت محجورا عليها، فهل يرجع بالقيمة أو بصداق المثل إن اختارت الرد أم لا؟ فالمذهب على أربعة أقوال قائمة من المدونة: أحدها: ترجع بقيمة ما ردت من يدها، وهو نص المدونة في كتاب النكاح، وفي كتاب الاستحقاق، الثاني: أنها ترجع على الزوج بصداق المثل، قياسا على البيع... الثالث: أنها ترجع على الزوج بمثل ما استحق من يدها، إن كان عبدا ترجع عليه بمثله، وهو قول ابن كنانة¹ في كتاب المدنيين، وهذا على أحد الأقوال أن العروض يقضى فيها بالمثل، وهذا القول قائم من المدونة، وكتاب التجارة إلى أرض الحرب²، وفي غير ما موضع منها أن من استهلك لرجل جلدا، أن عليه شراء جلده أي مثله، والجلد عرض من العروض، ويؤخذ أيضا من كتاب تضمين الصناعات من قول الغير في الغزل: أن على الحائك مثله، خلافا لقول ابن القاسم الذي قال فيه: عليه القيمة كما لو استهلك ثوبا، القول الرابع: التفصيل بين أن يكون ذلك قبل البناء أو بعده، فإن كان قبل البناء فسخ النكاح، وكانت أحق بسلعتها، وإن كان بعد البناء، فلها صداق المثل قياسا على البيع أيضا، وهذا القول مخرج غير منصوص فيما رأيته.³

فالقول الأول نص المدونة فهو منصوص، أما الثاني فهو مخرج بالقياس من المدونة، والثالث قول ابن كنانة، ومخرج بالقياس من كتاب التجارة إلى أرض الحرب؛ لأنه قاس الصداق على الجلد بجامع إنهما عرض من العروض، وكذلك خرج من كتاب تضمين الصناعات، أما الرابع فهو مخرج بالقياس كما ذكر الرجراجي وغير منصوص.

1- هو عثمان بن عيسى بن كنانة، أبو عمرو، من فقهاء المدينة، أخذ عن مالك، غلب عليه الرأي، جلس في حلقة مالك بعد وفاته، توفي سنة 186هـ. الشيرازي أبو إسحاق، طبقات الفقهاء، تح: إحسان عباس، دار الرائد العربي، بيروت، (د. ط)، (1970م)، ص 146، عياض، ترتيب المدارك، ج 3، ص 21.

2- هكذا في هذه الطبعة، والسياق يقتضي: وهذا القول قائم من المدونة في كتاب التجارة إلى أرض الحرب.

3- الرجراجي، مصدر سابق، ج 3، ص 430-431.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وثمرّة هذا التقسيم أنه يكشف عن طرق التخرّيج من نصوص المذهب، ويبيّن الوجوه التي تحتملها، والفروع الفقهية التي انبنت عليها.

لمبحث الثاني: حكم التخرّيج الفقهي ونسبته للمذهب

المطلب الأول: اختلاف فقهاء المالكية في حكم التخرّيج:

اختلف في المذهب في حكم التخرّيج، والاعتداد به في الفتوى على ثلاثة أقوال: الأول: يجوز التخرّيج على نص الإمام مع مراعاة أصول المذهب، وعلى هذا المسلك سار ابن رشد الجد، والمازري¹، والتونسي²، وأكثر الإفريقيين والأندلسيين، الثاني: جواز التخرّيج مطلقاً من غير مراعاة أصول المذهب، ونسب هذا القول للإمام اللخمي، الثالث: منع اعتماد القول المخرج في الفتوى، وهو ما ذهب إليه أبوبكر ابن العربي³، وابن عبد السلام⁴، وإنما يذكر للتفقه والتفنن⁵.

1 - هو محمد بن علي بن عمر التميمي المازري، أبو عبد الله، أصله من مازر مدينة في جزيرة صقلية، المعروف بالإمام، فقيه أصولي، من أئمة علماء المالكية في عصره، تتلمذ على اللخمي، وعبد الحميد الصائغ، من مؤلفاته المعلم بفوائد = صحيح مسلم، وشرح كتاب التلقين، توفي سنة 536هـ. الذهبي، مصدر سابق، ج 20، ص 104، ابن فرحون، الديباج، ص 374، ابن مخلوف، مصدر سابق، ص 127.

2 - هو إبراهيم بن حسن التونسي، أبو إسحاق، تتلمذ على أبي بكر بن عبد الرحمن، وأبي عمران الفاسي، وكان فقيها عالماً، متكلماً، له: شروح حسنة وتعليق على كتاب ابن مواز والمدونة، من تلاميذه عبد الحميد الصائغ، توفي سنة 443هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج 8، ص 58، ابن فرحون، الديباج، ص 144، مخلوف، مصدر سابق، ص 109.

3 - هو محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله بن أحمد، أبو يكر، المعروف بابن العربي المعافري، ولد سنة 468هـ، من أهل إشبيلية، القاضي، الحافظ، وكان من أهل التفنن في العلوم والاستبحار فيها، تفقه على أهل بلده، ورحل إلى المشرق، ولقي الغزالي، وغيره، وتفقه على الطرطوشي، من مؤلفاته: أحكام القرآن، توفي سنة 543هـ. الذهبي، مصدر سابق، ج 20، ص 197، ابن فرحون، الديباج، ص 376، مخلوف، مصدر سابق، ص 136.

4 - هو أبو عبد الله محمد بن عبد السلام بن يوسف بن كثير، الهواري، التونسي، ولد سنة 676هـ، كان إماماً، حافظاً، متفنناً في علمي الأصول والعربية، وعلم الكلام، عالماً بالحديث، قاضي الجماعة بتونس، من تلاميذه ابن عرفة، شرح مختصر ابن الحاجب الفقهي، توفي سنة 749هـ. ابن فرحون، الديباج، ص 418، التنبكي، نيل الابتهاج، م 2، ص 59، مخلوف، مصدر سابق، ص 210.

5- الخطاب، أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ط 2، (1397هـ/1978م)، ج 6، ص 94، الشنقيطي، عبد الله بن إبراهيم العلوي، نشر البنود على مراقبي السعود، دار =

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وهذا الخلاف جار أيضا في القضاء أي هل يعتمد القاضي على التخريج من نصوص المذهب في الحكم أم لابد من الاجتهاد؟ قال ابن عرفة¹ رحمه الله عن الخلاف في ذلك: "ابن العربي: قبول المقلد الولاية مع وجود المجتهد جور وتعد، ومع عدم المجتهد جائز، ويحكم بنص مقلده فإن قاس عليه أوقال: يجيء هذا من كذا فتعد، قلت: يرد كلامه بأنه يؤدي إلى تعطيل الأحكام؛ لأن الفرض عدم المجتهد؛ لامتناع تولية المقلد مع وجوده، فإذا كان حكم النازلة غير منصوص عليه ولم يجز للمقلد المولى القياس على قول مقلده في نازلة أخرى تعطلت الأحكام، وبأنه خلاف عمل متقدمي المذهب كابن القاسم في المدونة في قياسه على أقوال مالك، ومتأخريهم... وغير واحد من أهل المذهب"².

ونبه القرافي إلى أن ما يجري في القضاء يجري في الفتيا في هذه المسألة فقال عن المقلد: "وتارة لا يحيط بقواعد مذهبه فلا يجوز له التخريج، وإن تعذر الفارق³؛ لاحتمال أنه لو اطلع على قواعد مذهبه لأوجب له الاطلاع الفارق، ونسبته إلى مذهبه كنسبة من دون المجتهد المطلق إلى جملة الشريعة، فكما يحرم على المقلد التخريج فيما ليس مذهبه العلماء يحرم عليه

=الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1409هـ/1988م)، ج2، ص328، الخلفي عبد العزيز صالح، الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي مصطلحاته وأسبابه، المطبعة الأهلية، الدوحة، ط/1، (1993م)، ص49.

1 - هو محمد بن محمد بن عرفة، الورغمي، التونسي، يكنى أبا عبد الله، ولد سنة 716هـ، وهو الإمام المقرئ، الفقيه، الفروع، الأصولي، البياني، المنطقي، تلميذ ابن عبد السلام التونسي، صاحب المختصر الفقهي، توفي سنة 803هـ. ابن فرحون، الديباج، ص419، التنبكي، نيل الابتهاج، م2، ص127، مخلوف، مصدر سابق، ص227

2 - ابن عرفة محمد الورغمي التونسي، المختصر الفقهي، تح: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير، الفاروق مسجد ومركز الفاروق عمر بن الخطاب، دبي، ط/1، (1435هـ/2014م)، ج9، ص101.

³ - هكذ وردت العبارة، ولعل الصواب: أن تعذر الفارق، فأن للتعليل أو لعلها: لتعذر الفارق؛ وذلك ليستقيم المعنى.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

إتباع الأدلة، ويجب عليه الأفضل¹ إلا بقول عالم، وإن لم يظهر له دليله؛ لقصوره عن رتبة الاجتهاد فكذلك هنا، وهو المراد بما تقدم في شروط القضاء أنه لا يخرج ولا يحكم إلا بمنصوص فافهم هذا التحرير فإنه يطرد في الفتيا².

الخلاف في المسألة خلاف حقيقي، وليس خلافا لفظيا؛ لأن ابن العربي قال عن جريان كلمة التخرّيج على لسانه ولسان غيره من العلماء: " فإن قيل فأنت تقولها وكثير من العلماء من قبلك، قلنا: نعم، نحن نقول ذلك في تخرّيج مذهب مالك على أحد القولين في التزام المذهب بالتخرّيج، لا على أنها فتوى نازلة تعمل عليها المسائل، حتى إذا جاء سائل عرضت المسألة على الدليل الأصلي، لا على التخرّيج المذهبي، وحينئذ يقال له: الجواب كذا فاعمل عليه"³، فكلامه صريح في عدم الأخذ بالتخرّيج في الفتوى.

والخلاف في هذه المسألة يتعلق بالمقلد المحيط بقواعد مذهبه كما نبه إلى ذلك القرافي حيث قال: "قال العلماء: المقلد قسمان: محيط بأصول مذهب مقلده وقواعده بحيث تكون نسبته إلى مذهبه كنسبة المجتهد المطلق إلى أصول الشريعة وقواعدها فهذا يجوز له التخرّيج والقياس بشرائطه كما جاز للمجتهد المطلق، وغير محيط فلا يجوز له التخرّيج؛ لأنه كالعامي بالنسبة إلى جملة الشريعة"⁴، ويقول أيضا عن هذا القسم الذي يجوز له التخرّيج: "فلا يجوز التخرّيج حينئذ إلا لمن هو عالم بتفاصيل أحوال الأقيسة والعلل، ورتب المصالح وشروط

1 - العبارة فيها لبس؛ ولذا علق المحقق في الهامش فقال: (كذا ولعله: لا يجب عليه العمل إلا بقول). القرافي، الذخيرة،

تح: محمد بوخبزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (1994م)، ج10، ص89.

2 - المصدر نفسه، ج10، ص89.

3 - ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله، أحكام القرآن، تح: علي محمد البجاوي، دار المعرفة، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، ج3، ص1212.

4 - القرافي، الذخيرة، ج10، ص16.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

القواعد، وما يصلح أن يكون معارضا، وما لا يصلح، وهذا لا يعرفه إلا من يعرف أصول الفقه معرفة حسنة"¹.

فهذا المقلد المحيط بقواعد مذهبه هو مجتهد المذهب الذي قد يستنبط: " من نصوص الشارع لكن يتقيد في استنباطه منها بالجري على طريقة إمامه في الاستدلال، ومراعاة قواعده وشروطه فيه "².

المطلب الثاني: مذهب من لا يعتد بالتخريج

أولا: علماء المذهب القائلون به

من علماء المذهب الذين صرحوا بعدم الاعتداد بالتخريج أوفهم ذلك من ظاهر عباراتهم ما يلي:

أ/ أبو الوليد الباجي:

نسب ابن عرفة له القول بالمنع؛ بناء على ظاهر عبارته فقال: "فيتحصل من نقل ابن الحاجب³ في اجتهاد المقلد فيما لا نص فيه لمقلده ثلاثة أقوال: المنع مطلقا، وهو نص ابن

1 - القراني، الفروق، ج2، ص108.

2 - الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص317.

3- هو عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس، المصري، المعروف بابن الحاجب، ثم الدمشقي، ثم الإسكندري، يكنى أبا عمرو، ويلقب بجمال الدين، ولد سنة 570هـ، كان عالما بالأصول، والعربية، والقراءات، وفقه مالك، له: المختصر الفرعي في فقه مالك، والمختصر في أصول الفقه، والكافية في النحو، توفي سنة 646هـ. ابن فرحون، الديباج، ص289، السيوطي، بغية الوعاة، ج2، ص134، مخلوف، مصدر سابق، ص167.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

العربي، وظاهر ما تقدم من نقل الباجي: "ولا يفتي إلا من هذه صفته إلا أن يخبر بشيء سمعه"¹.

وعبارة الباجي رحمه الله التي أشار لها ابن عرفة رحمه الله وردت في المنتقى، قال رحمه الله عن شروط القاضي: "وأما اعتبار كونه عالماً فلا خلاف فيه مع وجود العالم العدل، والذي يحتاج إليه من العلم أن يكون من أهل الاجتهاد، وقد بينا صفة المجتهد في أصول الفقه، وقد روي ابن القاسم عن مالك في المجموعة: لا يستقضى من ليس بفقيه، وقال: أشهب في المجموعة ومطرف² وابن الماجشون³ وأصبغ⁴ في الواضحة: لا يصلح أن يكون صاحب حديث لا فقه له أو فقه لا حديث عنده، ولا يفتي إلا من كانت هذه صفته إلا أن يخبر بشيء سمعه، ومعنى ذلك أن يكون قد جمع صفات المجتهدين، والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿لَتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ﴾⁵، فأعلم تعالى أن النبي صلى الله عليه وسلم إذا بيّن للناس ما نزل إليهم يتفكروا ويعتبروا، فإذا لم يكن عندهم تبيين النبي صلى الله عليه وسلم لما أنزل الله من الكتاب لم يتمكن لهم التفكير في أحكامه، وقد قال تعالى: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج 9، ص 105.

2 - هو مطرف بن عبد الله بن مطرف بن سليمان، أبو مصعب، ولد سنة 139هـ، وهو ابن أخت مالك، صاحب مالك سبع عشرة سنة، روى عن مالك، وغيره، توفي سنة 220هـ. الشيرازي، مصدر سابق، ص 147، عياض، ترتيب المدارك، ج 3، ص 133، ابن فرحون، الديباج، ص 424.

3 - هو عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله ابن أبي سلمة الماجشون، أبو مروان، تفقه على أبيه، ومالك، وغيرهما، وكان مفتي المدينة في زمانه، تتلمذ عليه سحنون، وابن حبيب، وخلق كثير، له كتاب سماعات، توفي سنة 212هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج 3، ص 136، ابن فرحون، الديباج، ص 251، مخلوف، مصدر سابق، ص 56.

4 - هو أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع، أبو عبد الله، دخل المدينة يوم مات مالك، وصحب ابن القاسم، وابن وهب، وأشهب، وابن وهب، وتفقه بهم، له كتب سماعة من ابن القاسم، وتفسير غريب الموطأ، توفي سنة 225هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج 4، ص 17، ابن فرحون، الديباج، ص 158، مخلوف، مصدر سابق، ص 66.

5 - النحل: 44

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَبَكَ اللَّهُ¹، ومن ليس من أهل الاجتهاد فإنه لا يرى شيئاً، وبذلك قال الفقهاء المتقدمون: أنه لا يفتي من لا يعرف ذلك إلا يخبر بما سمع، فلم يجعل ذلك من باب الفتوى، وإنما هو إخبار عن فتوى صاحب المقالة عند الضرورة؛ لعدم المجتهد الذي تجوز له الفتوى².

وقال الباجي رحمه الله في فصول الأحكام: "فصل اشتراط الاجتهاد في القاضي: ولا يجوز للقاضي أن يكون من غير أهل الاجتهاد؛ لقوله تعالى: ﴿لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَبَكَ اللَّهُ﴾³، وذلك يُنظر بالاجتهاد؛ إذ لا يعرف المقلد الحق من الباطل"⁴.

فظاهر عبارة الباجي في المنتقى والفصول تقتضي أن أحكام القاضي لا بد أن تستنبط من نصوص الشرع لا من نصوص الأئمة؛ لأنه اشترط الاجتهاد في القاضي، والمقلد ليس من أهل الاجتهاد، وهو محل النزاع في خلاف تولي المقلد منصب القضاء وحكمه بالقياس على قول إمامه.

وتحتمل عبارة الباجي أن المراد بالمجتهد مجتهد المذهب والمقلد عنده من لم يحصل مرتبة الاجتهاد في المذهب، على حسب تقسيم المجتهدين إلى مجتهد مطلق ومجتهد مذهب، ومجتهد المذهب يخرج على نصوص إمامه⁵.

1 - النساء: 105

2 - الباجي، المنتقى شرح موطأ الإمام مالك، دار الكتاب العربي، بيروت، نسخة مصورة عن مطبعة السعادة بمصر، ط/1، (1332هـ)، ج5، ص183.

3 - النساء: 105

4 - الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف الأندلسي، فصول الأحكام وبيان ما مضى عليه العمل عند الفقهاء والحكام، تح: د. محمد أبو الأحناف، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1422هـ/2002م)، ص113.

5 - الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص316.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وقد نسب ابن عرفة رحمه الله أيضا للباجي القول بالتخريج في شرح نص ابن الحاجب المتعلق بالخلاف في حكم القاضي بالقياس على قول مقلده فقال: "والصواب تفسير القولين بما قدمناه من قول ابن العربي: ويحكم بنص قول مقلده فإن قاس عليه أو قال يجيء من هذا كذا فمتعد، وبقول التونسي، واللمحي، وابن رشد، والباجي، وأكثر الشيوخ بالتخريج من قول مالك وابن القاسم وغيرهما"¹، ولعل هذا بالنظر لفعل الباجي بالتخريج من نصوص المدونة، وسيأتي في فصل مصطلحات التخريج وفي طريقه ما يدل على هذا المسلك عند الباجي.

ب/ أبوبكر بن العربي:

قال رحمه الله في تفسير قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾²: "قال علماؤنا رحمة الله عليهم: إن المفتي بالتقليد إذا خالف نص الرواية في نص النازلة عمن قلده أنه مذموم داخل في الآية؛ لأنه يقيس ويجتهد في غير محل الاجتهاد، وإنما الاجتهاد في قول الله وقول الرسول، لا في قول بشر بعدهما، ومن قال من المقلدين هذه المسألة تخرج من قول مالك في موضع كذا فهو داخل في الآية، فإن قيل: فأنت تقولها وكثير من العلماء من قبلك، قلنا: نعم، نحن نقول ذلك في تخريج مذهب مالك على أحد القولين في التزام المذهب بالتخريج، لا على أنها فتوى نازلة تعمل عليها المسائل، حتى إذا جاء سائل عرضت المسألة على الدليل الأصلي، لا على التخريج المذهبي، وحينئذ يقال له: الجواب كذا فاعمل عليه"³.

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج9، ص104.

2 - الإسراء: 36.

3 - ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله، أحكام القرآن، تح: علي محمد البحايوي، دار المعرفة، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، ج3، ص1212.

ج/ أبو عبد الله المقرئ:

قال المقرئ¹ رحمه الله في قواعده في القاعدة (119): "لا يجوز نسبة التخريج والإلزام بطريق المفهوم أو غيره إلى غير المعصوم عند المحققين؛ لإمكان الغفلة أو الفارق أو الرجوع عن الأصل عند الإلزام، أو التقييد بما ينفيه، أو إبداء معارض في السكوت أقوى، أو عدم اعتقاده العكس، إلى غير ذلك، فلا يعتمد في التقليد، ولا يعد في الخلاف".²

وقال في القاعدة (120): "حذر الناصحون من أحاديث الفقهاء، وتحميلات الشيوخ، وتخرجات المتفقيين"³.

وقال في القاعدة (224): "يكره تكثير الفروض النادرة، والاشتغال عن حفظ نصوص الكتاب والسنة والتفقه فيهما بحفظ آراء الرجال والاستنباط منها، والبناء عليها، وبتدقيق المباحث وتقدير النوازل فلمهم المقدم... بل الواجب الاشتغال بحفظ الكتاب والسنة وفهمهما والتفقه فيهما، والاعتناء بكل ما يتوقف عليه المقصود منهما، فإذا عرضت نازلة عرضها على

1 - هو محمد بن محمد بن أحمد بن أبي بكر بن يحيى بن عبد الرحمن، القرشي، التلمساني، الشهير بالمقرئ، ضبطه الثعالبي والونشريسي: بفتح الميم وتشديد القاف المفتوحة، وضبطه ابن الأحمر، وزروق: بفتح الميم وسكون القاف، أحد محققي المذهب، قاضي الجماعة بفاس، كان عالماً بالفقه، والأصول، والحديث، والتفسير، والتاريخ، والآداب، من تلاميذه الشاطبي صاحب كتاب القواعد، توفي سنة 758هـ. ابن فرحون، الديباج، ص382، التنبكي، نيل الابتهاج، م2، ص75، مخلوف مصدر سابق، ص232.

2- المقرئ، أبو عبد الله محمد بن أحمد، قواعد الفقه، تح: د. أحمد الدرادبي، مطبعة الأمنية، الرباط، (د. ط)، (2012م)، ص137.

3 - المصدر نفسه، ص137.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

النصوص فإن وجدها فيها فقد كفي أمرها وإلا طلبها بالأصول المبنية هي عليها، فقد قيل: إن النازلة إذا نزلت أعين عليها المفتي"¹.

فنصوصه صريحة في عدم الاعتداد بالتخريج ولا سيما القاعدة الأخيرة، وآخر القاعدة الأولى.

د/ ابن عبد السلام التونسي:

قال ابن عبد السلام رحمه الله منتقدا مسلك ابن الحاجب رحمه الله في ذكر المنصوص و المخرج و ترك الشاذ: "فلم يبق إلا أن المؤلف ذكر القول المخرج استغناء به عن القول الشاذ المنصوص، ولو استغنى بالشاذ عن المخرج لكان أحسن؛ لأن القول الشاذ قد ينصره الفقيه، ويختاره المجتهد، ويقلده العامي، وكل ذلك مفقود في القول المخرج"².

هـ/ ابن فرحون:

قال رحمه الله مبينا ومتعقبا اصطلاح ابن الحاجب في مختصرة الفقهي عن مدلول الأقوال: "قاعدة المؤلف في حكاية الأقوال لم تطرد، فقد يطلق القولين وهما منصوبان، وقد يطلقهما وهما مخرجان، وقد يحكي لازم القول قولاً، وقد يحكي تأويلات الشيوخ للمدونة أقوالاً، وهذا مما تعقب عليه، وكان يجب تمييز كل نوع من هذه الأنواع، لأن الأقوال المخرجة لا يحكم بها، ولا يفتى، وأيضا لازم القول، وتأويلات الشيوخ"³.

1 - المقري محمد، مصدر سابق، ص188.

2 - ابن عبد السلام الهواري، أبو عبد الله محمد، تنبيه الطالب لفهم ألفاظ جامع الأمهات لابن الحاجب، تح: د. رمضان مسعود عمر بن عسكر، دار ابن حزم، بيروت، ط1، (1440هـ/1918م)، م5، ص392.

3 - ابن فرحون، كشف النقاب الحاجب، ص136.

فكلامه صريح في عدم اعتماد التخريج في الفتوى.

وذكر ابن فرحون في موضع آخر كلام ابن عبد السلام السابق ونقل نص ابن العربي السالف ذكره من كتابه أحكام القرآن¹.

ثانيا: الأدلة

وأما أدلة هذا الفريق فتستخلص من نص الباجي وابن العربي والمقري، وهي كما يلي:

1/ قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾²، ووجه الاستدلال بها أن من يخرج من أقوال الأئمة يستنبط من قول غير المعصوم، والله عز وجل لم يتعبدنا إلا بقوله أو بقول الرسول صلى الله عليه وسلم، وهما طريق العلم في الشرع، وعليه فما كان من غير طريقهما كالتخريج من قول الأئمة قول لم يستند لعلم، وقد نُهت الآية عن القول بغير علم، وعليه فهو مما نُهت عنه الآية الكريمة.

2/ قوله تعالى: ﴿لَتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ﴾³، ووجه الاستدلال بالآية أن النبي صلى الله عليه وسلم يبين ما نزل من الكتاب للأئمة، فالبيان يكون من السنة، وبالنظر في الكتاب والسنة يحصل التفكير والاعتبار الموصول للعلم الذي يورث الاجتهاد، فيكون من أهل الفتوى والقضاء، ومن ليس أهلا للنظر في الكتاب والسنة، فلا سبيل له للتفكير الموصول لذلك العلم.

1 - ابن فرحون، كشف النقاب الحاجب ، ص 107.

2 - الإسراء: 36

3 - النحل: 44

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

3/ قوله تعالى: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَبَكَ اللَّهُ﴾¹، ووجه الاستشهاد بها أن الحكم إنما يكون بما علم عن الله، والمقلد لا علم عنده؛ لأنه ليس أهلاً للنظر في الكتاب والسنة، وعليه فلا يجوز القضاء أو الفتوى بالتخرّيج عن نصوص الأئمة.

وهذه الآيات جميعها تتضافر عند من استدل بها على أن العلم الذي يؤهل للفتوى والقضاء هو الحاصل من النظر في الكتاب والسنة، ومن لم يحصل ذلك لا يجوز له الفتوى أو القضاء، وعضدوا ذلك بنصوص مأثور عن السلف في أن الفتوى إنما تكون بناء على نصوص الشرع، فهي جميعها تدل على معنى واحد، وقد استدل الباجي أيضاً بما استدل ابن العربي على منع التقليد في إحكام الفصول فقال: "والمقلد هو قاف ومتبع بغير علم"².

4/ اجتهادات الأئمة ترد عليها احتمالات عديدة تضعف جعلها محلاً للاستنباط: منها احتمال خطأ الاجتهاد، وعدم انتفاء الفارق بين المسألة المنصوصة والمخرجة، وجود معارض قوي للمسكوت عنه أو عدم اعتقاد العكس فيما استنبط بطريق المفهوم، أو ما قيد به المجتهد المسألة المنصوصة لا مفهوم له عنده وغير ذلك.

5/ الاستنباط من نصوص الأئمة مظنة الإعراض وهجر نصوص الكتاب والسنة.

ثالثاً: المناقشة

وبناء على أن الخلاف في التخرّيج من نصوص المذهب يتعلق بمجتهد المذهب وهو محيط بقواعد مذهبه وعلى معرفه دقيقة بالأصول، فقول من منع التخرّيج بأنه قول لا يستند إلى علم

1 - النساء: 105

2-الباجي، إحكام الفصول في أحكام الفصول، تح: عبد المجيد تركي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/2، (1415هـ/ 1995م)، م2، ص729.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وأنه يدخل في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾¹، بعيدا جدا، فهو صادر ممن له دراية ومعرفة بالشرع، وهو قد يستنبط من نصوص الشرع فله دراية بالكتاب والسنة، وعليه فالتخرّيج صادر ممن له أهلية الاجتهاد في الجملة.

أما القول بأن نصوص الأئمة ترد عليها عدة احتمالات لا يؤمن معها من الخطأ وهي صادرة من غير المعصوم فتلك الاحتمالات يضعف أثرها و تصبح احتمالا لا يعضد دليل بمراعاة أصول المذهب وقواعده، وأيضا الاجتهاد من أدلة الشرع يحتمل الخطأ والصواب فالجتهاد غير معصوم.

أما القول بأن الاستنباط من نصوص الأئمة وحفظها مظنة لهجر الكتاب والسنة فهذا لا يصدق على المخرج عند القائل بالتخرّيج فهو على دراية بالكتاب والسنة وأصول الفقه، ولا تلازم بين التخرّيج وهجر الكتاب والسنة، بل يجمع بينهما في التفقه.

المطلب الثالث: مذهب من يعتد بالتخرّيج مع مراعاة أصول المذهب

أولا: علماء المذهب القائلون به

الاعتداد بالتخرّيج في الفتوى هو مذهب أكثر علماء المذهب قال الحطاب² رحمه الله: "وهذا هو مسلك ابن رشد والمازري والتونسي وأكثر الإفريقيين والأندلسيين"³، وممن صرح بالاعتداد بالتخرّيج من علماء المذهب:

1 - الإسرائ: 36

2 - محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعيني، الشهير بالحطاب، ولد سنة 902هـ، كان محققا في الفقه وأصوله، عالما بالنحو والتصريف واللغة، صنف: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، قرّة العين في شرح وركات إمام الحرمين، توفي سنة 954هـ. التنبكي، نيل الابتهاج، م2، ص285، مخلوف، مصدر سابق، ص270، الزركلي، مرجع سابق، ج7، ص58.

3 - الحطاب، مصدر سابق، م6، ص94.

أ/ ابن رشد الجّد:

يقول ابن رشد رحمه الله: " فإذا علم الحكم في الفرع صار أصلاً وجاز القياس عليه بعلّة أخرى مستنبطة منه، وإنما سمي فرعاً ما دام بين الأصلين لم يثبت له الحكم بعد، وكذلك إذا قيس على ذلك الفرع بعد أن ثبت أصلاً بثبوت الحكم فيه فرع آخر بعلّة مستنبطة منه أيضاً فثبت الحكم فيه، صار أصلاً وجاز القياس عليه إلى ما لا نهاية له... فإذا نزلت النازلة ولم توجد لا في الكتاب ولا في السنة ولا فما أجمعت عليه الأمة نصاً، ولا وجد في شيء من ذلك كله علة تجمع بينه وبين النازلة، ووجد ذلك فيما استنبط منها أو فيما استنبط مما استنبط منها وجب القياس عليها، وأعلم أن هذا المعنى مما اتفق عليه مالك وأصحابه ولم يختلفوا فيه على ما يوجد في كتبهم من قياس المسائل بعضها على بعض"¹.

فكلامه في الجملة فيه إقرار بالتخرّيج من المسائل حيث نسب لأصحاب مالك قياس المسائل بعضها على بعض، والقياس على المسائل من قبيل التخرّيج.

ب/ القاضي عياض:

نسب له ابن مرزوق الحفيد² أن المقلد تنزل عنده نصوص إمامه منزلة نصوص الشارع حيث قال: "فقد نص القاضي عياض أبو الفضل رحمه الله في أول المدارك على أن لفظ الإمام

1 - ابن رشد، مصدر سابق، ج1، ص38.

2 - هو محمد بن أحمد بن الخطيب، محمد بن مرزوق العجيسي التلمساني، أبو عبد الله، ولد سنة 766هـ، الفقيه والأصولي والمحدث، المتبحر في العلوم، من شيوخه: والده وعمه، وابن عرفة، والشريف التلمساني، والحافظ العراقي، وغيرهم، له: شرح التهذيب، شرح مختصر ابن الحاجب الفرعي، توفي سنة 842هـ. التنبكي، نيل الابتهاج، م2، ص171، التنبكي، كفاية المحتاج، ج2، ص137، مخلوف، مصدر سابق، ص252.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

ينزل عند مقلده منزلة ألفاظ الشارع باعتبار العمل بمنطوقه ومفهومه وغير ذلك"¹، والذي وقفت عليه في المدارك قوله: "فقد قال بعض المشايخ: إن الإمام لمن التزم مذهبه كالنبي عليه السلام مع أمته، لا يحل له مخالفته، وهذا صحيح في الاعتبار وبما بسطناه، وشرطناه، يظهر صوابه لأولي البصائر والأبصار"²، فمقتضى العبارة إتباع نصوص الإمام فيحمل العام على عموميه والمطلق على إطلاقه وغير ذلك.

ج/ القرافي:

يقول القرافي رحمه الله متعباً كلام ابن العربي في منع القاضي المقلد من القياس على قول إمامه: "تنبيه قوله: فإن قاس على قوله فهو متعدد، قال العلماء: المقلد قسمان: محيط بأصول مذهب مقلده وقواعده بحيث تكون نسبته للمجتهد كنسبة المجتهد المطلق إلى أصول الشريعة، فهذا يجوز له التخريج والقياس بشرائطه، كما جاز للمجتهد المطلق، وغير محيط فلا يجوز له التخريج؛ لأنه كالعامي بالنسبة إلى جملة الشريعة"³، ويقول أيضاً عن المقلد: "فإن نصوص المجتهد بالنسبة إلى المقلد كنسبة نصوص الشرع صاحب الشرع للمجتهد، ولذلك يحمل عام المجتهد على خاصه، والمطلق على مقيدته، وناسخه على منسوخه، وصريحه على محتمله كما يفعل ذلك في نصوص صاحب الشرع"⁴.

1 - الونشريسي، المعيار، الإسلامي، ج1، ص79.

2 - عياض، ترتيب المدارك، ج1، ص63.

3 - القرافي، الذخيرة، ج10، ص16.

4 - القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص328.

د/ خليل بن إسحاق:

قال رحمه الله متعقبا قول ابن العربي بمنع القاضي المقلد من القياس على قول إمام مذهبه: " وفي هذا نظر، والأقرب جوازه للمطلع على مدارك إمامه"¹.

هـ/ ابن عرفة:

قال رحمه الله منتقدا قول ابن العربي بمنع القاضي المقلد من القياس على قول إمام مذهبه: "قلت: يرد كلامه بأنه يؤدي إلى تعطيل الأحكام؛ لأن الفرض عدم المجتهد؛ لامتناع تولية المقلد مع وجوده، فإذا كان حكم النازلة غير منصوص عليه ولم يجز للمقلد المولى القياس على قول مقلده في نازله أخرى؛ تعطلت الأحكام، بأنه خلاف عمل متقدمي المذهب كابن القاسم في المدونة في قياسه على أقوال مالك، ومتأخريهم كاللحمي وابن رشد والتونسي والبايجي، وغير واحد من أهل المذهب، بل من تأمل كلام ابن رشد وجده يعد اختياراته بتخريجاته في تحصيله الأقوال أقوالا"²، ويقول رحمه الله عن العمل بمفاهيم المدونة: "والعمل بمفاهيم المدونة هو المعهود من طريقة ابن رشد وغيره من الشيوخ، وإن كان ابن بشير³ يذكر في ذلك خلافا، فعمل الأشياخ الجلة إنما هو على الأول"⁴.

1 - خليل، بن إسحاق الجندي المالكي، التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب، تح: أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1433هـ/2012م)، م5، ص712.

2 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج9، ص101.

3 - هو إبراهيم بن عبد الصمد بن بشير التنوخي، أبو الطاهر، كان إماما، حافظا للمذهب، وإماما في أصول الفقه، والعربية، والحديث، صاحب كتاب التنبيه على مبادئ التوجيه، لا يعرف تاريخ وفاته، وكان حيا سنة 526هـ. ابن فرحون، الديباج، ص142، مخلوف، مصدر سابق، ص126.

4 - ابن عرف، مصدر سابق، ج7، ص374.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وقول ابن عرفة بتعطيل الأحكام إذا لم يُخرج المقلد من نصوص الأئمة مبني على انقطاع الاجتهاد في الأمصار، يقول المازري رحمه الله: "وزماننا عار من الاجتهاد وفي إقليم المغرب فضلا عن قضائه، فمنع ولاية المقلد تعطيل للأحكام"¹.

و/ ابن مرزوق الحفيد:

يقول رحمه الله: "وأما ما يدخل تحت عموم لفظ الإمام أو يقيسه على قوله في نظير المسؤول عنه بما يكون مدرك الحكم فيها واحدا فله أن يفتي بقوله بهذا الاعتبار؛ لأنه لم يخرج عن مذهب إمامه"²، ويقول أيضا: "فقد نص القاضي عياض أبو الفضل رحمه الله في أول المدارك على أن لفظ الأمام ينزل عند مقلده منزلة ألفاظ الشارع باعتبار العمل بمنطوقه ومفهومه وغير ذلك فعلى هذا قياس المقلد على أصول إمامه كقياس المجتهد على الأصول الشرعية، قلت: وقد يكون في قوله صلى الله عليه وسلم: (العلماء ورثة الأنبياء لم يورثوا دينارا ولا درهما، إنما ورثوا العلم)³ إشارة إلى هذا"⁴.

ز/ البرزولي وابن عذوم والونشريسي:

جمعت بين هؤلاء الأعلام الثلاث؛ لأنهم اشتركوا في نقل فتوى لابن عرفة تتعلق بالتخريج من نصوص المدونة، وهذه الفتوى وقع في نصها لبس في بعض العبارات، فجمعت نصوصها

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج9، ص100.

2 - الونشريسي، المعيار، ج1، ص105.

3 - أحمد في المسند، رقم: 21715، الترمذي، أبواب العلم، باب ما جاء في فضل الفقه على العبادة، رقم: 2682، أبو دود، أول كتاب العلم، باب الحث على طلب العلم، رقم: 3641، ابن ماجة، أبواب السنة، باب فضل العلماء والحث على طلب العلم، رقم: 223، وقال شعيب الأرناؤوط: حسن بشواهد.

4 - الونشريسي، المعيار، ج1، ص79.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

من مصادر هؤلاء العلماء؛ لأصل للنص الأقرب لعبارة ابن عرفة رحمه الله، ونسبت القول لهؤلاء الأعلام؛ لأنهم نقلوا الفتوى مع الإقرار بها، وعدم الاعتراض عليها.

يقول الونشريسي رحمه الله عن مسألة الاحتجاج بمفهوم المدونة ناقلا الجواب عن ابن عرفة رحمه الله: "المسألة الثالثة: وحاصلها أنهم يستنبطون الأقوال من المدونة، وغيرها من ألفاظ محتملة، أو من مفهوم يعارض منطوقا في محل آخر، ويستدلون بمفهوم كلام ابن القاسم ومالك، والمفهوم من كلام الشارع مختلف فيه، فكيف به من كلام من ليس بعربي؟ إلى آخره، وجوابه أن نقول: أما قوله: (يستنبطون الأقوال من لفظ محتمل) فإن أراد به محتمل على التساوي فهذا لا يصح الاستنباط منه، وهذا لا أظن يفعله مقتدى به، وإن أراد أنه محتمل على التفاوت، والاستنباط من الراجح فهذا هو الأخذ بالظاهر، وعليه أكثر قواعد الشريعة، وقوله: (يستدلون بمفهوم كلام مالك وابن القاسم)، قلت: الكلام إنما هو في الأخذ بالمفهوم في كلام مالك وابن القاسم ونحوهما من أهل المذهب، وهما عريبا اللسان، عارفان بأصول قواعد المذهب التي منها معرفة النص والظاهر والمفهوم وغير ذلك وتقرير ما طلب من بيان ذلك أن نقول: كلام ابن القاسم ومالك في الأمهات العلمية كلام عالم بالقواعد التي تستنبط منها الأحكام الشرعية؛ لإرادة إيهام الأحكام الشرعية الثابتة عنده، الظن غالبا يجزئه¹ في وجود دلالة على قواعد استنباط الأحكام الشرعية، ينتج ذلك القضية القائلة: كلام مالك وابن القاسم في الأمهات العلمية الظن غالبا يجزئه في وجود دلالة على قواعد استنباط الأحكام الشرعية²، وإذا ثبت هذا فالأخذ بالمفهوم منه واضح.³

1 - هكذا وردت عنده: وعند البرزولي وعظوم: يجزئه كما سيأتي في نصهما.

² - يتضح من السياق أن في العبارة سقط و إلا كان هذا تكرار في العبارة، و سيتضح ذلك من نص ابن عظم.

3- الونشريسي، مصدر سابق، ج6، ص376.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

ونص الونشريسي فيه لبس في عبارة: إيهام إرادة الأحكام الشريعة، فكلمة إيهام لا تناسب السياق؛ لأن الإيهام في اللغة بمعنى التخيّل والغلط¹، وفي عرف العلماء الوهم هو: الطرف المرجوح².

ويقول ابن عظوم³ رحمه الله: "أما قوله: (يستنبطون الأقوال من لفظ محتمل) إن أراد على التساوي فهذا لا يصح الاستنباط منه ولا أظنه يفعل معتمد به، وإن أراد أنه محتمل على التفاوت والاستنباط من الراجح فهذا هو الأخذ بالظاهر وعليه أكثر قواعد الشرع، وقوله: (يستدلون بمفهوم كلام مالك وابن القاسم، قلت: هذا واقع في كلام غير واحد من الشيوخ كابن رشد والتونسي والرخمي، وهو حسن صحيح، وتعقب ابن بشير ذلك على اللخمي غير صواب؛ لما تقرر في أصول الفقه من دلالة الدليل على اعتبار المفهوم، قوله: (فكيف به من ليس بعربي؟) قلت: الكلام إنما هو في الأخذ بالمفهوم من كلام مالك وابن القاسم ونحوهما من

1 - ابن منظور، مصدر سابق، م6، ج55، ص4934.

2 - الرازي، فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين المصنوع في علم الأصول، تح: عز الدين ضلي، مؤسسة الرسالة ناشرون، أو بيروت، ط1، سنة 1433هـ/2012م، ج1، ص10، الإيجي، القاضي عضد الدين، شرح القاضي عضد الملة والدين لمختصر المنتهى الأصولي، مطبوع مع حواشيه: حاشية العلامة سعد الدين التفتازاني وحاشية المحقق السيد الشريف الجرجاني وحاشية المحقق الشيخ حسن الهروي على حاشية السيد الجرجاني، تح: د. شعبان محمد إسماعيل، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، (د. ط)، (1403هـ/1983م)، ج1، ص61. الخطيب، أحمد بن عبد اللطيف الجاوي، حاشية النفحات علي شرح الورقات للإمام جلال الدين المحلي، دار البصائر، القاهرة ط/ 2014م، ص65.

3 - هو أبو الفضل أبو القاسم بن محمد مرزوق بن عظم، المرادي، القيرواني، ولد بالقيروان، وأخذ عن شيوخها كالشيخ أحمد العيسى التونسي، كان عالماً بفقّه مالك وأبي حنيفة، تولى منصب الإفتاء، له: كتاب الأجوبة، كان حياً سنة 1009. حسين خوجة بن علي بن سليمان الحنفي، ذيل لكتاب بشائر أهل الإيمان في فتوحات آل عثمان، المطبعة الرسمية العربية، تونس، (د. ط)، (1326هـ/1908م)، ص80، السنوسي، أبو عبد الله محمد بن عثمان، مسامرات الظريف بحسن التعريف، تح: محمد الشاذلي النيفر، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، (1984م)، ج2، ص155، مخلوف، مصدر سابق، ص292، ابن عظم، أبو القاسم بن محمد مرزوق المرادي، كتاب الأجوبة، تح: محمد الحبيب الهيلة، المجمع التونسي للعلوم والآداب والفنون، تونس، ط1، (2004م)، ج1، مقدمة المحقق، ص15.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

أهل المذهب وهما عربيا اللسان عارفان بقول¹ أصول قواعد الفقه التي منها معرفة النص والظاهر والمفهوم وغير ذلك، وتقرير ما طلب من بيان ذلك أن نقول: كلام مالك وابن القاسم في الأمهات العلمية كلام عالم بالقواعد التي تستنبط منها الأحكام الشرعية لا إرادة² إفهام الأحكام الشرعية الثابتة عنده، وهذه قضية واضحة لمن أنصف، وكل كلام عالم بذلك لإرادة إفهام الأحكام الشرعية الثابتة عند الظن في الأمهات العلمية، الظن غالبا يجزيه في وجوه دلالاته على قواعد استنباط الأحكام الشرعية، ينتج ذلك القضية القائلة: كلام ابن القاسم في الأمهات العلمية، فإذا ثبت هذا فالأخذ بالمفهوم منه والظاهر واضح البيان³

نص ابن عظوم يوضح أن عبارة إيهام صوابها إفهام، وهذا الذي يستقيم به السياق.

وقال البرزولي⁴ رحمه الله: "قلت: الكلام إنما هو في الأخذ بالمفهوم من كلام مالك وابن القاسم ونحوهما من أهل المذهب، وهما عربيا اللسان عارفان بأصول الفقه وقواعده التي منها معرفة النص والظاهر والمفهوم وغير ذلك، وتقرير ما طلب من بيان ذلك أن نقول: كلام ابن القاسم ومالك في الأمهات العلمية كلام عالم بالقواعد التي يستنبط منها الأحكام الشرعية لا إرادة⁵ إفهام الأحكام الشرعية الثابتة عنده، وهذه قضية واضحة لمن أنصف، وكل كلام عالم

1 - هكذا وردت في النص وسيتضح الصواب من نص البرزلي.

2 - هكذا جاءت الكلمة في النص فلعلها خطأ مطبعي أو خطأ بالمخطوط لم ينتبه له المحقق والصوب: لإرادة، لأنها قد ذكرت العبارة مرة أخرى في النص صوابا كما هو ظاهر في قوله: وكل عالم بذلك لإرادة إفهام، وبها يستقيم السياق.

3 - ابن عظوم، مصدر سابق، ج3، ص243.

4 - هو أبو القاسم أحمد بن محمد القيرواني، ثم التونسي، الشهير بالبرزلي، الفقيه، الحافظ للمذهب، تلميذ ابن عرفة، من تلاميذه ابن ناجي، له: فتاوى البرزلي، اختلف في تاريخ وفاته، فقيل: 841هـ أو 843هـ أو 844هـ. التنبكي، نيل الابتهاج، م2، ص17، التنبكي، كفاية المحتاج، ج2، ص17، مخلوف، مصدر سابق، ص245.

5 - هكذا وردت العبارة في النص والصواب كما سبق: لإرادة، وقد نبه المحقق في الهامش أن الفقرة وردت مضطربة في الأصول الثلاثة مع نقص كبير في المخطوطة (أ)، و لمخطوطة (ب) مضطربة، والإصلاح من المخطوطة (ج).د.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

بذلك لإرادة إفهام الأحكام الشرعية الثابتة عند الظن في الأمهات العلمية، الظن غالباً يجزيه في وجوه دلالاته على قواعد استنباط الأحكام الشرعية، ينتج ذلك القضية المقابلة: كلام ابن القاسم في الأمهات العلمية، وإذا ثبت هذا فالأخذ منه بالمفهوم والظاهر واضح البيان"¹.

ثانياً: الأدلة

أما الأدلة فتستخلص من نصوصهم، وتتمثل فيما يلي:

1/ كلام الإمام مالك وابن القاسم هو كلام عالم باللغة العربية وقواعد الاستنباط فاستخراج الأحكام الفقهية منها استخراج للأحكام من نصوص جارية على أصول الفقه وقواعد اللغة.

2/ نصوص الإمام عند مقلده تنزل منزلة نصوص صاحب الشريعة بالنسبة للمجتهد، لأن النبي صلى الله عليه وسلم أشار لهذا في قوله: (العلماء ورثة الأنبياء) وذلك لأن نصوص صاحب الشرع هي الميراث وتستنبط منها الأحكام، فينزل ما فهموه من نصوص الشرع منزلة نصوص الشرع فهي ميراث لمن بعدهم.

3/ التخرّيج من نصوص الأئمة هو ضرب من الاجتهاد يصدر من المجتهد في المذهب وفق قواعد المذهب وأصوله.

4/ التخرّيج من نصوص المذهب جرى به عمل المتقدمين من المذهب مثل ابن القاسم والمتأخرين مثل ابن رشد والبخمي والتونسي

=البرزلي، أبو القاسم بن أحمد البلوي التونسي، فتاوى البرزلي جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام، تح: د. محمد الحبيب الهيلة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (2002م)، ج1، ص109.
1- البرزلي، مصدر سابق، ج1، ص109.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

5/ القول بمنع التخريج من المذهب يترتب عنه تعطيل الأحكام وذهاب مصالح الناس لعدم وجود المجتهد الذي يستقل بالنظر في نصوص الشرع أو ندرته في الأمصار.

ثالثا: المناقشة

أدلة هذا الفريق لا يخلو بعضها من ضعف كالاستدلال بالحديث أن فيه إشارة إلى أن نصوص الأئمة تنزل منزلة نصوص الشرع بالنسبة للمقلد، فهذا بعيد فالعلماء ورثة الأنبياء في تبليغ العلم عن الله ورسوله حسب ما فهموه من النصوص، والاحتجاج بحريان العمل بالتخريج لا يلزم من لا يقول به، فهو رأي واجتهاد من صاحبه، لكن قصارى ما يدل عليه أن المسألة خلافية.

وأما القول بأن المنع من التخريج يؤدي إلى تعطيل الأحكام، فمبني عند هذا الفريق على النظر للواقع وسد باب الجراءة على الاجتهاد ممن ليس أهلا له، وقلة المؤهل للاستقلال بالنظر في الكتاب والسنة، ولاسيما مع تعدد الأمصار، وصعوبة الاتصال بالعلماء في عصورهم، فالضرورة تقدر بقدرها، فهو من قبيل فتوى الضرورة والاستثناء، لكن لا يجعله أصلا في الفتوى والقضاء.

وأقوى ما استدلوا به قولهم: (أن كلام الأئمة كمالك وابن القاسم كلام عالم باللغة والأصول)، وعليه فهو جار على مقتضى الأدلة، وما فيه من قيود مقصود في الغالب، فالتخريج منها إذن هو كشف عن علل هذه الفروع عند هؤلاء الأئمة، وأيضا قد ضبطوا هذا المسلك بأصول المذهب، فهو نوع من الاجتهاد.

وبناء على أن التخريج نوع من الاجتهاد مضبوط بقواعد أصول الفقه، وصادر من كبار علماء المذهب المشهود لهم برسوخ القدم في العلم، وأيضا نصوص الكتاب والسنة تتسم

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

بالعموم فهي ليست بوقائع لمسائل جزئية في الغالب، بينما المسائل الفقهية المروية في أمهات كتب المذهب هي مسائل عملية تتصل بواقع الناس فهي أقرب لفهم المستجدات، وهي صادرة من هم أهل اجتهاد وتقوى وورع، ولاسيما إمام المذهب الإمام مالك رحمه الله، فالقول بالتخريج مذهب قوي لكن بشرط الجمع بين النظر في الفروع المروية عن الأئمة، ونصوص الكتاب والسنة في ضوء أصول الفقه ومقاصد الشريعة، فلا يستغنى عن هذه الثروة الفقهية المروية عن الأئمة، فهي ترسم معالم الاجتهاد والنظر في الأدلة عندهم، والتخريج الفقهي يكشف عن ذلك.

المطلب الرابع: مذهب من يعتد بالتخريج دون مراعاة أصول المذهب

أولاً: صاحب هذا المذهب

هذا المذهب انفرد اللخمي به، قال ابن عرفة رحمه الله مبينا الأقوال في قياس المقلد على نصوص إمام المذهب: " الثاني: جواز القياس مطلقاً من غير مراعاة قواعده الخاصة به وهو قول اللخمي وفعله، ولذا قال عياض في مداركه له اختيارات خرج بكثير منها عن المذهب"¹.

ولم يذكر في المصادر والمراجع التي وقفت عليها ذكر دليله في مسلكه هذا إلا أن شخصية اللخمي رحمه الله المتحررة التي تبرز في اختياراته، تكشف وجه ما ذهب له، يقول القاضي عياض عن اللخمي: "وكان أبو الحسن فقهياً فاضلاً، ديناً متفناً، ذا حظ من الأدب والحديث، جيد النظر، حسن الفقه، جيد الفهم...وهو مغرٍ بتخريج الخلاف في المذهب، واستقراء الأقوال، وربما تبع نظره فخالف المذهب فيما ترجح عنده، فخرجت اختياراته في الكثير عن قواعد المذهب"²، فهذه الصفات تدل على أنه كان يرى الاجتهاد والنظر واجب

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج9، ص105.

2 - عياض، ترتيب المدارك، ج8، ص109.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

عند من كملت عنده آلة الاجتهاد، ولذا كان "لا يتقيد إلا بمقتضى الأدلة والأصول، وبمقتضى فهمه الخاص لها، وهذا ما قاده إلى انتقاد الإمام مالك وغيره من أئمة المذاهب ومخالفته في كثير من المسائل الفقهية، وإلى خروجه عن المذهب في العديد من القضايا"¹.

ثانيا: المناقشة

أما مذهب من يرى التخريج من غير مراعاة قواعد المذهب فهو في جملة يتفق مع المجيزين للتخريج لكن خلافه مع المجيزين خاصة في عدم التقيد بأصول المذهب لكن هو متقيد بأصول الفقه حسب ما ترجح عنده، فالنزاع معه هل بلغ المخرج مرتبة الترجيح بين أصول المذاهب الفقهية والاختيار من الخلاف ثم التخريج عليه أم لا؟ فمتى بلغ هذه المرتبة فلا فرق بينه وبين الفريق المجيز للتخريج من حيث أنه تخريج مضبوط بقواعد الأصول ومقاصد الشرع، فالضوابط هي المصححة للتخريج، والنزاع فيه يتفرع عن إمكان تجزؤ الاجتهاد² فقد يحصل له اجتهاد في مسائل من الأصول والفروع فيبني عليها.

المطلب الخامس: نسبة القول المخرج للمذهب

من المسائل الخلافية التي تتفرع عن التخريج على نصوص الأئمة نسبة القول المخرج للمذهب، ويطلق مصطلح المذهب بمعنى: " ما ذهب إليه الإمام من الأحكام معتمدة كانت أو لا"³، أو ما ذهب له الإمام مالك من الأحكام أو أصحابه، ونسب ما قاله أصحابه للإمام

1 - المصلح محمد، الإمام أبو الحسن اللخمي وجهوده في تطوير المنهج النقدي في المذهب الملكي بالغرب الإسلامي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، ط/1، (1428هـ/2007م) ص184.

2 - الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الشافعي، البحر المحيط، راجعه: د. عمر سليمان الأشقر، دار الصفوة، مصر، د/2، (1413هـ/1992م)، ج6، ص209، الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص318.

3 - النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا، الفواكه الدواني على رسالة ابن زيد القيرواني، تح: عبد الوارث محمد علي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1418هـ/1997م)، م1، ص41.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

باعتباره جار على قواعده وأصوله¹، وعند المتأخرين المذهب عند الإطلاق ما به الفتوى²، والخلاف يتعلق بالمذهب بالمعنى الأول والثاني.

فقد اختلف علماء الأصول في نسبة القول المخرج للمذهب أولن خرج على قوله على أقوال ثلاثة: الأول: ينسب القول المخرج لصاحب القول المخرج عليه مطلقا من غير تقييد بأنه مخرج، الثاني: ينسب له مع التقييد بأنه مخرج؛ لكي لا يلتبس المنصوص بالمخرج³، الثالث: منع نسبة القول لصاحب القول المخرج عليه؛ لاحتمال فارق بين المسألتين⁴.

وهذا الخلاف يجري في صورة إذا لم يعرف للمجتهد المخرج على قوله رأي في مسألة لكن يعرف له رأي في مسألة نظيرة لهذه المسألة⁵، وأيضا إذا كان للمسألة المنصوصة نظيرة تختلف معها في الحكم فنقل حكم كل منهما للأخرى حيث لا فرق⁶.

ورجح القول الثاني؛ بناء على الأصح من أن لازم المذهب ليس بمذهب⁷، فالخلاف في هذه المسألة مبني على الخلاف في مسألة لازم المذهب هل هو مذهب أم لا⁸، وأيضا مما يقوي يقوي

1- العدوي، مصدر سابق، م1، ج1، ص35.

2 - المصدر نفسه، م1، ج1، ص35.

3 - الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص272.

4 - المحلي، مصدر سابق، م2، ص556.

5 - المصدر نفسه، م2، ص556.

6 - المطيعي محمد بخيت، سلم الوصول لشرح نهاية السؤل، مطبوع مع نهاية السؤل للأسنوي، عالم الكتب، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، ج4، ص443.

7 - العطار حسن، حاشية العطار على جمع الجوامع، دار الكتب العلمية، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، ج2، ص403.

8- المطيعي، مصدر سابق، ج4، ص444، ابن الشلي، مرجع سابق، ص90.

قول الثاني تعليل من اختاره بأن تقييده بالمخرج لئلا يلتبس بالمنصوص، فينبغي التمييز بين المنصوص والمخرج؛ لينظر المخرج في القولين فرما ظهر الفرق بين المسألتين فينتفي الإلحاق.

وهذا الخلاف يجري سواء كان التخريج بالقياس أو غيره من طرق التخريج¹.

وعند التخريج من مسألتين متناظرتين تنشأ طرق المذهب، والطريق هي: "عبارة عن شيخ أو شيوخ يرون أن المذهب كله على ما نقلوه، فالطرق: عبارة عن اختلاف الشيوخ في كيفية نقل المذهب"²، لكن كيف تنشأ الطرق واختلافها؟

الطرق "ينشأ اختلافها من نصين للمجتهد متعارضين أي متخالفين في مسألتين متشابهتين... مع خفاء الفرق بينهما، فمن أهل المذهب من يقرر النصين في محلها ويفرق بينهما، ومنهم من يخرج نص كل في الأخرى، فيحكي في كل قولين: منصوصا ومخرجا"³.

وقد سئل ابن عرفة: "هل يجوز للطالب أن يقول في طريق من طرق ناقلي المذهب هذا مذهب مالك ويفتي به؟ وجوابه: أنه إن كان له معرفة بقواعد المذهب، ومشهور قوله، والقياس، والترجيح، ورد المطلق للمقيد، جاز له ذلك بعد بذله وسعه في تذكرة محفوظه من قواعد المذهب وأقواله، ونظره في الجري عليه، وإلا لم يجز له إلا أن يعين ذلك إلى قائله من متقدم قبله كالمازري وابن رشد أو الباجي أو غيرهم من هذه الطبقة، فذلك جائز"⁴.

1 - ينظر: السنوسي محمد بن السيد علي، كتاب المسائل العشر المسمى بغية المقاصد و خلاصة المراسد، مطبعة المعاهد، القاهرة، ط/1، سنة 1353هـ/1934م، ص21، الباحثين، مرجع سابق، ص240.

2 - خليل، مصدر سابق، م1، ص29

3 - الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص272.

4 - البرزلي، مصدر سابق، ج1، ص107.

ففي هذا النص ابن عرفة يختار جواز نسبة الطريق لمالك مادام جار على أصول المذهب، فابن عرفة اختار المذهب الأول، وهذا الاختيار يجري على الاصطلاح الثاني للمذهب حيث نسبوا ما للفقهاء المذهب لمذهب مالك؛ لأنه جار على قواعد المذهب وأصوله.

المبحث الثالث: ضوابط التخريج الفقهي وصلته بالاجتهاد والتقليد

المطلب الأول: تعريف الاجتهاد

أولاً: تعريف الاجتهاد في اللغة

من الجهد بفتح الجيم أو ضمها، وهو المشقة أو الطاقة¹، وعليه فإن "الاجتهاد في اللغة عبارة عن استفراغ الوسع في تحصيل الشيء، ولا يستعمل إلا فيما فيه كلفة ومشقة، تقول: "اجتهدت في حمل الصخرة، ولا تقول اجتهدت في حمل النواة"².

ثانياً: تعريف الاجتهاد في الاصطلاح:

الاجتهاد في عرف الأصوليين: "هو استفراغ الجهد في درك الأحكام الشرعية"³.

فالاستفراغ: هو بذل الوسع والطاقة بحيث يشعر المجتهد من نفسه العجز عن الزيادة في النظر، وهو جنس يشمل كل استفراغ سواء كان من الفقيه أو غيره، وسواء في استنباط الأحكام أو غيرها كحمل الأثقال⁴.

ودرك الأحكام: تحصيل الأحكام على سبيل القطع أو الظن، وهو قيد يخرج استفراغ الجهد في حمل الأثقال فلا يسمى اجتهداً في الاصطلاح⁵.

1- ابن منظور، مصدر سابق، م، ج2، ص9، ص708، الفيروزبادي، مصدر سابق، ص275، ابن فارس، مصدر سابق، ج1، ص486.

2 - الإسنوي، نهاية السؤل شرح منهاج الوصول، عالم الكتب، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، ج4، ص524.

3 - المصدر نفسه، ج4، ص524.

4 - محمد أبو النور زهير، أصول الفقه، المكتبة الأزهرية للتراث، القاهرة، (د. ط)، (1416هـ/1996م)، ج4، ص186، الأسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص525.

5 - محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص188، الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص525.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وأما قوله: الأحكام الشرعية فهو قيد يخرج استفراغ الجهد في استنباط الأحكام اللغوية أو العقلية أو الحسية فلا تسمى اجتهادا عند الأصوليين¹.

المطلب الثاني: تعريف التقليد

أولاً: تعريف التقليد في اللغة:

التقليد اللغة من معانيه قلده الأمر أي ألزمه، ومنه القلادة ما يجعل في العنق²

ثانياً: تعريف التقليد في الاصطلاح:

التقليد في عرف أهل الأصول: "هو التزام الأخذ بمذهب الغير من غير معرفة دليله الخاص"³، فكأن المفتي "جعل الفتوى في عنق السائل"⁴.

وقوله: "(من غير معرفة دليله الخاص) يعني بحيث يكون مستنبطاً للحكم منه دون توقف على غيره بأن يعرف وجه الدلالة من الدليل، وينتقل عنه إلى الحكم، لكنه يحتاج في ذلك إلى ملاحظة قواعد المجتهد وشروطه في الاستدلال، ولا يقدر على الخروج عنها، فإن عرف بعض المسائل تلك المعرفة فهو مجتهد فيها فقط بناء على جواز تجزيء الاجتهاد، أما مع معرفته أنه يجب عليه الأخذ بقول المجتهد المفتي فهو تقليد"⁵.

وعليه فإن مجتهد المذهب فيه شائبة من التقليد؛ لأنه يتقيد بقواعد إمامه في الاجتهاد، أما من حصل له استقلال بإدراك القواعد في مسألة فهو مجتهد في تلك المسألة، بناء على القول

1 - محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص188، الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص525.

2 - ابن منظور، مصدر سابق، م5، ج42، ص3718، الفيروزآبادي، مصدر سابق، ص312.

3 - الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص330.

4 - المصدر نفسه، ج2، ص329.

5 - المصدر نفسه، ج2، ص330.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

بتجزؤ الاجتهاد، أما المستفتي إذا عمل بفتوى المجتهد؛ بناء على وجوب العمل بفتوى المجتهد، لأنه "يلزم غير المجتهد عامياً كان أو غيره...التقليد للمجتهد؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَجُلًا يُوحِي إِلَيْهِمْ فَسَلُّوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾¹ فهذا لا يخرج عن التقليد، لأنه لا يمكنه رد ما يرد علي دليل إمامه من اعتراض³.

المطلب الثالث: مرتبة المخرج في الإفتاء في المذهب

المفتي عند علماء الأصول هو المجتهد، وقد تعرضوا لتقسيم مراتب أهل الفتوى من حيث إمكان الاجتهاد منهم أو عدمه⁴، وسوف أعرض مراتب المجتهدين وأهل الفتوى عند علماء المالكية، ثم أناقش وأبين مرتبة المخرج عند علماء المذهب، وعلماء الأصول:

أولاً: مراتب أهل الفتوى عند أئمة المالكية

أ/ عند ابن رشد الجد:

قسم ابن رشد رحمه الله طلاب العلم إلى ثلاث طوائف⁵:

1 - الأنبياء: 7

2 - المحلي، مصدر سابق، م2، ص 2، 60

3 - المصدر نفسه، م2، ص 205.

4- ينظر: الرازي، مصدر سابق، ج2، ص435، الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص305، الآمدي، سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي بن محمد، الإحكام في أصول الأحكام، تح: الشيخ إبراهيم العجوز، دار الكتب العلمية، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، م2، ج4، ص457، الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص309، محمد علي بن الشيخ حسين، مصدر سابق، ج2، ص116.

5 - ابن رشد، فتاوى ابن رشد، تح: د. المختار بن الطاهر التليلي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، (1407هـ/ 1987م)، م3، ص1500.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

1/ الأولى: من " اعتقدت صحة مذهب مالك تقليدا بغير دليل، فأخذت أنفسها بحفظ مجرد أقواله وأقوال أصحابه في مسائل الفقه دون أن تتفقه في معانيها فتميز الصحيح منها من السقيم"¹، وهذه لا يصح " لها الفتوى بما علمته وحفظته من قول مالك أو قول أحد من أصحابه؛ إذ لا علم عندها بصحة شيء، وإذ لا تصح الفتوى بمجرد التقليد من غير علم"².

لكن هل لهذه الطائفة العمل بما حفظته في خاصة نفسها أو نقله لغيرها عند عدم وجود من يصح منه الفتوى؟

يقول ابن رشد رحمه الله: "ويصح لها في خاصتها إن لم تجد من يصح لها أن تستفتيه أن تقلد مالكا أو غيره من أصحابه فيما حفظته من أقوالهم، وأن تعلم من نزلت به النازلة بما حفظته فيها من قول مالك أو قول غيره من أصحابه، فيجوز للذي نزلت به النازلة أن يقلده فيما حكاها له من قول مالك في نازلته، ويقلد مالكا في الأخذ بقوله فيها، وذلك أيضا إذا لم يجد في عصره من يستفتيه في نازلته فيقلده فيها"³.

فهذه الطائفة ليست من أهل الفتوى إنما تعمل بما تحفظ أو تنقل لغيرها الفتوى عند عدم وجود من يصلح للفتوى؛ وعلل ذلك بأن الفتوى لا تصح بمجرد التقليد، لأن التقليد ليس من قبيل العلم.

2/ الثانية: من "اعتقدت صحة مذهبه بما بان لها من صحة أصوله التي بناه عليها، فأخذت أنفسها أيضا بحفظ مجرد أقواله وأقوال أصحابه في مسائل الفقه، وتفقهت في معانيها

1 - ابن رشد، فتاوى ابن رشد، م3، ص1500.

2 - المصدر نفسه، م3، ص1501.

3 - المصدر نفسه، م3، ص1501.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

فعلمت الصحيح منها الجاري على أصوله من السقيم الخارج عنها إلا أنها لم تبلغ درجة التحقيق لمعرفة قياس الفروع على الأصول"¹.

وهذه الطائفة يصح لها "إذا استفتت أن تفتي بما علمته من قول مالك أو قول غيره من أصحابه إذا كانت قد بانت لها صحته، كما يجوز لها في خاصتها الأخذ بقوله إذا بانت لها صحته، ولا يصح لها أن تفتي بالاجتهاد فيما لا تعلم فيه نصا من قول مالك أو قول غيره من أصحابه، وقد بانت له صحته، إذا ليست ممن كمل لها آلات الاجتهاد التي يصح لها به قياس الفروع على الأصول"².

فهذه الطائفة عنده لها أن تفتي بالمنصوص من قول مالك وقول غيره من أصحابه، لكن ليس لها الاجتهاد في غير المنصوص؛ لعدم استكمال شروط الاجتهاد، وعليه فهذه الطائفة ليست من أهل الاجتهاد.

3/الثالثة: "اعتقدت صحة مذهبه بما بان لها أيضا من صحة أصوله، فأخذت أنفسها بحفظ مجرد أقواله وأقوال أصحابه في مسائل الفقه ثم تفقّهت في معانيها، فعلمت الصحيح منها الجاري على أصوله من السقيم الخارج عنها، وبلغت درجة التحقيق بمعرفة قياس الفروع على الأصول بكونها عالمة بأحكام القرآن، عارفة بالناسخ منها من المنسوخ، والمفصل من المجمل، والخاص من العام، عالمة بأقوال العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم من فقهاء الأمصار،

1 - ابن رشد، فتاوى ابن رشد، م3، ص1500.

2 - المصدر نفسه، م3، ص1502.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وما اتفقوا عليه أو اختلفوا فيه، عالمة من علم اللسان ما تفهم به معاني الكلام، بصيرة بوجود القياس، عارفة بوضع الأدلة فيها مواضعها"¹.

وهذه الطائفة هي "التي تصح لها الفتوى عموماً بالاجتهاد والقياس على الأصول التي هي الكتاب والسنة وإجماع الأمة بالمعنى الجامع بينها وبين النازلة، أو على ما قيس عليها إن عدم القياس عليها أو على ما قيس عليها إن عدم القياس أو على ما قيس عليها"².

فهذه الطائفة عند ابن رشد هي من يصح لها الفتوى بالاجتهاد والنظر في الأدلة والقياس على الأصول أو القياس على القياس فهي من أهل الاجتهاد.

ب/ عند القرافي:

قسم القرافي طلاب العلم إلى مراتب ثلاثة وهي:

1/ الأولى: "أن يشتغل بمختصر من مختصرات مذهبه فيه مطلقات مقيدة في غيره، وعمومات مخصوصة في غيره"³.

وهذا النوع من الطلاب "متى كان الكتاب المعين حفظه وفهمه كذلك أو جوز عليه أن يكون كذلك، حرم عليه الفتوى أن يفتى بما فيه، وإن أجاده حفظاً وفهماً إلا في مسألة يقطع فيها أنها مستوعبة التقييد، وأنها لا تحتاج إلى معنى آخر من كتاب آخر، فيجوز له أن ينقلها

1 - ابن رشد، فتاوى ابن رشد، م3، ص1501

2 - المصدر نفسه، م3، ص1502.

3 - القرافي، الفروق، ج2، ص107.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

لمن يحتاجها على وجهها من غير زيادة ولا نقصان، وتكون هي عين الواقعة المسؤول عنها، لا أنها تشبهها، ولا يخرج عليها"¹.

فهذا القسم ليس من أهل الفتوى إنما ينقل المنصوص بدون زيادة ولا نقصان إذا كان مستوفيا للقيود في الكتاب الذي درسه ومتطابق مع المسألة المسؤول عنها، ولا يجوز له التخريج.

2/ الثانية: "أن يتسع تحصيله في المذهب بحيث يطلع من تفاصيل الشروحات والمطولات على تقييد المطلقات وتخصيص العمومات، ولكنه مع ذلك لم يضبط مدارك إمامه ومسنداته في فروعه ضبطا متقنا، بل سمعها من حيث الجملة من أفواه الطلبة والمشايخ"².

وهذا القسم من طلاب العلم: "يجوز له أن يفتي بجميع ما ينقله ويحفظه في مذهبه إتباعا لمشهور ذلك المذهب بشروط الفتيا، لكنه إذا وقعت له واقعة ليست في حفظه لا يخرجها على محفوظاته، ولا يقول هذه تشبه المسألة الفلانية؛ لأن ذلك إنما يصح ممن أحاط بمدارك إمامه وأدلته وأقيسته"³.

وهذا القسم أيضا ليس من أهل التخريج إنما ينقل ما يحفظه من المسائل لمن سألته متى طابقت ما عنده.

1 - القراني، الفروق، ج2، ص107.

2 - المصدر نفسه، ج2، ص107.

3 - المصدر نفسه، ج2، ص107.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

3/ الثالثة: إذا كان حصل المرتبة الثانية و "أحاط بمدارك إمامه وأدلته وأقيسته، وعلمه التي اعتمد عليها مفصلة، ومعرفة رتب العلل ونسبتها إلى المصالح الشرعية"¹ هذا "يجوز له أن يفتي في مذهبه نقلاً وتخرّجاً، ويعتمد على قوله"².

فهذا القسم هو من أهل الفتوى والتخرّيج في المذهب.

ج/: عند إبراهيم اللقاني:

الشيخ إبراهيم اللقاني³ ذكر في كتابه منار أصول الفتوى مرتب أهل الفتوى عند الحديث عن المجتهدين، وهي كما يلي:

1/ المجتهد المطلق: هو من كان "متمكناً من استنباط الأحكام الشرعية، ولا يحصل هذا التمكن إلا بمعرفة أمور"⁴ أبرزها: "علوم العربية والأصول والبلاغة، ومتعلق الأحكام من الكتاب والسنة"⁵ بحيث "صارت هذه العلوم ملكة له، وأحاط بمعظم قواعد الشرع، ومارسها بحيث اكتسب منها قوة يفهم بها مقصود الشرع"⁶.

1 - القراني، الفروق، ج2، ص107

2 - المصدر نفسه، ج2، ص110.

3. - هو برهان الدين إبراهيم بن إبراهيم بن حسن بن علي اللقاني، أبو الإمداد، من كبار فقهاء المالكية بمصر، له إطلاع واسع على الحديث، وتبحر في الكلام، وحل المشكلات، والفتاوى، من شيوخه سالم السنهوري، ومن تلاميذه عبد الباقي الزرقاني، له: جوهرة التوحيد، وحاشية على مختصر خليل، توفي سنة 1041هـ. المحيي، خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، المطبعة الوهبية، مصر، (د. ط)، (1284هـ)، ج1، ص6، ظافر الأزهرى ص65، مخلوف، مصدر سابق، ص291

4- اللقاني إبراهيم، منار أصول الفتوى وقواعد الإفتاء بالأقوى، تح: د. عبد الله الهاللي، مطبعة فضالة، المغرب، (د. ط)، (2002م)، ص193

5- المصدر نفسه، ص197

6 - المصدر نفسه، ص197.

2/مجتهد المذهب: "وهو المتمكن من تخريج الوجوه التي يبيدها باستنباطه على نصوص إمامه في المسائل، بأن يكون أحاط بمأخذ إمامه وأدلته، ووجوه تصرفاته في قواعده التي أصّلها باجتهاده"¹.

3/مجتهد الفتوى: "هو المتبحر في مذهب إمامه الذي قلده فيه يفتي الناس بمسائله، المتمكن من ترجيح قول له على آخر، إذا أطلقه، وبسطه بمحل آخر"².

وأشار إلى أن كل من مجتهد المذهب ومجتهد الفتوى لا يشترط فيه ما يشترط في المجتهد المطلق فقال: "أما المقيد كهذين ممن لا يعدوا مذهب إمام خاص، فليس عليه غير معرفة قواعد إمامه، وليراع فيها ما يراعه المطلق في قوانين الشرع، فإنه مع المجتهد كالمجتهد مع نصوص الشرع، ومن ثم لم يكن له العدول عن نص إمامه، كما لا يجوز الاجتهاد مع النص"³.

ويظهر من كلامه أن مجتهد المذهب ومجتهد الفتوى لهما الفتوى بالمنصوص، ولا يجوز لهما مخالفته، ومجتهد المذهب له أن يخرج عن المنصوص، أما المجتهد المطلق فهو من أهل الإفتاء بلا خلاف قال رحمه الله: "اعلم أن العلماء اختلفوا: فمنهم من قصر جواز الإفتاء على المجتهد المطلق، ومنهم من جواز الإفتاء لمجتهد المذهب أيضا بمذهب إمامه؛ لوقوع ذلك في الأعصار متكرر شائعا من غير إنكار... وثالث الأقوال: يجوز لغير المجتهد عند عدم المجتهد للحاجة إليه، بخلاف ما إذا وجد المجتهد، ورابعها: يجوز للمقلد الإفتاء وإن لم يكن قادرا على التفريع

1 - اللقاني، مصدر سابق، ص 199.

2 - المصدر نفسه، ص 200.

3 - المصدر نفسه، ص 200.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

والترجيح؛ لأنه ناقل لما يفتي به إمامه، وإن لم يصرح بنقله عنه"¹، وسمى اللقاني المقلد غير القادر على التفريع والترجيح بأهل إفتاء الضرورة².

وبناء على ما سبق فإن أهل الفتوى عند اللقاني: المجتهد المطلق، والمجتهد المقيد، والمقلد الذي لا يمكنه الترجيح ولا التفريع، وقد سمي هذه المرتبة بأهل إفتاء الضرورة، والمجتهد المقيد ينقسم إلى: مجتهد المذهب ومجتهد الفتوى

د/عند عبد الله بن إبراهيم الشنقيطي

قسم الشنقيطي³ المجتهدين إلى:

1/المجتهد المطلق: "هو الناظر في الأدلة الشرعية من غير التزام مذهب إمام معين كمالك والشافعي وأبي حنيفة وأحمد"⁴.

2/ المجتهد المقيد: "هو الملتزم مراعاة مذهب معين فصار نظره في نصوص إمامه كنظر المطلق في نصوص الشارع، فلا يتعداها إلى نصوص غيره"⁵، وينقسم إلى:

1 - اللقاني، مصدر سابق، ص200.

2 - المصدر نفسه، ص339.

3 - عبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي، أبو محمد، فقيه مالكي من بلاد شنقيط، علوي النسب من غير ذرية فاطمة، أقام بفاس مدة، تلقى عن محمد البناي محشي شرح الزرقاني على خليل، له مراقي السعود نظم في أصول الفقه، ونشر البنود على مراقي السعود، توفي سنة 1235 ببلده. الشنقيطي أحمد بن الأمين، الوسيط في تراجم أدياء شنقيط، تح: فؤاد سيد، مطبعة المدني، القاهرة، ط/4، (1409هـ/1989م)، ص37، الزركلي، مرجع سابق، ج4، ص65.

4 - الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص315.

5 - المصدر نفسه، ج2، ص316.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

أ/ مجتهد المذهب: "هو المتبحر المتمكن من تخرّيج الوجوه على نصوص إمامه"¹، والوجوه: "هي الأحكام التي يديها على نصوص إمامه"²، "وقد يستنبط صاحب الوجوه من نصوص الشارع لكن يتقيد في استنباطه منها بالجري على طريق إمامه في الاستدلال، ومراعاة قواعده وشروطه فيه، وبهذا يفارق المجتهد المطلق فإنه لا يتقيد بمذهب غيره، ولا بمراعاة قواعده وشروطه فيه"³.

ب/ مجتهد الفتيا: "هو المتبحر في مذهب إمامه المتمكن من ترجيح قول له على آخر أطلقهما ذلك الإمام بأن لم ينص على ترجيح قول له على آخر"⁴.

وقال عن هذه المرتبة: "هذه مرتبة ليست من الاجتهاد في شيء، وهو أن يقوم بحفظ المذهب وفهمه في الواضحات والمشكلات، ومعرفة عامه وخاصه، ومطلقه ومقيده، لكن عنده ضعف في تقرير أدلته، وتحرير أقيسته بجهله بالأصول، فهذا يعتمد نقله وفتواه فيما يحكيه من مسطورات مذهبه، وما لا يجده منقولاً إن وجد في المنقول معناه بحيث يدرك بغير كبير فكر أنه لا فرق، وكذا ما يعلم اندراجه تحت قاعدة من قواعد مذهبه، وما ليس كذلك يجب إمساكه عن الفتوى"⁵.

من هذا النص يستفاد أن المفتي هو المجتهد المطلق والمقيد بقسميه أما المرتبة الرابعة فصاحبها ناقل للفتوى بشروطها.

1 - الشنقيطي، مصدر سابق ج2، ص317.

2 - المصدر نفسه، ج2، ص316.

3 - المصدر نفسه، ج2، ص317.

4 - المصدر نفسه، ج2، ص317.

5 - المصدر نفسه، ج2، ص317.

ثانيا: مناقشة هذه التقسيمات

إن هذه التقسيمات تطرح تساؤلات: ما أساس هذا التقسيم؟ وهل المخرج مجتهد أم مقلد؟ ويجاب عنها بما يلي:

1/ إن أساس هذه التقسيمات، وتقسيم المجتهد المقيّد إلى مجتهد مذهب ومجتهد فتوى، مسألة تجزؤ الاجتهاد، يقول البناني رحمه الله معترضاً على تقسيم المجتهد المقيّد ومجيباً: " وأورد أن مجتهد الفتيا قد يستنبط من نصوص الإمام بل ومن الأدلة على قواعد الإمام، كما هو معلوم من تتبع أحوال من عدوهم من مجتهدي الفتيا كالنووي¹، بل قد يقع ذلك لمن هو دون المجتهد الفتيا كما يعلم من أحوال المتأخرين، ويجاب بأن الاجتهاد المذهبي قد يتجزأ فرمما يحصل لمن هو دون مجتهد الفتيا في بعض المسائل"².

ويقول الزركشي³ رحمه الله: "أما المجتهد في حكم خاص فإنما يحتاج إلى قوة تامة في النوع الذي هو فيه مجتهد، فمن عرف طرق النظر القياسي له أن يجتهد في مسألة قياسية وإن لم

1 - هو محي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، الدمشقي الشافعي، توفي سنة 676هـ. ابن قاضي شبهة أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر، طبقات الشافعية، تح: د. المحافظ عبد العليم خان، عالم الكتب بيروت، ط/1، سنة 1407هـ، ج2، ص153، ابن هداية الله الحسني أبو بكر، طبقات الشافعية، تح: عادل نويهض، دار الأفاق الجديدة، بيروت، ط/2، سنة 1403هـ/1983م، ص225، شعبان محمد إسماعيل، مرجع سابق، ص250.

2 - البناني، مصدر سابق، ج2، ص595.

3 - هو محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، أبو عبد الله، بدر الدين، فقيه شافعي، مصري، تبحر في الفقه والأصول والحديث والأدب، من شيوخه: جمال الدين الإسني، وسراج الدين البلقيني، له: البحر المحييط في الأصول، المنشور المعروف بقواعد الزركشي، توفي سنة 794هـ. ابن قاضي شبهة، مصدر سابق، ج3، ص167، ابن هداية الله، مصدر سابق، ص241، شعبان محمد إسماعيل، مرجع سابق، ص389.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

يعرف غيره، وكذا العالم بالحساب والفرائض؛ هذا بناء على جواز تجزؤ الاجتهاد، وهو الصحيح¹.

2/ إن التقسيمات السالفة لمراتب الإفتاء تتفق على أن المخرج من حصل أصول الفقه وأتقن القياس والعلل فهو من أهل الاجتهاد، بناء على أنه يستنبط من نصوص إمامه مع التقيد بأصول المذهب كما صرح بذلك الشنقيطي، وهذا المخرج هو مجتهد المذهب عند اللقاني والشنقيطي، وصاحب المرتبة الثالثة عند ابن الرشد والقراقي، وهذا المخرج قد يستنبط من نصوص الشارع مع الالتزام بقواعد مذهبه كما قال الشنقيطي.

3/ وصف المخرج بالاجتهاد يرد عليه إشكال وهو أنه قد وصف بالتقليد أيضا فالقراقي رحمه الله يقول عن المخرج إذا تردد في انتفاء الفارق بين المنصوص والمخرج: "ومتى حصل التردد في ذلك والشك وجب التوقف، كما أن إمامه لو وجد صاحب الشرع قد نص على حكم ومصلحة من باب الضروريات حرم عليه أن يقيس عليه ما هو من باب الحاجات أو التتمات؛ لأجل قيام الفارق، فكذلك هذا المقلد له؛ لأن نسبته إليه في التخريج كنسبة إمامه لصاحب الشرع"²، بل يصرح أنه قسم من المقلد حيث قال: "قال العلماء: المقلد قسمان: محيط بأصول مذهب مقلده وقواعده بحيث تكون نسبته إلى مذهبه كنسبة المجتهد المطلق إلى أصول الشريعة وقواعدها، فهذا يجوز له التخريج والقياس بشرائطه، كما جاز للمجتهد المطلق، وغير محيط فلا يجوز له التخريج؛ لأنه كالعامي بالنسبة إلى جملة الشريعة"³.

1 - الزركشي، مصدر سابق، ج6، ص205.

2 - القراقي، الفروق، ج2، ص108.

3 - القراقي، الذخيرة/ج10، ص16.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وصف المخرج بالاجتهاد والتقليد لا تناقض فيه؛ لأن وصفه بالاجتهاد من حيث الاجتهاد في نصوص الإمام وفق قواعد الأصول، ونظره في الروايات عن الإمام وتلاميذه، وترجيح ما هو جار على أصول المذهب وقواعده، وهو مقلد من حيث إتباع قواعد الإمام وأصوله في التخرّيج على نصوصه، ولهذا يقول ابن المنير¹ رحمه الله عن أئمة المذاهب الأربعة: "والمختار أنهم مجتهدون ملتزمون أن لا يحدثوا مذهباً، أما كونهم مجتهدين؛ فلأن الأوصاف قائمة بهم، وأما كونهم ملتزمين ألا يحدثوا مذهباً؛ فلأن إحداث مذهب زائد بحيث يكون لفروعه أصول وقواعد مباينة لسائر قواعد المتقدمين متعذر الوجود؛ لاستيعاب المتقدمين سائر الأساليب، نعم لا يمتنع عليهم تقليد إمام في قاعدة إذا ظهر له صحة مذهب غير إمامه في واقعة لم يجز له يقلد إمامه، لكن وقوع ذلك مستبعد، لكمال نظر من قبله"².

فابن المنير رحمه الله يقر لأئمة المذاهب بالاجتهاد؛ لتحقيق صفات المجتهدين فيهم، وأنهم ملزمون بعدم إحداث مذهب؛ لتعذر إحداث مذاهب آخر؛ لاستيعاب المتقدمين أصول الاجتهاد، لكن جوز أن يترجح لإمام من أئمة المذاهب قاعدة من قواعد غير إمام مذهبه،

1- في المذهب ثلاث شخصيات عرفت بابن المنير، الأول: هو أحمد بن محمد بن منصور أبي بكر بن علي، أبو العباس، المعروف بناصر الدين بن المنير، والمنير بضم الميم وفتح النون وتشديد الياء، وهو أشهرهم، برع في الفقه والعربية والأصلين، من شيوخه: ابن الحاجب، له: الانتصاف من الكشاف، توفي سنة 683هـ، الثاني: أخو الأول، وهو زين الدين بن المنير، فقيه ونظار، بلغ مرتبة الاجتهاد والترجيح في المذهب، تتلمذ على أخيه ناصر الدين وابن الحاجب، له: شرح على البخاري وحواش على شرح ابن بطلال على البخاري، الثالث: ابن أخ ناصر الدين وزين الدين، وهو عبد الواحد أبو محمد بن شرف الدين بن المنير، أخذ عن عميه ناصر الدين وزين الدين، وكان فقيهاً فاضلاً أديباً، له تفسير للقرآن، توفي سنة 736هـ، والزركشي في البحر المحيط عند ذكر مصادره نسب لابن المنير مختصر النكت على البرهان، ولم ينسب كل من ابن فرحون ومخلوف للشخصيات الثلاث كتاب في الأصول، فيحتمل أنه للأول أو الثاني، فكلاهما له شهرة ورسوخ في العلم، لكن يرجح الأول، فقد نعت بأنه الأشهر وبارع في الأصلين أي أصول الفقه وأصول الدين. ابن فرحون، الدياج، ص 132، ص 278، ص 307، مخلوف، مصدر سابق، ص 188، ص 205.

2 - الزركشي، مصدر سابق، ج 6، ص 285.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

واستبعد وقوع ذلك؛ لكمال المتقدمين، ويصفهم بالتقليد لقاعدة الإمام من حيث أنها قاعدة لغيرهم، ويصفهم بإمكان الاجتهاد في القواعد وهو ما عبر عنه بصحة النظر، وهذه المسألة نشأت من النزاع في إمكان الاجتهاد واستبعاده، وتقييد الاجتهاد في الأزمنة المتأخرة؛ خشية جرأة أهل الأهواء والجهال على منصب الإفتاء¹، فهذا المازري يستبعد الاجتهاد في عصره يقول رحمه الله: "وزماننا عار من الاجتهاد، وفي إقليم المغرب فضلا عن قضائه"².

4/ مجتهد المذهب ليس مقلدا صرفا، والمقلد الصرف هو من يصدق عليه تعريف التقليد السالف، وأما المجتهد المذهب فهو متبع لإمامه؛ لأنه أدرك صحة دليله قال ابن رشد رحمه: "أما السؤال عن بيان ما هو اللازم في مذهب مالك لمن أراد في هذا الوقت أن يكون مفتيا على مذهب مالك فإنه سؤال فاسد إذ ليس أحد بالخيار في أن يفتي على مذهب مالك ولا على مذهب غيره من العلماء، بل يلزمه ذلك إذا قام عنده الدليل على صحته، ولا يصح له إن لم يقيم عنده الدليل على صحته"³، ويقول القاضي عبد الوهاب⁴ رحمه الله: "المقلد لا يخلو أن يكون عالما بصحة قول من يقلده أو غير عالم بذلك، فإن كان عالما فهذا ليس مقلدا؛ لأنه

1 - أبو زهرة محمد، تاريخ مذاهب الإسلامية في السياسية والعقائد وتاريخ المذاهب الفقهية، دار الفكر العربي، القاهرة، (د. ط)، (د. ت)، ص321، الزرقا، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، دار الفكر، دمشق، (د. ط)، (1967م) ص176، ج1، ص176

2 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج9، ص100.

3 - ابن رشد، فتاوى، م3، ص1503.

4 - هو عبد الوهاب بن نصر، أبو محمد، القاضي، البغدادي، سمع من الأبهري، وتفقه بآب القصار، وابن الجلاب، صنف المعونة لمذهب عالم المدينة، وغيرها، توفي سنة 422هـ بمصر. عياض، مصدر سابق، ج7، ص220، ابن فرحون، الديباج، ص261، مخلوف، مصدر سابق، ص103.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

متبع لقول من عرف صحته بالطريق الذي عرف كون قائله محقاً، وإن كان غير عالم بصحته لم يأمن أن يكون خطأ وجهلاً، فيقدم على اعتقاده ومعتقد الجهل والخطأ ليس بعالم¹.

5/ لكن لما يوصف من وقف على دليل إمامه بالتقليد مع إن إحداث قواعد وأصول غير قواعد وأصول المتقدمين متعذر؟

من العلماء من أزال هذا الإشكال بتقسيم آخر للمجتهدين حيث قسم المجتهد المطلق إلى: مستقل وغير مستقل، وأدرج تحت غير المستقل مجتهد المذهب ومجتهد الفتيا، يقول جلال الدين السيوطي² رحمه الله: "لهج كثير من الناس اليوم بأن المجتهد المطلق فقد من قديم وأنه لم يوجد من دهر إلا المجتهد المقيد، وهذا غلط منهم ما وقفوا على كلام العلماء ولا فرقوا بين المجتهد المطلق والمجتهد المستقل، ولا بين المجتهد المقيد والمجتهد المنتسب، وبين كل مما ذكر فرق... والتحقيق في ذلك أن المجتهد المطلق أعم من المجتهد المستقل وغير المجتهد المقيد، فإن المستقل هو الذي استقل بقواعده لنفسه يبني عليها الفقه خارجاً عن قواعد المذاهب المقررة، وهذا شيء فقد من دهر بل لو أراد الإنسان اليوم لامتنع عليه ولم يجز له، نص عليه غير واحد"³، وهذا ما أشار إليه ابن المنير، وقد نقل بعد هذا النص كلام ابن المنير المالكي ثم قال:

1 - السليمان، محمد بن الحسين، فصول مختارة في أصول الفقه للقاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر المالكي، ملحق بكتاب المقدمة في الأصول لابن القصار، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط / 1، سنة 1996م، ص 304.

2 - هو عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد بن سابق الدين الخضير السيوطي، جلال الدين، فقيه شافعي، وكان بارعاً في علوم شتى، فكان مفسراً وفقهياً ومحدثاً ونحويًا ولغويًا وأصوليًا، من شيوخه: جلال الدين المحلي، من المكثرين في التصنيف، له: الإتيقان في علوم القرآن، وتفسير الجلالين، توفي سنة 911هـ. ابن العماد، مصدر سابق، م 10، ص 74، الغزي، نجم الدين محمد بن محمد، الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة، تح: خليل منصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ط / 1، (1418هـ-1997م)، ج 1، ص 227، شعبان محمد إسماعيل، مرجع سابق، ص 455.

3 - السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، الرد على من أدخل إلى الأرض وجهل أن الاجتهاد في كل عصر فرض، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، (د. ط)، (د. ت)، ص 38.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

"وأما المجتهد المطلق غير المستقل فهو الذي وجدت فيه شروط الاجتهاد التي اتصف بها المجتهد المستقل ثم لم يبتكر لنفسه قواعد بل سلك طريقة إمام من أئمة المذاهب في الاجتهاد، فهذا مطلق منتسب لا مستقل ولا مقيد، هذا تحرير الفرق بينهما"¹ ثم نقل عن ابن صلاح² والنووي رحمهما الله أقسام المفتي مدللاً به أن هذه العبارات واردة على لسان من سبقه³، ومن المناسب ذكر كلام النووي؛ لأن به يتضح هذا الإشكال.

الإمام النووي رحمه الله قال في المجموع: " قال أبو عمرو⁴: المفتون قسمان: مستقل وغيره، فالمستقل شرطه مع ما ذكرنا أن يكون قيماً بمعرفة أدلة الأحكام الشرعية من الكتاب والسنة والإجماع والقياس... وهذا يستفاد من أصول الفقه، عارفاً من علوم القرآن والحديث، والناسخ والمنسوخ، والنحو واللغة والتصريف، واختلاف العلماء واتفاقهم... القسم الثاني: المفتي الذي لم يستقل، ومن دهرًا طويل عدم المفتي المستقل، وصارت الفتوى إلى المنتسبين إلى أئمة المذاهب المتبوعة"⁵، ثم ذكر أن هذا القسم على مراتب منها: "أن يكون مجتهداً مقيداً في مذهب إمامه، مستقلاً بتقرير أصوله بالدليل، غير أنه لا يتجاوز في أدلته أصول إمامه وقواعده، وشرطه كونه عالماً بالفقه وأصوله، وأدلة الأحكام تفصيلاً، بصيراً بمسالك الأقيسة والمعاني، تام

1 - المصدر نفسه، ص 39.

2 - هو عثمان بن عبد الرحمن بن موسى الشهرزوري، الكردي، أبو عمرو، تقي الدين، المعروف بابن الصلاح، فقيه شافعي، أحد الفضلاء في عصره في الفقه والأصول والتفسير والحديث، صاحب مقدمة ابن الصلاح في علوم الحديث، توفي سنة 643هـ. ابن قاضي شبهة، مصدر سابق، ج 2، ص 113، مصدر سابق، ابن العماد، مصدر سابق، م 7، ص 383، شعبان محمد إسماعيل، مرجع سابق، ص 242،

3 - السيوطي، مصدر سابق، ص 39.

4 - ينظر نص ابن الصلاح: ابن الصلاح، أبو عمرو عثمان بن عبد الرحمن، أدب المفتي والمستفتي، تح: د. موفق بن عبد الله بن عبد القادر، دار الوفاء، الجزائر، (د. ط)، (د. ت)، ص 88.

5- النووي أبو زكريا محي الدين بن شرف، المجموع شرح المذهب، تح: د. محمود مطرجي، دار الفكر، بيروت، (د. ط) (1432هـ/2010م)، ج 1، ص 71.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

الارتياض في التخرّيج والاستنباط، فيما بإلحاق ما ليس منصوباً عليه لإمامه بأصوله، ولا يعري من شوب التقليد له؛ لإخلاله ببعض أدوات المستقل بأن يخل بالحديث أو العربية، وكثيراً ما أخل بهما المقيد، ثم يتخذ نصوص إمامه أصولاً يستنبط منها كفعل المستقل بنصوص الشرع، وربما اكتفى في الحكم بدليل إمامه، ولا يبحث عن معارض كفعل المستقل في النصوص، وهذه صفة أصحابنا أصحاب الوجوه¹.

وكلام أبي عمرو ابن الصلاح عن المخرج تكشف سبب وصفه بالتقليد؛ وذلك من حيث الإخلال ببعض شروط المستقل مثل: أن يستقل بالتصحيح والتضعيف للأحاديث والمعرفة باللغة وعلومها، ولا يقلد غيره في تحرير مسائلهما، أو يكتفي بدليل إمامه دون البحث عن المعارض له والجواب عنه، فيكون بهذا به شائبة من التقليد كما عبر ابن الصلاح، وارتضى محمد علي بن الشيخ حسين المالكي رحمه الله هذا التعليل والتوجيه الذي نص عليه ابن الصلاح والنووي².

والخلاصة أن المخرج من أهل الاجتهاد في المذهب، ومن وصفه بالتقليد بسبب أن منهم من يخل ببعض شروط المستقل أو بالنظر إلى التقيد بأصول إمامه وتمسكه بدليله دون النظر إلى المعارض، أو وصفه بالتقليد لتقيده بالمذهب، خشية جرأة أصحاب الأهواء على منصب الإفتاء، ومنهج علمائنا في تقسيم مراتب الاجتهاد أو الإفتاء منهج تربوي علمي يجعل من التدرج في العلم سمة، وغايته تكوين طالب العلم تكويناً علمياً تربوياً حيث يعلم هو مرتبته في طلب العلم فلا يجرؤ على دعوى الاجتهاد، ولا سيما أن العصور لم تخل من الجرأة على الفتوى فالقرايى يستنكر ما وقع في عصره من الجرأة على الفتوى وإهمال تحصيل شروط التخرّيج

1 - المصدر نفسه، ج1، ص71.

2 - محمد علي بن الشيخ حسين، مصدر سابق، ج2، ص122.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

حيث يقول عن الناس: "ويقتحمون على الفتيا في دين الله تعالى والتخريج على قواعد الأئمة من غير شروط التخريج والإحاطة بها، فصار يفتي من لم يحط بالتقييدات ولا التخصيصات من منقولات إمامه،، وذلك لعب في دين تعالى وفسوق ممن يتعمده"¹، وابن عرفة رحمه الله يقول عن بعض من تصدر للإفتاء في عصره: "وهذا حال كثير ممن أدركنا وأخبرنا أنهم كانوا يفتون، ولا قراءة لهم في العربية فضلا عما سواها من أصول الفقه، وقد ولي خطي قضاء الأنكحة والجماعة بتونس من قال: ما فتحت كتابا في العربية على أحد"².

المطلب الرابع: ضوابط المخرج في المذهب

المخرج مجتهد في المذهب؛ ولذا سوف أعرض لضوابطه باعتباره من أهل الاجتهاد من حيث العموم وضوابطه من حيث تقيده بالمذهب.

أولا: الضوابط العامة

1/الإسلام: الإسلام شرط في صحة الاجتهاد عند الأصوليين³، فهو "شرط في كل عبادة، وأيضا الاجتهاد استخراج الحكم؛ فلا بد من معرفة الحاكم، ومن هو وسيلة في تبليغ

1 - القراني، الفروق، ج2، ص109.

2 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج9، ص102.

3 - اشتراط الإسلام ممن نص عليه: الغزالي في المستصفى والآمدي في الأحكام حيث اشترط كل منهما معرفة الباري وصفاته دون اشتراط التبحر في علم الكلام، ونسب الشاطبي في الموافقات للنظار: القول بجواز وقوع الاجتهاد في الشريعة من الكافر المنكر لوجود الصانع، وقد تعقب عبد الله دراز هذا القول من الشاطبي مستنكرا له، وقال: د. محمد سلام مذكور: أنه نص على اشتراط الإسلام كثير من الأصوليين ثم نقل كلام الشاطبي المنسوب للنظار، وقال: د. عبد المجيد السوسوه الشرفي: (وأجيب عليه بأن هذا القول غير مستقيم ؛ لأن الاجتهاد في الشريعة الإسلامية لا يسوغ إلا لمن كان مؤمنا بها، أما من لم يتشبع بروح التشريع اعتقادا وسلوكا لن يصل إلى معرفة الأحكام على وجهها الصحيح، فأساس الاجتهاد في الإسلام الإيمان بالوحي، ويصدق الموحى إليه وهو الرسول صلى الله عليه وسلم، ومن لم يؤمن بالوحي وصاحبه فكيف يجتهد إلى أساس هو غير مسلم به؟)، وقال د. محمد حسن هيتو: (إن شرط الإسلام شرط بديهي لم يذكره كثير من الأصوليين، والإسلام شرط في قبول فتوى الكافر واجتهاده، وليس شرطا في بلوغ المرء رتبة الاجتهاد،=

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

الأحكام، وسائر صفاته"¹، وإنما النزاع بين الأصوليين هل يشترط المعرفة بدقائق علم الكلام وتحرير أدلته التفصيلية أم يكفي معرفة الدليل الإجمالي؟ وجمهورهم على الاكتفاء بالدليل الإجمالي².

2/العقل: العقل شرط في المجتهد؛ لأن من لا عقل له، لا يميز بين صحيح الكلام من سقيم، ولا ملكة له يدرك بها العلوم³.

3/البلوغ: البلوغ شرط في التكليف، وغير البالغ لا يعتبر قوله؛ لأنه لم يكمل عقله⁴، فلا ثقة في نظره وطلبه للدليل¹.

=فقد يبلغ الكافر رتبة الاجتهاد لكن لا عبء به، هذا مع افتراض جوازه عقلا، إلا أنه لم يقع، وإن وقع فلا عبء به). الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، المستصفي من علم الأصول، تح: د. محمد تامر، دار الحديث، القاهرة، (د.ط)، (1422هـ/2011م)، ج2، ص475، الآمدي، مصدر سابق، م2، ج4، ص397، الشاطبي، أبي اسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، الموافقات في أصول الشريعة، شرح: عبد الله = دراز، ضبطه ورقمه ووضع تراجمه: محمد عبد الله دراز، دار المعرفة، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، ج4، ص111، مذكور محمد سلام، مناهج الاجتهاد = في الإسلام في الأحكام الفقهية والعقائدية، الناشر: جامعة الكويت، ط1، (1393هـ/1973م)، ص367، هيتو، محمد حسن، الاجتهاد وطبقات مجتهدي الشافعية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، (1409هـ/1988م)، ص17، الشرنبي، عبد المجيد السوسوه، الاجتهاد الجماعي في التشريع الإسلامي، كتاب الأمة، سلسلة تصدر عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، العدد62، ذو القعدة 1418هـ، السنة السابعة عشرة، ص61.

1 - اللكنوي، عبد العلي محمد بن نظام الدين محمد السهالوي الأنصاري، فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت، تح: عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، (1423هـ/2002م)، ج2، ص405.

2 - الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص475، الآمدي، مصدر سابق، م2، ج4، ص397، اللكنوي، مصدر سابق، ج2، ص405، نادية شريف العمري، الاجتهاد في الإسلام، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، (1404هـ/1984م)، ص60.

3 - المحلي، مصدر سابق، م2، ص589، اللقاني، مصدر سابق، ص193، الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص310.

4 - المحلي، مصدر سابق، م2، ص589، اللقاني، مصدر سابق، ص193، الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص310.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

4/فقيه النفس: أن يكون بالطبع شديد الفهم لمقاصد الكلام²، وقال إمام الحرمين³: وهذا وصف جبلي لا يتأتى كسبه من حفظ الكتب⁴.

وفي الشرط الأخير نظر؛ لأن إن أريد به شديد الذكاء، فهل يمنع متوسط الذكاء من الاجتهاد إذا حصل شروطه؟ وقد يحفى على الذكي الظاهر من المسائل، ويتفطن للدقائق من المسائل من هو دونه، ثم إن المثابرة على القراءة في كتب العلم ولا سيما كتب الخلاف تثمر اكتساب دقة النظر والفهم، وإن أريد به كمال عقله بحيث لا يتصف بجبل أو بلادة تعيق التحصيل فهذا يكفي عنه اشتراط العقل، وهذه الشروط تتعلق بشخصية المجتهد، وينبغي أن يكون ما يعاد فيها من الشروط ظاهرا لا لبس فيه؛ فشدة الفهم تتفاوت في اعتبارها الأنظار.

و مما يماثل هذا اعتراض ابن عرفة على عدّ ابن الحاجب صفة الفطنة مما يشترط في القاضي، قال رحمه الله: "وعد ابن الحاجب كونه فطنا من القسم الأول، وهو ظاهر كلام الطرطوشي⁵ لا يكتفى بالعقل التكليفي بل لا بد أن يكون بين الفطنة، بعيدا من الغفلة، وعده

1 - إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، البرهان في أصول الفقه، تح: د. عبد العظيم الديب، الناشر: دولة قطر، ط/1، سنة 1399هـ، ج2، ص1332

2 - المصدر نفسه، ج2، ص1332.

³ - هو عبد الملك بن عبد الله بن يوسف محمد الجويني، أبو المعالي، الملقب بإمام الحرمين، ولد سنة 419هـ، من شيوخه والده أبي محمد الجويني، فقيه شافعي، ومتكلم، وأصولي، من تلاميذه: الغزالي، من مؤلفاته: البرهان في أصول الفقه، والشامل في أصول الدين، توفي سنة 478هـ. الذهبي، مصدر سابق، ج18، ص468، السبكي، مصدر سابق، ج5، ص165، شعبان محمد إسماعيل، مرجع سابق، ص180.

4 - إمام الحرمين، مصدر سابق، ج2، ص1332.

5- هو محمد بن الوليد بن محمد بن خلف بن سليمان بن أيوب الفهري المعروف بالطُّرُوشِي، يكنى أبا بكر، من بلدة طرطوشة، ولد سنة 451هـ، تفقه على أبي الوليد الباجي، ورحل إلى المشرق، ألف في أصول الفقه، والبدع، توفي سنة 520هـ بالإسكندرية. ابن فرحون، الديباج، ص371، مخلوف، مصدر سابق، ص125.

ابن رشد وابن شاس من الصفات المستحبة غير الواجبة، والحق أن مطلق الفطنة المانع من كثرة التغافل من القسم الأول، والفطنة الموجبة للشهرة بها غير النادرة ينبغي كونها من الصفات المستحبة، فعلى هذا طريقة ابن رشد أنسب، لأن فطنا من أبنية المبالغة كحذر والمبالغة فيها مستحبة لا لازمة"¹.

ب/ الشروط الخاصة بالمخرج:

1/ ضبط الروايات والأقوال في المذهب:

المخرج في المذهب لا بد أن يحيط بالأقوال والروايات في المذهب، ويميز بين صحيحها وضعيفها، ومطلقها ومقيدها، وعامها وخاصها؛ لأنها هي مصدر التخرّيج وتنزل عند المخرج منزلة نصوص صاحب الشرع عند المجتهد المطلق، يقول القرافي رحمه الله عن المجتهد في المذهب: "فإن نصوص المجتهد بالنسبة إلى المقلد كنسبة نصوص صاحب الشرع للمجتهد، ولذلك يحمل عام المجتهد على خاصه، ومطلقه على مقيده، وناسخه على منسوخه، وصريحه على محتمله، كما يعمل ذلك في نصوص صاحب الشرع"².

ويقول ابن رشد رحمه الله عن الطائفة التي يصح لها الفتوى في المذهب بالمنصوص والاجتهاد في غير المنصوص: وهي من "اعتقدت صحة مذهبه بما بان لها أيضا من صحة أصوله، فأخذت أنفسها بحفظ مجرد أقواله وأقوال أصحابه في مسائل الفقه ثم تفقّهت في معانيها، فعلمت الصحيح منها الجاري على أصوله من السقيم الخارج عنها، وبلغت درجة

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج9، ص106

2 - القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص328.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

التحقيق بمعرفة قياس الفروع على الأصول"¹، فجعل من شروطها التفقه في أقوال مالك وأصحابه والتميز بين الصحيح والضعيف منها.

2/ الضبط التام لأصول الفقه وقواعد المذهب:

أصول الفقه هو العلم الذي يتوقف عليه الاستنباط من نصوص المذهب، فلا بد أن يكون المخرج ضابطا ضبطا تاما لهذا الفن ومتقن له؛ حتى يتسنى له التفريق بين العام والخاص، والمطلق والمقيد، والحقيقة والمجاز، والمحمل والمبين، وغيرها من قواعد الاستنباط التي يتوقف عليها فهم النصوص، وأيضا يراعي القواعد التي تميز بها المذهب عن غيره، يقول إبراهيم اللقاني رحمه الله عن مجتهد المذهب: "فليس عليه غير معرفة قواعد إمامه، وليراع فيها ما يراعه المطلق في قوانين الشرع"²، ويقول القرافي رحمه الله: "يتعين على من لا يشتغل بأصول الفقه أن لا يخرج فرعا أو نازلة على أصول مذهبه ومنقولاته، وإن كثرت منقولاته جدا فلا تفيد كثرة المنقولات مع الجهل بما تقدم، كما أن إمامه لو كثرت محفوظاته لنصوص الشرع من الكتاب والسنة، وأقضية الصحابة رضي الله عنهم، ولم يكن عالما بأصول الفقه حرم عليه القياس والتخريج على المنصوصات من قبل الشرع، بل حرم عليه الاستنباط من نصوص الشارع؛ لأن الاستنباط فرع أصول الفقه، فهذا الباب المجتهدون والمقلدون فيه سواء"³ بل "من لا يدري أصول الفقه يمتنع عليه الفتيا؛ فإنه لا يدري قواعد الفروق والتخصيصات والتقييدات على اختلاف أنواعها إلا من درى أصول الفقه ومارسه"⁴.

1- ابن رشد، فتاوى ابن رشد، م3، ص1501.

2- اللقاني، مصدر سابق، ص200.

3- القرافي، الفروق، ج2، ص109.

4- القرافي، الإحكام، ص243.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وينبه القرافي إلى أن فحول العلماء يراعون جريان المسائل المخرجة مع القواعد الأصولية، ولا يكتفون بإلحاق الجزئيات بالجزئيات يقول: "وتخرّيج الأحكام على القواعد الأصولية الكلية أولى من إضافتها إلى المناسبات الجزئية، وهو دأب فحول العلماء دون ضعفه الفقهاء"¹.

ويقول ابن عرفة رحمه الله عن مراعاة القواعد الكلية في المذهب: "يجوز للقاضي المقلد لمالك مثلاً في المسألة التي لا نص فيها أن يجتهد فيها باجتهاد إمامه أي بقواعده المعروفة في طرق الأحكام الكلية؛ كقاعده في تقديم عمل أهل المدينة على خبر الواحد العدل وعلى القياس، وكقوله بسد الذرائع، إلى غير ذلك من قواعده المخصوصة به في أصول الفقه، ولا يجوز له أن يجتهد في القياس على قوله اجتهاد مطلقاً من غير مراعاة قواعده الخاصة به"².

3/ ضبط القياس ومراتب العلل:

القياس من مباحث علم الأصول وإنما أفردته بالذكر؛ لأهميته؛ لأن التخرّيج يبني على البحث على العلل، وانتفاء الفارق بين المنصوص والمخرج، يقول القرافي رحمه الله: " فلا يجوز التخرّيج حينئذ إلا لمن هو عالم بتفاصيل أحوال الأقيسة والعلل، ورتب المصالح، وما يصلح أن يكون معارضاً، وما لا يصلح"³.

وفصل القرافي فيقول عن التخرّيج: "إنما يصح ممن أحاط بمدارك إمامه وأدلته وأقيسته، وعلله التي اعتمد عليها مفصلة، ومعرفة رتب العلل ونسبتها إلى المصالح الشرعية، هل هي من باب المصالح الضرورية أو الحاجة أو التتميمية؟ وهل هي من باب المناسب الذي اعتبر نوعه

1 - القرافي، الإحكام، ص 90.

2 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج 9، ص 105.

3 - القرافي، الفروق، ج 2، ص 108.

في نوع الحكم أو جنسه في جنس الحكم؟ وهل هي من باب المصلحة المرسلّة التي هي أدنى رتب المصالح أو من قبيل ما شهدت لها أصول الشرع بالاعتبار، أو هي من باب قياس الشبه أو المناسب أو قياس الدلالة أو قياس الإحالة أو المناسب القريب؟ على غير ذلك من تفاصيل الأقيسة ورتب العلل¹.

لكن لم يحتاج المخرج لهذه المباحث من القياس؟

يقول القراني: "فكما أن إمامه لا يجوز له أن يقيس مع قيام الغارق؛ لأن الفارق مبطل للقياس والقياس الباطل لا يجوز الاعتماد عليه، فكذلك هو أيضا لا يجوز له أن يخرج على مقاصد إمامه فرعا على فرع نص عليه مع قيام الفارق بينهما، لكن الفروق إنما تنشأ عن رتب العلل، وتفاصيل الأقيسة"²

4/ تحصيل قواعد الفقهية والفروق بينها:

من العلوم الضرورية للمخرج الوقوف على القواعد العامة والضوابط للمسائل الفقهية والفروق بينها؛ لأنها متممة لمباحث القياس في الوقوف على انتفاء الفارق بين المسائل أو ثبوته يقول القراني عن حاجة الفقيه للقواعد الكلية الفقهية: "وهذه القواعد مهمة في الفقه عظيمة النفع وبقدرة الإحاطة به يعظم قدر الفقيه ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويعرف، وتتضح مناهج الفتاوى وتكشف... ومن جعل يخرج الفروع بالمناسبات الجزئية دون القواعد الكلية تناقضت عليه الفروع واختلفت"³. ويعلل حاجة الفقيه للقواعد الكلية بأن ما خالف القواعد الكلية لا

1 - القراني، الفروق، ج2، ص107.

2 - المصدر نفسه، ج2، ص107.

3 - القراني، الفروق، ج1، ص3.

يفتي به حيث يقول: "كل شيء أفتى فيه المجتهد فخرجت فتياه فيه على خلاف الإجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلي السالم عن المعارض الراجح لا يجوز للمقلد أن ينقله للناس، ولا يفتي به في دين الله تعالى... وذلك يعتمد تحصيل أصول الفقه والتبحر في الفقه؛ فإن القواعد ليست مستوعبة في أصول الفقه، بل للشريعة قواعد كثيرة جدا عند أئمة الفتوى والفقهاء، لا توجد في كتب أصول الفقه أصلاً"¹.

5/ تحرير مواطن الإجماع:

المخرج عليه أن يقف على مواطن الإجماع حتى لا تكون المسألة المخرجة مخالفة لما أجمعت عليه الأمة، ويكفيه أن يعلم أن المسألة التي خرجها ليست مخالفة للإجماع فليس شرطاً أن يقف على جميع مواطن الإجماع فهذا لا يشترط حتى في المجتهد المطلق يقول الغزالي² رحمه الله: "وأما الإجماع فينبغي أن تتميز عنده مواقع الإجماع حتى لا يفتي بخلاف الإجماع كما يلزمه معرفة النصوص حتى لا يفتي بخلافها، والتخفيف في هذا الأصل أنه لا يلزمه حفظ جميع مواقع الإجماع والخلاف بل كل مسألة يفتي فيها فينبغي أن يعلم أن فتواه ليس مخالفاً للإجماع، إما بأن يعلم أنه موافق مذهباً من مذاهب العلماء أيهم كان أو يعلم أن هذه واقعة متولدة في العصر لم يكن لأهل الإجماع فيها خوض، فهذا القدر فيه كفاية"³.

1 - القراني، الفروق، ج2، ص109.

2 - هو محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي، أبو حامد، حجة الإسلام، فيلسوف، متصوف، ولد سنة 450هـ، تتلمذ على إمام الحرمين، برع في الفقه، وأصوله، وأصول الدين، والفلسفة، من مؤلفاته: الوجيز في فقه الشافعية، المستصفى في الأصول، توفي سنة 505هـ. السبكي، مصدر سابق، ج6، ص191، ابن العماد، مصدر سابق، ج6، ص18، شعبان محمد إسماعيل، مرجع سابق، ص192.

3 - الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص470.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

ويقرر القرافي أن ما كان من الفروع مخالفا للإجماع أو النص أو القياس الجلي ينبغي للمقلد ألا يفتي به، يقول رحمه الله: "كل شيء أفتى فيه المجتهد فخرجت فتياه على خلاف الإجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلي السالم من المعارض الراجح لا يجوز للمقلد أن ينقله للناس، ولا يفتي به في دين الله تعالى... فعلى هذا يجب على أهل العصر تفقد مذاهبهم فكل ما وجدوه من هذا النوع يحرم عليهم الفتيا، ولا يعرى مذهب من المذاهب عنه، لكنه قد يقل وقد يكثر، غير أنه لا يقدر أن يعلم هذا في مذهبه إلا من عرف القواعد والقياس الجلي والنص الصريح وعدم المعارض لذلك"¹، فإذا كان هذا لا يفتي به فمن باب أولى ألا يخرج عليه.

وقد نقل ابن عرفة كلام القرافي مع التصرف فيه وأقره فيما ذهب إليه فيما يتعلق بمخالفة الإجماع فقال: "وشرط التخريج على قول إمامه أن يكون القول المخرج ليس مخالفا للإجماع، ولا نص ولا قياس جلي؛ لأن القياس عليه حينئذ معصية، وقول إمامه غير معصية؛ لأنه باجتهاد إن أخطأ فيه فلا يأثم... قلت قوله (ليس مخالفا للإجماع والنص) أما الإجماع فمسلم"².

6/ تحصيل أدلة إمامه من الكتاب والسنة:

المخرج مجتهد في المذهب فلا بد أن يقف على أدلة مذهبه حتى تكون فتواه عن علم يقول ابن رشد رحمه الله "وأما السؤال عن بيان ما هو اللازم في مذهب مالك لمن أراد في هذا الوقت أن يكون مفتيا على مذهب مالك فإنه سؤال فاسد، إذ ليس أحد بالخيار في أن يفتي

1 - القرافي، الفروق، ج2، ص109

2 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج9، ص103.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

على مذهب مالك ولا مذهب غيره من العلماء بل يلزمه ذلك إذا قام عنده الدليل على صحته، ولا يصح له إن لم يقم عنده الدليل على صحته"¹، ويقول في الجواب عن شروط الفتوى من كتب أمهات المذهب: "من قرأ الكتب التي ذكرت وتفقه فيها على الشيوخ، وفهم معانيها، وعرف الأصول التي بنيت عليها مسائلها من الكتاب والسنة والإجماع، وأحكم وجه النظر والقياس، ولم يخف عليه ناسخ القرآن من منسوخه، ولا سقيم السنة من صحيحها إذا نظر فيها، وكان معه من اللسان ما يفهم به معنى الخطاب جاز أن يستفتي فيما ينزل من النوازل التي لا نص فيها فيفتي فيها باجتهاده، ومن لم يلحق بهذه الدرجة فلا يصح أن يستفتي في المجتهدات التي لا نص فيها"²، فقد اشترط العلم بالأدلة ومنها الكتاب والسنة.

والقراfi اشترط في الفتوى من المنصوص ألا يكون مخالفا للإجماع والقواعد والنص الصريح والقياس الجلي³، وعلق ابن عرفة على قول القرافي: "قلت: قوله: (ليس مخالفا للإجماع والنص) أما الإجماع فمسلم، أما النص فليس كذلك؛ لنص مالك في كتاب الجامع من العتبية وغيره على مخالفة نص الحديث الصحيح إذا كان العمل بخلافه"⁴.

واعترض ابن عرفة مبني على أن من أصول مالك تقديم عمل أهل المدينة على الحديث وعليه فليس كل فتوى معارضة لظاهر نص من السنة تترك حتى يقف المجتهد على وجه ترك الإمام لها، وكلام القرافي لا يقتضي ظاهره أن كل مخالفة لنص صريح تترك له نصوص المذهب حيث قيد ذلك بالسلامة من المعارض فقد قال عن هذه المخالفة التي تترك لأجلها نصوص

1 - ابن رشد، فتاوى ابن رشد، ج3، ص1503.

2 - المصدر نفسه، ج3، ص1275.

3 - القرافي، الفروق، ج2، ص109.

4 - ابن عرفة، مصدر سابق، ص103.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

المذهب: " ولا يقدر أن يعلم هذا في مذهبه إلا من عرف القواعد والقياس الجلي والنص الصريح وعدم المعرض لذلك"¹، والعمل يعد معارضا عند المالكية وقد صرح بهذا القراني حيث قال: "ومما شنع على مالك رحمه الله مخالفته لحديث بيع الخيار مع روايته له، وهو مهيع متسع ومسلك غير ممتنع، ولا يوجد عالم إلا وقد خالف من كتاب الله وسنة نبيه عليه الصلاة والسلام أدلة كثيرة، ولكن لمعارض راجح عنها عند مخالفتها، وكذلك مالك ترك هذا الحديث لمعارض راجح عنده، وهو عمل أهل المدينة فليس هذا بابا اخترعه ولا بدعا ابتدعه، ومن هذا الباب ما يروى عن الشافعي رضي الله عنه أنه قال: إذا صح الحديث فهو مذهبي أو فأضربوا بمذهبي عرض الحائط، فإن كان مراده مع عدم المعارض فهو مذهب العلماء كافة وليس خاصا به، وإن كان مع وجود المعارض فهذا خلاف الإجماع فليس هذا القول خاصة بمذهبه كما ظنه بعضهم"²، بل القراني يؤكد على أنه لا بد أن ينتفي المعارض، ويغلط من يتعلق بمجرد صحة الحديث فيقول: "كثير من فقهاء الشافعية يعتمدون على هذا، ويقولون مذهب الشافعي كذا؛ لأن الحديث صح فيه، وهو غلط، فإن لا بد من انتفاء المعارض، والعلم بعدم المعارض يتوقف على من له أهلية استقراء الشريعة حتى يحسن أن يقول لا معارض لهذا الحديث، أما استقراء غير المجتهد المطلق فلا عبرة به، فهذا القائل من الشافعية ينبغي أن يحصل لنفسه أهلية هذا الاستقراء قبل أن يصرح بهذا الفتوى، لكنه ليس كذلك فهو مخطئ في هذا القول"³، إذن فالقراني يشترط أن يتحقق الاستقراء ممن حصل مرتبة المجتهد المطلق، وقوله أنه لم يحصل هذا المرتبة يقتضي أنه يمكن تحصيلها، وعليه فمراد القراني بالمجتهد المطلق غير المستقل على حسب تقسيم النووي وابن الصلاح، ويعضد هذا قول ابن الصلاح " منذ دهر طويل طوي بساط

1 - القراني، الفروق، ج2، ص109.

2 - القراني، شرح تنقيح الفصول، ص354.

3 - المصدر نفسه، ص354.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

المفتي المستقل المطلق، والمجتهد المستقل¹ ويقول أيضا: "ومن وجد من الشافعيين حديثا يخالف مذهبه نظر: فإن كملت آلات الاجتهاد فيه إما مطلقا وإما في هذا الباب أو في تلك المسألة على ما مر بيانه كان له الاستقلال بالعمل بذلك الحديث"².

أما إذا كان حديث صريح معارضا لمسألة خرجها مجتهد المذهب فالمخرج إن كان أهلا للنظر في صحة هذا الحديث فحكم عليه بالصحة، ينظر بعد ذلك في هذا التعارض ويجتهد في الجمع أو الترجيح، إن كان قد حصل هذه المرتبة، وقد نبه ابن دقيق العيد³ لهذا فقال: "من عرف مأخذ إمام واستقل بإجراء المسائل على قواعد ينقسم إلى قسمين: -أحدهما: أن تكون تلك القواعد مما يختص بها ذلك الإمام وبعض المجتهدين معه، فهذا يمكن فيه الاجتهاد المقيد- أما القواعد العامة التي لا تختص ببعض المجتهدين ككون خبر الواحد حجة، والقياس، وغير ذلك، فهو محتاج إلى ما يحتاج إليه المجتهد المطلق، فتنبه لهذا فقد استقل قوم من المقلدين ببناء أحكام على أحاديث غير صحيحة مع أن تلك الأحكام غير منصوصة لإمامهم، وهم يحتاجون في هذا إلى ما يحتاج إليه المجتهد المطلق، فإن قصروا عنه لم يكن لهم ذلك"⁴، وهذا عين كلام القرافي السابق في نقده لمسلك بعض الشافعية.

1 - ابن الصلاح، مصدر سابق، ص 93

2- المصدر نفسه، ص 123

3 - هو محمد بن علي بن أبي العطاء، أبو الفتح، المعروف بتقي الدين بن دقيق العيد، المالكي، الشافعي، الفقيه الأصولي، حافظ في الحديث وعلومه، تولى قضاء الديار المصرية، له: شرح عمدة الأحكام، الإمام في أحاديث الأحكام، توفي سنة 702 بالقاهرة. ابن فرحون، الدياج، ص 411، مخلوف، مصدر سابق، ص 189، شعبان محمد إسماعيل، مرجع سابق، ص 279.

4 - الزركشي، مصدر سابق، ج 6، ص 206

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

ومرتبة النظر في الحديث يقع فيها القصور عند بعض المخرجين يقول ابن الصلاح عن مجتهد المذهب وصلته بإمامه: " ولا يعرى عن شائبة من التقليد له؛ لإخلاله ببعض العلوم والأدوات المعتمدة في المستقل، مثل أن يخل بعلم الحديث أو بعلم اللغة العربية، وكثير ما وقع الإخلال بهذين العلمين في أهل الاجتهاد المقيد، ويتخذ نصوص إمامه أصولاً يستنبط منها نحو ما يفعله المستقل بنصوص الشارع، وربما مر به الحكم وقد ذكره إمامه بدليله فيكتفي بذلك فيه، ولا يبحث هل لذلك الدليل من معارض؟ ولا يستوفي النظر في شروطه كما يفعله المستقل، وهذه صفة أصحاب الوجوه والطرق في المذهب"¹، فمن كان هذه صفته في الاجتهاد في المذهب يكتفي بجريان المسألة المخرجة على أصول مذهبه؛ لأنه إن كان لا ينظر فيما يعارض دليل إمامه فمن باب أولى لا ينظر فيما يعارض مسألة مخرجة من نص إمامه.

والمخرج إذا لم يحصل مرتبة النظر في صحة الحديث أو تحرير مسائل النحو واللغة يقلد أئمة هذا الشأن، وهذا مسلك نص عليه بعض أئمة المذهب ممن ييسر في الاجتهاد مثل ابن عبد السلام يقول ابن عرفة عنه: "وما أشار إليه من ييسر الاجتهاد هو ما سمعته يحكيه عن بعض شيوخه: أن قراءة مثل هذه الجزولية والمعالم الفقهية، والاطلاع على أحاديث الأحكام الكبرى لعبد الحق²، ونحو ذلك يكفي في تحصيل آلة الاجتهاد، قلت: يريد مع يسر الاطلاع على فهم

1 - ابن الصلاح، مصدر سابق، ص 97.

2 - هو عبد الحق بن عبد الرحمن بن عبد الله الأزدي الإشبيلي، أبو محمد، يعرف بابن الخراط، فقيه مالكي، عالم بالحديث وعلمه ورجاله، نزل بجاية ونشر بها علمه، له: الأحكام الكبرى والصغرى في الحديث، توفي سنة ببجاية سنة 581. ابن فرحون، الديباج، ص 276، ابن العماد، مصدر سابق، م 6، ص 444، مخلوف، مصدر سابق، ص 155.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

مشكل اللغة بمختصر العين الصحاح للجوهري¹، ونحو ذلك من كتب غريب الحديث²، فإن ارتضى هذا المسلك يبقى النظر في التعارض بين الحكم المخرج والحديث الذي تبع فيه من قلده.

7/ معرفة مقاصد الشريعة:

المخرج يتوقف اجتهاده خاصة على معرفة القياس والقياس من مباحثه التي يقوم عليها تعليل الأحكام والمناسب وأنواعه، ومراتب المصلحة، وهذه إنما فصلت في مقاصد الشريعة فهي يتوقف عليها معرفة حقيقة المصلحة في الشرع والتمييز بين مراتب المصالح ويقول الإمام القراني رحمه الله: مبينا حاجة المخرج للتمييز بين الضروريات والحاجيات "إذا كان إمامه قد اعتبر مصلحة سالمة عن المعارض لقاعدة أخرى فوقع له هو فرع فيه عين تلك المصلحة لكنها معرضة بقاعدة أخرى أو بقواعد فيحرم عليه التخرّيج حينئذ لقيام الفارق أو لكون مصلحة إمامه التي اعتمد عليها من باب الضروريات فيفتي هو بمثلها لكنها من الحاجات أو التتمات، وهاتان ضعيفتان مرجوحتان بالنسبة للأولى، ولعل إمامه راعى تلك خصوص القوية؛ والخصوص فائتها، ومتى حصل التردد في ذلك والشك وجب التوقف، كما أن إمامه لو وجد صاحب الشرع قد نص على حكم ومصلحة من باب الضروريات حرم عليه أن يقيس عليه ما هو من باب الحاجات أو التتمات؛ لأجل قيام الفارق، فكذا هذا المقلد³.

1 - هو إسماعيل بن حماد الجوهري، أبو النصر، إمام في اللغة والأدب، أخذ عن أبي علي الفارسي، وأبي سعيد السيرافي، صاحب الصحاح في اللغة، توفي سنة 393هـ بنيسابور. الذهبي، مصدر سابق، ج 17، ص 80، السيوطي، بغية الوعاة، ج 1، ص 446، ابن العماد، مصدر سابق، م 4، ص 497.

2 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج 9، ص 104.

3 - القراني، الفروق، ج 2، ص 108.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

ويقول الشاطبي¹: "الاجتهاد إن تعلق بالاستنباط من النصوص فلا بد من اشتراط العلم بالعربية، وإن تعلق بالمعاني من المصالح والمفاسد مجردة عن اقتضاء النصوص لها أو مسلمة من صاحب الاجتهاد في النصوص فلا يلزم في ذلك العلم بالعربية، وإنما يلزم العلم بمقاصد الشرع من الشريعة جملا وتفصيلا خاصة"².

ومرتبة الاجتهاد المذهبي أو التخرّيج الفقهي في المذهب إنما تتحقق بعد تحصيل هذه الشروط لكن مع الممارسة كما هو الشأن في الاجتهاد عموما، يقول الغزالي رحمه الله: "إنما يحصل منصب الاجتهاد في زماننا بممارسته، فهو طريق تحصيل الدربة في هذا الزمان"³ ويقول السنوسي⁴ رحمه الله: "قال بعضهم علم التخرّيج كعلم القضاء فليس كل من حصل شروط التخرّيج سهل عليه التخرّيج حتى يمارس المخرجين في تخرّيجهم ولو كتبهم الموضوعة لذلك"⁵.

1 - هو إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، أبو إسحاق، الشهير بالشاطبي، العلامة، المحقق، المجتهد، كان أصوليا مفسرا فقيها، محدثا لغويا، نظارا، من شيوخه: الشريف التلمساني، والمقري، وابن لب، صنف: الموافقات في أصول الشريعة، والاعتصام، توفي سنة 790. التنبكي، نيل الابتهاج، م 1، ص 33، التنبكي، كفاية المحتاج، ج 1، ص 91، مخلوف، مصدر سابق، ص 231، شعبان محمد إسماعيل، مرجع سابق، ص 384.

2 - الشاطبي، مصدر سابق، ج 4، ص 251، الشنقيطي، مرجع سابق، ج 4، ص 162.

3 - الغزالي، مصدر سابق، ج 2، ص 475.

4 - هو محمد بن علي السنوسي، أبو عبد الله، الخطابي، الحسني، الإدريسي، مؤسس الطريقة السنوسية، ولد بمستعالم، وهي من مدن الغرب الجزائري، كان فقيها، حافظا، محدثا، زاهدا، صالحا، من مؤلفاته: الكواكب الدرية في أوائل الكتب الأثرية، توفي سنة 1276 هـ. مخلوف، مصدر سابق، ص 399، الزركلي، مرجع سابق، ج 6، ص 299، عادل نويهض، معجم أعلام الجزائر من صدر الإسلام حتى العصر الحاضر، مؤسسة نويهض الثقافية، بيروت، لبنان، ط 2، (1400 هـ/ 1980 م) ص 179.

5 - السنوسي محمد بن علي، مصدر سابق، 26 - 27..

المبحث الرابع: مصادر التخريج الفقهي من المدونة

لمدونة تضم الروايات عن الإمام مالك رحمه الله التي رواها تلاميذه وأقوال تلاميذه وفي مقدمتهم الإمام ابن القاسم رحمه الله¹، هذه الروايات والأقوال قد تكون من قبيل القول أو الفعل أو الإقرار.

والقول قد يكون فرعاً فقهيًا أو ضابطاً أو قاعدةً فقهية، وعليه فسوف أخص القاعدة الفقهية بالمبحث من حيث إنها مصدر للتخريج.

والفرع قد يكون دليلاً للقياس، فيخرج عليه بالقياس، وقد اصطلاح عليه بالقياس على القياس أو قياس الإمام²، فمصادر التخريج من المدونة هي: نصوص المدونة سواء كانت قولاً أو فعلاً أو تقريراً أو قياساً مروياً عن الإمام أو عن تلاميذه أو قاعدة فقهية.

المطلب الأول : الأقوال والروايات

أولاً: تعريف الأقوال والروايات

1/الأقوال والروايات في اللغة:

الأقوال: القول في المعاجم: هو الكلام، والكلام هو كل لفظ نطق به اللسان تاماً أو ناقصاً، وجمعه أقوال³، ومن المجاز "هذا قول فلان: رأيه ومذهبه"⁴، أما الروايات، فالرواية هي الزيادة فيها الماء، وتطلق على البعير أو الحمار يستقى عليه، ويقال: رويته الشعر أي حملته على

1 - عياض، ترتيب المدارك، ج3، ص299، فاروق حمادة، مرجع سابق، ص39-40.

2 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص38. ، ابن الشلي، مرجع سابق، 124.

3-ابن منظور، مصدر سابق، م5، ج 39، ص377، الفيروزآبادي، مصدر سابق، ص1051.

4 - الزمخشري، مصدر سابق، ج 2، ص110.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

روايته¹، "وهو رواية الحديث، وروى الحديث: حملة، من قولهم البعير يروي الماء أي يحمله"²، واستعمال الرواية في الشعر والحديث من قبيل المجاز³، حيث "شبه الذي يأتي القوم بعلم أو خبر فيرويه كأنه أتاهم بريهم من ذلك"⁴.

2/ الأقوال والروايات في اصطلاح المذهب:

عند الإطلاق في الغالب يراد بالروايات أقوال الإمام مالك رحمه الله وبالأقوال أقوال أصحابه ومن بعدهم من المتأخرين كابن رشد والمازري وقد يطلقون الروايات على أقوال أصحابه⁵.

فالروايات المراد بها آراء الإمام مالك رضي الله عنه المروية في المدونة عن ابن القاسم أو غيره، أما الأقوال فهي آراء تلاميذ الإمام المروية في المدونة.

لكن الروايات قد تختلف فكيف يتصرف معها؟

ثانيا: اختلاف الروايات عن الإمام

تعددت الرواية عن الإمام مالك في المدونة في المسألة الفقهية الواحدة، مما أثار تساؤلا بما يفتى عند اختلاف الرواية؟

1 ابن منظور، مصدر سابق، م3، ج20، ص1784، الفيروزآبادي، مصدر سابق، ص1290.

2 - الزمخشري، مصدر سابق، ج1، ص398.

3 - المصدر نفسه، ج1، ص398.

4 - ابن فارس، مصدر سابق، ج2، ص453.

5 - ابن فرحون، كشف النقاب الحجاب، ص128، الخطاب، مصدر سابق، م1، ص40.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

تعرضت كتب أصول الفقه إلى اختلاف الرواية عن الأئمة المجتهدين وبينت صورها الممكنة وما يعتد به منها مذهباً للإمام المجتهد¹ وفصلتها كتب النوازل والفتاوى في المذهب وبينت ما يعتد به في الفتوى، وسأعرض الصور الممكنة التي نص عليها علماء الأصول خاصة القرافي المالكي، مع ما جاء في كتب النوازل من حيث ما يعتمد في الفتوى.

الصور الممكنة هي: إما أن يتعدد الموضع أي الوقت أم لا، والأولى: إما أن يعلم المتأخر منها أم لا، والثانية: إما أن يقترن أحد القولين أو أكثر بما يعضد رجحانه عند الإمام أم لا، وعليه فتتحدد المسألة في صورتين، وكل صورة لها حالتان¹:

1/ الصورة الأولى: اختلاف الرواية في موضعين

إذا تعددت الرواية عن الإمام في مسألة واحدة في موضعين أي وقتين مختلفين، كأن تعدد المجالس، فإما أن يعلم تاريخ المتقدم منهما أم لا، وعليه فلها حالتان:

أ/ الحالة الأولى: العلم بالمتقدم

إذا علم تاريخ المتقدم منهما، فالتأخر هو الراجح وهو المذهب في حق من لم يبلغ درجة الاجتهاد في المذهب²، أما المجتهد فهل يجوز له ترجيح القول الذي رجع عنه الإمام؟ في المذهب خلاف، أعرضه أولاً ثم أناقشه ثانياً:

1 - القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص327، الآمدي، مصدر سابق، م2، ج4، ص427.

2- ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، تح: الشيخ جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت، (د. ط)، (1422هـ/2001م)، ج1، ص53، الونشريسي، المعيار، ج10، ص45، التلمساني، أبو عبد الله محمد بن أحمد، جواب التلمساني عن مسألة واردة من أهل غرناطة، تح: بدر الدين العمراني الطنجي: نوادر من التراث الفقهي والحديثي، دار ابن حزم، بيروت، ط1، (1428هـ/2007م)، ص139

أولاً: الخلاف في جواز ترجيح مجتهد المذهب القول الذي رجع عنه الإمام:

اختلف في هذا على مذهبين:

- **المذهب الأول:** ذهب الإمام القرافي إلى أنه لا يجوز له العمل أو الفتوى بالقول الذي ثبت رجوع الإمام عنه، وهو ظاهر أمهات كتب الأصول¹، قال القرافي: "إذا علم الرجوع عن الأول لا يجوز الفتيا به ولا تقليده فيه، ولا يبقى يعد من الشريعة، بل هو كالنص المنسوخ من نصوص الشريعة لم يبق منها"²، وتعليل القرافي مبني على قوله: "نصوص المجتهد بالنسبة إلى المقلد كنسبة نصوص صاحب الشرع للمجتهد، ولذلك يحمل عام المجتهد على خاصه، ومطلقه على مقيده، وناسخه على منسوخه، وصريحه على محتمله، كما يعمل ذلك في نصوص صاحب الشرع"³.

و هو مذهب ابن فرحون في التبصرة حيث قال: "وإذا تقرر أنه إذا كانت المسألة ذات أقوال أو روايات، فالفتوى والحكم بقول مالك رضي الله عنه المرجوع إليه، وليس له أن يختار قولاً يفتي أو يحكم به"⁴.

- **المذهب الثاني:** ذهب الشريف التلمساني¹ رحمه الله إلى أن مجتهد المذهب له أن يختار القول الذي رجع عنه الإمام؛ إذا تبين له رجحانه، قال: "فأما إذا علم المتأخر من قولي

1- ينظر: الرازي مصدر سابق، ج2، ص362، الآمدي، مصدر سابق، م2، ج4، ص427، القاضي عضد الدين الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص299،
2- القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص327.
3- المصدر نفسه، ص328.
4- ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج1، ص55.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

إمام المذهب، فلا ينبغي أن يعتقد أن حكمه في ذلك حكم المجتهد المطلق في أقوال الشارع، من أنه يلغي القول الأول ولا يعتبره البتة"².

وعلل التلمساني رأيه فقال: "وذلك لأن الشارع رافع لا تابع، فإذا نسخ القول الأول رفع اعتباره رفعا كلياً، أما أمام المذهب فليس برافع ولا واضح، بل هو في كلا اجتهداه طالب حكم الشرع، ومتبع لدليله في اعتقاده أولاً، وفي اعتقاده ثانياً، مع اعتقاده أنه غلط في اجتهداه الأول، ويجوز على نفسه في اجتهداه الثاني من الغلط ما اعتقده في اجتهداه الأول ما يرجع إلى نص قاطع، وكذا مقلدوه يجيزون عليه في كلا اعتقاده ما يجوز على نفسه من الغلط والنسيان؛ فلذلك كان لمقلده أن يختار الأول إذا رآه أجرى على قواعده وكان من أهل الاجتهاد"³، وأيد أيضاً مذهبه بأن بعض تلاميذ الإمام مالك أخذ بالرأي الثاني الذي رجع عنه الإمام⁴.

فالتلمساني بني رأيه على أن نصوص الشرع تختلف عن نصوص المجتهد، فالشرع منشئ للأحكام ورافع لها، أما المجتهد فهو طالب للحكم الشرعي فهو ليس برافع ولا واضح، وإذا ظهر الفرق فلا تكون نصوص المجتهد عند المقلد مثل نصوص الشرع على الإطلاق، فتأخذ نفس أحكامها، كما أن عمل السلف من أصحاب مالك رحمه الله يناقض ما دل عليه ظاهر المذهب الأول.

-
- 1 - محمد بن أحمد بن علي، الشريف الحسني، المعروف بالشريف التلمساني، العلامة، المجتهد، الفقيه، الأصولي، من شيوخه: ابني الإمام، والآبلي، ومن تلاميذه: الشاطبي، له: مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول، توفي سنة 771.
 - التبكي نيل الابتهاج، م2، ص87، التبكي، كفاية المحتاج، ج2، ص69، مخلوف، ص234.
 - 2 - التلمساني، مصدر سابق، ص138، المنشريسي، المعيار، ج11، ص367.
 - 3 - التلمساني، مصدر سابق، ص138، المنشريسي، المعيار، ج11، ص367.
 - 4 - ينظر نماذج من ذلك: التلمساني، مصدر ساق، ص139، المنشريسي، المعيار، ج11، ص368.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

و ذكر النلمساني أن ابن أبي جمرة¹ ذهب إلى ذلك، فقد قال: "و بما ذكر يتبين صحة ما ذكره ابن أبي جمرة في إقليد التقليد: أنه إذا اجتهد المجتهد و أتبع في اجتهاده، ثم رجع عنه أو شك فيه، فليس رجوعه و لا شكه بالذي يبطل اجتهاده الأول؛ ما لم يكن نص قاطع يرجع إليه، قال: و قد كان مالك رحمه الله رجع عن اجتهاد إلى اجتهاد عن عدم نص، فيرجع أصحابه في ذلك، ويأخذ بعضهم باجتهاده الأول، قال: و في المدونة مسائل من ذلك، هذا كله قول ابن أبي جمرة"².

واختار ابن عرفة رحمه الله أيضا هذا الرأي حينما سئل عن "استشكال الفتوى بأحد قولي إمام مقلد كمالك رضي الله عنه دون تحقيق كونه المرجوع عنه، وذلك غير جائز حسبما نص عليه الأصوليون"³، فأجاب بوجهين: أحدهما: بمنع اتفاق الأصوليين على ذلك⁴ وعضد رأيه بما رواه عن أحد شيوخ شيوخه عن الإمام عز الدين بن عبد السلام⁵ أنه سئل: "هل يجوز الأخذ بالقول الأول الذي رجع عنه الإمام المقلد؟ فقال في ذلك جائز، والشيخ عز الدين هذا ممن لا

1 - هو محمد بن أحمد بن عبد الملك بن موسى بن أبي جمرة المرسى، أبو بكر، الفقيه الحافظ البصير بمذهب مالك، القاضي المشاور، سمع من أبيه وتفقه به، وعرض عليه المدونة، له: نتائج الأفكار ومناهج النظر في معاني الآثار، وإقليد التقليد المؤدي إلى النظر السديد، توفي سنة 599هـ. ابن الأثير، مصدر سابق، ج2، ص79، ابن العماد، صدر سابق، م6، ص556، مخلوف، مصدر سابق، ص162.

² - التلمساني، مصدر سابق، ص139.

3 - البرزلي، مصدر سابق، ج1، ص104، الونشريسي، المعيار، ج11، ص371.

4 - البرزلي، مصدر سابق، ج1، ص104، الونشريسي، المعيار، ج11، ص371.

5 - هو أبو محمد عبد العزيز بن عبد السلام، الدمشقي ثم المصري، عز الدين، الملقب بسلطان العلماء، فقيه شافعي، بلغ رتبة الاجتهاد، من شيوخه: فخر الدين بن عساكر، ومن تلاميذه: ابن دقيق العيد، له: القواعد الكبرى والصغرى، الفتاوى المصرية، توفي سنة 660هـ. ابن قاضي شبهة، مصدر سابق، ج2، ص109، ابن العماد، مصدر سابق، م7، ص522، شعبان محمد إسماعيل مرجع سابق، ص253.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

يتقرر اتفاق مع مخالفته باعتبار رأيه وروايته¹، والوجه الثاني: التسليم بدعوى اتفاق الأصوليين على المنع لكن محل الاتفاق غير مجتهد المذهب²، وعزز رأيه بأن شيوخ المذهب ممن عرف بإتباع المذهب كابن رشد والباجي وكثير من أصحاب مالك مثل ابن القاسم ثبت عنهم الأخذ بالقول المرجوع عنه³.

ثانيا: مناقشة الخلاف

الظاهر من هذا الخلاف أن الأقوى ما ذهب إليه الشريف التلمساني وابن عرفة، وابن أبي جمره، ويعضد هذا:

1- أن القراني في فروقه قال: "كل شيء أفتى فيه المجتهد فخرجت فتياه فيه على خلاف الإجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلي السالم عن المعارض الراجح، لا يجوز لمقلده أن ينقله للناس ولا يفتي به في دين الله تعالى...فعلى هذا يجب على أهل العصر تفقد مذاهبهم فكل ما وجدوه من هذا النوع يحرم عليهم الفتيا به، ولا يعرى مذهب من المذاهب عنه، لكنه قد يقل وقد يكثر غير أنه لا يقدر أن يعلم هذا في مذهبه إلا من عرف القواعد والقياس الجلي والنص الصريح وعدم المعارض لذلك"⁴، فمقتضي كلامه هنا أن من حصل هذه الشروط وكان الرأي الثاني للإمام الذي علم تأخره مخالفا لنص صريح أو القواعد أو القياس الجلي السالم عن المعارض الراجح، فلا يعتمد في الفتوى والعمل، وعليه يصبح كلامه في شرح التنقيح غير محمول على إطلاقه، فنصوص إمام المذهب ليست على الإطلاق مثل نصوص

1 - البرزلي، مصدر سابق، ج1، ص104، الرنشريسي، المعيار، ج11، ص371.

2 - البرزلي، مصدر سابق، ج1، ص104، الونشريسي، المعيار، ج11، ص371.

3 - البرزلي، مصدر سابق، ج1، ص105، الونشريسي، المعيار، ج11، ص372.

4 - القراني، الفروق، ج2، ص109.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

الشارع حيث يخرج ما خالف النص الصريح والقواعد، ويخرج أيضا ما رجع عنه الإمام من أقوال، باعتبار الفرق بين الشرع والمجتهد، فالشرع منشأ للأحكام ورافع لها بينما المجتهد طالب للحكم فهذا فرق يقتضي عدم الإلحاق.

2- إن علماء المذهب في الفروع رجحوا في مسائل ما رجع عنه الإمام مثل المححوت الأربعة في المدونة قال الزرقاني¹ رحمه الله في باب الأضحية في مسألة ذبح ولد الأضحية إذا خرج قبل ذبحها: "وذبح ما خرج قبل إحدى المححوت الأربع؛ لأن الإمام كان يقول أولا يندب ذبحه من غير تأكيد ثم أمر بمحوه وإثبات أنه يتأكد ندب ذبحه، وهو الراجح دون المححو... والراجح المثبت أيضا في المسألة من المححوت الأربع وهي: إذا تزوج المريض كان يقول: يفسخ، ثم رجع إلى أنه إذا صح المريض صح النكاح، والراجح المححو في الاثنين الباقيين، إحداهما: وهي الثالثة: من حلف لا يكسو زوجته فافتك ثيابها المرهونة، فقال أولا: يحنث ثم أمر بمحوه، وقال: لا يحنث كما في (تت)²، ورد عليه (د)³ وقال: النص عن ابن القاسم: أنه لما أمره بمحوه أبي الإمام أن يجيب بلا يحنث⁴، ثم محل الحنث الذي هو الراجح إن لم تكن له نية، وأولى إن نوى عدم نفعها، فإن نوى خصوص الكسوة لم يحنث بفك المرهونة،

1 - هو أبو محمد عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني، الفقيه، العلامة، المحقق، تتلمذ على النور الأجهوري، من تلاميذه: ابنه محمد، من مؤلفاته: شرح مختصر خليل، توفي سنة 1099هـ. الإفرائي، محمد بن الحاج بن محمد ابن عبد الله الصغير، صفوة من انتشر من أخبار صلحاء القرن الحادي عشر، تح: د. عبد المجيد الخيال، مركز التراث الثقافي المغربي، الدار البيضاء، المغرب، ط/1، (1425هـ/2004م)، ص341، ظافر الأزهري، مصدر سابق، ص176، مخلوف، مصدر سابق، ص305.

2 - (تت): رمز للشيخ التتائي. الزرقاني عبد الباقي، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، دار الفكر، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، م1، ج1، ص3.

3 - (د): رمز للشيخ أحمد الزرقاني. الزرقاني، مصدر سابق، م1، ج1، ص3.

4 ينظر تفصيلها: الرجراجي، مصدر سابق، ج3، ص269.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

الرابعة: من سرق ولا يمين له أوله يمين مشلولة، كان يقول: تقطع رجله اليسرى ثم رجع إلى قطع يده اليسرى، وسيقول المصنف في السرقة: (تقطع اليمين وتحسم بالنار إلا لشلل أو نقص أكثر الأصابع فرجله اليسرى محى ليده اليسرى)... (تنبيه): قال (تت): والأمر بمحوها أمر مبالغة في طرحه والصواب في القول المرجوع إليه، ووقعت المسامحة بقائه مكتوبا أي وعليه صورة الشطب لأنه يصلح أن يذهب إليه المجتهد يوما، وهذا هو الموجب لتدوين الأقاويل التي يرجع المجتهد عنها، نبه على هذا ابن عبد السلام¹.

وقول الزرقاني: الراجح يدل على أن المقابل له مرجوح، وليس بمنسوخ، وأيضا ابن عبد السلام صرح بأن الأقاويل المرجوع عنها دونت؛ لأنها تصلح أن تكون رأيا لمجتهد إن تبين له رجحانها، وهذا يدل على أن ما رجع عنه الإمام مساو لما لم يعلم رجوعه عنها فكلاهما محل للترجيح في المذهب.

والإمام القرافي نص على المحوات وذكر أخذ ابن القاسم بالقول الذي رجع عنه الإمام، قال رحمه الله: "وإذا سرق ولا يمين له أوله يمين شلاء، قال: تقطع رجله اليسرى ثم قال: امحها بل تقطع يده اليسرى، وبالأول قال: ابن القاسم"².

فنصوص القرافي في غير التنقيح تقتضي ما ذهب له الشريف التلمساني، و يستعبد حمل ما في شرح التنقيح على المقلد غير المحيط بالقواعد؛ لأن كلام القرافي عن الترجيح عند تعارض الأقوال، و الترجيح إنما يكون من المقلد المحيط بالقواعد، وأيضا قد أورد اعتراضا على قوله هذا ثم أجاب عنه بما يدل على أنه قوله يتعلق بمجتهد المذهب فقد قال: "فإن قلت لأي

1 - الزرقاني، مصدر سابق، م، 2، ج، 3، ص 38.

2 - القرافي، الذخيرة، ج، 4، ص 29.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

شيء جمع الفقهاء الأقوال كلها السابقة و اللاحقة في كتب الفقه، بل كان ينبغي أن لا يضاف لكل إمام إلا قوله الذي لم يرجع عنه، قلت: ما ذكرتموه أقرب للضبط، غير أنهم قصدوا معنى آخر، وهو الاطلاع على المدارك و اختلاف الآراء، وأن مثل هذا القول قد صار إليه المجتهد في وقت، فيكون ذلك أقرب للترقي لرتبة الاجتهاد، وهو مطلب عظيم أهم من نيسير الضبط، فلذلك جمعت الأقوال في المذاهب¹.

ب/ الحالة الثانية: إذا لم يعلم المتقدم منهما

إذا جهل تاريخ المتقدم من القولين، فإما أن يكون المقلد للمذهب مجتهد في المذهب أم لا:

أولاً: المجتهد في المذهب:

المجتهد في المذهب لا يعمل بأحدهما حتى يتبين له رجحانه، يقول القرافي رحمه الله: "إذا لم يعلم التاريخ ولم يحكم عليه برجوع ينبغي أن لا يعمل بأحدهما... حتى يتعين المتأخر منهما أو يعلم أنها محمولة على أحوال مختلفة أو أقسام متباينة، فيحمل كل قول على حالة أو قسم"².

وحمل الأقوال على أحوال أو أقسام هو من باب الجمع، ولا يتأتى إلا بالاجتهاد، ويعلل القرافي رحمه الله قوله: "وإذا لم نعلم التاريخ ولم نحكم عليه برجوع ينبغي أن لا يعمل بأحدهما؛ فإننا نجزم بأن أحدهما مرجوع عنه منسوخ، وإذا اختلط الناسخ والمنسوخ حرم العمل بهما،

¹ - القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص 327-328.

2 - المصدر نفسه، ص 327

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

كاختلاط المذكاة بالميتة، وأخت الرضاع بالأجنبية، فإن المنسوخ لا يجوز الفتيا به، فذلك كله من باب اختلاط الجائز والممنوع فيحرم الفتيا حينئذ بتلك الأقوال"¹.

ويقول الشيخ أبو محمد عبد الله بن علي بن ستاري²: "والذي يجب الاعتماد عليه إذا تعارض نصاب لمالك رضي الله تعالى عنه أو لغيره من المجتهدين العدول، أن ينظر إلى التاريخ فيعمل بالمتأخر، فإذا التبس التاريخ عليه، ويعني كان من أهل الفتيا، وقد قررنا أنه لا يفتي في مذهب الإمام إلا من كان مجتهدا في ذلك في المذهب، كمحمد بن المواز³، والقاضي إسماعيل⁴، وأبي محمد بن أبي زيد، ونظرائهم من المجتهدين في مذهب مالك رضي الله تعالى عنه، فمثل هؤلاء إذا أشكل عليهم التاريخ في مذهب مالك رضي الله تعالى عنه فهم يعرفون أصول من اجتهدوا في مذهبه ومأخذه وما ينبني عليه مذهبه، فيغلب على ظنهم المتقدم من

1 - القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص327.

2 - ابن ستاري: هكذا ضبط في التكملة ونيل الابتهاج، وفي تبصرة ابن فرحون: ابن سماري، وفي فتاوى البرزلي: ابن مستاوي، وكلاهما ينقل عن فتاوى عبد النور التونسي، فعمل هذا تحريف من النسخ في التبصرة أو الفتاوى أو الأصل المنقول عنه عندهما، والصواب ما جاء في التكملة، فهو أندلسي مثل المترجم له، ومن أهل عصره، فهو أعلم بأهل بلده، وهو عبد الله بن علي بن محمد بن إبراهيم الأنصاري الأوسي، تتلمذ على أبي الحسن الأبياري، وأبي العز الشافعي، نعت بالفيقه، والعالم، والأصولي والمحقق، توفي سنة 647هـ. ابن الأتار، أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن أبي بكر القضاعي البلنسي، تكملة كتاب الصلة، تح: د. عبد السلام الهراس، دار الفكر، بيروت، (1415هـ/1990م)، (د.ط)، ج2، ص299، التنبكي، نيل الإبتهاج، م1، ص229، التنبكي، كفاية المحتاج، ج1، ص161، مخلوف، مصدر سابق، ص183

3 - هو محمد بن إبراهيم بن زياد الإسكندري، المعروف بابن مواز، ولد سنة 180هـ، تفقه على ابن الماجشون، وابن عبد الحكم، واعتمد على أصبغ، كان راسخا في الفقه والفتيا، صنف الكتاب المشهور بالموازية، توفي سنة 269هـ بدمشق، عياض، ترتيب المدارك، ج4، ص157، ابن فرحون، الديباج، ص331، مخلوف، مصدر سابق، ص68.

4 - هو إسماعيل بن إسحاق بن إسماعيل بن حماد، أبو إسحاق، نشأ بالبصرة، واستوطن بغداد، تفقه على ابن المعدل، من تلاميذه أبي الفرج، وكان عالما بالفقه، والقرآن، والحديث، والكلام، والبيان، من مؤلفاته أحكام القرآن، توفي سنة 282هـ. عياض ترتيب المدارك، ج4، ص278-293، مخلوف، مصدر سابق، ص65

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

المتأخر¹ ويعلل رأيه بقوله: "لاطلاعهم على المذهب ومأخذه ومعرفتهم أن أحد المأخذين أرجح من الآخر، فيغلب على الظن أن الحكم الذي دل عليه المأخذ هو الأرجح"².

ثانيا: غير المجتهد في المذهب:

وهو من حصل طرفا من الأصول والقواعد وطالع مذاهب الفقهاء، هل يجوز له اختيار قول من الأقوال أم يمنع من الاختيار أم يتبع رواية ابن القاسم عن مالك إن وجدت؟ اختلف فقهاء المذهب في المختار من هذه الآراء على مذاهب:

– المذهب الأول:

المنع من اختيار قول من الأقوال، وإلى هذا ذهب الإمام أبو محمد عبد الله بن علي بن ستاري، قال رحمه الله: "إن لم يكن بهذه الصفة وقد أخذ بطرف من النظر واستأنس بمذاهب الفقهاء، فلا يجوز تقليده فما نقل من ذلك، ويرجع إلى قول من كان مجتهدا في المذهب، فإن لم يجد من هذا صفته فلينتقل إلى مذهب آخر، فيقلد من كان عالما به مجتهدا فيه"³.

وعبارة القرافي في شرح التنقيح تقتضي هذا؛ لأنه منع مجتهد المذهب من الفتوى والعمل إن لم يترجح له قول فمنع غير المجتهد من باب أولى، والمقلد غير المحيط بقواعد المذهب عنده كالعامي، فقد قال عنه: "فلا يجوز له التخريج؛ لأنه كالعامي بالنسبة إلى جملة الشريعة"⁴.

1 – ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج1، ص53، البرزلي، ج1، ص98، الونشريسي، المعيار، ج10، ص45.

2 – ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج1، ص54، البرزلي، مصدر سابق، ج1، ص98، الونشريسي، المعيار، ج1، ص45.

3 – ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج1، ص54، البرزلي، مصدر سابق، ج1، ص99، الونشريسي، المعيار، ج10، ص46.

4 – القرافي، الذخيرة، ج10، ص16.

– المذهب الثاني:

يؤخذ برواية ابن القاسم عن مالك إن وجدت إذ اختلفت الأقوال عن مالك، قال ابن فرحون في التبصرة قال: "ابن أبي جمرة في إقليد التقليد... قال بعض الشيوخ: إذا اختلف الشيوخ عن مالك رضي الله عنه فالقول ما قاله ابن القاسم، وعلى ذلك اعتمد شيوخ الأندلس، وإفريقية؛ إذ ترجح ذلك عندهم"¹.

واستدل لهذا المذهب بأن ابن القاسم رحمه الله لزم مالكا أكثر من عشرين سنة، ولم يفارقه حتى توفي، وكان عالما بالمتقدم والمتأخر من قول الإمام، وهو إنما نقل مذهب شيخه ليعمل به، والذي يعمل به إنما هو المتأخر، وهو صاحب تقوى وكثرة ورع؛ فهذا يورث غلبة ظن أن ما يرويه هو الراجح²، وهذا ترجيح باعتبار صفات الراوي عن الإمام.

– لمذهب الثالث:

للمقلد غير المجتهد أن يختار من الخلاف إذا لم يجد المجتهد: قال ابن رشد في نوازه عن الطائفة التي تفقّهت في المذهب بمجرد حفظ نصوص: "يصح لها في خاصتها إذا لم تجد من يصح لها أن تستفتيه أن تقلد مالكا أو غيره من أصحابه فيما حفظته من أقوالهم... وإن كانت النازلة قد علم فيها اختلافا من قول مالك وأعلمه بذلك، كان حكمه في ذلك حكم العامي إذا استفتى في نازلة فاختلفوا عليه فيها، وقد اختلف في ذلك على ثلاثة أقوال: أحدهما: أنه يأخذ بما شاء من ذلك، الثاني: أنه يجتهد في ذلك فيأخذ بقول أعلمهم، الثالث: أنه يأخذ

1 – ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج1، ص55.

2 – ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج1، ص54. ، البرزلي، مصدر سابق، ج1، ص99، الونشريسي، المعيار، ج10، ص45.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

بأغلظ الأقوال"¹، وكلام ابن رشد وإن كان عمن حصل المذهب بمجرد حفظ النصوص إلا أنه يشمل من لا قدرة له على ترجيح الروايات وتمييز صحيحها من سقيمها؛ لأن ابن رشد قسم أهل الفتوى ثلاثة أقسام كما سبق، والونشريسي نص على رأي ابن رشد مقابل رأي القرافي بالمنع في سياق اختلاف النقل عن الإمام مالك رحمه الله².

2/الصورة الثانية: اختلاف الرواية في موضع واحد:

إذا تعدد الرواية عن الإمام في موضع واحد أي في وقت واحد، فإما أن يقتزن بالرواية ما يدل على ترجيح أحد القولين أم لا، وعليه فهذه صورة لها حالتان أيضا³:

أ/ الحالة الأولى: إذا اقتزن بالرواية ما يرجح أحد القولين

إذا اقتزن بالرواية ما يدل على ترجيح أحد القولين مثل قوله هذا أشبه أو أقوى، فما اقتزن بما يقويه هو الراجح في الفتوى والعمل، قال القرافي: "إن كانا في موضع واحد بأن يقول في مسألة قولان فإن أشار إلى تقوية أحدهما فهو قوله"⁴.

وما جرى من خلاف في الصورة الأولى إذا علم المتأخر من القولين بالنسبة لمجتهد المذهب يجري في هذه الحالة فلا فرق بينهما.

1- ابن رشد، فتاوى ابن رشد، ج4، ص 1501-1502.

2 - ينظر: الونشريسي، المعيار، ج11، ص362-363.

3 - القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص 327

4 - القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص327، الآمدي، مصدر سابق، م2، ج4، ص427.

ب/ الحالة الثانية: إذا لم يقترن بالرواية ما يرجح أحد القولين

قال القرافي: "أما القولان في موطن الواحد إذا لم يشر إلى تقوية أحدهما، توجه التخيير بينهما؛ قياساً على تعارض الأمرين"¹، وقال في مطلع تحريره لهذه المسألة: "فإن أشار إلى تقوية أحدهما فهو قوله، وإن لم يعلم، فقل: يتخير السامع بينهما"².

والتخيير نص عليه في مسألة تساوي الأمرين عندما حكى الخلاف بين المجيزين لها فذكر التخيير والتساقط، وترجيح الحظر على الإباحة، وترجيح الإباحة على الحظر³.

وذكر القرافي حجة مذهب التخيير فقال: "إن التساوي يمنع الترجيح، والعمل بالدليل الشرعي واجب بحسب الإمكان، فإن خيرناه بينهما فقد أعملنا الدليل من حيث الجملة، بخلاف إذا قلنا بالتساقط؛ فإنه إلغاء بالكلية"⁴.

فقول القرافي بالتخيير في تلك الحالة من الصورة الثانية مبني على أن نصوص المجتهد في حق المقلد كنصوص الشرع في حق المجتهد⁵، وقوله: (قل: يتخير السامع) كما سبق مشعر بأنها تحتمل المذاهب الواردة في تساوي الأمرين، ولا سيما أنه قاسها على اختياره هو لمذهب التخيير فيها، وهذا إنما يتصور في حق المجتهد في المذهب.

1 - القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص328.

2 - المصدر نفسه، ص327.

3 - ينظر التفصيل: القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص326. ، الأمدي، مصدر سابق، م2، ج4، ص424، القاضي عضد الدين الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص298. .

4 - القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص326.

5 - المصدر نفسه، ص328.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وأما غير المجتهد فكتب النوازل وغيرها في المذهب التي اطلعت عليها لم تشر لهذه الصورة وحالاتها بل اكتفت بصورة اختلاف النقل مع العلم بالتأخر أو الجهل به، لكن الخلاف الوارد في الصورة الأولى إذا لم يعلم المتأخر منهما في حق غير المجتهد في المذهب يرد في الصورة الثانية إذا لم تقترن بما يدل على ترجيح، للاشتراك في المعنى، فكلاهما اختلف عنده قول إمامه من غير معرفة ما يدل على ترجيح أحد القولين.

ثالثاً: التخرّيج من الأقوال والروايات

الأقوال والروايات نخلها علماء المذهب وأثمرت هذه الجهود مصطلحات يميز بها الصحيح من الضعيف، وتتمثل فيما يلي:

- 1- المتفق عليه: هو ما اتفق على القول به جميع فقهاء المذهب المعتمد بهم¹.
- 2- المشهور: اختلف المتأخرون في تعريف المشهور على أقوال، الأول: المشهور ما كثر قائله، الثاني: المشهور ما قوي دليله، الثالث: المشهور هو قول ابن القاسم في المدونة²، و المعتمد في المشهور القول الأول³.
- 3- الراجح: اختلف في تعريفه على قولين، الأول: ما قوي دليله، الثاني: ما كثر قائله، والأول

1 - ابن فرحون، كشف النقاب الحاجب، ص114، الخليلي، مرجع سابق، ص170.

2 - ابن فرحون، كشف النقاب الحاجب، ص62، الهاللي، مصدر سابق، ص156، شليبي، حمدي عبد المنعم، دليل السالك للمصطلحات والأسماء في فقه مذهب مالك، مكتبة ابن سينا، القاهرة، (د. ط)، (د. ت)، ص17، الخليلي، مرجع سابق، ص173.

3 - الهاللي، مصدر سابق، ص156، القادري، أبو عبد الله محمد قاسم الحسيني الفاسي، رفع العتاب والملام عن من قال العمل بالضعيف اختياراً حرام، تح: محمد المعتصم بالله البغدادي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1، سنة 1406هـ/ 1985م، ص15، شليبي، مرجع سابق، ص17، الخليلي، مرجع سابق، ص190.

هو المعتمد¹.

4-المعتمد: هو القوي سواء كانت قوته لرجحانه أو لشهرته²

5-الشاذ: يقابل المشهور، وهو ما لم يكثر قائله³، وقد يطلق على مقابل الراجح والمشهور⁴.

6-الضعيف: يطلق مقابل المشهور، وهو ما قل قائله، ولو قوي مدركه⁵، ويطلق مقابل الراجح، وهو ما لم يقو دليله⁶.

وهذه التوجيهات يجب العمل بمقتضاها في الفتوى قال الشيخ الدسوقي⁷: "والفتوى إنما تكون بالقول المشهور أو الراجح من المذهب، أما القول بالشاذ والمرجوح أي الضعيف فلا يفتى

1 - الهاللي، مصدر سابق، ص156 القادري، مصدر سابق، ص19، شلي، مرجع سابق، ص17، الخلفي، مرجع سابق، ص171

2 - الصاوي أحمد، بلغة السلك لأقرب المسالك على الشرح الصغير للقطب سيدي أحمد الدردير، تح: محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، سنة1415هـ/1995م، ج1، ص15، شلي، مرجع سابق، ص18.

3 - القادري، مصدر سابق، ص20، شلي، مرجع سابق، ص18 الخلفي، مرجع سابق، ص176

4 - القادري، مصدر سابق، ص20، الخلفي، مرجع سابق، ص176.

5 - الدسوقي، شمس الدين محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لابي البركات أحمد الدردير، المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة، (د. ط)، (د. ت)، ج1، ص135، القادري، مصدر سابق، ص20، الخلفي، مرجع سابق، ص176

6 - القادري، مصدر سابق، ص20، الخلفي، مرجع سابق، ص176

7 - هو محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، شمس الدين، أبو عبد الله، كان فقيها فاضلا، عالما باللغة والنحو والبلاغة، من شيوخه الشيخ علي الصعيدي، والشيخ الدردير، تصدر للإقراء بالأزهر، صنف حاشية على الشرح الكبير للدردير، وحاشية على مغني اللبيب، توفي سنة1230هـ. البيطار، عبد الرزاق، حلية البشر في تاريخ القرن الثالث عشر، تح: محمد بهجة البيطار، دار صادر، بيروت لبنان، ط2/، (1413هـ/1993م)، ج3، ص1262، مخلوف، مصدر سابق، ص361، الزكلي، مرجع سابق، ج6، ص17

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

بهما، ولا يحكم بأي منهما، ولا يجوز العمل به في خاصة نفسه، بل يقدم العمل بقول الغير عليه؛ لأن قول الغير قويّ في مذهبه كذا قال الأشياخ¹.

ومن علماء المذهب من ذهب إلى: "جواز العمل بالشاذ في خاصة النفس، وأنه يقدم على العمل بمذهب الغير؛ لأنه قول في المذهب... وهو اختيار المغاربة"²، أما القول بمنع العمل بالشاذ فهو اختيار المصريين³، وقيد العمل بالضعيف في خاصة النفس بالضرورة⁴.

قال الهلالي: "ثم إن كان المفتي أهلاً للترجيح أفتي بما اقتضت القاعدة على ترجيحه عنده وإلا قلد شيوخ المذهب في الترجيح فأفتى بما رجحوه"⁵.

أما التخرّيج من الروايات والأقوال إذا تعارض قولان للإمام وعلم المتقدم منهما، فهل يجوز التخرّيج من القول الذي ثبت الرجوع عنه؟

على رأي القراني السالف أنه متى ثبت العلم بالمتأخر منهما فالأول منسوخ لا يجوز العمل به ولا يعد من الشريعة⁶ فلا يجوز التخرّيج عليه، أما على الرأي التلمساني أنه يجوز لمجتهد المذهب النظر في القول الأول ومتى لاح له ترجيحه اعتمده⁷، جاز له التخرّيج إذا كان راجحاً عنده.

1 - الدسوقي، مصدر سابق، ج1، ص20،

2 - المصدر نفسه، ج1، ص20

3 - المصدر نفسه/ج1، ص20

4 - القادري، مصدر سابق، ص63.

5 - الهلالي، مصدر سابق، ص156.

6 - القراني، شرح تنقيح الفصول، ص327

7 - الونشريسي، مصدر سابق، ج11، ص367.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

أما مصطلحات الترجيح بين الأقوال فالمخرج مجتهد في المذهب فتجب " عليه الفتوى بنصوص المذهب المتفق عليه منها، وبالراجح من المختلف فيه منها، وإليه النظر في الترجيح لحصول آله عنده... وإن لم يوجد في المذهب نص فله قياسها على غيرها من مسائل المذهب بشروط القياس"¹.

لكن هل يخرج من الراجح فقط أم يجوز له التخريج من الضعيف والشاذ؟

مجتهد المذهب بنصوص المذهب عنده تنزل عند القرابي منزلة نصوص الشريعة إذن لا يفتي إلا بالراجح عنده من النصوص، أما الشاذ والضعيف في المذهب فينظر في تعريفها فعلى القول بأن الشاذ ما قل قائله فهذا ينظر في دليله فإن ترجح عند المخرج اعتمده، أما الضعيف فعلى القول بأنه: ما قل قائله ولو قوي مدركه فهذا لا يمنع من التخريج مادام القول أو الرواية قوية المدرك عند المخرج، أما على تعريف الضعيف بأنه ما لم يقو دليله فمتى ضعف الدليل عند المخرج لا يعتمد، وهذا الضعيف " عارضه ما هو أقوى منه فيكون ضعيفا نسبيا أي ضعيف بالنسبة لما هو أقوى منه، وإن كان له قوة في نفسه"²، وقد يرى مجتهد المذهب ما يقوي هذا فيخرج منه، وقد يطلق الضعيف على ما: " خالف الإجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلي، فيكون ضعيفا في نفسه ويسمى هذا القسم الثاني من الضعيف بضعيف المدرك"³، وهذا القسم الثاني من الضعيف متى ثبت عند المخرج ضعفه لا يعتمد في التخريج، كما سلف في ضوابط التخريج.

1- الهلالي، مصدر سابق، ص147.

2 - القادري، مصدر سابق، ص20.

³ - المصدر نفسه، ص20.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

لكن بما أن الترجيح بين الروايات ظني؛ لأنه "إنما يجري بين ظنين؛ لأن الظنون تتفاوت في القوة"¹، يطرح هذا إشكالا إذا نزلت نازلة ولم يصلح للتخريج عليه إلا القول الضعيف أو الشاذ عند مجتهد المذهب، فماذا يصنع؟

من فقهاء المذهب من أجاز الفتوى بالضعيف عند الضرورة، قال الزرقاني رحمه الله إن الشيخ يوسف بن عمر² رحمه الله قال في شرح الرسالة: "فيجتهد الإنسان في المتفق عليه في المذهب، فإن لم يجد فالقوي من الخلاف، فإن لم يجد فالشاذ من المذهب، فإن لم يجد فينظر الخلاف خارج المذهب، ولا يخرج عن أقاويل العلماء"³.

واستشكل الزرقاني وجود قول شاذ مع عدم وجود قول قوي مقابل له، وأجاب أن أحد شيوخه أجابه بأنه: "يمكن أن يتصور الشاذ بدون وجود قسيمه، وهو القوي بأن لم يوجد نص في المسألة للمتقدمين، وحكم المتأخرين فيها شاذ لعدم جريانها على سنن القياس"⁴.

لكن مقتضي قول من يرى جواز الفتوى بالضعيف عند الضرورة أنه يمكن التخريج من الضعيف عنده، ويكون هذا من قبيل الضرورة أيضا حتى لا تتعطل الأحكام.

والإفتاء في النوازل له مسوغات في تنزيل الأحكام على ما استجد، فالمازري مع تصريحه بأن لا يفتي بغير المشهور⁵ فقد عدل عنه للشاذ، قال الونشريسي مجيبا عن الاعتراض على القول

1 - الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص568

2 - هو يوسف بن عمر الأنفاسي، أبو الحجاج، أحد فقهاء فاس ومفاتيها، وكان إماما، وخطيبا بجامع القرويين، أخذ عن عبد الرحمن الجزولي، اشتهر بالعلم والصلاح، له شرح على الرسالة فيه تلاميذه زمن الإقراء، توفي سنة 761، التنبكي نيل الابتهاج، م2، ص326، التنبكي، كفاية المحتاج، ج2، ص271، مخلوف، مصدر سابق، ص233.

3 - الزرقاني، شرح الزرقاني على شرح الناصر اللقاني، ص152.

4 - المصدر نفسه، ص153.

5 - الونشريسي، المعيار، ج12، ص25.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

بأن الخروج عن المشهور يؤدي إلى حلّ عرى المذهب: "فإن قلت: فما بال المازري لم يبال بهذا الاعتذار، ولا وقف على المشهور عند أئمة المذهب والمختار، وأفتى بالشاذ وهي رواية الداودي¹ عن مالك، مع اعترافه بضعفها وشذوذها في مسألة استحقاق الأرض من يد الغاصب بعد الزراعة وخروج الإبان²، وخالف المعهود من عادته من الوقوف مع المشهور، وما عليه الجماعة والجمهور، قلت: التشديد على الظلمة والمجترئين من أهل العتو والفساد مهيع مألوف من الشرع وقواعد المذهب، ومنه في المذهب المالكي غير نظير"³.

فمسلك المازري وما علل به الونشريسي يشهد بالاعتبار للتخريج من الشاذ عند الضرورة حيث لم يكن هذا القول راجحاً عند مجتهد المذهب الذي تصدر للتخريج في النازلة.

المطلب الثاني: قياس الإمام وتلاميذه

من المصادر التخريج قياس الإمام وتلاميذه فما تعريفه؟ وما الدليل على القول به؟ وفيما يلي تعريفه، وأدلة حجتيه ثم التمثيل له بفروع فقهية توضح هذا المصدر

¹ - هو أبو جعفر أحمد بن نصر الداودي الأسدي، المسيلي الأصل، من أئمة المالكية بالمغرب، كان بطرابلس ثم استقر بتلمسان، كان فقيهاً فاضلاً، عالماً، له: النامي في شرح الموطأ، النصيحة في شرح البخاري، الوعي في شرح الفقه توفي 403هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج7، ص102، ابن فرحون، الدياج، ص94، مخلوف، مصدر سابق، ص110.

² - إذا استحققت الأرض من غاصب بعد أن بلغ الزرع مبلغاً ينتفع به، وخرج إبان الحراثة، فالمذهب على أقوال ثلاث مروية عن مالك: الأول: الزرع للغاصب و عليه كراء الأرض، وليس لرب الأرض قلعه، وهو المعروف من قوله، و اعتمده خليل في مختصره، الثاني: لرب الأرض قلع الزرع و أخذ أرضه، وهو الأصح عند ابن يونس، الثالث: الزرع لرب الأرض وعليه النفقة، وإن طاب و حصد، واختار هذا القول غير واحد، والداودي اختار أن الزرع لرب الأرض. الداودي، أبو جعفر أحمد بن نصر، كتاب الأموال، تح: رضا محمد سالم شحادة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1/، (1429هـ/2008م)، ج4، ص183، خليل، مصدر سابق، م5، ص395، الونشريسي، المعيار، ج9، ص950، الدسوقي، مصدر سابق، ج3، ص462.

3 - الونشريسي، المعيار، ج12، ص25.

أولاً: تعريف قياس الإمام وتلاميذه

لتعريف قياس الإمام أذكر نصوصاً لأئمة المذهب عن القياس على القياس، وبناءً عليها استخلص تعريفاً له.

يقول ابن رشد رحمه الله: " فإذا علم الحكم في الفرع صار أصلاً، وجاز القياس عليه بعلّة أخرى مستنبطة منه، وإنما سمي فرعاً ما دام بين الأصلين لم يثبت له الحكم بعد، وكذلك إذا قيس على ذلك الفرع بعد أن ثبت أصلاً بثبوت الحكم فيه، فرع آخر بعلّة مستنبطة منه أيضاً، فثبت الحكم فيه صار أصلاً وجاز القياس عليه إلى ما لا نهاية له"¹.

يقول الباجي رحمه الله: "إذا ثبت الحكم في فرع بالقياس على أصل جاز أن يجعل هذا الفرع أصلاً لفرع آخر يقاس عليه بعلّة أخرى"²:

يقول الشريف التلمساني رحمه الله: في شروط القياس: " ألا يكون الأصل المقيس عليه فرعاً عن أصل آخر، وأعلم أن هذا شرط قد اعتبره الأصوليون، ونقلوا عن الحنابلة وأبي عبد الله البصري³ من المعتزلة: أنه ليس بشرط، وهو عندنا في المذهب ليس بشرط، بل يجوز عندنا القياس على أصل ثبت حكمه بالقياس على أصل آخر"⁴.

1 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص38.

2 - الباجي، إحكام الفصوص، ج2، ص647.

3 - هو الحسين بن علي، أبو عبد الله البصري، فقيه حنفي، من أئمة المعتزلة، من شيوخه: أبو هاشم الجبائي، وأبو الحسن الكرخي، كانت له آراء في أصول الفقه انفرد بها، توفي سنة 369هـ. الشيرازي، مصدر سابق، ص143، ابن العماد، مصدر سابق، م4، ص373، شعبان محمد إسماعيل، مرجع سابق، ص131.

4 - التلمساني أبو عبد الله محمد بن أحمد الحسني، مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول، تح: د. محمد علي فركوس، دار تحصيل العلوم، الجزائر، (د. ط)، سنة 1420هـ/1999م، ص498.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

هذه النصوص تصور أن قياس الإمام يتوقف أولا على استخراج حكم مسألة بالقياس على أصل ثابت بغير القياس ثم هذا الفرع يصير أصلا كما يقول ابن رشد، ويقاس عليه فرع آخر، فيصبح الفرع الأول أصلا يقاس عليه الفرع الثاني، وينفرد ابن رشد بالتنبيه على أن الفرع الثاني يلحق بالفرع الأول الذي أصبح أصلا بعلة مستنبطة أخرى أي غير العلة الأولى المستنبطة من الأصل الأول.

بناء على ذلك يمكن تعريف قياس الإمام وتلاميذه من حيث إنه مصدر للتخرّيج كما يلي: هو الفرع الذي ثبت بالقياس عن الإمام أو تلاميذه فجعل أصلا يقاس عليه فرع آخر. وتسميته بالقياس من قبيل المجاز المرسل حيث أطلق السبب وهو القياس وأريد المسبب وهو الفرع الثابت بالقياس.

فإن قيل لما ألحق قياس التلاميذ بقياس الإمام؟ فالجواب أن ابن رشد قال: " وكذلك إذا قيس على ذلك الفرع بعد أن ثبت أصلا بثبوت الحكم فيه فرع آخر بعلة مستنبطة منه أيضا فثبت الحكم فيه صار أصلا، وجاز القياس عليه إلى ما لا نهاية "، فمقتضي كلامه أن قياس التلاميذ يجوز القياس عليه.

ثانيا: حجية قياس الإمام وتلاميذه

أستدل علماء المذهب على جواز القياس على الفرع الثابت بالقياس بما يلي:

1/ اتفاق الإمام مالك وتلاميذه على العمل به، فقد قال ابن رشد رحمه الله: "وأعلم أن هذا المعنى مما اتفق عليه مالك وأصحابه، ولم يختلفوا فيه على ما يوجد في كتبهم من قياس المسائل بعضها على بعض"¹.

2/ قياس الأحكام الشرعية على الأحكام العقلية، قال ابن رشد معللاً صحة القياس على القياس: "وهو صحيح في المعنى وإن خالف فيه المخالفون؛ لأن الكتاب والسنة والإجماع أصل في الأحكام الشرعية، كما أن علم الضرورة أصل في العلوم العقلية، فكما بني العلم العقلي على علم الضرورة أو علم ما بني على علم الضرورة، هكذا أبدا من غير حصر بعدد على ترتيب ونظام الأقرب على الأقرب، ولا يصح أن يبنى الأقرب على الأبعد، فكذلك العلوم السمعية تبنى على الكتاب والسنة وإجماع الأمة أو على ما بني عليها أو ما بني على ما بني عليها بصحته، هكذا أبدا إلى غير نهاية على ترتيب ونظام الأقرب على الأقرب، ولا يصح بناء الأقرب على الأبعد"².

لكن يرد على قياس الحكم الشرعي على الحكم العقلي أنه قياس مع الفراق، لأن: "علة حقيقة في العقلية كالحركة علة في كون المتحرك متحرك... وإنما تسمى العلة الشرعية علة مجازاً واتساعاً، وإلا ففي الحقيقة العلة ما أوجب الحكم بنفسه، وهي العلة العقلية، أما التي توجهه بغيرها فليست بعلة في وضع المتكلمين، إنما هي أمانة على الحكم"³، فالعلة العقلية لا تقبل التخلف بخلاف العلة الشرعية، فإذا ظهر الفرق كان في هذا الدليل ضعف.

1 - ابن رشد، المقدمات، ج1، 38.

2 - المصدر نفسه، ج1، ص39.

3 - الزركشي، مصدر سابق، ج5، ص114.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وابن رشد في تعريف العلة يشير لهذا الفرق قال رحمه الله: "والعلة الشرعية لا توجب الحكم في الأصل بنفسها وإنما توجبه بجعل صاحب الشرع لها علة، مثال ذلك أن السكر قد كان موجودا في الخمر ولم يدل ذلك على تحريمها حتى جعلها صاحب الشرع علة في تحريمها، فليست علة على الحقيقة وإنما هي أمانة على الحكم وعلامة عليه"¹.

3/ الفرع إذا ثبت بالقياس صار أصلا في نفسه كالأصل الثابت بالنص².

4/ إذا ثبت بالدليل علة لهذا الفرع الذي صار أصلا وجب قبولها كالعلة الأولى في الأصل الأول، وصارت العلة الأولى قاصرة ثبت بها حكم واحد في الفرع الأول، والعلة الثانية علة متعددة³.

و كل من التعليل الثالث و الرابع ينبني على التسليم بقياس الأحكام الشرعية على الأحكام العقلية، فعليه ينبني التعليان الأخيران.

وابن رشد يقيد هذا المسلك بتعذر القياس على الكتاب والسنة يقول رحمه الله: "ولا يصح القياس على ما استنبط منها إلا بعد تعذر القياس عليها، فإذا نزلت النازلة ولم توجد لا في الكتاب ولا في السنة، ولا فيما أجمعت عليها الأمة نصا، ولا وجد في شيء من ذلك كله علة تجمع بينه وبين النازلة، ووجد ذلك فيما استنبط منها أو فيما استنبط مما استنبط منها وجب القياس على ذلك"⁴.

1 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص39.

2 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص38، الباجي، إحكام الفصول، ج2، ص647.

3 - الباجي، إحكام الفصول ج2، ص648.

4 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص39.

ثالثا: من الفروع الفقهية المخرجة على قياس الإمام

من المسائل الفقهية التي انبت على قياس الإمام عند الشريف التلمساني: مسألة من قال لزوجته أنت طالق إذا حضت، قال رحمه الله: "ومثاله: قياس جمهور أصحابنا قول القائل لزوجته: أنت طالق إذا حضت على قوله: أنت طالق رأس الشهر، ثم إنهم يحتجون على حكم الأصل بقياسه على نكاح المتعة، والعلة في ذلك أن المعنى المقصود من النكاح وهو المودة وحسن الألفة والعشرة لا يفضي إليه النكاح إلا بالتأييد، أما مع توقع الفراق عند حصول الأجل قطعاً أو ظناً فذلك محل لما يقصد من النكاح، وهو المودة وحسن الألفة"¹.

فالأصل الأول في هذا المثال هو: نكاح المتعة، والفرع الأول: أنت طالق رأس شهر، والعلة هي: التأقيت الذي ينافي مقصد الشرع من النكاح، والحكم: عدم حل المرأة، فتعليق الطلاق ينهي عقد الزوجية بتعجيل الطلاق كما أن نكاح المتعة لا يحل المرأة لمن عقد عليها.

وفيما يلي جدول يوضح قياس الإمام على حسب ما جاء في مفتاح الوصول:

الأصل الأول	الفرع الأول	العلة	الحكم
نكاح المتعة	أنت طالق رأس الشهر	التأقيت الذي ينافي مقصد الزواج	عدم حل المرأة

والأصل الثاني: أنت طالق رأس الشهر، الفرع الثاني: أنت طالق إذا حضت، الحكم: وقوع الطلاق في الحال، العلة: الأجل الذي اقترن بالعقد.

فيما يلي جدول يوضح القياس على قياس الإمام حسب ما جاء في مفتاح الوصول:

1 - التلمساني، مفتاح الوصول، ص 498.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

الأصل الثاني	الفرع الثاني	العلة	الحكم
أنت طالق رأس الشهر	أنت طالق إذا حضت	الأجل الذي اقترن بالعقد	وقوع الطلاق في الحال

فالفرع الثاني خرّج من أصل ثبت بالقياس الذي أجراه إمام المذهب، فمصدر التخريج ثابت بالقياس.

والقياس الأول نص ابن رشد على نسبته للإمام مالك في العتبية، قال رحمه الله: "وسئل مالك عن الرجل يطلق امرأته إلى أجل يسميه، وأن أناسا قد اختلفوا في ذلك، وأن عطاء قد كان يقول ذلك، قال مالك: لا قول عطاء ولا غيره في أشباه هذه، المدينة دار النبي صلى الله عليه وسلم ونقله الله إليها، وجعلها دار الهجرة، فأما ما ذكر من طلاق الرجل إلى أجل وأن صاحب ذلك يستمتع بامرأته إلى ذلك الأجل، فإننا لم ندرك أحدا من علماء الناس يقول هذا، وهذا يشبه المتعة التي أرخص فيها من أرخص من أهل مكة وغيرهم، فإذا كان يجوز له أن يطلق امرأته إلى أجل شهر أو شهرين ثم يصيبها بعد ذلك إلى الأجل، فهو يجوز أن ينكحها على مثل ذلك، ينكحها إلى شهر ثم هي طالق، هذه المتعة بعينها... قال محمد بن رشد: قياس قول مالك الطلاق إلى أجل في أن ذلك لا يجوز على ما نهي النبي صلى الله عليه وسلم عنه من نكاح المتعة¹، وعلى المسائل التي ذكرها صحيح؛ لاتفاق المعنى في ذلك على ما ذكر،

1 - عن عليّ بن أبي طالب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم: (نهي عن متعة النساء يوم خير، و عن أكل لحوم الحمير الإنسية)، البخاري، كتاب المغازي، باب غزوة خير، رقم 4216، مسلم، كتاب النكاح، باب نكاح المتعة أنه أبيع ثم نسخ، رقم 1407.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

واستدلّاه على صحة ذلك بأن الذي عليه أهل المدينة التي دار الهجرة دليل على أن إجماعهم عنده حجة فيما طريقه الاجتهاد¹.

لكن الفرع الثاني: أنت طالق إذا حضت فهي مسألة منصوص عليها في المدونة قال: "قلت رأيت إن قال: لامرأته أنت طالق إذا حضت، قال: هي طالق الساعة، وتعتد بطهرها الذي هي فيه من عدتها وهذا قول مالك"²، وقول ابن القاسم: وهذا قول مالك، يدل على أن هذه المسألة أفتى مالك فيها بهذا القول، فلعل ما جاء في مفتاح الوصول فيه تحريف من النساخ فقد أشار المحقق إلى أن عبارة: (أنت طالق إذا حضت) سقطت في بعض النسخ³، فلعل لو تتبعنا نسخ أخرى تبين الصواب.

ويمكن أن المسألة هي مسألة إذا قال الرجل لزوجته أنت طالق إذا حاضت فلانة فقد جاء في المدونة: "قلت: رأيت إن قال رجل لامرأته: أنت طالق إذا حاضت فلانة لامرأته له أو أجنبية إذا كانت ممن تحيض؟ قال: أرى أنها طالق ساعة تكلم بذلك؛ لأن هذا أجل من الآجال في قول مالك"⁴، فابن القاسم لم يسند المسألة للإمام مالك إنما قال: أرى، وعلل الحكم بأن هذا من قبيل الأجل الذي يفسد عقد الزواج إذا اقترن به، فقاسها على نظائرها من مسائل الطلاق المعلق في المدونة⁵، والإمام قاس على طلاق المتعة، فهذا قياس على قياس الإمام.

1 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج5، ص348.

2 - مالك، المدونة، ج2، ص119.

3 - التلمساني، مفتاح الوصول، تعليق المحقق في الحاشية: ص499.

4 - مالك، المدونة، ج2، ص161.

5 - ينظر: مالك، المدونة، ج2، ص115-119.

لكن يرد على قياس مسألة أنت طالق إذا حاضت فلانة على مسألة أنت طالق عند الرأس الشهر أنه لا يتعذر قياس المسألة الأولى على نكاح المتعة، وابن رشد اشترط تعذر القياس على الكتاب والسنة كما سلف، ولذا علماء المذهب استدلوا على وقوع الطلاق في الحال لفروع الطلاق المعلق على أمر مقدر حصوله في المستقبل بالقياس على نكاح المتعة، وعمل أهل المدينة¹.

المطلب الثالث: فعل وإقرار إمام المذهب.

أولاً: تعريف الفعل والإقرار

1/ تعريف الفعل والإقرار في اللغة:

الفعل في اللغة: " الفاء والعين واللام أصل صحيح يدل على إحداث شيء من عمل أو غيره"² أو " كناية عن كل عمل متعد أو غير متعد"³، فالفعل في اللغة يشمل ما كان إرادياً مثل: السمع والضرب أو غير إرادي مثل: الموت، والقول فعل في اللغة؛ لأنه عمل اللسان، والإقرار في اللغة: من قرّر، ويرد بمعنى: الثبات في المكان، والسكون فيه، وترك الحركة، والاعتراف بالحق والإذعان له⁴.

1 - القاضي عبد الوهاب أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تنح: الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1420هـ/199م)، ج2، ص748، الدسوقي، مصدر سابق، ج2، ص390، الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي وأدلتها، مؤسسة المعارف، بيروت، ط/2، (1425هـ/2005م)، ج4، ص67، السريري أبو الطيب مولود السوسي، شرح مفتاح الوصول لبناء الفروع على الأصول، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط/1، (1433هـ/2012م)، ص518.

2 - ابن فارس، مصدر سابق، ج4، ص511.

3 - ابن منظور، مصدر سابق، ج38، ص3538.

4 - المصدر نفسه، ج40، ص3579-3582.

وبناء على معنى الفعل في اللغة فإن الإقرار فعل؛ لأنه إحداث شيء من عمل.

2/ الفعل والإقرار في اصطلاح الأصوليين:

الفعل عند الأصوليين: يطلق في مباحث المحكوم به على: "ما يتمكن المكلف من تحصيله وتتعلق به إرادته"¹، ومقتضى هذه العبارة أن يشترط في الفعل أن يكون إراديا، فالقول فعل، أما الأفعال غير الإرادية مثل: مات وعاش فليست أفعالا في اصطلاحهم².

وفي مباحث السنة الفعل يقابل القول والإقرار من النبي صلى الله عليه وسلم أو يقابل القول؛ لأن الإقرار ترك والتترك فعل عند جمهور³.

وأما الإقرار فيطلق عند علماء الأصول في مباحث السنة على: سكوت النبي صلى الله عليه وسلم، عن إنكار قول أو فعل صدر أمامه أو في عصره وعلم به أو إظهار الموافقة بالاستبشار والاستحسان⁴.

ثانيا: تعريف الفعل والإقرار باعتبارهما مصدرا للتخرّيج

لم أقف على تعريف لأهل العلم لفعل وتقرير إمام المذهب، لكن بناء على تعريف الأصوليين للفعل والتقرير يمكن صياغة تعريف لكل منهما كما يلي:

1 - البناني، مصدر سابق، م1، ص342.

2 - الباحثين، مرجع سابق، ص208

3 - الآمدي، مصدر سابق، م1، ج1، ص145، البناني، مصدر سابق، م2، ص144، الباحثين، مرجع سابق، ص209، بيرم عبد المجيد، دلالة الأفعال النبوية وأثرها في الفقه الإسلامي، دار الوعي، الجزائر، ط1، (2009م)، ص61.

4 - الآمدي، مصدر سابق، م1، ج1، ص161، الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص25، الزحيلي، مرجع سابق، ج1، ص450.

1/ تعريف فعل الإمام

هو ما صدر عن إمام المذهب بقصد، من فعل فيه دلالة على حكم شرعي.

والمراد بالفعل هنا ما يقابل القول على اصطلاح الأصوليين في مباحث السنة، والتقيد بالقصد ليخرج ما ثبت أنه صدر عنه من غير قصد، فهي ليست مصدرا للتخريج، والتقيد بالقصد يدخل ما صدر عنه مكرها، من حيث دلالاته على أن هذا الفعل مما يؤثر فيه الإكراه.

2/ تعريف إقرار الإمام

هو سكوت إمام المذهب بقصد عن إنكار قول أو فعل صدر أمامه أو في عصره مع العلم به.

أما إن أظهر الموافقة والاستحسان لرأي في مجلسه فيصبح من قبيل قول الإمام.

ثالثا: حجية فعل الإمام وإقراره

الإقرار أساسه السكوت والسكوت ترك، والترك فعل في المذهب¹، وعليه سوف أعرض حجية الفعل مع الإقرار حتى لا أكرر أدلة الحجية التي تذكر في الفعل، وفي حجية الإقرار، ثم أناقش هذه الأدلة.

التخريج من فعل الإمام مسلك سلكه ابن رشد الجدل رحمه الله²، واحتج الإمام الشاطبي رحمه الله لحجية فعل الأئمة وسكوته بأدلة مختلفة ثم أجاب عما يرد من اعتراض عليها:

1 - الشاطبي، مصدر سابق، ج4، ص251، الشنقيطي، مرجع سابق، ج1، ص64.

2 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج1، ص376.

أ/ الأدلة:

1- المفتي قائم في الأمة مقام النبي صلى الله عليه وسلم: واستدل لهذا بقول النبي صلى الله عليه وسلم: (العلماء ورثة الأنبياء، وإن الأنبياء لم يورثوا دينارا ولا درهما وإنما ورثوا العلم)، وبأن المفتي نائب عن النبي صلى الله عليه وسلم في التبليغ لقول صلى الله عليه وسلم: (ألا ليبلغ الشاهد منكم الغائب)¹، وأن المفتي مشرع من حيث أنه مستنبط للأحكام من النصوص فهو قائم مقامه في إنشاء الأحكام، إذن فهو مخبر عن الله كالنبي صلى الله عليه وسلم، وهذا يقع بالقول والفعل والتقرير².

2- ما يقصد به الإفهام في عرف الاستعمال قائم مقام القول المصرح به: واستدل على هذا بأن النبي صلى الله عليه وسلم بين بالفعل كما بين بالقول كقوله صلى الله عليه وسلم: (الشهر هكذا، وهكذا، وهكذا)³، وأشار بيده، والقرآن أمر بالافتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم في القول والفعل، والمفتي قائم مقامه، فهو أيضا يقتدي به في القول والفعل⁴.

3/ التأسّي بالأفعال بالنسبة لمن يعظمه الناس ويحبونه من طباع البشر: مما طبع عليه البشر التأسّي والافتداء بمن يحبونه في الأفعال، بل الأفعال أشد تأثيرا من الأقوال؛ بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم نهاهم عن الوصال فلم ينتهوا، واحتجوا بأنه يواصل، وهو فعل،

1 - البخاري، كتاب العلم، باب ليبلغ العلم الشاهد الغائب، رقم 105، مسلم، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض، رقم 1679.

2 - الشاطبي، مصدر سابق، ج 4، ص 246-247.

3 - البخاري، كتاب الصوم، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم: (إذا رأيتم الهلال فصوموا، وإذا رأيتموه فأفطروا)، رقم 1908، مسلم، كتاب الصيام، باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال والفطر لرؤية الهلال، رقم 1080.

4 - الشاطبي، مصدر سابق، ج 4، ص 246.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

فقال: (إني أبيت عند ربي يطعمني ويسقني)¹، وغير ذلك من الوقائع التي كان الفعل فيها أبلغ من القول في توجيه المكلفين².

ب/جواب الشاطبي عن الاعتراض:

أورد الشاطبي اعتراضا يتمثل في أن النبي صلى الله عليه وسلم معصوم من الخطأ والنسيان والمعصية في التبليغ، بينما غيره محلا للخطأ والنسيان والمعصية³، وأجاب عنه بما يلي:

1- أن احتمال الخطأ والنسيان والمعصية إن اعتبر في الأفعال فكذلك يرد على الأقوال فيمكن فيها الخطأ والنسيان والكذب عمدا وسهوا؛ لأنه ليس بمعصوم، فلما لم يعتبر في الأقوال لم يعتبر في الأفعال⁴.

2- أن المفتي الذي يكون محلا للأسوة لا بد له من أن تجري أقواله وأفعاله على قانون الشرع⁵.

3- أن سلف الأمة المعهود عنهم القيام بفريضة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وتحملوا في سبيل ذلك الأذى والاضطهاد، وبهذا يؤمن الخطأ من أفعال الأئمة وتقريراتهم⁶.

1- البخاري، كتاب الصوم، باب الوصال، رقم 1963، مسلم، كتاب الصيام، باب النهي عن الوصال في الصوم، رقم 1103، وما في الصحيحين دون لفظ: (عند ربي)، وفي مسند أحمد بلفظ: (إني أظل عند ربي)، رقم 8902، وقال شعيب الأرنؤوط عن رواية أحمد: (هذا إسناد حسن، ورجاله ثقات).

2 - الشاطبي، مصدر سابق، ج 4، ص 248.

3 - المصدر نفسه، ج 4، ص 250.

4 - المصدر نفسه، ج 4، ص 251.

5 - المصدر نفسه، ج 4، ص 251.

6- المصدر نفسه، ج 4، ص 251.

ج/ المناقشة :

إن الإمام الشاطبي أجاب عن أقوى الاعتراضات¹، وهي أن غير النبي صلى الله عليه وسلم غير معصوم بأن الخطأ والنسيان والمعصية يحتملها القول والفعل، لكن يجاب عن هذا بأن الغالب أن القول ينتشر، ويرد عليه كثير من الاعتراضات؛ باعتبار عناية الأمة بتدوين أقوال العلماء واختلافهم فيؤمن الخطأ منه، في حين أن الفعل لا ينتشر كالفعل، فيرد عليه الخطأ والنسيان، ويحتمل عدم القصد، ومن هنا واقع الخلاف في حجية الإجماع السكوتي²، وعليه فإن الشاطبي لما شعر بضعف دليله عززه بأن سلف الأمة معهود عنهم القيام بوظيفة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فبهذا يؤمن الخطأ، لكن هذا إن تحقق في فعل شاع وانتشر في الأمة لا يقتضي تعميم دعوى حجية كل فعل، بل يقتصر على هذا النوع من الفعل الذي دلت القرائن على اعتباره من مسائل الخلاف، وأيضاً قد يفعل الإمام فعلاً مراعاة للخلاف أو تأليفاً للقلوب، فكيف ينسب مذهب لإمام ثم يستنبط منه فرع آخر مع هذه الاحتمال، وعليه فإن هذا المصدر ينبغي أن يتحرى فيه بأن يكون هذه الفعل تشهد الأدلة له بالاعتبار.

رابعاً: من الفروع الفقهية المخرجة على فعل الإمام:

ما وقفت عليه من الفروع تتعلق بفعل الإمام، وأما الإقرار فلم أقف على فروع بنيت عليه.

1 - ينظر الاعتراضات الواردة على أدلة مذهب من يرى حجية فعل الإمام: الباحثين، مرجع سابق ص214، بن الشلي، مرجع سابق، ص133. ، شايشي، مرجع سابق، ص 129. .

2- ينظر: الآمدي، مصدر سابق، م1، ج1، ص214، الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص37، الزحيلي، مرجع سابق، ج1، ص552.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

من مسائل التخريج على فعل الإمام: مسألة كراهة رفع اليدين عند الركوع والرفع منه، واستحباب القنوت بعد الركوع في ثمانية الصبح، وقد أشار لهما بعض الباحثين¹ دون تفصيل، وسوف أعرضهما مع التفصيل، وذكر النصوص الدالة عليهما في المصادر:

1/ كراهة رفع اليدين عند الركوع والرفع منه:

قال ابن رشد رحمه الله: "أما رفع اليدين عند الركوع وعند الرفع منه فمرة كره مالك، وهو مذهبه في المدونة، ودليل هذه الرواية ما وقع في رسم الصلاة الأول من سماع أشهب من حكاية فعل مالك"².

ابن رشد خرّج من فعل مالك الذي حكاه أشهب كراهة رفع اليدين عند الركوع وعند الرفع منه، لأن الفعل وهو ترك الرفع يحتمل الكراهة والإباحة أي التخيير بين الفعل والترك، فهو استظهر الكراهة، وجعل من الفعل دليلاً للرواية التي في المدونة عن كراهة الرفع، إذن فالفعل مصدر عنده للتخريج فهو المخرج منه، والمخرج هو كراهة رفع اليدين عند الركوع والرفع منه.

وسماع أشهب الذي نص على فعل مالك ذكره ابن رشد في كتاب الصلاة الثاني قال: "قال: ورأيت مالكا أحرم بالصلاة خلف الإمام فكبر ورفع يده حذو صدره ولم يبلغ بهما

1- علي نجم، تخريج الفروع على الفروع عند الملكية: "المعيار المعرب نموذجاً"، الأعمال الكاملة لمؤتمر الإمام مالك

(1435هـ/2013م)، الجامعة الإسلامية الأسمرية، ليبيا: (www.asmarya.edu.ly)، (2020/12/17).

ص776، عبد الله أكرزام، تنزيل أقوال الإمام مالك منزلة نصوص الوحي وأثره في إثراء العلوم الشرعية، جامعة المسيلة (2018م): (<http://dspace.univ-msila>)، (2020/12/17)، ص13.

2 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج1، ص376.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

منكبيه، فلما هوى راعها كبر ولم يرفع يديه، فلما رفع رأسه من الركوع لم يرفع يديه، لم أراه يرفع يديه إلا في تكبيرة الإحرام وحدها"¹.

ورواية المدونة التي أشار لها ابن رشد هي: " قال: قال مالك: لا أعرف رفع اليدين في شيء من تكبير الصلاة، لا في خفض ولا رفع إلا في افتتاح الصلاة، يرفع يديه شيئاً خفيفاً، والمرأة في ذلك بمنزلة الرجل، وقال ابن القاسم: وكان رفع اليدين عند مالك ضعيف إلا في تكبيرة الإحرام"².

قال الرجراجي رحمه الله عن هذه الرواية: "وهو القول المنصوص عن مالك في المدونة، وهو مشهور المذهب"³.

فالمسألة فيها قول منصوص في المدونة، ومخرّج من العتبية من فعل مالك، لكن هذا الفعل له ما يعضده و هو القول المنصوص، وله حظ من النظر تقتضيه الأحاديث الواردة في هذه المسألة"⁴.

وفما يلي جدول يوضح تخرّج هذه المسألة:

1 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج1، ص413.

2 - مالك، المدونة، ج1، ص71.

3 - الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص245.

4- نظر تفصيل الأدلة والخلاف فيها: ابن رشد، البيان والتحصيل، ج1، ص376، الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص243.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

مصدر التخريج	القول المخرج
فعل مالك الممثل في ترك رفع اليدين عند الركوع والرفع منه	كراهة رفع اليدين عند الركوع والرفع منه
الركوع والرفع من سماع أشهب في العتبية	

2/ استحباب القنوت بعد الركوع في ثانية الصبح:

قال ابن الحاجب رحمه الله: "ويستحب القنوت سرا في ثانية الصبح، قبل الركوع كفعل مالك، أو بعده"¹.

دَلَّ نص ابن الحاجب على استحباب القنوت قبل الركوع، وخرج هذا من فعل مالك، وفعل مالك ذكر في المدونة، قال ابن القاسم رحمه الله: "وقال مالك في القنوت في الصبح: كل ذلك واسع قبل الركوع وبعد الركوع، قال مالك: الذي أخذ به في خاصة نفسي قبل الركوع"²، إذن فجعل ابن الحاجب من فعل مالك المستفاد من قوله: (الذي أخذ به في خاصة نفسي) دليل على استحباب القنوت قبل الركوع.

وأشار الشيخ زروق³ رحمه الله للخلاف في هذه المسألة فقال:

1 - ابن الحاجب، أبو عمرو عثمان بن عمر، الجامع بين الأمهات، تح: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب ود. قيس بن محمد آل الشيخ مبارك، دار نيحيوية، القاهرة، (د. ط)، (2010م)، ج1، ص116.

2 - مالك، المدونة، ج1، ص100.

3 - هو أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي، أبو العباس، الشهير بزورق، الفقيه، المحدث، الزاهد، الصوفي، تتلمذ على عبد الرحمن الثعالبي رحمه الله وغيره، له شرحان على الرسالة، وشروح على الحكم العطائية، توفي= سنة899هـ. التنبكتي، نيل الابتهاج، م1، ص138، التنبكتي، كفاية المحتاج، ج1، ص66، مخلوف، مصدر سابق، ص267.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

"وكونه بعد الركوع في ثانية الصبح هو مذهب ابن حبيب¹، وقال الباجي: المشهور قبله، وظاهر الرسالة التخيير وهو مذهب المدونة"²، فالمشهور استحبابه قبل الركوع، وهو مخرج من فعل مالك، وعلل هذا الاختيار أيضا بأنه أرفق بالمسبوق، قال الدسوقي رحمه الله: "وقوله: (وندب قبل الركوع) أي لما فيه من الرفق بالمسبوق"³.

وفيما يلي جدول يوضح هذه المسألة:

مصدر التخريج	القول المخرج
فعل مالك المتمثل في القنوت قبل الركوع من رواية ابن القاسم في المدونة	استحباب القنوت قبل الركوع في ثانية الصبح

3/رفع اليدين في الاستسقاء وهيئته:

قال في المدونة: "قال: قال مالك: لا أعرف رفع اليدين في شيء من تكبيرات الصلاة لا في خفض ولا في رفع إلا في افتتاح الصلاة يرفع شيئا خفيفا، والمرأة في ذلك بمنزلة الرجل، قال ابن القاسم: كان رفع اليدين عند مالك ضعيفا إلا في تكبيرة الإحرام، قلت لابن القاسم: على الصفا والمروة وعند الجمرتين وبعرفات وبالموقف وفي المشعر وفي الاستسقاء وعند استلام الحجر،

1 - هو عبد الملك بن حبيب السلمي، يكنى أبا مروان، تفقه على يحيى بن يحيى، كان فقيها، حافظا للمذهب، غير أنه لم يكن له علم بالحديث، ولا معرفة بصحيحه من سقيم، ألف الواضحة في السنن والفقه، توفي سنة 238هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج4، ص122، ابن فرحون، مصدر سابق، ص252، مخلوف، مصدر سابق، ص74-
2- زروق، أحمد بن محمد البرنسي، شرح زروق على متن الرسالة، دار الفكر، (د. ط)، (1420هـ/1982م)، ج1، ص167.

3 - الدسوقي، مصدر سابق، ج1، ص248.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

قال: نعم إلا في الاستسقاء بلغني أن مالكا رأي رافعا يديه، وكان قد عزم عليهم الإمام فرفع الإمام يديه فجعل بطونهما مما يلي الأرض وظهورهما مما يلي وجهه، قال ابن القاسم: وسمعتة يقول: فإن كان الرفع فهكذا، مثل ما صنع مالك، قلت لابن القاسم: قوله إن كان الرفع فهكذا في أي شيء يكون هذا الرفع؟ قال: في الاستسقاء ومواضع الدعاء، قلت لابن القاسم: فعرفة من مواضع الدعاء، قال: نعم والجمرتان والمشعر¹

خرج ابن القاسم جواز رفع اليدين في الاستسقاء بناء على فعل مالك ثم خرج مناط الرفع بأنه كونها من مواضع الدعاء، فأجاز الرفع في عرفة والجمرتين والمشعر، كما خرج هيئة الرفع اعتماد على فعل مالك أيضا الذي بلغه وعلى سماعه من مالك أن الرفع إن كان فهكذا، وفيما يلي جدول يوضح تخريج جواز الرفع في الاستسقاء، وهيئة الرفع:

مصدر التخريج	القول المخرج
فعل مالك: (في الاستسقاء بلغني أن مالكا رأي رافعا يديه)	جواز رفع اليدين في الاستسقاء عند الدعاء

وأما الهيئة الرفع فكما يلي:

1 - مالك، المدونة، ج1، ص71

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

مصدر التخريج	القول المخرج
فعل مالك حيث عند الرفع: (جعل بطوئهما مما يلي الأرض وظهورهما مما يلي وجهه)	صفة الرفع المشروعة في رفع اليدين في الدعاء

وسياق المدونة يدل على أن الإمام مالك رفع يديه لما طلب من الناس رفع الأيدي، وابن حبيب قيد ذلك يأمر الإمام الناس بذلك، قال ابن عرفة: "الشيخ عن ابن حبيب: ليس من السنة رفع الأيدي بالدعاء عقب الخطبة إلا لخوف عدو أو قحط أو أمر ينوب فلا بأس بأمر الإمام لهم بذلك، ولا بأس أن يؤمنوا على دعائه ولا يعلنوا جدا"¹.

وابن عرفة نص في المختصر أن الإمام مالك كره رفع الأيدي في الدعاء فقال: "وكره مالك رفع العامة الأيدي، كذلك وهم في الدعاء والتوجه، والتطويل في ذلك"²، وهو ما دلت رواية المدونة السالفة.

لكن عبارة ابن القاسم تدل على أنه يرى الرفع في مواضع الدعاء سواء الاستسقاء أو غيرها، دون التقييد بعزم الإمام.

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج1، ص398-399.

2 - المصدر نفسه، ج1، ص329.

المطلب الرابع: القواعد الفقهية

أولاً: تعريف القاعدة الفقهية اصطلاحاً

تعددت تعريفات القواعد الفقهية، وقد عرفها الدكتور محمد الزحيلي بأنها: "الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته"¹، ووضحه فقال: "القاعدة: قضية كلية يدخل تحتها جزئيات كثيرة وتحيط بالفروع والمسائل من الأبواب المتفرقة، والقاعدة إما أن تنطبق على جميع الفروع التي تدخل تحتها، كما سبق في التعريف وإما أن تشمل غالب الجزئيات أو أكثرها، ويخرج عنها بعض الفروع والجزئيات التي تعتبر استثناءات من القاعدة... لأن كل قاعدة أو مبدأ أو أصل له استثناء"².

وهذا التعريف يصدق على الفقه وعلى غيره فينبغي تقييد الفروع بالفقهية مثلاً حتى تخرج القواعد الكلية في غير الفقه كالنحو مثلاً، فالأدق أن يقال: قضية كلية تنطبق على جزئياتها الفقهية أو قضية كلية يدخل تحتها جزئيات كثيرة، وتحيط بالفروع الفقهية من أبواب متفرقة. والتعريف الثاني غير جارٍ على طريقة المناطقة في التعريف، إنما قصد به تقريب مدلول القواعد الفقهية بذكر بعض خصائصها.

1- الزحيلي محمد، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، دار الفكر، دمشق، ط/1، (1427هـ/2006م)،

ج 1 ص 22.

2 - المرجع نفسه، ج 1، ص 22.

الباب الأول: الفصل الأول: التخرّيج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

وسار كثير من العلماء على التفريق بين القاعدة الفقهية والضابط الفقهي، فالضابط يخلف عنها من حيث إنه يجمع فروع باب واحد مثل: كل ماء مطلق لم يتغير فهو طهور، كل حي ظاهر، وما شابه ذلك¹.

ثانيا: حجية التخرّيج من القواعد الفقهية في المذهب

الإمام القرافي صرح بضرورة الاعتماد عليها في التخرّيج فقد قال عنها: " وهذه القواعد مهمة في الفقه عظيمة النفع وبقدرة الإحاطة به يعظم قدر الفقيه ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويعرف، وتتضح مناهج الفتاوى وتكشف...ومن جعل يخرج الفروع بالمناسبات الجزئية دون القواعد الكلية تناقضت عليه الفروع واختلفت"²، ويعلل حاجة الفقيه للقواعد الكلية بأن ما خالف القواعد الكلية لا يفتى به حيث يقول: "كل شيء أفتى فيه المجتهد فخرجت فتياه فيه على خلاف الإجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلي السالم عن المعارض الراجح لا يجوز للمقلد أن ينقله للناس، ولا يفتي به في دين الله تعالى...وذلك يعتمد تحصيل أصول الفقه والتبحر في الفقه؛ فإن القواعد ليست مستوعبة في أصول الفقه، بل للشريعة قواعد كثيرة جدا عند أئمة الفتوى والفقهاء، لا توجد في كتب أصول الفقه أصلا"³.

ويدل على اعتماد المالكية التخرّيج من القواعد الفقهية أيضا احتجاجهم بمفهوم المدونة كما سلف عن الونشريسي وابن عرفة⁴، ونصوص المدونة فيها ما هو من قبيل الفروع، وما هو

1 - الزحيلي محمد، مرجع سابق، ج1، ص23، الغرياني الصادق بن عبد الرحمن، تطبيقات قواعد الفقه، عند المالكية من خلال كتابي إيضاح المسالك وشرح المنهج المنتخب للمنحور، دار ابن حزم، بيروت، ط1، (1430هـ/2010م)، ص13، لروي، مرجع سابق، 114.

2 - القرافي، الفروع، ج1، ص3.

3 - المصدر نفسه، ج2، ص109.

4 - بن عرفة، مصدر سابق، ج7، ص374، الونشريسي، المعيار، ج6، ص376.

الباب الأول: الفصل الأول: التخريج الفقهي من المدونة حكمه و ضوابطه و مصادره

من قبيل القواعد، وابن رشد الجدد اعتمد على القواعد الفقهية في تخريج الفروع في البيان والتحصيل¹، وابن القاسم خرج فروعاً من نصوص في المدونة هي من قبيل القواعد كما سيأتي.

ثالثاً: من الفروع الفقهية المخرجة على القواعد الفقهية من المدونة

ما وقف عليه في المدونة ضريحاً هي من قبيل الضوابط الفقهية، وسوف استعمل هنا مصطلح القواعد بمعنى القاعدة والضابط دون تفريق فلا حاجة للتفريق؛ لأن الغاية التمثيل بقواعد جامعة للفروع؛ لتمييزها عن التخريج من الفروع المنصوصة في المدونة، ومن ذلك:

1/ ما تطاير قدر رؤوس الإبر من البول:

قال في المدونة: "قلت: رأيت ما تطاير عليّ من البول قدر رؤوس الإبر، هل تحفظ من مالك فيه شيئاً؟ قال: أما هذا بعينه مثل رؤوس الإبر فلا، ولكن قول مالك: يغسل قليل البول وكثيره"².

في هذا النص ابن القاسم ألحق ما تطاير قدر رؤوس الإبر من البول بوجوب غسل قليل البول معتمداً على القاعدة الفقهية التي ذكرها: يغسل قليل البول وكثيره

مصدر التخريج	القول المخرج
القاعدة الفقهية: (يغسل قليل البول وكثيره)	غسل ما تطاير قدر رؤوس الإبر من البول

¹ - ينظر نماذج من ذلك: لروي، مرجع سابق، ص 277.

² - مالك، المدونة، ج 1، ص 24.

2/أكل هوام الأرض:

والهوام: جمع هامة، و "هامة بتشديد الميم: هي خشاش الأرض"¹، والخشاش: بفتح الخاء، وبالكسر أيضا، دواب الأرض، مفردها خشاشة، وهي الحشرة².

قال ابن القاسم عن حكم أكل هوام الأرض: "ولم أسمع من مالك في هوام الأرض شيئا إلا إني سمعت مالكا يقول في خشاش الأرض: أنه إذا مات في الماء أنه لا يفسد الماء والطعام، وما لا يفسد الماء والطعام فليس بأكله بأس، إذا أخذ حيا فصنع به ما يصنع بالجراد"³.

إن ابن القاسم استخرج إباحة أكل هوام الأرض من قول الإمام مالك، بناء على أن هوام الأرض لا يفسد الماء والطعام فيلزم منه أنه جواز أكله، وصاغ قاعدة فقهية وهي: ما لا يفسد الماء والطعام فليس بأكله بأس محتجا بها.

مصدر التخريج	القول المخرج
القاعدة الفقهية: (ما لا يفسد الماء والطعام فليس بأكله بأس)	أكل هوام الأرض

1- الجي، شرح غريب ألفاظ المدونة، تح: محمد محفوظ، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (1425هـ/2005م)، ص49.

2 - الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، المصباح المنير، مكتبة لبنان، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، ص65

3 - مالك، المدونة، ج1، ص427.

3/ البناء في الرعاف للفذ:

قال الرجراجي قد اختلف: "هل البناء جائز لكل مصل أو إنما هو جائز للإمام والمأموم خاصة دون الفذ؟ فالمذهب على قولين: أحدهما: أن البناء جائز لكل مصل، وهو ظاهر المدونة؛ لقوله: (وكل من رعف في صلاته)، وكل من صيغ العموم، على القول بأن العموم له صيغة، والثاني: أن الفذ لا يبي¹.

وعبارة المدونة: "قال: قال مالك: كل من رعف في صلاته فإنه يقضي في بيته أو حيث غسل الدم عنه أقرب المواضع إليه"².

فالقول أن الفذ يبي دلت عليه القاعدة: (كل من رعف في صلاته فإنه يقضي) عند الرجراجي، فيما يلي جدول يوضح ذلك:

مصدر التخريج	القول المخرج
القاعدة: (كل من رعف في صلاته فإنه يقضي في بيته أو حيث غسل الدم عنه أقرب المواضع إليه)	بناء الفذ في الرعاف

1 - المصدر نفسه، ج1، ص146 .

2 - مالك، المدونة، ج1، ص42.

وبما أن هذا الفرع محل خلاف فيمكن صياغة هذه القاعدة: هل كل من رعى في صلاته فإنه يقضي في أقرب المواضع إليه؟ فالقواعد الخلافية تصاغ في كتب القواعد بصيغة الاستفهام¹.

1 - ينظر: الزحيلي محمد، مرجع سابق، 33

الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة و مصطلحاته

المبحث الأول: نشأة التخريج الفقهي من المدونة و تطوره

المبحث الثاني: ظاهر المدونة

المبحث الثالث: القول المخرج من المدونة

المبحث الرابع: القول القائم من المدونة والاستقراء والإجراء

المبحث الخامس: التأويل

المبحث الأول: التخريج الفقهي من المدونة نشأته وتطوره

المطلب الأول: نشأة التخريج الفقهي من المدونة

إن التخريج ظهرت معالمه مع نشأة المدونة، وبرز هذه في منهج ابن القاسم في الجواب عن المسائل الفقهية التي طرحها أسد ثم سحنون، ثم عمليا في جوابه عنها.

أولا: أثر منهج ابن القاسم في نشأة التخريج

يقول عياض عن هذا المنهج: "لما قدم أسد مصر أتى إلى ابن وهب، فقال: هذه كتب مذهب أبي حنيفة، وسأله أن يجيب فيها على مذهب مالك، فتورع ابن وهب وأبى، فذهب إلى ابن القاسم فأجابه إلى ما طلب، فأجاب فيما حفظ من مالك بقوله، وفيما شك قال: أخال، وأحسب، وأظن، ومنها ما قال فيه: سمعته يقول في مسألة: كذا، كذا، ومسألتك مثله، ومنه ما قال فيه باجتهاده على أصل قول مالك"¹، فيستخلص من هذا النص أن ابن القاسم من المسائل ما ألحاقها بنظائرها التي سمعها عن مالك أو اجتهد فيها بناء على أصول مالك، وهذا هو أساس التخريج الفقهي، وبهذا يكون ابن القاسم قد أسس معالمه.

ويقول الدكتور لمين الناجي: "وبالرجوع إلى نصوص المدونة نرى ابن القاسم يعبر عن المسائل المخرجة بلفظة: (المثل) أو (كذلك) أو (بمنزلة) أو (هذا رأي؛ لأن)، وقد يصدر القول المخرج بعبارة: (أرى) ونحوها، ثم يصدر القول المخرج عليه بعبارة: (لأن)"².

1 - عياض، ترتيب المدارك، ج3، ص296.

2 - لمين الناجي، عبد الرحمن بن القاسم شيخ المخرجين في المذهب المالكي، التخريج في المذهب المالكي وأثره في الاجتهاد، محاضرات الملتقى الدولي الثامن للمذهب المالكي، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، عين الدفلى، الجزائر، المنعقد في: (5-6 جمادى الأولى 1433هـ/28-29 مارس 2012م)، ص427-428.

ثانيا: من الفروع الفقهية المخرجة التي تبرز أثر ابن القاسم

1/ حكم الوضوء من الماء الذي بلّ فيه الفول أو العدس أو الحنطة:

قال في المدونة: "قال: وقال مالك: لا يتوضأ من الماء الذي بلّ فيه الخبز، قلت: فما قوله في الفول والعدس والحنطة وما أشبه ذلك؟ قال: إنما سألناه عن الخبز وهذا مثل الخبز، قال ابن القاسم: وأخبرنا بعض أصحابنا أن سائلا سأل مالكا عن الجلد يقع في الماء فيخرج مكانه أو الثوب، هل ترى بأسا أن يتوضأ بذلك الماء؟، قال: فقال مالك: لا أرى به بأسا، قال: فقال له: فما بال الخبز؟ فقال له مالك: رأييت إذا أخذ رجل جلدا فأنقعه أياما في ماء أيتوضأ بذلك الماء وقد ابتل الجلد في ذلك الماء؟ فقال: لا، فقال مالك: هذا مثل الخبز، ولكل شيء وجه"¹.

فابن القاسم ألحق الفول والعدس والحنطة وما يماثلها بالخبز في حكم إذا سقط في الماء، فلا يتوضأ به حيث بلّ فيه، فلا فرق بين الخبز وما ذكر في الحكم، وعضد ابن القاسم مسلكه هذا بأن مالك أيضا سلكه حيث فرق بين مسألة الخبز إذا بلّ في الماء وسقوط الجلد في الماء حيث أخرج مكانه ولم يطل مكثه فيه، فمنع الوضوء بالأول، وأجاز بالثاني، وقد علل الإمام جوابه بضرب المثال؛ لإظهار الفرق بين المسألتين، والفرق يظهر في المسألتين بأدنى تأمل.

فالأصل المخرج منه: سقوط الخبز في الماء حيث بلّ فيه، والفرع المخرج: سقوط الفول وما أشبه في الماء بحيث بلّ فيه، والحكم: لا يتوضأ بهذا بالماء، وفيما يلي جدول يوضح ذلك:

1- مالك، المدونة، ج1، ص4.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

الأصل المخرج منه	الفرع المخرج	الحكم الفرع المخرج
قول مالك في المدونة: (لا يتوضأ من الماء الذي بلّ فيه الخبز)	سقوط الفول وما أشبه في الماء إذا بل فيه	لا يتوضأ بالماء الذي سقط فيه فول وما أشبه إذا بلّ فيه

وما خرجه ابن القاسم أصبح هو المذهب يقول البراذعي في التهذيب: "قال مالك: لا يتوضأ بما بلّ فيه شيء من الطعام، ولا بماء فيه جلد فأقام أياما حتى ابتلّ، وإن وقع فيه جلد أو ثوب فأخرج بمكانه جاز منه الوضوء، وليس قلة مقام الجلد فيه كقلة بقاء الخبز فيه، ولكل شيء وجه"¹، فأصبح ما خرجه ابن القاسم هو قول مالك حيث عمم الحكم وجعله يتعلق بالطعام سواء أكان فول أو غيره.

2/ طهارة الماء الذي سقط فيه بول أو روث ما يؤكل لحمه

قال: "وقال مالك: لا أرى بأسا بأبوال ما يؤكل لحمه مما لا يأكل الجيف وأرواثها، إذا أصاب الثوب، قال ابن القاسم: أرى أنه إن وقع في الماء فإنه لا ينجسه"².

فابن القاسم ألحق الماء بالثوب في الحكم إذا أصابه بول أو روث ما يؤكل لحمه مما لا يأكل الجيف، فلا ينجس الماء كما أن الثوب لا ينجس به، وهذا الفرع مبني على أن علة عدم

1 - البراذعي، مصدر سابق، ج1، ص170.

2 - مالك، المدونة، ج1، ص4.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

غسل الثوب مما ذكر طهارتها من مأكول اللحم حيث كان مما لا يأكل الجيف¹، فيما يلي جدول يوضح ذلك:

الأصل المخرج منه	الفرع المخرج	حكم الفرع المخرج
قول مالك في المدونة: (لا أرى بأساً بأبوال ما يؤكل لحمه مما لا يأكل الجيف وأرواثها، إذا أصاب الثوب)	إصابة بول أو روث ما يؤكل لحمه مما لا يأكل الجيف الماء	لا يتنجس الماء بسقوط ما ذكر فيه

وما خرجه ابن القاسم أصبح هو المذهب قال البراذعي: "وروث ما يؤكل لحمه مما لا يصل إلى الجيف طاهر، وكل ما لا يفسد الثوب فلا يفسد الماء"²

3/ حكم من تيمم على موضع نجس من الأرض:

قال في المدونة: "قال ابن القاسم: من تيمم في موضع النجاسة من الأرض، موضع قد أصابه البول أو القذر فليعد ما دام في الوقت، قلت: هذا قول مالك؟ قال: قد كان مالك يقول: من توضأ بماء غير طاهر أعاد ما دام في الوقت، فكذلك هذا عندي"³.

1 - ينظر أحكام فضلة مأكول اللحم في: خليل، مصدر سابق، م1، ص30-32.

2 - البراذعي، مصدر سابق، ج1، ص172.

3 - مالك، المدونة، ج1، ص48.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

فابن القاسم ألحق حكم التيمم على موضع نجس بالوضوء بماء غير طاهر في الحكم، وهو إعادة الصلاة ما دام الوقت لم يخرج، فهما سواء عنده لا فرق بينهما.، وفيما جدول يوضح هذا التخريج:

الأصل المخرج منه	الفرع المخرج	حكم الفرع المخرج
قول مالك في المدونة: (من توضأ بماء غير طاهر أعاد ما دام في الوقت)	التيمم على موضع أصابته بنجاسة	يعيد في الوقت من تيمم على موضع أصابته بنجاسة

وهذا التخريج ليس جلياً كما في الفرعين السابقين، وقد استشكل الأصل الذي فرع عليه، قال ابن الحاجب: "والقليل بنجاسة: المشهور: مكروه، وقيل: نجس، وفيها: مثل حياض الدواب أفسدها¹، وقال ابن القاسم: يتمم ويتركه، فإن توضأ به وصلى أعاد في الوقت، فحمل على النجاسة؛ للتيمم، وعلى الكراهة؛ للوقت، وعلى التناقض، وقيل مشكوك فيه"².

الأصل هو الماء القليل إذا حلت فيه نجاسة ولم تغيره، فقد اختلف فيه، وحاصل ما ذكره ابن الحاجب ثلاثة أقوال: الأول: المشهور أنه طهور إلا أنه يكره استعماله مع وجود غيره،

1 - قال خليل: "و قوله: (وفيها) أتى بنا في المدونة - والله أعلم - للتردد؛ لقوله: (أفسدها) هل معناه أنجسها، أو معناه يجتنب مع وجود غيره، أو يجمع بين الماء والتيمم". خليل، مصدر سابق، م1، ص16.

2 - ابن الحاجب، مصدر سابق، ج1، ص6-8.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

القول الثاني: أنه نجس، وهو قول ابن القاسم، والقول الثالث: أنه مشكوك فيه¹، وقد فرع ابن الحاجب ما يترتب على هذا القول من أقوال في المسألة².

قال خليل في التوضيح: " قوله: (فحمل على النجاسة) إلى آخره، أي أن الأشياء اختلفوا في حمل كلام ابن القاسم: فحملة عبد الحميد³ والشُّيُورِي⁴ على أن الماء عنده نجس، وجعل الإعادة عنده في الوقت مراعاة الخلاف، وحملة ابن رشد على أن الماء عنده مكروه؛ لكونه أمره بالإعادة في الوقت...ومن الأشيخ من عده تناقض، وإليه أشار بقوله: (وعلى التناقض)، وحملة عبد الوهاب على أنه يجمع بين الماء والتيمم، وضعفه عياض ببعده عن اللفظ"⁵.

وأما الفرع المخرج فقد استشكل أيضا فقال ابن الحاجب: "وفيها: والمتمم على موضع نجس كالتوضئ بماء غير طاهر يعيدان في الوقت، واستشكل، وقال أيضا: يغسل ما أصابه، ويعيد في الوقت، واستشكل، وحمل على المشكوك"⁶.

1 - خليل، مصدر سابق، م1، ص15-17.

2 - ينظر: خليل، مصدر سابق، م1، ص17.

3 - هو عبد الحميد بن محمد القروي، أبو محمد، القيرواني، سكن سوسة، المعروف بابن الصائغ، تفقه بابن العطار وابن محرز، كان فقيها محققا حافظا، من تلاميذه المازري، له تعليق على المدونة أكمل به الكتب التي بقيت على التونسي، توفي سنة 486هـ. عياض، المدارك، ج8، ص105، ابن فرحون، الدياج، ص260، مخلوف، مصدر سابق، ص117

4 - عبد الخالق بن عبد الوارث الشُّيُورِي، أبو القاسم، من كبار علماء القيروان، حافظ وقائم بالمذهب، له عناية بالحديث والقراءات، تفقه على أبي بكر بن عبد الرحمن، وأبي عمران الفاسي، وغيرهما، من تلاميذه: عبد الحميد الصائغ واللحمي، له/ تعليقات على المدونة، توفي سنة 460هـ أو 462هـ. الذهبي، مصدر سابق، م18، ص213، ابن فرحون، الدياج، ص259، مخلوف، مصدر سابق، ص116.

5 - خليل، مصدر سابق، م1، ص16.

6 - ابن الحاجب، مصدر سابق، ج1، ص75.

وقال خليل: "وجه الإشكال ظاهر؛ لأن إن انتفت الطهارة عن التراب كان الصعيد غير ظاهر، وإن انتفت عن الماء كان نجسا... وقوله: (حمل على المشكوك) أي الماء الذي وقعت فيه نجاسة ولم تغير أحد أوصافه، والتراب الذي خالطته النجاسة ولم تظهر فيه، وهذا الحمل لأبي الفرج¹... وقيل: إنما قال في التراب: أعاد في الوقت، لأن الأرض تسفي عليها الرياح التراب فيختلط الظاهر بالنجس، وقال عياض: إنما قال: يعيد في الوقت مراعاة لمن يقول: جفوف الأرض طهورها"².

فهذا الفرع الذي خرج ابن القاسم أصبح قولاً له أثر عميق أثمر هذه التأويلات سواء بالنسبة للأصل المخرج عليه أو الفرع المخرج، لاسيما التعليل بمراعاة الخلاف، ففيه بناء للفروع على الأصول وتخريجها عليها.

4/ ما تطاير قدر رؤوس الإبر من البول:

قال في المدونة: "قلت رأيت ما تطاير عليّ من البول قدر رؤوس الإبر، هل تحفظ من مالك فيه شيئاً؟ قال: أما هذا بعينه مثل رؤوس الإبر فلا، ولكن قول مالك: يغسل قليل البول وكثيره"³.

1 - هو عمر بن عمرو الليثي القاضي، أبو الفرج، نشأ ببغداد، وأصله من البصرة، صحب القاضي إسماعيل، وتفقه معه، وكان من كتّابه، صنف الحاوي في مذهب مالك، واللمع في أصول الفقه. توفي سنة 330هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج5، ص22، ابن فرحون، الديباج، ص309، مخلوف، مصدر سابق، ص79.
2 - خليل، مصدر سابق، م1، ص198-199.
3 - مالك، المدونة، ج1، ص24.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

في هذا النص ابن القاسم ألحق ما تطاير قدر رؤوس الإبر من البول بوجوب غسل قليل البول معتمدا على القاعدة الفقهية ذكرها: يغسل قليل البول وكثيره، وهذا هو الظاهر المتبادر، وستأتي مناقشة هذا الفرع في فصل طرق التخريج، وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

الأصل المخرج منه	الفرع المخرج	حكم الفرع المخرج
قول مالك: (يغسل قليل البول وكثيره)	ما تطاير من البول قدر رؤوس الإبر	وجوب غسل ما تطاير من البول قدر رؤوس الإبر

ويقرر البراذعي المذهب في الفرع فيقول: "والدم كله سواء دم حيض أو سمنك أو غيره، يغسل قليله وكثيره"¹، ويقول أيضا: "ويغسل ما قل البول ولو مثل رؤوس الإبر"².

وقال ابن الحاجب عما يعفى عنه للعسر: "وعن يسير عموم الدم بخلاف البول وغيره"³، ويقول خليل في التوضيح: "قوله: (بخلاف البول وغيره) أي فلا يعفى عن يسيره، وهو ظاهر المدونة، وحكى عياض في الإكمال عن مالك: اغتفار ما تطاير من البول كرؤوس الإبر"⁴.

5/ الركوع قبل الوصول للصف لإدراك الركعة في غير الفريضة:

قال في المدونة: "قال: قال مالك: من جاء والإمام راكع فليركع إن خشي أن يرفع الإمام رأسه إذا كان قريبا يطمع إذا ركع فدب راكعا أن يصل إلى الصف، قال: قلت: يا أبا

1 - البراذعي، مصدر سابق، ج1، ص188-189.

2 - المصدر نفسه، ج1، ص190.

3 - ابن الحاجب، مصدر سابق، ج1، ص31.

4 - خليل، مصدر سابق، م1، ص55.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

عبد الله فإن هو لم يطمع أن يصل إلى الصف فركع، قال: أرى ذلك مجزئاً عنه، قلت لابن القاسم: أرايت لو أن رجلاً جاء والإمام راكع في صلاة العيد أو في صلاة الخسوف أو في صلاة الاستسقاء فأراد أن يركع وهو لا يطمع أن يصل إلى الصف أيفعل في قول مالك أم لا؟ قال: لا أحفظ من مالك في هذا شيئاً، لكنه عندي بمنزلة المكتوبة، قال: فالمكتوبة أعظم من هذا وأرى أن يفعل¹.

ابن القاسم ألحق غير الفريضة من صلاة عيد أو غيرها بالفريضة في حكم جواز الركوع قبل الوصول للصف، إذا طمع أن يدب للصف بعد الركوع، وصحة الصلاة إن ركع وهو لا يطمع أن يصل للصف، فغير الفريضة بمنزلة الفريضة بل علل الجواز في غير الفريضة بأن الفريضة أعظم وجاز فيها هذا الفعل، فغير الفريضة أولى بالجواز، وفيما جدول يوضح هذا التخريج:

الأصل المخرج منه	الفرع المخرج	حكم الفرع المخرج
قول مالك: (من جاء والإمام راكع فليركع إن خشي أن يرفع الإمام رأسه إذا كان قريباً يطمع إذا ركع فدب راکعاً أن يصل إلى الصف)	الركوع قبل الوصول للصف لإدراك الركعة في غير الفريضة	جواز الركوع في غير الفريضة وصحة الصلاة وإن لم يطمع أن يصل إلى الصف

1 - مالك، المدونة، ج1، ص72.

وما خرجته ابن القاسم صار المذهب عند البراذعي، قال رحمه الله: "ومن أتى والإمام راکعاً فخشى رفع رأسه فليركع بقرب الصف، وحيث يطمع إذا ذب راکعاً يصل إليه، فإن لم يطمع بذلك أحرم حيث أمكنه، وكذلك في صلاة العيدين وغيرهما، وقال ابن القاسم: ولو جاء في صلاة العيدين والخسوف والاستسقاء، ولم يطمع أن يصل إلى الصف أحرم حيث أمكنه بمنزلة المكتوبة"¹.

6/ معالجة الصائم الجائفة بالدواء

قال: "قلت: أرأيت من كانت به جائفة² فداوها بدواء مائع أو غير مائع، ما قول مالك في ذلك؟ فقال: لم أسمع منه شيئاً، قال: لا أرى عليه قضاء ولا كفارة، قال: لأن ذلك لا يصل إلى مدخل الطعام والشراب، ولو وصل ذلك إلى مدخل الطعام والشراب لمات من ساعته"³.

ابن القاسم اعتبر استعمال الدواء على الجائفة لا يوجب قضاء ولا كفارة، وخرّج هذا على أصل هو: أن ما لا يصل إلى المعدة من مائع أو غيره لا يفطر، وهو ما عبر عنه بمدخل الطعام والشراب، وعبر عنه الدردير⁴ بمحل الأكل والشرب حيث علل عدم حصول الإفطار

1 - البراذعي، مصدر سابق، ج1، ص238.

² - الجائفة هي: (الجرح في البطن أو الجنب الواصل بالخوف). الدردير أحمد، الشرح الصغير، مطبوع مع بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير، تح: محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، (1415هـ/1995م)، ج1، ص463.

3 - مالك، المدونة، ج1، ص177-178.

4 - هو أحمد بن محمد بن أحمد العدوي، الشهير بأبي البركات بالدردير، أخذ عن علي الصعيدي الفقه ولازمه، العالم العلامة، شيخ المالكية في عصره بل شيخ مصر، من تلاميذه: الصاوي والدسوقي، صاحب الشرح الكبير على مختصر خليل، وأقرب المسالك، والشرح الصغير على أقرب المسالك، توفي سنة 1201هـ. ظافر الأزهرى، مصدر سابق، البيطار، مصدر سابق، ج1، ص1185، مخلوف، مصدر سابق، ص359.

بدهن الجائفة في سياق الكلام عما لا يفطر بقوله: "وهو لا يصل لمحل الأكل والشرب؛ وإلا لمات ساعته"¹.

وهذا القاعدة وهي أن ما لا يصل لمحل الأكل والشرب من غير منفذ الفم،، وغيره من المنافذ العليا لا يفطر، قد دلّ عليها فروع رواها ابن القاسم ذكرت قبل هذا الفرع الأخير، وهي: قوله: "قال: وسئل مالك عن الفتائل تجعل للحقنة²، قال: أرى ذلك خفيفا، ولا أرى عليه فيه شيئا، قال مالك: وإن احتقن بشيء يصل للجوف فأرى عليه القضاء، وقال ابن القاسم: ولا كفارة عليه"³، فتعليل الإمام بأن الحقنة تفطر إن وصلت للجوف يدل على أن علة الإفطار هو الوصول للجوف، وقوله بأن الفتائل لا تفطر، يفهم من تعليل الفطر بالحقنة بالوصول للجوف أنها لا تصل لذلك فهي لا تفطر.

وما خرّجه ابن القاسم صار هو المذهب فقد قال البراذعي: "وإن قطر في إحليله دهنا أو استدخل فتائل أو داوى جائفة بدواء مائع أو غير مائع فلا شيء عليه"⁴.

وقال خليل في مختصره عن الحقنة في سياق الكلام عن المفطرات "وإيصال متحلل أو غيره على المختار: لمعدة بحقنة بمائع، أو حلق، وإن من أنف أو أذن أو عين"⁵.

1 - الدردير، مصدر سابق، ج1، ص463.

² - الحقنة: (هي ما يستعمله الإنسان من دواء من أسفل). عياض، التنبيهات، م1، ص397.

3 - مالك، المدونة، ج1، ص177.

4 - البراذعي، مصدر سابق، ج1، ص354.

5- خليل، مختصر العلامة خليل، تح: الشيخ أحمد نصر، دار الشهاب، باتنة، الجزائر، (د. ط)، (د. ت)، ص68.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

وقال عن معالجة الجائفة في سياق الكلام عما لا يترتب عنه القضاء: "وحقنة من إحليل أودهن جائفة"¹

وفما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

الأصل المخرج عليه	الفرع المخرج	حكم الفرع المخرج
قول ابن القاسم: (لأن ذلك لا يصل إلى مدخل الطعام والشراب)	معالجة الصائم الجائفة بالدواء	لا يفطر استعمال الدواء في الجائفة.

7/زكاة أموال المجانين:

قال: "قلت: هل في أموال الصبيان والمجانين زكاة؟ قال: سألت مالكا عن أموال الصبيان فقال: في أموالهم وفي حروثهم وفي ناضهم وفي ماشيتهم وفيما يديرون للتجارة، قال ابن القاسم: والمجانين عندي بمنزلة الصبيان"².

فابن القاسم ألحق زكاة أموال المجانين بزكاة أموال الصبيان في حكم، فتزكي جميع أموال المجانين كما هو شأن أموال الصبيان، فهو بمنزلة واحدة عنده، وذلك لأن الزكاة تعلقت بمال الصبي وهو غير مكلف، وهذا الوصف متحقق في المجنون.

1 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص70.

2 - مالك، المدونة، ج1، ص213.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

وما خرجه ابن القاسم صار هو المذهب عند البراذعي، فقد قال: "وتجب الزكاة على الصبيان واليتامى والمجانين في العين والحرث والماشية وفيما يديرون للتجارة"¹، وقال ابن الحاجب: "وتجب في مال الأطفال والمجانين اتفاقا عينا أو عرضا أو حرثا أو ماشية"².

وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج

الأصل المخرج عليه	الفرع المخرج	حكم الفرع المخرج
قول مالك في المدونة عن الصبيان بتعلق الزكاة: (في أموالهم وفي حروثهم وفي ناضهم وفي ماشيتهم وفيما يديرون للتجارة)	زكاة أموال المجانين	وجوب إخراج الزكاة من جميع أنواع مال المجنون

8/ الخروج من الطواف قبل تمامه لصلاة الجنازة:

قال: "قلت: فما يقول مالك فيمن كان في الطواف فوضعت جنازة فخرج فصلى عليها قبل أن يتم طوافه؟ قال: قال مالك: لا يخرج الرجل من طوافه إلى شيء من الأشياء إلا إلى الفريضة، قال ابن القاسم: ففي قوله هذا ما يدلنا على أنه يستأنف ولا يبني، ولقد سألنا مالكا

1 - البراذعي، مصدر سابق، ج1، ص403.

2 - ابن الحاجب، مصدر سابق، ج1، ص198.

عن الرجل يطوف بعض طوافه فيذكر نفقته قد كان نسيها فيخرج فيأخذها ثم يرجع، قال يستأنف ولا يبيني¹.

في هذا الفرع خرّج ابن القاسم حكّمين: الأول أنه لا يشرع الخروج من الطواف قبل تمامه لصلاة الجنائز، الثاني: إذا خرج فإنه يستأنف الطواف، ولا يبيني على الشوط أو الأشواط التي طافها قبل الخروج، وخرّج هذين الحكمين أولا من عبارة مالك: (لا يخرج الرجل من طوافه إلى شيء من الأشياء إلا إلى الفريضة)؛ وذلك لقوله: (ففي قوله هذا ما يدلنا على أنه يستأنف ولا يبيني)؛ وذلك لأن صلاة الجنائز تندرج في عموم ما لا يخرج له الذي دلّت عليه كلمة: (الأشياء)، ويلزم من عدم جواز الخروج أنه يبيني ولا يستأنف.

وخرّج أيضا الاستئناف من مسألة خروج الرجل من الطواف لنفقة نسيها، فصلاة الجنائز والنفقة كلاهما لا يشرع لهما الخروج فمادام قد ترتب عن الخروج للنفقة التي نسيها الاستئناف فكذلك الخروج للجنائز.

وابن القاسم مما اعتمده في التخريج في هذا الفرع العموم الذي دلت عليه عبارة مالك السالفة².

وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

1 - مالك، المدونة، ج1، ص318.

2 - نذير حمادوا، تخريج الفروع على الفروع عند المالكية دراسة تأصيلية مع نماذج عملية، محاضرات الملتقى الدولي الثامن للمذهب المالكي: التخريج في المذهب المالكي وأثره في حركة الاجتهاد، ص237.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

الأصل المخرج عليه	الفرع المخرج	حكم الفرع المخرج
قول مالك في المدونة: (لا يخرج الرجل من طوافه إلى شيء من الأشياء إلا إلى الفريضة)	الخروج من الطواف قبل تمامه لصلاة الجنازة	لا يجوز الخروج من الطواف قبل تمامه لصلاة الجنازة ويستأنف إن خرج ولا يني

وأما جدول التخريج من فرع نسيان النفقة فهو كما يلي:

الأصل المخرج عليه	الفرع المخرج	حكم الفرع المخرج
قول مالك في المدونة عمن خرج من الطواف لنفقة نسيها: (يستأنف ولا يني)	الخروج من الطواف قبل تمامه لصلاة الجنازة	يستأنف من خرج ولا يني

وما خرّجه ابن القاسم وما نص عليه مالك لخصه البراذعي فقال: "ومن طاف بعض طوافه ثم خرج فصلّى على جنازة أو خرج لنفقة نسيها فليبتدئ الطواف ولا يني، ولا يخرج من طوافه لشيء إلا لصلاة الفريضة"¹.

1 - البراذعي، مصدر سابق، ج 1، ص 529.

وقال ابن الحاجب: "فإن أقيمت الفريضة فله أن يقطع ثم يني قبل تنفله، بخلاف قطعه لجنازة على المشهور، وبخلاف نسيان نفقته على المنصوص"¹.

وقال خليل في التوضيح معلقاً على قول ابن الحاجب (بخلاف قطعه لجنازة): "الخلاف في البناء لا في القطع؛ لأنه لا يقطع للجنازة ابتداءً، ولم أر في ذلك خلافاً، ومن النوادر قال مالك: لا يصلى الطائف على الجنازة، ابن القاسم: وإن فعل فليبتدئ، وقال أشهب: بل يني...وعلى هذا فالمشهور قول ابن القاسم"².

فما خرج ابن القاسم صار يحكى قولاً له، وهو المشهور في المذهب.

9/أكل هوام الأرض:

قال ابن القاسم عن حكم أكل هوام الأرض: "ولم أسمع من مالك في هوام الأرض شيئاً إلا إني سمعت مالكا يقول في خشاش الأرض: أنه إذا مات في الماء أنه لا يفسد الماء والطعام، وما لا يفسد الماء والطعام فليس بأكله بأس، إذا أخذ حياً فصنع به ما يصنع بالجراد"³.

إن ابن القاسم استخرج إباحة أكل هوام الأرض من قول الإمام مالك بناء على أن هوام الأرض لا يفسد الماء والطعام فيلزم منه أنه يؤكل، وذلك إذا كان لا يفسد الطعام فهذا الطعام يؤكل مع أنه خالطته تلك الهوام، فيلزم أنه مباح الأكل، وقد قعد ابن القاسم ضابطاً فقهاً وهو: (ما لا يفسد الماء والطعام فليس بأكله بأس)، ومنه يخرج أن هوام الأرض مباحة فهي من جزئيات العموم الدال عليه هذا الضابط.

1 - ابن الحاجب، مصدر سابق، ج1، ص270.

2 - خليل، توضيح، م1، ص394.

3 - مالك، المدونة، ج1، ص427.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

وما أشار له ابن القاسم من قول مالك قد رواه في غير هذا الكتاب من المدونة، فقد قال في كتاب الوضوء من المدونة: "قال: وقال مالك: كل ما وقع من خشاش الأرض في إناء فيه الماء أو في قدر فيه طعام فإنه يتوضأ بذلك الماء، ويؤكل ما في القدر، وخشاش الأرض: الزنبور، والعقرب، والخنفساء، وبنات وردان، وما أشبه هذا من الأشياء، قال: وقال مالك في بنات وردان، والعقرب، والخنفساء، وخشاش الأرض، ودواب الماء مثل السرطان والضفادع: ما مات من هذا في طعام أو شراب فإنه لا يفسد الطعام ولا شراب"¹.

وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج من الفرع ثم من الضابط:

الأصل المخرج منه	الفرع المخرج	حكم الفرع المخرج
قول مالك في المدونة عن خشاش الأرض: (أنه إذا مات في الماء أنه لا يفسد الماء والطعام)	أكل هوام الأرض	إباحة أكل هوام الأرض

وأما التخريج من الضابط:

الأصل المخرج منه	الفرع المخرج	حكم الفرع المخرج
قول ابن القاسم: (ما لا يفسد الماء والطعام فليس بأكله بأس)	أكل هوام الأرض	إباحة أكل هوام الأرض

1 - مالك، المدونة، ج1، ص4.

ويقول البراذعي عن هذا الفرع: "ولا بأس بأكل خشاش الأرض وهوامها، وذكاة ذلك كله كذكاة الجراد"¹، فتخريج ابن القاسم صار هو المذهب.

وقال ابن الحاجب: "ويؤكل خشاش الأرض وذكاته كالجراد"².

10/اعتداد زوجة الأمير في دار الإمارة:

قال في المدونة: "قلت: أرأيت الأمير إذا هلك عن امرأته أو طلقها، وهي في دار الإمارة، أخرج أم لا؟ قال: ما دار الإمارة في هذا أو غير دار الإمارة إلا سواء، وينبغي للأمير القادم أن لا يخرجها من بيتها حتى تنقضي عدتها، قلت: أتخفظ هذا عن مالك؟ قال: قال مالك في رجل حبس دارا له على رجل ما عاش فإذا انقضى فهي حبس على غيره، فمات في الدار هذا المحبس عليه أولا، والمرأة في الدار، فأراد الذي صارت الدار إليه المحبس عليه من بعد هذا الهالك أن يخرج المرأة من الدار، قال مالك: لا أرى أن يخرجها حتى تنقضي عدتها، فالذي سألت عنه من دار الإمارة أليس من هذا"³.

في هذا الفرع ابن القاسم خرّج مسألة اعتداد زوجة الأمير إذا طلقت في دار الإمارة أو مات هذا الأمير على مسألة الدار المحبسة على رجل ما عاش؛ بناء على انتفاء الفارق بينهما، وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

1 - البراذعي، مصدر سابق، ج2، ص25.

2 - ابن الحاجب، مصدر سابق، ج1، ص320.

3 - مالك، المدونة، ج، ص

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

الأصل المخرج منه	الفرع المخرج	حكم الفرع المخرج
قول مالك في المدونة عن زوجة المحبس عليه إذا هلك: (لا أرى أن يخرجها حتى تنقضي عدتها)	اعتداد زوجة الأمير في دار الإمارة إذا طلقها أو هلك	وجوب اعتداد زوجة الأمير في دار الإمارة ومنع إخراجها

وما خرج به ابن القاسم ذكره البراذعي مع المنصوص عن مالك دون تفريق بينهما بل صدر بما خرج به ابن القاسم وعطف عليه المنصوص، فقال: "وامرأة الأمير المعتدة لا يخرجها الأمير القادم من موضعها حتى تنقضي عدتها، وكذلك من حبست عليه دار وعلى آخر بعده، فهلك الأول وترك زوجته، فلا يخرجها من صارت إليه الدار حتى تتم العدة"¹.

11/ البيع إلى النيروز والمهرجان:

قال: "قلت: ما قول مالك فيمن باع إلى الحصاد أو إلى الجداد أو إلى العصير أو إلى العطاء أو النيروز أو المهرجان أو فصح النصارى أو إلى صوم النصارى أو إلى الميلاد؟ قال: قال مالك من باع إلى الحصاد أو الجداد أو على العصير فذلك جائز؛ لأن ذلك معروف، وقال مالك: وإن كان العطاء له وقت معروف فالبيع إليه جائز، قال ابن القاسم: ولم نسأل مالكا

1 - البراذعي، مصدر سابق، ج2، ص435.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

عن النيروز¹، والمهرجان²، وفصح النصارى³، ولا صوم النصارى ولا الميلاد، لكن إذا كان وقتا معلوما فذلك جائز لا بأس به⁴.

اعتمد ابن القاسم في تخريج هذا الفرع على القياس بالعلة التي نص عليها الإمام مالك في القول بجواز البيع إلى الحصاد أو إلى العطاء، وهو إذا كان الأجل معلوما، حيث قال ابن القاسم عن التأجيل إلى النيروز أو المهرجان: (إذا كان وقتا معلوما؛ فذلك جائز)، وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

المصدر المخرج منه	الفرع المخرج	حكم الفرع المخرج
قول مالك عن البيع للعطاء: (إن كان إن كان العطاء له وقت معروف فالبيع إليه جائز)	البيع إلى النيروز والمهرجان:	جواز البيع إلى النيروز والمهرجان إذا كان وقتا معلوما

¹ - النيروز: بفتح النون و سكون الياء و ضم الراء، هو رأس السنة عند افرس و القبط، و قد اختلفا في تحديد الشهر الذي تبدأ به السنة. الجي، مصدر سابق، ص71، الفيومي، مصدر سابق، ص.229، الخطاب، مصدر سابق، م5، ص529.

² - المهرجان: بكسر الميم وسكون الهاء، عيد الفرس، في الشهر السابع من السنة الفارسية. الجي، مصدر سابق، ص71-42، الفيومي، مصدر سابق، ص223، الخطاب، مصدر سابق، م5، ص529.

³ - فصح: يوم فطر المسيحيين من صومهم. الجي، مصدر سابق، ص72، الفيومي، مصدر سابق، ص180، الخطاب، مصدر سابق، ص529.

4 - مالك، المدونة، ج3، ص217.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

ويقول البراذعي جامعاً بين المنصوص والمخرج: "ولا بأس بالبيع إلى الحصاد أو الجذاذ أو العصير... لأنه أجل معروف، وأما العطاء فإن كان قائماً معروفاً وقته فجائز، وإلا لم يجز، وإن كان النيروز والمهرجان وفصح النصارى وصومهم والميلاد وقتاً معروفاً، فالبيع إليه جائز"¹.

12/ بيع الزبل عند مالك:

قال: "قلت فما قول مالك في زبل الداوب، قال: لم أسمع من مالك فيه شيئاً إلا أنه عند مالك نجس، إنما كره العذرة، لأنها نجسة، فكذلك الزبل أيضاً، ولا أرى به بأساً"².

ابن القاسم يخرج منع بيع الزبل على منع بيع العذرة بعلّة النجاسة، فهو يخرج على علة منع بيع العذرة عند مالك التي استنبطها ابن القاسم، وإن كان ابن القاسم يرى جواز بيعها وبعده عن مقتضى القياس، وسيأتي في فصل طرق التخريج مناقشة هذا الفرع بالتفصيل، وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

الأصل المخرج منه	الفرع المخرج	حكم الفرع المخرج
المدونة: (إنما كره العذرة، لأنها نجسة)	بيع الزبل	منع بيع زبل عند مالك

وقال البراذعي جامعاً بين المنصوص في العذرة وما خرج ابن القاسم في الزبل على رأي مالك في العذرة، ورأيه في بيع الزبل: "وكره مالك بيع العذرة ليزيل بها الزرع أو غيره، قيل لابن

1 - البراذعي، مصدر سابق، ج3 نص162.

2 - مالك، المدونة، ج3، ص218.

القاسم: فما قول مالك في زيل الدواب؟ قال: لم أسمع منه فيه شيئا، إلا أنه عنده نجس، وإنما كره العذرة؛ لنجاستها، فكذاك الزيل أيضا، ولا أرى أنا بيعه بأسا¹.

إن هذه الفروع المختلفة والمتنوعة في أبوابها، هي نموذج يكاد لا يخلو منه باب من أبواب المدونة، تكشف عن ملامح التخريج الفقهي عند القاسم من المدونة، فمنه ما هو جلي يدرك فيه إلحاق الفرع بنظيره بأدني تأمل، ومنه ما يتوقف على النظر ويفتقر لقواعد مثل العموم والقياس، ومنه ما خرّجه ابن القاسم على قواعد فقهية استخلصها من المدونة، ويلاحظ أنها لم تتسم بطابع الاصطلاح كالتسمية بالتخريج مثلا أو غيره من الاصطلاحات التي ظهرت بعد ذلك، وبهذا يصدق على ابن القاسم ما وصفه به الدكتور لمين الناجي بأنه شيخ المخرجين في المذهب المالكي²، وهذه حقيقة قررها ابن عرفة فقد نسب التخريج لمقدمي المذهب وصدر بابن القاسم فقال أنه: "عمل متقدمي المذهب كابن القاسم في المدونة في قياسه على أقوال مالك"³، وما سبق من تخريج عند ابن القاسم يصدق عليه أنها قياس بالمعنى العام، وهو مطلق الإلحاق بالعلة أو بالعموم أو قاعدة فقهية، وهو اصطلاح شائع عند العلماء⁴.

وابن مرزوق الحفيد يقرر أيضا أن التخريج بالقياس يكاد ألا يخلو منه باب في المدونة، فقد قال: "لكن قياس الفرع على الفرع بهذا الاعتبار ليس متفقا على بطلانه بل يختلف في صحته، ومن تتبع كثيرا من أقاويل أصحاب مالك التي يقيسونها على أصوله وجدها من نوع هذا القياس الذي أوردناه، ولابن القاسم من ذلك في المدونة كثير، كقوله... في البيوع الفاسدة

1 - البراذعي، مصدر سابق، ج3، ص165

2 - لمين الناجي، مرجع سابق، ص421.

3 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج9، ص101.

4 - ابن الرغاي، مرجع سابق، ص91.

لما سئل عن زبل الدواب: لم أسمع عن مالك فيه شيئا إلا أنه عنده نجس، وإنما كره العذرة لأنها نجس، وكذلك الزبل أيضا، ولكثرة هذا المعنى فيها لا يكاد يخلو باب منها¹.

لكن كيف سار التخريج بعد ابن القاسم؟ وكيف هو عند المتقدمين؟

الجواب عن هذا السؤال يتوقف على المصادر التي يمكن أن تكشف عن هذا، وهي ليست مطبوعة أو في عداد المفقود من تراث المالكية، ولا سيما ما تعلق بشرح المدونة.

وأقدم من ذكر مؤرخي المذهب أنه شرح المدونة² ابن عبدوس³ (ت266هـ)، وقد شرح مسائل منها في أربعة أجزاء⁴، ومحمد بن سحنون⁵ (ت256هـ) شرح أربعة كتب منها⁶،

1 - الونشريسي، المعيار، ج1، ص79.

2 - فاروق حمادة، مرجع سابق، ص53.

3 - هو محمد بن إبراهيم بن عبدوس بن بشير، من كبار أصحاب سحنون، كان حافظا للمذهب، صنف المجموعة، وكتاب التفاسير، وهي كتب فسر فيها أصولا من العلم، كتفسير كتاب المراجعة، والمواضعة، وله أربعة أجزاء في شرح مسائل من كتب المدونة، وقد يضاف بعض هذه الكتب إلى المجموعة، توفي سنة260هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج4، ص222، ابن فرحون، الديباج، ص335، مخلوف، مصدر سابق، ص70.

4 - عياض، ترتيب المدارك، ج4، ص223-224، فاروق حمادة، مرجع سابق، ص23.

5 - هو محمد بن سحنون، تفقه بأبيه، وغيره، كان إماما وعالما بمذهب المدينة، وعالما بالحديث، ومتصرفا في الفقه، وعالما بالخلاف، من مؤلفاته الجامع، وهو كتاب كبير جمع فيه العلم والفقه، توفي سنة256هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج4، ص204، ابن فرحون، الديباج، ص333، مخلوف، مصدر سابق، ص70.

6 - الدباغ، أبو زيد عبد الرحمن بن محمد الأنصاري الأسدي، معالم الإيمان في معرفة أهل القيروان، تح: د. محمد الأحدي أبو النور ومحمد ماضور، مكتبة الخانجي، مصر، مكتبة العتيق، تونس، (د. ط)، (د. ت)، ج2، ص124، فاروق حمادة، مرجع سابق، ص53.

وحمدیس¹ (ت 299هـ) له كتاب مشهور في اختصار مسائل المدونة²، وابن لبابة³ محمد بن يحيى بن عمر (ت 330هـ) صنف المنتخب، وهي بمثابة الشرح للمدونة⁴.

ولا شك أن هذه المصادر أو غيرها لو تيسر العثور عليها لأمكن رصد معالم التخريج بعد ابن القاسم واستخلاص مدى تطوره، وإن كانت المصادر الفقهية للمذهب لا تخلو من ذكر تخريجات لأعلام ما سلف من شراح المدونة، وغيرهم⁵، لكن ما نقل إنما يدل على شيوع التخريج عندهم، ولا يكفي لاستخلاص مظاهر التخريج في هذه المرحلة؛ لأن ما نقل عنهم قد يكون اختصاراً لمقولتهم وليست عينها، وقد يكون التخريج لمجرد الإلزام، لا رأياً فقهيّاً يراه صاحبه، ومع هذه الاحتمالات يضعف الاستناد إليها في رسم معالم التخريج في هذه المرحلة.

المطلب الثاني: تطور التخريج الفقهي من المدونة

هذه المرحلة يمكن رصدها في القرن الرابع وما بعده ولاسيما في شروح المدونة على يد شخصيات بارزة في الفقه المالكي من خلال ما قدمته سواء من تأصيل للتخريج، أو الخروج عن المذهب بالتخريج من فروع المذهب وتوليد الخلاف منها، أو تعليل للخلاف المنصوص

1 - هو حمدیس بن إبراهيم بن أبي محرز اللخمي، من أهل قفصة، سمع من ابن عبدوس، ومحمد بن عبد الحكم، صنف كتاباً في اختصار المدونة، نزل بمصر وتوفي بماسنة 299هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج 4، ص 384، ابن فرحون، سابق، الديباج، ص 178، الدباغ، مصدر سابق، ج 2، ص 201.

2 - عياض، ترتيب المدارك، ج 4، ص 384، فاروق حمادة، مرجع سابق، ص 54.

3 - هو محمد بن يحيى بن لبابة، أبو عبد الله، يلقب بالبرجون، ابن أخي الشيخ ابن لبابة، تفقه على عمه محمد بن عمر ابن لبابة، كان من أحفظ أهل زمانه للمذهب، صنف في الفقه المنتخب، وهو على مقاصد الشرح لمسائل المدونة، توفي سنة 336هـ في الديباج، وشجرة النور، بينما في ترتيب المدارك ذكر أنه توفي سنة 330هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج 6، ص 86، ابن فرحون، الديباج، ص 348، مخلوف، مصدر سابق، ص 86.

4 - عياض، ترتيب المدارك، ج 6، ص 86، فاروق حمادة، مرجع سابق، ص 54.

5 - ينظر للوقوف على تخريجات لأعلام من فقهاء المذهب في القرن الثالث وما بعده: العلمي K محمد، أهم أعلام التخريج في المذهب المالكي، محاضرات الملتقى الدولي الثامن للمذهب المالكي، ص 401.

خاصة والمخرج بالقواعد الأصولية أو نقد أثرى حركة النقد في المذهب، أو شيوع مصطلحات خاصة بالتخريج الفقهي على لسان كبار فقهاء المذهب في هذه الفترة.

أولاً: تأصيل وتقعيد التخريج الفقهي:

إن ابن رشد الجدل يعد أقدم أو من أقدم من أصل للقياس على القياس فيما بين يدي الباحثين من مصادر في المذهب، ولعل البحث في خزائن المخطوطات يكشف عن مصادر أخرى أصلت لذلك في المستقبل.

فقد نص الإمام ابن رشد أن التخريج بقياس نازلة على مسألة ثابتة بالقياس لا مانع فيه فقال: " فإذا نزلت نازلة ولم توجد لا في كتاب ولا في سنة، ولا فيما أجمعت عليه الأمة نصاً، ولا وجد في شيء من ذلك كله علة تجمع بينه وبين النازلة، ووجد ذلك فيما استنبط منها أو فيما استنبط مما استنبط منها، وجب القياس على ذلك، واعلم أن هذا المعنى مما اتفق عليه مالك وأصحابه، ولم يختلفوا فيه على ما يوجد في كتبهم من قياس المسائل بعضها على بعض، وهو صحيح في المعنى، وإن خالف فيه مخالفون.¹

وهذا النص فيه تصريح من ابن رشد أن قياس المسائل مما لم يختلف فيه أصحاب مالك، وأن هذا شائع في كتبهم أي صار منهجاً مسلماً به، جرى به العمل، بل ينسب للإمام مالك أن مذهبه القول بقياس الفرع على الفرع، وهذا تأصيل بدليل مذهبي وهو فعل الإمام مالك وتلاميذ.

1 - ابن رشد، فتاوى ابن رشد، ج1، ص39-40.

وفعل ابن رشد ومنهجه في تحليل نصوص المذهب أبرز ما أصله فقد قال عنه ابن عرفة: "من تأمل كلام ابن رشد وجده يعد اختياراته بتخريجاته في تحصيله الأقوال أقوالاً"¹، فهو يجعل من تخريجاته أقوالاً في المسألة.

وفي تقسيم ابن رشد لمراتب المفتين في المذهب تقعد لضوابط المخرج في المذهب فقد قال عمن له الاجتهاد في المذهب وهي الطائفة التي: "اعتقدت صحة مذهبه بما بان لها أيضا من صحة أصوله، فأخذت أنفسها بحفظ مجرد أقواله وأقوال أصحابه في مسائل الفقه ثم تفقّهت في معانيها، فعلمت الصحيح منها الجاري على أصوله من السقيم الخارج عنها، وبلغت درجة التحقيق بمعرفة قياس الفروع على الأصول بكونها عالمة بأحكام القرآن، عارفة بالناسخ منها من المنسوخ، والمفصل من المجمل، والخاص من العام، عالمة بأقوال العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم من فقهاء الأمصار، وما اتفقوا عليه أو اختلفوا فيه، عالمة من علم اللسان ما تفهم به معاني الكلام، بصيرة بوجوه القياس، عارفة بوضع الأدلة فيها مواضعها"².

فهذه الطائفة قال عنها أنها هي: "التي تصح لها الفتوى عموماً بالاجتهاد والقياس على الأصول التي هي الكتاب والسنة وإجماع الأمة بالمعنى الجامع بينها وبين النازلة، أو على ما قيس عليها إن عدم القياس عليها أو على ما قيس عليها إن عدم القياس أو على ما قيس عليها"³.

فهذه حصلت الشروط التي ذكرها، وبهذا يكون قد قعد شروط المفتي في المذهب عموماً والمخرج على وجه الخصوص.

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج 9، ص 101.

2 - ابن رشد، فتاوى ابن رشد، م 3، ص 1501.

3 - المصدر نفسه، م 3، ص 1502.

ثانيا: شيوع التخريج واستعمال مصطلحات خاصة به

أصبح التخريج في القرن الرابع وما بعده له مصطلحات خاصة دالة عليه، فابن رشد في المقدمات يعبر عن التخريج بالقياس: فقد قال عن الكلام في الصلاة: "وكذلك ترك الكلام الاختلاف فيه في المذهب، ذكر أبوبكر الأبهري¹ في الشرح أنه سنة، وبناه على أصليين في المذهب، وإنما قال فيه أنه: سنة؛ لقولهم إن من تكلم في صلاته ساهيا كمن سها عن سنة من سننها تجزئه صلاته، ويسجد لسهوه، بخلاف من سها عن فريضة من فرائضها، فرأى على قياس هذا أنه إنما يعيد إذا تكلم عامدا؛ لترك السنة عامدا.²

ويقول ابن رشد أحيانا: يتخرج على قياس، من ذلك مسألة اشتراط أحد المتقارضين زكاة ربح المال على صاحبه، اختلف فيها على أربعة أقوال: الرابع: "يجوز أن يشترط ذلك العامل على رب المال، ولا يجوز أن يشترطه رب المال على العامل، وهذا القول ليس بمنصوص عليه إلا أنه يتخرج على قياس بأن الجزء المشترط في الزكاة يدفع إن لم يكن في المال ما تجب فيه الزكاة للمشتراط عليه.³

1 - هو محمد بن عبد الله بن صالح الأبهري، أبو بكر، تفقه على القاضي أبي عمر، وابنه أبي الحسن، وأخذ عن أبي الفرج، فقيه مقرئ، رأس المالكية ببغداد، من تلاميذه ابن القصار، وابن الجلاب، صنف شرح المختصر الكبير والصغير لابن عبد الحكم، توفي سنة 375هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج6، ص183، ابن فرحون، الديباج، ص351، مخلوف، مصدر سابق، ص91.

2- ابن رشد، المقدمات، ج1، ص162.

3 - المصدر نفسه، ج3، ص8-9.

وفي مواضع يقول: ويتخرج على قول فلان أو على قول من، من ذلك: " ويتخرج على قول سحنون أنهم يعيدون في الوقت كما يعيد الإمام، ولا أذكر في ذلك نص رواية... فإنهم يعيدون في الوقت وبعده على قول من يوجب على الإمام الإعادة في الوقت وبعده.¹

ومن مصطلحات التخريج أيضا عند ابن رشد: ظاهر المدونة² أو ظاهر المدونة عندي³، وهي من قبيل الوجوه التي يبيدها مجتهد المذهب على نص إمامه، وأيضا مصطلح التأويل، قال رحمه الله: "وقد تأول بعض الناس على ما لابن القاسم في المدونة: أن أمرك بيدك إن شئت ليس بتفويض بخلاف قوله: أنت طالق إن شئت، ووجه ذلك بتوجيه بعيد لا وجه له، حكى ذلك أبو النجاء⁴ في كتابه.⁵

والتأويل لنصوص المدونة صار منها متبعا عند الشراح فابن رشد يحكيه عن غيره ويتعقبه بالنقد، منه قوله: "وقول سعيد بن المسيب وابن شهاب فيمن نسي تكبيرة الإحرام مع الإمام وكبر للركوع، أنها تجزئه من تكبيرة الإحرام وإن لم ينوبها تكبيرة الإحرام، لا يدل على أن تكبيرة الإحرام عندهما ليست بفرض، خلاف ما ذهب إليه بعض المتأولين من المتأخرين⁶."

وأول ابن رشد مذهب ابن المسيب وابن شهاب بما يراه صوابا فقال: " وإنما معنى ما ذهبنا إليه والله أعلم وأحكم أنها تجزئه من تكبيرة الإحرام؛ لأن النية قد تقدمت منه عند القيام

1 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص218.

2 - المصدر نفسه، ج1، ص295.

3 - المصدر نفسه، ج1، ص106.

4 - هو محمد بن مطهر بن عبيد الضرير البصري، أبو النجاء الفرضي، كان عالما بمذهب مالك، وأعلم الناس بالفرائض، بصيرا بالنحو واللغة والشعر، له في الفرائض: كتاب المقنع، كتاب الناصر، وألف كتابا في فقه مالك، توفي سنة 333هـ.

عياض، ترتيب المدارك، ج5، ص59-61.

5 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص590.

6 - المصدر نفسه، ج1، ص172.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

إلى الصلاة؛ إذ لا يتصور عدم النية من القائم إلى الصلاة، فانتظمت النية المتقدمة بالتكبير للركوع؛ لقرب ما بينهما، فصح الإحرام وأجزت الركعة؛ لأن الإمام يحمل عنه القراءة¹.

فابن رشد أول مذهب سعيد بن المسيب بأن تكبيرة الإحرام عنده فرض، وقد صرح بهذا في موضع آخر فقال: "والصواب أن تكبيرة الإحرام عند سعيد بن المسيب فرض"².

وقد يذكر الاختلاف في التأويل بين علماء المذهب من ذلك: "فهذا الوجه قال فيه في المدونة: إن القول قول الواهب، ولم يبين إن كان يمين أو بغير يمين، واختلف الشيوخ في تأويل ذلك، فمنهم قال: يمين، ومنهم من قال: بغير يمين"³.

والقاضي عياض أيضا استعمل مصطلح التأويل من ذلك: "وهو تأويل ابن لبابة على المدونة، وتأويل ابن محرز⁴، وغيرهما"⁵.

ففي هذا النص دليل على شيوع تأويل نصوص المدونة في عهد مبكر فابن لبابة من علماء القرن الرابع كما سلف.

ومن التأويلات التي نص عليها عياض قوله: "فاختلف في تأويل المسألة: فحملها سحنون على المنع جملة، وأنكر ذلك عليه ابن عبدوس"¹.

1 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص171.

2 - المصدر نفسه، ج1، ص160.

3 - المصدر نفسه، ج2، ص453.

4 - هو عبد الرحمن بن محرز، أبو القاسم، القيرواني، كان فقيها نظارا، له تعليق على المدونة يسمى التبصرة، وكتاب كبير يسمى بالقصد والإيجاز، توفي نحو 450هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج8، ص68، ابن فرحون، مصدر سابق، ص325، مخلوف، مصدر سابق، ص110.

5 - عياض، التنبيهات، ج2، ص1039.

وهذا يكشف عن أثر سحنون في التخريج من نصوص المدونة بالتأويل والتفسير، وظهور النقد ونشأته في عهد مبكر فابن عبدوس من علماء القرن الثالث من تلاميذ سحنون² لم يرتض رأى شيخه.

ومن مسائل التأويل قوله: " ثم اختلف في تأويل قوله في الكتاب في مسألة إذا باع ولم يبين ما لا يحسب له فيه ربح، وفات المتاع التي تقدمت: (أن الكراء يحسب في الثمن، ولا يحسب عليه ربح، فإن لم يفت فالبيع بينهما مفسوخ، إلا أن يتراضيا على شيء مما يجوز بينهما)، هل المسألة من باب الغش؟ لأن هذا لم يكذب فيما ذكر من ثمنه، ولكنه أبهم فيسقط عنه ما يجب إسقاطه، ورأس المال ما بقي، فاتت أو لم تفت، ولا ينظر إلى القيمة، كما لم يذكرها في الكتاب، وهو تأويل أبي عمران³ على الكتاب، وعلى مسألة محمد⁴، وابن حبيب، وإليه نحا التونسي والباجي وابن محرز⁵.

واللخمي يستعمل مصطلحات إما صريحة في الدلالة على التخريج أو تفهم من السياق، فمن الأول: ويتخرج على قول فلان كذا، ومن الثاني: في المسألة قولان فعلى قول

1 - عياض، التنبيهات، ج3، ص1883.

2 - عياض، ترتيب المدارك، ج4، ص223.

3 - هو موسى بن عيسى بن أبي حجاج، أبو عمران، أصله من فاس، تفقه بأبي الحسن القابسي، ودرس الأصول على أبي بكر الباقلاني، فقيه أصولي، جمع حفظ المذهب مع حفظ حديث النبي صلى الله عليه وسلم، ومعرفة معانيه، ورجاله، له تعليق على المدونة لم يكمل، توفي سنة 430هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج7، ص243، ابن فرحون، الديباج، ص422، مخلوف، مصدر سابق، ص106.

4 - محمد عند الإطلاق في المذهب يراد به ابن موزان. ابن فرحون، كشف النقاب، ص173، العدوي، مصدر سابق، م1، ج1، ص49، حمزة أبو فارس، مرجع سابق، ص127.

5 - عياض، التنبيهات، تح: د. محمد وثيق، ود. عبد النعيم حميتي، ج3، ص1210.

فلان يجوز كذا، وعلى قول فلان لا يجوز، ويجري في المسألة على قول فلان حكم كذا، قال فلان في المسألة كذا وعلى هذا يجوز في كذا¹.

فلفظ: (يتخرّج على) يدل على تطور التخريج الفقهي، وتميزه باستعمال مصطلح خاص، يدل على هذا المسلك، وما وقفت عليه في التبصرة هو استعمال هذا المصطلح عند اللخمي على لسان شيوخ في المذهب نقل آراءهم، من ذلك قوله: "قال الشيخ أبو الحسن بن القصار²: من نوى الطهارة لصلاة هل يصلي بها غيرها؟ قال: يتخرج على الروايتين عن مالك فيمن اعتقد رفع النية في الطهارة بعد أن تطهر، فإن قلنا: إنه لا ترتفع الطهارة فإنه يصلي بها التي نوى وغيرها؛ لأنه اعتقد رفع النية في الوضوء ولا ترتفع، وإذا قلنا: إن طهارته تبطل صلى بذلك الوضوء الصلاة التي نواها، وبطل ما بعد ذلك، فلا يصلي به صلاة أخرى؛ لأنه لا يصلي وقد رفع من نيته"³، وابن قصار ذكر هذا التخريج في كتابه عيون الأدلة في مسائل الخلاف⁴، وابن قصار من علماء القرن الرابع⁵، وهذا يدل على شيوع هذا الاصطلاح في القرن الرابع.

1 - المصلح، مرجع سابق، ص255.

2 - هو علي بن عمر بن أحمد، أبو الحسن، القاضي، المعروف بابن القصار، تلميذ الأبهري، فقيه وأصولي، وهو صاحب عيون الأدلة في مسائل الخلاف بين فقهاء الأمصار، وهو كتاب لا مثيل له في الخلاف عند المالكية، من تلاميذه القاضي عبد الوهاب، توفي سنة 398هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج7، ص70، ابن فرحون، الديباج، ص296، مخلوف، مصدر سابق، ص92.

3 - اللخمي أبو الحسن علي بن محمد، التبصرة، تح: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، دبلن، إيرلند، (ط/2)، (1433هـ/2012م)، ج1، ص138.

4 - ينظر: ابن قصار، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد البغدادي المالكي، عيون الأدلة في مسائل الخلاف بين فقهاء الأمصار، تح: د. عبد الحميد بن سعد بن ناصر السعودي، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، (1426هـ/2006م)، ج2، ص998.

5 - عياض، ترتيب المدارك، ج7، ص70.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

واللخمي بعد ذكر هذا التخريج استعمال لفظ: (يلزم) لبيان الحكم في الغسل من الجنابة إذا ماثل الوضوء في الفرع السالف فقال: "ويلزم على هذا إذا اغتسل من الجنابة ينوي استباحة صلاة واحدة فإنه لا يصلي به إلا تلك الصلاة على أحد القولين"¹، والإلزام من قبيل التخريج؛ لأنه بناء لفرع على فرع آخر.

ومن نقل عنهم استعمال هذا المصطلح ابن الجلاب² فقد قال: "ومن حلف ليأكلن هذا الرغيف فأكل بعضه لم يبر؛ لأن الباقي محلوف عليه أن يأكله، وإن حلف ألا يأكله فأكل بعضه حنث، لأن القصد أنه لا يقربه، وقال ابن الجلاب: يتخرج فيها قول آخر: أن لا يحنث إلا بأكل جميعه"³.

وهذا الاصطلاح استعمله ابن الجلاب في التفرع⁴، وابن الجلاب من علماء القرن الرابع⁵، وقد استعمل هذا الاصطلاح، وفي ذلك دلالة أيضا على شيوع هذا الاصطلاح في القرن الرابع هجري.

وقد تميز اللخمي باستعمال لفظ يلزم في التخريج كثيرا حتى إن من الباحثين من سماها: بالزامات أبي الحسن اللخمي لأئمة المذهب⁶، لكن هذه الإلزامات ينبغي أن تدرس بعمق،

1 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص139.

2 - هو عبيد الله بن الحسن بن الجلاب، أبو القاسم، تفقه بالأبهرية، وغيره، من تلاميذه القاضي عبد الوهاب، صنف التفرع وهو مختصر في المذهب، واشتهر هذا الكتاب بالجلاب، ومختصر ابن الجلاب، توفي سنة 378هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج7، ص76، ابن فرحون، الدياج، ص237، مخلوف، مصدر سابق، ص92،

3 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص171.

4 - ينظر: ابن الجلاب، أبو القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن البصري، التفرع، تح: د. حسين بن سالم الدهماني دار الغرب الإسلامي، ط1، (1408هـ/1987م)، م1، ص384.

5 - عياض، ترتيب المدارك، ج7، ص76.

6 - المصلح، مرجع سابق، ص261.

ويميز بين الإلزام الذي يراد به أن هذا القول يقتضي أن صاحبه يلزم أن يقول كذا، وهو من باب الجدل الفقهي وإلزام الخصم، وما هو رأي يتبناه اللخمي ويقول به اعتماداً على التخريج.

واستعمل على لسان العلماء مصطلح الاستقراء، والاستقراء قال ابن فرحون عنه: "وأما الاستقراء فهو بمعنى التخريج"¹، من ذلك قول ابن بشير: "وإن كان في الأصابع خاتم أزيل، هذا هو المنصوص في المذهب، وإن لم يزل لم يجزه التيمم، وقال محمد بن مسلمة²: إن ترك شيئاً من أعضاء التيمم أجزاءه، واستقرأ أبو الحسن اللخمي من هذا أنه إن لم ينزع الخاتم أجزه"³، وقال الرجراجي رحمه الله: "وأما الحلقوم فهل هو من شروط الزكاة أم لا؟ على قولين قائمين من المدونة: أحدهما: أن قطع الحلقوم من شروط الزكاة، وهو نص المذهب، والثاني: أنه ليس من شروط الزكاة، وهو قول جماعة من أصحاب مالك، وقد استقرأه اللخمي من المدونة، من كتاب الصيد"⁴.

واكتفي في دلالة شيوع مصطلحات خاصة بالترجيح بهذه النماذج عن الرجراجي وابن بشير وعياض وابن رشد واللخمي، وسيأتي مزيد تفصيل في مباحث مصطلحات التخريج.

1- ابن فرحون، كشف النقاب، ص109.

2 - هو محمد بن مسلمة بن محمد بن هشام بن إسماعيل، أبو هاشم، تفقه على الإمام مالك ووروى عنه، وكان من فقهاء المدينة من تلاميذ مالك ومن أفقهم، توفي سنة 2006هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج3، ص131. ابن فرحون، الديباج، ص326، مخلوف، مصدر سابق، ص56.

3 - ابن بشير أبو الطاهر إبراهيم بن عبد الصمد، التنبيه على مبادئ التوجيه، تح: د. محمد بلحسان، دار ابن حزم، بيروت، (ط1)، (1428هـ/2007م)، م1، ص343.

4- الرجراجي، مصدر سابق، ج3، ص222.

وهذه المصطلحات وتعددتها وتنوعها في مصنفات العلماء تدل على شيوع التخريج في التعامل مع نصوص المذهب عموماً، ونصوص المدونة خاصة، وتميز التخريج الفقهي عن غيره بهذه المصطلحات التي تدل على تطوره فلم يبق على الصورة التي أسسها ابن القاسم.

ثالثاً: الخروج عن المذهب بالتخريج وتوليد الخلاف فيه:

أ/ توليد الخلاف في المذهب بالتخريج

من اشتهر بذلك الإمام اللخمي، وقد صنف كتاب التبصرة، و شرح فيه نصوص المدونة وغيرها من الأمهات، وقد تميز شرحه بسهولة في العبارة، وحسن الترتيب والتبويب، والعناية بالخلاف المذهبي، وتوجيه الأقوال، والاستدلال بالقواعد الفقهية والأصولية لفروع المذهب، وتأصيل المسائل من الكتاب والسنة، والآثار والإجماع، والتحرر من التقليد، والترجيح بين الأقوال، ولو خالف المذهب¹.

واشتهر اللخمي بالقول بالتخريج ولو من غير أصول المذهب²، وهذا كان سبباً في رميته بتهمة تمزيق المذهب، قال عياض: " وهو مغرى بتخريج الخلاف في المذهب، واستقراء الأقوال،

1- المصلح، مرجع سابق، ج1، ص176، شرحبيلي محمد بن حسن، تطور المذهب المالكي في الغرب الإسلامي حتى نهاية العصر المرابطي، مطبعة فضالة، المغرب، (د. ط)، (1421هـ/2000م)، ص51-513، الصايغ، توفيق ابن سعيد بن إبراهيم، كتاب التبصرة، دراسة وتحقيقاً من أول كتاب الحج إلى نهاية كتاب الجهاد، رسالة ماجستير غير منشورة، تخصص فقه، إشراف: د. فرج زهران الدمرداش، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم الفقه، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، سنة 1429هـ/1430هـ، قسم الدراسة، ص63.

2- الخطاب، مصدر سابق، ج6، ص94.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

وربما اتبع نظره فخالف المذهب فيما ترجح عنده، فخرجت اختياراته في الكثير عن قواعد المذهب.¹

وإن اللخمي على حد عبارة القاضي عياض كان جريئاً على التخريج، وبهذا وسع دائرة الخلاف بالاحتمالات التي يبيدها على النصوص التي عبر عياض عنها بتخريج الخلاف، وتخريج غير المنصوص التي عبر عنها بالاستقراء، وسوف أعرض نصوصاً تبين وضوح مصطلح التخريج وما تميز به اللخمي من أنواع التخريج التي نسبها القاضي عياض له، وتكشف اطلاعه على المخرجين من أئمة المذهب الذين نسب لهم أقوال مخرجة في التبصرة.

فمما تميز به اللخمي أنشاء الخلاف بالاحتمالات التي يبيدها على نصوص المذهب، وقد فرق علماء المذهب بين الخلاف الذي يحكيه، والخلاف الذي يخرج به، بأن ما يعبر عنه بالفعل الماضي المبني للمجهول: (اختلف) فمقصوده النوع الأول، وما عبر عنه بالفعل المضارع المبني للمجهول: (يختلف) فمراده النوع الثاني وهو الخلاف المخرج.²

وهذا الخلاف الذي يخرج به يكون إما في مسائل لا خلاف فيها غي المذهب، أو لا نص فيها، وقد يوسع الخلاف في مسألة فيها قولان أو أكثر فيحكي قولاً آخرًا مخرجاً.³

فمن ذلك: أن الوتر ركعة واحدة في المذهب، وخرج اللخمي قولين: الأول أنها ركعة واحدة، والثاني: أنه ثلاث ركعات لا يفصل بينها.

1 - عياض، ترتيب المدارك، ج8، ص109.

2 - المصلح، مرجع سابق، ص 195.

3 - المرجع نفسه، ص 196.

قال اللخمي عن الوتر: "واختلف في عدده، فقال مالك: الوتر واحدة، وقال في كتاب الصيام: يوتر بثلاث، وهو خلاف القول الأول، وقال في المسافر: لا يوتر بالواحدة، وروى عنه علي بن زياد أنه يوتر بواحدة"¹.

وقال ابن بشير مبينا المذهب في هذا الفرع: "المذهب كله أن الوتر ركعة واحدة قائمة بنفسها، وحكى أبو الحسن اللخمي عن المذهب قولين: أحدهما: هذا، والثاني: أنه ثلاث ركعات لا يفصل بينهما، وعوّل في ذلك على ألفاظ وقعت في المذهب مطلقة إنه يوتر بثلاث ركعات، والمراد أن الوتر لا يؤتى به وحده بل يشفع قبله"².

وقال ابن شاس عن المذهب في الوتر: "ثم الوتر ركعة واحدة...ولتكن مسبوقة بشفع منفصل عنها بسلام، وذلك شرط في تمام الفضيلة، وقيل: بل شرط في الصحة"³.

وما أشار له ابن تشير من ألفاظ وردت مطلقة في عدد الوتر، منها ما أشار له اللخمي فيما سلف في كتاب الصيام في المدونة، فقد قال ابن القاسم في المدونة عن عدد التراويح: "هو تسعة وثلاثون ركعة بالوتر، ست وثلاثون ركعة، والوتر ثلاث ركعات"⁴، فظاهر قوله: ثلاث ركعات أن الوتر ثلاث دون فصل بالسلام فهو مطلق عن التقييد بالفصل.

1 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص487.

2 - ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص563.

3 - ابن شاس جلال الدين عبد الله بن نجم، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، تح: د. حميد بن محمد لحر، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، (1423هـ/2003م)، م1، ص133.

4 - مالك، المدونة، ج1، ص193.

ب/ الخروج عن المذهب بالتخريج

اللخمي تميز بالخروج عن المذهب في اختياراته الفقهية¹، والتخريج على غير أصول المذهب كما سلف عن القاضي عياض، ومن الفروع التي خرج فيها عن المذهب بالتخريج أو قيل أنه خرج بها عن المذهب ما يلي:

1/ نقض الوضوء بالقيء المتغير عن حال الطعام :

قال اللخمي: "قال مالك: القيء قيآن، فما يخرج بمنزلة الطعام فليس بنجس، وما تغير عن حال الطعام فإنه يغسل، يريد إذا تغير إلى أحد أوصاف النجاسة التي تنقض الطهارة، وقيل: لا ينقض الوضوء؛ لأنه لم يخرج من الموضع المعتاد، والقياس أن يعيد الوضوء؛ لأن انتقاض الطهارة إنما كان لأجل خروج تلك النجاسة، ليس لأجل ذلك الموضع"²، فاللخمي خرج نقض الوضوء بالقيء إذا تغير إلى أحد أوصاف النجاسة، على أصل أن العبرة في النقض بالخارج لا بالمخرج، وفيما يلي جدول يوضح ذلك:

مصدر التخريج	الفرع المخرج	الحكم المخرج
العبرة في النقض بالخارج لا بالمخرج	خروج القيء على أحد أوصاف النجاسة	ينقض الوضوء به

1 - ينظر: المصلح، مرجع سابق، ص192.

2 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص100.

وقال ابن الحاجب عن هذا الفرع: "ولو صار يتقياً عادة بصفة المعتاد فللمتأخرين قولان"¹، وقال خليل في التوضيح: "قوله: (عادة) احترازاً مما لو خرج ذلك نادراً، فلا يجب عليه الوضوء بلا خلاف، وقوله: (بصفة المعتاد) أي بصفة من صفاته لا بكل الصفات"².

فمحل الخلاف إذا صار عادة أما النادر فلا خلاف فيه في المذهب حسب نص خليل، وعليه فخلاف اللخمي ليس هو أحد القولين في المسألة، فاللخمي أطلق، ولم يقيد بالمعتاد، وتعليقه يدل على الإطلاق، ويؤكد هذا أن ابن شاس ذكر الخلاف في هذا الفرع وجعل رأي اللخمي مقابلاً للاتفاق في المذهب على عدم النقض عند الدور، فقد قال: "لو فارق في المحل خاصة كما لو خرج المعتاد على العادة من غير المخرج: فللمتأخرين في نقض الطهارة به قولان؛ سببهما النظر للعادة والخارج أو النظر إلى المخرج، فإن خرج على غير العادة وخرج نادراً لم ينقض الوضوء، وقال أبو الحسن اللخمي في القياء يتصف بأحد أوصاف نواقض الطهارة: أنه ينقض، ورآه القياس، وعلل بأن الانتقاض للخارج لا المخرج"³، فتعليل ابن شاس الخلاف بما ذكر يؤكد أن خلاف اللخمي ليس أحد القولين في المسألة، فهو علل بغير هذين التعليلين.

وأما الأصل الذي خالفه اللخمي فيقول الرجراجي عن النقض بالخارج: "فأرشق عبارة عبر بها متأخروا المذهب في حصر النواقض أن نقول: الخارج المعتاد من المخرج المعتاد على سبيل الاعتياد، فهو الذي يوجب الوضوء باتفاق من المذهب، وقولنا: (الخارج المعتاد): كالبول، والغائط، والريح، وما يخرج من الذكر على اختلاف أنواعه وأسمائه؛ احترازاً من غير المعتاد كاللدود، والحصى، والدم من الدبر، وقولنا: (من المخرج المعتاد) احترازاً مما يخرج من الفم

1 - ابن الحاجب، مصدر سابق، ج1، ص62.

2 - خليل، التوضيح، م1، ص145.

3 - ابن شاس، مصدر سابق، م1، ص44.

من دم أو قيء، أو ما يخرج من جرح من دم أو قيح، فإن أبا حنيفة اعتبر الخارج دون المخرج، والشافعي اعتبر المخرج دون الخارج¹.

فالمذهب النقض متعلق بالخارج والمخرج وصفة الخروج²، فاللحيمي خرج عن المذهب بتخريج النقض بالقيء المتغير عن حال الطعام إلى ما يشبه العذرة، وتبع مذهب الحنفية في اعتبار أن الناقض هو: "الخارج النجس"³.

وأما المدونة فقد جاء فيها: "قال: قال مالك: القيء قيآن: أما ما يخرج بمنزلة الطعام فكان لا يرى ما أصاب الثوب من ذلك نجس، وما تغير عن حال عن حال الطعام فأصاب جسده أو ثوبه غسلة"⁴، فالقيء المتغير عن حال الطعام غسله من قبيل إزالة النجاسة لتعلق الغسل بالثوب والبدن، و لم يجعله مالك ناقضا للوضوء، فهذا خالف اللحيمي ما تقتضيه المدونة من عدم النقض.

2/ تحريق المقاتلين بالنار وإن كان فيهم عدد يسير من المسلمين:

ومن المسائل التي قيل أن اللحيمي خرج بها عن المذهب مسألة تحريق المقاتلين بالنار، وإن كان معهم مسلمون⁵.

1 - الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص107-108.

2- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تح: سالم الجزائري، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت، ط/1، (1421هـ/2010م)، ص38.

3 -ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي السكندري، شرح فتح القدير على الهداية، دار الفكر، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، م1، ص38.

4 - مالك، المدونة، ج1، ص18.

5 - ابن الحاجب، مصدر سابق، ج1، ص357، ابن عرفة، مصدر سابق، ج3، ص38.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

قال اللخمي: "وإن لقي المسلمون مركبا من العدو فإن كانوا مقاتلة خاصة جاز تغريقهم، ويختلف في تحريقهم بالنار، وأرى: أنه يجوز إذا لم يقدر عليهم بغير الحرق، وإن كان العدو الطالبين للمسلمين، ولم يقدر على صرفهم إلا بالنار جاز قولاً واحداً، سواء كان العدو مع نسائهم وذرائعهم أم لا، وأرجو إذا كان معهم النفر اليسير من المسلمين أن يكون خفيفاً؛ لأن هذه ضرورة"¹.

فاللخمي خرج تحريق العدو بالنار إن كانوا طالبين للمسلمين وإن كان معهم اليسير من المسلمين، بناء على قاعدة ارتكاب أخف الضررين عند تعذر الخروج منهما، وهي من قواعد المذهب².

ويمكن أن يقال أنه خرجها على الفرع السابق لها الذي هو محل وفاق، بعلّة الضرورة فالمسألة الأولى قيدها بأنها لا يقدر عليها إلا بالنار، والضرورة متحققة في الثانية، وفيما يلي جدول يوضح ذلك بناء على التخريج بالقاعدة الفقهية:

مصدر التخريج	الفرع المخرج	حكم الفرع المخرج
قاعدة: الضرورة: ارتكاب أخف الضررين عند تعذر الخروج منهما	تحريق المقاتلين الطالبين للمسلمين إذا لم يقدر عليهم إلا بالنار، وإن كان معهم اليسير من المسلمين	جواز التحريق غير المسلمين مع عدد قليل من المسلمين

1 - اللخمي، مصدر سابق، ج3، ص1400.

2 - الونشريسي، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، تح: أحمد بو طاهر الخطابي، مطبعة فضالة، المغرب، (د. ط)، (1400هـ/1980م) ص234.

قال ابن الحاجب عن هذا الفرع: " ورأى اللخمي: أنه لو خافت جماعة كثيرة منهم جاز قتل من معهم من المسلمين، ولو بالنار، وهو مما انفرد به اللخمي"¹، لكن تحليل في التوضيح نازع في كون اللخمي انفرد بذلك، وعلل ذلك بأن المسألة محل خلاف في المذهب، وأن ابن يونس² حكى فيها الخلاف³، وقد قال ابن يونس في الجامع: "واختلف في رمي مراكبهم بالنار وفيهم مسلمون أو ذرية، فقليل: لا يرمون، وقيل: يرمون، وقيل: إن كان فيهم مسلمون لم يرموا، وإن كان فيهم ذرية رموا"⁴، والقول الأول نسبه ابن يونس لابن القاسم حيث بدأ العدو بالرمي بالنار، والثاني نسبه لأشهب⁵، وعليه فقول اللخمي ليس بدعا من الأقوال، وابن عرفة نسب ما قاله اللخمي تنظيرا للتونسي ثم ذكر قول اللخمي فقد قال: "التونسي: وانظر لو كان فيهم مسلمون هل يرمون؛ لنجاة المسلمين منهم؟ وكيف إذا كان معهم من المسلمين الاثنان فقط، والمسلمون عدد كثير، وموت الاثنان خير من موت عدد كثير، ولهذا وجه، اللخمي: أرجو خفته إن كان معهم النفر اليسير من المسلمين"⁶، فالتونسي لا يستبعد القول به، ويجعل له وجهاً أي له ما يشهد له بالاعتبار من حيث ارتكاب أخف الضررين، وهذه القاعدة الفقهية من قواعد المذهب⁷.

1 - ابن الحاجب، مصدر سابق، ج1، ص357.

2 - هو محمد أبو بكر بن عبد الله بن يونس، التميمي، الصقلي، كان فقيهاً، إماماً، عالماً، فرضياً، ألف الجامع، وهو مختصر للمدونة، وشرح لها، وجامع لما في الأمهات، توفي سنة 451هـ. عياض، ترتيب المدارك، ح8، ص114، ابن فرحون، الديباج، ص369، مخلوف، مصدر سابق، ص111.

3 - خليل، التوضيح، م3، ص27،

4 - ابن يونس، أبو بكر بن عبد الله الصقلي، الجامع لمسائل المدونة والمختلطة، تح: أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، (1433هـ/2012م)، ج3، ص147.

5 - المصدر نفسه، ج3، ص146.

6 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج3، ص38.

7 - الونشريسي، إيضاح المسالك، ص234.

والتونسي من شيوخ اللحمي¹ فشيخه سبقه باعتبار أن هذا الرأي له ما يصوغ القول به، وإن كان اللحمي تميز عن شيخه بالتصريح، فلمَ وجهت سهام النقد للحمي، وسُكت عن شيخه؟

وما نسبه ابن عرفة لتونسي ذكره ابن يونس في نص مطول في الجامع ونسبه لأبي إسحاق²، فهل أبو إسحاق هو التونسي؟ فقد عرف بأبي إسحاق³، وهو معاصر لابن يونس، فابن يونس توفي 451هـ⁴، فلا يستبعد النقل عنه، وإما أن أبا إسحاق يراد به ابن شعبان⁵ فهو يعرف أيضا بهذا الكنية⁶، وأيّن يكن فدعوى تفرد اللحمي تبطل على كلا الوجهين.

وعبارة المدونة في هذا الفرع: " قال: سمعت مالكا سئل عن قوم من المشركين في البحر في مراكبهم أخذوا أسارى من المسلمين فأدركهم أهل الإسلام فأرادوا أن يحرقوهم ومراكبهم بالنار، ومعهم الأسارى في مراكبهم، قال: قال مالك: لا أرى أن تلقى عليهم النار، ونهي عن ذلك"⁷.

1 - عياض، ترتيب المدارك، ج8، ص58.

2 - ابن يونس، مصدر سابق، م3، ص146.

3 - عياض، ترتيب المدارك، ج8، ص58.

4 - المصدر نفسه، ح8، ص114.

5 - هو محمد بن القاسم بن شعبان، أبو إسحاق، يعرف بابن القرطي، كان رأس فقهاء المالكية بمصر، وأحفظهم لمذهب مالك، صنف الزاهي في الفقه، ومختصر ما ليس في المختصر، توفي 355هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج5، ص274، ابن فرحون، الديباج، ص347، مخلوف، مصدر سابق، ص80.

6 - حمزة أبو فارس، مرجع سابق، ص119.

7 - مالك، المدونة، ج1، ص385.

ومما سبق فقول اللخمي لا يعد خروجاً عن المذهب، ولا سيما أن هذا الفرع هو من تطبيقات القول بالمصلحة المرسل¹، وهي من أصول المالكية²، ويبقى النزاع في الفرع من قبيل تحقيق المناط، وهذا القول من اللخمي يكشف عن تطور في التخريج بالنظر للأصول، فلم يعد التخريج يتسم بمجرد إلحاق النظر بالنظر أو الوقوف عند ظواهر المدونة، وأيضاً ما أثاره من نقد لللخمي يدل على خروجه على الشائع المألوف في المذهب.

3/ طرح الآدمي بالقرعة في السفن:

هذا الفرع من المسائل التي انفرد بها اللخمي³، ولم أقف على نص اللخمي في التبصرة لا لا في باب الإجارة، ولا في باب الجهاد، وذكر قول اللخمي ابن عرفة، قال رحمه الله: "اللخمي: إن هال البحر، ووقع الخوف وجب الرمي عاجلاً... وإن كان شحن المركب رجالاً دون متاعاً، وخشوا الهلاك إن لم يخفف المركب، اقترعوا على من يرمى، والرجال والنساء والعبيد وأهل الذمة في ذلك سواء"⁴.

وعلق ابن عرفة على قول اللخمي فقال: "قلت: قال غير واحد قول اللخمي بطرح الآدمي لنجاة غيره بالقرعة غريب، وربما نسب به بعضهم لخرق الإجماع، قال بعضهم: لا يرمى آدمي لنجاة الباقيين، ولو كان ذمياً... وما قاله اللخمي قاعدة الإجماع على وجوب ارتكاب

1- ينظر: البوطي، محمد سعيد رمضان، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/2، (1993هـ/ 1973م)، ص392.

2 - القراني، شرح تنقيح الفصول، ص353.

3 - ابن الحاجب، مصدر سابق، ج1، ص357، ابن عرفة، مصدر سابق، م8، ص307، خليل، التوضيح، م3، ص28.

4 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج8، ص306.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

أخف الضررين لدرء أشدهما؛ شهادة لقوله، وهي هنا إن كانت لإتلاف النفس، وهي فيه لحفظ النفس¹.

ففي كلام ابن عرفة إشارة لما يمكن أن يعلل به قول اللخمي وهو قاعدة ارتكاب أخف الضررين، وإن كان حسب قول ابن عرفة محلها في حفظ النفس، واللخمي أجراها في إتلاف نفس، وعليه ففي ما يلي جدول يوضح هذا التخريج بناء على هذه القاعدة:

مصدر التخريج	الفرع المخرج	حكم الفرع المخرج
قاعدة: ارتكاب أخف الضررين	طرح الآدمي بالقرعة في السفن:	وجوب طرح الآدمي بالقرعة في السفن إذا خشي الهلاك

وقال ابن الحاجب عن المذهب في هذا الفرع: "وإذا خيف على المركب الغرق جاز طرح ما يرجى به نجاتها غير الآدمي"².

وقال خليل معلقاً على قول ابن الحاجب: "وقوله: (غير الآدمي) قد تقدم في باب الجهاد أن اللخمي انفرد بجواز الطرح بالقرعة"³.

وفي باب الجهاد قال خليل: "وأما مسألة الطرح من السفن بالقرعة فالظاهر أن اللخمي انفرد بها، وإنما لم يوافق عليها، لأنه لا يلزم مما قاله ارتكاب مفسدة مخففة لأمر مظنون"¹.

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج8، ص307.

2 - ابن الحاجب، مصدر سابق، ج2، ص548.

3 - خليل، التوضيح، م5، ص549.

هذه الفروع إن كان اللخمي قد خرج بها جميعا عن أصول المذهب، فما المراد بأصول المذهب؟ هل هي القواعد الأصولية؟ هل هي المنصوص المعلوم من المذهب؟

هذه الفروع ليس فيها مخالفة للقواعد الأصولية أو الفقهية، إنما خروج على المنصوص المعلوم من المذهب إن عدّ تحريق غير المسلمين بالنار مع عدد قليل من المسلمين عند الضرورة مخالفة للمذهب، وأصول الفقه أو أصول المذهب تستعمل أيضا بمعنى أمهات المسائل في المذهب التي تتفرع عنها غيرها²، فقول اللخمي السابق بنقض الوضوء بالقيء إذا ضارع النجاسة مخالفة لأصل في المذهب كما سلف في بيان أصل ضابط الناقض عند المالكية في مناقشة هذا الفرع.

ومن الباحثين من أشار إلى هذا الوجه في دعوى مخالفة اللخمي لأصول المذهب وقواعده³.

ومخالفات اللخمي للمذهب سواء ما تعلق بالمسائل المنصوصة أو المخرجة تفتقر للاستقراء الذي يثبت دعوى الخروج، والفروع المذكورة آنفا مما يضعف دعوى المخالفة على الإطلاق، لاسيما أنها مما نص فيها على انفراد اللخمي، وخروجه فيها عن المذهب.

رابعا: تعليل الخلاف المنصوص والمخرج بالقواعد الأصولية

من مظاهر التطور التي تبرز عند بعض شراح المدونة تعليل مسائل الخلاف المنصوص منها والمخرج بالقواعد الأصولية أي بنائها على القواعد، وبالنسبة للأقوال المخرجة يعتبر ضبطا

1 - خليل، التوضيح، م3، ص28

2 - زروق، مصدر سابق، ج1، ص13، النفراوي، مصدر سابق، م1، ص38.

3 - ابن الشلي، مرجع سابق، ص93.

لها وبيان جريانها على قواعد الأصول، ممن يبرز عنده هذا المسلك ابن بشير في التنبيه والرجاجي في مناهج التحصيل، من ذلك:

1/ حكم الصلاة إذا غسل الذكر كله من المذي بلا نية:

قال ابن بشير: "مذهب المغاربة من المالكية أنه يغسل منه جميع الذكر، ومذهب البغداديين أنه يجزي منه غسل موضع الأذى... واختلف القائلون بغسل جميعه هل يفتقر إلى نية أم لا؟ وسبب الخلاف: هل غسل جميعه تعبد أو هي عبادة تعدت محل سببها فأشبهت الوضوء والغسل في افتقارهما إلى النية؟ أو غسله لتنقطع مادة المذي فلا يفتقر إلى نية؟ واختلف القائلون بالافتقار إلى النية لو صلى وقد غسله بلا نية هل يعيد الصلاة أم لا؟ ومقتضى إيجاب النية أن يعيد الصلاة، وترك الإعادة مراعاة للخلاف"¹.

وهذا الخلاف في المذهب بني على الخلاف في فهم عبارة المدونة، يقول الرجاجي: "هل يغسل جميع الذكر أو رأس الإحليل خاصة؟ المذهب على قولين، وفي المدونة ما يدل على القولين جميعاً؛ لأنه قال في موضع: فإنه يغسل ذكره، فظاهره كله، وقال في موضع آخر: يغسل ما به، وظاهره رأس القضيب خاصة."².

وقال ابن الحاجب: "والمني بالماء، والمذي مثله على المشهور، وفي مغسوله قولان تحتملهما، جميع الذكر للمغاربة، ففي النية قولان، وموضع الأذى لغيرهم فلا نية"³.

1 - ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص259.

2 - الرجاجي، مصدر سابق، ج1، ص109.

3 - ابن الحاجب، مصدر سابق، ج1، ص58.

وأشار خليل لنص آخر يؤخذ منه القولان من المدونة غير ما ذكره الرجراجي فقال: "ووجه احتمال المدونة للقولين؛ لأنه قال فيها: (والمذي عندنا أشد من الودي، لأن الفرج يغسل عندنا من المذي، والودي بمنزلة البول) فقوله: (من غسل الفرج) يحتمل أن يريد جميع الفرج أو بعضه، وهو محل الأذى منه، فهذا وجه احتمال القولين"¹.

فالقول بغسل جميع الذكر من المذي دلّت عليه المدونة فهو مخرج منها، وعليه يتفرع الخلاف هل يغسل الذكر كله أم رأسه ثم يتفرع هل يعيد من صلى مع غسله بدون نية أم لا؟ وقد علل الخلاف في الفرع الأخير بأن القول بعدم الإعادة فيه التفات إلى أصل مراعاة الخلاف، ومراعاة الخلاف من أصول المالكية²، فمن قال بعدم البطلان راعى قول من لا يشترط النية في الغسل.

2/سؤر الكلب:

قال الرجراجي: "واختلف في سؤر الكلب هل هو طاهر أم نجس؟ على أربعة أقوال: أحدهما: أنه طاهر في الماء والطعام، وهو ظاهر قول ابن وهب وأشهب وابن زياد، وهو ظاهر قول ابن القاسم في المدونة؛ لقوله (لأنه يرى الكلب كأنه من أهل الدار، وليس كغيره من السباع)، وأي مزية على السباع إن قلنا بنجاسة سؤره، ولا سيما أنه وقد وقع في بعض روايات المدونة: (والهرة أيسرهما؛ لأنها مما يتخذها الناس)، والضمير يعود على الكلب المذكور قبله...والقول الثاني: أن سؤره نجس في الماء والطعام، ويطرح الجميع ولا يستعمل، وهو قول مالك في رواية ابن وهب عنه...الثالث: التفصيل بين المأذون في اتخاذه وغير المأذون، فسؤر

1 - خليل، التوضيح، م1، ص132-133.

2 - ابن رشد، المقدمات، م1، ص172، المقرئ أحمد، القواعد، ص87، الونشريسي، المعيار، ج6، ص378.

المأذون طاهر، وغيره نجس، والرابع: التفصيل بين البدوي والحضري، فإن كان البدوي فسؤره طاهر؛ لأن اتخاذه مباح، وإن الحضري كان الحضري فسؤره نجس¹.

وفي المدونة عبارتان تتعلقان بسؤر الكلب، اختلف علماء المذهب في بيان مراد الإمام مالك منهما، وتباينت آراء علماء في تفسير ذلك.

قال الرجراجي مبينا لهتين العبارتين، وتأويلات علماء المذهب: "وقد وقع لمالك في المدونة لفظان: إحداهما: قوله: (ولا أدري ما حقيقته)، والثاني: قول ابن القاسم: (وكان يضعفه) يعني مالكا، واختلف المتأخرون في تأويلها، وتنزيلها على الوقف، ف قيل: إنه كان يضعف الحديث²؛ لأنه من أخبار الآحاد، والقرآن يعارضه، والله يقول: ﴿بَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾³، وقيل: إنه كان يضعف العدد؛ لأن الأعداد في غسل النجاسة غير معتبرة، وقيل: إنه كان يضعف الوجوب، يعني وجوب الغسل، وهو تأويل أبي الحسن القابسي⁴ رضي الله عنه، ويدل عليه تخصيصه بالماء، وأعظم إراقة الطعام، ولو كان الغسل واجبا لساوى بين الماء والطعام على مذهبه في المدونة، ولا حجة لمن قال: إنه ضعف الحديث بقوله: (وما أدري ما حقيقته)؛ لاحتمال أنه يريد بقوله: ما أدري ما حقيقته أي ما حقيقة

1 - الرجراجي، مصدر سابق، ج 1، ص 94-95.

2- الحديث هو حديث ولوغ الكلب، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: "قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: طهور إناء أحكم إذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبع مرات أولاهن بالتراب." مسلم، كتاب الطهارة، باب حكم ولوغ الكلب، رقم 279.

3- المائدة: 04.

4- هو علي بن محمد بن خلف المعافري، أبو الحسن، القيرواني الأصل، المعروف بابن القابسي، تتلمذ على دارس ابن إسماعيل، وغيره من أهل إفريقية، كان عالما بالحديث، فقيها، أصوليا، متكلميا، من تلاميذه أبي عمران الفاسي، صنف: كتاب التمهيد في الفقه، توفي سنة 403هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج 7، ص 92-100، ابن فرحون، الديباج، ص 296-697، مخلوف، مصدر سابق، ص 97.

معناه، وحكمة الله في هذه العبادات، أو يكون هذا على مذهب من قدم القياس على خبر الواحد، ومذهب جماعة من الفقهاء الأصوليين، ومن أئمتنا البغداديين، وحكوا أنه مذهب مالك¹.

وقال عياض عن القياس الذي عارض الخبر: "والقياس هنا على الأصول ألا عدد في أغسال النجاسات"².

وبيّن عياض أن أصل تقديم القياس على خبر الآحاد محل خلاف، وقد أستقرئ الخلاف فيه من مسألة المصراة³، ومن هذا الفرع⁴.

فمسألة غسل الإناء من لعاب الكلب خرج منها أن مذهب الإمام تقديم القياس على خبر الواحد، ومسألة المصراة دلت على تقديم الخبر على القياس⁵.

ففي هذا الفرع علل القول المخرج بأن الأمر بغسل الإناء من ولوغ الكلب أمر استحباب بأنه جار على أصل أن مذهب الإمام تقديم القياس على خبر الواحد، فقد عارض خبر غسل الإناء من لعاب الكلب ظاهر القرآن الدال على طهارة الكلب، وهذا الأصل فيه

1- الرجراجي، مصدر سابق، ج 1، ص 93-96.

2- عياض، التنبيهات، م 1، ص 48.

3- المصراة: قال الرجراجي: (هي حفل الضرع، وهي التي تركت مدة ولم تحلب في وقت صلاحها حتى اجتمع اللبن في ضرعها ليغتر بذلك مشتريها، ويحسب أنها كذلك في سائر الأوقات). ينظر تفصيل هذا الفرع وتعلقه بتقديم الخبر على القياس: الرجراجي، مصدر سابق، ج 7، ص 97-100.

4- عياض، التنبيهات، م 1، ص 47-48.

5- الحيان، مولاي الحسين بن الحسن، منهج الاستدلال بالسنة في المذهب المالكي، دار البحوث للدراسات الإسلامية لإحياء التراث، دبي، ط 1، (1424هـ/2003م)، م 2، ص 969.

نزاع بين فقهاء المذهب في تحرير مذهب الإمام¹، وليس بيت القصيد مناقشة هذا الخلاف، إنما هنا المراد بيان التمثيل لتعليل ما يخرج من المدونة من فروع بالأصول فهو من مظاهر التطور في التخريج فلم يقف عند منحى ابن القاسم السالف في مطلب نشأة التخريج، بل أصبح يتعلق بتخريج أصول المذهب من فروع المدونة، ثم استثمارها في الترجيح بين الوجوه التي تحتملها نصوص المدونة.

3/ ترك قراءة أم القرآن في ركعة من الصلاة:

قال ابن رشد عن قول مالك في المسألة: "واختلف قوله إن تركها من ركعة واحدة على ثلاثة أقوال: أحدها: أنه يسجد قبل السلام، وتصح صلاته، والثاني: أنه يلغي الركعة، الثالث: أنه يسجد قبل السلام ويعيد الصلاة، قيل: كانت الركعة من أي الصلوات كانت، وهو ظاهر ما في المدونة، على معنى ما قاله ابن الماجشون: من أنه إنما ينظر إلى قلة السهو، ومن كثرته، لا إلى مقدار ما يقع من الصلاة، وقيل: إنما ذلك إذا كانت الصلاة ثلاثية أو رباعية، وهو قوله في رواية مطرف عنه، وحكاه ابن حبيب أيضا عن رواية ابن القاسم، واختلف قول ابن القاسم في ذلك فمرة أخذ بالإلغاء، وهو قوله في الصلاة الأولى من المدونة، ومرة أخذ بالإعادة، وهو قوله في الوضوء منها، وفي كتاب ابن مواز، وهذا كله استحسان على غير قياس مراعاة لقول من لا يرى القراءة واجبة في الصلاة جملة"².

ابن رشد علل الخلاف في هذا الفرع المنصوص منه والمخرج بأصل مراعاة الخلاف، والمخرج هو ما أشار له بظاهر المدونة، فقول المدونة: بأنه يسجد قبل السلام إن ترك القراءة في

1 - ينظر: الحيان، المرجع نفسه، م2، ص965-970.

2 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص180-181.

الركعة، تحتل أن هذا يجري في جميع الصلوات الثنائية والثلاثية والرابعة، وتحتل أن هذا يتعلق بالثلاثية والرابعة.

وعبارة المدونة في ترك القراءة في ركعة قول مالك: " أرجو أن تجزئه سجدتا السهو قبل السلام"¹.

خامسا: إثراء حركة النقد الفقهي

إن شيوع التخريج في مصنفات المذهب ترتب عنه ظهور حركة نقد للوجوه التي يديها شيوخ المذهب حول نصوص المدونة خاصة، ونصوص غيرها عامة، ومن مظاهر ذلك نقد ابن بشير والمازري للحمي، ونقد ابن بشير في مسلك تخريج الفروع على الأصول، ونقد ابن رشد لبعض تأويلات الشيوخ لنصوص المذهب.

1/نقد المازري لتخريج اللحي

المازري من مصنفاته تعليقة على المدونة وشرح التلقين²، وقد تعقب فيهما تخريجات اللحي³، من ذلك:

خرّج اللحي قولا بجواز إزالة النجاسة بالمائع، بناء على القول بأن الفم يطهر من الدم، إذا طرح منه الريق نقياً⁴.

1 - مالك، المدونة، ج1، ص69.

2 - ابن فرحون، الديباج، ص375، ابن مخلوف، مصدر سابق، ص127.

3 - المصلح، مرجع سابق، ص381-382.

4 - اللحي، مصدر سابق، ج1، ص101.

قال المازري: "وقد ذكر الشيخ أبو الحسن اللخمي اختلافا في إزالة النجاسة بالمائع، وأراه إنما أخذه من قول ابن حبيب: إذا بصق دما في الصلاة فلا شيء عليه ما لم يتفاحش، فظن أنه إنما طهر عنده المحل بالريق، وهذا ليس كما ظن؛ لاحتمال أن يكون إنما عفى عنه ليسارته، ألا تراه اشترط عدم تفاحشه، وقد أشار شيخنا أبو الحسن إلى أن مذهب ابن حبيب اعتبار النجاسة لا اعتبار محلها"¹.

فهذا التخريج فيه ضعف من حيث القول إن بصق الدم من الفم لا شيء فيه يحتمل القول بالطهارة أو العفو ليسارته، فلا وجه للقول بالطهارة إلا بما يعضده من القرائن، والقرائن تشهد للقول بالعفو ليسارته؛ لتقييد ابن حبيب له بما لم يتفاحش، وأتّين يكن فهذا يبرز تطور التخريج، وإعمال النقد في الوجوه التي تحتملها نصوص المذهب.

ومن ذلك: أن اللخمي خرّج قولاً بإيجاب قراءة السورة التي مع القرآن، واعتمد على رواية عيسى²: أن من تركها عامداً أو جاهلاً أعادها أبداً فاعتبر أنه يلزم عن ذلك وجوبها، ورتب على ترك السجود لسهو عنها قبل السلام مع الطول البطلان³.

قال المازري: "وقد حاول اللخمي أن يخرج من المذهب قولاً بإيجاب قراءة السورة، واعتمد على قول عيسى: من ترك السورة عامداً أو جاهلاً أعاد الصلاة، وأظنه إنما اعتمد على هذه الرواية لما ذكر فيها ترك القراءة جهلاً؛ لأن القول بالإعادة مع العمد قد يحمل على طريقة

1 - المازري، مصدر سابق، م1، ج1، ص464.

2 - هو عيسى بن دينار، أخو عبد الرحمن بن دينار، أبو عبد الله، كان عالماً زاهداً، به وببيحي بن يحيى انتشر علم مالك بالأندلس، أدرك ابن القاسم، وابن وهب، وأشهب، وسمع من ابن القاسم، وله سماع عن ابن القاسم في عشرين كتاباً، وكتاب الهداية، توفي سنة 212هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج4، ص105، ابن فرحون، الديباج، ص279، مخلوف، مصدر سابق، ص64.

3 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص275.

القائلين بالإعادة لترك السنن عمدا، وفي هذا التخريج نظره؛ لأن المذهب اختلف في الجاهل هل هو كالعامة أم لا؟ فإذا قيل أنه العامد، وكان تعمد ترك السنن يوجب الإعادة، لم يسلم له التخريج"¹.

فالمأزري ضعف هذا التخريج بناء على القول بإعادة الصلاة لترك السورة؛ لأنه يحتمل أن صاحبها ممن يقول بالإعادة لترك السنن، ومع الاحتمال يضعف الاستدلال، وأيضا ينبغي هذا التخريج على القول بأن الجاهل كالعامة، وهو محل خلاف في المذهب.

2/نقد ابن بشير لتخريج اللخمي:

وأما ابن بشير فقد عرف بتتبع آراء اللخمي وتخرجاته²، فمن المسائل التي انتقد فيها تخرجات اللخمي:

تخرج اللخمي أن الوتر ثلاث ركعات، فتعقبه ابن بشير مبينا المذهب فقال: "المذهب كله أن الوتر ركعة واحدة قائمة بنفسها، وحكى أبو الحسن اللخمي عن المذهب قولين: أحدهما: هذا، والثاني: أنه ثلاث ركعات لا يفصل بينهما، وعوّل في ذلك على ألفاظ وقعت في المذهب مطلقة أنه يوتر بثلاث ركعات، والمراد أن الوتر لا يؤتى به وحده بل يشفع قبله، ولو سئل عن الفصل بينه وبين الشفع لأمكن أن يجيب بالفصل كما وقع له صريحا"³.

ابن بشير نقد تخرج القول بأن الوتر ثلاث ركعات؛ لأنه بني على ظاهر بعض الروايات، وهي تحتمل أيضا أنه لا يؤتى بركعة واحدة بل تسبق بشفع، وقد سبق مناقشة اللخمي في هذا

1 - المأزري، مصدر سابق، م 1، ج 1، ص 538

2 - المصلح، مرجع سابق، ص 422.

3 - ابن بشير، مصدر سابق، م 1، ص 563

الفرع في توليد الخلاف في المذهب، وأيضا تحتل أنه لو سئل الإمام عن الفصل لأمكن أن يجيب بالفصل، فهذا يضعف هذا التخريج، ويعضد ترجيح الاحتمال الأخير أنه قد صرح به في المدونة، فقد قال فيها: "قلت: لمالك أيسلم الإمام من ركعتين في الوتر؟ قال: نعم، وهو الشأن، فقلت له: فإن صليت معهم ولم يسلم؟ فقال: لا تخالفه إن سلم فسلم وإلا فلا تسلم، قال مالك: لقد كنت أنا أصلي معهم مرة فإذا جاء الوتر انصرفت فلم أوتر معهم"¹. فعبارة المدونة صريحة في دلالة على أن الوتر ركعة سواء قول مالك أو فعله.

ومن المسائل أيضا تخريج اللخمي وجوب صيام يوم الشك مع الغيم قياسا على القول بوجوب الإمساك على من شك في طلوع الفجر مع الغيم فلا فرق بين المسألتين².

وانتقد ابن بشير هذا التخريج فقال: "ويصوم يوم الشك من نذره أو من استدام الصوم، وهل يصومه للتطوع أم لا؟ قولان: الكراهة محاذرة من موافقة أهل البدع في صومهم، والجواز؛ لأنه محل الصوم على الجملة، وإنما يصومه أهل البدع؛ لاعتقادهم أنه من رمضان، ونصوص المذهب على النهي عن صومه على التحري، واستقرأ أبو الحسن اللخمي وجوب صومه من أحد الأقوال في وجوب الإمساك على من شك في طلوع الفجر وعدم طلوعه، وهذا الاستقراء غير صحيح؛ لأن إمساك هذا الجزء لا محاذرة فيه من موافقة بدعي بخلاف يوم الشك"³.

ووجه ضعف هذا التخريج عند ابن بشير الفارق بين المسألتين فهو مانع من الإلحاق.

1 - مالك، المدونة، ج1، ص195.

2 - اللخمي، مصدر سابق، ج2، ص776.

3 - ابن بشير، مصدر سابق، م2، ص713.

3/نقد مسلك ابن بشير في تخريج الفروع من الأصول:

انتقد ابن بشير في مسلك تخريج الفروع من الأصول، فقد قال: ابن فرحون: "وكان رحمه الله يستنبط أحكام الفروع من قواعد أصول الفقه، وعلى هذا مشى في كتابه: التنبيه، وهي طريقة نبه الشيخ ابن دقيق العيد على أنها غير مخصصة، وأن الفروع لا يطرد تخريجها على القواعد الأصولية"¹.

وهذا نقد لمنهج من حيث الجملة، وقد تعقب في تعليقه الخلاف ببعض القواعد من حيث عدم جريان الفرع على القاعدة التي ذكرها من ذلك مسألة تعليل الخلاف في غسل الذكر من المذي هل يتعلق بجميعه أم برأسه؟

مذهب المغاربة غسل جمع الذكر، وهو ظاهر المدونة عندهم، ومذهب العراقيين غسل موضع الأذى²، وقال خليل في التوضيح عن سبب الخلاف عند ابن بشير: "وبنى ابن بشير القولين على اختلاف الأصوليين في الأخذ بأوائل الأسماء أو بأواخرها؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمره بغسل الفرج³، والفرج له أول وآخر، ابن راشد⁴: ووهم؛ فإن الخلاف إنما هو في الاسم الذي له مراتب يطلق على كل واحد منها بطريق الحقيقة كالدراهم في حق من أقر

1 - ابن فرحون، الديباج، ص143.

2 - الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص109، خليل، التوضيح، م1، ص132-133.

3 - مالك، كتاب وقوت الصلاة، باب الوضوء من المذي، ح: 37.

4 - ابن راشد القفصي، وهو محمد بن عبد الله بن راشد البكري القفصي، أبو عبد الله، يعرف بابن راشد وشارح ابن الحاجب، الفقيه، الأصولي، كان فاضلاً متفناً في العلوم، تتلمذ على ابن الأنباري، وشهاب الدين الفراقي، وابن دقيق العيد، له: الشهاب الثاقب في شرح مختصر ابن الحاجب، توفي سنة 736هـ، ابن فرحون الديباج، ص417، التنبكي، نيل الابتهاج، م2، ص44، مخلوف، مصدر سابق، ص208.

لشخص بدراهم مثلاً، وأما ما له حقيقة ويطلق على البعض بطريق المجاز فلا خلاف فيه؛ لأن الأصل الحقيقة، وأما مستند العراقيين فهو القياس على البول"¹.

لكن ما وُجّه من نقد لابن بشير في اعتماد القواعد الأصولية في تخريج الفروع فيه نظر؛ لأنه إن أريد جريان الفروع على الأصل فهذا الذي ينبغي أن يكون فقواعد الأصول ضابطة للاستنباط وحاكمة عليه²، فتعليل الخلاف في المذهب أو استنباط الفروع بناء عليها، هذا هو الأصل، إلا إن كان المخرج ليس أهلاً للاستنباط من القواعد؛ باعتبار تفاوت مراتب مجتهد المذهب، لكن ابن بشير شهدوا له بأنه من أهل الاستقلال بالنظر، والإمامة في أصول الفقه³، وإن أريد أنه لا يمكن تخريج جميع الفروع المنصوصة على الأصول إلا بتكلف فهذا تنبيه وجيه، أو أريد أن ابن بشير جانب الصواب في بعض تخريجاته كما في الفرع السالف على رأي ابن راشد، فهذا يجري في التخريج بالأصول وغيرها، ولا يسلم منها عالم من العلماء، إلا إن قيل إن ابن بشير كثر خطؤه في هذا المسلك، لكن هذا يفترق لاستقراء كتابه التنبيه حتى يمكن الوقوف على ذلك.

4/ نقد ابن رشد لتأويلات بعض الشيوخ لنصوص المدونة

وأما ابن رشد فمن نقده لتأويلات نصوص المدونة مسألة حكم تكبيرة الإحرام عند ابن سعيد بن المسيب والزهرري فقد قال: "وقول سعيد بن المسيب وابن شهاب فيمن نسي تكبيرة الإحرام مع الإمام وكبر للركوع، أنها تجزئه من تكبيرة الإحرام، وإن لم ينو بها تكبيرة الإحرام، لا يدل على أن تكبيرة الإحرام عندهما ليست بفرض، خلاف ما ذهب إليه بعض المتأولين من

1 - خليل، التوضيح، م1، ص133.

2 - ابن بشير، مصدر سابق، م1، مقدمة المحقق: ص103.

3 - ابن فرحون، الدياج، ص143، ابن بشير، مصدر سابق، م1، مقدمة المحقق: ص87-89.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

المتأخرين، وإنما معنى ما ذهبوا إليه والله أعلم وأحكم أنها تجزئه من تكبيرة الإحرام؛ لأن النية قد تقدمت منه عند القيام إلى الصلاة إذ لا يتصور عدم النية من القائم إلى الصلاة، فانتظمت النية المتقدمة بالتكبير للركوع لقرب ما بينهما، فصح الإحرام وأجزت الركعة؛ لأن الإمام يحمل عنه القراءة.¹

وبين ابن رشد وجه الخطأ في هذا التأويل فقال: "ولو كبر للركوع وهو ذاك للإحرام متعمدا لما أجزأته صلاته بإجماع، كما لو رجع في صلاته إلى نية النافلة متعمدا لبطلت صلاته، ومن تأول على ابن المسيب وابن شهاب أن تكبيرة الإحرام عندهما سنة، وأن سجود السهو بجزيء فيها عن الفذ وأن الإمام يحملها عن المأموم، فقد أخطأ خطأ ظاهرا؛ إذ لو كانت عندهما سنة؛ لحملها الإمام عن المأموم كبر للركوع أولم يكبر، كما يحمل عنه القراءة، وجميع سنن الصلاة وإن كثرت، ولأجزأ الفذ والإمام من تركها سجود السهو".²

ابن رشد نقد هذا التأويل بناء على ما يترتب عنه من مخالفة ما هو محل إجماع أو محل وفاق من فروع فقهية، وإلزام القائل بهذا التأويل مخالفة ما هو مسلم عنده من فروع المذهب.

وابن رشد بهذا يعمل النظر في التأويلات بما هو محل إجماع أو وفاق في المذهب، ولا يقف عند مجرد الاحتمال الذي قد يبدو من فرع أو يلزم عنه.

ومن الفروع التي تبرز أيضا نقده لتأويلات مسألة سؤر الكلب السالفة فقد قال: "وقد اختلف في معنى ما وقع في المدونة في المدونة من قول ابن القاسم: (وكان يضعفه) فقيل: إنه أراد بذلك أنه كان يضعف الحديث؛ لأنه حديث آحاد، وظاهر القرآن يعارضه، وما ثبت أيضا

1 - ابن رشد، المقدمات، ج 1، ص 171.

2 - ابن رشد، المقدمات، ج 1، ص 172.

في السنة من تعليل النبي صلى الله عليه وسلم طهارة الهرة بالطواف علينا والمخالطة لنا¹، وقيل: بل أراد بذلك أنه كان يضعف وجوب الغسل، وقيل: بل أراد بذلك أنه كان يضعف العدد، فالتأويل الأول ظاهر في اللفظ بعيد في المعنى؛ إذ ليس في الأمر بغسل الإناء سبعا ما يقتضي نجاسته فعارضه ظاهر القرآن، وما علل به النبي صلى الله عليه وسلم طهارة الهرة، والتأويل الثاني بعيد في اللفظ ظاهر في المعنى؛ لأن الأمر محتمل للوجوب والندب، فإذا صح الحديث وحمل على الندب والتعبد لغير علة لم يكن معارضا لظاهر القرآن، ولا لما علل به النبي عليه السلام طهارة الهرة، وأما التأويل الثالث: فهو بعيد في اللفظ والمعنى؛ إذ لا يصح تضعيف العدد مع ثبوت الحديث؛ لأنه نص فيه على السبع، ولا يجوز أن يصح الحديث ويضعف ما نص فيه عليه².

فهذا النقد من ابن رشد يظهر العمق عنده في النظر حيث ميز بين المتبادر ظاهر من اللفظ، والبعيد في المعنى، فتأويل الأول ظاهر حيث أن قوله كان يضعفه المتبادر أن يريد الحديث، لكن من حيث المعنى يرى ابن رشد أنه لا تعارض بين الحديث وما ذكر فالأمر بالغسل لا يدل على نجاسة الكلب، وأما الثاني: فهو بعيد في اللفظ حيث أن التضعيف الأصل أنه لا يستعمل في دلالة النص على الوجوب أو الندب، لكن من حيث المعنى ظاهر حيث أن الأمر في الحديث يحتمل الوجوب والندب، فإذا حمل على الندب فلا تعارض بينه وبين ما ذكر، وأما الثالث فهو بعيد فيهما، فلا يصح ثبوت الحديث ثم تضعيف العدد المنصوص عليه فيه.

1 - حديث أبي قتادة الأنصاري في الهرة أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (إنها ليست بنجس إنما هي من الطّوافين عليكم والطّوافات). مالك، كتاب وقوت الصلاة، باب الطهور للوضوء، رقم 22.

2 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص91-92.

وبهذا فابن رشد يُعمل القواعد الأصولية في النظر في فروع المذهب، وما تحتمله من الوجوه، وينظر في جريانها على أصول المذهب¹.

المطلب الثالث: أسباب نشأة التخريج الفقهي من المدونة وتطوره

إن أسباب نشأة التخريج وتطوره منها ما يرجع لتنوع المنهج في تأليف المدونة، وإلى تعدد رواياتها، وإلى منهج قراءة المدونة عند المدرسة القيروانية والعراقية ثم المستجدات في البيئات المختلفة التي انتشر فيها المذهب التي تقتضي تقديم فتاوى لها فكان التخريج منهجاً لذلك.

أولاً: تنوع المنهج في المدونة

إن المدونة مرت بمراحل في التأليف كما سلف، بدأت على يد أسد بن فرات الذي صاغها على منهج أهل العراق، المبني على الفقه الافتراضي، والتعليل للمسائل، وهذه الخاصية ظلت بين دفتي المدونة حتى بعد تهذيب سحنون لها، ومن آثارها رأيت التي اصطبغت بها مسائل المدونة²، وهذا الأسلوب يثير العقل ويدفعه للتساؤل والمقارنة بين المسائل، وبهذا يبدأ البحث عن علل المسائل والفروق بينها، وتخريج فرع على فرع.

وإن تهذيب سحنون للمدونة جعل منها تأليفاً مستقلاً، برزت فيه شخصية سحنون المنشربة للمنهج الحجازي³، وما لم يتم سحنون تهذيبه من المدونة يمثل شخصية أسد التي تأثرت بالمنهج العراقي⁴، فالمدونة تضم كتابين لشخصيتين مختلفتين في المنهج؛ ولهذا تسميتها بالمدونة والمختلطة يعبر تعبيراً صادقاً عن هذه الخاصية للمدونة التي أثمرت إشكالات في المدونة

1 - المصلح، مرجع سابق، ص 474.

2 - فاروق حمادة، مرجع سابق، ص 87، التليي، مرجع سابق، ص 360.

3 - فاروق حمادة، مرجع سابق، ص 68.

4 - أبو زهرة، مرجع سابق، ص 198، فاروق حمادة، مرجع سابق، ص 42.

قد تكون من قبيل المسائل التي اختلف العلماء في تأويلها، وتأويل وتفسير الروايات من قبيل التخريج.

والمدونة لا تعبر فقط عن شخصية أسد وسحنون، بل أثر ابن القاسم لا ينكر فهو الوسطة في نقل آراء مالك، ومن منهجه في الإجابة أن ما لم يعلم فيه رأي لمالك خرج على نظيره من قول مالك، وبهذا فتح باب التخريج لدارس المدونة¹.

وفي المدونة شخصية رابعة لها أثر على المدونة، والمذهب كله ألا وهي شخصية الإمام مالك الذي جمع بين الأثر والنظر، وتعددت مصادر مذهبه ما بين النقل والعقل المستنير بالشرع، وهذا مما يفسر اختلاف رأي مالك في المسألة الواحدة تبعا لاختلاف الاجتهاد الذي قد يغلب فيه الإمام النظر على الأثر أو يغلب الأثر فيه على النظر²، وهذا الاختلاف في أقوال الإمام تعددت آراء علماء المذهب في تفسيره وتأويله، والتأويل للروايات من قبيل التخريج.

وتعدد الرجال الذين شيدوا صرح المدونة هو ما عبر عنه الخطاب: "أنه تداولها أفكار أربعة من المجتهدين: مالك، وابن القاسم، وأسد، وسحنون."³.

ثانيا: روايات المدونة

إن تعدد الروايات في المدونة طرح إشكالات في مسائل اختلفت فيها روايات المدونة من حيث الزيادة أو النقصان أو ضبط كلمة، وتعددت آراء العلماء في تأويل هذا الاختلاف بين

1- أبو زهرة، مرجع سابق، ص200.

2- أبو زهرة، مرجع سابق، ص17-18، محمد إبراهيم، مرجع سابق، ص58-59.

3- الخطاب، مصدر سابق، ج1، ص34.

الروايات وتفسيره، وهذا كان سببا في اتساع تأويل الروايات، كما أن تعدد الروايات فتح الباب للاختلاف في التخريج بناء على هذه الروايات. .

وقد تميز القاضي عياض بالعناية باختلاف روايات المدونة، والتنبيه على اختلاف الشيوخ في تأويلها¹ الذي يعتبر من قبيل التخريج من المدونة، من ذلك: " وقوله في صفات التيمم: (وُثِرَها أيضاً من باطن المرفق إلى الكفين) ثم قال: (ويعر أيضاً اليمنى على اليسرى كذلك)، اختلف في تأويل ذلك: ذهب ذاهبون إلى أنه موافق لما في كتاب ابن حبيب من الوقوف في الذراع اليمنى إلى الكف، وأنه لا يمسح باطن كفها حتى يمسح بها ذراعه الأيسر ويوفر ما فيها من الغبار لذلك؛ لقوله: (ويعرهما إلى الكفين)، وكذا كان في أصل ابن عتاب² وأكثر النسخ، وعليه اختصر أبو محمد وغيره، وهو تأويله أيضاً، وفي كتاب غيرهم: (إلى الكف)، وكلاهما بمعنى، وهذا أوجه، وسقطت هذه اللفظة جملة من كتاب ابن عتاب، ونسخ آخر، وتم الكلام عنده: (من باطن المرفق) ثم قال: (ويعر اليسرى كذلك)"³.

ومن المسائل التي تفرعت عن اختلاف الروايات اشتراط الباجي المسجد في صحة الجمعة قال رحمه الله: " ونازع بعض المتأخرين في تأويل الباجي على المدونة هذا؛ إذ لا تقتضي الرواية المشهورة ما قاله، لكنه على روايته يظهر، وظاهر المدونة اشتراط المسجد لها، وذلك لقوله:

1 - محمد جميل مبارك، مرجع سابق، م2، ص499-504،

2 - هو عبد الله محمد بن عبد الله بن عتاب القرطبي، شيخ المفتين بها، إمام حافظ، زاهد، تفقه بابن النجار وغيره، تفقه عليه أهل الأندلس، من تلاميذه ابنه عبد الرحمن، وعيسى بن سهل، توفي سنة 462هـ. عياض، المدارك، ج8، ص131، ابن فرحون، الديباج، ص370، مخلوف، مصدر سابق، ص119

3 - عياض، التنبيهات، تح: د. محمد الوثيق ود. عبد النعيم حميتي، ج1، ص104-105.

(لأن الجمعة لا تكون إلا في المسجد الجامع)، وهو قول عامة أئمتنا، وإنما اختلفوا؛ هل المسجد فيها شرط في الوجوب والصحة أو في الصحة فقط¹.

و من المسائل: "مسألة من صام رمضان عن رمضان آخر يجزئه، وعليه قضاء رمضان الآخر، ضبطناه عن شيوخنا بفتح الخاء وكسرها، وفي كتاب ابن عتاب: الفتح لابن وضاح، وحكى أحمد بن خالد² فيه الوجهين، وقال: لم يوقف فيه ابن وضاح على شيء. وقال يحيى بن عمر: لم يوقف فيه سحنون على شيء، وقال ابن لبابة: رواه عنه قوم بالنصب، ورواه حماس³ عنه بالخفض وغيره، واختلف على هذه الراوون والمختصرون والمتأولون: حكى إسماعيل القاضي وأبو الفرج وغيرهما: أن مذهب ابن القاسم: يجزئه عن رمضان هذا، ويقضي الأول، وإلى هذا نحا أبو محمد بن أبي زيد وابن شبلون⁴، وعليه اختصر ابن أبي زمنين⁵، وإياه رجح

1 - عياض، التنبيهات، تح: د. محمد الوثيق ود. عبد النعيم حميتي، ج 1، ص 253.

2 - هو أحمد بن خالد بن يزيد، يعرف بابن الجباب، من قرطبة، سمع من ابن وضاح وقاسم بن محمد، وابن باز، ورحل فسمع من الشيوخ في أقطار شتى، كان بالأندلس إمام وقته في الفقه والحديث والعبادة، له: مسند حديث مالك، توفي سنة 322هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج 5، ص 174، ابن فرحون، الديباج، ص 92، ابن مخلوف، مصدر سابق، ص 87.

3 - هو حماس بن مروان بن سمالك، الهمداني، أبو القاسم، سمع من سحنون وهو صغير، ويقال: أنه لم يكمل سماع المدونة، وقيل: أنه أكملها، سمع أيضا من محمد بن عبد الحكم وابن عبدوس وتفقه به، كان عالما بأصول علم مالك، تولى القضاء، توفي سنة 303هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج 5، ص 66، ابن فرحون، الديباج، ص 178.

4 - هو عبد الخالق بن خلف القيرواني، أبو القاسم بن شبلون، الإمام، الفقيه، الفاضل، تفقه على ابن أخي هشام، وعليه الاعتماد في الفتوى والتدريس بعد ابن أبي زيد، له كتاب المقصد في أربعين جزء، توفي سنة 390هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج 6، ص 263، ابن فرحون، الديباج، ص 259، مخلوف، مصدر سابق، ص 97.

5 - هو محمد بن عبد الله بن عيسى بن أبي زَمَيْن، المري، البيري، ولد آخر سنة 324هـ، تفقه بقرطبة على أبي إبراهيم بن مسرة، وغيره، كان من كبار الفقهاء والمحدثين، صنف: (المغرب في المدونة وشرح مشكلها، والتفقه في نكت منها)، ليس في مختصراتها مثله، توفي بالبيرة سنة 399هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج 4، ص 183، ابن فرحون، الديباج، ص 365، مخلوف، مصدر سابق، ص 101.

غيرهم من القرويين في تأويل لفظ المدونة؛ لاحتجاجه بقول بعض أهل العلم، وهو قول المغيرة¹ وأشهب وعبد الملك بإجزاء حجة النذر، وحجتهم أن هذا الشهر مستحق العين للصوم، فكان صومه له أولى من غيره، كما تعين النذر في الحج بالدخول فيه، والفرض على التراخي كقضاء الفئات، وذهب الفضل بن سلمة² والقاضي علي بن جعفر التلباني³ أن مذهب ابن القاسم إجزاؤه عن الأول ويقضي الآخر، وهو مذهب سحنون في تأويل المسألة، وهو لابن القاسم في العتبية نصاً، وقاله أيضاً أشهب، واختصره عليه جماعة.⁴

فالخلاف في هذا الفرع سببه الاختلاف في ضبط الرواية، وظهر أثر ذلك في اختلاف المختصرين للمدونة في اختيار العبارة الدالة على الحكم في هذا الفرع؛ تبعاً لتأويلهم لنص المدونة حسب ضبط الرواية.

ثالثاً: منهج المدرسة القيروانية والعراقية

اصطلح علماء المالكية على التمييز بين طريقتين في تناول نصوص المدونة، وهما الطريقة العراقية والطريقة القيروانية⁵، أو الاصطلاح العراقي والاصطلاح القروي، كما عبر عن ذلك

1 - هو المغيرة بن عبد الرحمن بن الحارث المخزومي، ولد سنة 124هـ، سمع من أبيه، ومالك، وكان ممن تدور عليه الفتوى في المدينة، وفقهه المدينة بعد مالك، له كتب قليلة في أيدي الناس، توفي سنة 188هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج3، ص2، ابن فرحون، الديباج المذهب، ص425، مخلوف، مصدر سابق، ص56.

2 - هو فضل بن سلمة بن جرير، أبو سلمة، أصله من ألبيرة، سمع من شيوخ بلده كسعيد بن نمر، وشيوخ إفريقية كيجي بن عمر، كان حافظاً للفقهاء على مذهب مالك، توفي سنة 319هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج5، ص221، ابن فرحون، الديباج، ص315، مخلوف، مصدر سابق، ص82.

3 - علي بن جعفر القاضي، أبو الحسن التلباني، روي عنه أبو الحسن القابسي، و من مشيخة المالكية بمصر، نزل جزيرة أقریطش، وأقام بها حتى دخلها الروم سنة 350هـ، وكان فيمن أسر، وقال عنه الباجي: هو فقيه معروف. عياض، ترتيب المدارك، ج5، ص376.

4 - عياض، التنبيهات، تح: د. محمد الوثيق ود. عبد النعيم حميتي، ج1، ص338-340.

5- الونشريسي، القصد الواجب، ص48، الجيدي، مرجع سابق، ص189.

الرجراجي، قال: رحمه الله: "وقد كان للقدماء رحمة الله عليهم في تدريس المدونة اصطلاحان: اصطلاح عراقي، واصطلاح قروي: فالاصطلاح العراقي: جعلوا مسائل المدونة كالأساس، وبنوا عليها فصول المذهب بالأدلة والقياس، ولم يعرجوا على الكتاب بتصحيح الروايات، ومناقشة الألفاظ، ودأبهم القصد إلى أفراد المسائل، وتحرير الدلائل برسم الجدليين، وأهل النظر من الأصوليين، أما الاصطلاح القروي: فهو البحث عن ألفاظ الكتاب، والتحرز عما احتوت عليه بواطن الأبواب، وتصحيح الروايات، وبيان وجوه الاحتمالات، والتنبيه على ما في الكتاب من اضطراب الجوابات، واختلاف المقالات، مع ما انضاف إلى ذلك من تتبع سياق الآثار، وترتيب أسانيد الأخبار، وضبط الحروف على حسب ما وقع من السماع، وافق ذلك عوامل الإعراب أو خالفها"¹.

وهذا النص يجلي أثر منهج المدرستين في تطور التخريج، فالمدرسة العراقية اعتمدت على القياس على نصوص المدونة وهو من أكثر طرق التخريج كما سلف، والمدرسة القيروانية اعتنت بروايات المدونة، والمقارنة بين مسائلها، وتحرير اختلافها، وهذا باب لتعدد التأويلات، ونقل الحكم من فرع لآخر، وتعدد الوجوه التي يبيدها الشيوخ هو ما عبر عنه الرجراجي: (وبيان وجوه الاحتمالات)، والتأويلات من قبيل التخريج.

1- الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص38.

رابعاً: المستجدات في البيئات والعصور

إن الفروع المروية عن الإمام مالك وتلاميذه باختلاف البيئات والعصور صارت لا تفي بالجواب عما استجد من مسائل، فكان التخريج منهاجاً لعلاج المستجدات، والجواب عنها إما بالقياس أو إدراجها تحت عموم أو قاعدة من قواعد المذهب¹.

والمدونة أجابت عن إشكالات طرحت في العراق أجاب عنها ابن القاسم بناءً على ما سمع من مالك أو ما رأى أنه يجري على أصول المذهب كما سلف في نشأة المدونة.

1 - المصلح، مرجع سابق، ص253،

المبحث الثاني: ظاهر المدونة

إن شراح المدونة استعملوا مصطلح ظاهر المدونة مقابل نص المدونة ولذا سوف أعرض أولاً تعريف النص في اصطلاح الأصوليين واصطلاح شراح المدونة، وأقارن بينهما ثم أتطرق للظاهر.

المطلب الأول: النص في الاصطلاح الأصولي

قد اعتنى الأصوليون بضبط تعريف النص، وسوف أعرض دلالاته الأصولية عند مدرسة المتكلمين؛ لأنها المدرسة التي سار عليها المالكية¹، ثم النصوص التي استعمل فيها شراح المدونة هذا المصطلح، وتحليل مدلولها، وهل تتفق مع مفهوم النص عند الأصوليين أم لها مفهوم خاص؟ هذا لكي أصل إلى تحديد مفهوم هذا المصطلح عند الشراح.

قال الغزالي: "النص اسم مشترك يطلق في تعاريف العلماء على ثلاثة أوجه: الأول: ما أطلقه الشافعي رحمه الله فإنه سمي الظاهر نصاً، وهو منطبق على اللغة ولا مانع منه في الشرع، والنص في اللغة بمعنى الظهور... فعلى هذا حده حد الظاهر: (هو اللفظ الذي يغلب على الظن فهم معنى منه من غير قطع)، فهو بالإضافة إلى ذلك المعنى الغالب ظاهر ونص، الثاني وهو الأشهر: ما لا يتطرق إليه احتمال أصلاً، لا عن قرب ولا على بعد، كالخمس مثلاً فإنه نص في معناه لا يحتمل الستة ولا الأربعة... الثالث: التعبير بالنص عما لا يتطرق إليه احتمال مقبول يعضده دليل، أما الاحتمال الذي لا يعضده دليل فلا يخرج اللفظ عن كونه نصاً... ولا

1- ابن خلدون عبد الرحمن، تاريخ ابن خلدون المسمى ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، ضبطه ووضع الحواشي والفهارس الأستاذ خليل شحادة ومراجعة د. سهيل زكار، دار الفكر، بيروت، (د. ط)، (1421هـ/2001م)، ج1، ص576-577، شعبان محمد إسماعيل، مرجع سابق، ص30-31.

حجر في إطلاق اسم النص على هذه المعاني الثلاثة، لكن الإطلاق الثاني أوجه وأشهر، وعن الاشتباه بالظاهر أبعد"¹.

وقال القرافي: "والنص فيه ثلاثة اصطلاحات: قيل ما دل على معنى قطعاً، ولا يحتمل غيره قطعاً، كأسماء الأعداد، وقيل ما دل على معنى قطعاً، وإن احتمل غيره، كصيغ الجمع في العموم، فإنها تدل على أقل الجمع قطعاً، وتحتمل الاستغراق، وقيل ما دل على معنى كيف ما كان، وهو غالب استعمال الفقهاء، فإذا قلنا: اللفظ إما نص أو ظاهر، فمرادنا القسم الأول، وأما الثالث فهو غالب الألفاظ، وهو غالب استعمال الفقهاء يقولون: نص مالك على كذا أولنا في المسألة النص والمعنى، ويقولون: نصوص الشريعة متضافرة بذلك، أما القسم الثاني فهو في قوله تعالى: ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾²، فإنه يقتضي قتل اثنين جزماً فهو نص في ذلك مع احتمال لقتل جميع المشركين."³.

ويلاحظ أن الاصطلاح الأول و الثاني عند القرافي هو نفسه الثاني و الثالث عند الغزالي، وعليه يكون للنص اصطلاحات أربع، الثلاثة التي ذكرها الغزالي، والثالث عند القرافي، وهو الشائع عند الفقهاء..

المطلب الثاني: النص عند الأعلام من شرح المدونة:

استعمل هذا المصطلح شرح المدونة، ومنهم ابن رشد والقاضي عياض والجرجاني، وسوف أعرض نماذج من الفروع استعمل فيها هذا المصطلح، وأبدأ بنماذج من شرح الجرجاني؛ باعتبار أنه لخص ما سبقه من الشراح:

1- الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص 60-61.

2- التوبة: 05

3- القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص36-37

أ/ عند الرجراجي

1/ صلاة النافلة خمسا سهوا

قال الرجراجي رحمه الله: "فإن سها حتى صلى خامسة فإنه يرجع، ولا يأتي بسادسة، ويسجد بعد السلام؛ لأن النافلة في قول بعض العلماء: أربع، وأما في قول مالك: فركتان، وهذا نص مدونة."¹.

وعبارة المدونة: "فإن سها حين صلى الرابعة عن السلام حتى صلى خامسة، قال: لم أسمع منه فيه شيئا، ولا أرى أن يصلي السادسة، ولكن يرجع فيجلس ويسلم، ثم يسجد لسهوه؛ لأن النافلة إنما هي أربع في قول بعض العلماء، وأما في قول مالك: فركتان."².

فكلمة: ركعتان من قبيل النص؛ لأنها تدل على العدد اثنين، والعدد نص فيما يدل عليه.³

2/ الصداق إذا وجد به عيب:

قال: "وأما إذا وجدت به عيبا مما يجوز لها الرضا به أو لوليها إن كانت محجورا عليها، فهل يرجع بالقيمة أو بصداق المثل إذا اختارت الرد أم لا؟ فالمذهب على أربعة أقوال كلها قائمة من المدونة: أحدها: ترجع بقيمة ما ردت من يدها، وهو نص المدونة في كتاب النكاح، وفي كتاب الاستحقاق."⁴.

1- الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص503.

2- مالك، المدونة، ج1، ص134.

3- الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص61، القراني، مصدر سابق، ص36.

4- الرجراجي، مصدر سابق، ج3، ص42.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

وعبارة المدونة في كتاب النكاح: "قلت: أرأيت إن تزوج رجل امرأة على عبد بعينه، فدفعه إليها، ثم أصابت المرأة بالعبد عيباً؟ قال: قال مالك: ترده، ولها قيمته"¹.

فهذه العبارة صريحة؛ لأن كل من كلمة: (ترده) فعل، و(قيمته) اسم، وهما من قبيل الخاص²، والخاص نص في دلالة³، فهي من قبيل الإطلاق الثالث عند الغزالي.

3/ هل الردة طلاق أم فسخ؟

قال الرجراجي رحمه الله: "وعلى القول بأن الردة تزيل العصمة، فهل ذلك فسخ أو طلاق؟ قولان قائمان من المدونة: أحدهما: أنه طلاق، وهو نص قول مالك في المدونة"⁴.

وعبارة المدونة: "قلت: أرأيت إذا ارتد أيحمله مالك طلاقاً أم لا؟ قال: قال مالك: إذا إرتد الزوج كانت طليقة بئنة، لا يكون للزوج رجعة، إن أسلم في عدتها"⁵، فهذه العبارة صريحة تعضد أن المراد بالنص الإطلاق الثاني؛ لأن كلمة طليقة بئنة تدل على معنى واحد لا يحتمل غيره، فهي نص بالإطلاق الثاني عند الغزالي.

1- مالك، المدونة، ج2، ص172.

2 -الآمدي، مصدر سابق، م1، ج2، ص414، محمد أديب صالح، تفسير النصوص في الفقه الإسلامي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط/4، (1413هـ/1993م)، ج2، ص161-162، الحصري أحمد، استنباط الأحكام من النصوص، دار الجيل، بيروت، ط/2، (1417هـ/1997م)، ص14.

3- الباجي، إحكام الفصول، م1، ص262.

4- الرجراجي، مصدر سابق، ج4، ص70.

5- مالك، المدونة، ج2، ص220.

ب/ عند القاضي عياض:

1/ إرداف العمرة بالحج بعد تمام السعي:

قال القاضي عياض رحمه الله: "ولا يختلفون أنه إذا أردف الحج بعد تمام السعي أن الحج لازم له، وهو نص الكتاب، وغيره"¹، والكتاب في اصطلاح علماء المذهب هو المدونة²، وعبرة المدونة: "قلت: فإن أضاف الحج إلى العمرة بعد ما سعى بين الصفا والمروة، قال: قال مالك: يلزمه الحج، ويصير غير قارن، ولا يكون عليه دم القرآن"³. فقوله: (يلزمه) نص؛ لأنه فعل، والفعل من قبيل الخاص⁴، والخاص نص في دلالة⁵.

2/ الفرقة بين الزوجين في اللعان تقع بتمامه:

قال رحمه الله: "نص الكتاب، ومشهور المذهب، والمعروف من قول مالك وأصحابه: أن الفراق إنما يقع بين الزوجين بتمام لعانهما"⁶، وعبرة المدونة: "قال: قال مالك: إتمام اللعان هي الفرقة بين الزوجين"⁷، وقوله: (إتمام) من قبيل النص؛ لأنه مصدر، والمصادر من قبيل الأسماء، وهي من الخاص⁸، فهي تدل على معنى واحد على سبيل الانفراد.

1 - عياض، التنبيهات، تح: د. محمد الوثيق، ود. عبد النعيم حميتي، م2، ص528.

2 - حمزة أبو فارس، مرجع سابق، ص126.

3 - مالك، المدونة، ج1، ص300.

4 - الحصري، مرجع سابق، ص14.

5 - الباجي، إحكام الفصول، م1، ص262.

6 - عياض، التنبيهات، م2، ص887.

7 - مالك، المدونة، ج2، ص337.

8 - الآمدي، مصدر سابق، م1، ج2، ص414، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج2، ص161-162، الحصري، مرجع سابق، ص14.

3/جواز التفاضل في الرمان والخوخ:

قال رحمه الله في اشتراط الادخار في علة ربا الفضل: " وأما الادخار فلا بد من شرط العادة فيه، ولا يلتفت إلى ادخاره نادرا، فيجوز التفاضل في الخوخ والرمان والكمثري وشبهه، وهذا نص المدونة، ومشهور المذهب"¹.

وعبارة المدونة: "قال: قال مالك: وما كان مما لا يذخر من الفاكهة مثل: الرمان والتفاح والخوخ وما أشبه هذا، فلا بأس به واحد باثنين، وإن إدخر"².

فقوله: واحدة باثنين نص في الدلالة؛ لأن واحد واثنين من الأعداد، والعدد نص في دلالته كما هو اصطلاح الغزالي الثاني.

ج/ عند ابن رشد:

1/اشتراط الحول في زكاة حظ العامل من القراض:

قال ابن رشد رحمه الله: "وأما الحول فله فيه قولان: أحدهما: أن العامل لا تجب عليه في حظه من الربح الزكاة حتى يقيم المال بيده حولا من يوم أخذه، وإن لم يعمل به إلا قبل أن يحول عليه الحول بيسير، هذا نص قوله في الزكاة من المدونة، وله في القراض منها دليل على أن الزكاة تجب عليه في حظه من الربح وإن لم يقيم المال بيده حولا؛ إذا كان في رأس مال رب المال

1 - عياض، التنبيهات، تح: د. محمد الوثيق، ود. عبد النعيم حميتي، م 2، ص 1104.

2 مالك، المدونة، ج 3، ص 180.

وحصته من الربح ما تجب فيه الزكاة، وحال عليه الحول، وإلى هذا ذهب ابن المواز، وعليه حمل قول مالك، والقول الأول هو أجرى على أصله، وأظهر من مذهبه¹.

وعبارة المدونة: "قلت: أرأيت هذا المقارض إذا أخذ ربحه وإنما عمل في المال شهرا واحدا فكان ربحه الذي أخذ أقل من عشرين دينارا أو عشرين دينارا فصاعدا؟ فقال: لا زكاة عليه فيه، ويستقبل بما أخذه من ربحه سنة من ذي قبل، بمنزلة الفائدة، وإنما تكون الزكاة على العامل في القراض إذا عمل به سنة من يوم أخذه، فيكون في المال الزكاة، كانت حصة العامل من ذلك ما تجب فيه الزكاة أولا تجب، فهو سواء يؤدي الزكاة على كل حال إذا عمل به سنة في قول مالك²."

فقلوه: يستقبل نص في الدلالة على اشتراط الحول؛ لأن يستقبل فعل، والفعل من قبيل الخاص، والخاص نص في دلالة، وأيضا سنة من قبيل الأسماء، وهي نص في دلالتها كما سلف.

2/ دفع الواهب للثواب الهبة قبل قبض الثواب:

قال ابن رشد رحمه الله: "واختلف هل يلزم الواهب للثواب دفع الهبة قبل أن يقبض الثواب أم لا يلزمه حتى يقبض ثوابه؟ على قولين: أحدهما: أن ذلك كالبيع، وللواهب أن يمسك هبته حتى يقبض ثوابه، وهو نص ما في كتاب الهبة من المدونة، ثانيهما: أن ذلك ليس له؛ لأنه مكارمة، مخالفة للبيع في ذلك³."

1 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص319.

2 - مالك، المدونة، ج1، ص238.

3 - ابن رشد، المقدمات، ج2، ص446.

وعبارة المدونة: "قلت: فإن كانت الهبة للثواب فله أن يمنعه هبته حتى يشبهه منها، قال: نعم، وهذا مثل البيع"¹.

فقوله: (فله أن يمنعه) نص في إمساك الهبة حتى يقبض الثواب وذلك؛ لأن (يمنعه) فعل، وهو من قبيل الخاص، والخاص نص في دلالة.

3/ إدعاء هبة الثواب بين الأقارب والزوجين:

قال ابن رشد رحمه الله: "وإذا أراد بهبته وجه الموهوب له ليتأكد ما بينهما من المودة والمحبة، وأقر بذلك على نفسه أيضا أو علم ذلك من قصده، مثل أن يهب أحد الزوجين لصاحبه، أو الوالد لولده، فيعلم بالعرف الجاري أن القصد بذلك تأكيد التودد لما بينهما مما يقتضي حاجتهما للتودد، فهذا الوجه اختلف فيه إذا إدعى الوهاب أنه أراد بذلك الثواب والمكافأة على ثلاثة أقوال: أحدها: أنه لا يصدق إلا أن يظهر من صورة الحال ما يدل على صدقه، وهذا نص قوله في المدونة، الثاني: أنه لا يصدق ولا يكون له ثواب إلا أن يشترطه، وهو ظاهر قول ربيعة في المدونة، وقول مالك الذي يتلوه؛ لقول سحنون: وقال مالك والليث مثله، الثالث: أنه يصدق وإن لم يظهر ما يدل على صدقه، وهذا القول حكاه عبد الوهاب في المعونة"².

وعبارة المدونة: "وقال: قال مالك: ليس بين الرجل وامرأته ثواب إلا أن يكون يعلم بذلك ثوابا، مثل أن يكون الرجل الموسر والمرأة لها الجارية الفارسة فيطلبها منها فتعطيها إياها تريد بذلك استقرار صلتها وعطيته، وعطية الرجل مثل ذلك، يهب الهبة لامرأته، والابن لأبيه

1 - مالك، المدونة، ج4، ص338.

2 - ابن رشد، المقدمات، ج2، ص451.

يرى أنه إنما أراد بذلك استقرار ما عند أبيه، فإذا كان مثل ذلك مما يرى أنه وجه ما طلب لهبته تلك، رأيت بينهما الثواب، فإن أثابه وإلا رجع كل واحد منهما في هبته، وإن لم يكن وجه ما ذكرت لك فلا ثواب بينهما، فعلى هذا قس ما يرد عليك من هذا"¹.

فالقول الأول قال عنه ابن رشد هو نص قوله في المدونة أي نص قول مالك كما يدل عليه السياق، وفي النص: (أرادت بذلك ثواباً، رأيت بينهما الثواب)، وكلمة: أرادت، ورأيت هما فعلا، والفعل من قبيل الخاص، والخاص نص في دلالة.

واكتفي بهذه الفروع عن الرجراجي وعياض وابن رشد في الدلالة على استعمال مصطلح نص المدونة، فهي تغني عن غيرها، وتبين من خلالها أن النص استعمل بالمعنى الأصولي، وهو إما ما لا يتطرق له احتمال أصلاً أو ما لا يتطرق له احتمال يعضده دليل.

المطلب الثالث: الظاهر في الاصطلاح الأصولي

1/ تعريف القرافي:

قال رحمه الله: "الظاهر: هو المتردد بين احتمالين فأكثر، هو في أحدهما أرجح... فاللفظ متى رجح في احتمال من الاحتمالات قلّت أو كثرت سمي ذلك اللفظ ظاهراً بالنسبة إلى ذلك المعنى، كالعموم بالنسبة للاستغراق، فإن اللفظ ظاهر فيه دون الخصوص، وكذلك كل لفظ ظاهر في حقيقته دون مجازاته"².

1 - مالك، المدونة، ج4، ص339.

2- القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص37

2/تعريف ابن الحاجب:

قال رحمه الله عن الظاهر في الاصطلاح: "ما دل دلالة ظنية إما بالوضع كالأسد أو بالعرف كالغائط"¹.

وعلق الشارح عضد الدين الإيجي² فقال: "من أقسام المتن الظاهر والمؤول، فالظاهر في اللغة: هو الواضح ومنه الظاهر، وفي الاصطلاح: ما دل على معنى دلالة ظنية، وعلى هذا فالنص هو ما دل دلالة قطعية، قسيم له، وقد يفسر بأنه ما دل دلالة واضحة فيكون قسما منه، ثم دلالاته الظنية إما بالوضع كالأسد للحيوان المفترس، وإما بعرف الاستعمال كالغائط للخارج المستقذر، إذ غلب فيه بعد أن كان في الأصل للمكان المطمئن من الأرض"³.

وبناء على التعريفين نستخلص ما يلي:

-
- 1- ابن الحاجب، مختصر المنتهى، مطبوع مع شرح الإيجي، ج2، ص168.
 - 2 - هو عبد الرحمن بن أحمد بن عبد الغفار، أبو الفضل، عضد الدين الإيجي، عالم بالأصول وعلم الكلام والمعاني واللغة، مشارك في الفقه، من أهل إيج بفارس، من فقهاء الشافعية، تولى القضاء، من شيوخه تاج الدين الهنكي، من تلاميذه: التفتازاني، له: رسالة في الوضع، المواقف في العقائد، شرح مختصر المنتهى، توفي سنة 756هـ، وقيل: سنة 753هـ. السبكي، مصدر سابق، ج10، ص46، ابن العماد، مصدر سابق، م8، ص298، شعبان محمد إسماعيل، مرجع سابق، ص344.
 - 3 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص168.

أولاً: أن الظاهر ما احتمل أكثر من معنى، وكان في أحدها أرجح، وعليه فقد نص جمهور الأصوليين على أن العام ظاهر في العموم، واللفظ ظاهر في الحقيقة دون المجاز، والأمر ظاهر في الوجوب، والنهي ظاهر في التحريم¹.

ثانياً: تقسيم اللفظ إلى ظاهر ونص؛ بناء على القطعية والظنية المستفادة من الوضع في اللغة للكلمة، من حيث الاستعمال في الحقيقة أو المجاز أو من حيث الوضع لمعنى مفرد أو متعدد²، ولذلك نص جمهور الأصوليين أن العام ظاهر في العموم، والأمر ظاهر في الوجوب، والنهي ظاهر في التحريم³.

المطلب الرابع: الظاهر عند الأعلام من شرح المدونة

استعمل الشراح مصطلح ظاهر المدونة، وسوف أعرض نماذج لأبرز شراح المدونة: الرجراجي، القاضي عياض، ابن بشير، ابن رشد، اللخمي، وإنما عرضت نماذج متعددة لهؤلاء الشراح؛ لأن هذا المصطلح هو أكثرها شيوعاً عند الشراح، وتتبع شروح مختلفة يؤكد استعمال وشيوع هذا المصطلح عندهم.

1- الرازي، مصدر سابق، ج1، ص70، الآمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص48-49، الباجي، إحكام الفصول، م1، ص196، شلي، محمد مصطفى، أصول الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، بيروت، (د. ط)، (1406هـ/1986م)، ج1، ص482.

2 - الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص61، الرازي، مصدر سابق، ج1، ص7، الإسنوي، نهاية السؤل في شرح منهاج الأصول، ج2، ص6، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص327، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج1، ص215.

3- الرازي، مصدر سابق، ج1، ص70، الآمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص48-49، الباجي، إحكام الفصول، م1، ص196، المازري، أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر بن محمد التميمي، إيضاح الموصول من برهان الأصول، تح: د. عمار طالبي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1/، (د. ت)، ص307، شلي، محمد، مرجع سابق، ج1، ص482.

أ/ عند الإمام الرجراجي:

1/ غسل الذكر من المذي:

قال الرجراجي: "هل يغسل جميع الذكر أو رأس الإحليل خاصة؟ المذهب على قولين، وفي المدونة ما يدل على القولين جميعاً؛ لأنه قال في موضع: فإنه يغسل ذكره، فظاهره كله، وقال في موضع آخر: يغسل ما به، وظاهره رأس القضيب خاصة"¹.

وعبارة المدونة الدالة على القول الأول: "قال: وسألت ابن القاسم عن الذكر يخرج منه المذي هل على صاحبه منه الوضوء؟ قال: قال مالك: إن كان ذلك من ساس من برد أو ما أشبه ذلك قد استنكحه ودام به فلا أرى عليه الوضوء، وإن كان ذلك من طول عذبة أو تذكر فخرج منه أو كان إنما يخرج منه المرة بعد المرة فأرى أن ينصرف ويغسل ما به، ويعيد الوضوء"²، أما العبارة الدالة على القول الثاني فهي: "قال علي بن زياد: قال مالك: ليس على الرجل غسل أنثيه من المذي عند وضوئه منه إلا أن يخشى أن يكون قد أصاب أنثيه منه شيء إنما عليه غسل ذكره"³.

فقوله في المدونة: (عليه غسل ذكره) الذكر حقيقة في الكل، ومجاز في البعض، فحملة على الكل من قبيل الظاهر؛ لأن الأصل في الكلام الحقيقة، فهي الاحتمال الراجح⁴.

1- الرجراجي، مصدر سابق، ج 1، ص 109

2- مالك، المدونة، ج 1، ص 10

3- المصدر نفسه، ج 1، ص 12.

4- القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص 37.

وأما قوله: (يغسل ما به) فظاهره رأس الذكر؛ لأن "الباء ظاهرة في الإلصاق حقيقة"¹، والمذي إنما يكون برأس الذكر.

2/سؤر النصراني:

قال الرجراجي: "قال مالك: ولا يتوضأ بسؤر النصراني، ولا بما أدخل يده فيه، فعمم، ولم يفصل، وروى ابن القاسم عن مالك في العتبية التفصيل بين سؤره وفضله، قال: لا بأس بالوضوء بسؤره، أما بفضله فلا، وسحنون رضي الله عنه فصل بين من أمن شربه للخمر، فإنه يتوضأ بسؤره اختياراً واضطراً، ومن لم يؤمن منه فلا، وتحصل في المذهب على هذا ثلاثة أقوال في السؤر، وقول واحد في الفضل: أحدها: أنه نجس إطلاقاً، وهو ظاهر قول مالك في المدونة، الثاني: أنه طاهر إطلاقاً، نص عليه اللخمي، وهو قول مالك فيما روى عنه ابن القاسم في العتبية، والثالث: قول سحنون في النوادر"².

وعبارة المدونة في هذا الفرع: "قال: وقال مالك: لا يتوضأ بسؤر النصراني، ولا بما أدخل يده فيه"³

فالسؤر نجس، وهو عام في من أمن شربه الخمر، ومن لم يؤمن؛ لأن كلمة سؤر أضيفت

1- المحلي، مصدر سابق، م1، ص540.

2- الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص. 89

3 - مالك، المدونة، ج1، ص14.

لكلمة النصراني المعرفة بالإلف واللام التي للجنس، فيكون السؤر معرف بالاضافة وهي من صيغ العموم¹، والعام ظاهر في العموم عند الجمهور².

3/حكم الإطعام للمرضع إذا لم يقبل ولدها غيرها:

قال الرجراجي: "وأما إذا لم تجد مندوحة عن مباشرة الرضاع فإنها تفطر، إذا لم يقبل الولد غيرها من المرضع، والقضاء عليها واجب، واختلف في الكفارة على قولين: أحدهما: أنها تطعم، وهو قول مالك في المدونة، والثاني: أنه لا إطعام عليها، وهو قوله في كتاب ابن عبد الحكم، وعلى القول بأنها تطعم، هل ذلك إيجاب أو ندب؟ قولان: ظاهر المدونة إيجاب، وقال أشهب: استحباب"³.

وعبارة المدونة هي: "قال: وقال مالك إن كان صبيها يقبل غير أمه من المرضع، وكانت تقدر على أن تستأجر له، أوله مال تستأجر له به، فلتصم ولتستأجر له، وإن كان لا يقبل غير أمه فلتفطر، ولتقضي، ولتطعم عن كل يوم أفطرته مدا لكل مسكين"⁴.

1- الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص141، الآمدي، مصدر سابق، م1، ج2، ص415، الباجي، إحكام الفصول، م1، ص237 القراني، شرح تنقيح الفصول، ص141-143، شلي محمد، مرجع سابق، ج1، ص411، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص247.

2- الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص143، الرازي، مصدر سابق، ج1، ص287-294، الآمدي، مصدر سابق، م1، ج2، ص417، الباجي، إحكام الفصول، م1، ص239، القراني، شرح تنقيح الفصول، ص37، شلي محمد، مرجع سابق، ج1، ص417، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص249.

3- الرجراجي، مصدر سابق، ج2، ص116.

4- مالك، المدونة، ج1، ص186.

فقوله في المدونة: (إن كان لا يقبل غير أمه فلتفطر، ولتقضي، ولتطعم) ، الفعل لتطعم ظاهر في الإيجاب؛ لأن الفعل المضارع المقترن بلام الأمر من صيغ الأمر¹، والأمر ظاهره الإيجاب عند الجمهور².

4/ المرأة إذا توفي عنها زوجها في سفر حج:

قال الرجراجي: "فإذا مات قبل أن تتباعد مثل اليومين أو الثلاثة، فهل ترجع أو تنفذ؟ قولان قائمان من المدونة: أحدهما: أنها ترجع إلى بيتها، ولا ترجع إلا مع ثقة، وهو ظاهر المدونة؛ لأنه قال في الكتاب: ترجع، ولم يفصل بين النفل والفرض، والثاني: أنها تتمادى قياساً على الاعتكاف"³.

وعبارة المدونة: "أرأيت إن لم تكن تمضي في المسير في حجها إلا مسيرة يوم أو يومين أو الثلاثة، فهلك زوجها، أو طلقها، أترى أن ترجع عن حجها وتعتد في بيتها أم لا؟ قال: قال مالك: إذا كان أمراً قريباً، وتجد ثقات ترجع معهم، رأيت أن ترجع إلى منزلها، وتعتد فيه، فإن تباعدت وسارت مضت في حجها"⁴، فقوله: (ترجع) فعل متعد في سياق الإثبات، وهو

1- الرازي، مصدر سابق، ج1، ص172، الآمدي، مصدر سابق، م1، ج2، ص370، شلبي محمد، مرجع سابق، ج1، ص378، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص219.

2- الرازي، مصدر سابق، ج1، ص169، الباجي، إحكام الفصول، ج1، ص201، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص219.

3- الرجراجي، مصدر سابق، ج4، ص272.

4- مالك، المدونة، ج2، ص107.

يستدعي مرجوعاً عنه مطلقاً؛ لكونه متعدياً إليه، فهو من قبيل المطلق في مفعوله¹، والمطلق يحمل على إطلاقه حتى يأتي ما يقيد²، فترجع المرأة سواء كان الحج فرضاً أو نفلاً.

وهذا الاستعمال جار على إطلاق الظاهر عند الجمهور، فالمطلق ظاهر في الإطلاق عندهم³، فالرجاجي اعتبر المطلق من قبيل الظاهر بالنظر إلى مطلق الاحتمال، وهو الإطلاق أو التقييد، واعتبر الإطلاق أظهر.

5/ بما ينقل البيع الفاسد شبهة الملك؟

قال الرجاجي: "واختلف القائلون بأنه يفيد شبهة الملك هل يفيدها بالعقد أو بالقبض؟ وفائده وثمرته: إذا تصرف المشتري في المبيع بما يكون فواته وهو في يد البائع؟ هل يكون ذلك فوتاً يوجب القيمة على المشتري وإن لم يقبضها؟ على قولين قائمين من المدونة من كتاب العيوب، وهما منصوبان في المذهب: أحدهما: أنه يُفَيِّتُهَا بالعقد، وهو قوله في كتاب العيوب إذا تصرف بها قبل أن يقبضها: أن القيمة تجب عليه، والبيع كالصدقة، الثاني: أن تفويته لا يكون فوتاً إلا بعد القبض، وهو ظاهر قوله في كتاب العيوب؛ حيث جوز البيع إذا كان المشتري الأول قد قبضها، فظاهر هذا أنه إذا لم يقبضها لا يكون تصدقه فوتاً".⁴

وعبارة المدونة في كتاب التدليس بالعيوب: "ما قول مالك فيمن اشترى سلعة بسلعة عنده في بيته موصوفة، فقبض السلعة الحاضرة، ثم أصاب السلعة الغائبة التي كانت في البيت

1- الآمدي، مصدر سابق، م، ج2، ص461.

2- الشوكاني، مصدر سابق، ص144، شلي محمد، مرجع سابق، ج1، ص397، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص208، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج2، ص192.

3 - الزركشي، مصدر سابق، ج3، ص424، المازري، إيضاح المصنوع، ص326.

4- الرجاجي، مصدر سابق، ج6، ص314.

قد تلفت، أو ماتت قبل وقوع الصفقة، قال: يأخذ سلعته بعينها إن كانت لم تتغير، قلت: فإن كانت التي قبض جارية فأعتقها، ثم أصاب السلعة الموصوفة التي كانت في البيت قد تلفت أو ماتت قبل وجوب الصفقة، قال: أرى عتقه جائز، وعليه قيمتها... فهي من المشتري إذا قبضها، وعتقها فيها جائز، ولو باعها نفذ البيع، وكان عليه قيمتها يوم قبضها، وجاز البيع لمن باعها إذا كان الأول قد قبضها¹.

فالجرجاني استند إلى قوله: (قد قبضها)، واعتبره ظاهراً في أنه إذا لم يقبضه لا يكون فوتاً، وهذا استدلال بمفهوم المخالفة؛ لأن مفهوم المخالفة عرف بأن يكون المسكوت عنه مخالفاً للمذكور في الحكم إثباتاً ونفيًا² وهذا جلي في صنيع الشارح؛ لأن مفهوم قبضها: لم يقبضها، فيكون المنطوق: قبضها، مخالفاً للمفهوم: لم يقبضها في الحكم، وهذا لا يجري على اصطلاح الأصوليين في الظاهر؛ لأن مفهوم المخالفة من أقسام المفهوم، وهو يقابل المنطوق³، وتقسيم المنطوق إلى نص وظاهر ينظر فيه لدلالة الوضع في اللغة من حيث المعاني التي يحتملها⁴، وأيضاً دلالة النص والظاهر من قبيل دلالة المطابقة والتضمن⁵، بينما مفهوم المخالفة

1- الإمام مالك، المدونة، ج3، ص305.

2 -الإيجي، مصدر سابق، ج2، 173، القراني، شرح تنقيح الفصول، ص49، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص362، شلي، مرجع سابق، ص494

3- الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص255-256، الآمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص63، الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص171-173، الشوكاني، مصدر سابق، ص156، شلي محمد، مرجع سابق، ج1، ص492، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص360-362، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج1، ص591.

4 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص168، البناني، مصدر سابق، م1، ص381، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص327، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج1، ص215.

5 - حلولو، أحمد بن عبد الرحمن بن موسى الزليطني، الضياء اللامع شرح جمع الجوامع، تح: د. عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، مكتبة الرشيد، الرياض، ط1، (1420هـ/1999م)، م2، ص88.

دلالاته من قبيل دلالة الالتزام¹، فالرجراجي وسع مدلول الظاهر حيث يشمل مفهوم المخالفة، ولعل هذا أن الشرط يحتمل اعتبار مفهومه ويحتمل أنه لا مفهوم له، فهو ظاهر في الشرطية حتى يقوم الدليل على صرفه.

6/أموال رهبان صوامع:

قال الرجراجي: "واختلف في أموالهم هل تترك لهم أو تؤخذ منهم، على قولين قائمين من المدونة: أحدهما: أنها تؤخذ أموالهم، ويترك لهم منها ما يعيشون به، ولا تؤخذ أموالهم كلها؛ فلا يجدون ما يعيشون به، وهو قول مالك في المدونة، والثاني: أنها تترك لهم كلها إن عرف أنها من أموالهم، ولا يؤخذ منها شيء، وهو قول ابن المواز، وهو ظاهر؛ لأنه قال في الكتاب: لا يتعرض له في نفسه، فكما نهي عن التعرض لنفسه فكذلك ينهي عن التعرض لماله"².

الرجراجي جعل النهي عن التعرض للمال مساو للنهي عن التعرض للنفس، فيعطي التعرض للمال حكم التعرض للنفس، وهذا استدلال بمفهوم الموافقة، وتسميته ظاهراً لا يجري على اصطلاح الأصوليين؛ لأن دلالة مفهوم الموافقة من قبيل دلالة الالتزام³، أما الظاهر فهو من قبيل دلالة التضمن⁴، إلا أن من الأصوليين من قسم مفهوم الموافقة إلى قطعي وظني⁵، بل

1 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص172، ابن بية، عبد الله بن الشيخ المحفوظ، أمالي الدلالات ومجالي الاختلافات، المكتبة المكية ودار ابن حزم، ط/1، (1999م)، ص83، العاني، رافع بن طه الرفاعي، الصلة بين أصول الفقه الإسلامي وعلم المنطق، دار المحبة، دمشق، دار آية، بيروت، ط/1، (2006م/2007م)، ص107

2- الرجراجي، مصدر سابق، ج3، ص16-17.

3 - حلولو، مصدر سابق، م2، ص88.

4 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص172، ابن بية، مرجع سابق، ص83،

5- الآمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص66-67، الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص173، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج1، ص627-629.

قد سمي إمام الحرمين القطعي نصاً، والظني ظاهراً¹، وعليه فيصدق على عبارة الرجراجي مصطلح الظاهر من هذه الحيثية أي القطعية والظنية، بقطع النظر عن الاحتمال الذي أورث الظنية هل هو مستفادة من الوضع اللغوي أو غيره، ولعل الرجراجي راعى احتمال المساواة وعدمها في الحكم، واعتبر المساواة من حيث أن كل منهما مقصد ضروري جاء الشرع بمراعاته.

7/حكم أكل الفأرة:

قال الرجراجي: "وأما الفأرة فهل يجوز أكلها مع الكراهة أودون كراهة؟ قولان قائمان من المدونة: أحدهما: أن أكلها مباح مكروه من غير تحريم، وهو نص قول مالك في كتاب ابن حبيب، وهو ظاهر قوله في المدونة في كتاب الوضوء، حيث قال: ويغسل ما أصابه بول الفأرة، فلو أباح أكلها دون الكراهة ما أمر بغسل بولها، والثاني: أن أكلها مباح من غير كراهة، وهو ظاهر قول مالك في كتاب الذبائح، حيث قال: لا بأس بأكل الخلد²، وقال: الخلد فار أعمى يكون بالحجاز³، فقد جوزوا أكل الفأرة في هذا الموضع من غير كراهة؛ إذ لا فرق بين الأعمى والبصير، وليس المبيح لأكله لكونه أعمى، ولا يتوهم ذلك عاقل⁴.

1- الجويني، مصدر سابق، ج1، ص167، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج1، ص627.

2 - قال عياض: (الخلد: بضم الخاء المعجمة وفتح اللام، كذا ضبطناه في الكتاب، وبفتح الخاء وسكون اللام أيضاً، وبكسر الخاء وسكون اللام، وهو فأر أعمى). عياض، التنبيهات، تح: الوثيق، م2، ص479.

3 - ظاهر السياق أنه من قول مالك في المدونة لكن هذه العبارة ليست من نص المدونة، ونسب ابن هارون لابن حبيب عبارة قريبة منها قال: (ذكر ابن حبيب: أن الوبر من دواب الحجاز، وأن الخلد: فأر أعمى يكون بالصحراء والأجنة)، فلعل قد وقع سقط في عبارة الرجراجي. ابن هارون أبو محمد عبد الحق الصقلي، النكت والفروق لمسائل المدونة والمختلطة، تح: أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، مركز التراث الثقافي المغربي، الرباط، المملكة المغربية، دار ابن حزم، بيروت، ط1، (1430هـ/2009م)، ج1، ص179.

4- الرجراجي، مصدر سابق، ج3، ص207.

وعبارة المدونة في كتاب الوضوء: "قال: فقلنا له هل يغسل بول الفأرة يصيب الثوب؟ قال: نعم"¹، وأما عبارتها في كتاب الذبائح فهي: "قلت لابن القاسم: رأيت اليربوع² والخلد هل يؤكل في قول مالك؟ قال: ما سمعت من مالك فيه شيئاً ولا أرى به بأس إذا ذكي، وهو عندي مثل الوبر³، وقد قال مالك في الوبر: لا بأس به"⁴.

وأما استدلال الرجراجي بعبارة المدونة فالقول الأول الذي ذهب إلى الكراهة دل عليه ظاهر المدونة، وهو غسل ما أصابه بول الفأرة، وذلك لأن فضلة المكروه يؤمر بغسلها⁵، بينما فضلة المباح لا يؤمر بغسلها⁶، لكن قوله في المدونة بغسل الثوب من بول الفأرة يحتمل الوجوب ويحتمل الندب؛ لأنه خبر يراد به إنشاء⁷، وبناء على القول بندب الغسل الثوب من بول الفأرة⁸؛ يلزم كراهة أكلها، فالإمام الرجراجي خرّج بناء على القول بندب غسل الثوب

1 - مالك، المدونة، ج1، ص6.

2 - قال الدميري: (أما اليربوع فهو: بفتح الياء المثناة تحت. . حيوان طويل الرجلين، قصير اليدين جداً، وله ذنب كذنب الجرذ). الدميري، كمال الدين، حياة الحيوان الكبرى، دار الفكر، بيروت، (د. ط)، (1430هـ/2009م) ج2، ص886.

3 - قال عياض: (والوبر: بفتح الواو وسكون الباء بواحدة: دوية فوق اليربوع ودون السنور) عياض، التنبيهات، تح: الوثيق، م2، ص479. .

4 - مالك، المدونة، ج1، ص426

5- الخطاب، مصدر سابق، ج1، ص108، الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج1، ص32، الخرشي، مصدر سابق، م1، ج1، ص94، الدردير، الشرح الكبير، ج1 ص37-38.

6-الخطاب، مصدر سابق، ج1، ص94، الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج1، ص25، الخرشي، مصدر سابق، م1، ج1، ص85-86، الدردير، مصدر سابق، ج1، ص33، الصاوي، أحمد، بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، (1415هـ/1995م)، ج1، ص33.

7 -السبكي، جمع الجوامع، المطبوع مع شرح المحلى، ج2، ص21، شلبي محمد، مرجع سابق، ج1، ص378، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص219، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج2، ص235.

8- يوضح هذا الفرع ما جاء في التوضيح، قال خليل: "(وظاهر من المباح، ومكروه من المكروه، وقيل نجس): أي البول، البول، والعذرة من مباح الأكل طاهران؛ لطوافه عليه السلام بالبعير، ولتجويزه عليه الصلاة والسلام الصلاة في مرائب

من بولها لزوم إباحة أكل الفأرة، وهذا الاستدلال هو استدلال بدلالة الإشارة، و: "هي دلالة اللفظ على حكم غير مقصود، ولا سيق له النص، لكنه لازم للحكم الذي سيق له لإفادته الكلام"¹، فعبارة المدونة سيقّت للدلالة على الأمر بغسل الثوب من بول الفأرة أما القول بإباحة أكل الفأرة فإنه غير مقصود بالحكم إنما يلزم عن القول بندب الغسل، ودلالة الإشارة من أقسام المنطوق غير الصريح²، ودلالاتها إلزامية³، وتسميتها بالظاهر عند الرجائي باعتبار أن احتمال اللزوم هو الراجح، وهذا لا يجري على اصطلاح الأصوليين؛ لأن التقسيم إلى ظاهر ونص باعتبار دلالة اللفظ وضعاً على المعنى من حيث القطعية أو الظنية⁴، أما دلالة الإشارة

الغنم، = رواه مسلم، ومقتضى كلام المصنف أن المشهور في بول المكروه أنه مكروه؛ لتصديره به، وعطفه عليه بقليل، وقال ابن عطاء الله: هذا مذهب العريقين، وكذلك قال اللحمي، فالمشهور أن ذلك نجس، وهو ظاهر المدونة، ووجه أن مقتضى القياس أن تكون الأرواث، والأبوال نجسة من كل حيوان، كما قال المخالف؛ لما فيها من الاستقذار، وخرج بدليل ما يؤكل لحمه، فبقي ما عده على الأصل. انتهى، وكذا ذكر ابن عبد السلام: أن المشهور النجاسة... (وفيها ويغسل ما أصاب بول الفأرة): فهذه المسألة لاحتمالها لكل من القولين، أو للاستشهاد بنجاسة بول المكروه؛ إذ الفأرة مكروهة، وظاهر قوله يغسل الوجوب، قال ابن حبيب: كره مالك الفأرة من غير تحريم، ونص سند: على أن بول الفأرة مكروه. ". خليل، التوضيح، م 1، ص 31-32.

1- بن بية، مرجع سابق، ص 113.

2 - الإيجي، مصدر سابق، ج 2، ص 173، البناني، مصدر سابق، ج 1، ص 381، الشوكاني، مصدر سابق، ص 156، بن بية، مرجع سابق، ص 81،

3 - الإيجي، مصدر سابق، ج 2، ص 173، البناني، مصدر سابق، ج 1، ص 381، الشوكاني، مصدر سابق، ص 156، بن بية، مرجع سابق، ص 81،

4- الغزالي، مصدر سابق، ج 2، ص 33، الرازي، مصدر سابق، ج 1، ص 69-70، شلي محمد، مرجع سابق، ج 1، ص 472-473، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج 1، ص 203.

فهي باعتبار ما يترتب أو يلزم عن اللفظ¹، ولذا فدلالة الظاهر من قبيل دلالة التضمن أما دلالة الإشارة فمن قبيل دلالة اللزوم².

وأما القول الثاني الذي ذهب إلى الإباحة، فهو استدلال مبني على أن الفأرة مساوية للخلد فلا فرق بينهما، لأن العمى وصف غير معتبر؛ لأنه ليس علة الإباحة، وهذا الاستدلال عند الأصوليين يصدق عليه تعريف مفهوم الموافقة فقد عرف: بأن يكون المسكوت عنه موافقا في الحكم للمذكور³، منه ما يكون حكم المسكوت مساو لحكم المذكور⁴، والقول الثاني في هذه المسألة من هذا القبيل.

ويمكن أن يكون هذا القول من قبيل نفى الفارق فيكون استدلال بالقياس، فقد اختلف في دلالة النص على مفهوم الموافقة، هل هي دلالة لفظية أم دلالة قياسية⁵.

-
- 1 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص172، البناني، مصدر سابق، م1، ص382، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص350، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج1، ص600.
 - 2 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص172، البناني، مصدر سابق، م1، ص381، بن بية، مرجع سابق، ص86.
 - 3 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص172، القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص49، الشوكاني، مصدر سابق، ص156، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص362، شلي محمد، مرجع سابق، ج1، ص494.
 - 4 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص172، القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص49، الشوكاني، مصدر سابق، ص156، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص362، شلي محمد، مرجع سابق، ج1، ص494.
 - 5 - الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص255-256، الأمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص65-67، الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص173، الشوكاني، مصدر سابق، ص156-157، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج1، ص632-642.

ب/ عند القاضي عياض:

1/ جواز استقبال القبلة في قضاء الحاجة في القرى والمدائن:

قال رحمه الله: "ظاهر الكتاب في استقبال القبلة واستدبارها في المدائن والقرى الجواز في المراحض وغيرها من غير ضرورة؛ لقوله إنما عني بذلك الصحاري والفيافي، ولم يعن المدائن والقرى"¹.

وعبارة المدونة: "قال: قال مالك: إنما الحديث الذي جاء: (لا تستقبل القبلة لغائط ولا لبول)²، إنما يعني بذلك فيافي الأرض، ولم يعن بذلك القرى والمدائن، قال: فقلت له: أرايت مراحض تكون على السطوح؟ قال: لا بأس بذلك، ولم يعن بالحديث هذه المراحض"³.

قول الإمام مالك: (لم يعن بذلك القرى والمدائن) يقتضي جواز استقبال واستدبار القبلة في القرى والمدائن مطلقاً، لأنه استثنائها من النهي الوارد في الحديث، فتبقى على الأصل، والأصل براءة الذمة من التكليف⁴، فتبقى على الإباحة، ويوضح هذا تعليق ابن رشد رحمه الله في المقدمات على ما جاء في المدونة من قول مالك: "فعلى قوله فيها يجوز استقبال القبلة واستدبارها في القرى والمدائن من غير ضرورة إلى ذلك...ولمالك في المجموعة: أنه لا يستقبل القبلة لبول أو غائط في القرى والمدائن إلا في الكنف المتخذة لذلك؛ للمشقة الداخلة عليه في

1 - عياض، التنبيهات، م1، ص44.

2 - مالك، كتاب الصلاة، باب النهي عن استقبال القبلة والإنسان على حاجته، ح606.

3 - مالك، المدونة، ج1، ص7.

4 - الآمدي، مصدر سابق، م2، ج4، ص369، المحلي، مصدر سابق، م2، ص538، الباجي، إحكام الفصول، م2، ص687، الشنقيطي، مصدر سابق، ج1، ص253، الشوكاني، مصدر سابق، ص209، شلبي محمد، مرجع سابق، ج1، ص339، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج2، ص860.

التحول عنها"¹، فعلى هذا قول القاضي عياض: (ظاهر الكتاب) مراده حمل الجواز على الإطلاق سواء كان لغير ضرورة أولها، وهذا بخلاف رواية مالك في المجموعة التي عللت الجواز في البيوت بالضرورة الناشئة من مشقة التحول، فالضرورة قيد فيها، إذن فقول عياض هو من باب حمل المطلق على إطلاقه، والمطلق ظاهر في الإطلاق عند الجمهور²، وبذلك يكون الاصطلاح هنا جار على اصطلاح جمهور الأصوليين.

2/ غسل الأنثيين عند الشك في إصابتهما بالنجاسة:

قال عياض: "قوله: (ليس على الرجل غسل أنثيه إلا يخشى أن يصيبهما شيء) قالوا: ظاهر الكلام أنه إن خشي غسل، وأن الجسد يغسل من شك النجاسة، ولا ينضح بخلاف الثوب"³.

عبارة المدونة: "قال علي بن زياد: قال مالك: ليس على الرجل غسل أنثيه من المذي عند وضوئه منه إلا أن يخشى أن يكون قد أصاب أنثيه منه شيء، إنما غسل ذكره"⁴.

ظاهر كلمة (يخشى): أنه غير متقين أي شك، ويحتمل الظن، لكن هو في الشك أظهر وقد صرح بهذا ابن هارون⁵ رحمه الله فقال: "ظاهر هذا الكلام يفهم منه أنه إن خشي غسل،

1 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص94-95.

2 - الزركشي، مصدر سابق، ج3، ص415، المازري، إيضاح المحصول، ص326.

3 - عياض، التنبيهات، م1، ص65.

4 - مالك، المدونة، ج1، ص12.

5 - هو عبد الحق بن محمد بن هارون السهمي، أبو محمد، من صقلية، الفقيه الإمام، الحافظ النظار، تفقه بالشيوخ القرويين والصقليين، ومن شيوخه القرويين، كأبي بكر بن عبد الرحمن، وأبي عمران الفاسي، ألف: النكت والفروق لمسائل المدونة، وتهذيب الطالب وهو شرح لمسائل المدونة، توفي بالإسكندرية سنة 466هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج8، ص71، ابن فرحون، الديباج، ص275، مخلوف، مصدر سابق، ص116.

والذي يخشى غير متيقن، فيستفاد من هذا اللفظ أن من شك هل أصابت جسده نجاسة أم لا حكمه أن يغسله ولا ينضحه، إنما النضح في الثياب"¹، فيخشى حقيقة في الشك فهو من قبيل الظاهر عند الأصوليين؛ لأن اللفظ ظاهر في الحقيقة دون المجاز²، وأيضا كلمة: (غسل) ظاهرة في إسالة الماء مع العرك³، ومجاز في النضح⁴ الذي هو حقيقة في الرش⁵، فالغسل يكون من قبيل الظاهر عند الأصوليين.

3/ طلب الجماعة في غير المساجد الثلاث بعد فواتها فيها:

قال رحمه الله: "وقوله فيمن أتى المسجد وقد صلى أهله وطمع أن يدرك جماعة في مسجد آخر أو غيره فلا بأس أن يخرج إلى تلك الجماعة، وكذلك إن كانوا جماعة فلا بأس أن يخرجوا ويجمعوا إلا أن يكون المسجد الحرام أو مسجد الرسول صلى الله عليه وسلم، قال ابن القاسم: ومسجد بيت المقدس مثله، قال شيوخنا: معناه لمن قد دخل هذه المساجد لا لمن لم يدجلها، وكذا جاء مفسرا في العتبية في سماع أشهب وابن نافع⁶: قال مالك: من لم يبلغ

1 - ابن هارون، مصدر سابق، ج 1، ص 32.

2 - القراني، شرح تنقيح الفصول، ص 37.

3 - ابن منظور، مصدر سابق، م 5، ج 36، ص 3256.

4 - الزرقاني محمد، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، دار المعرفة، بيروت، (د. ط)، (1409هـ/1989م)، م 1، ص 129.

5 - الزمخشري، مصدر سابق، ج 2، ص 278 ابن منظور، مصدر سابق، م 6، ج 49، ص 4450، الفيومي، مصدر سابق، ص 233.

6 - هو عبد الله بن نافع، أبو محمد، المعروف بالصائغ، روى عن مالك، وتفقه عليه، جلس مجلس مالك بعد ابن كنانة، سمع منه سحنون، وكبار أصحاب مالك، وروايته في المدونة نفيسة، له تفسير في الموطأ، توفي سنة 186هـ، وفي المذهب شخص آخر يعرف بابن نافع، وهو عبد الله بن نافع الزبيري، سمع من مالك، وغيره، روى عنه ابن حبيب، توفي سنة 216هـ، و الرواية في العتبية تحتل الأول أو الثاني. عياض، ترتيب المدارك، ج 3، ص 129، ص 145، ابن فرحون، الدياج، ص 213، مخلوف، مصدر سابق، ص 55-56.

مسجد الرسول حتى صلى أهله إنه يجمع تلك الصلاة في غيره، وهو ظاهر المدونة لأنه إنما تكلم على من دخل"¹.

وعبارة المدونة: "قال: وإذا أتى قوم وقد صلى أهل المسجد فلا بأس أن يخرجوا من المسجد فيجمعوا، وهم جماعة، إلا أن يكون المسجد الحرام أو مسجد الرسول فلا يخرجون، وليصلوا وحدانا؛ لأن المسجد الحرام أو مسجد الرسول أعظم أجرا لهم من صلاتهم في الجماعة، قال: ابن القاسم: وأرى مسجد بيت المقدس مثله"².

السياق في المدونة يقتضي أنه دخل المسجد الحرام أو مسجد الرسول؛ لقوله: (فلا يخرجوا منه)، فمفهوم دخل أن من لم يدخل له الجمع في غيره، وهذا من قبيل مفهوم المخالفة، وهذا لا يجري على اصطلاح الأصوليين تسميته بالظاهر؛ لأن مفهوم المخالفة من قبيل المفهوم، ودلالاته التزامية³، بينما الظاهر من قبيل المنطوق، ودلالته تضمينية⁴.

4/مقدمات الجماع تفسد الاعتكاف عمدا أو نسيانا:

قال رحمه الله: "وكذلك سائر ضروب الاستمتاع بالنساء على وجه العمد والنسيان يفسد الاعتكاف ليلا ونهارا، وهو ظاهر المدونة"⁵.

وعبارة المدونة: "قلت لابن القاسم: أرأيت المعتكف إذا قبل أو لمس، أيفسد ذلك اعتكافه؟ فقال: نعم"¹، فقول ابن القاسم: (نعم) أي نعم يفسد اعتكافه إذا قبل أو لمس، وقبل

1 - عياض، التنبيهات، م1، ص172.

2 - مالك، المدونة، ج1، ص89.

³ - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص172، ابن بيه، مرجع سابق، ص83.

⁴ - حلولو، مصدر سابق، م2، ص88.

5 - عياض، التنبيهات، م1، ص349.

وقبل ولمس كلاهما فعل في سياق الإثبات، وهما من قبيل المطلق²، والمطلق ظاهر في الإطلاق³، فيحتملان على العمد والنسيان، وهذا يجري على اصطلاح الأصوليين.

ج/ عند ابن رشد في المقدمات:

1/ وجوب الوضوء بالملازمة مع قصد اللذة وعدم وجودها:

قال ابن رشد رحمه الله: "أما الوجه الثالث: وهو أن يقصد بها اللذة فلا يلتذ ففي ذلك اختلاف: روي عيسى عن ابن القاسم: أن عليه الوضوء، وهو ظاهر ما في المدونة"⁴.

وعبارة المدونة: "قال: فإذا لمست المرأة الرجل للذة فعليها الوضوء، وقال: وكذلك إذا مس الرجل المرأة بيده للذة فعليه الوضوء من فوق ثوب كان أو من تحته، فهو بمنزلة واحدة، قال: وعليه الوضوء"⁵، ففي لفظ المدونة رتب الوضوء على اللمس للذة، أي اللذة سبب اللمس، فلم يقيد في المدونة النقض باللذة بالوجود، فتحمل اللذة على العموم سواء وجدت أم لا؛ لأنها معرفة بالألف و اللام التي للجنس، وهي من صيغ العموم⁶، والعام ظاهر في العموم عند الجمهور⁷، وهذا يجري على اصطلاح الأصوليين.

1 - مالك، المدونة، ج1، ص197.

2 - الأمدى، مصدر سابق، م1، ج2، ص461.

3 - الزركشي، مصدر سابق، ج3، ص424، المازري، إيضاح المحصول، ص326.

4 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص98.

5 - مالك، المدونة، ج1، ص13.

6 - الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص141، الأمدى، مصدر سابق، م1، ج2، ص415، شلي محمد، مرجع سابق، ج1، ص411.

7 - الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص143، الرازي، مصدر سابق، ج1، ص287، شلي محمد، مرجع سابق، ج1، ص417.

2/الدم إذا تَمَادى بالمرأة المعتادة:

قال رحمه الله: "فإن تَمَادى بالمرأة الدم المحكوم له بأنه دم حيض ففي ذلك ستة أقوال: أحدها: أنها تبقى أيامها المعتادة وتستظهر بثلاثة أيام ثم تكون مستحاضة، تغتسل وتصلّي وتطوف إن كانت حاجة، ويأتيها زوجها ما لم تر دماً تنكره بعد مضي أقل مدة الطهر من يوم حكم باستحاضتها، وهو ظاهر رواية ابن القاسم عن مالك في المدونة؛ لأنه قال في الحج: إن الكري¹ لا يحبس عليها إلا أيامها المعتادة والاستظهار، فظاهر قوله أنها تطوف بعد الاستظهار وقبل تمام الخمسة عشر يوماً كالمستحاضة، وعلى هذه الرواية تغتسل عند تمام الخمسة عشر يوماً استحباباً لا إيجاباً"².

وعبارة المدونة: "قلت لابن القاسم: ما قول مالك في امرأة طافت طواف الإفاضة ثم حاضت أخرج من أن تطوف طواف الوداع؟ قال: نعم، قلت: فإن كانت لم تطف طواف الإفاضة ثم حاضت أخرج؟ قال: قال مالك: لا تخرج حتى تطوف طواف الإفاضة، وقال: وقال مالك: يحبس عليها كاريها أقصى ما كان يمسك النساء الدم ثم تستظهر بثلاث، ولا يحبس عليها كاريها أكثر من ذلك"³.

قول ابن رشد: وظاهر (قوله أنها تطوف بعد الاستظهار، وقبل تمام الخمسة عشر) هو استدلال باللائم؛ لأن لما حبس كاريها كانت غير طاهرة ويلزم عن عدم الحبس أنها طاهرة،

¹ - الكري: (بفتح الكاف و كسر الراء و تشديد الياء، هو الحمل على دوابه، وعلى عنقه). الجي، مصدر سابق، ص46.

2 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص130.

3 - مالك، المدونة، ج1، ص365-356.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

وعليه فتطوف، وهذا استدلال بدلالة الإشارة، وهذا لا يجري على اصطلاح الأصوليين تسميته بالظاهر؛ لأن دلالة الإشارة دلالتها من قبيل الالتزام¹ بينما الظاهر دلالته من قبيل التضمن²

3/ صلاة مكتوبتين بتيمم واحدا:

قال رحمه الله: "ويجيء على مذهبه أن طلب الماء أو طلب القدرة على استعماله شرط في صحة التيمم لكل صلاة عند القيام لها، فإن صلى صلاتين بتيمم واحد أو صلاة بتيمم نواه لغيره أولها فصلى به غيره أو تراخى عن الصلاة به، وجبت عليه الإعادة في الوقت وغيره، وهو ظاهر ما في المدونة، ونص رواية مطرف وابن الماجشون عن مالك"³.

وعبارة المدونة: "قال: وقال مالك فيمن تيمم للفريضة فصلى ركعتين نافلة قبل أن يصلى الفريضة، قال: فليعد التيمم؛ لأنه لما صلى النافلة قبل المكتوبة انتقض تيممه للمكتوبة، فعليه أن يتم للفريضة، قلت لابن القاسم: فما قوله في المسافر يكون جنبا في صلاة الصبح، وهولا يجد الماء، فيتيمم للصلاة المكتوبة ثم يصلي ركعتي الفجر قبل المكتوبة، أينتنقض تيممه؟، قال: قال مالك وسألته عن ذلك فقال: يعيد التيمم لصلاة الصبح أيضا بعد ركعتي الفجر...، قال مالك: لا يصلى مكتوبتين بتيمم واحد، ولا نافلة ومكتوبة بتيمم واحد إلا أن تكون نافلة بعد مكتوبة فلا بأس بذلك، وإن تيمم فصلى مكتوبة ثم ذكر مكتوبة أخرى كان نسيها فليتيمم لها أيضا، ولا يجزئه ذلك التيمم لهذه الصلاة"⁴.

¹ - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص173، الشوكاني، مصدر سابق، ص156، ابن بيه، مرجع سابق، ص81.

² - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص172، البناني، مصدر سابق، م1، ص381، ابن بيه، مرجع سابق، ص86.

3 - ابن رشد، مقدمات، ج1، ص118.

4 - - مالك، المدونة، ج1، ص51-52.

فقول الإمام مالك: (لا يجزئه ذلك) يلزم عنه أنه يعيد في الوقت وبعده، ويحتمل لزوم الإعادة في الوقت، وابن رشد جعل الظاهر الإعادة في الوقت وبعده، واستدلال ابن رشد هو من قبيل الاستدلال بدلالة الإشارة؛ لأنه يلزم عن عدم الإجزاء الإعادة أبداً، وتسميته بالظاهر باعتبار احتمال اللزوم وعدمه، وهذا الاصطلاح لا يجري على اصطلاح الأصوليين كما سبق في الفرع السالف.

4/ ذبح ما ينحر أو نحر ما يذبح من غير ضرورة:

قال رحمه الله: "وقد اختلف فيمن ذبح ما ينحر أو نحر ما يذبح من غير ضرورة، فقال مالك في كتاب ابن المواز: لا تؤكل كان ناسيا أو متعمداً، وهو ظاهر ما في المدونة، وقال أشهب: تؤكل كان ساهياً أو متعمداً، وهو ظاهر قول عبد العزيز بن أبي سلمة¹ في العتبية، وقيل: تكره"².

وعبارة المدونة: "قال: قال مالك: لا ينحر ما يذبح، ولا يذبح ما ينحر... قال: والبعير إذا ذبح لا يؤكل إذا كان من غير ضرورة؛ لأن سنته النحر، قلت: وكذلك الغنم إذا نحرتم لم تؤكل في قول مالك، قال: نعم إذا كان من غير ضرورة"³.

1 - هو عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة الماجشون، المدني، الفقيه، صاحب حلقة، روى عن الزهري وطبقته، وهو والد عبد المالك بن الماجشون، صاحب مالك، توفي سنة 164 هـ. الذهبي، مصدر سابق، ج 7، ص 309، ابن العماد، مصدر سابق، م 2، ص 290.

2 - ابن رشد، المقدمات، ج 1، ص 229.

3 - مالك، المدونة، ج 1، ص 426-427.

قول ابن القاسم: (لا يؤكل) ظاهر في التحريم؛ لأن من صيغ النهي المضارع المجزوم بلا النهاية¹، والنهي ظاهر في التحريم²، وبهذا يكون الاصطلاح هنا جار على اصطلاح الأصوليين وقول ابن القاسم: (ما ذبح) يحمل ذبح على الإطلاق سواء كان الذابح ساهيا أو متعمدا، فهو من قبيل المطلق، فهو إطلاق في سياق النهي³، أي النهي المستفاد من قوله: (لا يؤكل) وهذا الاستدلال يجري على اصطلاح الأصوليين.

د/عند ابن بشير

1/العفو عن رشاش طين المطر الذي خالطته نجاسة:

قال رحمه الله: "وفي المدونة: (لا بأس بطين المطر وإن كان فيه الدم والعدرة)، وقال أبو محمد بن أبي زيد: ما لم تكن غالبية أوعينا قائمة، وهذا يمكن أن يكون تفسيرا، ويمكن أن يبقى ما في الكتاب على ظاهره، وإن كان غالبا أوعينا قائمة، إذا تساوت الطرقات في وجود ذلك فيها، وكان لا يمكن الانفكاك عنه"⁴.

وعبارة المدونة: "قال: قال مالك: لا بأس بطين المطر وماء المطر المستنقع في السكك والطرق، وما أصاب من ثوب أو خف أو نعل أو جسد فلا بأس بذلك، قال: فقلت له: إنه

1 - المحلي، مصدر سابق، م1، ص615، شلبي محمد، مرجع سابق، ج1، ص389، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص233

2 - الرازي، مصدر سابق، ج1، ص70، الآمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص48-49، شلبي محمد، مرجع سابق، ج1، ص482.

3 - الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص209.

4 - ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص275.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

يكون فيه أرواث الدواب وأبوالها والعذرة، قال: لا بأس بذلك؛ ما زالت الطرق هذا فيها، وكانوا يخوضون المطر وطينه ويضلون ولا يغسلونه"¹.

فقول المدونة: (لا بأس بطين المطر وماء المطر) أي وإن كان فيه أرواث الدواب وأبوالها والعذرة، فحمله على الظاهر أي العموم؛ لأنه معرف بالإضافة، والتعريف بالإضافة من صيغ العموم²، والعموم يقتضي أنه معفو عنه، وإن كانت النجاسة غالبية أوعينا قائمة، كما قال ابن بشير، فالظاهر هنا جار على اصطلاح علماء الأصول.

2/ تخيير الفذ و المأموم إذا لم يعقد ركعة في البناء أو القطع في الرعاف:

قال رحمه الله عن المصلي إذا لم يتلطخ كثيرا من جسده أو ثيابه بالدم: " فإن كان في جماعة وعقد ركعة فلا خلاف في المذهب في أن له التماضي، وإن كان فذا أولم يعقد ركعة فهاهنا قولان: أحدهما: أنه يني إن شاء، وهو ظاهر الكتاب، والثاني: أنه لا يني، وسبب الخلاف: هل التماضي لحرمة الصلاة أو لحرمة الجماعة"³.

وعبارة المدونة: " وقال مالك: كل من رعف في صلاته فإنه يقضي في بيته أو حيث أحب حيث غسل الدم عنه أقرب المواضع إليه"⁴، فكل من صيغ العموم⁵، والعام ظاهر في

1 - مالك، المدونة، ج1، ص22.

2 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص102، المحلي، مصدر سابق، م1، ص643، شلبي محمد، مرجع سابق، ج1، ص409.

3 - ابن بشير، مصدر سابق، ج1، ص327.

4 - مالك، مصدر سابق، ج1، ص43.

5 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص102، المحلي، مصدر سابق، م1، ص643، شلبي محمد، مرجع سابق، ج1، ص409.

العموم عند الجمهور¹، وقد صرح الرجراجي بذلك الخلاف فقال: "وهل البناء جائز لكل مصل أو إنما جائز للإمام والمأموم خاصة دون الفذ؟ فالمذهب على قولان: أحدهما: أن البناء جائز لكل مصل، وهو ظاهر المدونة؛ لقوله: (وكل من رعى في صلاته)، وكل من صيغ العموم على القول بأن العموم له صيغة، والثاني: أن الفذ لا يبي²"، وعلى هذا يكون الاصطلاح هنا جار على اصطلاح الأصوليين.

لكن في دلالة ظاهر المدونة في هذا الفرع على الجواز للفذ خلاف و نزاع بين فقهاء المذهب³.

3/ هل على المصلي أن يبلغ في الإيماء منتهى وسعه؟

قال رحمه الله: "ولو قدر على القيام والجلوس ولم يقدر على الركوع والسجود جملة، فإنه يومئ للركوع والسجود، وكيف صفة إيمائه؟ قال الأشياخ: يومئ للسجدة الأولى من القيام وللسجدة الثانية من الجلوس إن أمكنه؛ هذا لأنه يخر إلى السجدة الأولى من قيام فيفعل في الإيماء ما كان يفعله في السجود، وهل عليه أن يبلغ في الإيماء منتهى وسعه؟ ظاهر المذهب على قولين: أحدهما: أنه ليس عليه ذلك، وأخذ من قوله في الكتاب: (ويجعل إيماءه للسجود أخفض منه للركوع)، الثاني: عليه استيفاء ما في وسعه"⁴، مقتضى قول ابن بشير أن القول الأول ظاهر الكتاب؛ أي أخذ من المدونة، فهو ظاهرها.

1 - الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص143، الرازي، مصدر سابق، ج1، ص287، الآمدي، مصدر سابق، م1، ج2، ص247، شلي محمد، مرجع سابق، ج1، ص417.

2 - الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص146.

3 - ينظر: الوانوعي، أبو عبد الله محمد بن عمر، تعليقة الوانوعي على المدونة، تح: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب ود. حافظ بن عبد الرحمن خير، ط1، (1435هـ/2014م)، م1، ص145.

4 - ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص424.

وعبارة المدونة: "فإن كان لا يقدر إلا على القيام صلى صلاته كلها قائما، يومئ للركوع والسجود قائما، ويجعل إيماءه للسجود أخفض من إيماءه للركوع"¹.

قول المدونة: (يومئ) مطلق عن القيد فيحمل على مطلق الإيماء، فيتحقق بأدنى ما يدل عليه، والمطلق ظاهر في الإطلاق عند الجمهور²، وهذا يجري على اصطلاح الأصوليين.

هـ/ عند اللخمي:

1/ التراب أولى من الحجر والحصى في التيمم:

قال رحمه الله: "ولا يختلف المذهب أن البداية بالتراب أولى، وهو ظاهر المدونة في قوله: (يتيمم على الحصباء³ والجلبل إذا لم يجد المدر⁴)"⁵.

وعبارة المدونة: "قال: وسئل مالك عن الحصباء أيتيمم عليها وهو لا يجد المدر؟ قال: نعم، وقيل لمالك: في الجبل يكون عليه الرجل وهو لا يجد المدر أيتيمم عليه؟ قال: نعم"⁶.

إنّ تقييد جواز التيمم بالحصباء والجلبل بعدم وجود المدر أي التراب يلزم عن ذلك أن التراب أولى من الحصباء والجلبل، حسب سياق اللخمي، وتسمية اللخمي هذا بالظاهر لا يجري على اصطلاح الأصوليين، فهو من قبيل دلالة الإشارة، ودلالة الإشارة دلالتها إلزامية⁷،

1 - مالك، المدونة، ج1، ص78.

2 - الزركشي، مصدر سابق، ج3، ص424، المازري، إيضاح المحصول، ص326.

3 - الحصباء: الحجارة الرقيقة. ابن منظور، ج10، ص892، الفيومي، مصدر سابق، ص53، الجي، مصدر سابق، ص143

4 - المدر: جمع مدرّة وهي التراب المتلبّد أو الطين اليابس. ابن منظور، ج46، ص4159، الفيومي، مصدر سابق، ص216.

5 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص176.

6 - مالك، مصدر سابق، ج1، ص49.

7 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص173، البناني، مصدر سابق، م1، ص381، ابن بية، مرجع سابق، ص81.

بينما التقسيم إلى ظاهر ونص باعتبار دلالة المطابقة والتضمن¹، فهي ليست من قبيل الظاهر، فما جرى عليه اللخمي هو اصطلاح خاص عند شراح المدونة.

2/ التفل مضطجعا في النافلة للمريض:

قال رحمه الله: " واختلف في المتفل مضطجعا على ثلاثة أقوال: فأجاز ذلك ابن الجلاب للمريض خاصة، وهو ظاهر المدونة، وفي النوادر: المنع وإن كان مريضا، وأجازه الأبهري للصحيح².

وعبارة المدونة: " وقال مالك: فإن لم يستطيع المريض أن يصلي متربعا صلى على قدر ما يطيق من قعود أو على جنبه أو على ظهره، ويستقبل به القبلة³.

ظاهر قوله: (يصلي) الإطلاق في الفريضة والنافلة؛ لأنه فعل متعد في سياق الإثبات، وهو من قبيل المطلق في مفعوله⁴، وقوله: (المريض) مفهومه أن الصحيح لا يصلي مضطجعا، وهذا يقتضي أن النافلة إنما يصليها مضطجعا المريض خاصة، إذن اللخمي استعمل الظاهر بمعنى حمل المطلق على إطلاقه، والمطلق ظاهر في الإطلاق عند الجمهور⁵، وهذا لا يختلف عن اصطلاح جمهور الأصوليين، واستعمله بمعنى مفهوم المخالفة؛ لأن المدونة قيدته بالمريض، وهذا

1 - الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص33، الرازي، مصدر سابق، ج1، ص69-70، شلبي محمد، مرجع سابق، ج1، ص472.

2 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص311.

3 - مالك، المدونة، ج1، ص78.

4 - الآمدي، مصدر سابق، م1، ج2، ص461.

5 - الزركشي، مصدر سابق، ج3، ص424، المازري، إيضاح المحصول، ص326.

لا يجري على اصطلاح الأصوليين؛ لأن مفهوم المخالفة من قبيل المفهوم، ودلالة التزامية¹، بينما الظاهر من قبيل المنطوق، ودلالته تضمينية².

3/ صفة وسن الشاة التي تخرج من نصاب الغنم والمعز:

قال رحمه الله فيما يخرج من نصاب الغنم: "ولم يأت بيان في سنها ولا صفتها من طريق علمته، واختلف في ذلك على ثلاثة أقوال: فقال ابن القاسم وأشهب في المجموعة: يؤخذ الجذع والجذعة، والثني والثنية، والضأن والمعز في ذلك سواء، وهذا ظاهر المدونة، وقال أبو الحسن بن القصار: الواجب عندنا الإناث من الجذعة والثنية... وقال ابن حبيب: يؤخذ الجذع فصاعدا من الضأن، وهو ابن سنة تامة، والثنية من المعز"³.

وعبارة المدونة: "قلت: هل كان مالك يقول يأخذ ما فوق الثني وما تحت الجذع من الضأن؟ فقال: قال مالك: لا يأخذ إلا الجذع أو الثني إلا أن يشاء رب المال أن يعطيه ما هو أفضل من ذلك، قلت: والجذع من الضأن والمعز في أخذ الصدقة سواء، قال: قال مالك: نعم"⁴.

فقوله: (الجذع): الألف واللام فيها للجنس؛ لأن الجذع في الحيوان عند العرب: "اسم له في زمن ليس سن تنبت ولا تسقط وتعاقبها أخرى... والذكر جذع والأنثى جذعة"⁵، وقوله: (الثني): الألف واللام فيها أيضا للجنس؛ لأن الثني في الحيوان: الذي يلقي ثنيته... الأنثى

¹ - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص172، ابن بيه، مرجع سابق، ص83.

² - حلولو، مصدر سابق، م2، ص88.

3 اللخمي، مصدر سابق، ج2، ص1011-1012.

4 مالك، المدونة، ج1، ص267.

5 - ابن منظور، مصدر سابق، م1، ج7، ص876.

ثنية...والذكر ثني"¹، وبما أن الألف واللام في الجذع والثني في المدونة للجنس، فيحمل على العموم؛ لأن المحلى بالألف واللام التي للجنس من صيغ العموم²، فتصدق على الذكر والأنثى منهما، وعليه فقول اللخمي عن هذا القول أنه ظاهر المدونة جار على اصطلاح المدونة؛ لأن العام ظاهر في العموم.

و/ المقارنة بين الظاهر عند الأعلام من شراح المدونة والأصوليين:

يستخلص مما سبق من نماذج الفروع الفقهية التي استعمل فيها الشراح مصطلح الظاهر أن الظاهر استعمل بمعنى: حمل اللفظ على الحقيقة، والعام على العموم، والمطلق على إطلاقه، والأمر على الوجوب، والنهي على التحريم، وهذا يتفق مع اصطلاح الأصوليين، وأطلق على مفهوم الموافقة، ومفهوم المخالفة، وعلى دلالة الإشارة، وهذا لا يجري على اصطلاح الأصوليين في مفهوم المخالفة ودلالة الإشارة، وأما مفهوم الموافقة فهو لا يجري على اصطلاح جمهور الأصوليين، وعليه فإن اصطلاح الظاهر عند الشراح هو أعم من اصطلاح الأصوليين، ومبناه على القطعية والظنية في الدليل المذهبي، بقطع النظر عن الدلالة، هل هي مستفادة من المنطوق أم المفهوم؟ وهل دلالتها من قبيل الوضع أم من قبيل دلالة الالتزام؟

1 - ابن منظور، مصدر سابق، م1، ج6، ص516.

2-الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص141، الآمدي، مصدر سابق، م1، ج2، ص415، الباجي، إحكام الفصول، م1، ص237، شلي محمد، مرجع سابق، ج1، ص411.

المبحث الثالث: القول المخرج

المطلب الأول: القول المنصوص في الاصطلاح الفقهي

القول المنصوص يقابل القول المخرج، وهو مشتق من النص، وحدد ابن فرحون المراد من المنصوص بناء على معنى النص في اللغة فقال: "والنص ما وقع في البيان إلى أبعد غايته، ومعناه أن يكون اللفظ قد ورد على غاية الوضوح والبيان، وسموه نصاً؛ لأنه مأخوذ من منصة العروس التي تجلى عليها لتبدو لجميع الناس... ويحتمل أن يكون من نص الشيء إذا رفعه، فكأنه المرفوع إلى الإمام أو إلى أحد من أصحابه"¹.

والتعريف الأدق أن نجمع بين التعريفين، وعليه فإن المنصوص هو المرفوع إلى الإمام أو إلى أحد من أصحابه، الذي ورد لفظه على غاية الوضوح والبيان.

هذا الاصطلاح الذي نص عليه ابن فرحون يكون مراداً حينما يقابل بالمخرج وإلا فقد يرد بمعاني أخرى في كتب الفروع، فقد ذكر ابن فرحون أن ابن الحاجب في مختصره الفقهي يطلق المنصوص أيضاً: على ما هو منصوص للمتقدمين، وعلى هذا جرى في غالب الكتاب... وقد يطلق المنصوص على ما ليس فيه نص للمتقدمين، بل يكون من أقوال المتأخرين... وقد يقابل المنصوص بالمنصوص، ومراده أن المنصوص لمالك كذا ثم يذكر أقوال أهل المذهب"².

1- ابن فرحون، كشف النقاب، ص 99.

2- المصدر نفسه، ص 100.

المطلب الثاني: القول المنصوص عند شرح المدونة:

استعمل الشراح هذا المصطلح بالإطلاق الأول، وهو المقابل للمخرج، وسوف أذكر نماذج لفروع استخدم فيها هذا المصطلح بناء على نصوص المدونة التي تدل صراحة على هذا الاصطلاح، ولا أقصد بهذه النماذج أن المراد بمصطلح المنصوص مطلقاً عند الشراح الإطلاق المقابل للقول المخرج، لأن هذا يتوقف على استقرار شروح المدونة واحداً واحداً، وهذا ليس من صميم هذا البحث.

ومن نماذج الفروع الفقهية التي استعمل فيها بعض الشراح هذا المصطلح ما يلي حسب ورودها عند أعلام ممن تناولوا المدونة بالتحليل والشرح والتعليق:

1/ حكم الحامل إذا حاضت:

قال الرجراجي رحمه الله: "الحامل إذا حاضت هل حكمها حكم الحائض أم لا؟ فالمذهب على قولين منصوصين في المدونة: أحدهما: أن حكمها حكم الحائض، وهو قول أشهب، والثاني: أن حكمها حكم الحامل الحائض؛ لأن الحيض عند ابن القاسم ينقسم إلى: حوامل، وإلى حوائض¹.

وعبارة المدونة: "قال لي أشهب: وقد سألتنا مالكا عن الحامل ترى الدم، قال: هي مثل غير الحامل تمسك أيام حيضها، كما تمسك التي هي غير حامل، قال: ثم سمعته بعد ذلك يقول: ليس أول الحيض كآخره، مثل رواية ابن القاسم، قال لي أشهب: الرواية الأولى أحسن،

1- الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص184.

ما حبس الحمل من حيضتها مثل الذي حبس الرضاع، والمرض وغير ذلك، ثم تحيض فإنها تقعد حيضه واحدة.¹

أما رواية ابن القاسم في المدونة فهي: "قلت: رأيت الحامل ترى الدم في حملها كم تمسك عن الصلاة؟ قال: قال مالك: ليس أول الحمل كآخره، إن رأت الدم في أول الحمل أمسكت عن الصلاة قدر ما يجتهد لها فيه، وليس في ذلك حد، وقال ابن القاسم: إن رأت ذلك في ثلاثة أشهر أو نحو ذلك تركت الصلاة خمسة عشر يوماً، ونحو ذلك، فإن تجاوزت الستة أشهر من حملها، ثم رآته تركت الصلاة ما بينها وبين العشرين يوماً، ونحو ذلك."²

فالقول الأول: وهو أن الحامل إذا رأت الدم تترك الصلاة قدر حيضتها أي كعادتها قبل الحمل، صريح في الدلالة على الحكم، وهو قول منصوص؛ لأنه مرفوع إلى الإمام مالك، وإلى تلميذه أشهب، وهو في غاية الوضوح والبيان.

والقول الثاني: وهو أن الحامل إذا رأت الدم تختلف مدة تركها للصلاة باختلاف أشهر الحمل واضح في الدلالة على الحكم، وهو مرفوع إلى ابن القاسم ومالك في الرواية الثانية.

2/ الزواج بالأمة على الحرية عند عدم الطول:

قال القاضي عياض رحمه الله: "وكون الحرية تحته مغنية له عن نكاح الأمة إذا كان في وطئها ما يكف شهوته وتمنع عنته، فلا حاجة لنكاح أمة، ولا ضرورة إلى ذلك، فإن لم تقم به

1- مالك، المدونة، ج1، ص59.

2- المصدر نفسه، ج1، ص59.

واحتاج إلى غيرها، فهل يباح له نكاح الأمة حينئذ؟ فيه قولان: أحدهما منصوص في الكتاب من رواية ابن نافع، وهو هذا قال: (لأنها لا تتصرف تصرف المال)¹.

وعبارة المدونة: "وقال مالك: والحرّة تكون عنده ليست بطول يمنع به من نكاح الأمة إذا خشي العنت؛ لأنها لا تتصرف تصرف المال فينكح بها"².

فالقول مرفوع لمالك في المدونة، وصريح في جواز نكاح الأمة على الحرّة إذا خشي العنت، فيصدق عليه تعريف المنصوص.

3/ تعليق حرية العبد على فعل من سيده بعد موته:

قال ابن رشد رحمه الله: "ولو قال: إن فعلت كذا وكذا فعبدني حر بعد موتي، ففعله لكان مدبرا لا رجوع فيه... لوجوب العتق عليه بعد الموت بالحنث، وذلك منصوص عليه لابن القاسم في المدونة، وغيرها"³.

وعبارة المدونة: "قلت: أرايت إن قال لعبده أنت حر بعد موتي إن كلمت فلانا فكلمه، أكون حرا بعد موته؟ قال: نعم في ثلثه، ولم أسمع من مالك فيه شيئا إلا أني أراه مثل من حلف بعتق عبده إن فعل كذا وكذا أو حلف إن فعل فلان كذا وكذا فعبدته حر، فهذا يلزم عند مالك، فأرى العتق بعد الموت لازم له؛ لأنه قد حلف بذلك فحنث، فصار حنثه بعتق العبد شبيها بالتدبير"⁴.

1 - عياض، التنبيهات، تح: محمد وثيق ود. عبد النعيم حميتي، م2، ص586.

2 - مالك، المدونة، ج2، ص164.

3 - ابن رشد، المقدمات، ج2، ص188.

4 - مالك، المدونة، ج3، ص38.

فالقول بأن العبد صار حراً بعد موت سيده في هذه الصورة مرفوع إلى الأمام ابن القاسم وهو صريح، وواضح في الدلالة على الحكم، فهو من قبيل القول المنصوص في المدونة.

4/ هل يقطع من دخل الصلاة بتيمم فطلع عليه رجل معه ماء؟

قال ابن بشير رحمه الله: "وإن لم يتقدم له بالماء علم... إن وجدته في أثنائها لم يقطع على المنصوص في المذهب"¹.

وعبارة المدونة: "قال: قال مالك في رجل تيمم ودخل في الصلاة ثم اطلع عليه رجل معه ماء قال: يمضي في صلاته ولا يقطعها، فإن كان الماء في رحله قال: يقطع صلاته، ويتوضأ، ويعيد الصلاة"².

فالقول بعدم قطع الصلاة مرفوع لمالك في المدونة، وصريح في دلالة، لا يحتمل غيرها، فهو من قبيل المنصوص في المدونة.

المطلب الثالث: القول المخرج عند الأعلام من شراح المدونة:

سأعرض فروعاً فقهية استعمل فيها هذا الاصطلاح عند أعلام من شراح المدونة ثم بناء عليها أحدد تعريغه الاصطلاحي، لأن القول المخرج يحتمل أنه يراد به الفرع المستنبط من المدونة سواء كان منصوصاً أو مخرجاً منها، و يحتمل أنه يراد به الفرع المستنبط منها غير المنصوص عليه.

1 - ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص 345.

2 - مالك، المدونة، ج1، ص 50.

أ/ فروع فقهية استعمل فيها هذا الاصطلاح

استعمل بعض الشراح هذا المصطلح حيث صرحوا به، وقد يرد بصيغة الاسم أو الفعل، فالعبارة بمادة الكلمة، ومن نماذج ذلك:

1/ الماء إذا خالطه ما ينفك عنه في بعض الأزمنة:

ذكر الرجراجي رحمه الله في هذه المسألة ثلاثة أقوال، وعلق على الثالث فقال: "والقول الثالث: التفصيل بين زمان الإمكان من الاحتراز منه فلا يتوضأ منه، وبين الزمان الذي لا يمكن الاحتفاظ منه فيجوز التوضؤ به، وهذا القول توسط بين القولين المتقدمين، وهو مخرج غير منصوص.

2/ فسخ عقد النكاح لفساد الصداق:

قال القاضي عياض: "وقد أشار عبد الحميد أنه يتخرج من الكتاب علي التعليل في منع الشغار بأنه لفساد عقده، قول فيما فسد لصداقه بفسخه أبداً، كما حكى البغداديون"¹.

3/ إسلام المشتري قبل دفع الثمن في بيع الخمر:

إذا باع نصراني لنصراني خمرا بدينار ثم أسلم المشتري قبل دفع الثمن، قال ابن رشد رحمه الله عن المشتري: " فعليه أن يؤدي الثمن إلى النصراني، ولا أعلم في هذا الوجه نص خلاف، إلا أنه يتخرج فيه على المذهب قولان سوى هذا القول: أحدهما: أن الثمن يبطل عنه، والثاني: أن عليه قيمة الخمر يوم قبضها والانتفاع بها"².

1 - عياض، التنبيهات، تح: د. محمد وثيق، ج2، ص539.

2 - ابن رشد، المقدمات، ج2، ص158.

4/ هل تجزيء نية الطهارة لصلاة عن غيرها؟

قال اللخمي: "قال الشيخ أبو الحسن القصار: من نوي الطهارة لصلاة هل يصلي بها غيرها؟ قال: يتخرج على الروايتين عن مالك فيمن اعتقد رفع النية في الطهارة بعد أن تطهر، فإذا قلنا: إنه لا ترتفع الطهارة فإنه يصلي بها التي نوى وغيرها؛ لأنه اعتقد رفع النية في الوضوء ولا ترتفع، وإذا قلنا: إن طهارته تبطل صلى بذلك الوضوء الصلاة التي نواها، وبطل ما بعد ذلك، فلا يصلي به صلاة أخرى؛ لأنه لا يصلي وقد رفع من صلاته النية، قال الشيخ رحمه الله: ويلزم على هذا إذا اغتسل من الجنابة ينوي استباحة صلاة واحدة فإنه لا يصلي به إلا تلك الصلاة على القولين"¹.

ب/ تعريف القول المخرج:

يستخلص مما سبق أن القول المخرج عند الإطلاق عن القيد: هو الفرع المستنبط من نصوص المدونة غير المنصوص عليه.

و ابن فرحون عرف التخريج في مقابلة المنصوص فقال: "هو عبارة عما تدل أصول المذهب على وجوده، ولم ينصوا عليه، وتارة يخرج من المشهور، وتارة من الشاذ"²، وتعريفه هذا يصدق على القول المخرج، فأطلق المصدر وأراد به اسم المفعول.

1 - اللخمي، مصدر سابق، ج 1، ص 138.

2- ابن فرحون، كشف النقاب، ص 99.

المبحث الرابع: القول القائم من المدونة والاستقراء والإجراء

المطلب الأول: القول القائم و الاستقراء و الإجراء في اللغة

أولاً: القول القائم

هو مركب وصفي من القول والقائم، والمركب يتوقف على معرفة جزئيه، والقول في معاجم اللغة يرد بمعان منها: الكلام وهو كل لفظ نطق به اللسان¹، ويطلق مجازاً على الآراء والاعتقادات²؛ لأن "الاعتقاد يخفى فلا يعرف إلا بالقول، أو ما يقوم مقام القول من شاهد الحال، فلما كانت لا تظهر إلا بالقول سميت قولاً"³، أما القائم فمن معانيه الثبوت والدوام، يقال: قام عندهم الحق أي ثبت، وقائم بالدين أي المتمسك به الثابت عليه⁴.

وبناء على هذا الاستعمال في اللغة فالقول القائم يطلق على اللفظ الثابت في المدونة أو الرأي مستفاد منها مطلقاً سواء كان منصوباً أو مخرجاً، هذا من حيث اللغة، لكن هل استعمل بهذا المعنى على الإطلاق في الاصطلاح؟

ثانياً: الاستقراء:

الاستقراء من قرأ ويقال في اللغة: "قرأت الشيء قرآناً: جمعته وضممت بعضه إلى بعض"⁵ فقرأ ترد بمعنى الجمع والضم⁶، أما استقرأ فمن معانيها طلب القراءة يقال: "استقرأه:

1 - ابن منظور، مصدر سابق، م5، ج42، ص3777، القيروزيآبادي، مصدر سابق، ص1051، الزنجشري، مصدر سابق، ج2، ص110.

2 - ابن منظور، مصدر سابق، م5، ج42، ص3777، الزنجشري، مصدر سابق، ج2، ص110.

3 - ابن منظور، مصدر سابق، م5، ج42، ص3777.

4 - ابن منظور، مصدر سابق، م5، ج42، ص3781، القيروزيآبادي، مصدر سابق، ص1152.

5 - ابن منظور، مصدر سابق، م5، ج40، ص3563.

6 - القيروزيآبادي، مصدر سابق، ص49، الجوهرى، مصدر سابق، م1، ص65.

طلب إليه أن يقرأ¹ فهي بمعنى طلب الجمع والضم للشيء، فكل من سعي لجمع شيء ضمه، ويقال عته استقرأ، و عليه فالاستقراء بناء على اللغة يراد به مطلق الجمع للأقوال من المدونة.

ثالثاً: الإجراء

الإجراء في اللغة من الجري وهو: "المر السريع"²، ويقال: "جرى الفرس ونحوه جرياً، وجريانا، فهو جار، وأجريته أنا، وجرى الماء: سال، خلاف وقف، وسكن، والمصدر الجري بفتح الجيم... والماء الجاري: هو المندفع في انحدار أو استواء، وجريت إلى كذا جريا وجراء - بكسر الجيم - : قصدت، وأسرعت، وقولهم: جرى في الخلاف كذا يجوز حمله على هذا المعنى؛ فإن الوصول والتعلق بذلك المحل قصد على المجاز"³.

إذن فاستعمال مادة جرى في المعاني من قبيل المجاز تشبيها لها بالماء وغيره في الوصول والبلوغ للغاية، ففي الفروع الفقهية انتقال الخلاف من محل إلى محل كانتقال الماء عند جريانه من مكان إلى مكان، وجريان الخلاف في فرع فيه تشبيه بجريان الماء من موضع أو منبع فالأقوال قصدت و خرجت منها.

1 - ابن منظور، مصدر سابق، م5، ج40، ص3564.

2 الراغب الأصفاني، مصدر سابق، ص71.

3 - الفيومي، مصدر سابق، ص38.

المطلب الثاني: القول القائم في الاصطلاح

وقفت على هذا المصطلح عند الرجراجي وابن رشد، في حين لم أقف عليه عند غيرهما من شراح المدونة، و استعمله بعض شراح المتون الفقهية.

أولاً: عند الرجراجي و ابن رشد

أ/ عند الإمام الرجراجي:

الإمام الرجراجي أكثر من استعمال لهذا المصطلح، ومن الفروع الفقهية التي ذكره فيها ما يلي:

1/الصداق إذا وجد به عيب:

قال الرجراجي: "وأما إذا وجد به عيب مما يجوز لها رضا به، أوبه لوليها، إن كانت محجورا عليها، فهل يرجع بالقيمة أو بصداق المثل إن اختارت الرد أم لا؟ فالمذهب على أربعة أقوال قائمة من المدونة: أحدها: ترجع بقيمة ما ردت من يدها، وهو نص المدونة في كتاب النكاح، وفي كتاب الاستحقاق، الثاني: أنها ترجع على الزوج بصداق المثل، قياساً على البيع... الثالث: أنها ترجع على الزوج بمثل ما استحق من يدها، إن كان عبداً ترجع عليه بمثله، وهو قول ابن كنانة في كتاب المدينين، وهذا على أحد الأقوال أن العروض يقضى فيها بالمثل، وهذا القول قائم من المدونة، وكتاب التجارة إلى أرض الحرب¹، وفي غير ما موضع منها أن من استهلك لرجل جلدًا أن عليه شراء جلده أي مثله، والجلد عرض من العروض، ويؤخذ أيضاً من كتاب تضمين الصناعات من قول الغير في الغزل: أن على الحائك مثله، خلافاً لقول ابن

1- هكذا في هذه الطبعة، والسياق يقتضي: وهذا القول قائم من المدونة في كتاب التجارة إلى أرض الحرب.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

القاسم الذي قال فيه: عليه القيمة كما لو استهلك ثوباً، القول الرابع: التفصيل بين أن يكون ذلك قبل البناء أو بعده، فإن كان قبل البناء فسخ النكاح، وكانت أحق بسلعتها، وإن كان بعد البناء، فلها صداق المثل قياساً على البيع أيضاً، وهذا القول مخرج غير منصوص فيما رأيته.¹

فالقول الأول نص المدونة فهو منصوص، أما الثاني فهو مخرج بالقياس من المدونة، والثالث قول ابن كنانة، ومخرج بالقياس من كتاب التجارة إلى أرض الحرب؛ لأنه قاس الصداق على الجلد بجامع أنهما عرض من العروض، وكذلك خرج من كتاب تضمين الصناع، أما الرابع فهو مخرج بالقياس كما ذكر الرجراجي، وغير منصوص، فهذا المصطلح حينما أطلق على هذه الأقوال أنها قائمة من المدونة قد جمع تحته ما هو منصوص في المدونة، وما هو مخرج منها، لكن حينما عبر أن هذا القول قائم فهو مخرج؛ لأنه من قبيل قياس الفرع على الفرع.

2/ الماء إذا خالطه طاهر ولم يغيره:

قال رحمه الله: "وإن لم يتغير أحد أوصافه، ولا بعضها، فلا خلاف في المذهب أنه طاهر، وهل يسلبه التطهير أم لا؟ فالمذهب على قولين قائمين من المدونة: أحدهما: أنه طاهر مطهر، وأن ما أضافه لا يسلبه التطهير، وهو مشهور المذهب، وهو ظاهر المدونة، في رجل أصابته السماء حتى استنقع أنه يتوضأ، وهو مضاف بشيء طاهر؛ لأنه ماء سال من ثيابه ومَرَّ على جسده، وهذا على رواية رجل، والثاني: أنه طاهر غير مطهر، وهو نص قوله في النوادر، وهو ظاهر قول مالك في كتاب الوضوء من المدونة، حيث قال: ولا يتوضأ بما قد بل فيه شيء

1- الرجراجي، مصدر سابق، ج3، ص430-431.

من الطعام، والشراب، ولا بما وقع فيه جلد فأقام فيه أيام حتى ابتل، فظاهر هذا ألا فرق بين أن يتغير، أولا يتغير، إلا أنه شذوذ من القول.¹

القول الأول، والثاني، كلاهما مخرج من ظاهر المدونة؛ لأن كل منهما أخذ من مسألة منصوصة، فإذا المراد بالقول القائم هنا المخرج، وعليه فإن مصطلح الأقوال القائمة عند الرجراجي يراد به القول المخرج حيث كانت هذه الأقوال جميعها خرجت من المدونة، و عند الأفراد يراد به القول المخرج، أما إطلاقه على الأقوال أنها قائمة من المدونة بصيغة الجمع، وبينها قول هو نص المدونة، فالمراد مطلق الأخذ من المدونة حسب المعنى اللغوي.

ب/ عند ابن رشد في المقدمات:

1/ اعتبار البساط في اليمين دون العرف:

قال رحمه الله عن الخلاف في هذا الفرع: "والثالث: أنه يعتبر البساط في اليمين ولا يعتبر فيها العرف، وهذا القول قائم من المدونة، لأنه لم يعتبر في بعض مسائلها من حلف أن لا يأكل بيضا فأكل بيض الحوت، أو حلف أن لا يأكل رؤوسا فأكل رؤوس السمك، واعتبره في بعضها من ذلك مسألة من حلف أن لا يدخل بيتا فدخل المسجد، وهذا فيما كان العرف والمقصد فيه مضمونا²."

وعبارة المدونة في المسائل التي لم يعتبر فيها العرف هي: "قلت: أرأيت إن حلف أن لا يأكل رؤوسا فأكل رؤوس السمك أو حلف أن لا يأكل بيضا فأكل بيض سمك أو بيض طير سوى الدجاج، أيجنث أم لا في قول مالك؟ قال ابن القاسم: إنما ينظر إلى الذي جرت يمينه ما

1- الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص99-100.

2- ابن رشد، المقدمات، ج1، ص409

هو فيحمله عليه؛ لأن للأيمان بساطا فيحمل الناس على ذلك، فإن لم يكن ليمينه كلام يستدل به على ما أراد بيمينه، ولم تكن له نية، لزمه في كل ما يقع عليه ذلك الاسم الحنث، وقد أخبرتك في اللحم إنه إن أكل الحيتان حنث إن لم تكن له نية، وإنما اللحم عند الناس ما قد علمت¹.

والفتوى في هذه المسائل جارية على اعتبار أعراف الناس في اليمين²، قال ابن يونس: "إذا عدنا النية والبساط نظرنا إلى عرف الناس ومقاصدهم، والمعهود في الرؤوس عند الناس رؤوس الأنعام، وكذلك في البيض بيض الطير، لا رؤوس السمك، وبيضاها، وقول ابن القاسم ومالك أحوط، ولأن الاسم يقع على جميع ذلك، وبه أقول"³.

وقول مالك وابن القاسم في هذه المسائل يقتضي حمل الأيمان على البساط إن وجد حيث لا نية⁴، فإن لم يكن لها بساط حملت على الحقيقة اللغوية، وحيث لم يعتبر مالك العرف فيها يلزم عنه عدم اعتباره، وهذا استدلال بدلالة الإشارة، فهو مخرج من المدونة.

والقول المشهور في المذهب جار على تقديم العرف على الحقيقة اللغوية، وما يخصص أو يقيد اليمين كما يلي بالترتيب: النية، والبساط، والعرف القولي، والحقيقة الشرعية، والحقيقة اللغوية⁵.

1 - مالك، مصدر سابق، ج2، ص50

2 - ينظر: الدسوقي، مصدر سابق، ج2، ص143، الصاوي، مصدر سابق، ج2، ص153.

3 - ابن يونس، مصدر سابق، م3، ص282.

4 - النية مقدمة على البساط قال ابن رشد: "و للحالف نيته التي أرادها، وعقد عليها يمينه، و إن كانت مخالفة لظاهر لفظه، لا اختلاف في ذلك من قول مالك، ولا أحد من أصحابه". ابن رشد، المقدمات، ج1، ص408.

5 - الدردير، الشرح الكبير، ج2، ص136-140.

2/مسألة بع هذا الثوب اليوم ولك درهم:

قال رحمه الله: " إنما معنى المسألة عندي أن قول ابن القاسم اختلف إذا قال الرجل للرجل: بع لي هذا الثوب اليوم ولك درهم، فقال في الباب: إنه جعل ولا يجوز إلا أن يشترط متى شاء أن يترك ترك، وله قول آخر: أن ذلك جائز وهي إجارة لازمة لا جعل، فإن باع في بعض اليوم كان له من الإجارة بحساب ذلك، وقال: سحنون: أن هذا القول هو الذي يعتمد عليه من قول ابن القاسم، وهذا القول لابن القاسم قائم من أول الكتاب: قال في الذي يبيع من الرجل نصف الثوب على أن يبيع له النصف الآخر، إن ذلك جائز إذا ضرب لذلك الأجل؛ لأنه إذا ضرب لذلك الأجل كانت إجارة، واختار سحنون هذا القول؛ لأنه قال: بع لي هذا الثوب اليوم ولك درهم، احتمل أنه يريد على وجه الجعل فيكون جعلًا فاسدًا، واحتمل أن يكون على وجه الإجارة فيكون جائزًا، وإذا كان اللفظ محتملاً للجواز والفساد متردداً بينهما فهو على مذهبه في مسائل كثيرة محمول على الجواز حتى يتبين الفساد"¹.

وعبارة المدونة في المسألة: " قلت: أرأيت إن قلت لرجل بع لي الثوب ولك درهم؟ فقال: لا بأس بذلك عند مالك، قلت له: فإن قال له بع لي هذا الثوب اليوم ولك درهم، قال: لا خير فيه إلا أن يشترط أنه متى ما شاء أن يتركه تركه، قلت: لم؟ قال: لأنه إن لم يبعه اليوم يذهب عناؤه باطلاً، ولو باعه في بعض اليوم سقط عنه عمل بقية ذلك اليوم، ولا يجوز الجعل إلا أن يكون متى ما شاء رده، ولا يلزمه ذلك في ثوب يبيعه بعينه، ولا يوقت في الجعل يومين ولا يوماً إلا أن يكون متى ما شاء أن يرده رده، وقد قال مالك في مثل هذا أنه جائز، وهذا

1 - ابن رشد، المقدمات، ج2، ص177.

جل قوله الذي يعتمد عليه، قلت: وكل ما يجوز فيه الجعل عندك تجوز فيه الإجارة؟ قال: نعم؛ إذا ضرب للإجارة أجلا¹.

أما المسألة التي قال ابن رشد رحمه الله أن القول الثاني لابن القاسم قائم منها فهي: "قال: قال مالك في الثوب يكون للرجل فيبيع نصفه من رجل على أن يبيع له النصف الباقي أن ذلك جائز إذا ضرب لذلك أجل"².

فقول ابن القاسم هو المنع في مسألة بع لي هذا الثوب اليوم ولك درهم، ولكن قوله في المسألة الثانية، وهي أن يبيع نصف الثوب رجل على يبيع له النصف الباقي، يخرج منه قول بالجواز في المسألة لأنه لا فرق بينهما وكلاهما فيه أجل بل علق في المسألة الثانية الجواز على ضرب الأجل، وهو ما عبر عنه ابن رشد رحمه: وهذا القول لابن القاسم قائم من أول الكتاب وذكر المسألة، وعضد هذا التخريج بأن هذا القول تشهد له قاعدة ابن القاسم في المسائل التي لفظها يحتمل الجواز والفساد أنها محمولة على الجواز حتى يتبين الفساد³.

فابن رشد رحمه استعمل مصطلح القائم من بمعنى تخريج حكم مسألة منصوصة من مسألة أخرى منصوصة.

ومما سبق نستخلص أن القول القائم استعمله الرجراجي بالمعنى اللغوي، وأيضاً استعمله في مواضع بمعنى القول المخرج، وعند ابن رشد في الفروع السابقة هو بمعنى القول المخرج.

1 - مالك، المدونة، ج3، ص419.

2 - المصدر نفسه، ج3، ص387.

3 - ينظر في تفصيل المسألة: ابن رشد، المقدمات، ج2، ص178.

ثانيا: القول القائم عند الأعلام من شراح المتون الفقهية في المذهب

استعمل هذا المصطلح عند أعلام من شراح المتون الفقهية في المذهب، من ذلك:

1/ ابن ناجي في شرح الرسالة:

قال ابن ناجي: "اختلف في حكم سجود القرآن، فقليل: سنة قاله الأكثر، وأخذه ابن محرز من قول المدونة: (يسجد من قرأها بعد العصر والصبح ما لم تصفر أو تسفر كالجنازة).

فإن قلت هذه إقامة ضعيفة؛ لأن صلاة الجنازة قد قيل أنها فضيلة حسبما رواه ابن عيشون¹، فقد قال: إنما يقوم منها الفضيلة، قلت المعلوم من المذهب في حكمها إما السنة، وإما الفريضة على الكفاية، والقول بالفضيلة لم ينقله إلا ابن زرقون² 3".

فقوله في الاعتراض: (هذه إقامة ضعيفة) أي أن القول بسنية سجود القرآن قائم من المدونة ومن قولها: (يسجد من قرأها بعد العصر والصبح ما لم تصفر أو تسفر كالجنازة) فتشبيهها بالجنازة يلزم عنه السنية على القول بأن صلاة الجنازة سنة، وهذا استدلال بدلالة الإشارة.

1 - هو محمد بن عبد الله بن عيشون، الطليطلي، أبو عبد الله، الفقيه الإمام الحافظ، سمع من بن خالد، وابن أبي عمير، وغيرهما، ورحل إلى المشرق، وأخذ عن الأعلام، ألف: مختصرا في الفقه، ومسند الموطأ، ومختصر للمدونة دون الكتب المختلطة، توفي سنة 341هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج6، ص172، ابن فرحون، الديباج، ص350، مخلوف، مصدر سابق، ص89.

2 - في المذهب شخصيتان تعرف بابن زرقون: الأول: هو محمد بن سعيد بن أحمد بن سعيد، أبو عبد الله، من أهل أشبيلية، فقيه و محدث، تتلمذ على القاضي عياض، ولازمه كثيرا، له: الأنوار في شرح الموطأ، جمع فيه بين المنتقى والاستذكار، توفي سنة 586هـ، أما الثاني فهو: محمد بن عبد الله بن محمد بن سعيد بن أحمد بن سعيد، أبو الحسن، من أشبيلية، شيخ المالكية، صاحب كتاب: المعلى في الرد على الخلق لابن حزم، توفي سنة 721هـ. ابن فرحون، الديباج المذهب، ص379، ابن مخلوف، مصدر سابق، ص158.

3 - ابن ناجي، شرح الرسالة، ج1، ص237.

2/ خليل في التوضيح:

قال رحمه الله عن نقل الماء للعضو في الوضوء: "وذهب ابن حبيب إلى أنه لا يجوز له أن يمسح به يديه على رأسه مما أصابه من الرش فقط، وكذلك على مذهبه لا يجوز له أن يغسل ذراعيه ورجليه مما أصابهما من ماء المطر، دون أن ينقل إليهما الماء بيديه من ماء المطر، وحكاة عن ابن الماجشون، وهو دليل قول سحنون في هذه الرواية، وذلك كله جائز على مذهب ابن القاسم، ورواه عيسى عنه، حكاة الفضل، وذلك قائم من المدونة في الذي توضأ وأبقي رجليه فخاض بهما النهر فغسلهما فيه، إن ذلك يجزيه إذا نوى به الوضوء، وإن لم ينقل إليهما الماء بيده" ¹.

فمسألة مسح الرأس بما أصابه من ماء المطر أو غسل الذراعين بما أصابهما منه اختلف فيها ابن القاسم مع ابن حبيب، وعند ابن القاسم جائز ذلك بماء المطر، وهو رواية عيسى عنه، وهو أيضا قائم من المدونة أي من مسألة من خاض النهر برجليه، ونوى بهما إتمام الوضوء، يخرج منها الجواز، بجامع أنهما فرض، فإذا لم يشترط نقل الماء باليدين في غسل الرجلين فأیضا لا يشترط في الذراعين، فهذا الفرع خرج منه ما يدل على ما ذهب له ابن القاسم.

1 - خليل، التوضيح، م1، ص104.

3/ التسولي في البهجة:

قال التسولي¹ رحمه الله في مسألة هل اشتراط الرضاع مدة عامين على المرأة يمنحها من الزواج؟: "وتمنع المرأة المشتراط عليها رضاع ولدها عامين من النكاح فيهما؛ لما يخاف من فساد اللبن... والمعروف من قول مالك في المستخرجة أنها تتزوج، وإن شرط عليها في عقد الخلع أن لا تتزوج مدة الرضاع... وفي كلام ابن سلمون² القول: بأنه لا يلزم، ولو في مدة الرضاع، وهو الظاهر، خلاف ما يظهر من كلام ابن رشد، فتأمل، فتبين بهذا رجحان كل من القولين في كلام ابن عرفة، لكن الأقوى الأول، ولذا استظهره ابن رحال³ في شرحه أيضا، ولا يقال:

1 - هو علي بن عبد السلام التسولي، أبو الحسن، المعروف بمديش، فقيه متبحر، حافظ للمذهب، الفقيه نوازي، جامع للعلوم، نشأ بفاس، وولي القضاء بها، ثم بتطوان، وغيرها، أخذ عن محمد بن إبراهيم، حمدون بن الحاج، صنف شرح مختصر الشيخ بهرام، والبهجة شرح التحفة، توفي بفاس سنة 1258هـ. مخلوف، مصدر سابق، ص 397، الزركلي، مرجع سابق، ج 4، ص 299.

2 - في المذهب شخصيتان بهذا الاسم: الأول: هو سلمون بن علي بن عبد الله بن سلمون الكنائي، أبو القاسم، من أهل غرناطة، كان عالما بالأحكام وعارفا بالشروط، المتصدر في ذلك، أخذ عن الأستاذ أبي جعفر بن الزبير وغيره، ألف كتابا في الوثائق اعتمد عليه القضاة والمفتين، توفي سنة 767هـ، والثاني: عبد الله بن علي بن عبد الله ثلاثا على نسق ابن عبد العزيز بن سلمون الكنائي الغرناطي، أبو محمد، أخذ عن أبي الحسن البلوطي وغيره، له: الشافي فيما وقع من الخلاف بين التبصرة والكافي، توفي سنة 741هـ، وهو أخ للأول، نسب الزركلي كتاب: العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام للأول، بينما يحقق كتاب العقد المنظم نسبه للثاني حيث ترجم له، دون أن ينه إلى وجود شخصية أخرى تحمل نفس الاسم، واعتمد في إخراج الكتاب نسبه للثاني على نسخة مطبوعة قديمة للكتاب، واعتمد في الترجمة على شجرة النور الزكية، وصاحبها ترجم لهما في نفس الصفحة، ولم ينسب له العقد المنظم، وقد بحث عن نص التسولي في العقد المنظم، ولم أقف عليه. ابن فرحون، الديباج، ص 206، مخلوف، مصدر سابق، ص 214، الزركلي، مرجع سابق، ج 3، ص 114، ابن سلمون الكنائي، أبو محمد عبد الله بن عبد الله، العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام، تح: د. محمد عبد الرحمن الشاغول، دار الأفاق العربية، القاهرة، ط 1، (1432هـ/ 2011م)، مقدمة المحقق، ص: (ج- ه).

3 - هو الحسن بن رحال المعداني، أبو الحسن، العلامة الفقيه النظار، صاحب التدريس بمكناسة الزيتون، أخذ عن محمد بن عبد الفاسي واليوسي، وغيرهما، له سرح على مختصر خليل حافل بنصوص المذهب، وحاشية على شرح ميارة=

القول الأول إنما هو مخرج فكيف جزم به من تقدم؟ مع أن - ح - قال: المعتمد في كل نازلة على ما هو المنصوص فيها لا على المخرج، لأننا نقول: الحكم القائم من المدونة ينزله الشيوخ منزلة نصها، كما ينزلون إطلاقاتها وظواهرها منزلة نصها أيضا فيعارضون به كلام غيرها حسبما ذلك منصوص عليه¹.

فقد صرح التسولي بأن القول القائم من المدونة ينزله الشيوخ منزلة نصها فقابله بالنص، وهو المنصوص عليه في المدونة، فالقول القائم من قبيل المخرج.

المطلب الثالث: الاستقراء والإجراء في اصطلاح فقهاء المذهب

أولا: الاستقراء

عرفه ابن فرحون رحمه الله فقال: "وأما الاستقراء فهو بمعنى التخريج"².

لكن ما وجه استعمال الاستقراء بمعنى التخريج؟ الاستقراء في عرف العلماء: "هو تتبع جزئيات الشيء"³، و ينقسم إلى أقسام منها: "الاستقراء بجزئي على جزئي: وهو تمثيل يسميه الفقهاء قياسا، وهو مشاركة أمر لأمر في علة الحكم"⁴.

=على تحفة الحكام، توفي 1140هـ. القادري، مصدر سابق، ج3، ص294، ظافر الأزهرى، مصدر سابق، ص102، مخلوف، مصدر سابق ص324.

1- التسولي أبو الحسن علي بن عبد السلام، البهجة في شرح التحفة، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط/1، (1418هـ/1998م)، ج1، ص551.

2- ابن فرحون، كشف النقاب، ص109.

3 - الكفوي، أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني القريني، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، تح: د. عدنان درويش ومحمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/2، (1432هـ/2011م)، ص87.

4 - المصدر نفسه، ص87.

لعل وجه تسمية التخريج بالاستقراء استعمال الاستقراء في إلحاق الجزئي بالجزئي بعلة جامعة، والتخريج مبني على وجود جامع بين الفرعين لتعدية الحكم أو ملاحظة أن هذا الحكم نشأ بعد تتبع الجزئيات، وهي الفروع الفقهية، وملاحظة ما يجمع بين الفروع الفقهية، وما يقتضي الإلحاق.

ثانيا: الإجراء

قال ابن فرحون رحمه الله: "وأما الإجراء من باب القياس، من ذلك قوله في البئر القليلة الماء: "وأجريت على الأقوال في ماء قليل تحله النجاسة...ومعنى الإجراء في هذه المسائل وشبهها: أن القواعد تقتضي أن يجري في المسألة الخلاف المذكور في مسألة أخرى"¹

فالإجراء يتعلق بنقل الخلاف من مسألة إلى مسألة أخرى بناء على تحقق علة الخلاف بالمسألة الأولى في المسألة الثانية وقوله أما الإجراء من باب القياس أي طريق تخريج الخلاف في المسألة الثانية هو القياس على المسألة الأولى.

ويمكن تعريف الإجراء بناء على قول ابن فرحون أنه: تخريج الخلاف في مسألة بناء على الخلاف في مسألة أخرى تشاركها في العلة.

المطلب الرابع: الاستقراء والإجراء عند الأعلام من شراح المدونة:

أولاً: الاستقراء

قد استعمل شراح المدونة مصطلح الاستقراء وفيما يلي فروع فقهية تكشف ذلك:

1- ابن فرحون، كشف النقاب، ص 109

1/ المرأة إذا علمت بالطلاق ولم تعلم بالرجعة وكان الزوج غائبا:

قال الرجراجي رحمه الله: "فإن كان غائبا فقدم، وقد تزوجت غيره بعد انقضاء عدتها، هل ترد إلى الأول أو يكون الثاني أحق بها؟

فالمذهب على ثلاثة أقوال كلها قائمة من المدونة: أحدها: أن العقد يفيتها، والثاني: أن الأول أحق بها ما لم يدخل بها، والقولان منصوبان عن مالك في المدونة. والثالث: أن الأول أحق بها أبدا، ولا يُفِيئُهَا الدخول أصلا قياسا على أحد الأقوال في النصرانية تسلم وزوجها غائب، وقد أسلم قبلها أو بعدها في العدة... وهذا القول استقرأه بعض الشيوخ من المدونة من قوله في كتاب العدة في التي لم تعلم بالرجعة فتزوجت ثم قدم فقال: زوجها الأول أحق بها، فاستقرأ بعض المتأخرين من إطلاق هذا الجواب أنه أحق بها أبدا.¹

وعبارة المدونة في المسألة التي استقرئ منها القول الثالث: "وأما امرأة المفقود والتي طلقت ولم تعلم بالرجعة، فإنه قد كان مالك يقول مرة: إذا زوجتا ولم يدخل بهما زوجها، فلا سبيل إليهما، ثم إن مالكا وقف قبل موته بعام أو نحوه في امرأة المطلق إذا أتى زوجها فقال مالك: زوجها الأول أحق بها".²

فهذا القول استقرئ أي خرج من قول مالك: (زوجها أحق بها) حيث حمل النص على إطلاقه سواء كان قبل الدخول أو بعده. فهو من قبيل ظاهر المدونة.

1- الرجراجي، مصدر سابق، ج4، ص240-241.

2 - مالك، المدونة، ج2، ص91.

2/ هل قطع الحلقوم شرط في الزكاة أم لا؟

قال الرجراجي رحمه الله: "وأما الحلقوم فهل هو من شروط الزكاة أم لا؟ على قولين قائمين من المدونة:

أحدهما: أن قطع الحلقوم من شروط الزكاة، وهو نص المذهب، والثاني: أنه ليس من شروط الزكاة، وهو قول جماعة من أصحاب مالك، وقد استقرأه اللخمي من المدونة، من كتاب الصيد، من قوله: (إذا أدرك الصيد، وقد أنفذت الجوارح مقاتله، يستحب له أن يفري أوداجه، فإن فرى الكلب أو الباز أوداجه، قال مالك: هذا قد فرغ من ذكاته كلها)، ولم يراع الحلقوم، ولو كان ذلك من شروطه لقال: يجهز على الحلقوم، لأنه يصح أن يعض الكلب بأنيابه الجانبين، فيصيب الودجين دون الحلقوم"¹.

القول الثاني استقرأه اللخمي أي خرجه، والتخريج بدلالة الإشارة؛ لأنه علل ذلك بأن لو كان الحلقوم شرطاً في الزكاة لقال يجهز على الحلقوم، لاحتمال أن الكلب لم يصب الحلقوم، فدل ذلك على عدم شرطيته.

3/ اشتراط إزالة الخاتم في التيمم:

قال ابن بشير رحمه الله: "وإن كان في الأصابع خاتم أزيل، هذا هو المنصوص في المذهب، وإن لم يزل لم يجزه التيمم، وقال محمد بن مسلمة: إن ترك شيئاً من أعضاء التيمم أجزأه، واستقرأ أبو الحسن اللخمي من هذا أنه إن لم ينزع الخاتم أجزه"².

1- الرجراجي، مصدر سابق، ج3، ص222.

2- ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص343.

وفي نسبة القول الثاني على الإطلاق لمحمد بن مسلمة خطأ، ويتضح ذلك من نص اللخمي في التبصرة فقد قال: "وقال محمد بن مسلمة: ليس ينبغي لأحد أن يعتمد ترك شيء من العضو الذي يمسح في التيمم، ولا في الوضوء، فإن ترك القليل من ذلك أجزأه؛ لأن المسح لا يعم العضو، ولا بد أن يبقى بعضه، فعلى هذا القول يصح تيممه وإن لم ينزع الخاتم، أولم يخلل الأصابع"¹، فابن مسلمة يقصد ترك اليسر لا ترك العضو.

فابن بشير استعمل مصطلح الاستقراء وأراد به التخريج؛ لأن القول أن التيمم يجزأ مع عدم نزع الخاتم يلزم من قول محمد بن مسلمة أن ترك شيء يسير من أعضاء التيمم لا يبطل التيمم؛ لأن موضع الخاتم من الشيء اليسير، وهذا من دلالة الإشارة، وهذا الفرع وإن كان التخريج فيه من غير المدونة لكن ذكرته لاستعمال ابن بشير رحمه الله الاستقراء بمعنى التخريج.

4/ هل يجب تجديد النية في صيام رمضان إذا قطع التابع بما يبيح الفطر؟

قال ابن تثير رحمه الله: "ولو طرأ في رمضان ما أباح الفطر فهل يفتقر إلى إعادة التبييت؟ في المذهب قولان، وقد قدمنا مسألة الحائض تشك هل طهرت قبل الفجر أم بعده؟ وأن الأشياخ أخذوا منها أن إعادة التبييت لا يلزم؛ لأنه إنما علل في المدونة وجوب القضاء؛ بأنها لا تدري أطهرت قبل الفجر أو بعده، ولم يلتفت للنية، وهذا الاستقراء ظاهر بأنه قد يعلل بعله ثم يعول على غيرها"².

وعبارة المدونة في هذه المسألة: "قال: وإن استيقضت بعد الفجر فشكت أن يكون كان الطهر ليلاً قبل الفجر فلتتمض على صيام ذلك اليوم، ولتقض يوماً مكانه، قلت: لم جعل

1 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص174.

2 - ابن بشير، مصدر سابق، م2، ص749.

مالك عليها القضاء ههنا؟ قال: لأنه يخاف أن لا تكون طهرت إلا بعد الفجر، فإن كان طهرها بعد الفجر فلا بد من القضاء؛ لأنها أصبحت حائضا¹.

ابن بشير أطلق الاستقراء على أخذ عدم وجوب تبَيُّت النية إذا قطع التابع بالحيض، وعلل ذلك بأن وجوب القضاء على الحائض علته احتمال عدم الطهر، ولم يلتفت للنية، فيلزم عدم وجوب التبَيُّت؛ لأن النية سبق أن بَيَّت في أول يوم، والحيض لا يقطع التابع، وهذا استدلال بدلالة الإشارة؛ لأن عدم التعليل بالنية يلزم منه أن النية لم تقطع بالحيض.

ثانيا: الإجراء

استعمل الشراح هذا المصطلح في الفروع الفقهية التي تناولوها، وفيما يلي مسائل تبين جريان الشراح على استخدام الإجراء على حسب ما عرفه به ابن فرحون:

1/ هبة الأب لابنه المكيل أو الموزون:

قال الرجراجي رحمه الله: "فأما المكيل والموزون من المأكول وغيره من سائر العروض فلا يخلو من أن يضعها على يد غيره أو يضعها عنده: فإن وضعها على يد غيره فاهبة جائزة قولاً واحداً، وإن وضعها عند نفسه فلا يخلو من أن يكون قد ختم عليها أم لا، فإن لم يختم عليه فلا خلاف في البطلان، فإن ختم عليها ووضعها في موضع يمكن الإشهاد عليه؛ لتمييزه من غيره، فقد اختلف أصحابنا في ذلك على قولين:

أحدهما: أنها كالدنانير والدرهم، وأن الخلاف الجاري فيها يجري في المكيل والموزون.

1 - مالك، المدونة، ج1، ص184.

والثاني: أن الخلاف لا يدخلها، وأنها بعد التمييز والإشهاد عليها تكون كالعبد والثوب¹2.

فالقول الأول: بأن المكيل والموزون من المأكول وسائر العروض إذا ختم عليه ووضعها بموضع يمكن الإشهاد عليه حكمها حكم الدنانير والدرهم، فما جرى من خلاف في الدنانير والدرهم يجرى فيها، فالأصل: مسألة الدنانير والدرهم والفرع: مسألة المكيل والموزون من المأكول وسائر العروض.

والخلاف الجاري في الدنانير والدرهم إذا ختم عليها بمحضر الشهود نص عليه الرجاعي رحمه الله فقال: "فإن ختم عليها بمحضر الشهود أو ختموا عليها الشهود أنفسهم، فالمذهب على قولين: أحدهما: أنه باطل كما لو لم يختم عليها، وهو قول مالك في العتبية، وبه أخذ ابن القاسم والمصريون من أصحابه، والثاني: أن العطية نافذة، وبه أخذ مطرف، وابن الماجشون، والمدنيون من أصحاب مالك"³.

وعليه فإن هبة الأب لابنه الصغير المكيل أو الموزون من المأكول وسائر العروض إذا ختم عليها، ووضعها بموضع يمكن الإشهاد عليه يجرى فيها هذا الخلاف وهو البطلان أو النفاذ. وهذا الفرع، وإن كان غير مخرج على خلاف في المدونة لكن ذكرته لوضوح استعمال الرجاعي لهذا المصطلح.

1 - ينظر في وجه شبهها بالعبد والثوب: الرجاعي، مصدر سابق، ج9، ص383.

2 - الرجاعي، مصدر سابق، ج9، ص387.

3 - المصدر نفسه، ج9، ص384.

2/ هل يومئ المريض الذي يصلي جالسا يديه للأرض؟

قال القاضي عياض رحمه الله: "ظاهر الكتاب أن المريض الذي يصلي جالسا إيماء أنه لا يومئ يديه بالسجود؛ لأنه وصف الإيماء بالظهر والرأس ولم يزد، وقد اختلف الشيوخ القرويون في تأويله، فمنهم من ألزمه ذلك، ومنهم من نفاه، وكذا قال ابن نافع¹: يكون على ركبته في إيمائه، إذا قال ابن القاسم في الكتاب في الذي بجهته قروح: إنه لا يسجد على أنفه، فكذلك لا يلزمه وضع يديه في الأرض، وقد يجري الخلاف فيها على الاختلاف في من جلس بين السجدين فلم يرفع يديه، فقد حكى فيها سحنون عن أصحابنا قولين: قال بعضهم: يجزئه، وقال بعضهم: لا يجزئه، وعلى هذا وضع اليدين في الأرض والسجود عليهما فرض²."

إن القاضي عياض يقرر إنه قد يجري الخلاف في مسألة من يصلي جالسا هل يومئ يديه أم لا؟ على الخلاف في صحة صلاة الجالس بين السجدين، إذا لم يرفع يديه، وفي هذا تخريج للخلاف.

والجامع بين المسألتين أن كلاهما في حالة جلوس في الصلاة، وترك فعلا مفروضا، وهذا بناء على القول بوجوب وضع اليدين على الأرض، ووجوب رفعهما³.

1 - هو عبد الله بن نافع، أبو محمد، المعروف بالصائغ، روى عن مالك، وتفقه عليه، جلس مجلس مالك بعد ابن كنانة، سمع منه سحنون، وكبار أصحاب مالك، وروايته في المدونة نفيسة، له تفسير في الموطأ، توفي سنة 186هـ، وفي المذهب شخص آخر يعرف بابن نافع، وهو عبد الله بن نافع الزبيري، سمع من مالك، وغيره، روى عنه ابن حبيب، توفي سنة 216هـ، والأول هو المراد في المدونة؛ لأن عياض ذكر أن له رواية في المدونة، وأن سحنون سمع منه. عياض، ترتيب المدارك، ج 3، ص 129، ابن فرحون، الدياج، ص 213، مخلوف، مصدر سابق، ص 55-56.

2 - عياض، التنبيهات، تح: د. محمد وثيق ود. عبد النعيم حميتي، م 1، ص 16.

3 - ينظر تفصيل المسألة في: العدوي، مصدر سابق، ج 1، ص 272.

3/الضرب على جهة الأدب إذا أفضى للقتل:

قال ابن رشد رحمه الله: من " يعمد للضرب ولا يعمد للقتل فإن ذلك لا يخلو من ثلاثة أوجه...أن يكون على وجه الأدب ممن يجوز له الأدب...كالمؤدب والصانع فهو يجري عندي على الاختلاف في الذي يعمد للضرب على وجه اللعب، ويدخل فيه الثلاثة الأقوال المذكورة في ذلك الوجه، ورأيت لأبي الوليد الباجي أن الاختلاف في الوجه راجع إلى تغليظ الدية، ولا قصاص بحال"¹.

فابن رشد رحمه الله يجرى حكم من تعمد الضرب بقصد التأديب فأفضى للقتل على الاختلاف في حكم من تعمد الضرب على جهة اللعب فأفضى للقتل، والخلاف في الأخير قال عند ابن رشد رحمه الله: "فأما الوجه الأول: وهو أن يكون على وجه اللعب ففي ذلك ثلاثة أقوال: أحدهما: أن ذلك من الخطأ، وفيه الدية على العاقلة، وهو مذهب ابن القاسم، روايته عن مالك في المدونة، الثاني: أن ذلك عمد، وفيه القصاص إلا أن يعفو أولياء القتل، وهو قول مطرف وابن الماجشون وروايتهما عن مالك،...والثالث: أن ذلك شبه العمد، وفيه الدية مغلظة في مال الجاني"²، وعليه تجري هذه الأقوال عند ابن رشد في مسألة من تعمد الضرب على جهة الأدب فأدى للقتل.

4/ هل من نسي مسح رأسه يمسحه ببلل لحيته؟

قال ابن بشير رحمه الله: "في المدونة من صلى وذكر في الصلاة أنه نسي مسح رأسه فلا يجزيه أن يمسح رأسه بما في لحيته من بلل، وهذا لا شك أنه يقطع الصلاة؛ لأنه صلى بوضوء

1 - ابن رشد، المقدمات، ج 3، 286

2 - المصدر نفسه، ج 3، ص 285.

ناقص، وإذا قطع فإن كان ليس في لحيته من الماء ما يكفي لمسح رأسه فلا شك أنه يطلب الماء لذلك، وإن كان فيها من البلل ما يكفي لمسحه فهل يمسح بذلك أم لا؟ أما إن كان بحضرة ماء فإنه لا يمسح بذلك، وأما إن بعد عن الماء فيجري على الخلاف في الوضوء بالماء المستعمل، وقد تقدم¹.

الخلاف الذي أشار له ابن بشير قال عنه: "إذا كان الذي استعمله...نقي الأعضاء من الأوساخ والنجاسة ففي المذهب ثلاثة أقوال: المشهور أنه طاهر مطهر يكره استعماله مع وجود غيره؛ للخلاف فيه، والثاني: أنه طاهر غير مطهر...والقول الثالث: بأنه مشكوك في حكمه وتطهيره، فيجمع بينه وبين التيمم، ويصلي صلاة واحدة"².

فهذا الخلاف إذن يجري في المسألة التي ذكرها ابن بشير؛ بناء على أن بلل اللحية ماء مستعمل، وبهذا يخرج الخلاف في هذه المسألة بناء على الخلاف في الماء المستعمل.

5/ المأموم العاجز عن القيام إذا صلى خلف إمام مثله ثم صح:

قال ابن بشير رحمه الله عن هذا الفرع: "إن كان المقتدون به قادرون على القيام فالمشهور من المذهب أن الاقتداء به لا يصح...والشاذ صحة الاقتداء به...وإن كان المقتدون به عاجزون كعجزه، فقولان: أحدهما: صحة الاقتداء به؛ لتساوي الحالات، ولا مخالفة، والثاني: عدم الصحة...وإذا صححنا الاقتداء به فصح بعض المقتدين فما يفعل؟ قولان: قيل يقوم فيتم لنفسه فذا؛ لأنه افتتح الصلاة بوجه جائز، ولا يصح إتمامه مقتديا، والثاني: أنهم يتمون معه الصلاة قائمين؛ وهذا تعويلا على صحة الاقتداء به أولا، ومراعاة لمن يقول: يجوز الاقتداء

1 - ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص269.

2 - المصدر نفسه، م1، ص227.

بالجالس، وإن كان المقتدي به قائماً، ويجري فيه قول ثالث: أنه يقطع الصلاة كالأمة تعتق في الصلاة، وليس عليها ما يستر عورة الحرة"¹.

فمسألة المأموم العاجز عن القيام إذا صلى خلف إمام مثله ثم صح، فيه قولان، لكن ابن بشير خرج فيها قولاً ثالثاً؛ بناء على الأمة إذا اعتقت في الصلاة، وكانت مكشوفة الرأس²، وهذه المسألة قال اللخمي عنها وعن نظائرها فيها قولان: "فقليل يتمادى ولا شيء عليه... وقيل يقطع"³.

فابن تشير رحمه الله نقل قول من مسألة خلافية إلى مسألة فيها خلاف حيث أجري فيها قول ثالث تحتمله المسألة.

6/المتيمم إذا طرأ عليه وجود الماء وهو في الصلاة

قال اللخمي رحمه الله: "فإن طرأ عليه في الصلاة لم يجب عليه استعماله، وإن كان في اتساع من الوقت، وأتم على ما هو عليه، ويجري فيها قول آخر: إنه يقطع قياساً على أحد القولين في الأمة تعتق وهي مكشوفة الرأس في الصلاة، والعريان يجد ثوباً وهو في الصلاة، ومن ذكر صلاة نسيها وهو في الصلاة أو كان مسافراً في حضر فنوى الإقامة بعد الركعة أو صلى بقوم ركعة من الجمعة فقدم وال بعزله، فجميع هذه المسائل مختلف فيها، فقليل: يتمادى ولا شيء عليه، وأن الخطاب يتوجه بذلك قبل التلبس بالصلاة، وقيل: يقطع"⁴.

1 - ابن بشير، مصدر سابق، ج2، ص439.

2 - ينظر تفصيل المسألة في: ابن رشد، البيان والتحصيل، ج1، ص508.

3 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص187.

4 - المصدر نفسه؛ ج1، ص186.

فاللخمي أجرى الخلاف في من دخل الصلاة بالتيّم على وجه جائز ثم طراً عليه وجود الماء؛ بناء على خلاف قائم في مسائل في المذهب، ويجمعها أن المصلي دخل الصلاة بوجه جائز ثم طراً ما يقتضي الفساد فهل تفسد أم لا؟ وكما قال اللخمي أن من صححها نظر إلى أن الخطاب إنما يتوجه للمصلي قبل الدخول في الصلاة، فهو قبل الدخول لم يتوجه له الخطاب بالتيّم في مسألة عادم الماء، أما وجود الماء بعد الشروع في الصلاة فلا يتعلق به الخطاب بالوضوء.

المبحث الخامس: التأويل

المطلب الأول: تعريف التأويل

أولاً: التأويل في اللغة

التأويل في معاجم اللغة: هو من آل الشيء يؤل إلى كذا، بمعنى رجع، وصار إليه، وأول الكلام فسر، فالتأويل في اللغة هو التفسير، والمرجع، والمصير¹.

ثانياً: التأويل في اصطلاح الأصوليين

التأويل: هو صرف اللفظ عن معناه الظاهر إلى معنى آخر يحتمله اللفظ، بدليل صحيح يدل على ذلك².

ثالثاً: التأويل في اصطلاح فقهاء المذهب

استعمل فقهاء المذهب هذا المصطلح، قال خليل في مختصره: "مشيراً بفيها للمدونة، وبأول إلى اختلاف شارحيها في فهمها"³، وقال الهلاي معلقاً على نص خليل: "والمصنف يستعمله في التفسير مطلقاً، إما على أصل اللغة، وإما تغليبا؛ لأنه لم يستعمله في الحمل على الظاهر إلا حيث يكون معه حمل على غير الظاهر"⁴.

1- ابن منظور، مصدر سابق، ج11، ص32-33، الجوهري، مصدر سابق، ج4، ص1627، الفيروزآبادي، مصدر سابق، ص866.

2- الغزالي، مصدر سابق، ج2، ص61-62، الآمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص49-50، لإيجي، مصدر سابق، ج2، ص168-169، شلبي، مرجع سابق، ج1، ص457-462، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ص366-371.

3- خليل، مختصر العلامة خليل، ص8.

4- الهلال، مصدر سابق، ص236.

ووجه الزرقاني هذا الاستعمال: "بأنه يجوز أن يريد بالتأويل ما هو أعم من مدلوله عند الأصوليين حتى يشمل ما اصطلح عليه أهل المذهب من إطلاق التأويل على إبقائها على ظاهرها، فهو حقيقة عرفية، فإذا ذكر تأويلين، أحدهما ظاهر، كان جامعاً بين الحقيقة العرفية، والحقيقة الأصولية"¹.

وأجاب الزرقاني عن اعتراض البعض بأن هذا خلاف ما اصطلح عليه الأصوليون: "بأن المصنف لم يصطلح على هذا وحده، بل هو من اصطلاح غيره من حذاق أهل المذهب"².

المطلب الثاني: التأويل عند الأعلام من شرح المدونة

جري على لسان شرح المدونة استعمال مصطلح التأويل في تفسير نصوص المدونة، ولا سيما عند تعدد روايات المدونة، وفيما يلي نماذج من المسائل تبرز استعمال هذا المصطلح

1/ اختلاف كيل ما وجدته صاحب النخل عن تقدير الخارص:

قال في المدونة: "قلت: فإن خرص الخارص أربعة أوسق فجد فيه صاحب النخل خمسة أوسق، فقال: قال مالك أحب إلي أن يؤدي زكاته؛ قال: لأن الخارص اليوم لا يصيبون، فأحب أن يؤدي زكاته قبل أن يؤكل أول شيء منها، قال: وكذلك العنب"³.

قال الرجراجي رحمه الله: "وقد اختلف المتأولون في تأويل ما وقع لمالك في المدونة في قوله: أحب أن يزكي لقلة إصابة الخارص اليوم، فمنهم من حمل لفظة الاستحباب هاهنا على الوجوب، وأنه ليس على بابه، وليس ذلك ببدع في الاستعمال، وقد وقع لفظ الاستحباب

1- الزرقاني، شرح الزرقاني على شرح الناصر اللقاني، ص 165.

2- المصدر نفسه، ص 165.

3 - مالك، المدونة، ج 1، ص 284.

بمعنى الوجوب في المدونة في مواضع معدودة، وعدوا منها هذا الموضع، ومنهم من حمل الكلام على ظاهره، وقال: أن لفظ الاستحباب هنا على بابه، وجعل أن ذلك ظاهر المدونة؛ بقوله: أحب إليّ، وتعليقه بقلة إصابة الخراص اليوم، فلو كان على الوجوب لم يلتفت إلى الخراص أصابوا أو أخطؤوا، وهذا تأويل القاضي عياض¹.

وقال القاضي عياض رحمه الله: "حملة بعضهم على الوجوب، وظاهر الكتاب خلافه؛ لقوله: (أحب إليّ)، وتعليقه بقلة إصابة الخراص اليوم، فلو كان على الوجوب لم يلتفت إلى إصابة الخراص ولا خطئهم، وقد وقع لملك هذا مفسرا، فقال: في كتاب محمد: إذا كان الخراص من أهل البصر والأمانة فليس عليه إلا ما خرص، وقال في المبسوطة: إن خرصه عالم فوجد أقل أو أكثر لم أر عليه في الزيادة شيئا، وإن خرصه غير عالم فليتركه"².

قال ابن هارون رحمه الله: "قال بعض شيوخنا من القرويين إذا أحرص عليه أربعة أوسق فأصاب خمسة، قوله: (أحببت أن يخرج الزكاة): هو على الإيجاب، وإن كان موضوع هذا اللفظ الاستحباب، فرمما أورده في موضع الإيجاب، وقال عبد الحق: وهذا الذي قال هو الذي يوجب النظر؛ لأنه قد انكشف خطأ الخراص وبأن له أنه ممن خوطب بالزكاة لملكه النصاب، فما الذي يسقط الزكاة عنه"³.

الرأي الأول: حمل اللفظ: (أحب) على الوجوب، واللفظ أحب من ألفاظ الاستحباب، فهو حمل للفظ على غير ظاهره، فهو تأويل على اصطلاح الأصوليين.

1- الرجاعي، مصدر سابق، ج2، ص405

2 - عياض، التنبيهات، تح: د. محمد وثيق ود. عبد النعيم حميتي، م2، ص420،

3 - ابن هارون، مصدر سابق، ج1، ص128.

والرأي الثاني: حمل لفظ: (أحب) على الاستحباب، وهو حمل للفظ على الظاهر، وهذا الاستعمال على غير اصطلاح الأصوليين؛ لأنه سمي حمل النص على الظاهر تأويلاً.

فالتأويل هنا جمع الظاهر والمؤول معا، كما نص على ذلك الهاللي، فهو اصطلاح خاص عند علماء المذهب كما نبه على ذلك الزرقاني.

2/ غسل الإناء من سؤر الكلب:

قال في المدونة: "قلت: هل كان مالك يقول: يغسل الإناء سبع مرات إذا ولغ الكلب في الإناء في اللبن وفي الماء، قال: قال مالك: قد جاء الحديث وما أدري ما حقيقته، وقال: وكأنه كان يرى أن الكلب كأنه من أهل البيت وليس كغيره من السباع، وكان يقول: إن كان يغسل ففي الماء وحده، وكان يضعفه"¹

قال الرجراجي رحمه: "وقد وقع لمالك في المدونة لفظان: إحداهما: قوله: ولا أدري ما حقيقته، والثاني: قول ابن القاسم: وكان يضعفه، يعني مالكا، واختلف المتأخرون في تأويلها، وتنزيلها على الوقف، ف قيل: إنه كان يضعف الحديث؛ لأنه من أخبار الآحاد، والقرآن يعارضه، والله يقول: ﴿بَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾²، وقيل: إنه كان يضعف العدد؛ لأن الأعداد في غسل النجاسة غير معتبرة، وقيل: إنه كان يضعف الوجوب، يعني وجوب الغسل، وهو تأويل أبي الحسن القابسي رضي الله عنه."³

1 - مالك، المدونة، ج1، ص5.

2- المائدة: 04.

3- الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص93-96.

وقال ابن رشد رحمه الله: "وقد اختلف في معنى ما وقع في المدونة من قول ابن القاسم: وكان يضعفه، فقليل: إنه أراد بذلك أنه كان يضعف الحديث؛ لأنه حديث آحاد، وظاهر القرآن يعارضه...وقيل: بل أراد بذلك أنه كان يضعف وجوب الغسل، وقيل: بل أراد بذلك أنه كان يضعف العدد، فالتأويل الأول: ظاهر اللفظ بعيد في المعنى؛ إذ ليس في الأمر بغسل الإناء سبعا ما يقتضي نجاسته، فعارضه ظاهر القرآن...والتأويل الثاني: بعيد في اللفظ ظاهر في المعنى؛ لأن الأمر محتمل للوجوب والندب...والتأويل الثالث: فهو بعيد في اللفظ والمعنى؛ إذ لا يصح تضعيف العدد مع ثبوت الحديث؛ لأنه فيه نص على السبع، ولا يجوز أن يصح الحديث ويضعف ما نص فيه عليه، وبالله التوفيق"¹.

فالتأويل هنا بمعنى التفسير؛ لأن كل فريق من علماء المذهب فسر اللفظ بوجه حسب السياق في المدونة، وأصول المذهب وقواعده.

3/ التكبير للركوع بنية تكبيرة الإحرام:

قال في المدونة: "قال: وفيمن دخل مع الإمام في صلاته فنسي تكبيرة الافتتاح، قال: إن كبر للركوع ينوي بذلك تكبيرة الافتتاح أجزأته صلاته"².

قال الرجراجي رحمه الله: "واختلف هل من شرط تكبيرة الركوع التي ينوي بها تكبيرة الإحرام أن يكبرها في الحالة القيام أم لا؟ على قولين: أحدهما: أنها لا تجزئه حتى يكبر في حالة

1 - ابن رشد، المقدمات، ج 1، ص 91.

2 - مالك، المدونة، ج 1، ص 66.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

القيام، ومهما كبر في حالة الانحطاط لم تجزئه، وهو قول ابن القاسم، وتأوله بعض المتأخرين على المدونة، والثاني: أنها تجزئه وإن كبر في حالة الانحطاط.¹

وقال القاضي عياض رحمه الله: "واختلفوا في تأويل قوله في الكتاب: (إن كبر للركوع ينوي بذلك تكبيرة الافتتاح يجزئه) فحمله بعضهم أنه كبر للركوع في حال القيام، ولم يلزم هذا غيره وقال: ظاهر الكتاب غيره، خلافه في المسألة التي تأتي بعد هذا، وذلك قوله: (ولا ينبغي للرجل أن يتدئ في صلاته بالركوع، وذلك يجزئ من خلف الإمام)، ونبه بعض الشيوخ أنه يدل من قوله هذا أن المأموم بخلاف الإمام والفد؛ إذ إخلال المأموم بالقراءة لا يفسد صلاته"².

عبارة المدونة تحتل الرأي الأول، والرأي الثاني، والرأي الثاني هو الظاهر؛ لأنه أطلق ولم يقيد إن كبر، هل ذلك كان من قيام أم كان بعد الانحطاط؟ والأول حملها على غير الظاهر حيث قيدها بالتكبير من قيام، فهذا الاستعمال هنا جمع بين المعنى اللغوي وهو التفسير، والمعنى الاصطلاحي عند الأصوليين.

4/ الحلبي إذا اتخذ للتجارة ومعه الياقوت والزبرجد:

هذه من مسائل المدونة التي اختلفت فيها روايات المدونة، واختلف الشراح في تأويلها. قال في المدونة: "قال: وقال مالك فيمن اشترى حليا للتجارة وهو ممن لا يدير التجارة، فاشترى حليا فيه الذهب والفضة والياقوت والزبرجد واللؤلؤ، فحال عليه الحول وهو عنده، فقال: ينظر إلى ما فيه من الورق والذهب فيزيكه، ولا يزكي ما كان فيه من اللؤلؤ والزبرجد

1- الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص231.

2 - عياض التنبيهات، تح: د محمد. وثيق ود. عبد النعيم حميتي، م1، ص184.

والياقوت حتى يبيعه، فإذا باعه زكاه ساعة يبيعه إن كان قد حال عليه الحول، وإن كان ممن يدير ماله في التجارات إذا باع اشترى، قوم ذلك كله في شهره الذي يقوم فيه ماله، فزكى لأولؤه وزبرجده وياقوته، وجميع ما فيه إلا التبر الذهب والفضة فإنه يزكي وزنه ولا يقومه، وقد روى ابن القاسم وعلى بن زياد وابن نافع أيضا: إذا اشترى رجل حليا أو ورثه فحبسه للبيع كلما احتاج إليه باع أو للتجارة زكاه، قال: روي أشهب فيمن اشترى حليا للتجارة معهم وهو مربوط بالحجارة لا يستطيع نزعها فلا زكاة عليه حتى يبيعه، وإن كان ليس بمربوط فهو بمنزلة العين يخرج منه زكاته في كل عام، وقال: أشهب وابن نافع في روايتهما: أنه بمنزلة العرض يشتري للتجارة وهو ممن يدير أولا يدير يزكي قيمته في الإدارة، ويزكي ثمنه إذا باع زكاة واحدة إذا بلغ ما تجب فيه الزكاة إذا كان ممن لا يدير¹.

قال الرجراجي رحمه الله عن هذا الفرع: "المسألة الخامسة مسألة زكاة الحلي الواقعة في الكتاب: وهي من مشكلات المدونة، وقد كثر فيها اللغط والتعسف في التأويل، وسببه اختلاف الروايات واضطراب المقالات حتى ترى الشراح كل واحد منهم يثير الغبار في عين صاحبه، وسلك في التأويل مهيعا غير مهيع غيره"²، ثم بدأ في عرض الوجوه التي تحملها هذه المسألة³، وخلص إلى الفرع محل الإشكال فقال: وأما إذا اتخذ للتجارة وهو لباب المسألة، ومقصود الترجمة... واختلفت روايات المدونة في إثبات لفظة: (زكاه)، ولفظة: (معهم)، ففي بعضها إثبات لفظة زكاه، وسقوط لفظة معهم، وهي أصح في المعنى على أصول المذهب، وفي

1 - مالك، المدونة، ج1، ص211.

2- الرجراجي، مصدر سابق، ج2، ص195.

3- ينظر: المصدر نفسه، ج2، ص195-199.

بعضها إثبات لفظة معهم، وسقوط لفظة زكاه، فاختلفت مذاهب المتأخرين في التأويل والتنزيل.¹

وقال القاضي عياض في التنبيهات: "اختلف تأويل الشيوخ وتقديرهم في ذلك من القرويين، والأندلسيين باختلاف هذه الروايات، فحمل بعضهم أن الرواية المسقطة منها زكاه، وإثبات معهم وهم، وخطأ... ومنهم من تأول المسألة ليصححها: فذهب كثير منهم إلى أنها ثلاث مسائل، كل مسألة مفردة بجوابها ورواتها لا اختلاف بينهم فيها، إنما وقع الإشكال لجميع الرواة أولاً، وكل واحد منهم روى مسألته مفردة عن مالك، وتكلم على فصل منها دون جملتها."²

فهذه المسألة التأويل فيها بمعنى التفسير، والتوجيه فهو بالمعنى اللغوي، فكل فريق حملها على وجه يرى أن الصواب.

ويُستخلص من الاصطلاح الذي جرى عليه الشراح أنه اصطلاح خاص جرى فقهاء المذهب عليه، وشراح المدونة خاصة، وله مدلول خاص يختلف عن اصطلاح الأصوليين، كما نص على ذلك الزرقاني.³

المطلب الثالث : الاختلاف في اعتبار التأويلات أقوالاً في المذهب

اختلف فقهاء المذهب في التأويلات هل تعد أقوالاً في المذهب؟ وهذه المسألة فرع عن الاختلاف في الاعتداد بالتخريج؛ لأن تأويل نصوص الأئمة من قبيل التخريج، لكن هذه

1- الرجاعي، مصدر سابق، ج2، ص199-200.

2- عياض، التنبيهات، ج1، ص476-477.

3- الزرقاني، شرح الزرقاني على شرح الناصر اللقاني، ص165.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

المسألة تتعلق بتعدد التأويلات بين المخرجين في المسألة الواحدة المروية عن الإمام أو تلاميذه، هل تعتبر هذه الوجوه التي يبيدها مجتهد المذهب أقوالا وخلاف في المذهب ؟

يقول الشيخ عليش إن تأويلات المدونة تصير: "أقوالا في المذهب يعمل ويفتي ويقضى بأبها إن استوت، وإلا فبالراجح أو الأرجح، وسواء وافقت أقوالا سابقة عليها منصوصة لأهل المذهب أم لا، وهذا الغالب."¹، وهو مذهب ابن الحاجب وكثير من المتأخرين²، وذهب ابن السلام وغيره إلى أن تأويلات الشيوخ لا تعد أقوالا في المذهب³.

فمحل الخلاف منصب على اعتبار التأويلات أقوالا في المذهب تنزل منزلة الأقوال المروية عن الإمام أو تلاميذه عند تعددها في المسألة الواحدة، وهذا عندما لا توافق أقوالا مروية في المذهب، لأن إذا كانت موافقة لأقوال سابقة فهي حمل لعبارات المدونة على تلك الأقوال المروية.

لقد تطرق علماء المذهب لبحث هذه المسألة، وتعددت أنظارتهم، وتنحصر آراؤهم في ثلاثة مذاهب: الأول: التأويلات تعتبر أقوالا في المذهب، الثاني: لا تعتبر أقوالا، الثالث: التفصيل فإن كانت من قبيل حمل العام على عموميه وما أشبه فهي أقوال وإلا فلا، فيما يلي تفصيل هذه المذاهب و أدلتها:

1- عليش محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل دار الفكر، بيروت، (د. ط)، (1409هـ / 1989م)، ج1، ص22.

2- ابن فرحون، كشف النقاب، ص140 الهلالي، مصدر سابق، ص237، الخلفي، مرجع سابق، ص278.

3- ابن فرحون، كشف النقاب، ص140، الهلالي، مصدر سابق، ص237-238، الخلفي، مرجع سابق، ص278-279.

أولاً: تأويلات نصوص المدونة أقوال في المذهب

يري كثير من علماء المذهب أن تأويلات نصوص المدونة تعتبر أقوالاً في المذهب يعمل بها في الفتوى والقضاء، ونسب هذا المذهب لابن رشد، وابن الحاجب، وابن شاس، وابن عرفة، وبعض شراح مختصر خليل¹، وفما يلي نصوص هؤلاء الأئمة التي تدل على مذهبهم في المسألة

1/ابن رشد:

مذهب ابن رشد دال عليه صنيعة في كتبه فهو يعتبر التأويلات أقوالاً في المذهب²، يقول ابن عرفة رحمه الله في كتاب الوديعه بعد أن حكى الخلاف في فرع من فروعها: "قلت: فعلى عد التأويل قولاً، وهو فعل ابن رشد، الأقوال خمسة: الثلاثة، واختيار اللخمي، وتأويل حمديس"³.

2/ابن شاس:

مذهب ابن شاس دال عليه مسلكه في كتابه الجواهر: "فقد عد التأويل قولاً في مسألة انتقال المحكوم عليه في جزاء الصيد"⁴.

وقال خليل في مختصره عن هذه المسألة: "وله أن ينتقل إلا أن يلتزم فتأويلان"⁵.

1 - الهلالي، مصدر سابق، ص237، ابن الرغاي، مصدر سابق، ص46

2 - ابن الرغاي، مصدر سابق، ص46

3 - ابن عرفة، المختصر الفقهي، ج7، ص205.

4 - ابن الرغاي، مصدر سابق، ص48

5 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص87.

وأما ابن شاس فقد قال: "ثم إذا حكما عليه بمثل الصيد من النعم لاختياره ذلك، فأراد أن ينصرف إلى الطعام أو الصيام فقال في الكتاب: (ذلك له)، وقال أبو القاسم بن الكاتب¹: ذلك له ما لم يعرف ما حكما به عليه ويلتزمه، وحمل غيره من المتأخرين ما في الكتاب على ظاهره، قال أبو القاسم بن محرز: والذي قاله أبو القاسم هو الصواب، وقال: وهو كالمكفر عن يمينه إذا التزم الكفارة بأحد الأجناس الثلاثة فإنه يلزمه أن يكفر به، ولا يكون له أن يعدل إلى غيره، وقال القاضي أبو بكر²: يحكمهما ثم ينظران في القضية فما أداه إليه اجتهداهما لزمه، لا يجوز له أن ينتقل عنه"³.

وقبل ذكر ابن شاس لهذه المسألة قال في مطلع الفصل الذي عقده لبيان أبدال الدماء: "فإن عدم المثل أو اختار المكفر الانتقال عند عدم وجوده أو بالحكم على ما يأتي بيان الخلاف فيه"⁴، فابن شاس حكى في المسألة التأويلين، وعلى أنهما قولان من الأقوال في المسألة، بل اعتبرها خلافية مطلقا بقوله: (أو بالحكم على ما يأتي بيان الخلاف فيه).

1 - هو عبد الرحمن بن علي بن محمد الكناي، أبو القاسم، المعروف بابن الكاتب، من علماء القيروان، تتلمذ على ابن شبلون والقاسبي، كان عالما فقيها، نظارا، له كتاب كبير في الفقه مشهور، توفي سنة 408هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج7، ص252، مخلوف، مصدر سابق، ص106.

2 - هو القاضي أبو بكر بن العربي. ينظر: ابن شاس، مصدر سابق، ج1، مقدمة المحقق، ص127.

3 - ابن شاس، مصدر سابق، ج1، ص311.

4 - المصدر نفسه، ج1، ص311.

3/ابن الحاجب:

قال ابن فرحون رحمه الله: إن من مصطلحات ابن الحاجب "ذكره التأويل قولاً...وتعقب ابن عبد السلام على المؤلف هذا المسلك فقال: وما هنا شيء وذلك أن المؤلف وكثير من المتأخرين يعدون اختلاف الشيوخ في المدونة أقوالاً في المسألة التي يختلفون فيها"¹.

4/ابن عرفة:

ابن عرفة قد: "سلم صنيع ابن شاس وابن الحاجب، وارتكبه، وعد التأويلات أقوالاً"²، من ذلك مسألة الانتقال في التحكيم في صيد المحرم فقد قال ابن عرفة رحمه الله: "وفي صحة انتقاله عما حكما به بإذنه طرق: اللخمي: قولان لابن القاسم وابن شعبان، الباجي: ثالثها ما لم ينفذا عليه الحكم، لها منتقلا لحكمهما أو غيرهما للقاضي والجلاب، ابن شاس: ثالثها ما لم يلتزم ذلك بعد الحكم به، لتفسيرها بعضهم، وابن العربي وتفسيرها ابن محرز مع الكاتب"³.

وقال ابن الحاجب عن الخلاف في هذا الفرع: "وفيها"⁴: وله أن ينتقل بعد ذلك، وثالثها⁵: ما لم يلتزم"⁶، فابن عرفة هنا نقل كلام ابن شاس الذي عد التأويلات أقوالاً وسلمه، وسلمه، ولم يعترض عليه، وتبع ابن الحاجب في اصطلاحه، وعده التأويل قولاً.

1 - ابن فرحون، كشف النقاب للحاجب، ص 140.

2 - ابن الرغاي، مصدر سابق، ص 49.

3 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج 2، ص 273.

4 - مصطلح: (فيها) يراد به المدونة عند ابن الحاجب ومن تبعه. ابن فرحون، كشف النقاب للحاجب، ص 154.

5 - مصطلح: (ثالثها) ينبه به ابن الحاجب على الأقوال الثلاثة أو الروايات الثلاثة، وذلك إذا كانت الأقوال الثلاثة إذا جمعت فهمت. ابن فرحون، كشف النقاب للحاجب، ص 147.

6 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج 1، ص 308.

5/التائي:

قال التائي¹: "مشيرا (بأول) أي بما كان على هذه المادة: كأولت، وتؤولت، وتأويلان، وتأويلات، إلى اختلاف شارحيها في فهمها، المؤدي فهم كل إلى خلاف فهم الآخر، ويختلف المعنى به، وبصير قولاً غير الآخر، وعلى هذا فقول من قال في هذا المحل: (وهذا النوع من الاختلاف إنما هو في جهات محمل الكتاب، وليست في آراء في الحمل على حكم من الأحكام فتعد أقوالاً) غير ظاهر فتأمله ويدخل في معنى التأويل: فسرت وحملت وقيدت، وكذا ظاهرها عنده؛ لأنه عنده من فهم شارحيها"².

6/الدردير:

وقال الشيخ الدردير: "ومشير (بأول) أي بمادة أول (إلى اختلاف شارحيها) أي شارحي ذلك الموضوع منها، وإن لم يتصدوا لشرح سائرهما (في فهمها) أي فهم المراد من ذلك الموضوع، المؤدي فهم كل له خلاف فهم الآخر، ويختلف المعنى به، ويجوز الإفتاء بكل، إن لم يرجح الأشياخ بعضها، وهو واضح لا خفاء به، وليس بلازم أن كل من ذهب إلى تأويل يكون موافقاً لقول كان موجوداً من قبل، بل يجوز، والأغلب عدم الموافقة"³.

1 - هو محمد بن إبراهيم التائي، شمس الدين، أبو عبد الله، قاضي القضاة، الإمام المتقن، الفرضي، تتلمذ على النور السنهوري، والبرهان اللقاني، من تلاميذه الفيشي، من مؤلفاته: فتح الجليل شرح مختصر خليل، وهو الشرح الكبير على خليل، وجواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر، وهو الشرح الصغير، وتنوير المقالة في شرح الرسالة، توفي سنة 942هـ. التنبكي، نيل الاتهام، ص 279، التنبكي، كفاية المحتاج، ج 2، ص 230، مخلوف، مصدر سابق، ص 272.

2 - التائي، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن إبراهيم بن خليل، جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر، تح: د. أبو الحسن نوري حسن حامد المسلاقي، دار ابن حزم، بيروت، ط 1، (1435هـ/2014م)، ج 1، ص 154.

3 - الدردير، الشرح الكبير، ج 1، ص 21.

ثانيا: تأويلات نصوص المدونة لا تعد أقوالا في المذهب:

ذهب إلى هذا جماعة من كبار علماء المذهب في طليعتهم ابن عبد السلام، وابن فرحون، وبعض شراح مختصر خليل، وفيما يلي النصوص الدالة على آرائهم:

1/ ابن عبد السلام:

ابن عبد السلام رحمه الله عرض رأيه في هذه المسألة ثم احتج لما يراه، قال رحمه الله معلقا على مسألة: القاتل - في جزاء الصيد - إذا حكم عليه أن ينتقل إلى غير ما حكم به عليه: " قوله: (وفيها: وله أن ينتقل بعد ذلك، وثالثها ما لم يلتزم). وهنا شيء، وذلك أن المؤلف وكثير من المتأخرين يعدون اختلاف شراح المدونة أقوالا في المسألة التي يختلفون فيها، كالقول الأول، والثالث في هذه المسألة، والتحقيق خلافة"¹، واحتج بما يلي

قال رحمه معللا رأيه: " لأن الشراح إنما يبحثون عن تصور اللفظ، والقول الذي ينبغي أن يعد خلافا في المذهب أو غيره إنما مآله التصديق، ألا ترى أن الشارح للفظ إمام إنما يحتج على صحة مراده ويبين صحة ما ادعاه بقول الإمام، وبقرائن كلامه من عود الضمير وما أشبهه، وغير الشارح إنما يحتج لقوله بالكتاب أو السنة أو بغير ذلك من أصول صاحب الشريعة، فلم يقع بين الفريقين توارد، فلا ينبغي أن تجمع أقوالهم في المسألة، إنما ينبغي أن يعد الكلام الذي شرحوه قولاً واحداً ثم يذكر الخلاف في تصور معناه"².

عضد كلامه السالف بمثال من اختلاف النحاة في تفسير كلام سيبويه فقال: " مثال ذلك في غير هذا الفن: إذا اختلف البصريون والكوفيون في مسألة تكلم عليها سيبويه، فذهب

1 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م3، ص 520.

2 - المصدر نفسه، م3، ص 521.

الكوفيون إلى كذا، واختلف الشارحون في مراد سيبويه على قولين، فإننا لا نقول في المسألة ثلاثة مذاهب؛ لأن خلاف البصريين مع الكوفيين أمر تصديق، يحتج كل واحد من الفريقين على صاحبه بكلام العرب، وخلاف شراح كلام سيبويه يحتج بعضهم على بعض من كلام إمامهم فيرجعون إلى أمر تصوري، فلا توارد بين الكوفيين وبينهم، وهذا بين¹.

2/ ابن فرحون:

قال رحمها الله مينا ومتعقبا اصطلاح ابن الحاجب في مختصرة الفقهي عن مدلول الأقوال: "قاعدة: المؤلف في حكاية الأقوال لم تطرد، فقد يطلق القولين وهما منصوصان، وقد يطلقهما وهما مخرجان، وقد يحكي لازم القول قولاً، وقد يحكي تأويلات الشيوخ للمدونة أقوالاً، وهذا مما تعقب عليه، وكان يجب تمييز كل نوع من هذه الأنواع، لأن الأقوال المخرجة لا يحكم بها، ولا يفتى، وأيضا لازم القول، وتأويلات الشيوخ"²، كلام ابن فرحون صريح في أن التأويلات لا يعتد بها في الفتوى و القضاء.

3/ خليل:

مذهب خليل في هذه المسألة يدل عليه كلامه في التوضيح، واصطلاحه في المختصر³، قال في التوضيح معلقا على نص ابن الحاجب في مسألة جزاء الصيد: هل القاتل له أن ينتقل إلى غير ما حكم عليه؟: "يعني أنه نص في المدونة على أنه إذا اختار خصلة من الثلاثة فله أن ينتقل إلى غيرها... وحقى ابن شعبان عن مالك: أنه ليس له ذلك، ويلزمه ما حكما به

1 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م3، ص521.

2 - ابن فرحون، كشف النقاب الحاجب، ص136.

3 - ابن الرغاي، مصدر سابق، ص52.

عليه... وحمل ابن الكاتب المدونة على أنه ألزم نفسه قبل أن يعرف ما هو، ولو عرف مبلغ ذلك فالتزمه لم يكن له أن يعدل إلى غيره... ولا ينبغي عده ثالثاً؛ لأنه راجع إلى تحقيق فهم المدونة¹، فهنا قد صرح أن تأويل ابن الكاتب للمدونة لا يعد قولاً.

أما في المختصر فقد قال عن اصطلاحه: "وبأول إلى اختلاف شارحيها في فهمها... وحيث قلت خلاف فذلك للاختلاف في التشهير، وحيث ذكرت قولين أو أقوالاً فذلك لعدم اطلاعي في الفرع على أرجحية منصوصة"²، وعلق ابن الرغاي³ عن ذلك فقال: "فدل صنيعة على أن التأويل ليس بقول، وإلا كان فيه نوع تكرار"⁴، وأيضاً "عطفه الأقوال على التأويلات كقوله في باب الظهار: (وهل هو العزم على الوطء أو مع الإمساك؟ تأويلات وخلاف)"⁵.

ونص مختصر خليل في مسألة الظهار: "وتجب بالعود ولا تجزئ قبله، وهل هو العزم على الوطء أو مع الإمساك؟ تأويلان، وخلاف"⁶.

1 - خليل التوضيح، م2، ص588.

2 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص8.

³ - هو أبو البقاء محمد يعيش ابن الرغاي، بتشديد الغين و سكون الياء، العالم الحافظ لفروع المذهب، البارع في الأحكام والنوازل، القاضي العدل، من شيوخه القسنطيني وابن رحال، ومن تلاميذه التاودي، له حاشية على شرح التحفة لابن رحال، مات قتيلاً على يد اللصوص سنة 1150هـ. الكتاني، مصدر سابق، ج3، ص257، مخلوف، مصدر سابق، ص351.

4 - ابن الرغاي، مصدر سابق، ص52.

5 - المصدر نفسه، ص52.

6 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص151.

4/ شمس الدين البساطي:

نص على رأي البساطي¹ العدوي في حاشيته على شرح الخرشي، وأشار الخرشي² له، ويتضح هذا بذكر كلام الخرشي، قال الخرشي: "(وبأول إلى اختلاف شارحيها في فهمها)... وهذا النوع من الاختلاف إنما هو في جهات محمل الكتاب، وليس في آراء في الحمل على الحكم من الأحكام، فتعد أقوالا... و رد (تت³) على البساطي متعقبا كما هو مبسوط في الشرح الكبير"⁴، قال العدوي رحمه الله: "قول: (فتعد) معطوف على اختلاف بحسب المعنى؛ لأن التقدير: وليس هناك اختلاف في آراء في الحمل على حكم من الأحكام فتعد أقوالا، وهذه عبارة البساطي"⁵.

فما نسب للبساطي رحمه الله صريح في أنه يرى أن التأويلات لا تعد أقوالا، واختلاف في آراء.

1 - هو محمد بن أحمد بن عثمان البساطي، أبو عبد الله، شمس الدين، قاضي القضاة، برع في المعقول والعربية والبيان، والأصلين وفي الفقه، من شيوخه التاج بمر، ومن تلاميذه النور السهوري، له: المغني في الفقه، وشفاء العليل في شرح مختصر خليل، توفي سنة 842. التنبكتي، نيل الابتهاج، م2، ص186، التنبكتي، كفاية المحتاج، ج2، ص149، مخلوف، مصدر سابق، ص241.

2 - هو محمد بن عبد الله الخرشي أو الخراشي، أبو عبد الله، ولد سنة 1010هـ، من تلاميذ علي الأجهوري، كان فقيها فاضلا، تصدر للإقراء بالأزهر، أول من تولى مشيخة الأزهر، صنف الشرح الكبير والشرح الصغير على مختصر خليل، توفي سنة 1101هـ. المرادي، مصدر سابق، ج4، ص62، مخلوف، مصدر سابق، ص317، الزركلي، مرجع سابق، ج6، ص240.

3 - يرمز به للتتائي. الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر العلامة خليل، م1، ج1، ص2.

4 - الخرشي، الخرشي على مختصر سيدي خليل، م1، ج1، ص39

5 - العدوي، حاشية الشيخ علي العدوي على الخرشي، م1، ج1، ص39

5/ ابن غازي:

قال ابن غازي¹: "(وبأول إلى اختلاف شارحيها في فهمها)... وهذا النوع من الاختلاف إنما هو في جهات محل لفظ الكتاب في آراء في الحمل على حكم من الأحكام فتعد أقوالاً"²، وعبارته صريحة في عدم اعتبار التأويلات أقوالاً،

6/ الخطاب:

نقل الخطاب رحمه الله كلام ابن غازي رحمه الله مقرا له حيث قال: "قال ابن غازي: وهذا النوع من الاختلاف إنما هو في جهات محل لفظ الكتاب، وليس في أداء في الحمل على حكم على حكم من الأحكام فتعد أقوالاً"³.

7/ الخرشي والعدوي:

قال الخرشي رحمه الله: ":(وبأول إلى اختلاف شارحيها في فهمها)... وهذا النوع من الاختلاف إنما هو في جهات محل الكتاب، وليس في آراء في الحمل على الحكم من الأحكام فتعد أقوالاً، وإن كان قد تكون التأويلات أقوالاً في المسألة، واختلف شراح المدونة في فهمها على تلك الأقوال فكل فهمها على قول كقوله: (وهل هو العزم على الوطاء أو مع الإمساك

1 - هو محمد بن أحمد بن غازي، العثماني، المكناسي، ثم الفاسي، شيخ الجماعة بجا، العالم العلامة، الحافظ، المحقق، من شيوخه: أبي زيد الكلواني، أخذ عنه عبد الواحد الونشريسي وغيره، من مؤلفاته: شفاء الغليل في حل مقفل خليل، توفي 919هـ. التنبكي، نيل الابتهاج، م2، ص271، التنبكي كفاية المحتاج، ج2، ص223، مخلوف، مصدر سابق ص276.

2 - ابن غازي، العثماني محمد بن أحمد، شفاء الغليل في حل مقفل خليل تح: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبيو للطباعة والنشر، القاهرة، ط1، (1429هـ/2008م)، ج1، ص116.

3 - الخطاب، مصدر سابق، م1، ص34.

تأويلان وخلاف)، وقد يكون أحد التأويلين موافقا للمشهور فيقدمه ثم يعطف الثاني عليه كقوله: (كثيرا، وتؤولت أيضا على خلافه، وتؤولت أيضا على عدم الأكل إن قصده أولا) كما سترى ذلك بحول الله وقوته في كلامه إن شاء الله تعالى، وقوله: وليس في آراء في الحمل ظاهر؛ لأن المراد أن هذا اللفظ بمجرد من غير أن تكون هناك اختلاف خارجي لا يقتضي التخالف،¹.

أما العدوي رحمه الله محشي شرح الخرشي فقد أقر الخرشي على ما قال، وأيد اعتراضه على التثائي رحمه الله فقال: "قوله: (فتعد) معطوف على اختلاف بحسب المعنى؛ لأن التقدير: وليس هناك اختلاف في آراء في الحمل على حكم من الأحكام فتعد أقوالا، وهذه عبارة البساطي، واعترضها: تت بما حاصله أن الشيوخ متى اختلفت عدّ اختلافهم أقوالا، وظاهره كانت أقوالا خارجية أولا، فرد شارحنا عليه بأنه لا يعد أقوالا إلا إذا كانت أقوالا خارجية، ووجه كونها لا أقوالا أن الشارح للفظ الإمام إنما يحتج على صحة مراده بقول الإمام، وبقرائن كلامه من عود الضمير وما أشبهه، وغير الشارح من أصحاب الأقوال إنما يحتج لقوله بالكتاب والسنة أو بغير ذلك من أصول الشريعة، فلم يقع بين الفريقين توارد، فلا ينبغي أن تجمع أقوالهم في المسألة، وإنما ينبغي أن يعد الكلام الذي شرحوه قولاً واحداً، والخلاف إنما هو تصور معناه، قوله: (ظاهر) أي صحيح².

1 - الخرشي، مصدر ساب، م1، ج1، ص39

2 - العدوي، حاشية العدوي على الخرشي، م1، ج1، ص39

8/ مصطفى الرماصي:

الشيخ الرماصي¹ في حاشيته على التتائي أقر رأي ابن غازي رحمه الله قال محقق شرح التتائي: "وقد أقر الرماصي في حاشيته... ما ذهب إليه ابن غازي، فقال بعد ذكر كلام التتائي: هو ابن غازي، والصواب معه، واعتمد في هذا التصويب على ما حققه ابن عبد السلام في شرحه ابن حاجب في باب الصيد"².

فالرماصي رحمه الله صوّب رأي ابن غازي، وهو أن التأويلات لا تعد أقوالاً، واعتمد على ما احتج به ابن عبد السلام، وقد سبق ذكر ما استدل به.

9/ الشيخ الهاللي رحمه الله:

الهاللي رحمه الله نقل كلام ابن السلام رحمه الله في اعتراضه على ابن الحاجب رحمه الله وأقره فقال: "وهو تحقيق بالقبول حقيق... فاختلاف الشراح إنما هو في مراد صاحب المشرح، واختلاف المجتهدين إنما هو معنى الدليل الشرعي، ثم إن اختلاف الشراح قد يكون موافقاً لأقوال في الخارج فيكون التأويلان موافقين لقولين، فهم أحد الشارحين للمدونة على أحدهما، والآخر على الآخر، وقد يكون سبب اختلاف الشارحين نظرهما في الأدلة الشرعية فيقتضي نظر أحدهما فيها خلاف مقتضى الآخر، فيحتمل الكتاب كل على مقتضى نظره، فيكون التأويلان قولين حقيقة، لكن هذا لا يطرد، ويحتاج إلى ما يدل عليه"³.

1 - هو مصطفى بن عبد الله بن مومن، الرماصي، أبو الخيرات، من بلدة رماصة من قرى مستغانم بالجزائر، الفقيه، العلامة، المحقق، أخذ عن شيوخ مازونة، ومصر منهم: الخرشي والزرقي، له حاشية على شرح التتائي على مختصر خليل، توفي سنة 1136. الحفناوي، مصدر سابق، ص 566، مخلوف، مصدر سابق، ص 334.

2 التتائي، مصدر سابق، ج 1، تعليق المحقق، ص 155.

3 - الهاللي، مصدر سابق، ص 238.

الهلالي يرى أن التأويلات لا تسمى أقوالاً، وتبع في ذلك ابن عبد السلام رحمه الله، وأشار إلى أن خلاف الشراح قد يكون بسبب النظر في الأدلة لكن هذا يقتضي استقراء تأويلات الشيوخ للمدونة، والوقوف على أن خلافهم سببه نظرهم في الأدلة

ثالثاً: تأويلات نصوص المدونة أقوال إن كانت من قبيل تأويل العام وما ماثله

من علماء المذهب المتأخرين من ذهب هذا المذهب، وهو أحمد بن مبارك السلجماسي، يقول ابن الرغاي رحمه الله: "ومنهم من سلك طريق النظر لا طريق النقل، وفصل تفصيلاً لا نعلم من سبقه به، فرأى باعتبار تتبعه لمواقع التأويل أنه يرجع إلى ضربين: وذلك أن التأويل عنده إما أن يرجع إلى تقييد مطلق أو تخصيص عام أو صرف للفظ عن حقيقته إلى المجاز، وما أشبه ذلك مما يفتقر إلى اتساع عارضته؛ لتوقف مستنده على معرفة القواعد والأصول، فهذا الضرب عنده قول من الأقوال، وافق فيه الطائفة الأولى، أما أن يرجع فيه إلى مجرد فهم المعنى وتصويره، بحيث يكون مأخذه سهلاً كعود الضمائر وسوابق الكلام، ولواحقه مثلاً، فهذا الضرب عنده ليس بقول، وافق فيه الطائفة الثانية، وإلى هذا التفصيل ذهب شيخنا العلامة أبو العباس أحمد بن مبارك الفيلاي اللمطي¹ حفظه الله فيما وقفت عليه بخطه²، ثم ذكر نص شيخه أحمد بن مبارك فقال: "اعلم أن التأويل إذا رجع إلى تقييد مطلق أو تخصيص عام وصرف للفظ عن حقيقته إلى المجاز فهو قول بلا شك، لأنه اجتهاد محض، فإذا صدر عن أهله كابن رشد وعبد الحق وعياض، وأضرابهم قبل قطعاً، فمن الأول: (وأتى برهن ثقة) فهذا كلام

1 - هو أحمد بن مبارك بن محمد بن علي اللمطي السلجماسي، أبو العباس، البكري، الصديقي، يعرف بأحمد بن مبارك، فقيه، ومحدث، ومفسر، من العلماء المحققين، تتلمذ على الشيخ بردلة، ومحمد القسنطيني، ومحمد بن عبد القادر الفاسي، وغيرهم، من تلاميذه: التاودي، ومحمد حسن بناني، له: شرح على جمع الجوامع، وتأليف في دلالة العام، توفي سنة 1155هـ. القادري، مصدر سابق، ج4، ص40، مخلوف مصدر سابق، ص352.

2 - ابن الرغاي، مصدر سابق، ص56.

المدونة، وقيده ابن محرز بما إذا علم مرتكبه بإسلامه، وبعض القرويين بما إذا لم يعين، ومزج (المص) القيدتين بكلام المدونة إشارة إلى صرفه عن إطلاقه، ومن الثاني: مسألة منع الكافر من شراء صغار الكتائبين، وهي في المدونة، وظاهرها العموم، وقال عياض: وخصصها بعض مشايخنا بالصغار الذين لم يكن معهم آبائهم، وتأولها بعضهم على منع بيع اليهود من النصرى، وإلى التأويلين أشار في المتن بقوله (وهل منع الصغير)، ومن الثالث: قوله في المدونة: (وأكره بيع الزبل لنجاسته) فحملها الأكثر على التحريم، ونبهنا بهذه الأمثلة حملا للطالب على تتبع أعيان الجزئيات، فإن الأمثلة لا تكاد تنحصر، وإن رجع التأويل إلى مجرد فهم المعنى وتصويره من غير أن يكون على ذلك دليل من أدلة الاجتهاد سوى عود الضمائر، وما أشبه ذلك من القرائن التي تعين المراد على توضيح المقصود مما يستوي في معرفته كل شارح للفظ، فهذا لا ينبغي عده قولاً، وإنما هو تفسير لمعنى اللفظ، فإن اتفق فلا إشكال، وإذا اختلف فهو اختلاف في الفهم¹.

رابعاً: مناقشة الخلاف في التأويلات

هذه المسألة مناقشتها لها ثلاث جهات: مناقشتها من حيث الاصطلاح أيهما أدق، وهل الخلاف فيها لفظي أم حقيقي، ومناقشة أدلة المذاهب في المسألة:

1/ مناقشة الاصطلاح:

التميز بين الأقوال المروية عن الإمام وتلاميذه والتأويلات من حيث الاصطلاح بحيث يقتصر القول على المنصوص، أما التأويلات فلا تسمى أقوالاً في المسألة دون التنبيه لكونها تأويلاً لنص المدونة، هذا ملاحظ دقيق حتى لا يختلط القول المنصوص بالمرجع، فنقد ابن

1 - ابن الرغاي، مصدر سابق، ص 57.

فرحون لابن الحاجب في عدم الالتزام بمصطلح القول فيما يحكيه من فروع فقهيه محق فيه، وأيضا ما جرى عليه بعض شراح المختصر من القول بأن التأويلات لا تسمى أقوالا تبعا لابن عبد السلام؛ لأن عدها أقوالا في المسألة يوقع في اللبس، لاسيما حينما تذكر التأويلات دون ذكر الوجوه التي اعتمدت في حمل المسألة عليها.

2/ هل الخلاف لفظي أم معنوي؟

لكن هل خلاف في المسألة خلاف لفظي أم خلاف معنوي؟

من العلماء من نظر إلى المسألة أنها خلاف في اللفظ مرجعه للاصطلاح، وأنها لم تتوارد على محل واحد فقد قال: ابن الرغاي رحمه الله بعد عرضه للخلاف في المسألة: " قلت: والكل جار على المعنى المتقدم في القول والتأويل، وبيان ذلك أن القول إذا كان معناه هو الاعتقاد والرأي، وأن التأويل هو صرف اللفظ عن معناه المتبادر منه إلى غيره كما تقدم ذلك كله، فمن قال: إنه قول اعتبره من حيث كون قائله رآه واعتقده وتمذهب به، وأن مآله في بعض الأحوال إلى اختلاف في الحكم كقول المتن في باب الزكاة: (وإن زادت تخريص عارف فالأحب الإخراج، وهل على ظاهره أو الوجوب؟ تأويلان)...وعلى هذا اصطلاح المفسرين في عددهم الاختلاف في فهم الآيات أقوالا، والمحدثين في عددهم الاختلاف في فهم الأحاديث كذلك، ومن قال: إنه ليس بقول اعتبره من حيث كونه تفسيرا لكلام الإمام بصرفه عن ظاهره، والتفسير هو غير المفسر، وإن تعدد قائله فلم يزد قائله على ما قاله الإمام باعتبار فهمه، وأن المقصود بالذات منه هو كشف لفظ الغير باعترافه أن هذا معناه، لا أنه استنبط حكما لم يكن، وأنه في بعض الأحوال لا يختلف به حكم كقول المتن في عيوب الرقيق: (وتختن عبد

وفحولة أمة اشتهرت وهل هو الفعل أو التشبه تأويلان)، فلما صح الاعتباران جاء الطريقان... هذا هو الذي أذهب إليه في التأويل وأقول به"¹.

هذا التوجيه للخلاف في المسألة قد يصدق على عبارات بعض شراح المختصر فيمكن أن تحمل على هذا؛ حيث إنهم لم يصرحوا بأن التأويلات لا يفتى بها، وهو محمل بعيد، لكن ابن فرحون لا يمكن أن يحمل رأيه على هذا المحمل فهو قد صرح بأن التأويلات لا يفتى بها، قال رحمه الله: " الأقوال المخرجة لا يحكم بها، ولا يفتى، وأيضا لازم القول، وتأويلات الشيوخ"²، وأيضا كلام ابن عبد السلام لا يمكن حمله على هذا الوجه؛ لأنه فرق بين مسلك الشراح لنصوص الإمام، ومسلك من ينظر في نصوص الكتاب والسنة فقال: " ألا ترى أن الشارح للفظ إمام إنما يحتج على صحة مراده، ويبين صحة ما ادعاه بقول الإمام وبقرائن كلامه من عود الضمير وما أشبهه، وغير الشارح إنما يحتج لقوله بالكتاب والسنة أو بغير ذلك من أصول صاحب الشريعة، فلم يقع بين الفريقين توارد"³.

وابن الرغاي إدعى أن المفسرين والمحدثين عدوا اختلافهم أقوالا بناء على النظر لمصطلح القول، وهذا يختلف مع رأي ابن عبد السلام الذي يرى أن مرجع المفسرين والمحدثين في عد خلافهم قولاً؛ لاحتجاجهم بنصوص الكتاب والسنة، وقواعد الأصول على آرائهم، وعليه فلا يمكن أن يحمل كلام ابن عبد السلام على ما زعم ابن الرغاي.

وذهب أحمد السباعي الرجراجي مذهب آخر في القول بأنه خلاف لفظي فقال: " ولعل مراد ابن عبد السلام أن اختلاف الشيوخ لا يعد أقوالا للشارح، بل يصير المسألة المشروحة

1 - ابن الرغاي، مصدر سابق، ص55.

2 - ابن فرحون، كشف النقاب الحاجب، ص136.

3 - ابن عبد السلام، م3، 521.

المختلف في فهم معناها ذات قولين أو أقوال للإمام مالك الذي تكلم في المسألة، لأن كل واحد منهم قائل هذا مراده، فيكون اختلاف ابن عبد السلام وابن الحاجب على هذه الجهة لا على ما فهمه الهلالي¹. لكن هذا بعيد فقد قال ابن عبد السلام "وهنا شيء وذلك أن المؤلف وكثير من المتأخرين يعدون اختلاف شراح المدونة أقوالاً في المسألة التي يختلفون فيها... والتحقيق خلافه"²، فابن عبد السلام ينازع في عدها خلاف في المسألة، لا في نسبتها للشرح أو للإمام مالك.

3/ مناقشة الآراء:

أ/ رأي ابن عبد السلام ومن تبعه:

بدأت بمناقشة ابن عبد السلام؛ لأنه لم يكتف بمجرد التصريح بالرأي بل احتج له بما يراه من معقول الأدلة، ومن انتصر لهذا الرأي كان تبعاً له في التعليل والاستدلال.

ابن عبد السلام من حجته في عدم اعتبار التأويلات أقوالاً في المسألة أنها اختلاف في التصور لا في الحكم أي هو تصور خال من الحكم، لكن هذا لا يسلم له فيه فليست كل التأويلات تصوراً مجرداً عن الحكم، يقول أحمد بن المبارك السلجماسي: "والشرح قد يؤولون على الوجه الأول من تقييد وتخصيص وصرف اللفظ عن الحقيقة إلى المجاز، وذلك ليس شرحاً للفظ، ولا تصوير وإنما هو تصديق محض"³.

1 - الرجرجي أحمد السباعي، منار السالك إلى مذهب الإمام مالك، المطبعة الجديدة ومكنتها، فاس، ط1، (1359هـ/ 1940م)، ص22.

2 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م3، ص520.

3 - ابن الرغاي، مصدر سابق، ص59.

وعلل بأن الشارح لنصوص المدونة إنما يحتج على صحة تفسيره بقول الإمام وبعود الضمير ونحوه، لكن هل جميع التأويلات تستند لهذا؟ قال: أحمد بن مبارك السلجماسي عن هذا الحصر في الدعوى: " الحصر الذي فيه ليس بصحيح، فإن التأويل السابق في الأمثلة المتقدمة لم يستند أربابه فيه إلى قول الإمام ولفظه، ولا إلى عود الضمائر ونحوها، وإنما استندوا فيه إلى أدلة مذكورة في محلها ¹."

وعلل ابن عبد السلام بأن غير الشارح من أصحاب الأقوال إنما يستدل لقوله بالكتاب والسنة، وأصول الفقه، بينما الشارح لا يستند لهذا، وهذا التعليل أيضا آفته التعميم فهل جميع الشراح يفتقرون للاستدلال بأدلة الشرع؟ يقول السلجماسي رحمه الله إن: "هذا الحصر أيضا لا يصح، فإن أهل الاجتهاد في المذهب كابن رشد، وابن يونس، والمازري، واللخمي، إذا احتجوا لأقوالهم بقواعد الإمام ولم يستدلوا عليها بما ذكر، فاستدلواهم معقول، وقولهم مقبول ²."

فقواعد الإمام مالك من أصول الشرع، واعتمادهم عليها اعتمادا على أصول من الشرع

ب/ رأي ابن رشد ومن تبعه:

أصحاب هذا رأي لم أقف لهم على دليل في مصادرهم فيما ذهبوا له، ولكن يلاحظ ابتداء في إطلاقهم أن التأويلات أقوال قصورا، فتحرير المسألة يقتضي التمييز بين ما كان مرجعه إلى حمل المطلق على إطلاقه والعام على عموميه وما شاكل ذلك، وبين ما كان من قبيل تفسير النص وتصور المسألة دون حكم، كما حرر أحمد بن مبارك السلجماسي.

1 - ابن الرغاي، مصدر سابق، ص 59.

2 - المصدر نفسه، ص 59.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

وعلى أحمد السباعي الرجراجي ما ذهب له ابن الحاجب وغيره فقال: "لأن الاختلاف في التصوير آيل إلى التصديق، فكل واحد يقول هذا معنى هذه المسألة، ولا معنى لها غيره، فآل قوله إلى التصديق، ولو لم تكن هذه التأويلات أقوالاً يجوز العمل بها، لم تكن لها فائدة، وتكون باطلة، وتصير المسألة المشروحة ملغاة، إذا لم يترجح تأويل أحدهما على الآخر"¹.

والتعليل الأول وجيه، فالتأويل ليس مجرد تصور بل يؤول إلى التصديق فمن أول نصا للمدونة فهو يرى أن حكم هذا الفرع هو كذا، ويفتي به إن سئل، إذا كان ممن يعتد بالتخريج.

وأما التعليل الثاني بأن إذا لم تعتبر التأويلات أقوالاً تصير عبثاً إذا لم يرجح أحدهما على الآخر، فهذا ليس بلازم، فمن لم يعتبرها أقوالاً يرى أنها ليست بخلاف في المذهب بل من قبيل تصوير المسألة، وينظر في القواعد أو التخريج بالقياس للوقوف على حكم المسألة، فلها فائدة في فهم ما يحتمله نص المدونة من وجوه، ثم هذه الوجوه ينظر إلى ما يشهد لها بالاعتبار.

ويظهر أن دليل هذا الفريق مبني على القول بالتخريج من نصوص الأئمة، فالمنخرج ينزل نصوص الإمام منزلة نصوص الشرع عند من يرى ذلك، يقول القرافي رحمه الله: "فإن نصوص المجتهد بالنسبة إلى المقلد كنسبة نصوص صاحب الشرع للمجتهد، ولذلك يحمل عام المجتهد على خاصه، ومطلقه على مقيدته، وناسخه على منسوخه، وصريحه على محتمله، كما يعمل ذلك في نصوص صاحب الشرع"².

والمتأخرين من أهل المذهب أكثرهم يقول بالتخريج كما سلف بيان ذلك.

1 - الرجراجي أحمد، مرجع سابق، ص 21.

2 - القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص 328.

ج/ رأي أحمد بن مبارك السلجماسي:

السلجماسي رأيه بني على النظر إلى محل التأويل وإلى شخصية المؤول، فإن كان من قبيل حمل العام على عمومه، وما ماثله فهذه من مواطن الاجتهاد، فإن صدرت من المجتهدين في المذهب مثل ابن رشد وعياض فهي أقوال في المسألة، وقد ذكر نماذج لما قال، أما إن كان المحل مجرد فهم للمعنى وتصويره، بناء عود الضمائر وما شابهه فلا تعد أقوالاً، وهذا نظر دقيق لكن يقتضي استقراراً وتتبع تأويلات المدونة والتفريق بين النوعين، وما كان يستند إلى دليل من كتاب وسنة أو قواعد الشرع فلا يناع في أنه قول باعتبار استناده لدليل من الشرع وقد أشار لهذا الهلالي فقال: "وقد يكون سبب اختلاف الشارحين نظرهما في الأدلة الشرعية، فيقتضي نظر أحدهما خلاف مقتضى نظر الآخر، فيحمل الكتاب كل على مقتضى نظره، فيكون التأويلان قولين حقيقة، لكن هذا لا يطرد ويحتاج إلى ما يدل عليه"¹.

ويستخلص مما سبق أن التأويلات لا بد من التحري فيما استند له شراح المدونة في تأويلهم لنصوصها، واعتماد ما قال أحمد بن مبارك السلجماسي في التفريق بين محلي التأويل، ومنزلة المؤول في الإفتاء، وهذا المسألة سبب الخلاف فيها مع ابن عبد السلام وابن فرحون الاختلاف في القول بالتخريج، فكلاهما لا يعتد بالتخريج في الفتوى والقضاء، فالتأويلات لا تعد أقوالاً بناء على ذلك، أما ابن الحاجب وأكثر المتأخرين فهم يعتدون بالتخريج في الفتوى والقضاء، فالتأويلات أقوال لأنها مخرجه من نصوص الأئمة.

1 - الهلالي، مصدر سابق، ص 238.

الباب الأول: الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته

وأما من لا ينازع في الاعتداد بالتخريج مثل الشيخ خليل صاحب المختصر، فيظهر أنه يرى التأويلات مجرد تصوير للمسألة، فإن استند ذلك لقاعدة من قواعد المذهب خرّج عليها يكون من قبيل القياس، فهذا لا يكون محل خلاف مع الفريق الذي يعتد بالقياس على الفروع.

الباب الثاني: طرق التخريج الفقهي من المدونة وأثرها في الخلاف

تمهيد: تعريف طرق التخريج الفقهي وأنواعها وتعارضها

الفصل الأول: التخريج باستنباط المعاني من نصوص المدونة

الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

تمهيد: تعريف طرق التخريج الفقهي وأنواعها وتعارضها

المطلب الأول: تعريف طرق التخريج الفقهي

المطلب الثاني: أنواع طرق التخريج الفقهي

المطلب الثالث: علاقة طرق التخريج بأنواع المناط

المطلب الرابع: التعارض في طرق التخريج الفقهي

لمطلب الأول: تعريف طرق التخريج الفقهي

طرق التخريج مركب إضافي، والمركب يتوقف معناه على معرفة ما يتركب منه، والتخريج الفقهي سبق في الباب الأول تحديد تعريفه، وبقي تحديد مدلول طرق في اللغة ثم في عرف الأصوليين ثم يحدد تعريف طرق التخريج الفقهي.

أولاً: في اللغة

من معاني الطرق في اللغة السبيل، ومفرداتها طريق، وتجمع على أطرقة وطرق، وجمع الجمع طرقات، والطريق تذكر وتؤنث فيقال: الطريق الأعظم والطريق العظمى، وتطرق للأمر: ابتغى إليه سبيلاً، والطريقة هي سيرة الرجل ومذهبه¹، واستعمالها في المعنويات من قبيل المجاز².

وبناء على المعنى اللغوي فطرق التخريج هي السبل التي سلكها الفقهاء في تخريج الفروع من المدونة، وهذا يصدق على مصادر التخريج؛ لأنها طريق وسبيل موصل للتخريج، وعلى القياس وغيره، فهي بهذا المعنى تعم كل ما كان سبباً موصلاً لتخريج فرع من فرع.

ثانياً: الطرق في عرف الأصوليين:

استعمل علماء الأصول مصطلح الطرق فقد عرف علم الأصول بأنه: "مجموع طرق الفقه على سبيل الإجمال، وكيفية الاستدلال بها، وكيفية حال المستفيد"³.

1 - ابن منظور، مصدر سابق، م، 4، ج 30، ص 2665، الفيروزآبادي، مصدر سابق، ص 903، الفيومي، مصدر سابق، ص 141.

2 - الزمخشري، مصدر سابق، ج 1، ص 603.

3 - الرازي، مصدر سابق، ج 1، ص 8.

وعرفه صاحب الورقات فقال: "طرق الفقه على سبيل الإجمال"¹.

والطرق الإجمالية يراد بها: "القواعد الكلية كقولهم: الأمر للوجوب، والنهي للتحريم، وفعل النبي، والإجماع، والقياس، والاستصحاب، وغير ذلك"².

فالطرق في عرف الأصوليين تصدق على قواعد الاستنباط من النصوص، وعلى مصادر التشريع مثل الإجماع، وأفعال النبي صلى الله عليه وسلم من حيث دلالتها على الحكم الشرعي.

ثالثاً: تعريف طرق التخرير الفقهي:

الفقهاء جعلوا من نصوص المذهب مصدراً للتخرير بناء على ما تقتضيه القواعد الأصولية، وعليه فإن الطرق هي: القواعد الأصولية التي يتوصل بها المخرج لاستنباط الأحكام الفقهية من نصوص المذهب، والقواعد الأصولية يندرج تحتها القياس من حيث إن المخرج قد يستنبط علة للحكم و ينقل الحكم للفرع أو تكون العلة منصوبة فيتعدى الحكم للفرع بناء على تحققها فيه، فالطريق: قاعدة أصولية يستنبط بها حكم فقهي من النصوص الفقهية في المذهب.

والمراد بنصوص المذهب هنا عبارات المدونة التي تضمنت أقوال أو أفعال الإمام مالك وتلاميذه ونحوهما؛ لأن التخرير هنا يتعلق بالتخرير من المدونة.

1 - المحلي، شرح الورقات للإمام جلال الدين المحلي، مطبوع مع حاشية النفحات لأحمد بن عبد اللطيف الخطيب، ص66

2 - الخطيب، مصدر سابق، ص66.

المطلب الثاني: أنواع طرق التخرّيج الفقهي

طرق التخرّيج منها ما هو محل وفاق بين الباحثين، و هي تقواعد الأصولية، ومنها ما هو محل نظر كالأزم المذهب.

أولاً: القواعد الأصولية للاستنباط من النصوص

طرق التخرّيج الفقهي حسب تعريف التخرّيج الفقهي هي قواعد الاستنباط من النصوص، وقد سبق الإشارة لنماذج من الفروع مخرجة بالقواعد الأصولية في الفصل المتعلق بمصطلحات التخرّيج، وهذه القواعد هي: القياس، الأمر، النهي، دلالة الإشارة، ومفهوم الموافقة، وغيرها، وقد استعملت في تخرّيج الفروع من الفروع المنصوصة في المدونة عند فقهاء المذهب، ولاسيما شراح المدونة، وهذه القواعد هي الأساسية في التخرّيج، وقد تستعمل قواعد أخرى تتعلق بمعاني الحروف أو غيرها، لكن هذه تكون بالتبع لقواعد الأمر والنهي وغيرها، وعليه فأنواع طرق التخرّيج هي: طريق القياس، طريق الأمر، طريق النهي، طريق المنطوق غير الصريح باعتبار أن دلالة الإشارة قسم منه كما سيأتي، وطريق المفهوم، طريق العام، طريق المطلق، ويمكن تقسيم طرق التخرّيج إلى قسمين: الأول: طرق التخرّيج باستنباط المعاني من نصوص المدونة، و يندرج تحتها: القياس، و المنطوق غير الصريح، و مفهوم الموافقة، والمخالفة؛ فإن مرجعها جميعاً لاستنباط معنى لا يتوقف على مجرد دلالة اللغة كما في القياس¹ أو ما يتوقف عليها كما في مفهوم الموافقة²، وغيرها، والثاني: طرق التخرّيج بتفسير نصوص المدونة،

¹ - الجويني عبر عن العلة بالمعنى، ينظر: الجويني، مصدر سابق، ج2، ص787.

² - ينظر: الجويني، مصدر سابق، ج2، ص782-783، خلاف، عبد الوهاب، علم أصول الفقه، الزهراء للنشر و التوزيع، الجزائر، ط1، (1990م)، ص148.

و يندرج تحتها: قواعد الأمر و النهي و العام و المطلق، وعلى هذا التقسيم سوف تأتي فصول هذا الباب.

ثانيا: هل لازم المذهب والنقل من طرق التخريج؟

لكن من الباحثين من عدّ من طرق التخريج لازم المذهب¹، ومنهم من بحثه في طرق التخريج لاعتبارات خاصة مع التصريح بترده بين الطرق والمصادر²، وأيضا عدوا من طرق التخريج النقل، وأدرجوه تحت القياس مع التنصيص على أنه تخريج بالنقل³.

أ/ لازم المذهب:

لازم المذهب أو مآله أو لازم القول أو مآله، تطلق على صور مختلفة⁴، تتمثل في:

1/ إلحاق فرع غير منصوص بفرع منصوص بجامع علة مشتركة:

قال الولاقي⁵: "إذا لم يكن (ألف) أي وجد لنحو مالك من المجتهدين قول في (ذي) أي مسألة معينة والحال أنه عرف له قول في نظيرتها (قوله بها) أي هذه المسألة التي لم يوجد له فيها قول، (المخرج) على قوله في نظيرتها في العلة خرج أحد من أصحاب ذلك المجتهد في المسألة

1 - ابن الشلي، مرجع سابق، ص232، شايشي، مرجع سابق، ص161.

2 - الباحثين، مرجع سابق، ص261.

3 - الباحثين، مرجع سابق، ص250، ابن الشلي، مرجع سابق، ص200، شايشي، مرجع سابق، ص146.

4 - بدوي، عبد الباقي، لازم المذهب وأثره في الفقه الإسلامي، الملتقى الدولي الثامن للمذهب المالكي، التخريج في المذهب المالكي وأثره في حركية الاجتهاد، ص99.

5- هو محمد يحيى بن محمد المختار بن الطالب عبد الله الولاقي، أبو عبد الله، الشنقيطي، كان قاضي القضاة بجهة الحوض بشنقيط، عالم بالحديث، وفقه مالكي، له مؤلفات كثيرة، منها: شرح صحيح البخاري، إيصال السالك في أصول الإمام مالك، توفي سنة 1330هـ. مخلوف، مصدر سابق، ص435، الزركلي، مرجع سابق، ج7، ص142.

التي لم يجد له فيها قولاً إلحاقاً لها بنظيرتها بجامع العلة؛ بناءً على أن لازم المذهب يعد مذهباً، والأصل عدم الفارق"¹.

ففي هذا النص القول المخرج ألحق بالقول المنصوص بالقياس؛ لأنه قال: بجامع العلة، والعلة تكون في القياس، فالطريق هو القياس، لكن قوله: بناءً على لازم المذهب يعد مذهباً إنما بني عليه نسبة القول المخرج للمجتهد وذلك؛ لأنه الولائي قال أيضاً: "(وقال عزوه إليه فيه حرج) أي قال بعضهم: لا يجوز عزو القول المخرج للإمام المجتهد بل عزوه إليه فيه حرج أي إثم؛ لاحتمال أن يكون عنده فارق بين النظرين؛ وهذا بناءً على أن لازم المذهب لا يعد مذهباً"²، والنص الأول له يدل على هذا إلا إن مزج متن مراقي السعود مع الشرح قد يوقع في اللبس، والظن أن التخريج كان بطريق لازم المذهب، ونص المراقي:

إن لم يكن لنحو مالك ألف قول بذي وفي نظيرها عرف

فذاك قوله بها المخرج وقيل عزوه إليه حرج³

فقوله: (فذاك قوله بها المخرج) نسب القول المخرج للإمام، وقد ذكر الولائي فرعاً فقهاً في هذه المسألة يوضح المقصود قال رحمه الله: "كتخريج شيخ ابن ناجي مسألة قصر الصلاة لأهل البوادي إذا رحلوا بنية قطع مسافة القصر إلى مكان معين بلا نية إقامة دونه خرجها على نظيرها التي نص الإمام مالك على جواز القصر فيها، وهي مسألة النواتية أي خدمة البحر إذا

1 - الولائي، محمد يحيى بن محمد المختار، فتح الودود على مراقي السعود، المطبعة المولوية، فاس، ط/1، (1327هـ)، ص362.

2 المصدر نفسه، ض362.

3 - الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص271.

نوا قطع مسافة القصر إلى مكان معين بلا نية إقامة دونه، بجامع العلة التي هي السفر مع الأهل والولد والمال والعبيد¹.

ففي هذه المسألة القول المنصوص قصر الصلاة بالنسبة للنواتية، والقول المخرج قصر الصلاة لأهل البوادي، بجامع علة السفر مع الأهل والولد، والمال، والعبيد، فهذا قياس، لكن ما صلة القياس بلازم المذهب؟ وما هو اللازم الذي بني عليه نسبة القول للإمام؟

الكلام على اللزوم يقتضي الحديث عن دلالة² الالتزام، ودلالة الالتزام: هي أن يكون اللفظ له معنى، وذلك المعنى له لازم، فعند فهم مدلول اللفظ ينتقل الذهن من مدلول اللفظ إلى لازمه³.

1 - الولائي، مصدر سابق، ص362.

2 - الدلالة عند الأصوليين هي: هي كون الشيء يلزم من فهمه فهم شيء آخر، وتنقسم إلى: لفظية وغير لفظية، وغير اللفظية قد تكون وضعية كدلالة الذراع على المقدار المعين، وقد تكون عقلية كدلالة وجود السبب على المسبب، أما اللفظية فتتنقسم إلى ثلاثة أقسام: الأول: عقلية مثل دلالة المقدمتين في القياس المنطقي على النتيجة، ودلالة اللفظ على وجود الالفاظ وحياته، الثاني: طبيعية: مثل دلالة اللفظ الخارج عند السعال على وجع الصدر، الثالث =: وضعية: هي كون اللفظ إذا أطلق فهم منه المعنى، من كان عالما بالوضع، إما تمام المسمى أو جزأه أو لازمه، وهذه الأخيرة هي المقصودة عند الأصوليين حينما يتكلمون عن دلالات الألفاظ على الأحكام، وتنقسم الدلالة اللفظية الوضعية إلى ثلاثة أقسام: الأول: دلالة المطابقة: وهي دلالة اللفظ على تمام مسماه مثل: دلالة الإنسان على الحيوان الناطق، وسميت بذلك؛ لأن اللفظ طابق المعنى، الثاني: دلالة التضمن: هي دلالة اللفظ على جزء معناه، مثل دلالة الإنسان على الحيوان فقط أو على الناطق فقط، وسميت بالتضمن؛ لأن اللفظ تضمن ما دل عليه، الثالث: دلالة الالتزام: وهي دلالة اللفظ على لازمه، مثل دلالة الأسد على الشجاعة حيث ينتقل الذهن عند سماعه اللفظ إلى المعنى اللازم له، وهو الشجاعة، وسميت بذلك؛ لأن اللفظ دل على ما دل عليه لزوما عن طريق انتقال الذهن من اللفظ إلى المعنى المراد به، وهو الشجاعة. الإسنوي، نهاية السؤل، ج2، ص31، العاني، مرجع سابق، ص77، خليفة بابكر الحسن، مناهج الأصوليين في طرق دلالة الألفاظ على الأحكام، مكتبة وهبة، القاهرة، ط1، (1409هـ/ 1989م)، ص42.

3 - بدوي، مرجع سابق، ص144.

واللازم¹ في هذا القياس، وهو قياس العلة لذي يجمع فيه بين الفرع والأصل بالعلة²، هو حكم الفرع المخرج، والفرع المنصوص هو الملزوم، والعلة هي التي تستلزم الانتقال من الفرع المنصوص إلى الفرع المخرج³، يقول فتحي الدريني: "أما القياس فدلالته على الحكم التزامية أيضا؛ إذ العلة -وهي مبنى القياس- تستلزم الحكم عقلا حيثما وجدت"⁴.

فصلة القياس بلازم القول هو أن القياس دلالته من قبيل دلالة الالتزام، فالتعبير بأن التخريج بلازم القول أو المذهب أي دلالته على الحكم من قبيل دلالة الالتزام، لا دلالة المطابقة أو التضمن، أما استنباط الحكم فهو بالقياس.

1 - ينقسم اللازم إلى: الأول: لازم في الذهن والخارج معا، مثل دلالة الأربعة على الزوجية، وهي الانقسام إلى متساويين فهذا لازم في الذهن ولازم في الخارج، الثاني: لازم في الذهن فقط: مثل لزوم البصر للعمى؛ لأنه لا يعقل سلب البصر حتى يعقل معنى البصر، وهذا اللازم إنما هو في الذهن فقط، لا في الخارج، الثالث: لازم في الخارج فقط: مثل دلالة لفظ الغراب على السواد، والسواد إنما يلزم الغراب في الخارج فقط؛ لأن من لم ير الغراب قط، ولم يخبره أحد بلونه قد يتصور أن الغراب أبيض، وعند الأصوليين لا يشترط اللزوم الذهني فقط بل اللازم معتبر سواء كان خارجيا أو ذهنيا، ويشترط الأصوليون أن يكون اللزوم عقليا أو عرفيا أي أن يكون بين الملزوم واللازم مطلق ارتباط بحيث يصح الانتقال من أحدهما إلى الآخر، سواء كان الارتباط يستند للعقل أو العرف، ومثال الملازمة العقلية: الزوجية اللازمة للأربعة، ومثال الملازمة العرفية: فلان كثير الرماد، وهي كناية عن الجود والكرم. المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م1، ص379، الإسنوي، نهاية السؤل، ج2، ص32، الأصفهاني، شمس الدين أبو الثناء محمود بن عبد الرحمن بن أحمد، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، تح: محمد مظهر بقا، دار المدني، جدة، ط1/، (1406هـ/1986م)، ج1، ص155، العاني، مرجع سابق، ص80، بدوي، مرجع سابق، ص147-156.

2 - الأمدي، مصدر سابق، م2، ج4، ص270، الحفناوي، محمد إبراهيم، تذكير الناس بما يحتاجون إليه من القياس، دار الحديث، القاهرة، ط1/، (1415هـ/1995م)، ص96، فرغلي، محمد محمود محمد، بحوث في القياس، دار الكتاب الجامعي، القاهرة، ط1/، (1403هـ/1983م)، ص398.

3 - بدوي، مرجع سابق، ص105

4 - الدريني، مرجع سابق، ص299.

2/ إلحاق فرع غير منصوص بفرع منصوص بجامع انتفاء الفارق:

في هذه الصورة يكتفى بنفي الفارق بين الفرعين، ولا توجد علة جامعة بين الفرع والأصل، وهذا ما يختلف به عن الصورة الأولى، وتتفرع عن مسألة إذا لم يعرف للمجتهد قول في مسألة، ولكن عرف له قول في نظيرها، فإذا لم يكن بين المسألتين فرق فهل قوله في المسألة المنصوصة هو قوله له في المسألة غير المنصوصة؟

قال الإسنوي: "فإن كان بين المسألتين فرق يجوز أن يذهب إليه ذاهب لم نحكم بأن قوله في المسألة كقوله في نظيرها؛ لجواز أن يكون قد ذهب إلى الفرق، وإن لم يكن بينهما فرق البتة فالظاهر أن يكون قوله في إحدى المسألتين قولاً له في الأخرى، وهذه المسألة هي المعروفة بأن لازم المذهب هل هو مذهب أم لا"¹.

وعلق محمد بن حنيت المطيعي على ذلك فقال: "أقول: حاصل ما في هذه المسألة أنه إن لم يعرف للمجتهد قول في مسألة، لكن يعرف له قول في نظيرها، فقوله في نظيرها الذي صرح الأصحاب فيها هو قوله فيها على الأصح، وقيل: ليس قولاً له فيها؛ لاحتمال أن يذكر فرقا بين المسألتين لو روجع في ذلك، قال شيخ الإسلام زكريا² في حواشيه على جمع الجوامع: وهذا

1 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص443.

2 - هو زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، شيخ الإسلام، من فقهاء الشافعية، ومفسر، ومن حفاظ الحديث، تولى منصب القضاء، من شيوخه: الحافظ ابن حجر، والبلقيني، وابن همام، وغيرهما، ومن تلاميذه: ابن حجر الهيثمي، له: فتح الرحمن في التفسير، غاية الوصول في أصول الفقه، وغيرهما، توفي 926. الغزي، نجم الدين محمد بن محمد، الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة، تح: خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1418هـ/1997م)، ج1، ص198، ابن العماد، مصدر سابق، م10، ص186، شعبان محمد إسماعيل، مرجع سابق، ص461.

القول مبني على ما هو الأصح من أن لازم المذهب ليس بمذهب؛ ولهذا لم ينسب إليه مطلقاً بل مقيداً بأنه مخرج¹.

إذن فتخريج حكم مسألة من مسألة نظيرة لها منصوبة؛ لانتفاء الفارق بينهما، اختلف العلماء في نسبة المسألة المخرجة لإمام المذهب، وهذا الخلاف مبني على مسألة هل لازم المذهب مذهب، كما علل شيخ الإسلام زكريا الأنصاري؟ فصلة لازم المذهب هنا في نسبة القول المخرج للأمام، لا في استنباط حكم الفقهي من الفرع المنصوص.

فالقول المخرج هو لازم القول المنصوص أي استفيد من مدلول لفظ القول المنصوص حيث ينتقل الذهن من مدلول اللفظ إلى لازمه، فدلالة القول المنصوص على قول المخرج من قبيل دلالة الالتزام، فمن أطلق عليها لازم المذهب كالإسنوي يريد أن نسبة القول للإمام مبنية على دلالة الالتزام، مسألة لازم المذهب هل هو مذهب أم لا؟ هي تعبير عن أثر دلالة الالتزام في نسبة القول المخرج للإمام.

وقد بين ذلك محمد بجيت المطيعي في تعليقه على قول الإسنوي فقال: " (وهذه المسألة هي المعروفة بأن لازم المذهب إلخ) يريد أن الخلاف في هذه المسألة مبني على الخلاف في تلك المسألة، فمن قال: أن لازم المذهب ليس بمذهب قال: لا يكون قول الشافعي في إحدى المسألتين قولاً في الأخرى؛ لأنه وإن لزم من عدم الفرق فيهما ذلك، لكن لا يلزم أنه بقول به،

1 - المطيعي، مصدر سابق، ج4، ص443.

وكم من قول لزم منه أن يكون قائله كافرا، ولكن لا نقول بكفره، ومن قال: أن لازم المذهب مذهب قال: يكون قوله في إحدى المسألتين قوله في الأخرى مطلقا¹.

ونفي الفارق الذي أشار له الإسنوي قد اختلف فيه هل هو نوع من القياس أم من مسالك العلة أم من قبيل مفهوم الموافقة²؟ ويعرف على أنه من قبيل القياس بأنه: " هو ما كان الجامع فيه بنفي الفارق بين الأصل والفرع"³، واللازم في هذه الصورة حكم الفرع المخرج، والملزوم القول المنصوص، وانتفاء الفارق هو ما يستلزم الانتقال من الفرع المنصوص إلى الفرع المخرج⁴.

فلازم المذهب أو القول هنا ليس طريقا للتخريج إنما ينبني عليه نسبة القول المخرج لإمام المذهب.

وقد اختلف علماء الأصول في بعض القواعد الأصولية هل دلالتها على الحكم من قبيل دلالة الالتزام؟ يقول الدكتور عبد الباقي بدوي: " دلالة الالتزام عند الرازي أوسع منها عند

1 - المطيعي، مصدر سابق، ج4، ص443.

2 - هو بيان المستدل إلغاء الفارق بين الأصل والفرع، وهو مساو لتنقيح المناط عند البيضاوي في المنهاج، ويرى ابن السبكي أن تنقيح المناط مغاير لإلغاء الفارق، من حيث أن تنقيح المناط قياس خاص مندرج تحت مطلق القياس، وكل من القياسين ما يلحق فيه بذكر الجامع، وما يلحق فيه بإلغاء الفارق، قد يكون ظنيا، وهو الغالب، وقد يكون قطعيا، لكن القطع فيما فيه الإلحاق بإلغاء الفارق أكثر من الأول، وهو فرق في الوقوع لا في المعنى، ومنهم من جعله من قبيل مفهوم الموافقة، وقد اختلف العلماء في دلالة مفهوم الموافقة هل هي قياسية أم لفظية؟. الإسنوي، نهاية السؤل، ج3، ص99-100، السبكي، علي بن عبد الكافي وولده تاج الدين عبد الوهاب ابن علي، الإيهام في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للقاضي البيضاوي، دار الكتب العلمية، بيروت، (د. ط)، (1416هـ/1995م)، ج3، ص80، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص97، فرغلي، مرجع سابق، ص396.

3 - الحفناوي، مرجع سابق، ص94.

4 - بدوي، مرجع سابق، ص107.

البيضاوي وجمهور الأصوليين من المتكلمين، فهي تشمل عنده دلالة الاقتضاء، ودلالة الإشارة، ومفهوم الموافقة، والمخالفة فقط، وأما عند جمهور الأصوليين فهي تشمل دلالة الاقتضاء، ودلالة الإشارة، ودلالة الإيماء¹، فإن كان التخريج بهذه القواعد الأصولية فهي طريق التخريج، وصلتها بلازم المذهب؛ بناء على أن دلالتها من قبيل دلالة الالتزام لا دلالة المطابقة أو دلالة التضمن.

3/ إلحاق فرع مخرج بفرع منصوص بالقياس المنطقي:

من الصور التي اقترنت بلازم المذهب استخراج الأحكام بالقياس المنطقي²، والقياس المنطقي: "هو عملية ذهنية تقوم على ترتيب المقدمات ترتيباً منطقياً حتى تنتج نتائجها الصحيحة، والقول اللازم عن المقدمات والنتائج عنها يسمى لازماً ونتيجة"³.

ومثاله في المسائل الفقهية: أن ينص المجتهد على أن المغصوب مضمون، والمخرج يسأل عن حكم شاة إذا غصبت وهي حامل، فهلكت عند الغاصب هل يضمن الغاصب ولدها؟ فيقول: المقدمة الأولى: المغصوب مضمون، المقدمة الثانية: ولد المغصوبة مغصوب، اللازم أو النتيجة: ولد المغصوبة مضمون⁴.

لكن هل الحكم في هذه الصورة ثبت بناء على القياس المنطقي أم أنه المسألة صيغت صياغة منطقية؟

1 - بدوي، مرجع سابق، ص 169.

2 - الباحثين، مرجع سابق، ص 264، البدوي، مرجع سابق، ص 116.

3 - بدوي، مرجع سابق، ص 116.

4 - المرجع نفسه، ص 119.

المعلوم في القياس أن النتيجة أو اللازم إنما يكون بعد التسليم بالمقدمات أو البرهان عليها؛ لذا عرفوا القياس بأنه: "قول مؤلف من قضايا متى سلمت لزمت عنها لذاتها قول آخر"¹، فالمقدمة الأولى مسلمة، وهي نص المجتهد، أم المقدمة الثانية: ولد المغصوبة مغضوب فلا بد من البرهان عليها، يقول الغزالي رحمه الله: "ثم قد يعرض النزاع في المقدمة الأولى مع تسليم الثانية كقول الخصم: أسلم أن السفرجل مطعوم، ولكن لا نسلم أن الطعم علة الربا، وأن المطعوم ربوي بل بعض المطعوم ربوي لا بعله كونه مطعوما، وقد يسلم المقدمة الأولى، وينازع في الثانية كقوله: سلمت أن الغضب علة الضمان، لكن لا نسلم وجود الغضب في... ولد المغصوبة... فإذا وقع النزاع في المقدمة الأولى لم تثبت إلا بالأدلة الشرعية؛ فإن المتنازع فيه قضية شرعية، وهو كون الطعم علة مثلاً، فيثبت ذلك بالنص أو بالإجماع... أما إذا وقع النزاع في المقدمة الثانية وهو وجود العلة في الفرع بعد تسليم كون الوصف علة فهذا يعرف تارة بالحس إن كان الوصف حسياً، وقد يعرف بالعرف، وقد يعرف باللغة، وقد يعرف بطلب الحد، وتصور حقيقة الشيء في نفسه، وقد يعرف بالأدلة الشرعية النقلية"²، ثم ذكر أمثلة عن النزاع في المقدمة الثانية³، منها ما يتعلق بمثال الغضب فقال: "وأما ما يعرف بتصوير ذات الشيء، وطلب حده الجامع المانع كقولنا: ولد المغصوب مغضوب؛ لأن حد الغضب: إثبات يد عادية على المال على وجه تقصر يد المالك عنه، وقد جرى، فرما ينازع في هذا الحد وصحته، وربما

1 - الكاتبي، نجم الدين عمر بن علي القزويني، الرسالة الشمسية، مطبوعة مع شرحها تحرير القواعد المنطقية، مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط/2، (1367هـ/1948م)، ص139.

2 - الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الطوسي، شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، تح: د. حمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد، بغداد، (د. ط)، (1390هـ/1971م)، ص، 436.

3 - ينظر: المصدر نفسه، ص436-438.

يسلم وينكر وجوده في ولد المغصوب، ويقول: ليست اليد عادية؛ إذ لا منع من جهته أو لم تقصر يد المالك عنه؛ فإنه غير دافع له عنه فيثبت منعه¹.

ويلاحظ أن القياس المنطقي في الشرعيات تتوقف صحة مقدماته على أدلة شرعية أو ثبوت حقائق شرعية، أو ما يعتبر دليلاً كالحس أو اللغة، فهو صياغة لقياس شرعي في صورة قياس منطقي.

يقول الغزالي عن قياس العلة: "أما برهان الاعتلال - قياس العلة - فهو الجامع بين الفرع والأصل برابطة العلة... وشكل هذا البرهان يرجع إلى مقدمتين ونتيجة"²، ويقول الإسكندر: "إعلم أن أهل الزمان يستعملون القياس الشرعي على وجه التلازم أي على النوع المسمى عند المنطقيين بالقياس الاستثنائي فيثبتون به الحكم تارة وينفونه أخرى"³، ويقول أبو النور زهير: "قد يستعمل الأصوليون القياس الفقهي على شكل قياس منطقي استثنائي يكون مثبتاً للمطلوب كالقياس الفقهي"⁴.

إذن القياس المنطقي ليس قاعدة لاستنباط الحكم الفقهي إنما يصاغ القياس الفقهي في شكل قياس منطقي، كما نص على ذلك الغزالي، والإسكندر، وأبو النور زهير، وعليه فالقياس المنطقي من حيث أنه صورة من صور لازم المذهب يرجع للقياس الشرعي، وليس دليلاً مستقلاً

1 - الغزالي، شفاء الغليل، ص 438.

2 - المصدر نفسه، ص 435.

3 - الإسكندر، نهاية السؤل، ج 4، ص 335.

4 - محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج 4، ص 143.

يقابل القياس الشرعي، والطريق هو القياس الشرعي، ولازم القول أو المذهب منظور إليه من حيث نسبة الفرع المخرج للإمام.

ب/ النقل

هذا الطريق صرح من عده طريقاً أنه من باب القياس على كلام الإمام¹، ومنهم من قال: إنه يمكن أن يبحث كطريق مستقل من طرق التخريج²، ومن الباحثين من جعله من صور لازم المذهب³،

وقد استعمل العلماء في هذه المسألة مصطلح النقل والتخريج أو التخريج فقط أحياناً مع التصريح بأن فيها نقلاً وتخريجاً أو النقل فقط⁴.

1/ مفهوم النقل:

والنقل هي أن يكون في مسألة قول منصوص، وفي مسألة أخرى تشبهها قول منصوص يخالف الأول في الحكم، ولا فرق بينهما، فيخرج المجتهد في المذهب في كل واحدة منهما قولاً يخالف المنصوص فيها بالقياس، فيكون في كل منهما: حكمان: حكم منصوص وحكم مخرج⁵، وتسميتها بالنقل مبني على أن مجتهد المذهب نقل الحكم من مسألة لأخرى⁶.

1 - الباحثين، مرجع سابق، ص250، ابن الشلي، مرجع سابق، ص200، شايشي، مرجع سابق، ص146

2 - ابن الشلي، مرجع سابق، ص200

3 - بدوي، مرجع سابق، ص109 .

4 - الباحثين، مرجع سابق، ص250، ابن الشلي، مرجع سابق، ص200، شايشي، مرجع سابق، ص146.

5 - الباحثين، مرجع سابق، ص250، ابن الشلي، مرجع سابق، ص200، شايشي، مرجع سابق، ص147.

6 - بدوي، مرجع سابق، ص109

2/ هل النقل طريق للتخريج؟

يقول الخطيب الشربيني¹: "والتخريج أن يجيب الشافعي بحكمين مختلفين في صورتين متشابهين ولم يظهر ما يصلح للفرق بينهما، فينقل الأصحاب جوابه في كل صورة إلى الأخرى، فيحصل في كل صورة منهما قولان: منصوص ومخرج، المنصوص في هذه هو المخرج في تلك، والمنصوص في تلك هو المخرج في هذه، فيقال: فيهما قولان بالنقل والتخريج، والغالب في مثل هذا عدم إطباق الأصحاب على التخريج، بل منهم من يخرج، ومنهم من يبدي فرقا بين الصورتين"².

والمقصود بالنقل والتخريج أن المسألة فيه قولان: بالنقل ويراد به الرواية أي المسألة فيها قول مروي عن الإمام، وبالتخريج أي آخر مخرج من قوله³؛ لأن الخطيب الشربيني قال: (فيحصل في كل صورة منهما قولان: منصوص ومخرج... فيقال: فيهما قولان بالنقل والتخريج) وعليه فالمخرج يقابل بالتخريج، والمنصوص يقابل النقل، وهذا تعليل آخر لتسميته بالنقل؛ حيث استعمل النقل والتخريج معا.

1 - هو محمد بن محمد الشربيني، شمس الدين، الشافعي، القاهري، الخطيب، الإمام، العلامة، أخذ عن الشيخ عميرة، والنور المحلي، والشهاب الرملي، وغيرهم، من مؤلفاته: شرح المنهاج والتنبيه، توفي سنة 977هـ. ابن العماد، مصدر سابق، ج10، ص561، الزركلي، مرجع سابق، ج6، ص6.

2 - الشربيني، شمس الدين محمد بن الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار المعرفة بيروت، ط1، (1418هـ/1997م)، ج1، ص36.

3 - المصدر نفسه، ج1، ص109.

النقل ليس طريقا للتخريج إنما النقل هنا يراد به تعدية الحكم؛ لأن التخريج في هذه الصورة السالفة مبني على نفي الفارق، فقد صرح بهذا الخطيب الشربيني حيث قال: (ولم يظهر ما يصلح للفرق بينهما) وقال أيضا: (منهم من يخرج ومنهم من ييدي فرقا بين الصورتين).

وعبارة النقل والتخريج تصلح أن تكون تسمية لنوع من التخريج من حيث أن المسألة فيها قول مخرج فقط أو قول مخرج ومنصوص معا، وهذا ما سلكه ابن فرحون فقد قال: "اعلم أن التخريج على ثلاثة أنواع: الأول: استخراج حكم مسألة ليس فيها حكم منصوص من مسألة منصوصة...النوع الثاني: أن يكون في المسألة حكم منصوص فيخرج فيها من مسألة أخرى قول بخلافه...النوع الثالث: أن يوجد للمصنف نص في مسألة على حكم، ويوجد نص في مثلها على حد ذلك الحكم، ولم يوجد بينهما فارق، فينقلون النص من إحدى المسألتين ويخرجون في الأخرى، فيكون في كل واحدة منهما قول منصوص وقول مخرج"¹.

وعلى أن الطريق في التخريج والنقل هو نفي الفارق يقول الدكتور عبد الباقي بدوي: "فيصير للمجتهد في كل مسألة قولان: أحدهما منصوص عليه، والآخر: مخرج أي أن المخرج يقوم بقياسين من نفي الفارق: قياس نفي الفارق الأول: يكون بنقل حكم المسألة الأولى إلى الثانية، فيصير في المسألة الثانية قولان: أحدهما منصوص والآخر مخرج، وقياس نفي فارق الثاني: يكون بنقل حكم المسألة الثانية إلى الأولى، فيصير في المسألة الأولى أيضا قولان: أحدهما: منصوص، والآخر: مخرج"².

1 - ابن فرحون، كشف النقاب الحاجب، ص104.

2 - بدوي، مرجع سابق، ص111.

وأما عدّ النقل والتخريج من صور لازم المذهب؛ فبناء على أن "دلالة النقل والتخريج هي دلالة قياس نقي الفارق، وقد سبق أنها دلالة التزامية عقلية؛ لأن السبب الموجب للحكم في النقل والتخريج هو انتفاء الفرق المؤثر أو الاعتبار بين المسألتين، إذ العقل يوجب أن يكون حكم المسألتين المتشابهتين واحداً، واللازم في النقل والتخريج هو حكما المسألتين المتشابهتين اللتين خالف بينهما المجتهد في الحكم، وهو عقلي متأخر بواسطة إلغاء الفارق بين الأصل والفرع"¹.

ومما سبق عرضه يستخلص أن كل من لازم المذهب والنقل ليسا من طرق التخريج، لأن ما يعد من طرق التخريج إنما قواعد الاستنباط، مثلما في نصوص الشرع، ولعل سبب من جعل لازم المذهب والنقل من طرق التخريج هو عدم ضبط مفهوم مصطلح طرق التخريج، فالمعنى اللغوي للطرق يصدق على لازم المذهب والنقل أنه طريق، لكن هذا يجعل حتى الروايات في المذهب طريقاً، فيكون التفريق بين مصادر التخريج وطرقه لا معنى له.

المطلب الثالث: علاقة طرق التخريج بأنواع المناط

مما بحثه الأصوليون في باب القياس: تخريج المناط، وتنقيح المناط، وتحقيق المناط، فما علاقتها بطرق التخريج؟ وهل المخرج يعتمد عليها في التخريج باعتبار صلتها بالقياس أم لا؟

1 - بدوي، مرجع سابق، ص112.

أولاً: تخريج المناط:

المناط من الإناطة بمعنى التعليق، والعلة تسمى مناطاً؛ لأن الشرع علق الحكم وربطه بها¹، وتخرج المناط: هو استنباط علة حكم بأي مسلك² من مسالكها³.
و علاقة تخريج المناط بطرق التخريج أن من طرق التخريج القياس، والقياس أساسه العلة، فمجتهد المذهب إذا استنبط علة لفرع منصوص بمسلك من مسالك العلة، يخرج على هذا الفرع بالقياس؛ بناء على العلة التي استنبطها، فتخرج المناط يعتمد مجتهد المذهب في استنباط العلة غير المنصوصة من نصوص المذهب، فهو ليس طريقاً مستقلاً إنما هو طريق بالتبع للقياس.

-
- 1 - الإسنوي، مصدر سابق، ج4، ص128، البناني، مصدر سابق، م2، ص364، أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص99.
 - 2 - العلة في القياس لها طرق أو مسالك يتوصل بها إلى معرفتها، والمسالك المثبتة للعلة منها: أ/ النص: يراد به الدليل من الكتاب والسنة وينقسم: 1/ نص صريح: وهو الذي يدل على العلية ولا يحتمل غيرها، مثل لفظ: كي، ومن أجل، 2/ نص ظاهر: وهو ما دل على العلية مع احتمال غيرها، من ألفاظه: اللام، 3/ الإجماع: إذا أجمعت الأمة على أن وصف كذا علة لحكم كذا، فإن هذا الإجماع يعتبر طريقاً لإثبات العلة، مثل إجماعهم على أن عليّة الولاية المالية على الصغيرة هي: الصغر، 4/ المناسبة: وهي أن يكون بين الوصف والحكم ملائمة بحيث يترتب على تشريع الحكم عنده تحقيق مصلحة مقصودة للشارع من جلب مصلحة للناس أو دفع مفسدة عنهم، وتسمى أيضاً الإحالة؛ لأن الحكم بمناسبة الوصف يخال أي يظن أن الوصف علته، وللعلة مسالك أخرى غير هذه تصل عند البعض إلى تسعة أو أكثر، وفيها نزاع في اعتبارها، وشروطها فصلتها كتب الأصول. الآمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص222، الإسنوي، مصدر سابق، ج4، ص59، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص403، الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص148، الحفناوي، مرجع سابق، ص205، شلبي محمد، مرجع سابق، ص236.
 - 3 - الآمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص265، الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص142، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص452، أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص99، شلبي محمد، مرجع سابق، ص248.

ثانيا: تنقيح المناط:

هو الاجتهاد في تعيين العلة من بين الأوصاف التي أناط الشرع الحكم بها، إذا ثبت ذلك الحكم بنص أو إجماع، وذلك بإلغاء ما لا تأثير له من الأوصاف¹.

وتنقيح المناط بالنسبة لمجتهد المذهب هو الاجتهاد في تعيين علة أحكام نصوص المذهب إذا اقترنت بما يدل على العلية، وذلك بإلغاء ما لا تأثير من الأوصاف.

وصلته بطرق التخريج أن مجتهد المذهب يجتهد في تعيين العلة من بين الأوصاف التي أنيط بها الحكم في نصوص المذهب، حيث قد يقتزن بأحكامها أوصاف تصلح للعلية، فيجتهد في تعيين ما يصلح لها بحسب ما تقضيه شروط العلة²، فهو ليس طريقا مستقلا للتخريج، إنما هو طريق بالتبع للقياس.

1-الآمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص264، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص451، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص97، شلي محمد، مرجع سابق، 250.

2 - من شروط العلة: للعلة شروط متفق عليها، ومنهما ما هو محل خلاف، ومن المتفق عليها: 1/ أن تكون وصفا ظاهرا أي تكون مدركة بإحدى الحواس غير خفية مثل الإسكار علة في تحريم الخمر فهو ظاهر، ومثله صيغة عقد البيع علة لنقل الملكية، فلا يصلح التراضي علة ؛ لأنه خفي غير ظاهر لا يدرك بالحس، 2/ أن تكون وصفا منضبطا أي لا يختلف باختلاف الأشخاص والزمان والمكان مثل السفر علة للقصر، أما المشقة فلا تصلح علة ؛ لأنها غير منضبطة، 3/ أن تكون وصفا مناسبا للحكم، والمقصود بالمناسبة ترتب مصلحة مقصودة للشرع عن تشريع الحكم عنده، مثل الإسكار مناسب للتحريم، وإيجاب العقوبة يترتب عنه مصلحة حفظ العقل، وللعلة شروط أخرى فيها نزاع في اعتبارها، أو اعتبارها بشروط معينة. المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص359، الإسنوي، مصدر سابق، ج4، ص255، الحفناوي، مرجع سابق، ص137، شلي محمد، أصول الفقه، ص232، شلي محمد، تعليل الأحكام عرض وتحليل لطريقة التعليل وتطوراتها في عصور الاجتهاد والتقليد، مطبعة الأزهر، القاهرة، (د. ط)، (1947م)، ص154.

ثالثا: تحقيق المناط:

هو إقامة الدليل على أن العلة منصوصة كانت أو مستنبطة¹ موجودة في غير محل الحكم المنصوص عليه أو المجمع عليه²، وبالنسبة لمجتهد المذهب هو إقامة الدليل على أن العلة موجودة في غير محل الحكم المنصوص عليه في المذهب، سواء كانت العلة منصوصة أو مستنبطة.

وصلته بطرق التخريج أن مجتهد المذهب حينما يجتهد في تخريج علة حكم منصوص أو يكون نص في المذهب على علة حكم، فلا بد من أن يتحقق أن الفرع المخرج يتحقق فيه العلة المنصوصة أو المستنبطة حتى يلحق بالفرع المنصوص، فهو إذن ليس طريقا مستقلا إنما هو طريق بالتبع للقياس.

ويطلق تحقيق المناط بمعنى عام على الاجتهاد في تنزيل الأحكام على الواقع سواء كانت منصوصة أو مخرجه تعلقت بالقياس أو غيره، فهو اجتهاد في معرفة تحقق الأحكام في محالها³، يقول الشاطبي رحمه الله: "الاجتهاد على ضربين: أحدهما: لا يمكن أن ينقطع حتى ينقطع أصل التكليف، وذلك عند قيام الساعة... فأما الأول: فهو الاجتهاد المتعلق بتحقيق المناط، وهو الذي لا خلاف بين الأمة في قبوله، ومعناه أن يثبت الحكم بمدركه الشرعي لكن يبقى النظر في تعيين محله، وذلك أن الشارع إذ قال: ﴿وَأَشْهَدُوا ذَوْنَهُ عَدْلٍ مِّنْكُمْ﴾⁴ وثبت عندنا معنى العدالة شرعا، افتقرنا إلى تعيين من حصلت فيه هذه الصفة، وليس الناس في وصف العدالة على حد

1 - العلة المنصوصة: هي الثابتة بطريق النص، والعلة المستنبطة: هي العلة الثابتة بالاجتهاد بالطرق العقلية كالمناطبة أو غيرها. المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص377، الشريبي، عبد الرحمن بن محمد، تقرير الشريبي على جمع الجوامع، مطبوع مع حاشية البناني على شرح المحلي، م2، ص377، شلي محمد، تعليل الأحكام، ص154.

2 - الأمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص264، الإسنوي، مصدر سابق، ج4، ص143، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص452، أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص99، شلي محمد، تعليل الأحكام، ص249.

3 - شلي محمد، تعليل الأحكام، ص250.

4 - الطلاق: 2

سواء، بل ذلك يختلف اختلافا متباينا، فإننا إذا تأملنا العدول وجدنا لاتصافهم بها طرفين وواسطة: طرف أعلى في العدالة لا إشكال فيه كأبي بكر الصديق، وطرف آخر وهو أول درجة في الخروج عن مقتضى الوصف كالمجاوز لمرتبة الكفر إلى الحكم بمجرد الإسلام فضلا عن مرتكبي الكبائر المحدودين فيها، وبينهما مراتب لا تنحصر، وهذا الوسط غامض لا بد فيه من بلوغ الوسع، وهو الاجتهاد... فلا يمكن أن يستغنى ها هنا بالتقليد؛ لأن التقليد إنما يتصور بعد تحقيق مناط الحكم المقلد فيه، والمناط هنا لم يتحقق بعد؛ لأن كل صورة من صور النازلة نازلة مستأنفة في نفسها لم يتقدم لها نظير، وإن تقدم لها في نفس الأمر، فلم يتقدم لنا، فلا بد من النظر فيها بالاجتهاد"¹.

وهذا المعنى للعام لتحقيق المناط يمارسه مجتهد المذهب مع المنصوص والمخرج من حيث إنه من أهل الاجتهاد في تنزيل الأحكام على الوقائع.

المطلب الرابع: التعارض في طرق التخريج الفقهي

التعارض قد يكون بين الطرق كأن يتعارض ما دل عليه العام مع ما دل عليه الخاص، وقد يكون بين المنصوص وما دل عليه طريق من طرق التخريج، وعليه فسوف أناقشه من هذين الحثيتين.

أولا: التعارض بين الطرق

والتعارض بين الوجوه المخرجة من نصوص المدونة معتبر عند من يعتد بالتخريج، وقد عدّ جمهور فقهاء المذهب تأويلات المدونة أقوالا في المسألة، فقد قال عlish عن تأويلات المدونة أنها تصير: "أقوالا في المذهب يعمل ويفتى ويقضى بأياها إن استوت، وإلا فبالراجح

1 - الشاطبي، مصدر سابق، ج4، ص89.

أولاً أرحح، وسواء وافقت أقوالاً سابقة عليها منصوصة لأهل المذهب أم لا، وهذا الغالب.¹، ما ذكره هو مذهب ابن الحاجب وكثير من المتأخرين.²

والتعارض بين طرق التخريج كان سبباً من أسباب نشأة مصطلح في المذهب، وهو مصطلح طرق المذهب، وهو يكشف عن إعمال قواعد الترجيح في المذهب فيما تُرجح من وجوه على نصوص المذهب، وقد اقترن هذه المصطلح بمسألة النقل والتخريج السالفة الذكر، وعرف خليل مصطلح طرق المذهب فقال: " الطريق: عبارة عن شيخ أو شيوخ يرون أن المذهب كله على ما نقلوه، فالطرق: عبارة عن اختلاف الشيوخ في كيفية نقل المذهب"³.

وطرق المذهب لها أسباب عديدة⁴، من ذلك يقول الشنقيطي أنه: " ينشأ اختلافها من نصين للمجتهد متعارضين أي متخالفين في مسألتين متشابهتين... مع خفاء الفرق بينهما، فمن أهل المذهب من يقرر النصين في محلها ويفرق بينهما، ومنهم من يخرج نص كل في الأخرى، فيحكي في كل قولين: منصوصاً ومخرجاً، فتارة يرجح في كل منهما نصها، ويفرق بينهما، وتارة يرجح في أحدهما نصها، وفي الأخرى المخرج، ويذكر ما يرجحه"⁵.

1- عlish، منح الجليل، ج1، ص22.

2- ابن فرحون، كشف النقاب، ص140 الهاللي، مصدر سابق، ص237، الخلفي، مرجع سابق، ص278.

3 - خليل، التوضيح، م1، ص29

4 - ينظر في أسباب اختلاف الطرق في المذهب: أحمد حو باد، اختلاف الطرق عند المالكية، مجلة الحضارة الإسلامية، جامعة وهران، م20، العدد الأول، مايو 2019م، ص203.

5 - الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص272.

والطرق قد تنشأ من إبداء الفارق بين النصين المتعارضين في المذهب، فيعمل بكل منهما في محله، بينما بعض الشيوخ في المذهب ينفي الفارق بينهما، فيترتب عن ذلك النقل والتخريج. فيكون التعارض قائم بين مخرجين من جهة، وبين منصوص ومخرج من جهة أخرى.

وحسب نص الشنقيطي السالف قد يزال التعارض بقاعدة الترجيح، وأشار في موضع آخر إلى اعتماد قاعدة الجمع، وتقديمها، فقال: "الجمع بين الدليلين من كتاب أو سنة أو منهما، أو من نصين للمجتهد، ولو كان الجمع من وجه كتخصيص العام بالخاص، وتقييد المطلق بالمقيد، وتأويل الظاهر منهما، بما يوافق الآخر الذي هو نص واجب"¹.

وخليل في التوضيح أكد على تقديم الجمع على الترجيح يقول: "والأولى الجمع بين الطرق ما أمكن، والطريقة التي فيها زيادة راحة على غيرها؛ لأن الجميع ثقات، حاصل شهادة النافي شهادة نفي"².

ويدل نص خليل والشنقيطي أن التعارض بين نصوص الإمام يزال بقاعدة الجمع، وهي مقدمة على غيرها، وأشار الشنقيطي إلى أن الجمع بحمل العام على الخاص، والمطلق على المقيد، وتأويل الظاهر منها، وهذه طرق التخريج، وعند ذكر الفروع الفقهية المتعلقة بكل طريق من طرق التخريج سوف أشير إلى التعارض القائم بينها، وقواعد الترجيح التي اعتمدت.

1 - الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص273.

2 - خليل، التوضيح، م1 نص29.

وتقديم قاعدة الجمع على الترجيح عند التعارض يدل على الاعتماد على أصول المذهب عند التعارض فالقاعدة عند المالكية في الترجيح أن يكون بالترتيب: قاعدة الجمع فإن تعذر فالترجيح، فإن لم يمكن فالنسخ¹.

ثانياً: تعارض المخرج مع المنصوص

إذا تعارض المخرج مع المنصوص عند من يعتد بالتخريج من يقدم منهما؟ اختلف فقهاء المذهب فيما يقدم عند التعارض على مذهبين:

1/ المذهب الأول: المخرج في قوة المنصوص

قال الرجراجي عن الأقوال المأخوذة من المدونة: "وإنما اعتمد حذاق المذهب العمل بالاستقراء من المدونة، وقدموه على نص يخالفه في المذهب؛ لصحة المدونة، وقوة إسنادها، وكثرة الاعتناء بها، ولذلك قدمت على ما عداها"².

الرجراجي يقرر أن ما استقرأ من المدونة يقدم على غيره، ومعللاً ذلك بقوة إسنادها، وكثرة عناية فقهاء المذهب بها، وهذه القرائن تجعل نص المدونة أصح من غيره، وأوثق، وهذا ترجيح من حيث الإسناد بالنظر إلى صفات الراوي، والقرائن التي احتفت بالرواية.

والاستقراء مصطلح من مصطلحات التخريج، فيقتضي كلامه أن المخرج من المدونة مقدماً عند التعارض مع نص غيرها، وإن حمل الاستقراء هنا على المعنى اللغوي وهو مطلق

1 - الباجي، إحكام الفصول، م2، ص740، القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص329، الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص273-274.

2 - الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص44.

الأخذ، فقد يكون المستقراً من المدونة نصها، وقد يكون ظاهرها، فكذاك يدل على تقديم المخرج منها على نص غيرها، فالجراحي أطلق في الاستقراء، ولم يقيد.

وفقهاء المذهب صرحوا بأن ظاهر المدونة كنصها، يقول التسولي عن المدونة: "وقد تقرر أن ظاهرها كالنص عندهم"¹.

ويقول التسولي موضحاً هذه القاعدة في مسألة: هل اشتراط الرضاع مدة عامين على المرأة يمنعها من الزواج؟: "وتمنع المرأة المشتراط عليها رضاع ولدها عامين من النكاح فيهما؛ لما يخاف من فساد اللبن... والمعروف من قول مالك في المستخرجة أنها تتزوج وإن شرط عليها في عقد الخلع أن لا تتزوج مدة الرضاع... وفي كلام ابن سلمون القول بأنه لا يلزم، ولو في مدة الرضاع، وهو الظاهر، خلاف ما يظهر من كلام ابن رشد، فتأمل، فتبين بهذا رجحان كل من القولين في كلام ابن عرفة، لكن الأقوى الأول، ولذا استظهره ابن رحال في شرحه أيضاً، ولا يقال: القول الأول إنما هو مخرج فكيف جزم به من تقدم؟ مع أن ح - قال: المعتمد في كل نازلة على ما هو المنصوص فيها، لا على المخرج، لأننا نقول: الحكم القائم من المدونة ينزله الشيوخ منزلة نصها، كما ينزلون إطلاقاً وظواهرها منزلة نصها أيضاً فيعارضون به كلام غيرها، حسبما ذلك منصوص عليه"².

فنص التسولي يقرر قاعدة في المذهب: أن ظاهر المدونة كنصها، والقول القائم من المدونة كنصها أيضاً، وكلاهما من مصطلحات التخريج، إذن فالمخرج يعارض به المنصوص، ويقدم عليه إن كان من المدونة والمنصوص من غيرها.

1 - التسولي، مصدر سابق، ج2، ص20.

2 - المصدر نفسه، ج1، ص551.

ومما يؤكد ويعضد هذه القاعدة أن فقهاء المذهب في قواعد الترجيح بين الروايات قرروا أن: قول مالك في المدونة أولى من قول ابن القاسم فيها؛ لأنه الإمام الأعظم، وقول ابن القاسم فيها أولى من قول غيره فيها، لأنه أعلم بمذهب مالك رضي الله تعالى عنه، وقول غيره فيها أولى من قول ابن القاسم في غيرها، وذلك لصحتها¹، وفي تفصيل أوضح: رواية ابن القاسم في المدونة مقدمة على رواية غيره فيها، ورواية غير ابن القاسم في المدونة مقدمة على قول ابن القاسم في المدونة، فأولى في غيرها، وقول مالك الذي رواه عنه ابن القاسم ولو في غير المدونة مقدم على قول ابن القاسم في غيرها، أما قوله فيها فهو مقدم على روايته عن الإمام في غيرها²

فهذه القواعد التي بنيت على تقديم المدونة على غيرها من الأمهات، لم تفرق بين النص والظاهر في المدونة في ترجيح ما فيها على غيرها، ولا سيما مع قولهم نص المدونة كظواهرها.

1- ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج1، ص56، ابن فرحون، كشف النقاب، ص68، محمد إبراهيم، مرجع سابق، ص385-386.

2- العدوي، حاشية العدوي على شرح الخرشي، م1، ج1، ص36، محمد إبراهيم، مرجع سابق، ص386.

2/المذهب الثاني: المنصوص يقدم على المخرج

نسب للحطاب أن المعتمد في كل نازلة المنصوص لا المخرج، كما سبق في نص التسولي، ونسبه له الرهوني¹ مستدلاً به²، وهذا يقتضي تقديم المنصوص عند التعارض.

قال الحطاب في مواهب الجليل: "والعمدة في كل مسألة على النصوص فيها³ لا على ما يتخرج فيها من الخلاف"⁴.

وما ذكره الحطاب يقتضي الوقوف على السياق الذي ذكر فيه هذه القاعدة، لفهم ما يريده بها، وقد ذكرها في معرض الحديث عن حكم إزالة النجاسة، هل هي على الوجوب أم السنية، واختار أن الخلاف في المذهب لفظي؛ لأن التفرع على كلا القولين واحد، فالعائد يعيد أبداً حتى على القول بالسنية، ثم أعقب ذلك بتنبيه فقال: "هذا الذي ذكرناه من أن الخلاف إنما هو في التعبير بالسنية أو الوجوب إنما ذلك حيث أردنا بيان الراجح من المذهب،

1- هو محمد بن أحمد، أبو عبد الله، الرهوني بضم الراء نسبة لقبيلة الرهونة، ولد سنة 1159هـ، العلامة، المحقق، المتقن، حامل لواء المذهب، قاضي الجماعة، من شيوخه: التاودي، ومحمد البناني، من مؤلفاته: حاشية على شرح الزرقاني على خليل، توفي 1230هـ. مخلوف، مصدر سابق، ص378ن الزركلي، مرجع سابق، ابن سودة عبد السلام بن عبد القادر، إتحاف المطالع بوفيات أعلام القرن الثالث عشر و الرابع، تح: د.محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ج1، ص114.

2 - الرهوني، محمد بن أحمد بن محمد بن يوسف، حاشية الإمام الرهوني على شرح الزرقاني على مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، (د. ط)، سنة 1398هـ/1978م، مصورة عن طبعة المطبعة الأميرية ببولاق، (1306هـ)، م2، ص11.

3 - وفي النسخة المحققة من شرح الحطاب في دار الرضوان اختاروا كلمة: (المنصوص) بدل النصوص؛ بناء على النسخ الخطية التي اعتمدوا عليها والمطبوعة المصححة على يد شيوخ من موريتانيا، ونهوا إلى أنها في الطبعة السابقة المتداولة كانت: النصوص، والسياق يقتضي ما اختاروه، وهذا يتفق مع نقل الرهوني، والتسولي. الحطاب، مواهب الجليل، تح: دار الرضوان، راجعه: الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود(عدود) المبارك الشنقيطي، والشيخ اليدالية بن الحاج أحمد اليعقوبي الشنقيطي، دار الرضوان، نواكشوط، موريتانيا، ط/1، (1431هـ/2010م)، م1، ص203.

4 - الحطاب، مصدر سابق، م1، ص133.

وأما إن لم نود ذلك فلا شك في وجود القول بعدم إعادة العائد أبداً على القول بالسنية، كما ذكره القاضي عبد الوهاب في المعونة، والباقي في المنتقى، وعبد الحق في التهذيب، وابن رشد في رسم المكاتب من سماع يحيى، فإن قلت سيأتي أن في بطلان من ترك السنة عامداً قولين مشهورين، فلعل ما ذكره هؤلاء أحد القولين المشهورين، ويكون القول بعدم إعادة العائد أبداً هو المشهور الثاني، قلت: لم أرى من ذكر في هذه المسألة بخصوصها ترجيح القول بعدم إعادة العائد أبداً، فإنما يذكرونه على أنه قول في المذهب، والعمدة في كل مسألة على المنصوص فيها لا على ما يتخرج فيها من الخلاف، فتأمله¹.

وقبل مناقشة كلام الخطاب وتحليله أمهد لذلك بحكم من تعمد الصلاة بالنجاسة على القول بالسنية: هل يعيد أبداً أم في الوقت؟

يقول خليل في التوضيح: "والطريقة الثانية: لا خلاف عندهم أنها سنة، وما وقع من الخلاف في الإعادة مبني على الخلاف في تارك السنن متعمداً"²، فالقول بالسنية يختلف القائلون به هل يعيد المتعمد الصلاة بالنجاسة في الوقت أم أبداً؟

وأما قاله الخطاب فقد أورد اعتراضاً على ما اختاره من أن الخلاف لفظي بناءً على أن العائد يعيد أبداً حتى على القول بالسنية، فيمكن أن يقال أن القول بالسنية فيه خلاف هل يعيد العائد أبداً أم في الوقت؟ وهذا الخلاف يتخرج على الخلاف في تارك السنن عمداً، وفيه قولان مشهوران، فما ذكر القاضي عبد الوهاب والباقي وابن رشد، يتخرج على القول بعدم إعادة العائد أبداً، وهو مشهور أيضاً، فيكون ما خرج عليه مشهوراً.

1 - الخطاب مصدر سابق، تح: دار الرضوان، م1، ص202.

2 - خليل، التوضيح، م1 نص51.

وأجاب الخطاب: بأنه في هذه المسألة لم يقف على ترجيح القول بعدم إعادة العائد أبداً، ولا يلزم من مشهورية القول بأن تارك السنن عمداً لا يعيد أبداً أن يكون القول بعدم إعادة المتعمد للصلاة بالنجاسة أبداً مشهوراً أيضاً؛ لأن هذا تخريج للخلاف على الخلاف، والعمدة في المسائل على المنصوص في التشهير، لا على ما يتخرج من الخلاف فيها.

وكلام الخطاب يحتمل تخصيصاً بالسياق الذي ذكر فيه أي أن تخريج الخلاف على الخلاف لا يدل على مشهورية المخرج بناء على التشهير في المخرج عليه، إنما التشهير ينص عليه، ويحتمل العموم كما فهمه التسولي، والرهوني، وأثنى يكن، فالإشكال قائم، فالرهوني اعتمد على هذه القاعدة في الترجيح في مسألة إعادة السورة لتحصيل سنيتها من الجهر أو السر.

قال الرهوني بعد ذكر النصوص من المصادر في هذا الفرع: "فتحصل أن ما عزاه ابن الحاجب للرواية، وسلمه شراحه لم يرد نص بخلافه، وإنما الخلاف في ذلك تخريجا فقط، ثم التخريج فيه ما فيه، وقد علمت مما أسلفت صدر هذا الكتاب عن (ح): أنه إنما ما يفتى في كل مسألة بالمنصوص فيها لا المخرج، وهذا يرجع إلى رجحان ما لابن الحاجب، وشراحه، والمصنف"¹.

المنصوص عند الرهوني في هذا الفرع: لا سجود على من أعاد السورة لتحصيل سنيتها من سر أو جهر، واعتمد في ذلك على أن ابن الحاجب صرح بنسبة هذا القول للرواية، وسلم ذلك ابن عبد السلام وخليل وغيرهما²، وأما القول بأن عليه السجود فالرهوني قال بأنه لم يقف

1 - الرهوني، مصدر سابق، م2، ص11.

2 - الرهوني، مصدر سابق، م2، ص8.

عليه مع شدة البحث على قول منصوص بالسجود لا عن الإمام ولا أحد من أصحابه، ولا أحد من ممن بعدهم، لا من المتقدمين، ولا من المتأخرين¹.

وما نسبته الرهوني لابن رشد في هذا الفرع قال عنه في البيان: "(وسئل عن الذي يقرأ في صلاة العشاء في ركعة منها سرا ثم ذكر فيعيد القراءة جهرا، أترى عليه سجود السهو؟ قال: لا) قال محمد بن رشد: لم ير عليه سجود السهو في زيادة القرآن في الصلاة سهوا، وهو أصل مختلف فيه، فله مثل هذا في الصلاة الأول من المدونة في الذي يسهو عن قراءة أم القرآن حتى يقرأ السورة ثم يرجع فيقرأ أم القرآن والسورة، وفي الذي يقرأ في الركعتين الآخرتين بأم القرآن وسورة، وفي رسم إن أمكنتني من سماع عيسى من هذا الكتاب في الذي يشك في قراءة أم القرآن بعد أن قرأ السورة فرجع فقرأ أم القرآن والسورة، وخلافه أنه يسجد للسهو في رسم إن خرجت من سماع عيسى في الذي يسهو فيسر بقراءة أم القرآن ثم يذكر بعد فراغه من قراءتها، فيعيد قراءتها، وفي الصلاة الثاني من المدونة، والحج الأول منها في الذي ينسى التكبير في صلاة العيدين حتى يقرأ أنه يرجع فيكبر ثم يقرأ، ومن الناس من ذهب إلى أن يفرق بين مسألة العيدين والسورة بأنه قدم في مسألة العيدين قرآنا على تكبير، وفي المسألة الثانية قرآنا على قرآن، وليس ذلك بصحيح؛ لأن الأمر العائد في المسألتين إلى زيادة قرآن، فهو اختلاف من القول كما قلنا"².

ابن رشد استخلص من هذه الروايات أن السجود لزيادة القرآن في الصلاة سهوا مختلف فيه، وجعل هذا من قبيل اختلاف القول، وعليه فإن إعادة السورة لتحصيل صفتها من سر

1 - الرهوني، مصدر سابق، م2، ص8.

2 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج1، ص389.

أوجهر إما أن يقال: عليه السجود؛ قياساً على مسألة العيدين في المدونة أو على مسألة العتبية في الذي يسهو فيسر بقراءة أم القرآن أو يقال: لا سجود عليه قياساً على مسألة المدونة في الذي يسهو عن قراءة أم القرآن حتى يقرأ السورة أو على مسألة العتبية في الذي يقرأ في صلاة العشاء في ركعة منها سرا، وهذا ما أشار له ابن غازي، وهذا تخريج بالقياس.

بعد هذا يطرح سؤال ما الذي سار عليه المذهب تقديم المنصوص على المخرج أم تقديم المخرج؟

هذا السؤال الجواب عنه يتوقف على الجواب عن تساؤل: هل الترجيح عند التعارض بيني فقط على كون القول منصوصاً؟

ابن رشد في بحثه زيادة القرآن سهواً في الصلاة لم يقف عند المنصوص الروايات في هذا الفرع بل نظر إلى عللها، وأصبح التعارض جار بين العلل، فالترجيح ينظر فيه مع صحة الرواية إلى أصول المذهب من قياس، واستحسان ومصلحة، وإلى ظواهر النصوص من الكتاب والسنة، ويدل على ذلك قول ابن رشد عن صفة المفتي في المذهب: "من قرأ الكتب التي ذكرت وتفقه فيها على الشيوخ، وفهم معانيها، وعرف الأصول التي بنيت عليها مسائلها من الكتاب والسنة والإجماع، وأحكم وجه النظر والقياس، ولم يخف عليه ناسخ القرآن من منسوخه، ولا سقيم السنة من صحيحها إذا نظر فيها، وكان معه من اللسان ما يفهم به معنى الخطاب، جاز أن يستفتي فيما ينزل من النوازل التي لا نص فيها فيفتي فيها باجتهاده"¹.

فالمسائل مبنية على هذه الأصول، وليس على مجرد كونها منصوصة أو مخرجة.

1 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج3، ص1275.

ويقول الرجراجي عن شروط اعتماد الاستقراء من المدونة في سياق حديثه عن منهجه في شرح المدونة: "وأقرب المطلوب في هذا الكتاب بتلخيص مسائل المدونة، وبيان محل الخلاف فيها، وتحصيل الأقوال المستقرأة من المدونة، وتنزيلها، وبيان مشكلاتها، ومحتملاتها، بدليل يشهد بصحتها، أو نصوص تقع في المذهب على وفقها، وكل استقراء خرج عن موافقة الدليل، أو لم يكن في نص المذهب ما يوافقه، ويؤيده فهو استقراء ساقط عند أهل التحصيل والتأويل"¹، ومما يعضد هذا أن شرط الترجيح عند علماء المذهب تحصيل شروطه، ولو أدى إلى مخالفة المدونة، يقول الونشريسي من "حصل طرفا من النظر في طرق الاجتهاد هل له أن يرجح أحد الأقوال؟ فالجواب عن هذا أن من كان عارفا بمأخذ صاحب المذهب، ماهرا في الأصول، عالما بما تقدم وما تأخر، عالما بالترجيح، فيجوز له ذلك"²، ويقول ابن عرفة: "يصح عندي، لمن له مشاركة في العلوم، وترجيح مستقيم، مخالفة المدونة إذا ظهر إشكالها."³

والترجيح عند التعارض عند الأصوليين ينظر له باعتبارات مختلفة، فله قواعد تتعلق بتعارض الإسناد، وقواعد تتعلق بتعارض العلل، وتعارض ظواهر النصوص⁴، وما سبق من قواعد الترجيح بين الروايات في المذهب هي جهة من جهات الترجيح، لا أنها هي القواعد دون غيرها التي بني عليها المذهب، وما قاله ابن رشد والونشريسي وابن عرفة يدل على ذلك.

1 - الرجراجي، مصدر سابق، ج 1، ص 44.

2 - ابن فرحون، تبصرة الأحكام، ج 1، ص 54.

3 - الونشريسي، القصد الواجب، ص. 45

4 - ينظر : الباجي، إحكام الفصول، م 1، ص 740، الشنقيطي، مصدر سابق، ج 2، ص 267.

يستخلص مما سبق أن قوة الفرع المخرج مما استند عليه من دليل، ونصوص المذهب التي تشهد له بالاعتبار، وعليه فتعارضه مع المنصوص ينظر له من حيث الدليل الذي استند إليه، فتعارض المنصوص مع المخرج ما هو إلا جزئية في التعارض، والترجيح بين الأقوال المتعارضة في المذهب، فيدرس في سياقها، وقد درس فقهاء المذهب الروايات وميزوا بين صحيحها وسقيمها، بناء على أصول المذهب وقواعده، يقول محمد الفاضل ابن عاشور عن أثر اللخمي في تأسيس المنهج النقدي في المذهب الذي أثمر الترجيح بين الروايات: "وتكوّن بالإمام اللخمي الإمام أبوعبد الله المازري، وكان مع الحلبة التي عاصرتة من الفقهاء الذين نستطيع أن نذكر منهم على سبيل المثال الواضح أربعة، وهم: المازري، وابن بشير، وابن رشد الكبير، والقاضي عياض، فهؤلاء هم الذين سلكوا طريقة جديدة في خدمة الحكم، هي الطريقة النقدية التي أسس منهجها أبو الحسن اللخمي، فصاروا في الفقه يتصرفون فيه تصرف تنقيح، وينتصبون في مختلف الأقوال انتصاب الحكم الذي يقضي بأن هذا مقبول، وهذا ضعيف، وهذا غير مقبول، وهذا ضعيف السند في النقل، وهذا ضعيف النظر في الأصول، وهذا مغرق في النظر في الأصول، وهذا محرج للناس، أو مشدد على الناس، إلى غير ذلك، وهي الطريقة التي درج عليها الإمام المازري في التلقين... ودرج عليها ابن رشد الحافظ الجد في كتاب المقدمات الممهّدات، ثم في كتابه الجليل الذي سماه بالبيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل، وهي الطريقة التي درج عليها القاضي عياض أيضا في شرحه على المدونة أو تعليقاته على المدونة التي تسمى التنبيهات"¹.

1- ابن عاشور محمد الفاضل، محاضرات، شركة أوبيس للطباعة، تونس، (د. ط)، (1999م)، ص73.

الفصل الأول: التخريج باستنباط المعاني من نصوص المدونة

المبحث الأول: التخريج بطريق القياس وأثره في الخلاف

المبحث الثاني: التخريج بطريق المنطوق غير الصريح وأثره في الخلاف

المبحث الثالث: التخريج بطريق مفهوم الموافقة و أثره في الخلاف

المبحث الرابع: التخريج بطريق مفهوم المخالفة وأثره في الخلا

المبحث الأول: التخرّيج بطريق القياس وأثره في الخلاف

المطلب الأول: تعريف القياس عند الأصوليين

اختلف علماء الأصول في تعريف القياس؛ بناء على النظر للقياس هل هو دليل مستقل نصبه الشارع كالكتاب والسنة سواء نظر فيه المجتهد أم لا أم هو من فعل المجتهد؟¹.

وسأكتفي بتعريف أحد المسلّكين؛ لأن لكل وجهة في المختار من المسلّكين السابقين في التعريف²، وفقد عرف بأنه: "إثبات مثل حكم معلوم في معلوم آخر لاشتراكهما في العلة عند المثبت"³.

وقد تضمن التعريف أركان القياس والقيود التي تميز القياس عن غيره من القواعد وهي كما يلي تبرز في شرح التعريف:

(إثبات) جنس في التعريف يشمل المعرف وغيره، وهو إدراك النسبة على جهة الإيجاب، لكن المراد هنا مطلق الإدراك سواء كان على جهة الإيجاب أو السلب أو على سبيل الجزم أو الظن⁴.

1- عيسى منون، نبراس العقول في تحقيق القياس عند علماء الأصول، تح: د. يحيى مراد، دار الكتب العلمية، بيروت، ظ/1، (1424هـ/2003م) ص41، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص3، شلي محمد، أصول الفقه، ج1، ص190، فرغلي، مرجع سابق، ص54، الحفناوي، مرجع سابق، ص23.

2 - المطيعي، مصدر سابق، ج4، ص2.

3 - الإسنوي، مصدر سابق، ج4، ص2.

4- الإسنوي، مصدر سابق، ج4، ص2، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص4.

(حكم) غير منون ومضاف لمعلوم، وأشار به إلى حكم الأصل، وهو الركن الأول للقياس¹، والمراد بالحكم الحكم الشرعي، وهو الوجوب والحرمة، وغيرهما من متعلقات خطاب الله عزوجل².

(معلوم) أشار به إلى الركن الثاني: وهو الأصل، وهو مضاف لحكم غير المنون³، ولو قرئ حكم منون لما أفاد هذا المعنى؛ لأن حينئذ يكون معلوم صفة لحكم فلا يكون في التعريف ما يدل على الأصل، وهو المقيس عليه⁴.

(في معلوم آخر) أشار به إلى الركن الثالث: وهو الفرع أو المقيس⁵.

(لاشتراكهما في علة الحكم) أشار به إلى الركن الرابع: وهو العلة، واحترز به عن إثبات مثل حكم معلوم في معلوم آخر، لا للاشتراك في العلة بل لدلالة النص أو إجماع، فإنه لا يكون قياساً⁶.

(عند المثبت) هو قيد ليتناول التعريف القياس الصحيح والفساد⁷.

(المثبت) وهو القائس وعبر به ليعم المجتهد والمقلد⁸، ولم يقل المجتهد؛ لأنه إذا أطلق ينصرف للمجتهد المطلق، فلا يشمل قياس مجتهد المذهب المقلدين لإمام معين الذين

1 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص3.

2 - عيسى منون، مرجع سابق، ص18.

3 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص3. محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص4

4 - محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص5

5 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص3، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص6.

6 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص3، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص5.

7 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص4، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص7

8 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص4، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص7.

يقيسون على مقتضى قواعد إمامهم، فبهذا يتناول القياس على نصوص الشرع، والتخريج بالقياس على نصوص الأئمة¹.

المطلب الثاني: ما تعلل به الأحكام في القياس

التعليل يكون بالأوصاف الظاهرة المنضبطة التي يترتب عنها مصلحة مقصودة للشرع، مثل: الإسكار علة لتحريم الخمر، فهو وصف ظاهر غير خفي يدرك بالحواس، ومنضبط لا يختلف باختلاف الزمان والمكان والأشخاص، مناسب للتحريم، يترتب عنه مصلحة مقصودة للشرع، وهي حفظ العقل²، والعلة قد تكون بسيطة: وهي غير المركبة من أجزاء مثل: الإسكار الإسكار علة لتحريم الخمر، وقد تكون مركبة عند الجمهور: وهي ما تركب من جزأين فأكثر بحيث لا يستقل أي جزء منها بالعلية، مثل: القتل العمد العدوان علة للقصاص³، ويقع التعليل التعليل بالحكم الشرعي كتعليل بطلان البيع بالنجاسة والنجاسة حكم شرعي⁴.

المطلب الثالث: من الفروع الفقهية المخرجة بالقياس

أ/ حكم من صلى بتيمم على موضع نجس:

هذا الفرع الفقهي خرج ابن القاسم في المدونة من قول مالك فيمن توضأ بماء غير طاهر، وقد اختلف علماء المذهب في تأويل هذا التخريج والأصل الذي خرج منه:

1 - عيسى منون، مرجع سابق، ص24.

2 - المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص359، الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص255، الحفناوي، مرجع سابق، ص137، شلي، أصول الفقه، ج1، ص232.

3 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص288، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص360، البناني، مصدر سابق، م2، ص36، الحفناوي، مرجع سابق، ص181، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص124.

4 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص275، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م1، ص359، الحفناوي، مرجع سابق، ص182.

أولاً: تخريج ابن القاسم حكم من صلي بتيمم على موضع نجس:

قال في المدونة: "وقال ابن القاسم: من تيمم في موضع النجاسة من الأرض، موضع قد أصابه البول أو القذر، فليعد ما دام في الوقت، قلت له: هذا قول مالك؟، قال: قد كان يقول مالك: من توضأ بماء غير طاهر أعاد ما دام في الوقت، فكذلك هذا عندي"¹.

فابن القاسم قاس التيمم على موضع نجس على الوضوء بماء غير طاهر، والجامع بينهما أنهما طهارة شرعية تستباح بهما الصلاة، يشترط فيهما طهارة ما يحققها من ماء أو تراب، وكل من الطهارة والاستباحة حكم شرعي، فالعلة هنا حكم شرعي، وهي علة مركبة.

وفي الجدول التالي بيان لهذا التخريج بطريق القياس:

الأصل المخرج عليه	الفرع المخرج	العلة	الحكم
الوضوء بماء غير طاهر	التيمم على موضع نجس	طهارة شرعية تستباح بها الصلاة	إعادة الصلاة في الوقت

ثانياً: أثر التخريج في الخلاف :

اختلف فقهاء المذهب في حكم من تيمم على موضع نجس على أقوال: الأول: يعيد في مادام في الوقت، وهو قول ابن القاسم الذي خرج من قول مالك في الوضوء، الثاني: قول

1- مالك، المدونة الكبرى، ج1، ص48.

أصبغ، وابن حبيب، وهو أن يعيد أبد إذا كان عالماً بأن الموضع نجس، أم إذا لم يعلم فيعيد في الوقت¹، الثالث: يعيد أبداً، وهو قول حمديس، ونسب لأصبغ².

والقول الثاني: هو من قبيل التأويل للقول الأول الذي خرج ابن القاسم عند ابن يونس³.

وخليل في مختصره صدر بتخريج ابن القاسم مع ذكر بعض ما أول به هذا القول فقال: "كمتيمم على مصاب بول، وأول بالمشكوك، وبالمتحقق، واقتصر على الوقت للقائل بطهارة الأرض بالجفاف"⁴.

وابن الحاجب نص عليه مع استشكل القول فقال: "وفيها: والمتيمم على موضع نجس كالمتموضئ بماء غير طاهر يعيدان في الوقت، واستشكل"⁵.

وهذا الاستشكل يتعلق بكل من الأصل المخرج منه والفرع المخرج، وقد بين ابن عبد السلام وجه هذا الاشكال فقال:

1 - ابن أبي زيد القيرواني، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن، النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، تح: د. محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (1999م)، م1، ص108، ابن عرفة،

مصدر سابق، ج1، ص169.

2 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج1، ص169.

3 - ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص316.

4 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص21.

5 - ابن الحاجب، مصدر سابق، ج1، ص78.

استشكل كلامه في المشبه: وهو مسألة التيمم، والمشبه به: وهو مسألة الوضوء، وتقرير الإشكال فيه ظاهر؛ لأنه إذا انتفت الطهارة عن التراب كان صعيداً غير طيب، وإذا انتفت عن الماء كان نجساً¹.

وهذا الإشكال كان سبباً في اختلاف فقهاء المذهب في تأويل هذا الفرع المخرج على أقوال²:

الأول: إصابة الماء والصعيد بالنجاسة متحققة لكن لم يظهر أثرها فيهما، وهو تأويل أبي الفرج رحمه الله حيث قال: "من تيمم على موضع تنجس أنه يعيد في الوقت، أراه يريد إذا خالطتها نجاسة ثم لم يظهر ظهوراً يحكم لها به فيصير كماء مشكوك فيه أو مصل بثوب نجس أو على موضع نجس"³، وقد جري في المذهب تسمية الماء الذي وقعت فيه نجاسة ولم تغيره "بأنه مشكوك فيه"⁴.

الثاني: الإصابة محققة في الصعيد لكن روعي في التيمم القول بطهارة الأرض بالجفاف، وهو تأويل القاضي عياض يقول عن المتيمم بموضع نجس: "وشبهه بمن توضأ بماء غير طاهر أنه يعيد ما دام في الوقت، وهذا قوله فيما لم يتغير من الماء، والماء يحمل قليل النجاسة، وغيره بخلافه، وظاهر المدونة أنه محقق النجاسة؛ لقوله أو بول"⁵، ثم قال: "وقد يكون عندي معنى

1 - خليل، التوضيح، م1، ص198.

2 - الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج1، ص126، الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص161، الدسوقي، مصدر سابق، ج1، ص161، الرهوني، مصدر سابق، م1، ص361.

3 - ابن أبي زيد القيرواني، مصدر سابق، م1، ص108.

4 - البناي محمد، حاشية البناي على شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، مطبوع مع شرح الزرقاني على مختصر خليل، م1، ج1، ص126.

5 - عياض، التنبيهات، م1، 122.

قوله: (يعيد في الوقت) وتخفيفه الأمر، مراعاة لخلاف من يقول إن جفوف الأرض طهورها، وهو مذهب الحسن ومحمد بن الحنفية، والكوفيين، ويقولون: إن الشمس تزيل النجاسة، لكنهم يمنعون التيمم عليها، ويجيزون الصلاة عليها"¹.

لكن كيف تعلل الإعادة بمراعاة خلاف من يقول الشمس تزيل النجاسة مع أنه يقول بمنع التيمم عليها؟

يجيب المالكية عن ذلك بأن القائلين بطهارة الأرض من النجاسة بالشمس "اختلفوا فمنهم من قال: يجوز التيمم عليها كالصلاة، ومنهم من قال تجوز الصلاة عليها دون التيمم"²، فالمالكية "بنوا هذه المسألة على قول من يقول يجوز التيمم عليها كالصلاة"³.

الثالث: حمل الإعادة في الوقت على غير العالم بنجاسة الصعيد ثم تبين له بعد ذلك أن الإصابة بها محققة، وهو تأويل ابن حبيب وأصبغ عند ابن يونس⁴، وتأويل ابن العربي في أحكام القرآن⁵، يقول ابن العربي: "فإن قيل: فقد قال مالك: إذا تيمم على بقعة نجسة جاهلاً أعاد في الوقت، ولو توضأ بماء نجس أعاد أبداً، قلنا: هما عندنا سواء في أحد القولين الذي ننصره الآن، وكلام القول الثاني في كتب المسائل"⁶.

1 - عياض، التنبيهات، م1، ص125.

2 - الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج1، ص127.

3 - المصدر نفسه، م1، ج1، ص127.

4 - ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص317.

5 - الرهوني، مصدر سابق، م1، ص261.

6 - ابن العربي، مصدر سابق، ج1، ص448.

الرابع: الإصابة محققة لكن اغتفر ذلك في الصعيد؛ لأن الرياح تغطيها بتراب طاهر، نص عليه عياض من غير نسبة لأحد¹.

وهذه التأويلات أورد عليها شراح المدونة اعتراضات وإجابات سواء ما تعلق بضعفها، وقوتها، وتوافقها أو اختلافها وتفسير عباراتها².

وعلى قول كثير من المتأخرين من فقهاء المذهب بأن التأويلات تعد أقوالاً في المسألة ويعتد بها في الخلاف، ويفتى بكل منها إن لم يرجح الأشياخ بعضها³ تصير التأويلات الأربعة في هذا الفرع المخرج أقوالاً أخرى في المسألة.

ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط

هذا الفرع المخرج والإشكالات الواردة عليه بنيت على أن الأصل المخرج عليه بالقياس في الظاهر لا يجري على المنصوص في المذهب، قال محمد البناني⁴: "واستشكل قولها: يعيد في الوقت، مع أن المتيمم بذلك كالمتموضئ بماء نجس، وحكمه الإعادة أبداً"⁵، فجاءت التأويلات

1 - عياض التنبيهات، م1، ص124.

2- ينظر: الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج1، ص127، البناني محمد، مصدر سابق، م1، ص126، الدسوقي، مصدر سابق، ج1، ص161، الرهوني، مصدر سابق، م1، ص260.

3- الهلالي، مصدر سابق، ص237، عlish، مصدر سابق، ج1، ص22، الدردير، مصدر سابق، ج1، ص21، الخليلي، مرجع السابق، ص278.

4 - هو محمد بن الحسن بن مسعود البناني، أبو عبد الله، الفاسي، الفقيه، المحقق، من شيوخه محمد جسوس، له حاشية الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، وهي حاشية على شرح الزرقاني على شرح مختصر خليل، توفي سنة 1194هـ. الكتاني عبد الله محمد بن جعفر بن إدريس، سلوة الأنفاس ومحادثة الأكياس بمن أقر من العلماء والصلحاء بفاس، تح: عبد الله كامل الكتاني وآخرون، دار الثقافة، الرباط، ط1/، (1425هـ/2004م)، ج1، ص177، مخلوف، مصدر

سابق، ص357، الزركلي، مرجع سابق، ج6، ص91

5 - البناني محمد، مصدر سابق، م1، ج1، ص126.

لتحقيق جريان التخريج على المنصوص، والمعلوم في المذهب، فمن حمل الماء المقيس عليه على الماء الذي حلت فيه نجاسة، ولم تغيره؛ فلأن هذا الماء هو الذي يعيد المتوضئ به في الوقت¹، وبهذا يصح القياس عليه.

والأصل المقيس عليه الذي ذكره ابن القاسم ذكر في المدونة في كتاب الصلاة قال: "قال: وقال مالك فيمن توضأ بماء وصلي بماء غير طاهر، وهو يظن أنه طاهر ثم علم، قال: يعيد ما دام في الوقت، فإن مضى الوقت لم يعد، ويغسل ما أصاب ذلك الماء من جسده، وثيابه، قال سحنون: وقد فسرته في كتاب الوضوء"².

وفي كتاب الوضوء: "قال سحنون: قال علي: قال مالك من توضأ بماء وقعت فيه ميتة تغير لونه أو طعمه، وصلى أعاد وإن ذهب الوقت، وإن لم يتغير لون الماء ولا طعمه أعاد ما دام في الوقت"³، فهذه الرواية هي مقيدة للإطلاق في رواية ابن القاسم في باب الصلاة؛ لأن قوله: (غير طاهر) مطلق، يصدق على المتغير وغيره، ورواية علي بن زياد تقيد هذا الإطلاق، لأن مطلق الإمام يحمل على المقيد عند مقلده كما نص عليه القرافي⁴.

وهذه الرواية في كتاب الوضوء هو دليل تأويل تخريج هذا الفرع على الإصابة غير المحققة كما في التأويل الأول.

والتأويل الثالث دليله في التأويل ظاهر رواية ابن القاسم في كتاب الصلاة⁵.

1 - البناي محمد، مصدر سابق، م1، ج1، ص126.

2 - مالك، المدونة الكبرى، ج1، ص92.

3 - المصدر نفسه، ج1، ص28.

4 - القرافي، شرح تنقيح الفصول، ض328.

5 - عياض، التنبيهات، م1، ص122.

والفرع المخرج فيرد عليه إشكال أيضا من حيث أن اشتراط الطهارة ثابت بنص القرآن¹ وهو قوله تعالى: ﴿فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾²، وفسرت طيبا على الأصح بالطاهر³، ويرد هذا الإشكال على تأويل التخريج على مراعاة الخلاف، يقول الزرقاني: "قال: التائي: قد يقال في هذه المسألة إشكال: وذلك أن القائلين بطهارة الأرض بالجفاف اختلفوا، فمنهم من قال: يجوز التيمم عليها كالصلاة، ومنهم من قال: تجوز الصلاة عليها دون التيمم؛ لأن طهارتها ثبت بطريق ظني، وطهارة التراب المتيمم عليه ثبت بطريق قطعي أي وهو قوله تعالى: ﴿فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾⁴، وما ثبت بدليل ظني لا يقوم مقام ما ثبت بدليل قطعي"⁵، فهذا التخريج جر إلى النظر في الدليل الذي ثبت به اشتراط الطهارة في التيمم، فلم يكن التخريج نظرا عقليا صرفا لا صلة له بالدليل النقلي.

وتأويل القاضي عياض بني على أصل من أصول المذهب وهي مراعاة الخلاف، قال القباب⁶ عن هذا الأصل: "فاعلم أن مراعاة الخلاف من محاسن هذا المذهب... فيقول الإمام ويعمل ابتداء على الدليل الراجح؛ لمقتضى الرجحان في غلبة الظن، فإذا وقع عقد أو عبادة على مقتضى الدليل الآخر، لم يفسخ العقد ولم تبطل العبادة... فيقول ابتداء بالدليل الذي يراه

1 - ابن أبي زيد القيرواني، مصدر سابق، م1، ص103، الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج1، ص127.

2 - النساء، الآية: 43، المائدة:، الآية: 6

3 - ابن العربي، مصدر سابق، ج1، ص448.

4 - النساء، الآية: 43، المائدة:، الآية: 6

5 - الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج1، ص127.

6 - هو أحمد بن قاسم بن عبد الرحمن الجذامي، أبو العباس، عرف بالقباب، الفقيه، الحافظ، المحقق، ولي الفتيا بفاس، له شرح مسائل ابن جماعة في البيوع، توفي 779هـ. ابن فرحون، الديباج، ص105، التنبكتي، نيل الابتهاج، م1، ص100، مخلوف، مصدر سابق، ص235.

أرجح، ثم إذا وقع العمل على مقتضى الدليل الآخر، راعى ما لهذا الدليل من القوة التي لم يسقط اعتبارها في نظره جملة"¹.

فيلاحظ هنا أن التخريج كان من الإمام ابن القاسم، ومع مكاتته في المذهب، ناقش علماء المذهب هذا التخريج بحيث يجري مع المنصوص في المذهب أو يوجهه على ما يتفق مع أصل من أصول المذهب، وهو أصل مراعاة الخلاف.

ب/ منع بيع الزبل وجواز بيع العذرة:

هذه المسألة تناولها فقهاء المذهب من مدارس نص المدونة، وسأتناول تخريج الفرع الأول وهو منع بيع الزبل، وهو المخرج من منع بيع العذرة في المدونة ثم تخريج جواز بيع العذرة من قول ابن القاسم بجواز بيع الزبل في المدونة:

1/ منع بيع زبل الدواب:

والزبل بكسر الزاي²، وهي فضلات الدواب من غير المباح محرم كالخيل والبغال والحمير أو مكروه كسبع وضبع وثعلب وذئب وهر³، وسأعرض هذا التخريج ثم أثره في الخلاف:

1 - الونشريسي، المعيار، ج6، ص388.

2 - ابن عبد السلام الأموي أبو عبد الله محمد بن عبد السلام بن إسحاق الأموي، تنبيه الطالب لفهم ابن الحاجب، مطبوع مع الجامع بين الأمهات، ج2، ص499.

3 - الخرشبي، مصدر سابق، م3، ج5، ص15، الدردير، الشرح الكبير، ج3، ص10، الدسوقي، مصدر سابق، ج3، ص10

أولاً: تخريج ابن القاسم منع بيع الزبل من منع بيع العذرة

هذا الفرع خرج ابن القاسم من قول مالك بمنع بيع العذرة، ونص المدونة يوضح هذا: "قال: وسألت مالكا عن بيع العذرة التي يزبلون بها الزرع، فقال: لا يعجبني ذلك وكرهه، قال: وإنما التي كره جميع الناس، قلت: فما قول مالك في زبل الدواب؟ قال: لم أسمع من مالك فيه شيئا إلا إنه عند مالك نجس، وإنما كره العذرة؛ لأنها نجس، فكذلك الزبل أيضا، ولا أرى أنا به بأساً"¹.

في هذا النص من المدونة المنصوص عن مالك في بيع العذرة المنع، أما بيع الزبل فلم ينقل عنه قول في بيعها، وعلة منع بيع العذرة هي النجاسة، وهي حكم شرعي، فقد قال ابن القاسم: (إنما كره العذرة؛ لأنها نجس)، وهذا يقتضي أنها علة المنع؛ لأن من مسالك العلة النص الظاهر، واللام في قوله: (لأنها) ظاهر في التعليل²، وإنما استفيد هذا من كلام ابن القاسم؛ لأنه عربي اللسان وعالم بقواعد الاستنباط، وبما أن العلة هي النجاسة فيقاس عليها الزبل، فيكون ممنوعاً تخرجاً.

والكراهة في هذه المسألة محمولة على التحريم قال خليل في التوضيح: "وظاهر ما نسبته للمدونة التحريم كابن شاس، والذي فيها: وكره مالك بيع العذرة... نعم عبر أبو عمران وعياض عن مالك بلا يجوز، وهو موافق للصنف، ولعل الذي حملهم على ذلك التعليل بالنجاسة"³.

1 - مالك، المدونة الكبرى، ج3، ص218.

2 - الحفناوي، مرجع سابق، ص208.

3 - خليل، التوضيح، م4، ص193.

وقد صرح بتخرّيج ابن القاسم في هذه المسألة ابن الحاجب فقال: "وفيها منع بيع العذرة، ورأى ابن القاسم منع الزبل مخرجا"¹.

وعلق ابن عبد السلام على نص ابن الحاجب فقال: "إن مالكا في المدونة منع بيع العذرة، وخرّج ابن القاسم عليه منع بيع الزبل"².

وفي الجدول التالي توضيح لتخرّيج هذا الفرع:

الأصل المخرج عليه	الفرع المخرج	العلة	الحكم
بيع العذرة المنصوص عليه في المدونة للإمام مالك	بيع الزبل	النجاسة	منع بيعها

وهذا الفرع الفقهي المخرج هو من أمثلة النوع الأول من التخرّيج الذي أشار له ابن فرحون³، وذكره علماء الأصول في بحث: إذا لم يعرف لمجتهد قول في مسألة لكن يعرف له قول في نظيرها، فهل قوله في نظيرها هو قوله في المخرج فيها⁴.

ثانيا: أثر التخرّيج في الخلاف:

من أثر تخرّيج هذا الفرع في الخلاف في المذهب أنه أصبح قولاً يحكي في المذهب يقول ابن عرفة: "وفي الزبل الثلاثة: تخرّج ابن القاسم، وقوله، وقول أشهب فيها: المشتري أعذر من

1 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج2، ص499

2 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م8، ص67.

3 - ابن فرحون، كشف النقاب، ص104.

4 - الرازي، مصدر سابق، ج2، ص363، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص556، الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص443، الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص271.

البائع¹، فالمسألة صارت ذات ثلاث أقوال: الأول: تخريج ابن القاسم المنع من قول مالك قياسا على العذرة، الثاني: قول ابن القاسم في المدونة بالجواز، الثالث: قول أشهب في المدونة: بالترخيص فيها للمشتري دون البائع، ونص قوله في المدونة: "وقال أشهب في الزيل: المبتاع أعذر فيه من البائع، يقول: في اشترائه"²، وإنما فرق بين البائع والمشتري في هذه المسألة ونظائرها؛ "لكون المشتري لا مندوحة له عن الشراء، وكون البائع يمكنه بذل ذلك دون عوض، فالضرورة متحققة في المشتري"³.

والقول بتحريم بيع العذرة هو ما فهمه الأكثر من قول مالك في المدونة، وحملت على الكراهة⁴، وعليه تكون الكراهة قول رابع في الزيل، قال الخطاب عن الخلاف في بيع الزيل: "وعلى ما فهمه أبو الحسن⁵ وهو ظاهر كلام اللخمي من أن الكراهة على بائها تكون الأقوال فيه أيضا أربعة"⁶.

وقد اعتمد خليل في مختصره الفقهي هذا القول المخرج ومثّل به لما انتفى عنه شرط الطهارة في البيع، قال رحمه الله: "وشرط للمعقود عليه: طهارة، لا: كزبل، وزيت تنجس"⁷.

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج5، ص98

2 - مالك، المدونة الكبرى، ج3، ص218.

3 - المازري، شرح التلقين، ج2، م2، ص226.

4 - الخطاب، مصدر سابق، م4، ص260.

5 - هو علي بن محمد بن عبد الحق الزرويلي، يعرف بأبي الحسن الصغير بضم الصاد وفتح العين، اشتهر في أهل إفريقية بالمغربي من شراح تهذيب البرادعي، فقيه، حافظ، من أهل الفتيا في فاس، توفي سنة 719. ابن فرحون، الديباج، ص305، المكناسي، أحمد ابن القاضي، جذوة الاقتباس في ذكر من حل من الأعلام مدينة فاس، دار المنصورة الرباط، (د. ط)، (1973م)، ج2، ص472، مخلوف، مصدر سابق، ص215.

6 - الخطاب، مصدر سابق، م4، ص260.

7 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص169.

وقال الدسوقي: "مشى المصنف على قياس ابن القاسم له على العذرة؛ بناء على قول مالك بمنع بيعها، فدل كلام المصنف على أن العذرة بالأولى"¹.

ورجح القول بجواز بيع الزبل؛ لجريان عمل الناس به؛ لضرورة أهل الزرع والفلاحة في تسميد الأرض².

ومن أثر هذا التخريج أنهم " أقاموا من مسألة الزبل هنا أنه يجوز بيع الماء المضاف فعلى هذا يجوز لمن كان في ملكه ماء مضاف أن يبيعه"³، ويراد به "المضاف المتنجس، وأما غيره فلا"⁴، قال ميارة الفاسي⁵: "ومما تدعو الضرورة إليه مع الاتفاق على نجاسته الماء المتغير بالنجاسة كالمجتمع من المراحيض، وقياسه على الزبل في الترخيص أحروي"⁶.

1 - الدسوقي، مصدر سابق، ج3، ص10.

2- ميارة، محمد بن أحمد الفاسي، شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام، دار الفكر، بيروت، (د. ط)، (د. ت)، ج1، ص283، البناني محمد، مصدر سابق، م3، ج5، ص16، الدسوقي، مصدر سابق، ج3، ص10،

3 - ابن رحال، أبو علي سيدي الحسن، حاشية ابن رحال على شرح ميارة على تحفة الحكام، المطبوع على هامش شرح ميارة على تحفة الحكام، ج1، ص283.

4 - المصدر نفسه، ج1، ص283.

5 - هو محمد بن أحمد ميارة، أبو عبد الله، الفاسي، الفقيه، العلامة، المحقق، تلميذ ابن عاشر، له شرح العاصمة، الدر الثمين والمورد المعين شرح المرشد المعين لابن عاشر، توفي سنة 1072هـ. القادري، التقاط الدرر، ص151 القادري، نشر المثاني، ج2، ص120، مخاوف، مصدر سابق، ص309.

6 - ميارة، مصدر سابق، ج1، ص283.

واعترض على هذا التخريج بأن: "الزبل فيه خلاف في طهارته، ولا كذلك الماء المتغير بالنجاسة، وإنما يقاس على الخلاف في بيع العذرة المنع والكراهة والجواز، ولا فرق بين الاضطرار فالجواز، ومع عدمه المنع"¹.

2/ جواز بيع العذرة:

العذرة: بفتح العين وكسر الذال تطلق على فضلة الإنسان²، وهذا الفرع خرّجه اللخمي من قول ابن القاسم بجواز بيع الزبل، وسوف أعرض تخريج هذه الفرع ثم أثره وما جره من نزاع، وخلاف في تصويب وتخطئة هذا التخريج:

أولاً: تخريج اللخمي جواز بيع العذرة

ابن القاسم أجاز بيع الزبل فقد قال: "ولا أرى أنا به بأساً"³، روي عن مالك منع بيع العذرة وعلل ذلك بالنجاسة ثم خرّج منع الزبل من منع العذرة؛ بناء على نجاسة العذرة⁴.

واللخمي خرّج جواز بيع العذرة من قول ابن القاسم بجواز بيع الزبل، فقد نقل الخلاف من الزبل إلى العذرة، وهو ما اصطلح عليه بالإجراء⁵، قال اللخمي: "ويبيع كل نجاسة لا تدعو تدعو الضرورة إلى استعماله، ولا تعم بها البلوى، حرام، كالخمر والميتة ولحومها وشحومها ولحم الخنزير... واختلف فيما تدعو الضرورة إلى استعماله، كالرجيع وزبل الدواب يتخذ للبساتين على

1 - ابن رحال، مصدر سابق، ج1، ص283.

2 - ابن منظور، مصدر سابق، م4، ج32، ص2860، القيروزي، مصدر سابق، ص438، الفيومي، مصدر سابق، ص151.

3 - مالك، المدونة، ج3، ص218.

4 - مالك، المدونة، ج3، ص218، المازري، شرح التلقين، ج2، م2، ص226.

5 - ابن فرحون، كشف النقاب، ص108.

ثلاثة أقوال: فقال ابن القاسم: كره مالك بيع العذرة؛ لأنها نجس، ولا أحفظ عنه في الزبل شيئاً، إلا إنه كره لأنها نجسة فكذلك الزبل، وأنا لا أرى بيعه بأساً، فساوي ابن القاسم بينهما، وأجاز بيع الزبل وإن كان عنده نجساً؛ لما كانت الضرورة تدعو إلى استعماله، فكذلك العذرة يجوز على أصله بيعها"¹.

اللخمي خرج من قول ابن القاسم بجواز بيع الزبل جواز بيع العذرة؛ لأنه لا فرق بينهما فكلاهما نجس عند ابن القاسم، وعلة الجواز هي الضرورة في نظر اللخمي، وهي علة بسيطة، وحكم شرعي بالقاعدة: "الضرورات تبيح المحظورات"²، قال خليل في التوضيح: "وأجرى اللخمي قولاً لابن القاسم بجواز بيع العذرة من إجازته بيع الزبل"³، وحكى القاضي عياض والرجاجي هذا التخريج من غير اعتراض عليه⁴.

وفي الجدول التالي توضيح لهذا التخريج:

الأصل المخرج عليه	الفرع المخرج	علة	الحكم
قول ابن القاسم في بيع الزبل المنصوص عليه في المدونة	بيع العذرة	الضرورة	جواز البيع

1 - اللخمي، مصدر سابق، ج8، ص4250.

2 - الوشرسي، إيضاح المسالك، ص365.

3 - خليل، التوضيح، م4، ص193.

4 - عياض، التنبيهات، تح: د. محمد الوثيق ود. عبد النعيم حميتي، م3، ص1161، الرجاجي، مصدر سابق، ج6، ص334.

ثانيا: أثر التخرّيج في الخلاف في المذهب

من آثار هذا التخرّيج نزاع فقهاء المذهب في ترجيح واعتماد القول الذي يفتى به في هذا الفرع، هل المنصوص أم المخرج؟ ثم هذا أثرى المذهب بنقاش علمي حول صحة هذا التخرّيج، وفيما يلي توضيح ذلك

1/الاختلاف فيما يعتمد في الفتوى

من أثر هذا التخرّيج أن صار المخرج قولاً معتداً به في الخلاف يذكر في المسألة مع المنصوص، وفي هذا المسألة أربعة أقوال في المذهب لخصها الخطاب: الأول: المنع على فهم أكثر أهل المذهب لقول مالك في للمدونة، وقول ابن عبد الحكم¹، الثاني: الكراهة على ظاهر قول مالك في المدونة، وفهم أبي الحسن لها، الثالث: الجواز لابن الماجشون، وتخرّيج اللخمي له من إجازة ابن القاسم بيع الزبل، الرابع: الجواز عند الضرورة لأشهب في الموازية والمشتري أعذر من البائع².

وتنازع علماء المذهب في تعيين القول المعتمد في الفتوى في هذا الفرع فمحمد البناي: يقول إن: " العمل على بيع الزبل دون العذرة وصرح به ابن لب³ كما نقله عنه في المعيار أول

1 - هو عبد الله بن عبد الحكم بن أعين بن الليث، أبو محمد، ولد بمصر سنة 155هـ، سمع من مالك والليث، روى عن ابن وهب، وعن ابن القاسم، وعن أشهب، كثيراً من رأي مالك، من تأليفه: المختصر الكبير الذي اختصر فيه كتب أشهب، والمختصر الصغير، والمختصر الأوسط، توفي سنة 214هـ. عياض، ترتيب مدارك، ج3، ص363، ابن فرحون، الديباج، ص21، مخلوف، مصدر سابق، ص59.

2 -الخطاب، مصدر سابق، م4، ص260، ابن عرفة، مصدر سابق، ج5، ص97، البناي محمد، مصدر سابق، م3، ج5، ص16.

3 - هو أبو فرج بن قاسم بن لب، أبو سعيد، شيخ شيوخ غرناطة، من أكابر فقهاء المالكية، كان إماماً في الفقه وأصول الفقه وأصول الدين، بلغ درجة الاختيار في الفتوى، من تلاميذه الشاطبي صاحب الموافقات وابن جزى، توفي سنة 782هـ. ابن فرحون، الديباج، ص316، التنبكي، نيل الابتهاج، م2، ص4، مخلوف، مرجع سابق، ص230.

نوازل المعاوضات¹، وهو الذي به العمل عندنا² أي بفاس، وقال ابن رحال عن بيع الزبل: " هذا الذي به العمل كما في المعيار... بخلاف رجيع الآدمي... وكذا يظهر من كلام البرزلي أن العمل في تونس على جواز بيع الزبل³، قلت: وكذلك العمل عندنا بفاس⁴، بينما التسولي في شرح التحفة: "(ورخصوا في الزبل) أي فضلات الدواب الغير المأكولات اللحم ورجيع بني آدم (للضرورة) أي الانتفاع به"⁵.

وهذا النزاع في المعتمد في الفتوى بجواز بيع العذرة من أسبابه النظر إلى جريان العمل به، فمن قال بالتفريق بين الزبل والعذرة نظر لعمل الناس به في بلده، ومن القواعد عند المالكية تقديم العمل بالضعيف على الراجح لجريان العمل به يقول عبد الله بن إبراهيم الشنقيطي: "يجب تقديم القول الضعيف في العمل به على المشهور إذا تخالفا، إذا ثبت العمل بشهادة العدول، وإذا كان العمل موافقا لقول وإن كان شاذًا، لا كل عمل، لكن يشترط في جريان العمل بالضعيف أن يكون لسبب إتصل بنا أي وجد من حصول مصلحة أو درء مفسدة، وإلا فلا نعمل بالضعيف الجاري به العمل... ووجه الترجيح بالعمل أن لشيوخ المذهب المتأخرين تصحيحات لبعض الروايات والأقوال عدلوا فيها عن المشهور، وجرى بتصحيحاتهم عمل الحكام والفتيا؛ لما اقتضته المصلحة والأحكام تجري مع الأعراف، قاله القرافي وابن رشد"⁶.

1 - ينظر: الونشريسي، المعيار، ج5، ص25.

2 - البناني محمد، مصدر سابق، م3، ج5، ص16

3 - ينظر: البرزلي، مصدر سابق، ج3، ص622.

4 - ابن رحال، مصدر سابق، ج2، ص283.

5 - التسولي، مصدر سابق، ج2، ص14.

6 - الشنقيطي، مصدر سابق، ج2، ص327.

2/ الاختلاف في تضعيف تخرّيج اللخمي:

إن تخرّيج الجواز في هذه المسألة تعرض للنقد والتضعيف من ابن بشير رحمه الله، واعتراض ابن بشير قول أيضاً بالنقد والتزييف، وهذا أثرى الجدل العلمي في هذه المسألة خاصة، وتخرّيج الفروع عامة.

قال خليل: "وأنكر ذلك عليه ابن بشير وزعم أنه تخرّيج في الأصول من الفروع، وهو عكس القواعد"¹، وقال الخطاب: "وتعقبه ابن بشير بأنه غير المقصود، لأنه تخرّيج في الأصول من الفروع، لأنه إنما شبه الزبل في المنع، ويمكنه لو سئل عن بيع العذرة أن يقول: لا أجيزه؛ لأنه يجمع عليه، والزبل مختلف فيه"²، أي أن هذا قياس مع الفارق؛ لأن العذرة يجمع على نجاستها أما الزبل فمختلف فيه³، فلعل ابن القاسم راعى القول بطهارتها فأجاز بيعها، وقد أشار القاضي عياض إلى هذا الفرق فقال: "ومساق قول ابن القاسم حين سوى بينهما في النجاسة ثم أباح بيع الزبل يدل على بيع العذرة إلا أن يقال فرق بينهما للاختلاف في نجاسته"⁴، ونسب خليل هذا الفرق أيضاً إلى أبي عمران الفاسي⁵.

أما قول ابن بشير رحمه الله إنه تخرّيج للأصول من الفروع؛ فلأن ابن القاسم قاس بيع الزبل على بيع العذرة فهي الأصل عنده في المسألة، وهي المنصوص حكمها في المدونة عن إمام

1 - خليل، التوضيح، م4، ص194.

2 - الخطاب، مصدر سابق، ج4، ص260

3 - نجاسة العذرة يجمع عليه، أما الزبل: وهو فضلة غير مأكول اللحم فنحس عند الشافعي والمالك وأبي حنيفة وأحمد، وروي عن النخعي وداود أنها طاهرة. النووي، مصدر سابق، ج1، ص506، بن قدامة، موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي، المغني، تح: د. محمد شرف الدين خطاب ود. السيد محمد السيد، دار الحديث، القاهرة، (د. ط.)، (1425هـ/2004م)، ج2، ص282، ابن رشد الحفيد، مصدر سابق، ص81.

4 - عياض، التنبيهات، م3، ص1161.

5 - خليل، التوضيح، م4، ص194.

المذهب، والزبل فرع؛ لأنه خرج بالقياس على العذرة، فلما عمد اللخمي إلى تخريج العذرة من الزبل يكون قد عكس القواعد فجعل الفرع أصلاً والأصل فرعاً، والفروع الفقهية في المذهب المنصوصة جارية على منع بيع النجاسات، وهي التي جعلت المنع هو الأصل، يقول الخطاب: "وإعلم أن القول بالمنع هو الجاري على أصل المذهب في المنع من بيع النجاسات"¹.

ويوضح الرصاع² تخريج اللخمي وما يرد عليه بأنه قياس مع الفارق، فيقول: "وخرّج اللخمي من قول ابن القاسم في إجازة بيع الزبل جواز بيعها، فإنه يقول: إذا أجاز ابن القاسم بيع الزبل مع وجود نجاسته، فيلزم عليه جواز بيع العذرة لمساواتها في الحكم، قال الشيخ³: وصرح ابن بشير بتعقب تخريج اللخمي بالفرق للخلاف في نجاسة الزبل دون العذرة، ومعنى ذلك: أنه ذكر فارقاً بين الأصل والفرع، فإن قلت: الفرق المذكور هو المذكور عند أهل الأصول: وهو إبداء خصوصية في الأصل هي شرط، فكيف يقال ذلك هنا؟ قلت: يقال ذلك؛ لأن الزبل لما تقرر فيه وجود الخلاف في نجاسته وعدم نجاسته، فعلة جواز البيع في الأصل لها خصوصية في الأصل هي شرط، فلا يصح إلحاق الفرع به، قال: ابن الحاجب: (والفرق: هو

1 - الخطاب، مصدر سابق، م4، ص261.

2 - هو محمد بن قاسم، أبو عبد الله، الأنصاري، التونسي، عرف بالرصاع بتشديد الصاد نسبة لأحد أجداده، الفقيه، العلامة، المفتي، قاضي الجماعة بتونس، تتلمذ على أصحاب ابن عرفة منهم: البرزلي، له شرح حدود ابن عرفة، توفي سنة 894هـ. التنبكي، نيل الابتهاج، م2، ص247، التنبكي، كفاية المحتاج، ج2، ص201، مخلوف، مصدر سابق، ص259.

3 - هو الشيخ ابن عرفة. ينظر: ابن عرفة، مصدر سابق، ج5، ص97.

راجع إلى أحد المعارضين على قول، وإليهما معا على قول¹، فتأمل ما قيل في ذلك، وهل ذلك معارضة واحدة أو معارضتان².

وأما الجواب عن الاعتراض الوارد على تخريج اللحمي بأنه تخريج للأصول من الفروع فقال ابن عبد السلام: "والذي قاله اللحمي هو الحق؛ إذ لا مانع لبيع كل واحد من العذرة والزبل عند من منع البيع فيهما أو في أحدهما سوى النجاسة، وهذا القدر متفق عليه، وإذا سلم إتحاد العلة وجب الحكم معها حيث وجدت، وفقده إذا فقدت، وقد سلم ابن القاسم أن النجاسة تمنع صحة بيع الزبل فوجب مثل ذلك في العذرة"³.

-
- 1 - يقول ابن الحاجب عن الاعتراضات التي ترد على القياس: "العشرون: الفرق: وهو راجع إلى إحدى المعارضتين، وإليهما معا على قول"، ويقول الإيجي: "أقول: الفرق إبداء خصوصية في الأصل هو شرط، وله أن لا يتعرض لعدمها في الفرع فيكون معارضة في الأصل، أو إبداء خصوصية في الفرع هو مانع، وله أن لا يتعرض لعدمها في الأصل فيكون معارضة في الفرع، وعلى قول: لا بد من التعرض لعدم الشرط في الفرع، وعدم المانع في الأصل، فيكون مجموع المعارضتين"، وقسم الإسنوي الفرق إلى نوعين: الأول: اعتبار ما في الأصل من خصوصية جزء من العلة مثل استدلال الحنفي على أن الخارج النجس من غير السبيلين ناقض للوضوء كالخارج من السبيلين أي القبل والدبر، والجامع بينهما: خروج النجاسة، فيقول الشافعي: قياس مع الفارق؛ لأن نقض الوضوء في الخارج من السبيلين علته خروج النجس من السبيلين، فخصوصية الخروج من السبيلين معتبرة، وليست هذه الخصوصية موجودة في الخارج من غير السبيلين، النوع الثاني: اعتبار ما في الفرع من الخصوصية مانع من ثبوت الحكم فيه، مثل: استدلال الحنفي على وجوب القصاص من المسلم بقتل الذمي بقوله: قاتل فيقتص منه قياسا على قتل غير المسلم الذمي، بجامع القتل العمد العدوان، فيقول الشافعي: قياس مع الفارق؛ لأن خصوصية الفرع وهي كونه مسلما مانعا من وجوب القصاص، وفي هذا الاعتراض أوالقادح نزاع في متى يعتبر مبطلا للعلية وبل في مفهومه ولاسيما بين الشافعية والحنفية. الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص276، الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص230، الشربيني عبد الرحمن، مصدر سابق، م2، ص493، المطيعي، مصدر سابق، ج4، ص233، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص121.
- 2 - الرصاع، أبو عبد الله محمد الأنصاري، شرح حدود ابن عرفة الموسوم الهداية الطافية الشافية، تح: محمد أبو الأجنان والظاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، سنة1993م، ص333.
- 3 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م8، ص68.

ابن عبد السلام بني جوابه على أن ابن القاسم أجاز بيع الزبل مع وجود النجاسة التي صرح بأنها مانع من البيع، والعذرة أيضا فيها هذه العلة المانعة من البيع فلما لم تمنع في الزبل، فيقتضي ألا تمنع في العذرة، وكون العذرة هي الأصل غير مؤثر في هذا التخريج؛ لأن الحكم يدور مع علته وجودا وعدما¹.

أما الفارق الذي اعترض به على هذا التخريج بالقياس فهو من قبيل الاعتراضات التي ترد على القياس فتبطل عليه الوصف، وتسمى بقوادح العلة أي مبطلاتها²، وهو الفرق، وقد اختلف فيه هل يكفي تحققه في الأصل أو في الفرع أم لا بد من تحقق المعارضة بالفرق في الأصل والفرع معا لإبطال العلية³، وفي هذا التخريج: الأصل: هو الزبل، والوصف الخاص الذي اقترن به هو كونه نجاسة مختلفا فيها، فهو شرط في إجراء القياس أو جزء من العلة، أما الفرع: وهو العذرة، والوصف الخاص الذي اقترن به هو كونها نجاسة متفقا عليها، فهو مانع من الإلحاق، وبهذا تتحقق معارضتان: المعارضة في الأصل بخصوصية نجاسة مختلف فيها، ومعارضة في الفرع بخصوصية نجاسة متفق عليها، فلا يمكن إلحاق العذرة بالزبل لتحقيق هذا الفرق.

وأجاب الرّصاع عن هذا الفرق: بأنه "لو صح اعتبار الفارق المذكور في الزبل، وأنه لا تلحق العذرة به في جواز بيعه؛ لاختصاصه بالخلاف في نجاسته، لما صح لابن القاسم أن يقيس

1- الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص1118، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص445، المطيعي، مصدر سابق ج4 ص. 118

2 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص257، الأسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص145، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص100.

3-الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص276، الأصفهاني، مصدر سابق، ج3، ص231، البناني، مصدر سابق، م2، ص494.

منع الزبل على منع العذرة، والتالي باطل بما وقع له في كلام مالك، بيان الملازمة؛ لأن الخصوصية في الزبل لو اعتبرت عنده فارقا لكان مانعا من مساواة نجاسة الزبل لنجاسة العذرة، فنجاسة الزبل أخف ونجاسة العذرة أثقل، فلا يلزم من منع بيع العذرة منع بيع الزبل في تخريج ابن القاسم، ولما خرج ذلك ابن القاسم من قول مالك دل على إبطال الفارق وإلغائه، فلا يصح اعتباره الفرق¹.

لكن يرد على جواب الرصاع أن ابن القاسم حين خرّج منع الزبل على العذرة يريد بيان ما يجري على رأي ملك، لا أنه رأي له، فقد قال بجواز بيعه الزبل. فجواب الرصاع فيه ضعف. وأجيب عن هذا الفرق أيضا بأنه مبني على مراعاة الخلاف، ومراعاة الخلاف لا يجب على المجتهد مراعاتها، والأصل عدمها².

ثالثا: جريان التخريج على الضوابط

هذان الفرعان بني البحث فيهما على أصل وهو تحريم بيع النجاسات، وقد صدر ابن أبي زيد القيرواني³، وابن يونس⁴، واللخمي⁵، والجرجاني⁶، مباحث بيع النجاسات بالدليل من السنة على تحريم الانتفاع بها وبيعها، ومنها حديث جابر رضي الله عنه قال: (قال رسول الله

1 - الرصاع، مصدر سابق، ص333.

2- ابن عبد السلام، مصدر سابق، ج8، ص69، ابن عرفة، مصدر سابق، ج5، ص97، الرصاع، مصدر سابق، ص334، خليل، التوضيح، م4، ص194

3 - ابن زيد القيرواني، اختصار المدونة والمختلطة، تح: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه، دبلن، ط/4، (1434هـ/2013م)، م2، ص535.

4 - ابن يونس، مصدر سابق، م8، ص338.

5 - اللخمي، مصدر سابق، ج8، ص4250.

6 - الجرجاني، مصدر سابق، ج6، ص334.

صلى الله عليه وسلم: إنّ الله ورسوله حرم بيع الميتة والخنزير والأصنام، فقيل يا رسول الله: أرايت شحوم الميتة فإنها تطلي بها السفن ويستصبح بها، قال: لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها¹، فتخرج تحريم بيع الزبل جري في سياق الأدلة من السنة على تحريم بيع النجاسات، وهي الأصل فيما تقرر في المذهب من أن الأصل في بيع النجاسات التحريم².

وابن عبد السلام علق على الخلاف في بيع العذرة وقول ابن عبد الحكم بالمنع فيها فقال "وهذا القول أسعد بمعنى أحاديث هذا الباب كنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الدم³، وعن ثمن شحوم الميتة⁴ على التأويل الأظهر فيه، وقد يفرق بينهما بأن ضرورة أهل الفلاحة إلى الزبل الزبل أكثر من ضرورة أهل السفن إلى شحوم الميتة؛ لأن شحوم الذكية تغني عنها، ولا يقوم مقام الزبل غيره"⁵ وهذا الفرق توجيه لما يتبادر من المنع من ظواهر النصوص الدالة على النهي، النهي، و هذا التوجيه للقول بالجواز هو بجريانه على قاعدة "الضرورات تبيح المحظورات"⁶.

1 - البخاري، كتاب البيوع، باب بيع الميتة والأصنام، رقم 2121، مسلم، كتاب المساقاة، باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، رقم 1581.

2 - الخطاب، مصدر سابق، ج4، ص261.

3 - حديث النهي عن ثمن الدم: عن أبي جحيفة قال: (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ثمن الدم، وثن الكلب، وكسب الأمة، ولعن الواثمة والمستوشمة، وأكل الربا، وموكله، ولعن المصور). البخاري، كتاب البيوع، باب ثمن الكلب، رقم: 2084.

4 - هو حديث جابر الذي سبق تخرجه.

5 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، ج8، ص68.

6 - الونشريسي، إيضاح المسالك، ص365

وإجراء الخلاف في العذرة من اللخمي وما إنجر عنه من جدل علمي سار على ما تقتضيه قواعد القياس من بناء الأحكام على عللها، والنظر في قواعد العلة والجواب عنها، واعتبار مراعاة الخلاف، و: " من أصول المالكية مراعاة الخلاف"¹.

والإمام اللخمي ختم مباحثة هذه المسألة ببيان سبب الخلاف وما انبت عليه من قواعد فقال: " فأجيز في القول الأول؛ لأنه مما تدعو الضرورة إليه لإصلاح البساتين، فلو أسقط العوض عنها لم يتكلف أحد صيانتها وسرحت، وأدى ذلك إلى المضرة لمن احتاج إليها، وفسدت أموالهم، وكرهه في القول الآخر؛ لأنه ليس من مكارم الأخلاق أخذ الأعواض عن مثل هذا، ومنع في القول الثالث؛ قياساً على الأصل في سائر النجاسات، وما ورد في الحديث"².

فالقول بجواز بيع الزبل نظر فيه إلى دفع المفسدة عن الناس ومراعاة مصالحهم التي انبت عليها أعرافهم، ومن أصول المذهب " اعتبار العوائد، والمصلحة المرسله"³.

وما علل به اللخمي الخلاف في هذه المسألة سار على خطاه تلميذه المازري فقال بعد أن حكى الخلاف: "وعرض في هذا ضرورة: هي حاجة الناس للتسميد لبقولهم؛ لأنها محتاجة إلى التسميد بالعذرة أو روث الدواب، وهذه الضرورة تبيح المحظور وتنقل الأحكام، فحرم ابن عبد الحكم البيع؛ لأجل كون هذه نجسة، والنجس لا يباع كما قدمنا؛ لما ذكرنا الحديث الوارد في مثل هذا، ورأى ابن القاسم أن هذه ضرورة تبيح المحظور، وأشار في بعض الروايات إلى أن الزبل أخف في هذا من العذرة؛ لكون العذرة متفق علي نجاستها، وفرق في العذرة بين البائع

1 - الونشريسي، المعيار، ج6، ص388.

2 - اللخمي، مصدر سابق، ج8، ص4251.

3 - المقرئ محمد، مصدر سابق، ص87..

والمشتري؛ لكون المشتري لا مندوحة له عن الشراء، وكون البائع يمكنه بذل ذلك بغير عوض، فالضرورة متحققة في حق المشتري، وغير متحققة في البائع"¹.

1 - المازري، شرح التلقين، م2، ج2، ص426.

المبحث الثاني: التخرّيج بطريق المنطوق غير الصريح وأثره في الخلاف

المطلب الأول: تعريف المنطوق غير الصريح

المنطوق غير الصريح هو قسم من المنطوق، وقبل تعريفه لابد من الوقوف على هذا التقسيم، وقد بني التقسيم على دلالة اللفظ، وقد قسمها ابن الحاجب إلى منطوق ومفهوم، ثم قسم المنطوق إلى صريح وغير صريح، وقسم المفهوم إلى مفهوم موافقة ومفهوم مخالفة، وهذا التقسيم اعتمده الجمهور¹.

أولاً: تعريف المنطوق

وعرف جمهور الأصوليين المنطوق اصطلاحاً بأنه: ما دل عليه اللفظ في محل النطق². وقوله (في محل النطق) أي دلالة اللفظ على حكم شيء مذكور في الكلام، سواء دل عليه بالمطابقة أو التضمن أو الالتزام، وبناء على هذا قسم المنطوق إلى: منطوق صريح ومنطوق غير صريح³.

ثانياً: أقسام المنطوق عند الأصوليين

قسم جمهور الأصوليين المنطوق إلى: منطوق صريح ومنطوق غير صريح:

أ/ المنطوق الصريح: هو دلالة اللفظ على حكم بالمطابقة أو التضمن⁴.

1 - خليفة با بكر الحسن، مرجع سابق، ص51،

2 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص171، الإسنوي، نهاية السؤل، ج2، ص198، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م1 ص374، خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص64،

3 - شلبي محمد، أصول الفقه، ج1، ص492.

4 - المرجع نفسه، ج1، ص492.

وهذا النوع من المنطوق نماذجه تتمثل في القول المنصوص في المدونة أو ما عبر عنه الشراح بنص المدونة.

ب/ المنطوق غير الصريح: هو دلالة اللفظ على حكم بطريق الالتزام¹.

وهذا النوع هو الذي يعتبر طريقا للتخريج.

المطلب الثاني: أقسام المنطوق غير الصريح

قسم ابن الحاجب والجمهور المنطوق غير الصريح إلى: دلالة الاقتضاء ودلالة الإيماء ودلالة الإشارة².

أ/ دلالة الاقتضاء:

عرفها ابن الحاجب في مختصر المنتهى بأنها: "ما يتوقف عليه صدق الكلام أو صحته العقلية أو الشرعية"³.

وقسم الأصوليون دلالة الاقتضاء بناء على التعريف إلى: ما يتوقف عليه صدق الكلام، وما يتوقف صحة الكلام عقلا، وما يتوقف عليه صحة الكلام شرعا⁴، وذكروا لكل نوع مثالا أو أكثر يجلي حقيقته⁵.

1 - شلبي محمد، أصول الفقه، ج1، ص493.

2 - خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص81.

3 - ابن الحاجب، مختصر المنتهى، ج2، ص172.

4 - خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص84.

5 - ينظر تفصيل الأمثلة عن هذه الأنواع: خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص84.

وقد يسلك مجتهد المذهب هذا الطريق، وما وقفت عليه عند شرح المدونة إعماله عند التعارض بين روايات المدونة، فيقدر ما يتوقف عليه صحة الرواية في المذهب، ويدفع عنها التناقض، وهذا القسم لا يستقل بالتخريج إنما يذكر بالتبع لطرق أخرى، وسوف أشير له عند ورده، ولا أخصه بفروع تدل على إعماله، وقد مثلت له عند التخريج بطريق المطلق.

ب/ دلالة الإيماء:

عند الأصوليين هي: "أن يقترن الحكم بوصف لو لم يكن للتعليل لكان بعيداً، فيفهم منه التعليل، ويدل عليه، وإن لم يصرح به"¹.

وهذه الدلالة بحثها علماء الأصول في القياس، وفي مبحث مسالك العلة²، وفصلوا في أقسامها بينما في مبحث المنطوق اكتفوا بالتعريف والتمثيل لها³.

ومن أمثلة هذه الدلالة قوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾⁴، فقد اقترن في هذه الآية حكم بوصف حيث رتب الحكم المقترن بالفاء وهو قطع اليد عن وصف وهو السرقة، فلولا أن السرقة هي علة القطع لكان ترتيبها عنه عبثاً⁵.

1 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص172

2 - ابن بية، مرجع سابق، ص122.

3 - خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص103.

4 - المائدة: 38.

5 - بن بية، مرجع سابق، ص122.

ج/ دلالة الإشارة:

عرفها خليفة بابكر الحسن بأنها: "دلالة اللفظ على معنى لازم غير مقصود للمتكلم، لا يتوقف عليه صدق الكلام ولا صحته"¹.

قوله: (على معنى لازم) يخرج المنطوق الصريح؛ لأنه دلالة ليست على معنى لازم، وإنما يدل على المعنى بالمطابقة أو التضمن، قوله: (غير مقصود للمتكلم) تخرج دلالة الاقتضاء والإيماء؛ لأنهما مقصودان للمتكلم، قوله: (ولا يتوقف عليه صدق الكلام ولا صحته) يؤكد إخراج دلالة الاقتضاء².

ومن أمثلتها قوله تعالى: ﴿أَحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ الرَّفَثُ إِلَى نِسَائِكُمْ هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ كُنْتُمْ تَخْتَانُونَ أَنْفُسَكُمْ فَتَابَ عَلَيْكُمْ وَعَفَا عَنْكُمْ فَالْآنَ بَاشِرُوهُنَّ وَابْتَغُوا مَا كَتَبَ اللَّهُ لَكُمْ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتُمُوا الصِّيَامَ إِلَى الْآيِلِ ۚ﴾³، دلت الآية بمنطوقها على إباحة الاستمتاع بالزوجة ومباشرتها في كل جزء من أجزاء الليل، وهو المقصود من الآية، ودلت بالإشارة على جواز إصباح الصائم جنباً؛ لأنه يلزم من إباحة مباشرة الزوجة في آخر الليل أن يطلع عليه الفجر وهو جنب، إذ لو كان مفسداً للصوم؛ لما أبيع الجماع في آخر الليل، ولوجب الكف عنه بزمن كاف للتمكن من الغسل⁴.

1 - خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص 111.

2 - المرجع نفسه، ص 111.

3 - البقرة: 187.

4 - خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص 112، ابن بية، مرجع سابق، ص 118.

المطلب الثالث: من الفروع الفقهية المخرجة بطريق دلالة الإيماء

هذا الطريق يعتبر من مسالك العلة يستعمل مع غيره من مسالك في استخراج علة القياس فهو طريق بالتبع للقياس؛ لأن مقصد مجتهد المذهب تعدية الحكم لغير المنصوص، وسأكتفي بفرع واحد يجلي هذا المسلك التبعي، لأنه سبق التمثيل للقياس:

أ/ المعتكف إذا سكر ليلاً:

من الفروع الفقهية في المدونة التي تنازع فقهاء المذهب في تخريج علة الفساد فيها، مسألة المعتكف إذا سكر ليلاً ولم يزل عنه السكر إلا قبل الفجر، وفيما يلي تفصيل هذا الخلاف في هذا الفرع، وما ترتب عنه:

أولاً: تخريج علة بطلان الاعتكاف

قال في المدونة: "قلت: رأييت المعتكف يسكر ليلاً ثم يذهب ذلك عنه قبل أن ينفجر الصبح، أفسد ذلك عليه اعتكافه؟ قال: نعم"¹.

قال الرجراجي معلقاً على عبارة المدونة: "وقد اختلف المتأخرون في تأويل ذلك، وفي علة البطلان، فذهب البغداديون إلى أن العلة في ذلك معصية كبيرة صدرت منه، فحمل على هذا كل كبيرة ارتكبها المعتكف من غيبة، أو نومة، أو شرب سكر، وإن لم يسكر... وذهب القرويين إلى أن العلة في بطلان الاعتكاف كونه سكرًا؛ ذهب عقله بسببه فأداه ذلك إلى تعطيل الاعتكاف إلى طلوع الفجر، وكذلك لو شرب كل ما يعلم أنه يعتبر به ذلك منه لأفسد به اعتكافه، وهذا تأويل أبي الحسن اللخمي"².

1 - مالك، المدونة، ج1، ص198

2- الرجراجي، مصدر سابق، ج2، ص173.

وقال اللخمي مفصلاً هذا الخلاف في التعليل: " قال ابن القاسم: (إذا سكر ليلاً ثم ذهب عنه قبل طلوع الفجر فسد اعتكافه)، وقال أبو محمد عبد الوهاب: يفسد اعتكافه إذا ركب شيئاً من الكبائر، كشرب الخمر، والزنا، واللواط، وقال ابن القصار: السباب والغيبة ليس بمنصوص عليها، هل ينقض اعتكافه أم لا؟ قال: ولكن إن كان يجري مجرى الكبائر فهي تنقض، كما قال: (إذا سكر)، قال الشيخ رضي الله عنه: أما القول في بطلانه بالزنا واللواط – لأنهما من الكبائر فالكلام مستغنى عنه؛ لأن المعتكف لا يجوز له أن يصيب زوجته، ويفسد اعتكافه متى فعل، وهذا يغني عن ذكر فعل شرب الخمر والزنا وغيره. وأبطل الاعتكاف بشرب الخمر، وأصلهما في ذلك قول ابن القاسم: (إذا سكر)، وليس الشرب كالسكر، وإنما أبطل ابن القاسم اعتكافه؛ لأنه عطل ما دخل فيه إلى طلوع الفجر، ولو شرب لبنا وهو يعلم أنه يذهب عقله، ويعطل عليه من اعتكافه ذلك القدر أو استعمل شيئاً من المحظورات فعطله مثل ذلك القدر لبطل اعتكافه"¹.

ولخص هذا الخلاف ابن عرفة فقال: "قال ابن محرز: في إبطاله الكبيرة كقذف وشرب قليل خمر قولاً البغداديين والمغاربة، ابن عمر: روى الأول ابن خويز منداد²، وفيها: (إن سكر ليلاً وصحاً قبل الفجر فسد اعتكافه) فقال الأولون: إنه للكبيرة، والآخرون: لتعطيل عمله"³.

ولكن كيف استفيدت عليّة الوصف من المدونة؟

1 - اللخمي، مصدر سابق، ج2، ص842.

2 - هو محمد بن أحمد بن عبد الله بن خويز منداد، أبو عبد الله، الفقيه الأصولي، أخذ عن أبي بكر الأبهري وغيره، ألف كتاباً كبيراً في الخلاف، وكتاباً في أصول الفقه، وكتاباً في أحكام القرآن، من علماء القرن الرابع. عياض، ترتيب المدارك، ج7، ص77، ابن فرحون، الديباج، ص363، مخلوف، مصدر سابق، ص103

3 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج2، ص111.

وعبارة المدونة: (إذا سكر ليلاً ثم ذهب عنه قبل طلوع الفجر فسد اعتكافه)، فقد رتب على وصف وهو السكر حكماً وهو بطلان الاعتكاف، وهو من أقسام دلالة الإيماء، فيقتضي عليه السكر ليلاً لبطلان الاعتكاف، لأن السكر حرمه الشرع، وهو من كبائر الذنوب ويعطل حقيقة الاعتكاف التي تقتضي الإقبال على العبادة، فالبغداديون وقفوا عند وصف الكبيرة واعتبروه هو المؤثر، بينما المغاربة اعتبروا وصف كبيرة وصفاً غير مؤثر، وجعلوا من وصف كونه: سكرًا ذهب بعقله فعطل الاعتكاف، هو الوصف المعبر والمؤثر في العلية والمناسب، وهذا من قبيل تنقيح المناط¹، لأن ما علق عليه الحكم له أوصاف عديدة، فالجته ينظر في الوصف المناسب لتعليق الحكم عليه.

وفي نص اللخمي السابق بيان لوجه إلغاء وصف كبيرة في العلية حيث قال: "أما القول في بطلانه بالزنا واللواط؛ لأنهما من الكبائر، فالكلام مستغنى عنه؛ لأن المعتكف لا يجوز له أن يصيب زوجته، ويفسد اعتكافه متى فعل، وهذا يغني عن ذكر فعل شرب الخمر والزنا وغيره"².

إذن فلا معنى لتنبيه الإمام ابن القاسم بالسكر على الكبيرة؛ لأنه معلوم من منع الرجل من مقاربة زوجته، فهو مع أنه حلال في الأصل، يفسد الاعتكاف.

أما مسلك البغداديين في تنقيح المناط فيقول الباجي عن وجه مناسبة وصف كبيرة للعية: "وقال القاضي أبو الحسن: إن السرقة والقتل ونحوهما مما يجري مجرى الكبائر يبطل الاعتكاف؛ ووجه ذلك أن الاعتكاف نهاية الطاعة والمبالغة حتى أنه يكره فيه التشاغل عنه

1 - ينظر في تفصيل تنقيح المناط: محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ص 97.

2 - اللخمي، مصدر سابق، ج 2، ص 842.

الباب الثاني: الفصل الأول: التخريج باستنباط المعاني من نصوص المدونة

بتدريسه العلم، والمشي للجنائز، وركوبه الكبائر ينافي هذا، وما ضاد العبادة أفسدها"¹، وهذا الذي علل به الباجي هو ما نص عليه القاضي عبد الوهاب في المعونة².

فيما يلي جدول يوضح تخريج عليّة الوصف المناسب عند المغاربة:

مصدر التخريج	طريق التخريج	العلة المخرجة
قول ابن القاسم في المدونة: (إذا سكر ليلاً ثم ذهب عنه قبل طلوع الفجر فسد اعتكافه)	دلالة الإيماء حيث رتب عن وصف السكر ليلاً بطلان الاعتكاف بحرف الفاء، والسكر فعل ذهب العقل به فيعطل الاعتكاف	سكر يذهب بالعقل فيعطل الاعتكاف

أما على رأي البغداديين فالجدول كما يلي:

مصدر التخريج	طريق التخريج	العلة المخرجة
قول ابن القاسم في المدونة: (إذا سكر ليلاً ثم ذهب عنه قبل طلوع الفجر فسد اعتكافه)	دلالة الإيماء حيث رتب عن وصف السكر ليلاً بطلان الاعتكاف بحرف الفاء، والسكر كبيرة من كبائر الذنوب	كبيرة من كبائر الذنوب

1 - الباجي، المنتقى، ج2، ص85.

2 - ينظر: القاضي عبد الوهاب، المعونة، م1، ص265.

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف

1/ تحرير محل النزاع:

النزاع في تخريج علة فساد الاعتكاف في هذا الفرع متعلق بهل كبائر الذنوب مطلقا تبطل الاعتكاف أم لا؟ فسأعرض تفصيل أثر المعاصي في صحة الاعتكاف ثم أخلص إلى محل النزاع في المذهب:

يقول ابن الحاجب: "وفي إبطاله بالكبائر التي لا تبطل الصوم كالقذف والخمر ليلا، قولان، بخلاف الصغائر"¹.

وعلق ابن عبد السلام على نص ابن الحاجب مبينا محل الخلاف فقال: "يعني أن الذنوب على ثلاثة أقسام: صغائر، وكبائر مبطله للصوم، وكبائر ليست مبطله للصوم، فالقسم الأول: وهو الصغائر لا خلاف أنها لا تبطل الاعتكاف كالنظر إلى الأجنبية لأجل اللذة، والقسم الثاني: لا خلاف أنه يبطل الاعتكاف؛ وذلك لاستلزامها إبطال الصوم الذي هو شرط في صحة الاعتكاف، وإذا كان المباح المناقض للصوم مبطلا للاعتكاف فأحرى الكبيرة، والقسم الثالث: الكبائر التي لا تناقض الصوم كالقذف ليلا ونهارا أو شرب الخمر ليلا، ففي المذهب قولان: هل يبطل هذا النوع الاعتكاف لمناقضته مشروعية الاعتكاف؛ لأن معناه لزوم العبادة ولا عبادة مع التلبس بالكبيرة، أولا يبطلها كما في الصغائر، ألا ترى أن المناقضة أيضا حاصلة مع صحة الاعتكاف"².

1 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص247.

2 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م2، ص401.

فالنزاع حسب قول ابن عبد السلام في فعل كبيرة لا تبطل الصيام مطلقا كالكذف أولا تبطله باعتبار الزمن كشرب الخمر ليلا، فإن الليل ليس زمنا للصوم، أما ما يفسد الصوم في النهار فلا خلاف إنه يفسد الاعتكاف؛ لأن الاعتكاف من شرطه الصوم، وإذا ذهب الشرط ذهب المشروط، أما الصغائر فلا يفسد بها الاعتكاف ما دام الصيام سالما من البطلان، قال الخطاب معلقا على نص خليل: "وفهم منه أن الصغائر لا تبطل الاعتكاف، وهو كذلك، قال في التوضيح: (يقيد بما إذا لم تكن الصغيرة مبطللة للصوم كالنظر للأجنبية إذا والاه حتى أمذى، فينبغي أن يبطل اعتكافه)¹، وهذا ظاهر بل داخل في مبطل الصوم"².

والصغائر لا تبطل الاعتكاف اتفاقا على نفل أكثر علماء المذهب، وفيها خلاف على نقل بعض أهل المذهب³.

وقال ابن شاس: "فأما لو صدرت منه كبيرة فإنها تبطل الاعتكاف عند العراقيين، وإن لم تبطل الصوم، كالكذف وشرب الخمر ليلا، ولا يبطل الاعتكاف بذلك عند المغاربة، ثم حيث بطل وجب قضاؤه"⁴.

1 - لم أقف على هذا النص في باب الاعتكاف من التوضيح، فلعله موجود في النسخة التي وقف عليها الخطاب

2 - الخطاب، مصدر سابق، م2، ص457.

3 - الخرشي، مصدر سابق، ج2، ص269، العدوي، حاشية الشيخ علي العدوي على الخرشي، ج2، ص269

4 - ابن شاس، مصدر سابق، ج1، ص262.

ويقول ابن راشد: "وأما ما لا يفسد الصوم فإن كان معصية من الكبائر كالقذف وشرب الخمر ليلا فحكى ابن شاس أنه يبطل اعتكافه عند العراقيين، ولا يبطل عند المغاربة، وحكى ابن يونس عن ابن القاسم أنه قال: إذا سكر ليلا وصحا قبل الفجر بطل اعتكافه وابتدأ"¹.

نص ابن شاس و ابن راشد يقتضي في الظاهر أن ما لا يفسد الصوم من الكبائر كالقذف وشرب الخمر مطلقا أسكر أم لم يسكر، المذهب فيه على ثلاثة أقوال: الأول: يبطل الاعتكاف عند العراقيين، الثاني: لا يبطل عند المغاربة، الثالث: أن السكر ليلا المذهب للعقل يبطل الاعتكاف، و لو صحا صاحبه قبل الفجر .

ويقول ابن عرفة: "قال ابن محرز: في إبطاله الكبيرة كقذف وشرب قليل خمر قولاً البغداديين والمغاربة، ابن عمر: روى الأول ابن خويز منداد، وفيها: (إن سكر ليلا وصحا قبل الفجر فسد اعتكافه) فقال الأولون: إنه للكبيرة، والآخرين: لتعطيل عمله"².

ويحرر ابن بشير المسألة يجعل محل الخلاف المعاصي التي لا تفسد الصوم، ولا تفقد العقل التمييز، يقول: "وأما المعاصي التي لا تفسد الصيام ولا تفقد العقل، فالصغائر منها لا تبطل الاعتكاف، وفي الكبائر منها قولان: رأي المغاربة منها أنها لا تبطله، قياسا على الصوم، ورأي البغداديين أنها تبطله؛ لأنها مناقضة لمعنى الاعتكاف، وتنازعا قوله في الكتاب: (وإن سكر ليلا فصح عقله قبل الفجر فسد اعتكافه): هل ذلك لأنه أتى بسبب يفقد به عقله فعطل زمنا من الاعتكاف، أو لأنه أتى بكبيرة؟"³.

1 - ابن راشد، مصدر سابق، ج2، ص524

2 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج2، ص111.

3 - ابن بشير، مصدر سابق، م2، ص772.

ويستخلص أن النزاع بين المغاربة والبغداديين حسب نص ابن بشير وابن عرفة والرجراجي في بطلان الاعتكاف بالمعاصي التي لا تذهب بالعقل كالقذف والغيبة، والخمر إذا لم يسكر، أما الخمر إذا ذهب بالتمييز فنزاعهم في علة البطلان لا في بطلان الاعتكاف، أما ابن شاس فقد أطلق العبارة وظاهرها يقتضي عدم بطلان الاعتكاف بالخمر ليلاً، ولو ذهب التمييز، وهو خلاف نص المدونة المصرح بفساد الاعتكاف.

2/ أثر تخريج علة البطلان في الفروع الفقهية:

يقول خليل في مختصره الفقهي عن مبطلات الاعتكاف: "وكسكه ليلاً، وفي إلحاق الكبائر به: تأويلان"¹، فخليل سار على ما حرره ابن بشير من أن محل الخلاف هو فقد التمييز بشرب الخمر هل يبطل الاعتكاف لان الشرب يذهب التمييز أم لأنه معصية؟

يقول الخرشي معلقاً على نص خليل: "يريد أن المعتكف إذا سكر بشيء حرام ليلاً وأولى نهاراً فإن اعتكافه يبطل، وإن صحا قبل الفجر... (وفي إلحاق الكبائر) غير المفسدة للصوم كقذف وغيبة وغصب وسرقة (به) أي بالسكر الحرام بجامع الذنب، وهو فهم العراقيين، وعدم إلحاقها به لزيادته عليها بتعطيل الزمن، وهو فهم المغاربة، (تأويلان) وفهم منه عدم إبطاله بالصغائر، وهو كذلك اتفاقاً في نقل الأكثر"².

ترتب عن الخلاف في التعليل النزاع في الكبائر التي لا تفسد الصوم هل تبطل الاعتكاف أم لا؟ فالغيبة والنميمة والقذف والغصب والسرقة تبطل الاعتكاف عند البغداديين قياساً على

1 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص72.

2 - الخرشي، مصدر سابق، ج2، ص269.

شرب الخمر، بعلة معصية كبيرة، بينما عند المغاربة لا تبطل الاعتكاف؛ لأن العلة معصية تذهب التمييز.

ويترتب عن هذا الخلاف الخلاف في صحة اعتكاف من تجب عليه الجمعة في غير الجامع إذا نوى أياما منها الجمعة، ولم يخرج للجمعة، قال الدردير: " (خرج) لها وجوبا (وبطل) اعتكافه بخروجه برجليه معا سواء دخل على أن يخرج أم لا، ويقضيه، فإن لم يخرج أثم، ولم يبطل على الظاهر؛ إذ لم يرتكب كبيرة"¹.

وعلق على قول الدردير الدسوقي فقال: " قوله: (إذ لم يرتكب) أي بعدم خروجه للجمعة كبيرة حتى أن الاعتكاف يبطل، إنما ارتكب صغيرة، وهي لا تبطله؛ لأن ترك الجمعة لا يكون كبيرة إلا إذا كان ثلاث جمع متواليات، فيجري على خلاف الكبائر الآتي"².

نص الدردير و الدسوقي يستخلص منهما أن المعتكف إذا ترك الجمعة وبقي في اعتكافه ثلاث جمع متواليات، جرى صحة اعتكافه على الخلاف بين البغداديين والمغاربة في صحة الاعتكاف بفعل كبيرة لا تذهب بالتمييز، وعلى قول من يرى أن الصغائر لا تبطل الاعتكاف على قول الأكثر، لا اتفاقا، يدخل الخلاف في ترك جمعة واحدة في هذا الفرع؛ بناء على أن العلة هي كونها معصية.

ومن الفروع التي يبنى الخلاف فيها على الخلاف في تخريج علة بطلان الاعتكاف: ترك المعتكف الخروج لمرض أحد أبويه، قال الدردير: "وشبهه في وجوب الخروج والبطلان قوله

1 - الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص242.

2 - الدسوقي، مصدر سابق، ج1، ص543.

(كمرض) أحد (أبوية) دنية، فيخرج لبرهما الآكد من الاعتكاف المنذور، ويبطل اعتكافه ويقضيه، فإن لم يخرج بطل للعقود على أحد التأويلين الآتين¹.

ومن الفروع التي يجري فيها الخلاف إدامة النظر بلذة، قال الزرقاني: "وليس منها إدامة النظر بلذة، وإن طال زمنه، ولا يقال إدامته إصرار، وهو يصير الصغيرة كبيرة؛ لأن نقول الإصرار هو العزم على الفعل بعد الفراغ منه كما في (تت) على الرسالة، وهذا ليس كذلك، بل استمرار على نظرة واحدة"².

إدامة النظر لا تبطل الاعتكاف؛ بناء على أنه صغيرة عند الزرقاني، لكن على نقل الأقل من علماء المذهب يجري فيه الخلاف من حيث إن الصغيرة تبطل الاعتكاف.

ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط

هذا الفرع خرجت علته من عبارة المدونة بناء على ما تقتضيه مسالك العلة حيث بني على دلالة الإيماء وتنقيح المناط، والمناسبة، وفي الفروع المترتبة عن الخلاف في التعليل بني على تحقيق المناط من حيث إن هذه المسائل هل هي من قبيل الكبائر أم الصغائر كما في مسألة ترك جمعة واحدة من المعتكف بمكوته معتكفاً في غير الجامع، وإدامة النظر بلذة للأجنبية.

1 - الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص543.

2 - الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج2، ص222.

المطلب الرابع: من الفروع الفقهية المخرجة بطريق دلالة الإشارة:

أ/ تجديد النية في صيام رمضان إذا قطع التابع بالحيض

أولاً: تخريج عدم وجوب تجديد نية الصوم على الحائض

قال ابن بشير: "ولو طرأ في رمضان ما أباح الفطر، فهل يفتقر إلى إعادة التبييت؟ في المذهب قولان، وقد قدمنا مسألة الحائض تشك هل طهرت قبل الفجر أم بعده؟ وأن الأشياخ أخذوا منها أن إعادة التبييت لا يلزم؛ لأنه إنما علل في المدونة وجوب القضاء بأنها لا تدري أظهرت قبل الفجر أو بعده، ولم يلتفت للنية، وهذا الاستقراء ظاهر بأنه قد يعمل بعله ثم يعول على غيرها"¹.

وقد تكلم ابن بشير عن الفرع بإيجاز في فصل حكم الجنابة والحيض في الصيام حيث قال بعد ذكر عبارة المدونة في هذا الفرع: "واستقرئ من هذه المسألة فرعان: أحدهما: وجوب صوم يوم الشك للاحتياط ثم يقضي... والفرع الثاني: أن الحائض لا يجب عليها تجديد النية للصوم، بل تكتفي بما تقدم في أول الشهر، وفي ذلك خلاف يأتي في باب النية في الصوم"².

وعبارة المدونة في هذه المسألة: "قال: وإن استيقضت بعد الفجر فشكت أن يكون كان الظهر ليلاً قبل الفجر، فلتمض على صيام ذلك اليوم، ولتنقض يوماً مكانه، قلت: لم جعل مالك عليها القضاء ههنا؟ قال: لأنه يخاف أن لا تكون طهرت إلا بعد الفجر، فإن كان طهرها بعد الفجر فلا بد من القضاء؛ لأنها أصبحت حائضاً"³.

1 - ابن بشير، مصدر سابق، م2، ص749.

2 - المصدر نفسه، م2، ص737.

3 - مالك، المدونة، ج1، ص184.

ابن بشير بين أن عبارة المدونة أخذ منها عدم وجوب تبَيُّت النية إذا قطع التابع بالحِيض، وعلل ذلك بأن وجوب القضاء على الحائض علته احتمال عدم الطهر، ولم يلتفت للنية، فيلزم عدم وجوب التبَيُّت؛ لأن النية سبق أن بَيَّت في أول يوم من رمضان، فالحِيض لا يقطع التابع، وهذا استدلال بدلالة الإشارة؛ لأن عدم التعليل بالنية يلزم منه أن النية لا تقطع بالحِيض.

وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

مصدر التخريج	طريق التخريج	القول المخرج
قول ابن القاسم في المدونة في تعليل وجوب القضاء عن الحائض في حالة الشك: (لأنه يخاف أن لا تكون طهرت إلا بعد الفجر، فإن كان طهرها بعد الفجر فلا بد من القضاء؛ لأنها أصبحت حائضا)	دلالة الإشارة: لأن وجوب القضاء على الحائض علته عدم احتمال الطهر ولم يلتفت للنية فيلزم عدم وجوب التبَيُّت لأن النية سبق أن بَيَّت في أول يوم	عدم وجوب تحديد نية الصوم في رمضان إذا قطع التابع بالحِيض.

ثانيا: أثره في الخلاف

المذهب أن الصوم الذي يجب تتابعه لا يجب تحديد النية في كل ليلة منه¹، أما إذا انقطع التابع بحِيض أو غيره فهل يجب التحديد كل ليلة؟ فيه خلاف

1 - خليل، التوضيح، م2، ص220، الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج2، ص202، الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص521

1/ تحرير الخلاف:

قال ابن الحاجب: "فإن انقطع التابع بأمر فالمشهور: تجديدها، وثالثها: يحدد غير الحائض، لقوله في الشاكة: تقضي؛ لأنها لا تدري أظهرت قبل الفجر أم لا، فلم يذكر النية"¹.

قال خليل في التوضيح: "أي إذا فرع على المشهور من عدم اشتراط التبييت في كل ليلة، فانقطع التابع بفطر لمرض أو حيض أو سفر أو نسيان، فهل يلزمه تجديد النية؟ وهو المشهور، وعبر عنه في التنبيهات بالمعروف أو لا يلزمه، أو يفرق بين من انقطع التابع في حقها بالحيض فلا يلزمها تجديد، وبين غيرها فيلزمه، وابن راشد: والقول الثاني لم أره معزواً، واستقرأ ابن محرز الثالث من مفهوم الفرع الذي ذكره المصنف، إذ هو يقتضي بحسب مفهوم العلة أنها لو تيقنت أن الدم انقطع عنها قبل الفجر لما قضت مع أنها لم تتقدم لها نية، وفيه ضعف؛ لأنه لا يلزم من السكوت عن النية عدم اشتراطها"².

حسب نص ابن الحاجب وتعليق خليل الخلاف في المذهب في هذا الفرع على ثلاثة أقوال: الأول: انقطاع التابع بالحيض وغيره يوجب تجديد النية لكل ليلة، وهو المشهور، الثاني: انقطع التابع بالحيض أو غيره، لا يوجب تجديد النية لكل ليلة، الثالث: انقطاع التابع بالحيض لا يوجب تجديد النية دون غيره مما ينقطع به التابع، وهو ما نسب ابن بشير تخرجه للأشياخ، وخليل نسب تخرجه لابن محرز من مفهوم العلة في مسألة الشاكة في الطهر؛ إذ يلزم من عدم ذكر النية عدم اشتراطها.

1 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص236.

2 - خليل، التوضيح، م2، ص223.

2/ أثر الخلاف

والقول الأول والثالث هما محل النقاش في هذا الطريق، وظهر أثر الخلاف فيهما بالاستدلال لهما من مصادر المذهب؛ فلذا سوف أفصل في دليهما المذهبي كما يلي:

أ/ القول الأول ودليله من الروايات:

القول الأول نص عليه خليل في المختصر فقال: "وكفت نية لما يجب تتابعه لا مسرود، ويوم معين، ورويت على الاكتفاء فيهما، لا إن انقطع تتابعه: بكمريض أو سفر"¹.

وقال الدردير في الشرح الكبير: "قوله: (لا إن انقطع تتابعه) أي وجوبه (بكمريض أو سفر) فلا تكفي النية الأولى، ولو استمر صائما، بل لا بد من التبييت كل ليلة، وهو مفهوم قوله: (لما يجب تتابعه)، وأدخلت الكاف مفسد الصوم كحيض ونفاس وجنون وإغماء"².

وعلق الدسوقي على نص الدردير فقال: "قوله (كحيض ونفاس إلخ) أي إذا حصل شيء من ذلك ثم زال فلا يكفي النية الأولى لما بقي، بل لا بد من تجديدها، نعم يكفي بنية واحدة لجميع ما بقي"³، فالقول المعتمد عند الدسوقي هو وجوب تجديد النية لما بقي من المدة إن قطع التتابع بالحيض أو غيره، و تكفي هذه النية لما بقي من مدة.

والقول المشهور اعتمد على المنصوص في المذهب، فالإكتفاء بنية واحدة فيما يجب تتابعه من الصوم الذي فرع عليه وجوب تجديد النية، هو نص المدونة، قال الرجراجي: "وقد اختلف العلماء في صيام رمضان هل يفتقر إلى نية أم لا؟ على ثلاثة أقوال كلها في المذهب قائمة من

1 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص 68.

2 - الدردير، الشرح الكبير، ج 1، ص 521.

3 - الدسوقي، مصدر سابق، ج 1، ص 521.

المدونة... والثاني: أنه يفتقر إلى النية في ابتدائه، ولا يحتاج إلى تحديدها كل ليلة ما لم يخالطه فطر غير معتاد، وهو نص المدونة في كتاب الرهون، وهي المسألة التي يسميها الفقهاء: غريبة الرهون؛ لوقوعها في غير محلها، وهذا محلها، وهذا القول هو المشهور، وعليه يناظر أصحابنا، وقولنا: (فطر غير معتاد) كالفطر في نهار رمضان إما بوجه جائز كالمرض وكالحيض والمسافر، وإما بوجه الانتهاك كمتعمد الفطر، وأما الفطر المعتاد: فهو ما كان في زمان الليل، فإنه لا يؤثر في قطع النية على مشهور مذهبنا¹.

ونص المدونة في كتاب الرهون هي مسألة نذر الصيام، قال: "قلت: رأيت لو أن رجلاً قال: لله عليّ أن أصوم شهراً متتابعاً فصام يوماً أجزأه البيات بعد ذلك، ولا يحتاج إلى أن يبيت كل ليلة الصوم؟ قال: نعم يجزئه"².

أما أن الحيض يوجب تحديد النية إذا طرأ، فلم أقف عند شرح المدونة وغيرهم على روايات صريحة في المدونة تعتبر نصاً في محل الاستدلال، وإنما استدلل ابن راشد بروايات في غير المدونة حيث قال: "إذا انقطع التتابع بأمر ففي المذهب ثلاثة: المشهور أنه يجدد، وقيل: لا يجدد، وفرق بعض المتأخرين فقال: يجدد غير الحائض، واستدل بقول مالك في الحائض تشك هل طهرت قبل الفجر أو بعده؟ أنها تقضي، ولم يذكر أنها تجدد نية، وفيه بعد، وقد قال مالك في المعتكفة إذا خرجت للحیضة ثم طهرت نهاراً: (لا تعتد بصوم يوم تطهر فيه، لكن ترجع إلى المسجد إلا أن تطهر الفجر وتنوي الصيام)، وفي العتبية من رواية ابن القاسم: (لا يجزئ الصيام في السفر في رمضان إلا بنية كل ليلة) يريد لجواز الفطر له"³.

1 - الرجراجي، مصدر سابق، ج2، ص102.

2 - مالك نالمدونة، ج4، ص162.

3 - ابن راشد، مصدر سابق، ج2، ص494.

والرواية الأولى التي ذكرها ابن راشد وردت في المجموعة، قال ابن أبي زيد القيرواني في باب الاعتكاف: "ومن المجموعة: ابن وهب عن مالك: (وإذا خرجت للحبضة فلا تعتد بيوم تطهر في نهاره، لكن ترجع إلى المسجد إلا أن تطهر قبل الفجر، وتنوي الصيام، فتدخل حين تصبح فيجزئها، وإن أخرت ذلك أو أفطرت فيه ائتنفت، وذلك مثل الصيام) يريد المتتابع، قال أبو محمد: قوله: (وتنوي الصيام) دليل أن من مرض في رمضان ثم أفاق، أو امرأة حاضت ثم طهرت، أو مسافر قد سافر فيه ثم رجع، أنهم يأتنفون التبييت الأول، يوم يبتدون بالصوم فيه؛ لأن الاعتكاف يجزئه البيات في أوله، وإن كان تطوعا فيه فعل، مالك: تأتنف النية إذا رجعت¹."

والرواية الثانية في العتبية عن ابن القاسم فقد قال: " (ولا يجزيه الصيام في السفر إلا أن يبيته في صيام رمضان)، قال محمد بن رشد: معناه أنه لا يجزئه الصيام في السفر في رمضان إلا أن يبيته في كل ليلة، ولو نوى أن يتابع الصيام في سفره²."

ب/ القول الثالث ودليله من الروايات :

القول الثالث عند ابن الحاجب مخرج من مسألة الحائض الشاكة في طهرها هل قبل الفجر أم بعده؟ من المدونة كما سلف، لكن خليل نبه إلى أن هذا القول منصوص أيضا فقال: "ولتعلم أن هذا القول ليس مأخوذا من هذا الاستقراء فقط، كما يشعر به كلامه، فقد حكاه

1 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م2، ص96.

2 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج2، ص346.

القرطبي¹ في المفهم عن مالك، وحكاه في البيان عن ابن القاسم²، إذن فهو عند خليل منصوص ومخرج.

وما نسبه خليل للقرطبي لم أقف عليه في المفهم³، وأما نسبه لابن رشد فقد قال عن مذهب مالك في تجديد النية للحائض: "ظاهر قوله فيها في المرأة تحيض في رمضان ثم تطهر، أن الصيام لا يجزئها إلا أن تجدد النية، ولا تجتزئ بالنية الأولى من أجل الفطر الذي تخلل الصيامين، وقال ابن القاسم فيها تجتزئ بالنية الأولى، ولم يختلف قول ابن القاسم في ذلك"⁴.

والتخريج كان بطريق دلالة الإشارة فعدم ذكر النية في تعليل ابن القاسم يلزم منه أنه لا يجب عليها تجديد النية؛ لتقدم النية لها في أول الصيام، يقول ابن هازون: "قوله في التي طهرت فشكت هل كان ذلك قبل الفجر أو بعده؟ فجعلها تقضي؛ لاحتمال أن تكون طهرت بعد الفجر، فلو كان التبييت يراعى لاحتج بعدم التبييت دون أن يحتج بأنها قد تكون طهرت بعد الفجر"⁵.

لكن ما الفرق بين الحائض وغيرها ممن طرأ عليه الفطر فقطع تتابعه؟

1 - هو أحمد بن عمر بن إبراهيم بن عمر، أبو العباس الأنصاري، القرطبي، يعرف بابن المزين، من أعيان فقهاء المالكية، أقام بالأسكندرية، عالم بالحديث والفقه والعربية، وغيرها، له المفهم شرح صحيح مسلم، واختصر صحيح البخاري ومسلم، توفي 656هـ. ابن فرحون، الديباج، ص130، ابن العماد، مصدر سابق، ج7، ص473، مخلوف، مصدر سابق، ص194.

2 - خليل، التوضيح، م2، ص224.

3 - لم أقف في المفهم على هذا القول في كتاب الصيام حيث ذكر في باب من أدركه الفجر وهو جنب فرعين يتعلقان بالحائض، ولم يذكر ما يتعلق بتجديد النية. ينظر: القرطبي، أبو العباس أحمد بن عمر بن إبراهيم، المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم، تح: محي الدين مستو وآخرون، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب، دمشق، بيروت، ط1، (1417هـ/ 1996م، ج3، ص166-167).

4 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج2، ص332.

5 - ابن هازون، مصدر سابق، ج1، ص88.

قال ابن هارون: "قال بعض شيوخنا من القرويين: إذا طهرت المرأة من حيضها قبل الفجر، ولم تعلم بذلك إلا بعد الفجر يجزئها الصوم، وإن كانت لم تبيته، وليست مثل كالمسافر ونحوه ممن عليه التبييت كل ليلة، ولا يصح الصيام له إلا بذلك؛ لأن هذه إذا طهرت توجه عليها الصوم، وصارت لا محيص لها منه، فكفاها التبييت المتقدم، والمسافر هو باق على التخيير في الصوم والفطر، فلذلك لم يكن له بد من نية التبييت وإلا لم يجزئه الصوم، في المدونة بيان ما قلناه، وذلك قوله في التي طهرت فشكت هل كان ذلك قبل الفجر أم بعده؟"¹.

لكن هذا الجواب يصلح فرقاً بين الحائض والمسافر، فما الفرق بين الحائض والمريض؟

نقل خليل عن بعض المتأخرين أنه فرق بينهما بوجهين حيث قال: "أحدهما: أنها معولة في الغالب على وجود الحيض، فكأنها قاصدة في الأول إلى التبييت بعد انقضاء الحيض، بخلاف المريض والمسافر، والثاني: أن زمان الحيض لا يصح صومه فأشبه الليل، بخلاف المسافر والمريض"².

ج/مناقشة القول الثالث:

إن القول المخرج جر إلى مناقشة انصبت حول ضعف الاستنباط من مسألة المدونة، وإلى علة أمر الحائض الشاكة في طهرها بالصوم ثم القضاء، وأما ضعف الاستنباط فقال خليل: "واستقرأ ابن محرز الثالث من مفهوم الفرع الذي ذكره المصنف، إذ هو يقتضي بحسب مفهوم

1 - ابن هارون، مصدر سابق، ج1، ص87.

2 - خليل، التوضيح، م2، ص224.

العلة أنها لو تيقنت أن الدم انقطع عنها قبل الفجر لما قضت مع أنها لم تتقدم لها نية، وفيه ضعف؛ لأنه لا يلزم من السكوت عن النية عدم اشتراطها¹.

خليل اعترض على التخريج بأن السكوت عن النية لا يلزم عنه عدم اشتراط تبينها، وأيضا ابن راشد ضعف هذا التخريج ببعد التلازم فقال: " وفرق بعض المتأخرين فقال: يحدد غير الحائض، واستدل بقول مالك في الحائض تشك هل طهرت قبل الفجر أو بعده؟ أنها تقضي، ولم يذكر أنها تجدد نية، وفيه بعد²."

والقاضي عياض قال: "وهذا كله إنما يجب أن يلزمه ابن القاسم لا مالك؛ لأن التعليل إنما له لا لمالك، وكلام مالك يدل على أصله، لا علة فيه³."

كلام الإمام مالك حسب قول عياض خال من التعليل وإنما التعليل من ابن القاسم، وهذا جعل المسألة عند البعض تحتمل وجوها أخرى من التأويلات، قال القاضي عياض: "وقد قيل: لعلها إنما شكت في الفجر بعد أن رأت الطهر ونوت الصوم، فنامت ثم استيقظت بعد الصباح، ولم يكن تبين لها الفجر، وقيل قد يحتمل أن معنى قوله: تصوم أي تمسك عن الأكل؛ كمن طرأ عليها أن اليوم من رمضان، أنها تلزم الصوم في بقيته، وتمسك عن الأكل⁴"، إذن صاحب التأويل الأول يرى أن النية وقعت في محلها ثم طرأ الشك في طلوع الفجر، يقول الباجي عن توجيه هذا التعليل: "فإن عليها أن تصوم ذلك اليوم؛ لأنها تجوز أنها قد أدركت

1 - خليل، التوضيح، م2، ص223.

2 - ابن راشد، مصدر سابق، ج2، ص494.

3 - عياض، التنبيهات، م1، ص413.

4 - المصدر نفسه، م1، ص413.

وقت النية، وتقضيه؛ لأنها يجوز أنها لم تدركه"¹، أما الثاني ففسر الصوم بالإمساك عن الأكل لحزمة اليوم، ويفصل الباجي تعليل هذا الوجه من التأويل فيقول: "ويكون حكمها في ذلك حكم من طرأ عليه العلم أن اليوم من رمضان، فإن عليه أن يصوم بقية اليوم ثم يقضي"².

ومن العلماء من يرى أن متعلق الشك هو الطهر هل حصل قبل الفجر أم بعده، قال القاضي عياض: "قد قيل: إنه لا يؤخذ من قوله شيء من هذا في الكتاب، إنما احتج بما لا تنازع فيه من الشك في تأخير الطهر دون ما فيه النزاع من النية"³، وما قيل من توجيهه عن صومها وقضائها في الشك في طلوع الفجر يصدق على الشك في الطهر أيضاً، وعلى هذا التأويل سار خليل في مختصره فقال: "ووجب إن طهرت قبل الفجر، وإن لحظة، ومع القضاء إن شكت"⁴.

قال الزرقاني: "(و) وجب عليها الصوم (مع القضاء) له أيضاً (إن شكت) هل طهرت قبل الفجر أو بعده، سواء شكت حال النية أو طرأ الشك، بخلاف الصلاة لا تؤمر بقضاء ما شكت في وقته هل كان الطهر في وقته أم لا؟ كشكها هل طهرت قبل الفجر أم بعده؟ بحيث لم يبق من وقت الصبح ما تدرك فيه ركعة بعد الطهر، فلا تجب عليها صلاتها، والفرق أن الحيض مانع من أداء الصلاة وقضائها وهو حاصل، وموجب القضاء وهو الطهر مشكوك فيه، وأما في الصوم فإنه مانع الأداء خاصة، لا يمنع القضاء"⁵.

1 - الباجي، المنقى، ج2، ص40

2 - المصدر نفسه، ج2، ص40

3 - عياض، التنبيهات، م1، ص412.

4 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص68.

5 - الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج2، ص202.

ثالثا: جريان التخريج على الضوابط

إن هذا التخريج جر لمناقشات علمية بسبب ما اعتراه من ضعف يتعلق بعدم جريانه على الضوابط، فالتخريج بدلالة الإشارة استند إلى السكوت عن ذكر النية في تعليل القضاء، حيث علل ابن القاسم بالشك في الطهر، ولم يلتفت إلى النية، فيلزم عدم اشتراطها، وعليه لو تيقنت الطهر ولو بعد الفجر صح صومها، كما نص ابن هارون عن بعض شيوخه من القرويين، لكن اعترض خليل بأن دلالة السكوت على الأحكام ضعيفة، وهي من القواعد الأصولية، فقد صيغت عند البعض بلفظ: "مجرد السكوت لا يدل على ما عدا المذكور"¹.

وهذا التخريج أيضا يخالف المنطوق الصريح في روايات المجموعة والعنينة، ومنطوق المدونة في مسألة غريبة كتاب الرهون الذي يقتضي أن عدم وجوب التجديد كل ليلة علقه التابع في الصيام، ولذا قال خليل في التوضيح في تعليل عدم وجوب تجديد النية في كل ليلة في رمضان: "ورأى في المشهور أن الشهر كله عبادة واحدة"²، ويفصل الدردير هذا التعليل فيقول: "كالعبادات الواحدة من حيث ارتباط بعضها ببعض، وعدم جواز التفريق فكفت النية الواحدة، وإن كانت لا تبطل ببطان بعضها البعض كالصلاة"³.

والتأويلات التي حملت عليها مسألة الشاكة في الطهر نظرت إلى إلحاق المسألة بنظائرها المعلومة في المذهب كالشك في الفجر، أو من علم برؤية هلال رمضان نهارا؛ لأن تخريج عدم وجوب تجديد النية، يعارض أصول المسائل المعتمدة في الباب في المذهب.

1 - الزركشي، مصدر سابق، ج1، ص167.

2- خليل، التوضيح، م1، ص221.

3 - الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص521.

وأما رواية عدم وجوب التجديد عن مالك وابن القاسم عند خليل التي نسبها للقرطبي في المفهم، وابن رشد في البيان والتحصيل فتجعل المسألة من باب التعارض بين المنصوص والمنخرج في المذهب، إن ثبتت الرواية، وكانت نصاً في دلالتها.

ب/ المرأة المعتادة إذا تمادي بها الدم بعد الاستظهار

أولاً: تخرّيج أنها طاهرة بعد الاستظهار

قال ابن رشد: "فإن تمادى بالمرأة الدم المحكوم له بأنه دم حيض ففي ذلك ستة أقوال: أحدها: أنها تبقى أيامها المعتادة وتستظهر بثلاثة أيام ثم تكون مستحاضة، تغتسل وتصلّي وتطوف إن كانت حاجة، ويأتيها زوجها ما لم تر دماً تنكره بعد مضي أقل مدة الطهر من يوم حكم باستحاضتها، وهو ظاهر رواية ابن القاسم عن مالك في المدونة؛ لأنه قال في الحج: إن الكري لا يحبس عليها إلا أيامها المعتادة والاستظهار، فظاهر قوله أنها تطوف بعد الاستظهار، وقبل تمام الخمسة عشر يوماً كالمستحاضة، وعلى هذه الرواية تغتسل عند تمام الخمسة عشر يوماً، استحباباً لا إيجاباً"¹.

ويقول الرجراجي: "فظاهره: أنه إذا مضى هذا العذر فلتغتسل وتطوف، وتصلّي، وتكون مستحاضة"².

وعبارة المدونة: "قلت لابن القاسم: ما قول مالك في امرأة طافت طواف الإفاضة ثم حاضت أخرج من أن تطوف طواف الوداع؟ قال: نعم، قلت: فإن كانت لم تطف طواف الإفاضة ثم حاضت أخرج؟ قال: قال مالك: لا تخرج حتى تطوف طواف الإفاضة، وقال: وقال

1 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص130.

2 - الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص172.

مالك: يحبس عليها كاريها أقصى ما كان يمسك النساء الدم ثم تستظهر بثلاث، ولا يحبس عليها كاريها أكثر من ذلك¹.

قول ابن رشد: وظاهر قوله أنه تطوف بعد الاستظهار، وقبل تمام الخمسة عشر هو استدلال بدلالة الإشارة؛ لأن لما حبس كاريها كانت غير طاهرة، ويلزم عن عدم الحبس أنها طاهرة، وعليه فتطوف.

وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

مصدر التخريج	طريق التخريج	القول المخرج
قول مالك في المدونة: (يحبس عليها كاريها أقصى ما كان يمسك النساء الدم ثم تستظهر بثلاث، ولا يحبس عليها كاريها أكثر من ذلك)	دلالة الإشارة يلزم من عدم حبس كاريها بعد الاستظهار أنها طاهرة	طهارة المرأة المعتادة إذا تمادي بها الدم بعد الاستظهار قبل الخمسة عشر يوما

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف:

هذا التخريج ترتب عنه خلاف في فروع بناء على اعتباره، ولذا سوف أحرر الخلاف في المسألة تفصيلا من المدونة وإجمالا مما جاء في غيرها، ثم أخلص إلى الفرع المنصوص وما خرج منه، ثم أذكر ما ترتب عن التخريج من خلاف في فروع بنيت عليه، وما استدلل به لتأصيل الخلاف، وما ترتب عنه.

1 - مالك، المدونة، ج1، ص365

1/ تحرير الخلاف في المعتادة إذا تّماذى بها الدم:

نص ابن الحاجب على الخلاف في هذا الفرع فقال: "والمعتادة إذا تّماذى فخمسة: ففيها روايتان: خمسة عشر يوما، ورجع إلى عاداتها مع الاستظهار بثلاثة أيام، ما لم تزد على خمسة عشر يوما، فقل على أكثرها عاداتها، وقيل: على أقلها، وأيام الاستظهار عند قائله حيض، وما بينه بين خمسة عشر: قيل: طاهر، وقيل: تحتاط فتصوم وتقضي وتصلّي وتمنع الزوج، ثم تغتسل ثانيا، والثالث: عاداتها خاصة، وفيما بينها وبين خمسة عشر يوما القولان، والرابع: خمسة عشر واستظهار يوم أو يومين، والخامس: قال ابن نافع: واستظهار ثلاثة أيام، وأنكره سحنون"¹.

نص ابن الحاجب وشارحه خليل يقتضي أن المعتادة إذا تّماذى بها الدم ففيها خمسة أقوال: الأول: الرواية الأولى في المدونة: تمكث خمسة عشر يوما، الثاني: الرواية الثانية في المدونة: تمكث عاداتها مع الاستظهار بثلاثة أيام ما لم يزد ذلك على خمسة عشر يوما، وهو الذي رجع له الإمام المالك، وهو مشهور المذهب، الثالث: تمكث عاداتها بلا استظهار، ونسبه اللخمي لابن عبد الحكم، الرابع: تمكث خمسة عشر يوما مع الاستظهار بيوم أو يومين على التخيير، وهو قول مالك في كتاب الحج في الموازية، الخامس: تمكث خمسة عشر يوما مع الاستظهار بثلاثة أيام، ونسب لابن نافع"².

ونسب اللخمي القول الخامس إلى كتاب ابن سحنون عن ابن نافع"³، وهو ما أنكره سحنون، قال خليل: "والظاهر أن إنكار سحنون الخامس من حيث النقل"⁴.

1 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص86.

2 - خليل، التوضيح، م1، ص232.

3 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص208.

4 - خليل، التوضيح، م1، ص234.

والقول الأول والثاني هما روايتان عن الإمام مالك في المدونة، وعبارتهما: " قال ابن القاسم: وكل امرأة كانت أيامها أقل من خمسة عشر فإنها تستظهر ما بينها وبين خمسة عشر، مثل التي أيامها اثنا عشر تستظهر ثلاث، ومثل التي أيامها ثلاثة عشر تستظهر بيومين، والتي أيامها أربعة عشر تستظهر بيوم، والتي أيامها خمسة عشر فلا تستظهر شيء، وتغتسل وتصلّي ويأتيها زوجها، ولا تقيم امرأة في حيض أكثر من خمسة عشر باستظهار أو غيره، قال ابن القاسم: وكان مالك يوقت في دم الحيض أكثر دهره إذا تمادى بها الدم أنها تقعد خمسة عشر يوما، فإن انقطع عنها فيما بين ذلك ألغت الأيام التي لم تر فيها الدم مثل ما فسرت لك، واحتسبت أيام الدم فإذا استكملت خمس عشرة ليلة من أيام الدم اغتسلت وصلت وصنعت ما تصنع المستحاضة، ثم رجع فقال: أرى أن تستظهر بثلاثة أيام بعد أيام حيضها ثم تصلّي، وترك قوله الأول خمسة عشر"¹.

والفرع المخرج من المدونة تفرع على القول المشهور، وهو القول الثاني، قال خليل في التوضيح معلقا على نص ابن الحاجب: "يعني أنه اختلف على المشهور، إذا قلنا بالاستظهار على العادة فيما بين العادة وتمام الخمسة عشر يوما، فقليل: حكمها حكم الطاهر في توجه الصلاة والصوم وعدم القضاء وإتيان الزوج، وهو مذهب المدونة في الطهارة، ونص قول ابن القاسم في الموازية، وظاهر المدونة في الحج...وقيل: تحتاط فتصوم؛ لاحتمال الطهارة، وتقضي؛ لاحتمال الحيض، وتصلّي؛ لاحتمال الطهارة، ولا تقضي؛ لأنها إن كانت طاهرا فقد صلت، وإن كانت حائضا فلا أداء ولا قضاء، وتمنع الزوج لاحتمال الحيض، وتغتسل عند انقطاعه؛

لاحتمال الحيض، وفهم الأبهري وابن الجهم¹ واللخمي وغيرهم رواية ابن وهب التي في المدونة على هذا القول².

وإذا فرع على القول الأول، وهو أن المعتادة تمكث عادتھا مع الاستظهار بثلاثة أيام ما لم تبلغ خمسة عشر يوماً، فهل هي طاهرة أم حائض بين الاستظهار والخمسة عشر؟ اختلف في ذلك:

الأول: طاهرة، وهو القول المخرج من كتاب الحج في المدونة كما سلف، ونص قول ابن القاسم في الموازية، وهو مذهب المدونة في كتاب الطهارة حسب عبارة خليل في التوضيح، لكن عبارة المدونة في كتاب الطهارة ليست صريحة في القول بالطهارة، إنما صرحت بطهارتها بعد الخمسة عشر فقد قال ابن القاسم: "والتي أيامها خمسة عشر فلا تستظهر بشيء، وتغتسل وتصلّي ويأتيها زوجها"³، وقد نبه ابن بشير إلى ذلك فقال: "وأما رواية ابن القاسم في كتاب الطهارة فلا تدل تصريحاً على أحد أمرين"⁴.

الثاني: تحتاط حيث تصوم وتقضي، وتصلّي ولا تقضي، وتمنع الزوج عنها، وتغتسل عند انقطاع الدم، وحملت رواية ابن وهب في المدونة على هذا القول، وعبارة المدونة هي: "قال: ابن وهب قال: سألتنا مالك عن النفساء كم تمكث في نفاسها إذا طال بها الدم حتى تغتسل

1 - هو محمد بن أحمد بن عبد الله بن الجهم بن حبش، أبو بكر، يعرف بابن الوارق المروزي، عالم بالفقه وأصوله، تفقه على القاضي إسماعيل مع كبار أصحاب ابن بكير، وروى أيضاً عن إبراهيم بن حماد ومحمد بن عبدوس، من تلاميذه: أبو بكر الأبهري، له: كتاب مسائل الخلاف، والحجة لمذهب مالك، توفي 327. عياض، ترتيب المدارك، ج5، ص19، ابن فرحون، الديباج ص341، مخلوف، مصدر سابق، ص78.

2 - خليل، التوضيح، م1، ص233.

3 - مالك، المدونة، ج1، ص54.

4 - ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص362.

وتصلي؟ قال: ما أحد في ذلك حدا، وقد كنت أقول في المستحاضة قولاً، وقد كان يقال لي: إن المرأة لا تقيم حائضاً أكثر من خمسة عشر يوماً، ثم نظرت في ذلك فرأيت أن احتاط لها فتصلي، وليس ذلك عليها، أحب إليّ من أن تترك الصلاة وهي عليها، فرأيت أن تستظهر بثلاث، فهذه المستحاضة أرى اجتهد العالم لها في ذلك سعة، ويسأل أهل المعرفة بهذا فيحملها عليه؛ لأن النساء ليس حالهن في ذلك واحداً، فاجتهد العالم لها في ذلك يسعها"¹.

وعرض ابن بشير الخلاف في تنبيهات في خاتمة مسائل الحيض والنفاس، فقال: "منها: اختلاف الأشياخ في مقتضى مذهب المدونة في حكم الأيام التي بين أيام الاستظهار والخمسة عشر، فأما ابن وهب فلا شك أن مقتضى روايته الأخذ بالاحتياط؛ لقوله: تصلي وليس عليها أحب إليّ من أن تترك الصلاة وهي عليها، وأما رواية ابن القاسم في كتاب الطهارة فلا تدل تصريحاً على أحد أمرين، لكن في كتاب الحج إذا حاضت المرأة قبل الطواف حبس عليها كriebها، قدر أيامها والاستظهار، وأخذ أبو موسى ابن قناس² من هذا كونها طاهراً مطلقاً، وذكر أبو محمد عبد الحق مخالفة غيره من الأشياخ لهذا التأويل، وقال: معنى حبس الكري هذه المدة لعل الدم ينقطع، فإذا لم ينقطع فسخ الكري؛ لأنه ضرر بالكري"³.

1 - مالك، المدونة، ج1، ص58.

2 - هكذا ورد ابن قناس، وأيضاً في المدارك في الطبعة التي حققها سعيد أحمد أعراب، لكن في غيره من الطبعات، وفي معالم الإيمان ابن مناس، وهو الصحيح، وهو أبو موسى عيسى بن مناس، القيرواني، من فقهاء إفريقية، تفقه بآب هشام، وكان العمدة في الفتوى والتدريس في القيروان بعد ابن أبي زيد، له تفسير لمسائل المدونة، توفي سنة 390هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج7، ص104، عياض ترتيب المدارك، تح: محمد سالم هاشم، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1/ سنة 1418هـ/1998م، ج2، ص229، الدباغ، مصدر سابق، ج3، ص128، محمد محفوظ، تراجم المؤلفين التونسيين، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط1، سنة 1405هـ/1985م، ج4، ص386.

3 - ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص367.

وأبو محمد عبد الحق، وهو ابن هارون عرض تأويلات الشيوخ لرواية ابن القاسم في كتاب الحج فقال: "وأما ابن القاسم في روايته فلم ينص على جواز الوطء بعد استظهارها قبل خمسة عشر يوماً، وقد استدل على جواز وطئها في مذهبه بمسألة كتاب الحج إذا حاضت قبل الطواف أن كريها يحبس عليها قدر أيامها والاستظهار عليها، فإذا كان إنما يحبس عليها هذا المقدار ثم فيجزئها ذلك من طواف الإفاضة صح أنها بسبيل المستحاضة حقيقة فيجوز وطؤها، وذكر لي بعض القرويين: أن أبا موسى بن مناس كان يستدل على جواز وطئها بمسألة كتاب الحج هذه، وقد تأول بعض الناس في مسألة كتاب الحج أن الكري إذا حبس عليها المقدار الذي وصف فلم ينقطع الدم عنها فسخ الكراء بينه وبينها، ولا تطوف، وقد رأيت في كتاب المناسك لسحنون خلاف هذا التأويل، وذلك أنه ذكر قول ابن القاسم ونصه على نحو ما ذكره، ثم أعقب ذلك بأنها تطوف إذا حبس عليها المقدار الذي وصف، وهذا التنازع إنما هو فيما تقتضيه رواية ابن القاسم"¹.

ومن قال بحمل مسألة الحج على فسخ الكراء هو ابن أبي زيد، قال ابن رشد بعد عرض من حملها على الطهارة وجواز الطواف: "خلاف ما تأول ابن أبي زيد عليه من أنها لا تطوف، ويفسخ الكراء بينها وبينه إن تمادى بها الدم من أيام الاستظهار"².

1 - ابن هارون، مصدر سابق، ج1، ص44

2 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج1، ص215.

2/ أثر التخريج:

إن تخريج هذا الفرع ترتب عنه مسائل فقهية، منها أن الغسل بعد الاستظهار هو الواجب، ولا تقضي الصلاة ولا الصوم، ولزوجها وطؤها، وإذا وجبت عليها عدة كانت بدايتها من بعد الاستظهار، ولا يجبر الزوج على إرجاعها إذا طلقها طلاقاً رجعياً بعد الاستظهار¹.

ومن علماء المذهب من يقول باستحباب قضاء الصوم والغسل بعد الخمسة عشر يوماً، ومنع الزوج من الوطء مراعاة للخلاف، يقول الخرشي: "ولا يجب عليها غسل بعد الخمسة عشر يوماً ولا قضاء الصوم بل يستحبان، وقياسه أنه يستحب لزوجه عدم إتيانها"².

والقول بالطهارة مخرج من المدونة، ومنصوص في الموازية، فالتخريج عضد بالمنصوص، ورجح القول به من حيث أن ما في المدونة مقدم على غيرها، وفي المذهب ظاهر المدونة كنصها، يقول التسولي: "الحكم القائم من المدونة ينزله الشيخ منزلة نصها، كما ينزلون إطلاقاتها وظواهرها منزلة نصها أيضاً فيعارضون به كلام غيرها حسبما ذلك منصوص عليه"³.

ومن آثار هذا التخريج تأويلات الروايات التي حفلت بها شروح المدونة، وما تضمنته من تأصيل لفروع المذهب واختلاف في الترجيح، يقول ابن هارون: "اعلم أن المرأة التي لها أيام المعتادة واستظهرت بثلاث غسلها واجب حينئذ على مذهب من يجيز وطأها، وغسلها بعد تمام خمسة عشر يوماً إذا تمادى بها الدم غير واجب، ومن يذهب إلى أنها لا توطأ بعد الاستظهار قبل خمسة عشر يوماً يرى غسلها بعد الاستظهار احتياطاً، وعند خمسة عشر يوماً

1 - ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص344، المازري، شرح التلقين، ج1، م1، ص339، ابن هارون، مصدر سابق،

ج1، ص44، خليل، التوضيح، م1، ص233.

2 - الخرشي، مصدر سابق، م1، ج1، ص205.

3 - التسولي، مصدر سابق، ج1، ص551.

واجبا، وهذا القول هو المختار، وإليه يذهب ابن الجهم، وهو الذي نقتضيه رواية ابن وهب في المدونة¹، فابن هارون يرجح القول بعدم الطهارة، وهو مذهب ابن الجهم.

ويعرض ابن يونس تعليل وتأصيل الخلاف بعد ذكر الروايات فيقول: " قال الأبهري: فهذه علة مالك في الاحتياط للصلاة، وأما القياس فهو أن تترك الصلاة إلى خمسة عشر يوما؛ لثبوت حكم الحيض، فلا تنتقل عنه إلا بيقين، وليس الاحتياط في صلاة الحائض مع جواز أن تكون غير حائض أولى بترك صلاتها مع جواز أن تكون حائضا؛ لأن صلاة الحائض ممنوعة بالشرع، كما أن ترك الصلاة الطاهر ممنوعة بالشرع، وإذا تساوى هذان الأمران جميعا، رجعنا إلى أصل الحيض وحصوله فعلمناه، فهذا هو أصل قول مالك المعول عليه، والقول الآخر استظهارا على ما فسرنا²."

ويلخص ابن عرفة ما قيل من تأويلات في المسألة وما تعقبت به فيقول " وأخذ ابن مناس الأول من قولها: (إذا حاضت قبل الإفاضة أو نفست حبس كريها لها قدر أيامها والاستظهار، وأقصاه للنفس، وصوبه ابن رشد، ورده القابسي بمنع نصها على طوافها إن قصرت أيامها عن اثني عشر يوما، ابن رشد: أولها الشيخ بأنها لا تصوف ويفسخ كراؤها، قلت رده في النكت بنقل سحنون عن ابن القاسم: تطوف بعد استظهارها، ثم قال في التهذيب: إنما وجدت لسحنون: تحبس أقصى حبس النساء الحيض أي خمسة خمسة عشر يوما، وهو غير ما قلت في النكت³."

1 - ابن هارون، مصدر سابق، ج 1، ص 43.

2 - ابن يونس، مصدر سابق، م 1، ص 344.

3 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج 1، ص 183.

وهذا النص عن عرفة يكشف عن أثر الجدل في هذه المسألة أخذا وردا، فابن رشد يستظهر القول بالطهارة، والقابسي يعترض بأن مسألة الحج لا دلالة فيها على ما قبل اثني عشر يوما، ووجه ما قاله أن في المدونة قال مالك: "يجبس عليها كاريها أقصى ما كان يمسك النساء الدم ثم تستظهر بثلاث"¹، فظاهره أن الأقصى هو اثني عشر يوما؛ لأن مع الاستظهار يكون خمسة عشر يوما، والمرأة لا تحبس في الحيض مع الاستظهار أو دونه أكثر من خمسة عشر يوما عند ابن القاسم.

والشيخ وهو ابن أبي زيد القيرواني يذهب مذهبا آخر بالحمل على الفسخ إن استمر الدم بعد الاستظهار، ويتعقبه ابن هارون بالنقل عن سحنون من كتاب المناسك ثم يستدرك في التهذيب بأنها أخطأ في النقل عن سحنون.

وهذا الجدل العلمي يصور الروح النقدية التي اتسم بها علماء المذهب في مدارس نصوصه وتحررهم من التعصب.

واعتمد في المذهب بعد هذا الجدل العلمي العميق القول بالطهارة، يقول خليل في مختصره: "ولمعتادة استظهار على أكثر عاداتها ما لم تجاوزه، ثم هي طاهر"².

ثالثا: جريان التخريج على الضوابط:

إن التخريج جري على الضوابط حيث خرج من المنصوص في المدونة الذي رجع له الإمام بدلالة الإشارة، وتعارض مع رواية ابن وهب في المدونة، وجرى المالكية على أصلهم في تقديم رواية ابن القاسم في المدونة على غيرها، فمن القواعد التي نص عليها المالكية: "رواية ابن

1 - مالك، المدونة، ج1، ص365

2 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص22.

القاسم في المدونة مقدمة على رواية غيره فيها، ورواية غير ابن القاسم في المدونة مقدمة على قول ابن القاسم في المدونة، فأولى في غيرها، وقول مالك الذي رواه عنه ابن القاسم ولوفي غير المدونة مقدم على قول ابن القاسم في غيرها، أما قوله فيها فهو مقدم على روايته عن الإمام في غيرها.¹ وإن كانت رواية ابن القاسم في الموازية نص في المسألة لكن عضدها ما خرج من روايته في المدونة، وكانت لها الصدارة؛ لمكانة المدونة في المذهب.

ومسائل هذا الباب بنيت على قواعد أصولية وفقهية هي: اعتبار العادة، والاحتياط في العبادة، واعتبار الأصل، والاستصحاب، يقول ابن بشير كاشف اللثام عنها: " وكل هذا الخلاف راجع إلى عوائد كما قدمنا إلى أحد ثلاثة أصول: إما إلى الاحتياط في لزوم العبادة، فلا تسقط مع الشك، وإما النظر إلى الأصل، والأصل فقد دم الحيض، فمتى وقع الشك رجعنا إلى أصل الحقيقة، وإما استصحاب وجود دم الحيض، فلا يحكم بزواله إلا مع تيقن الزوال، فتصرف هذه الأقوال إلى هذه الأصول".²

وأما ما أشار له من تقدم الحديث عن العادة فقد قال رحمه الله: " وهذه الأقوال لا أصل لهل إلا الرجوع إلى العادة، وكذلك جميع ما اتفق فيه من مسائل الحيض والاستحاضة، وجميع ما اختلف فيه، فإنما يرجع الاتفاق إلى اتفاقهم في العادة، والاختلاف إلى اختلافهم فيها".³

التخريج بني على اعتبار العادة حيث بني الحكم في المعتادة على اعتادته من أيام الحيض، واعتبر أن الأصل عدم الحيض بعد الاستظهار، وأما الاستظهار فالمذهب استدلل لذلك بالأثر والمعنى، يقول ابن يونس: " وقد روى أهل المدينة في الاستظهار حديثا رواه إسماعيل القاضي أن

1- العدوي، حاشية العدوي على الخرشي، م1، ج1، ص36، محمد إبراهيم، مرجع سابق، ص386.

2 - ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص363.

3 - ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص359.

أسماء بنت يزيد الحارثية كانت تستحاض فسألت عن ذلك النبي عليه السلام فقال لها عليه السلام: (اقعدي أيامك التي كنت تقعدين واستظهري بثلاثة ثم اغتسلي وصلي)¹، فهذا وجه الأثر، ومن طريق المعنى: أنه يميز بين دم الحيض والاستحاضة بثلاثة أيام؛ لأنه شيء خارج من البدن أشكل أمره كما يميز بين لبن المصرة وغيره بثلاثة أيام².

فالاستظهار دليله الأثر والقياس على لبن المصرة بعله خارج من البدن أشكل أمره، " فطلب التمييز بينه وبين غيره، فجاز أن يعتبر بثلاثة أيام كلبن التصرية"³.

ولبن المصرة الذي هو الأصل المقيس عليه هو حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (من ابتاع شاة مصرة فهو بها بالخيار ثلاثة أيام إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها، ورد معها صاعا من تمر)⁴.

ويوضح الجرجاني هذا القياس فيقول عن الاستظهار: "وأما الاستظهار فهو مشهور في المذهب، ضعيف في الحديث، والأصحاب اعتمدوا في ذلك أثرا ونظرا، فالأثر ضعيف، والنظر لطيف، وهو قياس الاستظهار على المصرة؛ لأن الشارع جعل هناك أن الثلاثة مما يجعل به التمييز بين اللبن المخزون في الضرع وبين الحلاب المتم على طبع البهيمة، وعادتها في غزارة اللبن، فكذلك ينبغي اعتبار الثلاثة الأيام في حق الحائض حتى يحصل لنا به التمييز بين دم

1 - البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الحيض، باب في الاستظهار، رقم 1629، وقال: حديث ضعيف.

2 - ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص344.

3 - القاضي عبد الوهاب، المعونة، م1، ص137.

4 - مسلم، كتاب البيوع، باب حكم بيع المصرة، رقم 1524.

الحيض ودم الاستحاضة، ويتبين لنا هل ذلك عادة متنقلة أم لا؟ وهو قياس الشبه، وهو في نفسه ضعيف عند الأصوليين¹.

ويستخلص أن التخريج جرى من مجتهدي المذهب في ضوء القواعد الأصولية والفقهية، مع استحضار تام لأدلة المذهب، والوقوف على مواطن الضعف التي تعترها.

ج/قطع الحلقوم في الزكاة:

أولاً: تخريج عدم اشتراط قطع الحلقوم في الزكاة:

قال الرجراجي: "وأما الحلقوم فهل هو من شروط الزكاة أم لا؟ على قولين قائمين من المدونة: أحدهما: أن قطع الحلقوم من شروط الزكاة، وهو نص المذهب، والثاني: أنه ليس من شروط الزكاة، وهو قول جماعة من أصحاب مالك، وقد استقرأه اللخمي من المدونة، من كتاب الصيد، من قوله: (إذا أدرك الصيد، وقد أنفذت الجوارح مقاتله، يستحب له أن يفري أوداجه، فإن فري الكلب أو الباز أوداجه، قال مالك: هذا قد فرغ من ذكاته كلها)، ولم يراع الحلقوم، ولو كان ذلك من شروطه لقال: يجهز على الحلقوم؛ لأنه يصح أن يعض الكلب بأنيابه الجانبين، فيصيب الودجين دون الحلقوم".²

القول الثاني استقرأه اللخمي أي خرجه، والتخريج بدلالة الإشارة؛ لأنه علل ذلك بأن لو كان الحلقوم شرطاً في الزكاة لقال يجهز على الحلقوم؛ لاحتمال أن الكلب لم يصب الحلقوم، فدل ذلك على عدم شرطيته.

1 - الرجراجي /مصدر سابق، ج1، ص174.

2 - المصدر نفسه، ج3، ص222.

وعبارة المدونة التي خرّج منها اللحمي عدم اشتراط قطع الحلقوم في الزكاة هي قول سحنون في كتاب الصيد: "قلت: أرأيت إن أدركه وقد أنفذ الكلب مقاتله أو سهمه أو الباز فأدركه على تلك الحال يضطرب أيدعه حتى يموت أو يذكيه؟ قال: يفرى أوداجه فذلك أحسن عند مالك، وإن تركه حتى يموت أكله، ولا شيء عليه...قلت: أرأيت إن أدركته وقد فرى الكلب أوداجه أو فراه سهمي أو بازي؟ قال: هذا قد فرغ من ذكاته كلها، وكذلك قال مالك"¹.

وأما نص اللحمي في التبصرة فقد علق على عبارة المدونة فقال: "ولم يراع الحلقوم ولو كان ذلك لقال يجوز على الحلقوم؛ لأنه يصح أن يعض لكلب بأنياه الجانبين فيصيب الودجين دون الحلقوم"².

وفيما يلي جدول يوضح هذا التخرج:

مصدر التخرج	طريق التخرج	القول المخرج
قوله في المدونة: (أرأيت إن أدركته وقد فرى الكلب أوداجه أو فراه سهمي أو بازي؟ قال: هذا قد فرغ من ذكاته كلها).	دلالة الإشارة لأنه علل ذلك بأن لو كان الحلقوم شرطاً في الزكاة لقال يجهز على الحلقوم لاحتمال أن الكلب لم يصب الحلقوم فيلزم عنه عدم اشتراط قطع الحلقوم.	عدم اشتراط قطع الحلقوم في الزكاة

1 - مالك، المدونة، ج1، ص413.

2 - اللحمي، مصدر سابق، ج3، ص1517.

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف

اشتراط قطع الحلقوم في الذكاة هو نص المدونة حيث قال: "قلت: أرأيت إن ذبح فقطع الحلقوم ولم يقطع الأوداج أو فرى الأوداج ولم يقطع الحلقوم أياكله؟ قال: قال مالك: لا يأكله إلا باجتماع منهما جميعا، لا يأكل إن قطع الحلقوم ولم يفر الأوداج، وإن فرى الأوداج ولم يقطع الحلقوم فلا يأكله أيضا، ولا يأكله حتى يقطع جميع ذلك الحلقوم والأوداج"¹

إذن فمذهب المدونة اشتراط قطع الحلقوم فقوله: (إن فرى الأوداج ولم يقطع الحلقوم فلا يأكله) صريح في اشتراط قطع الحلقوم.

ويقول ابن رشد: "فأما قطع الودجين والحلقوم فإن ذلك فرض عند مالك وأصحابه، إن قطع الحلقوم ولم يقطع الودجين أو قطع الودجين ولم يقطع الحلقوم أو قطع الودج والحلقوم ولم يقطع الودج الآخر لم تؤكل الذبيحة"².

ونص المدونة هو ما اعتمده خليل في مختصره فقد قال: "الذكاة قطع مميز يناكح تمام الحلقوم والودجين، من المقدم بلا رفع قبل تمام التمام"³.

وعدم اشتراط قطع الحلقوم مخرج في المذهب، خرج اللخمي وابن رشد، يقول ابن عبد السلام: "وأخذ عدم اشتراط الحلقوم من ثلاثة مواضع: الأول منها: ما أشار له المؤلف عن اللخمي، ووافقه عليه ابن رشد...الموضع الثاني: ما قاله في المبسوط عن مالك: (إذا ذبح ذبيحة فقطع أوداجها، فوقع في ماء أنه لا بأس بأكلها) ولو كان قطع الحلقوم شرطا لما

1 - مالك، المدونة، ج1، ص427.

2- ابن رشد، المقدمات، ج1، ص429.

3 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص90.

اكتفى بقطع الودجين خاصة، الموضع الثالث: أحد القولين في الغلصمة، وذلك أن آخر الحلقوم هو الخرزة التي هناك، فلو كان قطع الحلقوم شرطاً لما أجزأ القطع خارجاً عنه في أحد القولين، وذلك يقتضي أن قطع الحلقوم مختلف في شرطيته¹.

التخريج جعل اشتراط قطع الحلقوم مختلف فيه في المذهب عند المخرج، يقول ابن راشد: "ابن بشير: إن ترك الأوداج جملة لم تؤكل، فإن أتى على أكثرها فقولان، وإن لم يقطع الحلقوم فالمعروف أنها لا تؤكل، قال: وأراد اللخمي أن يجعل المذهب على قولين، أخذاً من قوله في كتاب الصيد"².

ولم يرتض علماء المذهب هذا التخريج، يقول خليل في التوضيح: "وأجيب عن الأولين: بأنه لما كان من لازم قطع الودجين في الغالب الحلقوم اكتفى بقطعهما الغالب، ولأن الجراح لما قطع ودجي الصيد في المسألة الأولى حصلت ذكاته؛ إذ يكفي في ذكاة الصيد إنفاذ المقاتل، وقطع الودجين أحد المقاتل، وأما الثالث: فلازم إلا أن يقال: قطع ما فوق الجوزة ينزل منزلة القطع في الحلقوم؛ لاتصاله به"³.

وما ذكره خليل من الجواب عن التخريج لهذا القول من المدونة وغيرها، هو خلاصة لجواب ابن بشير⁴، والقاضي عياض⁵، وابن عبد السلام⁶.

1 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م4، ص121.

2 - ابن راشد، مصدر سابق، ج2، ص773.

3 - خليل، التوضيح، م2، ص657.

4 - ينظر: ابن راشد، مصدر سابق، ج2، ص773.

5 - ينظر: عياض، التنبيهات، م2، ص603.

6 - ينظر: ابن عبد السلام، مصدر سابق، م4، ص122.

ثالثا: جريان التخريج على الضوابط

تخريج هذا الفرع جرى ابتداء على الضوابط فمصدره الأقوال والروايات في المدونة، وأيضا المبسوط، والتخريج بطريق دلالة الإشارة، لكن تعارض مع المنصوص في المذهب، ولم يسلم من ضعف لزوم ما أخذ من كتاب الصيد في المدونة، ومسألة المبسوط، أما الأخذ من مسألة الغلصمة وإن كان اللزوم قويا، فقد عارضه نص المدونة فهو من قبيل المنطوق الصريح، وهذا التخريج من قبيل المنطوق غير الصريح، والصريح مقدم على غير الصريح؛ لذا أجاب عنه خليل وغيره بأن قطع ما فوق الجوزة لاتصاله بالحلقوم ينزل منزلة القطع في الحلقوم.

وقد استدل ابن رشد لهذا القول المخرج بظاهر أحاديث وردت في الباب، فقال: "وقد روي عن مالك ما ظاهره أن قطع الحلقوم ليس بشرط في صحة الزكاة، من ذلك قوله في كتاب الصيد... وقوله في المبسوط... وهو ظاهر قول ابن عباس في الموطأ: (ما فرى الأوداج فكلوه)¹، وقد روي ذلك عن النبي عليه السلام من رواية أبي أمامة الباهلي²، وهو ظاهر ما في الصحيحين عنه من قوله عليه السلام: (ما أنهر الدم فكلوه)³؛ لأنه وإن كان ورد فيما تصح به الزكاة فهو يقتضي موضع الزكاة"⁴، وعلى هذا فالتخريج يعضده ظاهر السنة عند ابن رشد.

1 - مالك، كتاب الذبائح، باب ما يجوز من الزكاة عند الضرورة، رقم 1787.

2 - البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الضحايا، باب الزكاة في المقدور عليه ما بين اللبة والحلق، رقم 19127، وقال: إسناده ضعيف.

3 - البخاري، كتاب الذبائح والصيد، باب ما ند من البهائم فهو بمنزلة الوحش، رقم 5509، مسلم، كتاب الأضاحي، باب جواز الذبح بكل ما أنهر الدم إلا السن والظفر وسائر العظام، رقم 1968.

4 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج3، ص309.

المبحث الثالث: التخريج بطريق مفهوم الموافقة وأثره في الخلاف

المطلب الأول: تعريف مفهوم الموافقة

مفهوم الموافقة قسم من المفهوم، ويتوقف تعريفه على تعريف المفهوم أولاً ثم بيان أقسامه.

أولاً: تعريف المفهوم

عرفه ابن الحاجب بأنه: ما دل عليه اللفظ " لا في محل النطق "¹.

وعلى هذا سار جمهور الأصوليين².

فالمفهوم الحكم الذي دل عليه اللفظ، ولم يذكر في الكلام، إنما فهم من اللفظ بواسطة مثل علة الحكم التي تعلم بمجرد اللغة أو انتفاء القيد في المنطوق³.

ثانياً: أقسام المفهوم:

قسم الأصوليون المفهوم إلى مفهوم موافقة ومفهوم مخالفة؛ بناء على أن الحكم غير المذكور يكون موافقاً لحكم المنطوق في النفي أو الإثبات أو يكون مخالفاً له نفيًا أو إثباتاً⁴.

1 - ابن الحاجب، مختصر المنتهى، ج2، ص171.

2 - خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص124

3 - شلبي محمد، أصول الفقه، ج1، ص493، عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ص366، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص361

4 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص172، خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص127، الحصري، مرجع سابق، ص389،

ثالثا: تعريف مفهوم الموافقة

عرف بأنه هو ما كان المسكوت عنه موافقا للمذكور في الحكم¹.

وموافقة حكم المسكوت لحكم للمذكور قد يكون فيها حكم المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق به، أو مساو له فيها²، وهذا مسلك جمهور الأصوليين من مدرسة المتكلمين³.

المطلب الثاني: الفرق بين المفهوم والمنطوق غير الصريح

من المسائل التي تطرق لها الأصوليون التفريق بين المفهوم والمنطوق غير الصريح، وذلك أنهما يشتركان في أن المنطوق غير الصريح يلزم عن اللفظ فهو لم يذكر في الكلام، والمفهوم أيضا لم يذكر في الكلام⁴.

ومعرفة الفرق بينهما يجلي الفرق بين التخريج بطريق المنطوق غير الصريح، والتخريج بطريق المفهوم.

1 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص172، المحلي، شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، م1، ص382، خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص131، الحصري، مرجع سابق، ص389.

2 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص172، المحلي، شرح الجلال المحلي على متن جمع الجوامع، م1، ص383، الشنقيطي، مصدر سابق، ج1، ص89، الحصري، مرجع سابق، ص389.

3 - الزركشي، مصدر سابق، ج4، ص9، الشوكاني، مصدر سابق، ص156، خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص133.

4 - خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص125.

والفرق بين المنطوق غير الصريح و المفهوم خفي ودقيق، لذلك قال السعد التفتازاني¹:
"والفرق بين المفهوم وغير الصريح محل النظر"².

ويمكن التفريق بينهما من حيث العموم إن المنطوق غير الصريح بجميع أنواعه معنى دل عليه اللفظ في محل النطق، وغير مذكور في الكلام، أما المفهوم فهو معنى دل عليه اللفظ في غير محل النطق³.

أما من حيث الخصوص: فيختلف المفهوم عن أنواع المنطوق غير الصريح من حيث إن دلالة الإشارة غير مقصودة في الكلام، بينما المفهوم مقصود في الكلام، أما دلالة الاقتضاء فيتوقف عليها صحة الكلام عقلا أو شرعا أو صدقه، بينما المفهوم لا يتوقف عليه شيء من ذلك، أما دلالة الإيماء فهي مفهومة من محل النطق، فاللفظ متناول لها، أما المفهوم فيفهم من غير محل النطق، فاللفظ غير متناول له⁴، وأيضا دلالة الإيماء تدل على علة الحكم لا على الحكم، فهي من مسالك العلة في باب القياس، ثمّتها استنباط العلل.

1- هو مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازاني، سعد الدين، إمام في علم الكلام، والأصول، والنحو، والبلاغة، والمنطق، ولد بتفتازان من بلاد خراسان، أخذ عن القطب و العضد، من مؤلفاته: شرح المقاصد في علم الكلام ، المطول في علم البلاغة، توفي 791هـ. السيوطي، بغية الوعاة، ج2، ص285، ابن العماد، مصدر سابق، م2، ص547، شعبان محمد إسماعيل، مرجع سابق، ص386.

2- التفتازاني، حاشية السعد على شرح الإيجي على مختصر المنهى، المطبوع مع شرح الإيجي على مختصر المنتهى، ج2، ص171.

3 - خليفة بابكر، مرجع سابق، ص126.

4 - الشنقيطي، مصدر سابق، ج1، ص88، خليفة بابكر، مرجع سابق، ص126

ومن العلماء من سلك مسلکا آخرًا في التفريق من حيث الدلالة وتعلقها بالمفردات أو المركبات¹.

المطلب الثالث: من الفروع الفقهية المخرجة بطريق مفهوم الموافقة

أ/قراءة السورة في الركعتين الأخيرتين سهوا:

أولاً: تخريج حكم هذه الزيادة.

قال الرجراجي عن الزيادة سهواً في الصلاة: "فإن كان من جنس أقوالها: مثل أن يقرأ السورة مع أم القرآن في الركعتين الأخيرتين أو يذكر الله فيما بين السجدين على معنى السهو، فهل يسجد أم لا؟ فالمذهب على قولين قائمين من المدونة: أحدهما: أنه يسجد، وهو ظاهر قول مالك في كتاب الصلاة الثاني من المدونة إذ قدم أم القرآن على التكبير في صلاة العيد، والثاني: أنه لا سجود عليه، وهو ظاهر قوله في كتاب الصلاة الأول إذا قدم السورة على أم القرآن"².

القول بالسجود وعدمه مخرج من المدونة، دلّ عليه ظاهر المدونة، وظاهر المدونة من مصطلحات التخريج.

وعبارة المدونة في كتاب الصلاة الأول: " قال: وقال مالك: من نسي قراءة أم القرآن حتى قرأ السورة، فإنه يرجع فيقرأ أم القرآن ثم يقرأ سورة أيضاً بعد قراءته أم القرآن"³.

1 ينظر الفرق عند الرازي والبيضاوي والعتار: بابكر خليفة الحسن، مرجع سابق، ص 125.

2 - الرجراجي، مصدر ساب، ج 1، ص 475.

3 - مالك، المدونة، ج 1، ص 69

فالظاهر أن من قرأ في الركعتين الأخيرتين بالسورة فلا سجود عليه فهي مساوية لمن قدم السورة على أم القرآن ثم أعاد القراءة، فكلاهما زاد زيادة قوليه من جنس الصلاة، فهي من قبيل مفهوم الموافقة.

وأما عبارتها في كتاب الصلاة الثاني فهي: "قال: قال مالك في الإمام إذا نسي التكبير في أول ركعة من صلاة العيدين حتى قرأ، قال: إن ذكر قبل أن يركع عاد فكبر وقرأ، وسجد سجدي السهو بعد السلام"¹، فظاهرها أن من قرأ في الركعتين الأخيرتين بالسورة عليه سجود البعدي، فهي مساوية لمن قدم القراءة على التكبير، فكلاهما زاد زيادة قوليه من جنس الصلاة. وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج من الموضعين في المدونة:

مصدر التخريج	طريق التخريج	القول المخرج
قول مالك في المدونة في من قدم السورة على قراءة الفاتحة: (فإنه يرجع فيقرأ أم القرآن ثم يقرأ سورة أيضا بعد قراءته أم القرآن)	مفهوم الموافقة: زيادة سورة في الركعتين الأخيرتين مساوية لمن قدم السورة على قراءة الفاتحة وأعاد القراءة على صفتها المشروعة فكلاهما زاد قولاً سهواً من جنس أقوال الصلاة	لا سجود على من قرأ سورة سهواً في الركعتين الأخيرتين من صلاة مفروضة رباعية

1 - مالك، المدونة، ج1، ص156.

ومثل هذه الفرع من زاد بين السجدين قراءة أو ذكرًا سهواً، كما أشار له الرجراجي،
وأما تخريج أن عليه السجود فهو كما يلي:

مصدر التخريج	طريق التخريج	القول المخرج
قول مالك في من قدم القراءة على التكبير في صلاة العيد: (إن ذكر قبل أن يركع عاد فكبر وقرأ، وسجد سجدي السهو بعد السلام)	مفهوم الموافقة: زيادة سورة في الركعتين الأخيرتين مساوية لمن قدم القراءة على التكبير ثم تذكر فكبر وأعاد القراءة فكلاهما زاد قولاً سهواً من جنس أقوال الصلاة	من قرأ سهواً السورة في الركعتين الأخيرتين من صلاة مفروضة رباعية عليه سجود البعدي

ثانياً: أثر التخريج في الخلاف:

الخلاف في هذا الفرع يقتضي أن يحزر الخلاف فيه هل هو منصوص أم مخرج؟ ثم يعرج على أثر التخريج

1/ تحرير الخلاف:

نص ابن الحاجب على الخلاف في المسألة فقال: "وزيادة سورة في نحو الثالثة مغتفر على الأصح" ¹.

1 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج 1، ص 133.

قال الخليل في التوضيح: "المشهور أنه إذا قرأ في الأخيرتين سورة مع الفاتحة لا سجود عليه، وقال أشهب: عليه السجود، وعلى هذا في كلامه نظر؛ لأن كلامه يقتضي أن الخلاف جار ولو في ركعة، وقال: أشهب إنما خالف في الزيادة في الركعتين"¹.

وخليل يشير بهذا الاعتراض إلى تعقب ابن عبد السلام فقد قال في شرحه لمختصر ابن الحاجب الفرعي: " مراده بنحو الثالثة ما ليس محلاً لقراءة السورة، والخلاف الذي في هذه المسألة إنما هو منصوص في حق من قرأها في الثالثة والرابعة معاً، المشهور سقوط السجود، وعن أشهب: يسجد بعد السلام، وأنت تعلم أن زيادتها في ركعة أخف من زيادتها في ركعتين، والفرع الذي قبل هذا قد يدلّ على ما قلناه"²3.

واعترض ابن عبد السلام مبني على عدم الاعتداد بالتخريج في الخلاف، وهو مذهبه كما سلف، وابن الحاجب يعتد بالتخريج في الخلاف، وعليه فلا يلزمه اعتراض ابن عبد السلام، ولا سيما أنه لم يقيد الخلاف بالمنصوص.

ولقد استحسّن ابن عرفة هذا الاعتراض فقال: "فتعقب ابن عبد السلام نقل ابن الحاجب القولين في قراءتها في إحدى الأخيرين حسن"⁴، وهذا الاستحسان في محله إن أريد به أن الأولى التفصيل والتمييز بين المنصوص والمخرج، وإلا فلا يلزم ذلك ابن الحاجب.

لكن هل حكم هذه الزيادة سهواً في الركعتين الأخيرتين منصوص أم مخرج من المدونة؟

1 - خليل، التوضيح، م1، ص397.

2 - يشير لقول ابن الحاجب: (وقال في السورة: يعيدها جهراً، ويغتفر) فمن قرأ السورة على غير سنتها ثم أعاد قراءتها على سنتها فلا سجود عليه ؛ لحفة ذلك. ينظر: ابن عبد السلام، مصدر سابق، م1، ص321، خليل، التوضيح، م1، ص396.

3 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م1، ص322.

4 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج1، ص298.

نص الرجراجي السالف يقتضي أنه مخرج، وابن عرفة نص على أن الخلاف منصوص في المدونة والجلاب حيث قال: "وفيها: إن قرأ في الآخرين فلا سجود عليه، أبو عمر: اتفاقاً إلا رواية شذت تبعها من جهل الأصول"¹.

وعبارة المدونة في كتاب الصلاة الأول: "قال: وإن قرأ في الركعتين الآخرين بأم القرآن وسورة في كل ركعة ساهيا فلا سجود عليه"²، أما ابن الجلاب فقال: "ومن قرأ سورتين أو ثلاثاً في ركعة فلا سجود عليه، ومن قرأ في الركعتين الأخيرتين بسورة مع أم القرآن فلا شيء عليه، وذكر لي بعض أصحابنا عن أشهب أنه قال: في هذه المسألة: عليه السجود بعد السلام"³.

إذن حكم هذه الزيادة منصوص في المدونة ومخرج منها، وفي الجلاب الخلاف منصوص

2/ أثر التخريج

بناء على نصوص المدونة السابقة ونصها عن سقوط السجود عمن قرأ السورة سهواً في الأخيرتين مع نص الجلاب على الخلاف في هذا الفرع، فقد تعارض فيه نص المدونة مع نص ابن الجلاب في التفريع، والتخريج جعلها أيضاً من قبيل تعارض نص المدونة مع ظاهرها، وتعارض ظاهرها في كتاب الصلاة الأول مع ظاهرها في كتاب الصلاة الثاني.

والمنصوص جعلها تتعلق بقراءة السورة في الركعتين الأخيرتين، بينما التخريج أجرى الخلاف في قراءتها في ركعة بل جعل الخلاف جارٍ في كل زيادة من جنسها أقوالها سهواً.

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج 1، ص 298.

2 - مالك، المدونة، ج 1، ص 69.

3 - ابن الجلاب، مصدر سابق، م 1، ص 245.

قال الرجراجي: "فإن كان من جنس أقوالها: مثل أن يقرأ السورة مع أم القرآن في الركعتين الأخيرتين أو يذكر الله فيما بين السجدين على معنى السهو، فهل يسجد أم لا؟"¹، وقد أسندها كما سلف إلى ظاهر المدونة.

ويقول ابن رشد معلقاً على نص العتبية في سقوط سجود السهو عمن قرأ في العشاء في ركعة سرا ثم تذكر فأعاد القراءة جهراً: "لم ير عليه سجود السهو في زيادة القرآن في الصلاة سهواً، وهو أصل مختلف فيه"²، ثم ذكر الروايات في المذهب من المدونة من كتاب الصلاة الأول والثاني، والعتبية التي تقتضي هذا الخلاف، فابن رشد هنا علل الحكم وأطلق في الأصل الذي ينبنى عليه السجود وهو زيادة القرآن في الصلاة سهواً.

وفي المقدمات قال عن السهو في زيادة الأقوال: "فأما إن كان من جنس أقوال الصلاة فاختلف فيه، هل فيه سجود أم لا؟ على قولين، وذلك مثل أن يقرأ سورة مع أم القرآن في الركعتين الأخيرتين أو يذكر الله فيما بين السجدين، وما أشبه ذلك"³، وابن رشد في هذا النص يؤصل لأحكام السهو بذكر العلة، وهي زيادة قول من جنس الصلاة سهواً، وقد قيد زيادة القراءة بكونها في ركعتين وأطلق في الزيادة بين السجدين، لكن في البيان والتحصيل أطلق في زيادة القرآن فلم يقيداً بركعة، وهذا يقتضي أن الخلاف يجري فيها.

ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط

المخرج في هذا الفرع قولان: أحدهما: يوافق نص المدونة فلا سجود في زيادة السورة سهواً في الأخيرتين وهذا لا إشكال فيه، والثاني: يعارض نصها، وهذا القول وإن عضده نص

1 - الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص475.

2 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج1، ص289.

3 - ابن رشد، المقدمات الممهدة، ج1، ص197.

ابن الجلاب لم يعتمد في المذهب، قال خليل مبينا ما لا سجود فيه بعد السلام: " أو زاد سورة في أخريه " ¹.

وضعف هذا التخرّيج؛ لأن نص المدونة في هذا الفرع على خلافة، أما الأصل الذي خرج منه فلا يسلم إلحاقه به عن طريق مفهوم الموافقة للفرق بينهما، قال العدوي عن الفرق بين مسألة العيد وهذه المسألة: " والفرق بينه وبين من زاد سورة في أخريه: أن تركها غير متفق عليه، فقد استحبهما بعض العلماء، فلم تكن زيادتهما موجبة للسجود " ²، أما عن الفرق بين مسألة العيد وتكرار السورة بسبب تقديمها على الفاتحة الموجب للسجود في الأولى دون الثانية فيقول: " الموجب للسجود زيادة الركن القولي فلا يرد شيء " ³، والعدوي يشير إلى فرقين يقتضيان عدم الإلحاق بمسألة العيد: الأول: أن القراءة في الركعتين الأخيرتين محل خلاف فمن العلماء من يقول باستحباب القراءة فيهما، فمراعاة الخلاف تقتضي عدم السجود، والثاني: أن سبب السجود في مسألة العيد هو تكرار الركن القولي وهو الفاتحة، لا زيادة قرآن، حيث أعاد قراءتها على الهيئة المطلوبة أي بعد التكبير، فحينما قرأها قبل التكبير كان ساهيا، والمذهب أن تكرار الفاتحة حيث قرأها على غير صفتها من الجهر أو السر سهوا ثم أعادها على الصفة المطلوبة يسجد بعد السلام، قال خليل في مختصره عما لا سجود فيه: " وإعادة سورة فقط لهما " ⁴، قال الدردير: " أي الجهر أو السر أي أعاده لأجل تحصيل سنيتها من جهر أو سر، إن كان

1 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص33.

2 - العدوي، حاشية الشيخ علي العدوي على الخرشي، ج1، ص100.

3 - المصدر نفسه، ج1، ص100.

4 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص33.

قرأها على خلاف سنتها كما هو المطلوب، لعدم فوات محله؛ لأنه إنما يفوت بالانحناء، وأشار بقوله: (فقط) إلى أنه إن أعاد الفاتحة لذلك فإنه يسجد، وكذا إن كررها سهواً¹.

والقاضي عياض أجلي الفرق المتعلق بمراعاة الخلاف حيث قال عن وجه الفرق بين القراءة في الركعتين الأخيرتين وتقديم القراءة على التكبير في العيد: " كما أن منهم من يرى القراءة بالسورة في الأربع، فقد وافق سهوه قول بعض أهل العلم، وأنه ليس بسهو بل من حدود الصلاة فلا يسجد له"².

وأشار ابن بشير للخلاف في استحباب قراءة غير أم القرآن في الركعتين الأخيرتين فقال: "والمشهور أن قراءة غير أم القرآن في الركعتين الآخريتين لا تستحب، ومن قرأ بغير أم القرآن فيهما لم يكن عليه السجود ولا غيره، ووقع لمحمد بن عبد الحكم ما يقتضي استحباب القراءة"³، فالخلاف إذن في المذهب قائم.

واعترض الرهوني على القول بالسجود المستفاد من صريح كلام ابن رشد بأنه شاذ، وبأنه خلاف النصوص الصريحة في المذهب حيث قال: "ولا خفاء أن ذلك خلاف المعتمد، وخلاف ما صرح به في المدونة، وخلاف ما حكى عليه أبو عمر⁴ الاتفاق، قال ابن عرفة ما نصه: (وفيها إن قرأ السورة في الآخريتين فلا سجود عليه، أبو عمرا: تفاقا إلا رواية شذت اتبعها من

1 - الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص279.

2 - عياض، التنبيهات المستنبطة، م1، ص207.

3 - ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص412.

⁴ - هو يوسف بن عمر بن عبد البر بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري، أبو عمر، من أهل قرطبة، حافظ شيخ علماء الأندلس وكبير محدثيها، تفقه على أب عمر بن المكوي، ولزم أبا الوليد بن الفرضي وأخذ عنه الحديث وعلم الرجال، له: التمهيد والاستذكار كلاهما في شرح الموطأ، توفي سنة 463هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج8، ص127 ابن فرحون، الديباج، ص440، مخلوف، مصدر سابق، ص119.

جهل الأصول) انتهى محل الحاجة منه، وأيضاً قد تقدمت النصوص الصريحة بجواز تعدد السورة في الركعة الواحدة، وغاية هذا أن يكون منه، ثم لا وجه أيضاً للسجود على القول بأن تعددها مكروه؛ إذ لا يعهد السجود لما هو مكروه، ومع ذلك فالكراهة ليست بالصواب كما تقدم، ولذا قال ابن عرفة هنا ما نصه: (الشيخ: روى ابن القاسم وعليّ: إن بدأ بسورة وختتم بأخرى فلا بأس) اهـ. منه بلفظه "1.

فيستخلص أن التخريج المعارض لنص المدونة ضعف؛ لأن الفروق السالفة تقتضي عدم الإلحاق، وأيضاً استقراء نصوص المذهب تعضد نص المدونة بعدم السجود كما أشار الرهوني لتكرار السورة الواحدة في الركعة أو الخروج من سورة إلى أخرى، وهذا يدل على أن هذا التخريج لم يتتبع جميع النصوص كما تقتضي ضوابط التخريج، ولم يراع أصل مراعاة الخلاف في المذهب، ولذلك ضعف.

ب/ أموال رهبان الصوامع:

أولاً: تخريج ترك المال كله بأيدي الرهبان

قال الرجراجي: "واختلف في أموالهم هل تترك لهم، أو تؤخذ منهم، على قولين قائمين من المدونة: أحدهما: أنها تؤخذ أموالهم، ويترك لهم منها ما يعيشون به، ولا تؤخذ أموالهم كلها، فلا يجدون ما يعيشون به، وهو قول مالك في المدونة، والثاني: أنها تترك لهم كلها إن عرف أنها من أموالهم، ولا يؤخذ منها شيء، وهو قول ابن المواز، وهو ظاهر؛ لأنه قال في الكتاب: (لا يتعرض له في نفسه)، فكما نهي عن التعرض لنفسه فكذلك ينهي عن التعرض لماله."2.

1 - الرهوني، مصدر سابق، م2، ص 10.

2 - الرجراجي، مصدر سابق، ج3، ص 16-17.

النهى عن التعرض للنفس مساو للنهي عن التعرض للنفس، فيعطى التعرض للمال حكم التعرض للنفس، وهذا استدلال بمفهوم الموافقة، وهذا التخريج لم أقف عليه إلا عند الرجراجي تصريحاً، ويفهم من كلام اللخمي حيث قال عقب من قال يترك للراهب ما علم أنه له: " وهذا أحسن أن يترك له كل ما علم أنه ملك له، وإن عظم وكثر، فأما ما لا يعلم فلا يترك له؛ لأن أهل دينه يولجون عنده، والغالب في الراهب التقلل، فإذا لم يعرض له في نفس لم يعرض له في مال"¹.

وعبارة المدونة التي نهي فيها عن التعرض لهم في النفس هي: "قلت: أرأيت الراهب هل يقتل؟ قال: سمعت مالكا يقول: لا يقتل الراهب"²، ولم أقف على العبارة التي نسبها الرجراجي للمدونة في كتاب الجهاد، فلعله تصرف في اللفظ، فالمال مساو للنفس فكلاهما من الضروري، وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

مصدر التخريج	طريق التخريج	القول المخرج
قول مالك في المدونة: (لا يقتل الراهب)	مفهوم الموافقة: مساواة المال للنفس فكلاهما من الضروريات	النهى عن التعرض لجميع مال الرهبان فيسلم له كل المال

1 - اللخمي، مصدر سابق، ج3، ص1356.

2 - مالك، المدونة، ج1، ص370.

ثانيا: أثر التخرّيج في الخلاف

نص ابن الحاجب على الخلاف في الأصل الذي خرج منه هذا الفرع فقال: "وفي الراهب المنقطع في دير أو صومعة غير المخالط برأي قولان على المشهور"¹، قال خليل معلقا على نص ابن الحاجب: "إن اجتمع في الراهب الانقطاع عن أهل ملته حسا بأن كان في الصوامع أو في الأديار، أو حكما بأن لا يخالطهم برأي، فالمشهور أنه لا يقتل... وروي عن مالك القتل ذكره في البيان، فإن لم ينقطع عن أهل ملته حسا بل كان في الكنائس قتل، قاله ابن حبيب وغيره"².

فالقول بمنع قتل الراهب المنعزل في الصوامع، الذي لا يشارك برأيه قومه، هو المشهور، وهو الأصل الذي خرج منه المنع من التعرض لكل ماله، وعلى تركه هل يترك له كل المال؟ قال ابن الحاجب: "وعلى تركه يكون حرا، ويترك له ما يقوم به، لا المال الكثير على الأشهر"³.

قال خليل: "الأشهر مذهب المدونة: ففيها: (يترك لهم من أموالهم ما يعيشون به، ولا تؤخذ كلها فيموتون جوعا)، ففيه دليل على أنه يؤخذ منهم ما زاد على الكفاية"⁴.

القول المشهور هو أن يترك للرهبان من مالهم ما يعيشون به، لا كل المال، وهذا نص المدونة فقد قال فيها "قلت: أرايت الراهب هل يقتل؟ قال: سمعت مالكا يقول: لا يقتل

1 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص358.

2 - خليل، التوضيح، م3، ص33.

3 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص358.

4 - خليل، التوضيح، م3، ص33.

الراهب، قال: مالك: أرى أن يترك لهم من أموالهم ما يعيشون به، لا يأخذ منهم أموالهم كلها، فلا يجدون ما يعيشون به فيموتون"¹.

والقول الثاني في المذهب المنصوص هو أن يترك لهم كل المال إذا علم أنه لهم، وهي رواية أشهب عن مالك في العتبية، قال ابن رشد: "مسألة: وسألته عن أموال الرهبان وعبيدهم وزروعهم، يمر بها الجيش، فقال: لا أرى إذا علموا أنها للرهبان أن يمسوا منه شيئا، ولا يهيجوه"²، وهو قول ابن المواز، قال ابن أبي زيد: "ومن كتاب ابن المواز قال: ولا يعرض للراهب ولا لماله"³.

المسألة تعارض فيها قول مالك في المدونة مع قوله في العتبية، وقول ابن المواز، والتخريج جعلها أيضا من تعارض نص المدونة مع ظاهرها، لكن المشهور كما سبق على لسان ابن الحاجب، وخليل في التوضيح هو نص المدونة، ولذا قال خليل في مختصره: "وراهب منعزل بدير أو صومعة بلا رأي، وترك لهم الكفاية فقط"⁴.

وما خرج الرجراجي من ظاهر المدونة هو منصوص في غيرها كما سلف فلا أثر له في الخلاف إلا أنه يثري فن التخريج فيصبح هذا القول من قبيل المخرج والمنصوص، ومن تعارض نص المدونة مع ظاهرها، ولعل مكانة المدونة كانت سببا في السعي إلى إرجاع الخلاف في المذهب إلى نصوص المدونة تخريجا ونصا.

1 - مالك، المدونة، ج1، ص370.

2 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج1، ص526.

3 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م3، ص63.

4 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص103.

ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط

التخريج استنبط من المدونة، بطريق مفهوم الموافقة، وهو منصوص في غيرها، وتعارض مع نص المدونة، فقدم نص المدونة، ويظهر أن وجه ترجيح نص المدونة عن غيره؛ أنه معلل فقد قال في المدونة: "قال: مالك: أرى أن يترك لهم من أموالهم ما يعيشون به، لا يأخذ منهم أموالهم كلها فلا يجدون ما يعيشون به فيموتون"¹.

وترك ما لا يخل بحفظ النفس لهم، يحقق مساواة حفظ المال لحفظ النفس المنصوص، فلا وجه لترك كل المال لهم، وإلحاقه بحفظ النفس بطرق مفهوم الموافقة؛ لأن ترك كل المال مظنة لد العون لأهل ملتهم، وتقوية شوكتهم، وجمع فلولهم لحرب المسلمين، ويجلي هذا تعليل فقهاء المذهب هذا الخلاف، وما انبنى عليه، فالنهي عن قتل الرهبان الذي خرج منه القول بترك المال قد عللت بما لا يكون فيه وجه لمساواة ترك المال لترك القتل، فقد قال ابن رشد: "فأرى مالك لرهبان الديارات حكم رهبان الصوامع؛ لاستوائهم في العلة التي من أجلها نهي عن قتلهم، وهي اعتزالهم لأهل دينهم، وترك معونتهم لهم بقتال أو رأي...وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه: (نهي عن قتال² الرهبان)³، ولم ينه عن قتلهم، لخير عندهم بل هم أبعد من الله؛ لاستبصارهم في كفرهم، وإنما نهي عن قتلهم؛ لاعتزالهم أهل دينهم، وترك معونتهم لهم بيد أو

1 - مالك، المدونة، ج1، ص370.

2 - في الهامش قال المحقق: أنه في نسخة: (قتل). ابن رشد، البيان والتحصيل، ج2، ص559.

3 - النهي عن قتل الرهبان زوي موقفاً من وصايا أبي بكر رضي الله عنه للجيش حين خروجه للغزو في الموطأ، وروي مرفوعاً من حديث ابن عباس وغيره عند البيهقي في السنن الكبرى، وقد ضعف أسانيد المرفوع لكن قال أنها تتقوى بما روي من آثار. مالك، كتاب الجهاد، باب النهي عن قتل النساء والصبيان في الغزو، رقم1927، البيهقي، كتاب السير، باب ترك قتل من لا قتال فيه من الرهبان والكبير وغيرهما، رقم17933.

رأي، مع أنه ظاهر قوله عزوجل: ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾¹ الآية؛ لأن المقاتلة مفاعلة من الفرقين، والدليل قول الرسول عليه السلام في المرأة التي وقف عليها وهي مقتولة فقال: (هأ ما كانت هذه تقاتل)² إذ يدل ذلك من قوله على أنه إنما يقتل من أهل الكفر من يقاتل³.

وما علل به ابن رشد نص عليه ابن حبيب حيث قال: "ولم ينه عن قتل الرهبان لفضل عندهم من ترهبهم وتبتلهم بل هم أبعد من غيرهم من أهل دينهم؛ لشدة تبصرهم في الكفر، ولكن لاعتزالهم أهل دينهم عن محاربة المؤمنين بيد أو رأي أو مال، فأما إن علم من أحد منهم أنه دلّ العدو على غرة سرية منا أو دلمهم عليهم، وشبه ذلك فقد حل قتله"⁴، فابن حبيب أشار إلى أن المال من وجوه مد العون لأهل دينهم؛ إذن فترك الكثير مظنة لعونهم، أما ترك القليل؛ فلأجل حفظ نفوسهم التي نهينا عن التعرض لها.

ابن رشد هنا يستنبط علة النهي عن قتل الرهبان، وهي ما صرح بها ابن حبيب، وهذه العلة بني عليها القول المشهور، يقول الباجي: "فإن كان للرهبان أموال فروى ابن نافع عن مالك في الراهب له الغنيمة والزرع في أرض الروم: (أنه يعرض له وذلك يسير، ولا يعرض لبقرة ولا لغنمه إذا عرف أنها له، ولذلك وجه يعرف به، وما أدري كيف يعرف هذا؟)، وقال سحنون: أن معنى ذلك من قول مالك إذا كان قليلا قدر عيشه، وأما ما جاوز ذلك فلا يترك

1 - التوبة: 28.

2 - ابن ماجه، أبواب الجهاد، باب الغارة والبيات وقتل النساء والصبيان، رقم 2842، وقال الأرناؤوط: الحديث صحيح لغيره.

3 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج2، ص558.

4 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م3، ص60

له، وجه قول سحنون: أن في استئصال ماله قتله وإنزاله عن موضعه، وقد تقدم أن ذلك غير جائز، فلا بد أن يترك له ما يكفيه، وما زاد عليه فلا حاجة إليه فلا يترك له "1.

والخلاف فيما يؤخذ من المال متفرع عن ترك قتلهم يقول ابن الحاجب: " وعلى تركه يكون حراً، ويترك له ما يقوم به، لا المال الكثير على الأشهر "2.

ويستخلص مما سبق أن الخلاف في هذه المسألة جرى في ضوء ما تقتضيه نصوص الكتاب والسنة، والقواعد الأصولية من استنباط المناط وتحقيقه، وإعمال مفهوم الموافقة ثم النظر في تحقق المساواة بين المنصوص والمخرج.

ج/إدعاء البائع عدم إرادة البيع في مساومة سلعة غير موقوفة في السوق

أولاً: تخرج عدم لزوم البيع إذا حلف البائع

الأصل الذي خرج منه هذا الفرع هو مسألة السلعة الموقوفة في سوقها ثم قال صاحبها لا أريد البيع، وعبر خليل في المختصر بالتسوق حيث قال عما ينعقد به البيع: "وبعني فيقول بع، أو ابتعت أو بعتك، ويرضى الآخر فيهما، وحلف، وإلا لزم إن قال أبيعكها بكذا أو اشتريها به، أو تسوق بها فقال بكم؟ فقال بمائة، فقال: أخذتها "3.

قال الخطاب: "قوله: (تسوق بها) أي أوقفها في السوق للسوم.... ومعنى المسألة أن من أوقف سلعته في السوق للسوم فقال له شخص: بكم تبيعها؟ فقال صاحب السلعة: بمائة مثلاً، فقال المشتري: أخذتها به، فقال صاحب السلعة: ما أردت البيع إنما أردت اختبار ثمنها،

1 - الباجي، المنتقى، ج3، ص167.

2 ابن الحاجب، جامع الأمهات، ج1، ص

3 - خليل، مختصر العلامة الخليل، ص168.

أو كنت لاعبا، ونحو ذلك، فإنه يحلف أنه ما أراد إيجاب البيع، فإن حلف لم يلزمه البيع، وإن لم يحلف لزمه، وهذا قول مالك في كتاب الغرر من المدونة¹.

وعبارة المدونة في كتاب الغرر: "قال: سألت مالكا عن الرجل يقف بالسلعة في السوق فيأتيه الرجل فيقول: بكم سلعتك هذه؟ فيقول: بمائة دينار، فيقول: قد أخذتها، فيقول الآخر: لا أبيعك، وقد كان أوقفها للبيع أترى أن هذا يلزمه؟ قال: قال مالك: يحلف بالله الذي لا إله إلا هو ما ساومه على الإيجاب في البيع، ولا على الإمكان، ولا ساومه إلا على أمر كذا وكذا، لأمر يذكره، غير الإيجاب، فإذا حلف على ذلك كان القول قوله، وإن لم يحلف لزمه البيع"².

والفرع المخرج هو نفس الصورة إذا لقي الرجل في غير السوق كالطريق مثلا فهل لها نفس الحكم؟

يقول الخطاب: "قول المصنف: (أو تسوق بها) لا مفهوم له على مذهب المدونة الذي مشى عليه المصنف؛ لأنه إذا لم يلزم البيع مع التسوق الذي هو مظنة الدلالة على الرضا بالبيع فأحرى إذا لم يتسوق بها فهومن باب مفهوم الموافقة"³، فالخطاب أجرى نفس الحكم فيهما بناء على مفهوم الموافقة بدلالة الأولى، وقوله لا مفهوم له أي لا مفهوم مخالفة له، فالتسوق ليس قيда في المسألة.

وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

1 - الخطاب، مصدر سابق، م4، ص233.

2 - مالك، المدونة، ج3، ص254.

3 - الخطاب، مصدر سابق، م4، ص236.

مصدر التخريج	طريق التخريج	القول المخرج
قول مالك في المدونة عن البائع إذا أنكر إرادة البيع: (فإذا حلف على ذلك كان القول قوله، وإن لم يحلف لزمه البيع)	مفهوم الموافقة: إذا لم يلزم البيع مع التسوق وهو مظنة للرضا فأولى ألا يلزم مع غير التسوق	من ادعى عدم إرادة البيع في سلعة ساومه فيه شخص من غير السوق لا يلزمه البيع إذا حلف أنه ما أراد البيع

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف

قبل التعرض لأثر التخريج أحرر أحكام الأصل والفرع وصورهما، ثم أتعرض للخلاف في إجراء الخلاف في الفرع المخرج من روايات العتبية التي تخالف المدونة، ومن نازع في أن مفهوم المدونة ليس من قبيل مفهوم الموافقة.

1/ تحرير أحكام وصور الأصل والفرع المخرج:

لخص العدوي أحكام الأصل والفرع المخرج من شرح الخطاب على المختصر¹ فقال: "كلام الخطاب يفيد أن التسوق وعدمه سواء فإنه قال: مفهوم تسوق مفهوم موافقة، فحكم ما تسوق وما لم يتسوق سواء، وهو إذا قامت قرينة تدل على عدم إرادة البيع، فالقول قول البائع بلا يمين فيهما، وإذا قامت قرينة تدل على إرادة البيع فلا يلتفت لقول البائع، كما إذا

1 - الخطاب في شرحه على المختصر أطل في تفصيل المسألة ونقل نصوص ابن رشد وغيره في الخلاف في هذه المسألة، وحرر ضوابطها، والعدوي لخص بعبارة موجزة أحكام هذه المسألة من الخطاب لذا ذكرت نص العدوي. ينظر: الخطاب، مصدر سابق، م4، ص236. .

حصل تماكس في الثمن أو سكت مدة تدل على الرضا، ثم قال بعد: لا أرضي، فلا يلتفت لقوله، فإن لم تقم قرينة بواحد منهما فالقول قول البائع بيمينه¹.

وكذلك لو كان الرجوع من المشتري كأن يقول أن أشتريها منك أو أخذها بكذا، ففرضي البائع، فقال المشتري: لم أكن أريد الشراء²

ومما سبق يكون في المسألة: أربع صور، صورتان في الأصل؛ لأن الرجوع يتصور من البائع، ومن المشتري، وأيضا القول المخرج.

2/الاختلاف في إجراء الخلاف في الفرع المخرج:

إن الفرع المخرج أثار جدلا ونقاشا حول جريان الخلاف فيه، بناء على أن الأصل المخرج منه هو محل خلاف في المذهب، كما نازع بعض شراح المختصر في أن الأصل المخرج منه لا مفهوم له، وأبد ببيان الخلاف ثم النزاع هل المفهوم من قبيل مفهوم الموافقة أم المخالفة؟ وقد فصل ابن رشد هذا الخلاف في السلعة الموقوفة في السوق كما يلي: المذهب الأول: لا يلزم العقد إذا حلف البائع، وهو مذهب مالك في المدونة، المذهب الثاني: لزوم العقد مطلقا، وهو مذهب مالك في العتبية، المذهب الثالث: ذهب الأبهري إلى أنه: إذا كان الثمن قيمة السلعة، وتباع بمثله لزم البيع، وإن لم يكن كذلك حلف ما أراد البيع³.

1 - العدوي، حاشية العدوي على الخرشي، م3، ج5، ص7.

2-ابن رشد، البيان والتحصيل، ج8، ص275، خليل، التوضيح، م4، ص181، الخطاب، مصدر سابق، م4، ص234

3 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج8، ص275.

أما إذا كانت غير موقوفة في السوق فهل يجري فيها الخلاف السابق؟

ابن رشد يرى أن الخلاف إنما في السلعة الموقوفة في السوق أما غير الموقوفة فيحلف وإلا كان العقد لازماً، وذكر أن من الناس من يرى أن الخلاف السالف يجري فيها أيضاً، ولم يرتضه، يقول ابن رشد: "وقد ذهب بعض الناس إلى أن الخلاف أيضاً في ذلك، وإن لم تكن السلعة موقوفة للبيع على ظاهر ما وقع في رسم سلعة سماها من سماع ابن القاسم من كتاب جامع البيوع، إذ لم يذكر فيه أن السلعة كانت موقوفة للبيع، وإلى أنه يتحصل في المسألة ثلاثة أقوال: أحدها: أن البيع لا يلزم وإن كانت السلعة موقوفة للبيع على ما في المدونة، والثاني: أنه يلزم وإن لم تكن موقوفة للبيع على ظاهر ما في رسم سلعة سماها المذكور، الثالث: لفرق بين إن تكون السلعة موقوفة للبيع أولاً تكون موقوفة له على ما يقتضيه ما وقع في سماع أشهب من كتاب جامع البيوع، وليس ذلك عندي بصحيح"¹.

فابن رشد يبين أن هذا الفرع المخرج يجري فيه الخلاف عند بعض العلماء تخريجاً، ولتوضيح ذلك أنقل النصوص التي خرج منها القول الثاني والثالث.

الأول وهو عدم اللزوم هو ما سبق تخريجه من المدونة بدلالة مفهوم الموافقة.

و المذهب الثاني: فهو اللزوم خرج من العتبية بطريق دلالة المطلق حيث أنه في العتبية أطلق ولم يقيد بها بوقفها في السوق، وعبرة العتبية: "وسئل عن النحاسين الذين يبيعون الرقيق والدواب، يأتي الرجل إليهم فيسوم أحدهم بالرأس أو الدابة، فيقول له السائم: بثلاثين دينارا أو بعشرين، فيما كسه حتى يقف على السائم لا يزيد على أن يقول: هي بكذا وكذا دينارا، فيقول السائم: اذهب بها فاستشير فيها، فيقول: نعم، اذهب بها واستشر فيها، ولا يزيده السائم على

1 - المصدر نفسه، ج8، ص 275.

ذلك من القول، فيرضى بها ويأتيه بالثمن، فيقول البائع: قد بدا لي وما كان بيني وبينك إلا مساومة، أو يقول: قد زيد عليه فيها فبعته من غيرك من غيرك، قال مالك: لا أرى ذلك له، وأراه بيعا نافذا عليه إن رضيه الذي ساومه، وليس له أن ينزع عن ذلك، وإني لأرى هذا يدخله ما نهي عنه ألا يبيع أحدكم على بيع أخيه¹، فلا أرى له رده، وأراه بيعا لازما إن رضيه، والثوب مثل ذلك².

هذا النص لم يقيد السلعة بوقفها في سوقها، فتحمل على الإطلاق فلا فرق بين موقوفة وغيرها في الحكم، ولم يرتض ابن رشد هذا التخريج، ويرى أن لا خلاف بينها وبين مسألة المدونة؛ لأن قول البائع للمشتري: اذهب بها واستشر فيها؛ دليل على إيجاب البائع البيع على نفسه حيث جعل الخيار فيها للمشتري، فهي وإن لم تكن موقوفة للبيع خارجة عن الخلاف³، واعترض ابن عرفة جواب ابن رشد بأن كون البائع نخاسا قرينة على أنها موقوفة حيث قال: "قلت: فكون البائع نخاسا، وهو الدلال قائم مقام وقفها للبيع"⁴، لكن هذا الملحظ يجعلها من قبيل الموقوفة لكن لزومها جاء من قرينة جعل الخيار للبائع في الاستشارة، وهو فرق مؤثر؛ لأن من يقول الموقوفة لا تلزم البائع إن أنكر إرادة البيع إلا باليمن، وإذا وجدت قرينة على إرادة البيع كان العقد لازما ابتداء عند الجميع.

1- عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (لا يبيع بعضكم على بيع أخيه)، البخاري، كتاب البيوع، باب: لا يبيع على بيع أخيه ولا يسوم على سوم أخيه حتى يأذن له أو يترك، رقم 1995، مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، باب: الطن والتجسس والتنافس والتناجش ونحوها، رقم 4647.

2 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج7، ص269.

3- المصدر نفسه، ج7، ص269، ج8، ص275.

4 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج5، ص85. 4

أما القول الثالث: فهو التفرقة بين الموقفة للبيع وغيرها، فلا تلزم غير الموقفة أما الموقفة فتلزم ما لم يتبين عدم صدق البائع، وهو ظاهر سماع أشهب في العتبية وهو ما عبر عنه ابن رشد بما يقتضيه سماع أشهب، وعبارته: "قال أشهب: سألت مالك عن الرجل يقول للرجل: ابتعني سلعتك هذه بكذا وكذا، فيقول: نعم، فيقول: قد أخذتها، فيقول: رب السلعة: ما أردت بيعها إنما أردت اختبار ثمنها، فقال لي: لا سواء، أما الذي يوقف سلعته في السوق يتسوق بها، فأرى ذلك له لازما، ولا يغني عنه إباءه ذلك، وإن لم يفترقا، وكان ذلك مكانهما، وأما الذي يعلم أنه كان لاعبا لا يريد بيع سلعته فلا أرى ذلك له لازما ولا عليه جائزا"¹، فالظاهر أنه يلزم من اقتران المسألتين مع اختلاف حكمها أن علة الفرق بينهما إيقافها في السوق فهو الفرق المتبادر من السياق.

وهذه الرواية تجعل غير الموقفة عقدها غير لازم إن ادعى البائع أنه غير قاصد البيع، لكن هذه المسألة جاءت بصيغة الأمر، ولزومها محل خلاف في المذهب كما سلف، وابن رشد يعلل بعلة أخرى مناسبة بالنظر للصيغة حيث قال: "واختلف إذا قال المشتري بعني بكذا وكذا، فلما أراد البائع أن يلزمه أباه، أوقال البائع: خذها بكذا وكذا أو اشتريها بكذا وكذا، فلما أراد المشتري أن يأخذها بذلك أبي، فقل إن ذلك كالمساومة يدخل في ذلك الاختلاف المذكور، وهو الذي يأتي على ما في المدونة؛ لأنه ساوى فيها بين الوجهين، وقيل إن قول المشتري بعني بكذا بمنزلة قوله قد اشتريت بكذا، وإن قول البائع خذها بكذا أو اشتريها بكذا بمنزلة قوله قد بعتك بكذا، يلزم كل واحد منهما إذا أجاب صاحبه بالقبول والإمضاء في المجلس قبل التفرق،

1 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج7، ص330.

وهو قول ابن القاسم وعيسى بن دينار في كتاب بن مزين، والقولان لمالك أيضا في كتاب ابن المواز¹.

وما أشار له ابن رشد من مساواة ما كان بصيغة الأمر لمسألة المدونة هو مسلك ابن القاسم في المدونة حيث ألحق ما كان بصيغة الأمر بمسألة السلعة الموقوفة، فقد قال في المدونة: "قلت: رأيت الرجل يقول للرجل: بعني سلعتك هذه بعشرة دنانير؟ فيقول رب السلعة قد بعتك، فيقول الذي قال بعني سلعتك بعشرة دنانير: لا أرضى، قال: سألت مالكا عن الرجل يقف بالسلعة في السوق فيأتيه الرجل فيقول: بكم سلعتك هذه؟ فيقول: بمائة دينار، فيقول: قد أخذتها، فيقول الآخر: لا أبيعك، وقد كان أوقفها للبيع أترى أن هذا يلزمه؟ قال: قال مالك: يحلف بالله الذي لا إله إلا هو ما ساومه على الإيجاب في البيع، ولا على الإمكان، ولا ساومه إلا على أمر كذا وكذا، لأمر يذكره، غير الإيجاب، فإذا حلف على ذلك كان القول قوله، وإن لم يحلف لزمه البيع، فمسألتك تشبه هذه عندي، قلت: رأيت لو أني قلت لرجل: يا فلان قد أخذت غنمك هذه كل شاة بعشرة دراهم فقال ذلك لك أترى البيع يلزمي في قول مالك؟ قال: نعم"²، أما التعليل الثاني الذي أشار له ابن رشد فهو عند من يرى إلحاق صيغة الأمر بصيغة الماضي في اللزوم، فهذا الاختلاف في حكم السلعة غير الموقوفة في السوق، والتعليل تفرع عن النزاع في التخريج من مسألة السلعة الموقوفة في السوق في المدونة.

1 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج8، ص276.

2 - مالك، المدونة، ج3، ص264.

3/ الاختلاف في الأصل هل مفهومه مفهوم مخالفة؟

ذهب الخرشي إلى أن مفهوم: (تسوق بها) مفهوم مخالفة حيث قال: "ومفهوم تسوق مفهوم مخالفة، فإن غير الموقوفة للسوم يقبل قول ربحا أنه كان لاعبا بلا يمين، وقول ابن رشد يمين ضعيف"¹.

و ذكر محمد البناني في حاشيته على شرح الزرقاني أن التائي أيضا قال بأن المفهوم مفهوم مخالفة وأن الشيخ أحمد² تبعه في ذلك³، والتائي في الشرح الصغير ذكر أن المسألة تحتمل الوجهين، وأحال على شرحه الكبير فقد قال: "ومفهوم تسوق يحتمل المخالفة والموافقة، انظر الكبير"⁴.

وتعقب محمد البناني تضعيف الخرشي لكلام ابن رشد فقال: "والعجب كيف يضعف كلام هذا الإمام من غير دليل أبداه، وقد أطبق الشراح على قبول كلام ابن رشد واعتماده، واعتمده ابن عرفة وغيره، ولم نر من ضعفه، وغاية ما هنالك أن ابن رشد بعد أن ذكر الخلاف في مسألة المنطوق بثلاثة أقوال... قال في صورة المفهوم: (وأما إن لقيه في غير السوق فقال: بكم؟ فقال: بكذا، فقال: أخذته، فقال: لا أرضى إنما كنت لاعبا فانه يحلف على ذلك، ولا يلزمه البيع باتفاق، وذهب بعض الناس إلى أن الخلاف في ذلك، وإن لم تكن السلعة موقوفة

1 - الخرشي، مصدر سابق، م3، ج5، ص8.

2 - المعروف من شراح خليل بالشيخ أحمد هو: الشيخ أحمد بن محمد الزرقاني، الشهير بأبي فجلة، كان حيا سنة 965هـ، ويرمز له فقهاء المذهب ب(د)، له: حاشية على قواعد الإعراب لابن هشام في النحو، وحواش على مختصر خليل تسمى الجواهر البهية، وهو من مصادر الزرقاني في شرحه على خليل وحاشية البناني عليه. عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، سنة 1414هـ/1993م، ج1، ض264، محمد العلمي، الدليل التاريخي لمؤلفات المالكية، دار الأمان، الرباط، ط1، سنة 1433هـ/2021م، المامي، مرجع سابق، ص485.

3 - البناني محمد، مصدر سابق، م3، ج5، ص6.

4 - التائي، مصدر سابق، ج4، ص1548.

للبيع. انتهى)، ففهم الشيخ أحمد تبعاً لت¹ من قوله في صورة المفهوم: (إلا إن تبين صدقه) أنه مفهوم مخالفة، وأن ذلك لا يجري في صورة المنطوق، وقد رده (عج) بأن كلام (ح) يفيد أن التسوق وعدمه سواء، وهو اليمين مع عدم القرينة وعدمها معها فيها².

ونص الخطاب في المسألة: "ولا يقال الحكم مختلف لقول ابن رشد في الرسم المتقدم: (أنه إذا لقيه في غير السوق أنه يحلف، ولا يلزمه البيع إلا إن يتبين صدق قوله فتسقط عنه اليمين قولاً واحداً) أ.هـ، فأسقط عنه اليمين إذا تبين صدقه مع التسوق عدم، لأننا نقول الظاهر أن الحكم كذلك مع التسوق، وقد صرح أبو الحسن في شرح هذه المسألة بأن اليمين يمين تهمة، وأنها لا تنقلب، وإذا كانت فأنها تتوجه على المتهم على المشهور، وإذا تبين صدقه فلا تهمة حينئذ فلا تتوجه اليمين، فظهر أن الحكم في الوجهين سواء فتأمله³.

وحسب نص محمد البناني والخطاب أن الشيخ أحمد والتتائي الاختلاف عندهما بين المسألتين في سقوط اليمين عن البائع في عدم التسوق، فمفهوم المخالفة تتعلق بسقوط اليمين، وهذه مخرج من كلام ابن رشد، والتحقيق في هذه المسألة يقتضي الوقوف على نص التتائي والشيخ أحمد ليتضح قولهما، وتعذر عليّ الوقوف على الشرح الكبير للتتائي وحاشية الشيخ أحمد، لكن مع ذلك خلاف التتائي والشيخ أحمد يدل على أثر التخريج من نصوص المدونة في الخلاف، أما الخرشي فهو لم يذكر ما يقتضي أن مفهوم المدونة مفهوم مخالفة، ولا ما يدل على ضعف كلام ابن رشد كما نبه على ذلك محمد البناني.

1 - هو ما يرمز به للتتائي عند محمد البناني وغيره: ينظر: محمد البناني، مصدر سابق، م1، ج1، ص2.

2 - البناني محمد، مصدر سابق، م3، ج5، ص6.

3 - الخطاب، مصدر سابق، م4، ص236.

ثالثا: جريان التخريج على الضوابط:

التخريج اعتمد على استقراء نصوص المذهب، وهذا جلي في صنيع ابن رشد في البيان والتحصيل حيث تتبع الروايات في الباب، ووجه ما يقتضي ظاهره خلاف ما خرجه من المدونة، والتخريج كان بمفهوم الموافقة على ما تقتضيه القواعد، فكلمة تسوق بها أو الموقوفة لا مفهوم لها، كما وضّح الخطاب، وذلك لأن التسوق مظنة الرضا فلم يعتبر في المسألة فتكون بذلك غير المتسوق بها أولى بالحكم، أي فهي ليست من قبيل مفهوم المخالفة، فوصف تسوق غير مؤثر في الحكم في مسألة التسوق، فهو قد خرج مخرج الغالب أو حكاية الواقع، وقد اشترط الأصوليون لأعمال مفهوم المخالفة ألا يخرج الوصف مخرج الغالب أولا تطهر أولوية المسكوت عنه بالحكم أو مساواته للمنطوق، فيكون من قبيل مفهوم الموافقة¹.

وهذه الفرع المخرج وغيره منظور فيه للرضا الذي يتوقف عليه انعقاد البيع، يقول ابن الحاجب: "للبيع أركان: الأول: ما يدل على الرضا من قول أو فعل فتكفي المعاطاة"²، ويقول خليل مبينا دليل الملكية في انعقاد البيع بالقول أو الفعل: "الركن الأول: ما يدل على الرضا من قول، كقولك: بعت، وقول المشتري: قبلت، أو فعل كالمعاطاة، وقول الشافعية: لا دلالة للأفعال بالوضع فلا ينعقد بها البيع، ليس بظاهر؛ لأنه لا يلزم من نفي الدلالة الوضعية نفي مطلق الدلالة؛ لبقاء الدلالة العرفية على الرضا، وهو مقصود، إذ المقصود من التجارة إنما هو أخذ ما في يد غيرك بدفع عوض عن طيب نفس منهما، لقوله تعالى: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا

1 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص174. الشنقيطي، مصدر سابق، ج1، ص93، خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص263، أحمد الحصري، مرجع سابق، ص391.
2 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج2، ص498.

تَاكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَتْ بَحْرَةً عَنْ رَاضٍ مِنْكُمْ¹، ويقول الخطاب: "فتكفي دلالة العرف في ذلك على طيب النفس والرضا بقول أو فعل، وإن كان ذلك الفعل معاطاة"³.

وفي المذهب دلالة الماضي صريحة في الرضا فينعقد بها البيع، ويكون لازما، بينما المضارع دلالاته غير صريحة، فلو قال البائع مثلاً: لم أكن أرد البيع إنما الوعد لم يلزم البيع، وعليه اليمين، وأما الأمر فتنازع الفقهاء في هل دلالاته صريحة أم لا؟ والمشهور إلحاقه بالمضارع⁴.

ويوضح الخطاب ذلك فيقول: "إن المعتبر في الأقوال كونها دالة على الرضا في العرف، ولو كانت في أصل اللغة على غير ذلك، أو فيها احتمال لذلك وغيره، فإن قول المشتري لمن بيده سلعة: بعني سلعتك بعشرة لا يدل صريحا على إيجاب البيع من جهة المشتري؛ لأنه إما أمر للبائع أن يبيعه أو ملتبس منه ذلك، ويحتمل أن يكون راضيا أو غير راض به، لكن العرف دال على أن قائل ذلك طالب ومريد للبيع وراض به؛ لأن بعني صريح في أمر المشتري للبائع بالبيع واستدعائه منه، وطلبه له وإرادته إيابه، وحصول مطلوب يصير به مبتاعا، فإذا أجابه البائع بحصول مطلوبه فقد تم له ما أراده من وجود البيع"⁵.

فهذه القواعد هي الضابطة لهذه الباب وفروعه، وهي توقف انعقاد البيع على الرضا ثم إعمال قاعدة العرف في تكييف ما سكت الشرع عن تحديده، وتقديم الحقيقة العرفية على

1 - النساء: الآية 29.

2 خليل، التوضيح، م4، ص180.

3 الخطاب، مصدر سابق، م4، ص228.

4 - الخطاب، مصدر سابق، م4، ص229، الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م3، ج5، ص5،

الخرشي، مصدر سابق، م3، ج5، ص6، الدردير، الشرح الكبير، ج3، ص3، الدسوقي، مصدر سابق، ج3، ص3.

5 - الخطاب، مصدر سابق، م4، نص229.

اللغوية عند التعارض، فعليها سار الفقهاء المذهب في التفريع والتخريج والتعليل للروايات، ويقول الباجي معللا التعارض بين رواية المدونة في السلعة الموقوفة مع رواية العتبية وغيرها: "فليس للإيجاب والقبول لفظ معين، وكل لفظ أو إشارة فهم منه الإيجاب والقبول لزم به البيع، وسائر العقود، إلا أن في الألفاظ ما هو صريح لا يحتمل التأويل مثل أن يقول البائع: بعثك هذا الثوب بدينار، فيقول المبتاع: قد قبلت أو يقول المبتاع: قد ابتعت منك هذا الثوب بدينار فيقول البائع: قد بعته منك، فهذا يلزم به العقد المتبايعين، أما الألفاظ المحتملة فلا يلزم البيع بها بمجرد ما حتى يقترن بها عرف وعادة أو ما يدل على البيع، وذلك مثل أن يقول: بكم سلعتك؟ فيقول البائع: بدينار، فيقول المبتاع: قد قبلت، فيقول البائع: لا أبيعك، فإن كان في سوق تلك السلعة ففي العتبية من رواية أشهب عن مالك: يلزمه البيع، وفي المدونة: من رواية ابن القاسم: يحلف ما ساومه على إرادة البيع، وما ساوم إلا لأمر يذكره عند ذلك، ولا يلزمه البيع، وجه رواية أشهب: أن إيقافه في السوق دليل على إرادة البيع، وقد وجد منه لفظ يصح منه أن يستعمل في البيع، فوجب أن يلزمه، ووجه رواية ابن القاسم: أنه يصح أن يكون له غرض، من تعرف ثمن السلعة، ونهاية ما يعطى بها، واللفظ ليس بصريح في إنفاذ البيع؛ لأن البيع علق بالمستقبل دون الماضي، فإذا حلف أنه لم يرد البيع، وإنما أراد ما يمكن إرادته، ويصح الغرض فيه، لم يلزمه، وإن لم يحلف لزمه البيع، وهذا إن لم يكن لاعبا، فإن علم أنه قصد اللعب لم يلزم البيع، رواه أشهب عن مالك"¹.

1 - الباجي، المنتقى، ج4، ص157.

المبحث الرابع: التخريج بطريق مفهوم المخالفة و أثره في الخلاف

المطلب الأول: تعريف مفهوم المخالفة:

عرفه الدكتور محمد أديب صالح تعريفاً جامعاً لما ذكره الأصوليون فقال: "دلالة اللفظ على ثبوت حكم للمسكوت عنه مخالفاً لما دل عليه المنطوق لانتفاء قيد من القيود المعتمدة في الحكم"¹.

والاحتجاج بأنواع مفهوم المخالفة في النصوص الشرعية هو مذهب جمهور المالكية²، ما عدا مفهوم اللقب³ الذي ضعف الاحتجاج به⁴.

المطلب الثاني: الاحتجاج بمفهوم المخالفة من المدونة:

هذا الطريق ذكرت الخلاف فيه، لأنه هذا الخلاف جرى بين القائلين بالاعتداد بالتخريج، فقد نقل عن بعض فقهاء المذهب التفريق في الاحتجاج بين مفهوم الموافقة ومفهوم المخالفة، ومنهم من أطلق القول في الاحتجاج به، ونسب لابن بشير حكاية الخلاف في الاحتجاج بمفهوم المدونة، وعليه فسوف أفصل ذلك في فروع ثلاث:

1 - محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج1، ص609.

2 - الباجي، أحكام الفصول، م2، ص520، التلمساني، مفتاح الوصول، ص415، الشنقيطي، مصدر سابق، ج1، ص97.

3 - مفهوم اللقب: (هو دلالة منطوق اسم الجنس أو اسم العلم على نفي حكم المذكور عما عداه)، وجمهور العلماء على عدم حجتيه. ينظر: المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م1، ص404، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج1، ص735، خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص236: الحصري، مرجع سابق، ص396.

4 - التلمساني، مفتاح الوصول، ص425، الشنقيطي، مصدر سابق، ج1، ص97، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج1، ص735، خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص236.

أولاً: الاحتجاج بالمفهوم مطلقاً

ذهب كثير من فقهاء المذهب إلى الاحتجاج بمفهوم المدونة، قال ابن عرفة في مختصره الفقهي: "والعمل بمفاهيم المدونة هو المعهود من طريقة ابن رشد وغيره من الشيوخ، وإن كان ابن بشير يذكر في ذلك خلافاً، فعمل الأشياخ الجلة إنما هو على الأول"¹.

ثانياً: الاحتجاج بمفهوم الموافقة فقط

ذهب القاضي أبو عبد الله المقرئ إلى الاعتداد بمفهوم الموافقة، ومنع الاحتجاج بمفهوم المخالفة، قال: "تحذير: إياك ومفاهيم المدونة؛ فقد اختلف الناس في القول بمفهوم الكتاب والسنة، فما ظنك بكلام الناس إلا أن يكون من باب المساواة أو الأولى، وبالجملة إياك ومفهوم المخالفة في غير كلام صاحب الشرع، وما عليك من مفهوم الموافقة فيه، وفي كلام من لا يخفى عنه وجه الخطاب من الإمامة"².

وفي قواعده الفقهية أطلق المنع في الاستناد إلى التخرّيج بالمفهوم، قال المقرئ: "لا يجوز نسبة التخرّيج والإلزام بطريق المفهوم أو غيره إلى غير المعصوم عند المحققين؛ لإمكان الغفلة أو لفارق أو الرجوع عن الأصل عند الإلزام، أو التقييد بما ينفيه، أو إبداء معارض في السكوت أقوى، أو عدم اعتقاده العكس، إلى غير ذلك، فلا يعتمد في التقليد، ولا يعد في الخلاف"³.

1- ابن عرفة، مصدر سابق، ج7، ص374.

2- الونشريسي، المعيار، ج6، ص377.

3- المقرئ محمد، مصدر سابق، ص137.

وهذا القول نقله الونشريسي في المعيار¹، ثم أعقبه بالقول الذي يفرق فيه بين الاحتجاج بمفهوم الموافقة ومفهوم المخالفة، ونسب هذا الأخير إلى بعض مقيدات المقرّي².

وهذا الاختلاف في رأي المقرّي يحتمل أن رأيه هو ما جاء في نص بعض مقيداته، بحمل ما أطلقه في القواعد على ما جاء في هذا التقييد، ويحتمل أنه رأي آخر له.

ثالثاً: مذهب ابن تشير في الاحتجاج بمفهوم المخالفة

ابن بشير في التنبيه صرح بأن مفهوم المخالفة لا يعول عليه في المدونة حيث قال في اشتراط حضور الجماعة في خطبة الجمعة: "وهل من شرطها حضور الجماعة لها؟ قال القاضي أبو محمد وغيره من البغداديين: مقتضى المذهب اشتراطه مع عدم النص عليه، واستقرأه أبو الوليد الباجي من المدونة من قول مالك رحمه الله: (ولا تجزئ الجمعة إلا بالجماعة والإمام يخطب) ولا شك أن مقتضى هذا اللفظ في اللسان ما قاله؛ لأن قوله: (والإمام يخطب) معناه الحال، فيكون بجماعة في حال خطبة الإمام، وهذا لو عول عليه من كلام صاحب الشرع لكان له وجه، ولا يخفى أن ألفاظ المدونة لا يعول فيها على مثل هذا"³، والباجي نص على ذلك في المنتقى فقد قال بعد ذكر كلام القاضي عبد الوهاب السالف عن ابن بشير: "وعندي أنه نص على ذلك في المدونة بقوله: (لا تجمع الجمعة إلا بجماعة والإمام يخطب)"⁴.

1- الونشريسي، المعيار، ج6، ص376-377.

2- المصدر نفسه، ج6، ص377.

3- ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص622.

4- الباجي، المنقى، ج1، ص199.

واستدلال الباجي بعبارة المدونة هو من قبيل مفهوم الصفة، فقوله في المدونة: (والإمام يخطب) الجملة حالية كما قال ابن بشير، ومفهوم المخالفة أنها لا تصح دون ذلك، وعليه فالجماعة شرط في صحة الخطبة.

فابن بشير ينازع في مفهوم المخالفة حسب هذا النص، أما غيره فلا يمكن إدعائه إلا بعد استقراء كتابه التنبيه، والمطبوع هو قسم العبادات، وبينما قسم المعاملات لزال مخطوطا، وبدونه لا يمكن تحرير مذهب ابن بشير، ومعرفة ما نسب له ابن عرفة من حكاية الخلاف في المفهوم من المدونة.

وعبارة المدونة: "ولا تجمع الجمعة إلا بجماعة وإمام وخطبة"¹، وهي تختلف عن العبارة التي ذكرها الباجي، ولذلك قال القاضي عياض عن استقراء الباجي: "وهو ظاهر، كذا على روايته هذه، والذي في كتب شيوخنا، وسائر الأصول-وعليه اختصر المختصرون-(إلا بالجماعة والإمام بالخطبة)، وقال البغداديون: لم نجد فيها نصا لمتقدم من المذهب، والذي يجري على المذهب أنها لا تجزئ، ونازع بعض المتأخرين في تأويل الباجي هذا؛ إذ لا تقتضي الرواية المشهورة ما قاله، لكنه على روايته يظهر"²، فعليه فهذا من قبيل اختلاف روايات المدونة.

وابن الحاجب سار على رواية الباجي حيث قال عن الخطبة: "وفي حضور الجماعة لها قولان، وفيها: ولا تجمع إلا بجماعة والإمام يخطب"³. وناقش خليل ذلك وأورد اعتراض

1 - مالك، المدونة، ج1، ص146.

2 - عياض، التنبيهات، م1، ص327-328.

3 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص160.

ابن بشير والمازري على استقراء الباجي من هذه الرواية¹، والمازري نبه أن ما قاله الباجي ليس من قبيل النص².

المطلب الثالث: من الفروع المخرجة بطريق مفهوم المخالفة
أ/ رجوع الزوج عن الإذن للزوجة في الاعتكاف قبل الدخول فيه:

أولاً: تخريج جواز الرجوع عن الإذن

قال خليل في التوضيح: "ومن أذن لامرأته أو لمملوكه فدخلا فيه فليس له قطعه، وهل له الرجوع بعد الإذن وقبل الدخول؟ ابن عبد السلام: في الأصل قولان. انتهى، والرجوع في كتاب ابن شعبان، وهو مفهوم المدونة؛ لقوله: (ومن أذن لعبده أو امرأته في الاعتكاف فليس له قطعه عليهما، إذا دخلا فيه) فاشتراط الدخول"³.

وعبارة المدونة: "قلت: أرأيت من أذن لعبده أو امرأته أو لأمته في الاعتكاف فلما أخذوا فيه أراد القطع عليهم؟ فقال: ليس ذلك له، قال: هذا قول مالك، قال: نعم هذا قوله"⁴.

فحسب نص المدونة أنه إذا أخذوا أي دخلوا في الاعتكاف، وأراد منعهم فلا يجوز له، وأخذوا فيه شرط في هذا الحكم، ومفهوم الشرط: أنه إذا لم يأخذوا فيه فله المنع، وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

1 - ينظر: خليل، التوضيح، م1، ص540-541.

2 - المازري، شرح التلقين، م1، ج1، ص984.

3 - خليل، التوضيح، م2، ص284.

4 - مالك، المدونة، ج1، ص200.

مصدر التخريج	طريق التخريج	القول المخرج
قول مالك : (فلما أخذوا فيه أراد القطع عليهم؟ فقال: ليس ذلك له)	مفهوم الشرط من : (أخذوا) فمفهومه: (لم يأخذوا)، وهو يقتضي أن يكون حكمه مخالفا لحكم المنطوق	للزواج منع زوجته التي أذن لها في الاعتكاف قبل الدخول فيه وللسيد أيضا منع عبده وأُمته التي أذن لهما في الاعتكاف قبل الدخول فيه

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف

المسألة محل خلاف كما سلف عن خليل في التوضيح، فيها قولان، قول بأن الزوج أوالسيد ليس لهما منع المرأة أو العبد من الاعتكاف بعد الإذن قبل الدخول فيه، والثاني: لهما حق المنع بعد الإذن قبل الدخول في الاعتكاف، وهو مفهوم المدونة، ومنصوص في كتاب ابن شعبان، يقول ابن عبد السلام: " أما قبل الدخول فيه فهل له الرجوع عنه؟ في هذا الأصل قولان: الظاهر منهما عندي سقوط حقه في ذلك"¹.

والقول الأول لم ينسبه ابن عبد السلام، ولا خليل في التوضيح، فهل هو قول مالك أم قول تلاميذه؟

ابن عرفة حكى الخلاف، وذكر أن عياض نسب المنع لمالك، قال: "وفيها: إن أذن لهما فليس له قطعه إن دخلا، ابن شعبان: له منعهما ما لم يدخلا، ورواه اللخمي: في منعه الإحرام

1 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م2، ص399.

بعد إذنه قبله، واختار خلافه... ولم يحك عياض عن مالك إلا نقيض قول ابن شعبان في الاعتكاف¹.

وعياض حكى هذا في إكمال المعلم دون ذكر المصدر الذي نص على نسبة القول لمالك، حيث قال في كتاب الاعتكاف: "وفي الحديث دليل على جواز اعتكاف النساء... وفيه أن المرأة لا تعتكف إلا بإذن زوجها، وأن له منعها ما لم يأذن لها، وكذلك عبده وأمته، وهو قول كافة العلماء، واختلفوا إذا أذن لهم في ذلك: فلم يبح له ذلك مالك في جميعهم، وأباحه الشافعي وابن شعبان من أصحابنا له، ورأى له منع جميعهم²."

وأما اللخمي فحكى القول بجواز المنع بعد الإذن في العبد في كتاب الحج فقال: "وإذا أذن السيد لعبده في الإحرام فأحرم لم يكن له أن يحله، وإن لم يحرم كان له عند مالك أن يمنعه الإحرام، وليس بالبين³".

وابن شعبان نص على مذهبه ابن أبي زيد القيرواني فقال: "ومن كتاب ابن القرطبي⁴: ومن أذن لزوجته أو لعبده في الاعتكاف فله أن يمنعهما منه ما لم يدخلها فيه⁵".

ويستخلص مما سلف من النصوص أن الزوج إذا أذن لزوجته في الاعتكاف ثم أراد منعها قبل الدخول فيه، اختلف فقهاء المذهب في ذلك، حيث تعارض فيه ظاهر المدونة القائل

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج2، ص103.

2- عياض، إكمال المعلم بفوائد صحيح مسلم، تح: د. يحيى إسماعيل، دار الوفاء، المنصورة، مصر، ط/1، (1419هـ/1998م)، ج4، ص155.

3 - اللخمي، مصدر سابق ج3، ص1167.

4 - هو ابن شعبان عرف بابن القرطبي بضم القاف وكسر الطاء، ينظر: عياض، ترتيب المدارك، ج5، ص274، ابن فرحون، الديباج، ص347-348، مخلوف، مصدر سابق، ص80.

5 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م2، ص99.

بالجواز، ونص كتاب ابن شعبان، ونص ما رواه اللخمي في حج العبد عن مالك، مع قول مالك الذي حكاه القاضي عياض في الاعتكاف، فالتخريج جعلها من تعارض ظاهر المدونة مع نص غيرها، إن كان ما حكاه عياض عن مالك منصوصا، وأيضا هذا الاحتمال يرد على ما حكاه اللخمي عن مالك في حج العبد.

وخليل في المختصر اعتمد ما دلّ عليه ظاهر المدونة فقال: "إن أذن لعبد أو امرأة في نذر فلا منع، كغيره، إن دخلا"¹.

وصدر كلام خليل يتعلق بنذر عبادة من اعتكاف أو صلاة أو صيام، وقد فصل الشراح أحكام الرجوع عن الإذن في نذر عبادة².

وأما الرجوع عن الإذن في اعتكاف أو غيره من العبادات دون نذر، فهو ما دل عليه مفهوم قول خليل: (كغيره إن دخل)؛ لأن خليل ينزل مفهوم الشرط منزلة المنطوق في مختصره³.

وعلق الدردير على العبارة السالفة للخليل موضحا مراده فقال: "(كغيره) أي كإذن من ذكر لهما في غير نذر بل في تطوع"⁴.

1 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص72.

2-الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م2، ج2، ص222، الخرشبي، مصدر سابق، ج2، ص270، الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص545، الدسوقي، مصدر سابق، ج2، ص545.

3- الخطاب، مصدر سابق، م1، ص37، الزرقاني، شرح الزرقاني على شرح الناصر اللقاني على مقدمة الشيخ خليل، ص177، الخرشبي، مصدر سابق، ج1، ص44، الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص24.

4 - الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص545.

ويقول الدسوقي مفصلاً أحكام الرجوع عن الإذن في غير النذر: "أما إن أذن السيد لعبده أو الزوج لامرأته في الفعل خاصة بدون نذر فلا يقطعه عليهما إن دخلا فيه أي في ذلك الفعل الذي أذنهما فيه صوماً أو اعتكافاً أو إحراماً، فإن لم يدخلوا فيه كان له منعهما من الدخول فيه"¹.

ويلاحظ على نص الخليل أن المسألة قعدت، وشملت جميع الفروع المنصوصة، والمخرجة، وأخذت صيغة الضابط لفروع المسألة.

وقد جر الخلاف في هذه المسألة، إلى نقاش علمي بين ابن عرفة واللخمي الذي ضعف ما نسبته للإمام لمالك في الرجوع عن الإذن بالإحرام للعبد قبل الدخول فيه، ثم استدل لما اختاره، فتعقب ابن عرفة ما استدل به اللخمي للقول الذي يخالف أيضاً ظاهر المدونة الذي صدر به ابن عرفة المسألة في مختصره الفقهي.

يقول اللخمي عن قول مالك: "وليس بالبيّن؛ لأن السيد قد أسقط حقه في ذلك، وهو بمنزلة ما لو قال: أنت حر اليوم من هذا العمل، فإنه لا يستعمله فيه، وهو في الحج أبين؛ لما تعلق العبد في ذلك من طاعة الله تعالى وفكأك رقبته؛ لقول النبي صلى الله عليه وسلم: (الحج المبرور ليس له جزاء إلا الجنة)"²، فدخل في عموم هذا الحر والعبد، والفرض والتطوع"³.

1 - الدسوقي، مصدر سابق، ج2، ص545.

2 - البخاري، كتاب الحج، باب وجوب العمرة وفضلها، رقم: 1650، مسلم، كتاب الحج، باب فضل الحج والعمرة ويوم عرفة، رقم: 2403.

3 - اللخمي، مصدر سابق، ج2، ص1167.

واستدلال اللخمي يستند على أن السيد أسقط حقه في العبد، فلا وجه للرجوع عن هذا الإسقاط كإسقاط عمل عنه في يوم معين، والحج طاعة فيها عتق من النار، وهذا يقوي عدم الرجوع؛ لأن فيه تفويت مصلحة شرعية للعبد، يستوي فيها العبد مع الحر بدلالة العموم.

ويقول ابن عرفة معترضا على اللخمي: "واحتجاجة بأنه أسقط حقه كقوله: أنت حر اليوم من هذا العمل، فإنه لا يستعمله، قال: وهو في الحج أبين لعظم ثوابه، ويرد: بمنع لزومه إسقاط عمله؛ لأن كل ما للعبد لربه انتزاعه ما لم يتعلق به حق لغير العبد"¹.

واعترض ابن عرفة مبني : أولا: على عدم التسليم بال لزوم في المشبه به، وهو إسقاط العمل عن العبد في يوم معين، أي لا يسلم لزوم ذلك على سيده، فله الرجوع وأمره بالقيام بذلك العمل؛ لأن العبد مملوك لسيده، فالسيد يتصرف فيما يملك، أما في الحج فقد اجتمع على العبد حقان، حق الله وحق السيد، والعبد إنما يؤدي حق الله فيما لم يفوت حق سيده.

وما استدل به في مسألة العبد نفيا وإثباتا يستدل به في الرجوع عن الإذن للزوجة قبل الدخول في الاعتكاف أو الإحرام بالحج، بجامع أن كلا منهما تعلق به حق الغير، كما سيأتي في تأصيل مشروعية إذن كل من الزوجة والعبد.

وابن عبد السلام اختار القول بسقوط حق الزوج في الرجوع عن الإذن قبل الدخول في المأذون فيه حيث قال: "أما قبل الدخول فيه فهل له الرجوع عنه؟ في هذا الأصل قولان: الظاهر منهما عندي سقوط حقه في ذلك"².

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج2، ص103.

2 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م2، ص399.

ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط

التخريج جرى على القواعد فقد استقرأ فقهاء المذهب نصوص المذهب من المدونة وغيرها، وخرج القول بمفهوم المخالفة، وهو من قبيل مفهوم الشرط، وتعرض ابن عبد السلام لمشروعية استئذان الزوجة لزوجها في الاعتكاف والعبد لسيده، فقال: "ولما كان الاعتكاف ليس بواجب، وهو مع ذلك يستلزم الصيام، وكل منهما مانع من الجماع، ومقدماته احتيج في اعتكاف ذات الزوج الحاضر معها إلى إذنه؛ لما في الصحيح عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لا تصوم المرأة، وبعلمها شاهد إلا بإذنه)¹، وكذلك العبد والأمة لحق السيد في خدمتهما، فإذا أذن للمرأة والعبد ودخلا في الاعتكاف لم يكن له قطعه عليهما؛ لإسقاط حقه وقبضهما ذلك"².

ونص ابن عبد السلام يقتضي: أن الأصل هو صيام التطوع وألحق به الاعتكاف بجامع أن كلا منهما يفوت حق الزوج في الاستمتاع، وألحق العبد والأمة بالزوجة بجامع تعلق حق الغير فيهما.

وأما حج التطوع فيلحق بصوم التطوع أيضاً بنفس العلة، وهذا ما يدل عليه نص خليل في المختصر وما سبق من كلام الدردير والدسوقي حيث سوا بين الصيام وغيرها من القربات في الحكم.

1 - البخاري، كتاب النكاح، باب صوم المرأة بإذن زوجها تطوعاً، رقم 4793.

2 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م2، ص399.

أما بعد الدخول في الاعتكاف فلا حق له في الرجوع بعلة إسقاط الحق مع الدخول في الاعتكاف، والاعتكاف عند المالكية يجب بالدخول فيه¹.

وقد أصّل القاضي عبد الوهاب لقول المالكية بعدم الرجوع بعد دخول الزوجة أو العبد في الاعتكاف فقال: "إذا أذن لزوجته أو لعبد في الاعتكاف لم يكن له إخراجهما عنه بعد التلبس به، خلافاً للشافعي في قوله: له ذلك في الزوجة، ولأبي حنيفة: إن له ذلك في العبد والأمة، وليس له في الزوجة، فدلّلنا على الشافعي: أنه لما أذن لهما في فعل هذه العبادة فقد ترك لهما حقه من الوطاء والخدمة، فلم يكن له أن يرجع؛ لقول صلى الله عليه وسلم لعمر رضي الله: (لا تعد في صدقتك)²، وقوله صلى الله عليه وسلم: (لا يحل لواهب أن يرجع في هبته)³، ولأنه عقد على نفسه تملك منافع كان يملكها بحق الله عز وجل، فلم يكن له الرجوع فيها، أصله إذا أذن له صلاة الجمعة وشرع فيها، ولأنه أذن لهما في التلبس بعمل قرينة مقصودة، فلم يكن له فسخه عليهما؛ أصله الحج، وعلى أبي حنيفة: لأنه يملك منعهما وكل من ملك منع شخص من فعل عبادة لم يكن له فسخها عليه، إذا أذن له فيه، أصله الزوجة"⁴.

وفي هذا النص القاضي عبد الوهاب يعلل عدم جواز الرجوع بعد الدخول في الاعتكاف بأن العلة هي الإذن مع التلبس بالفعل، فالفعل وقع بإذن الزوج أو السيد، ودليل عدم جواز

1 - اللخمي، مصدر سابق، ج2، ص830

2 - البخاري، كتاب الزكاة، باب هل يشتري صدقته، رقم 1394، مسلم، كتاب الهبات، باب كراهة شراء الإنسان ما تصدق به ممن تصدق عليه، رقم 3044.

3-الطحاوي في شرح معاني الآثار بهذا اللفظ، كتاب الهبة والصدقة، باب الرجوع في الهبة، رقم: 5378 النسائي، كتاب الهبة، باب رجوع الوالد فيما يعطي ولده وذكر اختلاف الناقلين في الخبر، رقم 3629، أبو داود، أول كتاب البيوع، باب الرجوع في الهبة، رقم: 3539، ابن ماجه، كتاب الهبات، باب من أعطى ولده ثم رجع فيه، رقم: 2378، وقال الأرناؤوط: صحيح الإسناد.

4- القاضي عبد الوهاب، الإشراف، م1، ص455.

الرجوع القياس على الإذن بصلاة الجمعة مع الشروع فيها،، والإذن بالحج والدخول فهو يلزم بالشروع،، ولزوم الحج محل إجماع، فقد قال ابن العربي عن الحج والعمرة: "وأما إتمامهما إذا دخل فيهما فلا خلاف بين الأمة فيهما حتى بالغوا فقالوا: يلزمه إتمامهما، وإن أفسدهما"¹ فلذا قاس عليه لزوم الاعتكاف المالكية، وقد نص المالكية على المسائل التي تحب بالشروع وضابطها قال الخطاب: "وقال الشيخ زروق في شرح الإرشاد: وأصل المذهب أن كل عبادة توقف أولها على آخرها يجب إتمامها، أصله الحج فيجب إتمامه، والعمرة والصلاة والصوم والاعتكاف والطواف، بخلاف الوضوء والقراءة والذكر"².

وما أستدل به القاضي عبد الوهاب من إلحاق الإذن بالهبة والصدقة يصلح دليلاً لرأي اللخمي وابن عبد السلام؛ لأن الهبة والصدقة عند المالكية من العقود اللازمة، تلزم بالإيجاب والقبول، وليس للواهب والمتصدق الرجوع فيهما، يقول ميارة الفاسي: "الصدقة إذا وقعت من المصدق فإنها لازمة له، ولا رجوع له عنها بعد لندم ونحوه، وسواء حيزت أو لم تحز؛ إذ لا يلزم فيها ولا في الهبة التحويز على المذهب"³.

والمالكية جرى قولهم بعدم جواز الرجوع بعد الدخول في المأذون فيه على أصولهم، من أن الاعتكاف يلزم بالشروع فيه، وشرط الإذن الذي هو جزء من العلة دلت عليه السنة في الصيام، والقياس يقتضي إلحاق الاعتكاف به.

لكن لم جاز الرجوع عن الإذن قبل الدخول في المأذون فيه في القول المشهور الذي دل عليه ظاهر المدونة؟

1 - بن العربي، مصدر سابق، ق1، ص118.

2 - الخطاب، مصدر سابق، م2، ص90.

3 - ميارة الفاسي، مصدر سابق، ج1، ص151.

الذي يظهر أنه ما دامت علة عدم جواز الرجوع هي الإذن مع الشروع في الفعل بناء على نص ابن عبد السلام والقاضي عبد الوهاب، والحكم ينتفي عند انتفاء علته عند الأصوليين¹، فإذا لم يشرع في الفعل لم تتحقق العلة؛ لأن العلة المركبة تنعدم بانعدام أحد أجزائها²، فلا مانع من الرجوع عن الإذن؛ لانتفاء العلة.

ومما سبق يتبين أن هذا التخريج تشهد له قواعد المذهب وأصوله، وبني على ما ثبت في السنة من مشروعية الإذن في دخول الزوجة في التطوع بالقربات التي تفوت حق الزوج في الاستمتاع، وعلى قياس الاعتكاف على الحج في لزوم الإتمام، والخلاف جرى بناء على دلالة النصوص وفق ما تقتضيه القواعد، ولذلك تنازع فقهاء المذاهب في مسائل في أثر الإذن في المنع عن الرجوع في الاعتكاف والحج غيرهما، وهذا الخلاف أثرى الفقه الإسلامي³.

1- الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص160، عيسى منون، مرجع سابق، مرجع سابق، ص376، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص86

2- الإسنوي، نهاية السؤل، ج4، ص292، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م1، ص361، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص134،

3- ينظر: ابن قدامة، مصدر سابق، ج4، ص290، محمد عبد الرحيم بن الشيخ محمد علي سلطان العلماء، أحكام إذن الإنسان في الفقه الإسلامي، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير الفقه الإسلامي غير منشورة، إشراف: د. محمد علي إبراهيم، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم الدراسات العليا الشرعية، فرع الفقه والأصول، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، (1412هـ/1991م)، ج1، ص94، ص111.

ب/ تجاوز الميقات دون إحرام من العالم بحكمه:

أولاً: تخريج وجوب الدم على من تجاوز الميقات عالماً إذا رجع عن قرب

قال ابن الحاجب عمن تجاوز الميقات دون إحرام: "فإن عاد قبل البعد فلا دم إن كان جاهلاً، وقيل مطلقاً، وإلا فدم"¹.

قال خليل في التوضيح: "المشهور أن الراجع من القرب إنما يسقط عنه الدم إذا كان جاهلاً، وإذا كان عالماً فعليه الدم...والقول الذي صدر به مفهوم المدونة؛ ففيها: (ومن جاوز الميقات ممن يريد الحج جاهلاً، ولم يحرم، فليرجع ويحرم، ولا دم عليه، إلا أن يخاف فوات الحج فيحرم من موضعه، ويتمادي، وعليه دم"².

وعبارة المدونة: "وقال: قال مالك: ومن جاوز الميقات ممن يريد الإحرام جاهلاً، ولم يحرم منه فليرجع إلى الميقات، إن كان لا يخاف فوات الحج، فليحرم من الميقات، ولا دم عليه، فإن خاف فوات الحج أحرم من موضعه، وعليه لما ترك من الإحرام من الميقات دم"³.

نص المدونة أن الجاهل إذا تجاوز الميقات دون إحرام يرجع ويحرم إن لم يخف فوات الحج، ولا دم عليه، ومفهوم المخالفة لقولها: (جاهلاً) هو العالم، وهو قيد في المسألة من قبيل مفهوم الصفة، وهو يقتضي أن العالم عليه الدم إن تجاوز الميقات، والجدول التالي يوضح ذلك:

1 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص261.

2 - خليل، التوضيح، م2، ص351.

3 - مالك، المدونة، ج1، ص300.

مصدر التخريج	طريق التخريج	القول المخرج
قول مالك في المدونة: (ومن جاوز الميقات ممن يريد الحج جاهلا ولم يحرم فليرجع ويحرم، ولا دم عليه)	مفهوم المخالفة: الجهل قيد في المسألة، وهو من قبيل صفة فمفهوم: (جاهلا) أن العالم بخلافه فعليه دم	من تجاوز الميقات عالما وهو يريد الحج، دون إحرام، يرجع ويحرم، وعليه الدم

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف

هذا الفرع جرى نزاع في تقييده، بناء على نص ابن الحاجب في مختصره، واختلفت الأنظار في تحريره، ومدى جريان نص ابن الحاجب، وغيره على مقتضى نص المدونة، وهل يقيد إطلاق المدونة بنص غيرها من الأمهات؟ وهل نص المدونة لا مفهوم له؟ وسأعرض ذلك عند الخليل في التوضيح ثم اللخمي ثم عند خليل في المختصر وشراحه.

المذهب أن الفرع المخرج يتعلق بمن مر بميقات من المواقيت المكانية حيث يجب عليه أن يحرم بنسك من النسكين، إذا كان مخاطبا بالإحرام، قاصدا دخول مكة لنسك أو تجارة أو غيرها، وليس من المتتردين على مكة كالباعة، ولا من الراجعين لها من مكان قريب دون مسافة القصر، واستثنى أهل المذهب من ميقاته الجحفة يمر بذي الحليفة فلا يجب عليه إحرامه منها لمروده على ميقاته¹.

1- الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م، 1، ج، 2، ص 254 الخرشى، مصدر سابق، ج، 2، ص 305، الدردير، الشرح الكبير، ج، 2، 25، الدردير، الشرح الصغير، ج، 2، ص 15، الصاوي، مصدر سابق، ج، 2، ص 15.

1/تحرير خليل في التوضيح لحكم هذا الفرع:

واستعرض خليل في التوضيح النزاع في ذلك وناقشه، والنزاع يتعلق بهل قيد الجهل الوارد في المدونة له مفهوم أما لا مفهوم له؟ وهل قيد القرب يشهد له النقل أم لا؟ وما تفسير القول المقابل لما صدر به ابن الحاجب؟

وللوقوف على الخلاف أبدأ بتوضيح نص ابن الحاجب في تحرير الخلاف، قال: "ومن أراد مكة أحرم عند ميقاته، فإن جاوز غير محرم وهو قاصد لحج أو عمرة فقد أساء، فإن عاد قبل البعد فلا دم إن كان جاهلا، وقيل مطلقا، وإلا فدم"¹.

قال خليل في التوضيح: "يعني: فإن عاد هذا الذي تعدى وهو قاصد لحج أو عمرة قبل البعد، فلا دم عليه إن كان جاهلا لمنع المجاوزة، وهذا مقيد بما إذا رجع قبل أن يحرم، وأما إن أحرم فعليه الدم، ولو بالقرب، خلافا لابن حبيب، ولا يرجع....وقوله: (وقيل: مطلقا) أي أن المشهور أن الرجوع من القرب إنما يسقط عنه الدم إذا كان جاهلا، وإن كان عالما فعليه الدم، وقيل: لا دم عليه مطلقا، سواء كان عالما أو جاهلا، وهكذا مشى ابن راشد هذا المحل، وهو ظاهر كلامه، والقول الذي صدر به مفهوم المدونة...لكن فسرهما أبو الحسن الصُّغَيْر بالقول الثاني، فقال: قوله: (جاهلا) يريد أو عامدا؛ إنما خرج مخرج الغالب أن الشخص لا يفعل ذلك إلا جهلا، وفسر ابن عبد السلام القول الثاني بوجوب الدم مطلقا، وجعل العالم يجب عليه الدم، وفي الجاهل قولان، وفيه نظر، فإن قيل: لم لا يحمل قوله: (وقيل) أنه عائد إلى قوله: (قبل البعد)؟ ويكون المشهور عنده إنما يسقط عنه الدم إذا عاد قبل البعد، والشاذ أنه إذا عاد مطلقا لا دم عليه، قيل: هذا غير صحيح؛ لأن المذهب أنه إذا عاد مطلقا لا دم عليه كما سيأتي،

1 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص261.

وحمله بعضهم على أنه يريد بقوله: (وقيل مطلقاً) ما حكاه ابن يونس عن ابن المواز: أنه يرجع ما لم يشارف مكة، فإن شارفها أحرم وهدى، وهذا فيه بعد من أوجه: أولهما: أن هذا القول مقيد والمصنف جعله مطلقاً، ثانيهما: ليس في كلامه ما يدل على الرجوع أصلاً، ثالثهما: لو حملناه على هذا لزم مخالفة النقل؛ لأن كلامه حينئذ يدل على أن المذهب لا يرجع مطلقاً، وليس كذلك بل المذهب أنه يرجع كما ذكرنا عن المدونة¹.

وخليل في التوضيح تبع الشارح ابن راشد في حله لكلام ابن الحاجب، وقد نص ابن راشد في المذهب في ضبط مسائل المذهب على الخلاف في المسألة بعبارة ظاهرها يوافق عبارة ابن الحاجب فقال: "فإن عاد إليه بالقرب قبل أن يحرم فأحرم منه فلا دم عليه، إن كان جاهلاً، وقيل: لا دم عليه، وإن رجع بعد أن شارف مكة، وإن أحرم تمادى وعليه الدم"².

عبارة (قيل: لا دم عليه) تحتل الرجوع للقيّد جاهلاً فيكون المعنى لا دم عليه عالماً أو جاهلاً وإن رجع بعد شارف مكة، أو ترجع لقوله بالقرب فيكون المعنى: فلا دم على من تجاوز الميقات بغير إحرام جاهلاً ولو رجع بعد أن شارف مكة، ولعل هذا سبب تعبير خليل بقوله ظاهر كلام ابن راشد.

وأما ابن عبد السلام فقال: "الذي جاوز الميقات قاصداً إلى دخول مكة إذا عاد إلى الميقات: فإما أن يعود إليه بالقرب أولاً يعود إليه إلا بعد أن يبعد، والثاني: عليه الدم، وأخرى إذا لم يبعد، والأول: إن كان عالماً يقبح ما فعل، فعليه الدم، وإن لم يكن عالماً ففي وجوب الهدى عليه قولان، ووجوب الدم عليه في هذه المسألة إذا عاد إلى الميقات ضعيف عندي، لأن

1 - خليل، التوضيح، م2، ص 351.

2 - ابن راشد، مصدر سابق، ج2، ص 559.

الدم إنما وجب شرعا في حق من نقص شيئا من نسكه، والله أعلم، وهذا الذي اخترناه هو ظاهر المدونة، وعليه فسرنا بعضهم¹، ونصه هذا يؤكد على أن من شراح المدونة من جعل مفهوم قيد الجهل في المدونة معتبرا، فهو قيد فما ذكر.

إذن فقيد الجهل حسب ما سبق في عبارة المدونة محل نزاع في هل مفهومه من قبيل مفهوم المخالفة أم لا؟ فخليل تبع ابن الحاجب فجعل قيد الجهل من قبيل مفهوم المخالفة، ويرى أنه المشهور، وأبو الحسن الصغير يرى أنه لا مفهوم، فهو من قبيل مفهوم الموافقة، فالعالم مسو للجاهل في الحكم، وخليل لم يرتض حمل قول ابن الحاجب: (قيل) أنه عائد إلى قوله: (قبل البعد)؛ لأن هذا يقتضي أن القول الثاني المقابل للمشهور الذي صدر به ابن الحاجب، وهو شاذ على هذا الاصطلاح، أنه لا دم على من رجع مطلقا مع القرب أو البعد، بينما المشهور أنه لا دم على من رجع فأحرم قبل البعد، والمذهب عنده أن لا دم على من رجع مطلقا، وخليل دليله هو عبارة المدونة السالفة: (فليرجع ويحرم ولا دم عليه) فيحمل نص المدونة على الإطلاق مع القرب أو البعد، وعلى هذا فخليل لم يرتض أن قيد القرب في مختصر ابن الحاجب مفهومه مفهوم مخالفة؛ لمخالفة هذا التخريج لظاهر المدونة، وأيضا تعقب خليل ابن عبد السلام بقوله: (فيه نظر) يرجع لتفريق ابن عبد السلام بين القرب والبعد، وجعل الرجوع بعد البعد يلزمه الدم، فهو مخالف لظاهر المدونة عند خليل، أما من ذهب لحمل قول ابن الحاجب: (مطلقا) على رواية ابن مواز بأن الرجوع مقيد بما إذا لم يشارف مكة، فخليل ضعفه أيضا وأقوى ما استدل به مخالفة ظاهر المدونة فهي مطلقة في الرجوع، والموازية تقتضي أن الرجوع مقيد بالمشاركة، وخليل هنا يقدم ظاهر المدونة على نص غيرها.

1 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م3، ص88.

وخليل لم يكتف بهذا النقد لما ير أنه مخالف لما تقتضيه المدونة يل ناقش أيضا عبارة: (وإلا فدم) فقال: "قوله: (وإلا فدم) يدخل فيه عاد بعد البعد، خليل: وتبع المصنف في هذه الأخيرة ابن شاس، فإنه صرح أنه إذا عاد بعد البعد فلا يسقط الدم عنه، وفي كلامهما نظر؛ لمخالفة لما حكيناه عن المدونة: أنه إذا عاد لا دم عليه مطلقا إلا أن يحرم، وكذلك قال في الإكمال، ولفظه: (ومن جاوز الميقات ونيته النسك بحج أو عمرة رجع ما لم يحرم عند مالك، ولا دم عليه، وقيل: يرجع ما لم يشارف مكة)، وهو كذلك هو ظاهر كلام اللخمي، وغيره، أنه لا دم عليه مع الرجوع"¹، وهذا يؤكد أن خليل يرى أن التفريق بين القرب والبعد مخالف لظاهر المدونة، وأن ابن الحاجب تبع ابن شاس، والنقل لا يؤيدهما.

وعبارة ابن شاس في الجواهر هي: "فإن تجاوز الميقات وهو مريد للحج أو العمرة غير محرم فهو مسيء، وعليه الدم، ويسقط عنه بالعود إليه قبل أن يبعد عنه، وهو حلال، فإن عاد بعد البعد والإحرام لم يسقط"²، فقد أوجب الدم على من عاد بعد البعد للميقات.

وقول خليل بأن ابن الحاجب تبع ابن شاس يؤيد دعوى اختصار ابن الحاجب للجواهر الثمينة أو أنه تابع له في الاختصار³.

ويستخلص مما سبق أن هذا السجال العلمي حول نص ابن الحاجب وابن شاس سببه التخرّيج من المدونة، وغيرها؛ لتحرير المذهب في هذا الفرع، ويظهر أن خليل في التوضيح يقدم ظاهر المدونة عند التعارض مع الأمهات؛ لأنه قدمها على نص الموازية، ولم يحمل مطلق المدونة على المقيد من الموازية، ونص الموازية قيّد الحكم بأن لا يشارف مكة فقد قال: "ومن تعدى

1 - خليل، التوضيح، م2، ص352.

2 - ابن شاس، مصدر سابق، ج1، ص270.

3 - ينظر، ابن شاس، مقدمة المحقق، ج1، ص55.

الميقات فليرجع إذا لم يحرم، ما لم يخف الفوات فيحرم، وقيل: وإن شارف مكة فلا يرجع، ويحرم ويهدي، وإن لم يشارف رجع إن كان يدرك"¹.

فنص الموازية عام في متعدي الميقات الجاهل والعالم، ومقيد في الرجوع بينما نص المدونة خاص في متعدي الميقات الجاهل، وعام في الرجوع من حيث المكان، فخليل خصص عام الموازية بمفهوم المدونة، وقدم مطلق المدونة على مقيد الموازية، وفي كتابه المنسك أيضا سار على هذا الرأي، فقال: " أما الحالة الأولى: فهي أن يقصد حجا أو عمرة فإن جاوز الميقات غير محرم فقد أساء، ثم إن عاود ولو بعد البعد فلا دم، ويرجع عند مالك إن أمكنه ما لم يحرم، ولا دم عليه، وقيل: يرجع ما لم يشارف مكة هكذا نقل القاضي عياض في الإكمال، وكذا نقل غيره، أما أن أحرم ثم عاد فإن الدم لا يسقط عنه، قال ابن حبيب: إلا أن يحرم وهو قريب منه فلا دم عليه، قيل: وهو يحتمل التفسير، ثم إن الدم إنما يسقط عنه بالرجوع إذا جاوزه كان جاهلا، وأما إن جاوزه عالما يقبح ما فعله فمفهوم المدونة وغيرها أن عليه الدم، ولا يسقط برجوعه، وحمل بعضهم المدونة على سقوط الدم بالرجوع مطلقا"².

2/ تحرير اللخمي لحكم هذا الفرع :

اللخمي في التبصرة حمل مطلق المدونة في الرجوع على قيد الموازية من حيث المكان، وهو يرجع ما لم يشارف مكة، ولم يعتبر مفهوم المدونة في القيد بالجهل حيث عمم في الحكم، قال

1 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م2، ص339.

2 - خليل، منسك خليل، تح: المجتبى بن مصطفى بن سيدي بن محمد مبارك، دار يوسف بن تاشفين ومكتبة الإمام مالك، الجمهورية الإسلامية الموريتانية، الإمارات العربية المتحدة، ط1، (1428هـ/2007م)، ص29.

رحمه الله: " ومن تعدى الميقات وهو يريد الإحرام رجع ما لم يحرم، أو يخاف فوات أصحابه أولاً يجد من يصحبه أو يشارف مكة، فإنه يمضي ويهدي"¹.

ويلاحظ أن اللخمي قيده الرجوع أيضاً بأن يخاف فوات صحبه أولاً يجد من يصحبه، ولم يذكر من الروايات ما يشهد لذلك فلعله ألحقها بقيد خوف فوات الحج المنصوص عليه في المدونة، والموازاة باعتبار أنها مساوية لها.

وقد تعقب ابن عرفة ما ذهب له اللخمي فقال: "وجعل اللخمي وابن بشير وابن شاس منقول محمد وفاقا بعيد"².

ابن عرفة يرى أن صنيع اللخمي بالجمع بين ما في المدونة والموازاة من حيث تقييد الرجوع، وذلك بحمل ما في المدونة من الإطلاق على إذا لم يشارف مكة المنصوص عليه في الموازية، فالمسألة عند ابن عرفة اختلاف أقوال، أما ما نسبته لابن بشير وابن شاس فخطأه في ذلك الخطاب فقال: " وما قاله ابن عرفة ظاهر غير أني لم أقف في كلام ابن بشير وابن شاس على الكلام في هذه المسألة أعني مسألة الرجوع وعدمه مع المشاركة، فلم أر لها ذكراً، لا في التنبيه، ولا في الجواهر"³، ونص الجواهر كما سبق لم يذكر قيد مشاركة مكة في المسألة فهو يؤكد ما قاله الخطاب.

1 - اللخمي، مصدر سابق، ج3، ص1161.

2 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج2، ص143.

3 - الخطاب، مصدر سابق، م3، ص43.

3/ تحرير خليل في المختصر وشرحه لحكم هذا الفرع:

خليل في المختصر اعتبر قيد الجهل لا مفهوم له، وصرح بمساواة العلم لقيد الجهل، وبما يخالف قيد الموازية، وأبد بنص خليل ثم بعض نصوص الشراح التي تكشف مراميه، وأختم بنقد الخطاب لما ذهب له خليل في المناسك:

قال خليل في المختصر: "وأساء تاركه، ولا دم إن لم يقصد نسكا وإلا رجع، وإن شارفها، ولا دم وإن علم، ما لم يخف فوتا فالدم، كراجع بعد إحرامه"¹.

يقول الزرقاني: " (وأساء) أي أثم (تاركه) المجاوز له من أي الآفاق... و(لا دم) عليه ضرورة² أم لا، (إن لم يقصد نسكا) أو دخول مكة فقصد دخولها كقصد النسك (إلا) بأن قصد مريد مكة نسكا بحج أو عمرة، ولم يكن مترددا، وتعدى الميقات جاهلا به أو عالما ولم يحرم منه، (رجع) وجوبا للميقات وأحرم منه (وإن شارفها) أي قارب مكة بل يرجع، وإن دخلها كما هو ظاهر المدونة، وبه أفتى: (صر)³ خلافا لما يوهمه المصنف، ما لم يحرم، قاله: (ح)⁴، (ولا دم) عليه إذا رجع قبل إحرامه؛ لأنه لما رجع وأحرم منه فكأنه أحرم منه ابتداء، وظاهره رجع عن قرب أو بعد، خلافا لقول ابن الحاجب: (فإن عاد قبل البعد فلا دم عليه)، للميقات، وأحرم منه إن جهل أن مجاوزته حلا ممنوعة بل (وإن علم) ذلك، وأخرج من قوله رجع قوله: (ما لم يخف) قاصد النسك برجوعه (فوتا) لحجه أو رفقته ولا مرضا شاقا، فإن

1 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص76.

2 - الصلوة: بفتح الصاد هو: الذي لم يحج قط. عياض، التنبيهات، م2، ص701.

3 - هو: الناصر اللقاني، ويرمز له به عند الزرقاني وغيره: ينظر: الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج1، ص3.

4 - هو: الخطاب، يرمز له به عند الزرقاني وغيره: ينظر: المصدر نفسه، م1، ج1، ص3.

خاف شيئاً من ذلك (فالدّم) ويحرم من مكانه، ويتمادى؛ لأن محظورات الإحرام تستباح بالأعذار بالهدي¹.

وقال الخرشي عمن هو مخاطب بالإحرام: " فإذا مر بميقات من المواقيت وجب عليه الإحرام منه، ولا يجوز له دخول مكة بغير إحرام؛ لأنه من خصائصه عليه الصلاة والسلام....(وإلا رجع وإن شارفها ولا دم ولو علم ما لم يخف) هذا مخرج من قوله: (إن لم يقصد نسكا) أي وأما إن قصد مريد مكة أحد النسكين أي الحج أو العمرة ولم يكن متردداً، وتعدى الميقات جاهلاً به أو عالماً به، ولم يحرم منه، فإنه يلزمه أن يرجع إليه، ويحرم منه ولو دخل مكة ما لم يحرم، وأولى لو شارفها أي قاربها، ولا دم عليه في رجوعه إلى الميقات؛ لأنه لما رجع إليه وأحرم منه فكأنه أحرم منه ابتداءً، ولو علم أولاً أنه لا يجوز أن يتعدى الميقات بلا إحرام، ومحل رجوعه ما لم يغلب على ظنه أنه إذا رجع يفوته الحج أو الرفقة التي لا يجد غيرها، وإلا أحرم من موضعه الذي هو، ولا يرجع، وعليه الدّم أي الهدي؛ لأن محظورات الإحرام تستباح بالأعذار بالهدي².

وعلق العدوي على قول الخرشي: "قوله: (ولو دخل مكة إلخ) فيه إشارة إلى الاعتراض على المؤلف بأن الأولى أن يقول: (وإن دخل إلخ) بدل: (وإن شارف)؛ لأن مبالغة المصنف تقتضي أن الدخول ليس كذلك"³.

وقال الخطاب: "ص: (وإلا رجع وإن شارفها) ش: يعني أن من جاوز الميقات بغير إحرام، وهو مريد لأحد النسكين، فإنه يجب عليه أن يرجع إلى الميقات فيحرم منه، وإن شارف

1 - الزرقاني، سرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج2، ص254.

2 - الخرشي، مصدر سابق، ج2، ص305.

3 - العدوي، حاشية العدوي على شرح الخرشي على مختصر العلامة خليل، ج1، ص305.

مكة وقرب منها، وقد يتبادر إلى الذهن من كلام المصنف رحمه الله أنه لا يرجع إذا دخلها، لأنه جعل المشاركة غاية في محل الرجوع، وظاهر إطلاقهم خلاف ذلك، وأنه يرجع ما لم يحرم ولو دخلها، قال في المدونة: (ومن جاوز الميقات ممن يريد الإجماع جاهلا ولم يحرم فليرجع فيحرم، إلا أن يخاف فوات الحج فيحرم من موضعه، ويتمادى وعليه الدم)¹.

ويستخلص من هذه النصوص فيما يتعلق بالفرع المخرج ما يلي: لا دم على من تجاوز الميقات عالما أو جاهلا إذا لم يحرم بعد ذلك، وجوب الرجوع للميقات والإجماع منه إذا لم يخش فوات؛ لأنه يحرم تجاوزت الميقات دون إحرام إلا النبي صلى الله عليه وسلم من خصائصه، ودخول مكة أو مشارفتها لا يسقط وجوب الرجوع للميقات، وفي هذه تضعيف للقيد الوارد في الموازية، وهو مشاركة مكة بل الخطاب والخرشي اعترضوا على خليل بأن الأولي التعبير بدخول مكة؛ لأن المبالغة بالمشاركة مفهومها أن دخول مكة حكمه يختلف عن المشاركة، فهو من قبيل مفهوم الغاية، وهذا الاعتراض مبني على أن مفهوم الغاية حجة عند خليل في مختصره²، ومما يستخلص أيضا: تعليل سقوط الدم عنه بعد الرجوع للميقات بأنه ينزل منزلة من أحرم منه، وهذا ما يجعل حكم العالم بحكم الإجماع من الميقات مساو للجاهل به، فلا مفهوم لقول المدونة: (إن كان جاهلا)، وهو ما ذهب إليه أبو الحسن الصغير، وأيضا تقييد هذا الحكم بخشية الفوات بدل فوات الحج المعبر به في المدونة، وفسرت بفوات الحج أو الرفقة وألحق بها خشية المرض، وعلل ذلك بأن محظورات الإجماع تستباح بالأعذار مع الهدي، فالحكم هنا قد ضبط مع التعليل.

1 - الخطاب، مصدر سابق، م3، ص42.

2 - ينظر: الدسوقي، مصدر سابق، ج1، ص24.

والزرقاني صرح بأن ظاهر المدونة يقتضي أن من دخل مكة إذا لم يحرم حكمه مساو لمن شارف مكة، وهو ما أفتى به ناصر الدين اللقاني¹، وما نص عليه الخطاب، ففي هذا تقديم لظاهر المدونة على نص الموازية.

وخليل بمسلكه هذا في المختصر يكون قد ذهب إلى غير ما ذهب له في التوضيح والمناسك، وقد نقد الخطاب ما ذهب خليل في غير المختصر فقال: "وكلام المصنف هنا أحسن من كلامه في مناسكه حيث قال: (ثم أن الدم إنما يسقط بالرجوع إذا جاوزه جاهلا، أما إن جاوزه عالما بقبح فعله، فمفهوم المدونة وغيرها أن عليه الدم، ولا يسقط برجوعه، وحمل بعضهم المدونة على سقوط الدم بالرجوع)، قلت: يشير إلى قوله في المدونة: (ومن جاوز الميقات ممن يريد الإحرام جاهلا، ولم يحرم فليرجع ويحرم منه ولا دم عليه، إلا أن يخاف فوات الحج فليحرم من موضعه وعليه الدم)، لم أر من حمل المدونة على المفهوم الذي ذكره إلا ابن الحاجب، وأنكره عليه ابن عرفة فقال: (وقول ابن الحاجب: وإن كان جاهلا وإلا فدم، لا أعرفه)، وقوله في المناسك: (وحمل بعضهم) يوهم أن الأكثرية حملوها على الأول، وليس كذلك إنما حملها عليه ابن الحاجب ومن تبعه، ونحوه قول ابن شاس: أنه إن عاد بعد البعد لم يسقط، فإنه خلاف المذهب، وقد أنكره ابن عرفة².

1 - هو شمس الدين أبو عبد الله محمد بن حسن اللقاني، الشهير بناصر الدين اللقاني، العلامة المحقق، النظار، الأصولي، ولد سنة 873هـ، تتلمذ على النور السنهوري وغيره، انتهت إليه رئاسة العلم في مصر، له: شرح على مقدمة مختصر = خليل، وطرر على التوضيح، توفي سنة 958هـ. التنبكتي، نيل الابتهاج، م2، ص282. التنبكتي، كفاية المحتاج، ج2، ص237، مخلوف، مصدر سابق، ص271.

2 - الخطاب، مصدر سابق، م3، ص43.

ونص ابن عرفة في نقد ابن الحاجب هو: "وفيها: (يرجع ما لم يحرم إن لم يخف فوتاً ولا دم)، وقول ابن الحاجب: (إن كان جاهلاً وإلا فدم) لا أعرفه، محمد: (وقيل إن شارف مكة أحرم ولم يرجع)، الصقلي: (إن رجع فأحرم فلا دم) وقول ابن شاس: (فيه دم) لا أعرفه"¹

فالحطاب في هذا النص يرى أن خليل في المناسك تبع ابن الحاجب في حمل المدونة على مفهوم المخالفة، وهو ليس بقول أكثر فقهاء المذهب، وكما انتقد ابن شاس في جعل من رجع بعد البعد لا يسقط عنه الدم، واستند إلى أنه لم يقف على من حملها على ذلك وأن ابن عرفة أنكر ذلك، وهو الحافظ لفروع المذهب مشهورها، وشاذها، ولكن هل لا وجه لما قاله ابن شاس وابن الحاجب و خليل؟

أما قول الحطاب تبعاً لابن عرفة أنه لم يقف على من حمل ما في لمدونة على مفهوم المخالفة غير ابن الحاجب ومن تبعه، ففيه نظر؛ لأن ابن أبي زيد القيرواني في اختصاره للمدونة قال: "ومن مر بميقاته يريد حجاً أو عمرة، فجاوزه، ولم يحرم منه جهلاً أو نسياناً، فإن ذكر قبل يحرم رجوع فأحرم من الميقات، قال محمد: وقيل: ما لم يشارف مكة، فإن شارفها أهدى وأحرم"²، فتقييد المجاوزة من أبي زيد بالجهل بل زاد قيد النسيان يقتضي أن العالم عنده يختلف حكمه عن الجاهل.

والبرذاعي في مختصره أيضاً ذكر قيد الجهل في الحكم فقال: "ومن جاوز الميقات ممن يريد الإحرام جاهلاً ولم يحرم منه، فليرجع ويحرم منه ولا دم عليه، إلا أن يخاف فوات الحج فليحرم

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج2، ص143. ،

2 - ابن أبي زيد القيرواني، اختصار المدونة والمختلطة، م1، ص384.

من موضعه، ويتمادى وعليه الدم"¹، فالظاهر أن القيد معتبر؛ لأن المختصر لكتاب بمثابة شارح لها، فالظاهر أن القيد معتبر عنده.

وابن يونس في الجامع اختصر عبارة المدونة فقال: "قال مالك: ومن جاوز الميقات ممن يريد الحج جاهلاً ولم يحرم منه فليرجع، فيحرم منه ولا دم عليه"².

فلعل هذه الظواهر جعلت ابن الحاجب يصدر بمفهوم المدونة في هذا الفرع ثم خليل عبر بالبعض عمن حمل المدونة على مفهوم المخالفة بناء على ذلك.

أما ابن شاس فتفريقه بين القرب والبعد لا يستبعد أنه سرى له من تأثره بوجيز الغزالي، فقد قال الغزالي: "ومهما جاوز ميقاتاً غير محرم فهو مسيء، وعليه الدم (ح)، ويسقط عنه بأن يعود إلى الميقات قبل البعد بمسافة القصر، وإن عاد بعد دخول مكة لم يسقط (و)، وإن كان بينهما فوجهان"³، و(ح) رمز به لمخالفة أبي حنيفة في المسألة، أما (و) فهو إلى أن القول وجه أو قول بعيد خرج أصحاب الشافعي⁴.

وقال ابن شاس: "فإن تجاوز الميقات وهو يريد للحج أو العمرة غير محرم فهو مسيء، وعليه الدم، ويسقط عنه بالعود قبل أن يبعد عنه، وهو حلال، فإن عاد بعد البعد والإحرام لم يسقط"⁵، فكلاهما قيد سقوط الدم عن المتجاوز بالعود قبل البعد، والغزالي قيدها بمسافة القصر، ووضح تأثر ابن شاس بعبارات الغزالي، ولعل رواية محمد التي قيدت المسألة بأن لا

1 - البرادعي، مصدر سابق، ج1، ص513.

2 - ابن يونس، مصدر سابق، م2، ص482.

3- الغزالي، الوجيز في فقه الإمام الشافعي، تح: علي معوض وعادل عبد الموجود، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، ط1/، سنة1418هـ/1997م، ج1، ص225.

4 - المصدر نفسه، ج1، ص105.

5 - ابن شاس، مصدر سابق، ج1، ص270.

يشارف مكة كانت أيضا سببا في متابعة الغزالي، لكن كان عليه أن يقيد ذلك ويشير إلى رواية محمد في الموازية.

ثالثا: جريان التخريج على الضوابط

التخريج في هذا الفرع جرى على القواعد حيث استقراء كل فريق نصوص المذهب من الأمهات، وخرج الحكم بطريق مفهوم المخالفة عند خليل تبعا لابن الحاجب؛ لأن جمهور الأصوليين يعلل ذلك: بأن تخصيص الوصف بالذكر يقتضي أنه لا فائدة له إلا تخصيص الحكم به، ما لم تظهر للتخصيص فائدة سوى انتفاء الحكم عند انتفاء الوصف¹.

أما من رأى أن الوصف الوارد في المدونة لا مفهوم له كأبي الحسن الصغير، ثم خليل في المختصر وشراحه، فقد أعملوا شرط من شروط العمل بمفهوم المخالفة، وهو أن تظهر لتخصيص الوصف بالحكم فائدة سوى انتفاء الحكم، كأن يكون خرج مخرج الغالب، فلا مفهوم للوصف عند ذلك، فأبو الحسن قال: "قوله جاهلا يريد أو عامدا؛ إنما خرج مخرج الغالب أن الشخص لا يفعل ذلك إلا جهلا"².

والشرح أشاروا لمساواة العالم للجاهل في الحكم؛ لأنهم عللوا سقوط الدم عمن رجع للميقات للإحرام بعد تجاوزه دون إجرام، ولم يكن أحرم بعد ذلك، بأنه ينزل إحرامه كأنه أحرم منه ابتداء، فهذا يستوي فيه الجاهل والعالم، ويضعف القيد الوارد في الموازية، وهو مشاركة مكة، ويجعل القرب والبعد ودخول مكة سواء في الحكم، وأيضا ما علل به ابن عبد السلام سقوط الدم عن الجاهل يقتضي إلحاق العالم به سواء كان الرجوع عن قرب أو بعد؛ لأنه قال: "ولأن

1 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج2، ص206، خليفة بابكر الحسن، مرجع سابق، ص206

2 - خليل، التوضيح، م2، ص351.

الدم إنما وجب شرعا في حق من نقص شيئا من نسكه، وهو إذا رجع غير محرم، وأحرم من الميقات فقد سلم نسكه من النقص"¹.

وجرى الخلاف بناء على النظر فيما ثبت في السنة من تحديد المواقيت قال ابن عبد السلام عمن أراد دخول مكة وهو يريد الحج أو العمرة: "فلا يجوز له أن يجاوز الميقات إلا محرما بأحد النسكين، فإن جاوزه غير محرم، قال المؤلف: (فقد أساء)، وإساءته في ذلك متفق عليها؛ لأنه لا خلاف أن من أراد الحج أو العمرة لا يجوز له دخول مكة إلا محرما، وحديث ابن عباس يدل على ذلك"².

وحديث ابن عباس ذكره ابن عبد السلام قبل هذا الموضع عند نص ابن الحاجب على المواقيت المكانية، فقال: "وفي الصحيح من حديث ابن عباس رضي الله عنه قال: (وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم لأهل المدينة ذا الحليفة، ولأهل الشام الجحفة، ولأهل نجد قرنا، ولأهل اليمن يلهم، قال: فهن لمن ولن أتى عليهن ممن أراد الحج والعمرة، فمن كان دونهن فمن أهله، وكذا فذلك حتى أهل مكة يهلون منها)³، وفي طريق أخرى لمسلم: (ولمن كان دون ذلك فمن حيث أنشأ حتى أهل مكة من مكة)⁴ 5".

ويقول القاضي عبد الوهاب مبينا وجه الاستدلال بالحديث: " فإن كان يريد الحج والعمرة فلا يجوز له أن يجاوزه إلا محرما؛ لأنه صلى الله عليه وسلم وقت المواقيت لمريد الإحرام

1 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م3، ص88.

2 - المصدر نفسه، م3، ص87.

3 - البخاري، كتاب الحج، باب مهل أهل الشام، رقم1429، مسلم، كتاب الحج، باب مواقيت الحج والعمرة، رقم 20200.

4 - مسلم، كتاب الحج، باب مواقيت الحج والعمرة، رقم 2023.

5 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م3، ص77.

منها، ووقوله: (هن لهم ولكل آت أتى عليهن من غير أهلهن) ولأنه لو جاز له تعديها إلى ما بعدها لم ينفع التوقيت بها شيئا، وكانت كغيرها من البقاع... فإن تعدها غير محرم نظر: فإن كان لم يحرم عاد فأحرم، ولا شيء عليه؛ لأنه لم يخل بنسك من مناسك الحج، ولا أدخل نقصا على إحرامه، فإن أحرم مضى على وجهه، ولم يرجع إلى الميقات، وعليه الدم، رجع أولم يرجع... وإنما قلنا: إنه لا يرجع؛ لأن رجوعه لا يفيد شيئا؛ لأن النقص قد دخل على إحرامه؛ لإقاعه إياه بعد الميقات، ورجوعه لا يزيل ذلك النقص... وإنما قلنا: إن عليه الدم لنقصه نسكا من المناسك؛ لأن عليه أن يحرم من الميقات، فإذا ترك الإحرام منه إلى ما بعده، فقد أدخل النقص فوجب جبره بدم¹.

ويقول الباجي مؤصلا أحكام هذا الفرع: "قوله صلى الله عليه وسلم: (يهل أهل المدينة من ذي الحليفة...) ² توقيت منه صلى الله عليه وسلم لأهل بلد كل بلد وجهة موضع إحرامهم، ومعنى ذلك أنه لا يجوز تأخير الإحرام لمريد النسك عن ذلك الموضع إلا لضرورة، ولا خلاف في ذلك لمن أراد النسك"³، فقلوه: (إلا لضرورة) تأصيل لتقييد الفرع بخشية الفوات سواء فوات الحج المنصوص عليه في المدونة، وأو فوات الصحبة والمرض الشاق المانع من الرجوع للميقات، ويؤصل أيضا وجه دلالة الحديث على المنع أصوليا فيقول: "قوله: (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر أهل المدينة أن يهلوا من ذي الحليفة)⁴ أمر، وظاهره الوجوب، وقد يصرف إلى النذب بدليل إن وجد في الشرع، وهذا يقتضي ما قلناه من أن تقدّم الإحرام وتأخيرها عليه ممنوع، غير مختار، يتعلق به النهي؛ لأن الأمر بالشيء نهي عن جميع أضداده،

1 - القاضي عبد الوهاب، المعونة، م1، ص376-377.

2 - مالك، كتاب الحج، باب مواقيت الإهلال، رقم: 1186.

3 - الباجي، المنتقى، ج2، ص205.

4 - مالك، كتاب الحج، باب مواقيت الإهلال، رقم: 1187.

فالأمر بإيقاع الإحرام من الميقات يقتضي منع إيقاعه من غير ذلك الموضع من التقديم عليه والتأخير عنه، كما اقتضى ذلك توقيت الإحرام بالزمان¹.

والاستدلال بأحاديث المواقيت على وجوب الإحرام من المواقيت أيضا سلكه اللخمي في التبصرة²، وابن يونس في الجامع³، وصدر بهذه الأحاديث كتاب الحج ابن أبي زيد في مختصره للمدونة⁴.

فالتخريج جرى بناء على الوجوب المستنبط من الحديث وما تقتضيه القواعد الأصولية، ولذا استقر المذهب في مختصر خليل وشراحه على مساواة العالم بالحكم للجاهل به، فرجح مفهوم الموافقة من المدونة على مفهوم المخالفة منها؛ لأنه تعضده القواعد.

ويستخلص مما سبق من خلاف ومن نقد ابن عرفة والخطاب وسائر شراح المختصر للتفريق بين الجاهل والعالم في تجاوز الميقات، وأيضا النقاش العلمي في التوضيح لبيان هل جرى نص الحاجب على ما في أمهات المذهب أم لا؟ أن هذا من مظاهر النقد الفقهي لنصوص المختصرات الفقهية بالعودة لنصوص أمهات المذهب والاحتكام لقواعد المذهب وعلل الأحكام.

1 - الباجي، المنتقى، ج2، ص206.

2 - اللخمي، مصدر سابق، ج3، ص1158.

3 - ابن يونس، مصدر سابق، م2، ص479.

4 - ابن أبي زيد القيرواني، اختصار المدونة والمختلطة، م1، ص373.

ج/طلب الجماعة في غير أحد المساجد الثلاث بعد فواتها فيها:

أولاً: تخريج تفضيل طلب الجماعة في غيرها بعد فواتها فيها إن لم يدخل لها

قال عياض: "وقوله فيمن أتى المسجد وقد صلى أهله وطمع أن يدرك جماعة في مسجد آخر أو غيره: (فلا بأس أن يخرج إلى تلك الجماعة، وكذلك إن كانوا جماعة فلا بأس أن يخرجوا ويجمعوا إلا أن يكون المسجد الحرام أو مسجد الرسول صلى الله عليه وسلم، قال ابن القاسم: ومسجد بيت المقدس مثله)، قال شيوخنا: معناه لمن قد دخل هذه المساجد لا لمن لم يدخلها، وكذا جاء مفسراً في العتبية في سماع أشهب وابن نافع: (قال مالك: من لم يبلغ مسجد الرسول حتى صلى أهله إنه يجمع تلك الصلاة في غيره)، وهو ظاهر المدونة لأنه إنما تكلم على من دخل"¹.

وعبارة المدونة: "قال: وإذا أتى قوم وقد صلى أهل المسجد فلا بأس أن يخرجوا من المسجد فيجمعوا وهم جماعة إلا أن تكون المسجد الحرام أو مسجد الرسول فلا يخرجون، وليصلوا وحداناً؛ لأن المسجد الحرام أو مسجد الرسول أعظم أجراً لهم من صلاتهم في الجماعة، قال: ابن القاسم: وأرى مسجد بيت المقدس مثله"².

منطوق المدونة أنهم بداخل المسجد؛ لقوله (فلا يخرجوا منه)، و مفهومه أن من كان خارج المسجد حكمه خلاف من كان بالداخل، فالدخول شرط في عدم الخروج؛ لقول عياض: (لأنه إنما تكلم على من دخل)، ومفهوم الشرط أن من لم يدخل له أنه يصلي في غيره، وهذا من قبيل مفهوم المخالفة، وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

1 - عياض، التنبيهات، م1، ص172.

2 - مالك، المدونة، ج1، ص89.

مصدر التخريج	طريق التخريج	القول المخرج
قول مالك في المدونة: (إلا أن تكون المسجد الحرام أو مسجد الرسول فلا يخرجون وليصلوا وحداناً)	مفهوم المخالفة: مفهوم الشرط الذي دل عليه منطوق المدونة بدلالة وهو الدخول، فمفهومه: أن من لم يدخل له طلب الجماعة في غيرها	تفضيل طلب الجماعة في غير المساجد الثلاث بعد فواتها فيها إذا لم يدخل لها، عن الصلاة فيها منفرداً

ثانياً: أثر التخريج في الخلاف

النزاع في هذا الفرع يتعلق بمن كان خارج أحد المساجد الثلاثة، وقد فاته صلاة الجماعة فيها، فهل يدخل ويصلي منفرداً فيه أم يطلب الجماعة في غيرها؟

مفهوم المدونة دلّ على أن من لم يدخل يطلب الجماعة في غيرها، فهي الأفضل له، وفي العتبية رواية نصها يعارض هذا المفهوم، ونصها هو رواية سحنون عن أشهب وابن نافع عن مالك: " قال: وسئل عمن خرج إلى مسجد النبي صلى الله عليه وسلم يريد الصلاة فيه، فلقى الناس منصرفين من الصلاة قبل أن ينتهي إلى المسجد، فأراد أن يجمع مع القوم الصلاة، أفذلك أحب إليك أم يمضي إلى مسجد النبي عليه السلام، فيصلّي فيه وحده؛ لما جاء فيه من

الحديث: (أن الصلاة فيه خير من ألف صلاة فيما سواه من المساجد)¹، فقال: بل يصلي في المسجد².

قال ابن رشد: "قوله: (بل يصلي في المسجد) يريد يل يذهب إليه فيصلى فيه منفردا، ولا يصلي دونه في جماعة، وذلك مثل قوله في المدونة؛ لأنه رأى الصلاة في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم منفردا أفضل من الصلاة خارجا عنه في جماعة؛ لما جاء من الصلاة فيه خير من ألف صلاة فيما سواه المساجد إلا المسجد الحرام³، وفي بعض الروايات: (بل يصلي في الجماعة) يريد خارج المسجد، ولا يذهب إلى المسجد؛ إذ قد فاتته الصلاة فيه جماعة⁴.

فحسب الروايات: أن نص العتبية أنه يصلي في مسجد فهو أفضل؛ لما جاء فيه من الفضل، وفي روايات أنه يطلب الجماعة في غيره، وهذه الرواية توافق ما دل عليه مفهوم الشرط من المدونة في أن من كان خارج أحد المساجد الثلاث يطلب الجماعة في غيرها، أما قول ابن رشد: (وذلك مثل قوله في المدونة) يقصد التعليل فقد علل الإمام المالك في المدونة وفي العتبية الحكم بأن أجر الفذ فيها أعظم من أجر الجماعة في غيرها.

لكن هل الخلاف في هذه الروايات اختلاف أقوال أم اختلاف أحوال؟

ابن رشد يرى أنه اختلاف أقوال، فالرواية التي نصت على أنه يصلي منفردا في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم، دليلها ما جاء في فضل هذه المساجد، فالصلاة فيها منفردا أعظم أجرا من صلاة الجماعة في غيرها، ولم يوضح ابن رشد وجه الاستشهاد بها، ويقول اللخمي

1 - مالك، كتاب النداء للصلاة، باب ما جاء في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم، رقم 670.

2 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج1، ص404.

3 - سبق تخريجه

4 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج1، ص404-405.

معلقا على رواية المدونة: "وهذا الذي قاله صحيح، ومحمل الحديث أن صلاة الجماعة تزيد على صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة، أن ذلك إذا صليا جميعا في مسجده أو جميعا في غير مسجده، فأما إن صليت إحداها في غير مسجده، والأخرى في مسجده فإنها تضعف عليها بألف، إذا صليتا جميعا فذا أو جميعا في جماعة، فإن صليت في غير مسجده فذا وصلاها آخر في مسجده جماعة فإنها تفضل بسبع وعشرين ألف درجة"¹.

أما الرواية الأخرى التي نصت على أنه يصلي في الجماعة فحجتها عند ابن رشد: "فرأى في هذه الرواية الصلاة في الجماعة أفضل من الصلاة في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم فذا خلاف ما في المدونة، ووجه ذلك أنه حمل قوله صلى الله عليه وسلم: (صلاة في مسجدي هذا خير من ألف صلاة فيما سواه من المساجد)² على أنه أراد بذلك الصلاة في جماعة، فكأنه قال: صلاة في مسجدي هذا في جماعة خير من ألف صلاة فيما سواه من المساجد؛ بدليل أن المساجد إنما اتخذت لإقامة الصلوات المكتوبات فيها بالجماعة، فخرج الحديث على ذلك، ولم تدخل فيه صلاة الفذ، كما لم تدخل فيه صلاة النافلة، ويكون على هذا معنى قوله: (أفضل الصلاة صلاتكم في بيوتكم إلا المكتوبة)³، يريد إلا المكتوبة في الجماعة"⁴.

1 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص336.

2 - سبق تخرّيجه

3 - مالك، كتاب النداء للصلاة، باب فضل صلاة الجماعة على صلاة الفذ، رقم 428.

4 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج1، ص405.

وذهب ابن لبابة إلى أن ذلك ليس باختلاف أقوال، وجمع بين الروايات، يقول ابن رشد: "وذهب ابن لبابة إلى أن ذلك ليس باختلاف من القول، قال: لأنه تكلم في المدونة على من دخل المسجد، وفي هذه الرواية على من لم يدخله"¹.

فابن لبابة يجعل الخلاف بين نص المدونة على أن الصلاة في مسجد رسول منفرداً أفضل من صلاة الجماعة في غيرها، ورواية العتبية التي دلت على أفضلية الجماعة، اختلاف أحوال، فما في المدونة يتعلق بمن دخل، وما في العتبية على من لم يدخل، وتقيد المدونة بهذا دلّ عليه مفهوم المدونة؛ لأنه إنما تكلم في المدونة على من دخل المسجد كما قال ابن لبابة، فرأي ابن لبابة مبني على التخريج من المدونة، وأن الدخول شرط في طلب الصلاة في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم.

واعترض ابن رشد ذلك فقال: "وهذا ليس بصحيح؛ لأن الصلاة إن كانت في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم فذا أفضل من صلاة خارجاً عنه في جماعة، فالأولى به أن يمضي إليه رغبة في الفضيلة، وإن كانت الصلاة في الجماعة أفضل من الصلاة في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم فذا، فالأولى به إذا فاتته الجماعة فيه أن يخرج منه ويصلي في جماعة؛ رغبة في الفضيلة أيضاً، وهذا بين"².

وابن رشد اعترضه مبني على أن علة الرواية في المدونة منصوصة فقد علل بعضهم الأجر في مسجد الرسول، فصلاة الفذ في مسجد الرسول صلى الله عليه وسلم أفضل من صلاة الجماعة، والتعليل كان باللام، حيث قال: (لأن المسجد الحرام أو مسجد الرسول أعظم أجراً

1 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج1، ص405.

2 - المصدر نفسه، ج1، ص405.

لهم من صلاتهم في الجماعة)، وهومن قبيل دلالة النص الظاهر على العلية، أما الرواية الأخرى التي نصت على طلب الجماعة فتدل على أفضلية صلاة الجماعة في غير مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم على الصلاة فذا فيه، والتعليل كان بدلالة الإيماء حيث اقترن وصف بحكم لقوله: (يصلي جماعة)، فالتعارض قائم بين علتين منصوصتين، واعتراض ابن رشد يدل على أنه لا يرتضي تخريج الدخول قيد في الحكم، وعليه فهو وصف طردي.

وقد نص ابن الحاجب على ما دل عليه منطوق المدونة دون الإشارة لما دل عليه ظاهرها، فقال: "ولا تجمع صلاة في مسجد له إمام راتب مرتين، وإمامة وحده كالجماعة إلا أن يكون غيره جمع قبله، ويخرجون فيصلون جماعة في موضع غيره إلا في ثلاثة مساجد فيصلون أفذاذ"¹.

وخليل في المختصر صرح بما دل عليه ظاهر المدونة وجعله شرط في المسألة، فقال عاطفاً على ما يكره: "وإعادة جماعة بعد الراتب، وإن أذن، وله الجمع إن جمع غيره قبله، إن لم يؤخر كثيراً، وخرجوا إلا بالمساجد الثلاثة، فيصلون بها أفذاذ إن دخلوها"²؛ فالشرطية دل عليها أن خليل مفهوم الشرط عنده ينزل منزلة المنطوق³.

وقال الخرخشي معلقاً على النص المتعلق بهذا الفرع: "أي إذا اجتمع جماعة في مسجد صلى راتبه خرجوا منه، ليجمعوا مع راتب آخر أو في مسجد لا راتب له، ولا يصلون به أفذاذ؛ لفوات فضل الجماعة، إلا أن يكون اجتماعهم بأحد المساجد الثلاثة فيصلون بها أفذاذ، لفضل فذها على جماعة غيرها، هذا إن دخلوها فوجدوا إمامها صلى، وإلا صلوا جماعة

1 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص138

2 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص40

3 - الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص24.

خارجها، ولا يؤمرون بدخولها، وبحث بعضهم في ذلك قائلًا: إن كانت الصلاة فيها أفضل ترجحت الصلاة فيها أذا دخلوها أم لا، وإن لم تكن الصلاة فيها أفضل فلا ترجح الصلاة فيها أذا دخلوها أم لا¹.

وهذا الاستشكال الذي ذكره الخرشي نسبة الزرقاني لابن عرفة²، وهو لابن رشد كما سبق، وقد نبه الرهوني على ما وقع فيه الزرقاني وغيره من خطأ في نسبته لابن عرفة مع تصريحه بنسبته لابن رشد³، فخليل تبع ابن لبابة والقاضي عياض وشيوخه في هذا الفرع، يقول الرماصي: "فالمؤلف درج على ما قال شيوخ عياض وابن لبابة؛ لذا قال: (إن دخلوها)، ويرد عليه ما قال: ابن عرفة"⁴.

وابن عرفة في المختصر نسب الاعتراض لابن رشد كما قال الرهوني فقد قال "ومن أتى مسجده صلى الله عليه وسلم فوجد الناس منصرفين من صلاتهم، في كون صلاته فيه فذا أفضل منها في جماعة خارجه والعكس، قولان لسماع القرينين معها، وابن رشد عن بعض روايات سماعها: بل يصلي في الجماعة، قال: وجمع ابن لبابة بحملها على من دخل المسجد، وحمل الأخرى على من لم يدخله، لا يصح؛ لأن صلاة الفذ فيه إن كانت أفضل ترجحت مطلقاً، وإلا فالعكس"⁵.

1 - الخرشي، مصدر سابق، ج2، ص30.

2 - الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج2، ص16.

3 - الرهوني، مصدر سابق، ج2، ص99.

4 - المصدر نفسه، ج2، ص99-100.

5 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج1، ص316.

وأجاب العدوي عن هذا الاستشكال فقال: "والجواب: أنهم إذا دخلوها تقوى جانبها بإيقاع الصلاة فيها، فناسب أن توقع فيها بعد حصول الجمع فيها، فأما إذا لم يدخلوها فلم يتقوا جانبها بذلك، فلذلك لم يطلبوا بالدخول مع إرادة من فاته الجمع بها الجمع بغيرها، ولذلك أن في مفهوم دخولها تفصيلاً: فإن كان يصلون بغيرها جماعة فلا يطالبون بالدخول فيها، وإلا طلبوا بالدخول وصلاتهم فيها أفذاذا"¹.

ويستخلص مما سبق أن التخرّيج من المدونة قد أثمر هذا الخلاف في النظر في الروايات التي تعارضت وتباين وجه تعليل الخلاف في هذا الفرع، فابن رشد يرى أنه خلاف أقوال، وابن ليابة جمع بينها ما في المدونة وبغيرها، وتبعه عياض وشيوخه، وخليل في المختصر، بينما ابن حاجب سكت عن التصريح بهذا الفرع، وتبع منطوق المدونة.

ثالثاً: جريان التخرّيج على الضوابط

التخرّيج جري على القواعد الأصولية حيث دل المنطوق على قيد الدخول، ثم اعمل مفهوم الشرط في جواز طلب الجماعة في غير المساجد الثلاث، وابن ليابة جمع بين رواية المدونة ورواية العتبية التي تعارضها، وبهذا تحقق استقراء نصوص المذهب، وأما ابن رشد فنظر إلى العلة التي دل عليها ظاهر نص المدونة، وهي عظم الأجر في مسجد الرسول صلى الله عليه، فهي تقتضي استواء الدخول والخروج في الحكم، واعتراض ابن رشد قوي، ولعل هذا ما جعل الرماصي يقول عما سار عليه صاحب المختصر: (يرد عليه ما قاله ابن عرفة)، وجواب العدوي لا يجلي الفرق بين الصورتين، ولا يدفع الاستشكال، فما وجه اعتماد خليل له؟

1 - العدوي، حاشية العدوي على شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل، ج2 نص30.

الرهوري يعلل ذلك بأن اختيار شيوخ المذهب، بناء على أن ابن عرفة قوي ما لابن لبابة حيث ذكر نص ابن رشد واعتراضه السالف من مختصر ابن عرفة، ونصا آخر لابن عرفة لم أجده في النسخة المطبوعة من المختصر، وهذا النص هو قوله: " قلت تفريق ابن لبابة عزاه عياض لشيوخنا، وقال: جاء مفسرا في سماع القرينين، وهو ظاهرها " ¹.

لكن هذا تعليل بقاعدة تقدم ما جاء في المدونة على غيرها، وقد قوى هذا الظاهر ما جاء في إحدى روايات العتبية التي توافق ظاهر المدونة، و هي الرواية التي اشار لها ابن رشد فيما سبق.

ولعل هذا الفرع يجري على أن من قواعد المالكية التوسط بين الدليلين ² حيث يجري الحكم في الفرع الواحد على مقتضي دليلين، وعليه فإذا كان داخل المسجد يحمل حديث فضل الصلاة في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم على الإطلاق سواء كانت صلاة فذ أو جماعة، أما إذا كان خارج المسجد فيحمل الحديث على أن المراد به صلاة الجماعة في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم، كما وجه ابن رشد الرواية التي نصت على طلب الجماعة في غيرها، وبهذا يكون لجواب العدوي على الاعتراض الذي حكاه ابن عرفة وجه من الصحة، ويكون التخريج جار على أصول المذهب وقواعده.

1 - الرهوري، مصدر سابق، ج2، ص100.

2 - خليل، التوضيح، م4، ص243، العدوي، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، ج2، ص184،

الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

المبحث الأول: التخريج بطريق الأمر وأثره في الخلاف

المبحث الثاني: التخريج بطريق النهي و أثره في الخلاف

المبحث الثالث: التخريج بطريق العام و أثره في الخلاف

المبحث الرابع: التخريج بطريق المطلق وأثره في الخلاف

المبحث الأول: التخريج بطريق الأمر و أثره في الخلاف

مبحث الأمر والنهي في علم الأصول من أعظم المباحث؛ لأن التكليف في الشريعة مبني على الأمر والنهي¹، وهذا المبحث أثر قواعد للاستنباط من النصوص الآمرة والناهية، ووظيفها المخرجون في استنباط الأحكام من نصوص الأئمة، من هذه القواعد وأعظمها: الأمر المجرد عن القرائن للوجوب، والنهي المجرد عن القرائن للتحريم.

المطلب الأول: تعريف الأمر عند الأصوليين

اختلف علماء الأصول في تعريف الأمر والنهي؛ لاعتبارات عديدة²، وسأقتصر على التعريف الأوضح والأيسر:

مما عرف به بأنه: "القول الطالب للفعل"³.

وتضمن التعريف القيود التي تميز الأمر عن غيره، وبشرح التعريف يتبين ما يميزه عن النهي كما يلي:

(القول): هو اللفظ المستعمل، والقول جنس في التعريف يشمل كل قول سواء كان طالبا للفعل أو طالبا للترك، أو كان لا طلب فيه أصلا كالخبر، فخرج به المهمل، والطلب بالإشارة أو القرائن المفهمة، فإن ذلك كله لا يسمى أمرا⁴.

1 - الحصري، مرجع سابق، ص 57

2 - الإيجي، مصدر سابق، ج 2، ص 77، القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص 103، الإسنوي، نهاية السؤل، ج 2، ص 235، لمخلي، شرح المحلى على جمع الجوامع، م 1، ص 576، محمد أبو النزر زهير، مرجع سابق، ج 2، ص 101.

3 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج 2، ص 235.

4 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج 2، ص 230، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج 2، ص 103

(الطالب): قيد أول يخرج به الخبر وما في معناه مثل الترجي والتمني، ووصف القول بالطالب مجاز مرسل، من باب إطلاق السبب وإرادة المسبب؛ لأن الطالب حقيقة إنما هو المتكلم بالصيغة¹.

(للفعل) المراد فعل خاص وهو الفعل المقابل للكف والترك، وبه يكون قيда مخرجا للنهي؛ لأن النهي وإن كان طلبا للفعل لكن الفعل في النهي خصوص الكف².

المطلب الثاني: ما تفيد صيغة الأمر حقيقة

الأمر حقيقة في القول الطالب للفعل، وصيغته: (افعل)، وما يقوم مقامها كالمضارع المقترن بلام الأمر، مثل لتفعل، واسم الفعل: كصه، ونزال³.

وذهب جمهور الأصوليين إلى أن صيغة الأمر حقيقة في الوجوب، ومجاز فيما عداه كالندب والإباحة⁴، وهو المذهب عند المالكية يقول القرافي: "وأما اللفظ الذي هو مدلول الأمر فهو موضوع عند مالك رحمه وعند أصحابه للوجوب"⁵، ويقول الباجي: "لفظ الأمر في الوجوب أظهر منه في الندب، فإذا ورد لفظ الأمر عاريا عن القرائن وجب حمله على الوجوب

1 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج2، ص231، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج2، ص103.

2 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج2، ص231، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج2، ص104.

3 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج2، ص245، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج2، ص110، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج2، ص234.

4 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج2، ص251، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج2، ص112، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج2، ص241.

5 - القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص103.

إلا أن يدل دليل على أن النذب مراد به، فيحمل عليه، وقال القاضي أبوبكر¹: يتوقف فيه، ولا يحمل على وجوب ولا نذب حتى يدل الدليل على المراد به، وقال أبو الحسن بن المنتاب² وأبو الفرج: يحمل على النذب ولا يعدل به إلى الوجوب إلا بدليل³.

وصاغ علماء الأصول من دلالة صيغة الأمر حقيقة قاعدة أصولية هي: الأمر المجرد عن القرائن للوجوب ما لم يصرفه صارف⁴.

وهذه القاعدة من القواعد الأصولية التي كانت سببا من أسباب الاختلاف بين الفقهاء في استنباط الأحكام تبعا لاختلاف في حمل الأمر على الوجوب أو النذب أو غيرهما، أو تبعا لاختلافهم في القرائن التي تحتف بالنص الشرعي، فتقتضي حمله على غير الوجوب⁵.

1 - هو أبو بكر محمد بن الطيب بن محمد، القاضي، المعروف بالباقلاني، شيخ السنة، المتكلم، الأصولي، وإمام المالكية ببغداد، أخذ عن ابن مجاهد وأبي بكر الأبهري، من تلاميذه: أبي ذر الهروي والقاضي عبد الوهاب، له: أمالي أهل المدينة، والإرشاد في أصول الفقه، توفي سنة 403هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج7، ص44، ابن فرحون، الديباج، ص363، مخلوف، مصدر سابق، ص92.

2 - هو أبو الحسن عبيد الله بن المنتاب بن الفضل بن أيوب البغدادي، يعرف بالكرايسي، قاضي المدينة المنورة، الحافظ، النظار، تفقه على القاضي إسماعيل، له: كتاب في مسائل الخلاف والحجة لمالك، وفي المدارك: هو عبد الله بدل عبيد الله، وأنه يعرف بالكراسي، لم يذكر له تاريخ وفاة. عياض، ترتيب المدارك، ج5، ص1، ابن فرحون، الديباج، ص237، مخلوف، مصدر سابق، ص77.

3- الباجي، الإشارات في أصول الفقه المالكي، تح: د. نور الدين مختار الخادمي، دار ابن حزم، بيروت، ط1، (1421هـ/2000م)، ص51.

4 - السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، ج2، ص67، الدريني، مرجع سابق، ص551، مصطفى سعيد الخن، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط3، (1402هـ/1982م)، ص301.

5 - الحصري، مرجع سابق، ص63.

المطلب الثالث: من الفروع الفقهية المخرجة بدلالة صيغة الأمر حقيقة

خرّج فقهاء المذهب فروعاً فقهية من نصوص المدونة بناء على قاعدة الأمر للوجوب ما لم يصرفه صارف، منها:

أ/ وجوب غسل الذكر كله من المذي أو موضع الأذى منه:

أولاً: تخرّيج القولين من ظاهر المدونة:

قال الرجراجي: "هل يغسل جميع الذكر أو رأس الإحليل خاصة؟ المذهب على قولين، وفي المدونة ما يدل على القولين جميعاً؛ لأنه قال في موضع: فإنه يغسل ذكره، فظاهره كله، وقال في موضع آخر: يغسل ما به، وظاهره رأس القضيب خاصة."¹

وقال اللخمي: "واختلف فيما يجب غسله من المذي، فقيل: زوال الأذى فقط، وقيل: جميع الذكر"².

وعبارة المدونة الدالة على القول الأول: "قال: سألت ابن القاسم عن الذكر يخرج منه المذي هل على صاحبه منه الوضوء؟ قال: قال مالك: إن كان ذلك من سلس من برد أو ما أشبه ذلك قد استنكحه ودام عليه فلا أرى عليه الوضوء، وإن كان ذلك من طول عزيمة أو تذكر فخرج منه أو إنما كان يخرج منه مرة بعد المرة فأرى أن ينصرف فيغسل ما به، ويعيد الوضوء"³.

1- الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص109. أديب صالح، مرجع سابق، ج1، ص215.

2 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص86.

3 - مالك، المدونة، ج1، ص10.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

وأما عبارة المدونة الدالة على القول الثاني: "قال علي بن زياد: قال مالك ليس على الرجل غسل أنثيه من المذي عند وضوئه إلا أن يخشى أن يكون قد أصاب أنثيه منه شيء، إنما عليه غسل ذكره، قال مالك: المذي عندنا أشد من الودي؛ لأن الفرج يغسل عندنا من المذي، والودي عندنا بمنزلة البول"¹.

لكن كيف استفيد وجوب الغسل من عبارة المدونة؟

في المدونة كلمة: (فيغسل) و(غسل) (يغسل) الأولى والثالثة فعل مضارع والثانية مصدر، والمضارع والمصدر من قبيل الخبر؛ ومن صيغ الأمر الخبر الذي يراد به إنشاء² فهو يراد به هنا طلب إيجاد الغسل، والقاعد الأمر للوجوب ما لم يصرفه صارف كما سبق، فيلزم أن الغسل واجب، وفي الجدول التالي توضيح لهذا التخريج:

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
رواية ابن القاسم في المدونة من قوله: (فيغسل)، ورواية علي بن زياد في المدونة من قوله: (غسل) ذكره و(الفرج يغسل)	الأمر للوجوب ما لم يصرفه صارف: فقله (فيغسل، وغسل، ويغسل) خبر يراد بها إنشاء، والخبر الذي يراد به إنشاء من صيغ الأمر	وجوب غسل الذكر من المذي

1 - المصدر نفسه، ج1، ص12.

2 - السبكي، الإبهاج، ج2، ص21، شلي محمد، أصول الفقه، ج1، ص378، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص219، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج2، ص235.

لكن متعلق الغسل هل كل الذكر أو موضع الأذى منه؟

قوله في المدونة: (عليه غسل ذكره) الذكر حقيقة في الكل، ومجاز في البعض، فحمله على الكل من قبيل الظاهر؛ لأن الأصل في الكلام الحقيقة فهي الاحتمال الراجح¹، وعليه يجب غسل كل الذكر.

وأما قوله: (يغسل ما به فظايره رأس القضيب)؛ لأن "الباء ظاهرة في الإلصاق حقيقة"²، والمذي إنما يكون برأس القضيب، وعليه يجب غسل موضع الأذى فقط.

و قوله في المدونة: (الفرج يغسل) تحتمل غسل الكل أو البعض، قال خليل في التوضيح: "ووجه احتمال المدونة للقولين؛ لأن فيها: (والمذي عندنا أشد من الودي؛ لأن الفرج يغسل عندنا من المذي، والودي عندنا بمنزلة البول) فقوله: (من غسل الفرج) يحتمل أن يريد جميع الفرج أو بعضه، وهو محل الأذى منه، فهذا وجه احتمالها للقولين"³، وكذلك قوله في المدونة (عليه غسل ذكره) تحتمل الوجهين ويجري عليها ما يجري في قوله: (الفرج يغسل).

ومن حمله على البعض وهو محل الأذى قاس المذي على البول⁴، فالقياس دليل لصرف اللفظ عن ظاهره، وهذا من التأويل، والتأويل عند الأصوليين: "عبارة عن احتمال يعضده دليل يصير به أغلب على الظن من المعنى الذي يدل عليه الظاهر"⁵، فأصبح عند هذا الفريق من

1- القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص 37.

2- المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م 1، ص 540.

3 - خليل، التوضيح، م 1، ص 132

4 - المصدر نفسه، م 1، ص 133.

5 - الغزالي، المستصفى، ج 2، ص 61

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

قبيل المؤول، وهو حمل اللفظ على الاحتمال المرجوح بدليل، وهي من القواعد المعتمدة عند الأصوليين¹.

وفي ما يلي جداول يوضح هذا التخريج المتفرع عن القول بوجوب الغسل:

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
رواية علي بن زياد في المدونة: (إنما عليه غسل ذكره) و(الفرج يغسل عندنا من المذي)	الأصل في الكلام الحقيقة: فقله: (ذكره، الفرج) حقيقة في الكل مجاز في البعض فيحمل على الحقيقة	غسل كل الذكر

أما تخريج القول بغسل موضع الأذى منه من هذه الرواية فكما يلي في جدول:

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
رواية علي بن زياد في المدونة: (إنما عليه غسل ذكره) و(الفرج يغسل عندنا من المذي)	قاعدة التأويل: يحمل اللفظ على الاحتمال المرجوح بدليل، والدليل هو القياس على البول، فيغسل موضع الأذى	يغسل موضع الأذى من الذكر

1- الغزالي، المستصفى، ج2، ص61، الإسنوي، نهاية السؤل، ج2، ص61، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص80، شلي محمد، أصول الفقه، ص458، الدريني، مرجع سابق، ص166،

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

أما تخريج القول بغسل موضع الأذى من الذكر من رواية ابن القاسم فكما يلي في

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
رواية ابن القاسم في المدونة: (فيغسل ما به)	الباء حقيقة في الإلصاق: والمذي إنما يكون برأس القضيب، فيغسل الرأس	غسل موضع الأذى من الذكر

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف:

1/ تحرير الخلاف:

ترتب عن التخريج قولين في المسألة: وجوب غسل كل الذكر، ووجوب غسل موضع الأذى منه، ولا خلاف أن عليه الغسل، إنما الخلاف في الغسل بالقييد المذكور¹، وهل يجزئ الاستحمار عن الغسل أم لا؟ المشهور أنه لا يجزئ².

قال ابن أبي زيد القيرواني: " قال مالك في رواية علي: ففيه غسل الذكر كله والوضوء، وقال البغداديون من أصحابنا: إن معنى غسل الذكر منه مخرج الأذى، وفي المدونة من رواية علي عن مالك ما يدل على أن الذكر كله يغسل"³.

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج1، ص136.

2 - ابن شاس، مصدر سابق، ج1، ص39، ابن عبد السلام، مصدر سابق، م1، ص115، خليل، التوضيح، م1، ص132.

3 - ابن زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م1، ص49.

ويقول ابن عرفة: "وفي غسل كل الذكر أو محله قولاً أكثر الإفريقيين مع ظاهر رواية علي فيها، واللخمي مع البغداديين"¹.

وأشار ابن الحاجب للخلاف فقال: "وفي مغسوله قولان تحتملها جميع الذكر للمغاربة، ففي النية قولان، وموضع الأذى لغيرهم فلا نية"².

واللخمي يخالف المغاربة في مذهبهم بل يغلطهم فيقول: "واختلف فيما يجب غسله من المذي، فقليل: زوال الأذى فقط، وقيل: جميع الذكر، وهذا غلط، وقد قال مالك في المدونة في المذي إذا كان يخرج منه مرة بعد مرة، ينصرف فيغسل ما به ثم يعيد الصلاة"³.

وقال القاضي عياض: "وقوله في المذي: (ويغسل ما به ويعيد الوضوء) استدل به بعض المشيخة بقوله: (ما به) على أن مذهب ابن القاسم ألا يغسل من المذي إلا موضعه لا الذكر كله، كما قال سحنون، وتأولوه على ظاهر رواية علي"⁴.

قال ابن شاس: "وإذا فرعنا على منع أجزاء الاستجمار من المذي، وهو المشهور، فهل يجزي فيه الاقتصار على غسل موضع الأذى؟ قولان: رأي المغاربة وبعض البغداديين: أنه لا يجزي بل جميعه، وأجتزأ فيه الشيخ أبوبكر ابن المنتاب بغسل موضع الأذى خاصة، قال الشيخ أبوبكر: وما سمعت بغسل الذكر منه إلا من المغاربة"⁵.

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج 1، ص 136.

2 - ابن الحاجب، مصدر سابق، ج 1، ص 58.

3 - اللخمي، مصدر سابق، ج 1، ص 86.

4 - عياض، التنبيهات، م 1، ص 24.

5 - ابن شاس، مصدر سابق، ج 1، ص 39.

والشيخ أبوبكر هو محمد بن صالح الأبهري البغدادي¹.

إذن فالقول الأول بغسل كل الذكر هو قول المغاربة وبعض البغداديين، وهو مخرج من رواية على بن زياد في المدونة، والقول الثاني بغسل محل الأذى هو قول أكثر البغداديين واللخمي، وهو مخرج من رواية ابن القاسم في المدونة، وخلييل في مختصره صدر بقول المغاربة: "ومذي بغسل ذكره كله"².

2/ ما تفرع عن القول بوجوب غسل الذكر كله:

أ/ وجوب النية عند غسل الذكر:

وفرع على القول بغسل الذكر كله خلاف في وجوب النية في غسله، وهو ما أشار له ابن الحاجب السالف: (ففي النية قولان)، قال خليل في التوضيح: "ثم الظاهر على قول المغاربة وجوب النية لظهور التعبد، وهو قول أبي العباس الإيباني³، وقال: وإن ترك النية أعاد الصلاة، وقال ابن أبي زيد: لا يفتقر إلى نية؛ لأن المقصود بغسل الجميع قطع مادته"⁴.

1 - ابن شاس، مصدر سابق، ج1، مقدمة المحقق، ص127.

2 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص16.

3 - هو عبد الله بن أحمد بن إبراهيم بن إسحاق التونسي التميمي المعروف بالإيباني، بكسر الهمزة، وتشديد الباء، ويقال: صوابه تخفيفها، تفقه بيحي بن عمر، وحمديس، كان عالم إفريقية، ومن شيوخ أهل العلم وحفاظ المذهب، يميل إلى مذهب الشافعي، أخذ عنه القابسي وابن أبي زيد، توفي سنة 352هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج6، ص10، ابن فرحون، الديباج، ص220، مخلوف، مصدر سابق، ص85.

4 - خليل، التوضيح، م1، ص133.

ب/ حكم صلاة من اقتصر على غسل موضع الأذى:

وفرع على القول بغسل الذكر كله خلاف في بطلان صلاة من غسل موضع الأذى فقط، قال خليل في التوضيح: "واختلف في بطلان صلاة من ترك غسل جميع الذكر، فقال يحيى بن عمر: لا يعيد ويغسل ذكره لما يستقبل، وقال الإياني: يعيد أبدا"¹.

وذكر ابن ناجي قول ثالث نبه عليه الخطاب في مواهب الجليل²، قال ابن ناجي: "واختلف إذا اقتصر على محل الأذى وصلى، فقال الإياني: يعيد أبدا، وقال يحيى بن عمر: لا إعادة عليه، وقيل يعيد في الوقت، قاله أبو محمد بن أبي زيد القيرواني، نقله القفصي³ في أسئلة عنه، وبه قال بعض من لقينته من القرويين يفتي"⁴.

ولخص خليل في المختصر هذا الخلاف فقال: "ومذي بغسل ذكره كله، ففي النية وبطلان صلاة تاركها أو تارك كله قولان"⁵.

ومن المتأخرين من بنى الخلاف في بطلان الصلاة من ترك غسل جميع الذكر على الخلاف في وجوب غسل الجميع أو استحبابه، قال خليل: "وأجراه بعض المتأخرين على أن غسل الجميع واجب أو مستحب"⁶.

1 - خليل، التوضيح، ج1، ص133.

2 - الخطاب، مصدر سابق، م1، ص285.

3 - لعله ابن راشد القفصي، وهو محمد بن عبد الله بن راشد البكري القفصي، أبو عبد الله، يعرف بابن راشد. ابن فرحون الديباج، ص417، التنبكتي، نيل الابتهاج، م2، ص44، مخلوف، مصدر سابق، ص208.

4 - ابن ناجي، مصدر سابق، ج1، ص74.

5 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص16.

6 - خليل، التوضيح، م1، ص133.

وهذا التخريج يلزم من يقول بعدم البطلان القول باستحباب غسل الجميع، والخلاف في حكم الغسل إما أن يرجع إلى الخلاف في حكم الاستنجاء هل هو واجب أم مستحب¹؟ أو هل يتعين الماء في المذي أم يستحب ويجزئ عنه الاستجمار²؟

ولكن هذا التعليل لا يلزم من قال بصحة الصلاة؛ فيمكن التعليل بمراعاة الخلاف، يقول الخرشي: "لوترك غسل ذكره كله واقتصر على محل الأذى، سواء غسله بنية أم لا، فقل: تبطل، وقيل: لا تبطل، مراعاة للعراقيين القائلين بالاكْتفاء بغسل محل الأذى"³، وأيضا التعليل بمراعاة الخلاف يعم مراعاة الخلاف في حكم الاستنجاء، والخلاف في تعين الماء للمذي.

ج/ اشتراط اتصال غسل الذكر بالوضوء:

قال خليل في التوضيح: "قال بعض المتأخرين: وينبغي أن يكون غسل المذي مقارنا للوضوء، ورأى أن غسله لما كان تعبدا أشبه بعض أعضاء الوضوء"⁴.

وفصل ابن بشير هذا التخريج فقال: "واستقرأ بعض المتأخرين من المدونة: أنه يغسل من المذي عند إرادة الوضوء، فإن غسله قبل ذلك لم يجزه، وعول في ذلك على قوله في المدونة: ولا يلزم غسل الأثنين عند الوضوء إلا أن يخشى أن يكون أصابهما شيء، وإنما عليه غسل ذكره، فعول على هذا الكلام ظانا أن مراده إنما عليه غسل ذكره إذا أراد الوضوء"⁵.

1 - ابن الجلاب، مصدر سابق، م1، ص211، ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص168.

2-الزرقاني، محمد، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، دار المعرفة، بيروت، (د. ط)، (1409هـ/1989م)، م1، ص84

3 الخرشي، مصدر سابق، ج1، ص149.

4 - خليل، التوضيح، م1، ص133.

5 - ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص260.

فصاحب هذا التخريج لما اقتضى السياق الشرطية لزم منها اتصال غسل الذكر بالوضوء، وأيضاً ما علل به خليل أنه لما كان غسل جميع الذكر تعبداً صار بمنزلة عضو من أعضاء الوضوء، والأعضاء في الوضوء لا يفرق بينها تفريقاً يخل بالمولاة التي هي من فرائض الوضوء في المذهب¹.. وقد استنبط هذا الحكم أيضاً من حديث علي رضي الله عنه في المذي حيث "احتج بعض متأخري المالكية بقوله: (اغسل ذكرك وتوضاً)² بأنه إنما يغسل ذكره عند إرادة الوضوء، ولا يجزئه قبل ذلك؛ لأن الواو ظاهرة في المعية"³.

واعترض ابن بشير على هذا التخريج فقال: "وهذا الاستقراء فيه بعد؛ لأن مراده أنه لا يغسل الأنثيين، وإنما يغسل الذكر خاصة"⁴.

ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط

جرى هذا التخريج على الضوابط، فقد استنبط من نصوص المدونة، سواء من قال بوجوب غسل جميع الذكر أو قال بغسل موضع الأذى مع استقراء لنصوص المدونة ومختصراتها وأمّهات المذهب، قال خليل: "وقع في بعض نسخ التهذيب: (مع غسل الذكر كله) وهي

1 - ينظر تفصيل حكم المولاة: الزرقاني، شرح مختصر سيدي خليل، م1، ج1، ص90

2 - بهذا اللفظ رواه أبو داود، كتاب الطهارة، باب في المذي، رقم206، النسائي، كتاب الطهارة، باب الغسل من المني، رقم193، وبلغظ: (توضاً واغسل ذكره) البخاري، كتاب الغسل، باب غسل المذي والوضوء منه، رقم261.

3 - ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الأنصاري، الإعلام بفوائد عمدة الأحكام، تح: أبو عبد الله محمد علي سميح وعلي بن إبراهيم بن مصطفى، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، (1428هـ/2007م)، ج1، ص295.

4 - ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص260.

على هذا الاحتمال لا تحتل الاحتمال الأول، لكن قال أبو إبراهيم¹: ليس في الأمهات لفظة كله، ونقلها بعض الشيوخ، وأنكرها البغداديون².

ففي هذا النص قراءة نقدية لنص المدونة في الأمهات، وفي تهذيب البراذعي، وهو من مختصرات المدونة بل صار يطلق عليها العلماء المدونة في المذهب³، وما أشار له خليل من نسخ التهذيب ذكره محقق التهذيب فقد أشار في الهامش إلى أن في نسخة: الفرج كله⁴، وما نبه له أبو إبراهيم يكشف عن المنهج الدقيق في توثيق نص المدونة فقبل التخرّيج يوثق ثبوت العبارة بقراءة الأصل، وتتبع الأمهات في نقلها له، ولعل أبو إبراهيم يقصد نقل بعض الشيوخ ما نقله ابن أبي زيد القيرواني في نوادر حيث قال: "وفي رواية عل: ففيه غسل الذكر كله والوضوء"⁵، وبعض نسخ التهذيب التي أشار لها خليل.

وهذا التخرّيج استنبط بمقتضى القواعد الأصولية: قاعدة الأمر للوجوب ما لم يصرفه صارف، وقاعدة الأصل في الكلام الحقيقة، وقاعدة يحمل اللفظ على الاحتمال المرجوح بدليل، وقاعدة الباء ظاهرة في الإلصاق، والمغاربة رجحوا ظاهر رواية علي بن زياد على ظاهر رواية ابن القاسم بقرينة قول مالك في المدونة: "قال مالك: المذي عندنا أشد من الودي؛ لأن الفرج

1 - هو إسحاق بن يحيى بن مطر الورياغلي، أبو إبراهيم الأعرج، فقيه، عالم، من تلاميذه: أبو الحسن الصغير الزرولبي، له الطرر على المدونة أي التهذيب للبراذعي، وكان آية فيها، توفي بفاس سنة 683هـ. التنبكي، نيل الابتهاج، م1، ص159. التنبكي، كفاية المحتاج، م1، ص111، مخلوف، مصدر سابق، ص202، الهاللي، مصدر سابق، ص161.

2 - خليل، التوضيح، م1، ص133.

3 - الهاللي، مصدر سابق، ص218.

4 - البراذعي، مصدر سابق، ج1، تعليق المحقق في الهامش ص179.

5 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م1، ص49.

يغسل عندنا من المذي، والودي عندنا بمنزلة البول"¹، فقول الإمام مالك: (المذي أشد من الودي) حمله المغاربة على " أنه يجب منه غسل جميع الذكر"²، أما العرقيون فحملوه على تعين الماء له³، ويجلي توجيه المغاربة لقول مالك في المدونة قول ابن عبد البر تعليقا على هذا الرواية: "قد جعل مالك المذي أشد من البول، وقال: لأن الفرج يغسل منه، ومعلوم أن البول يغسل منه المخرج والحشفة، فإذا كان المذي أشد فلا وجه لذلك إلا أن يغسل الذكر كله"⁴.

والمغاربة رجحوا قولهم بأنه ظاهر حديث النبي صلى الله عليه وسلم: (اغسل ذكرك وتوضأ)⁵، قال ابن زيد القيرواني: "وفي المدونة من رواية علي عن مالك ما يدل على أن الذكر كله يغسل منه، على ما جاء في ظاهر الحديث بقوله: (اغسل ذكرك)"⁶، قال ابن يونس: "وقال بعض البغداديين من أصحاب مالك: إن معنى غسل الذكر من المذي إنما هو مخرج الأذى، وليس الأمر كما قالوا، وقد بين في المدونة من رواية علي عن مالك ما يدل أن الذكر يغسل كله، وهو ظاهر الحديث"⁷، أي الحديث الذي ذكره ابن أبي زيد.

1 - مالك، المدونة الكبرى، ج1، ص12.

2 - خليل، التوضيح، م1، ص132.

3 - المصدر نفسه، م1، ص132.

4 - ابن عبد البر أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد النمري القرطبي، الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، (1427هـ/2006م)، م1، ص241.

5 - بهذا اللفظ رواه أبو داود، كتاب الطهارة، باب في المذي، رقم206، النسائي، كتاب الطهارة، باب الغسل من المني، رقم193، وبلفظ: (توضأ واغسل ذكره) البخاري، كتاب الغسل، باب غسل المذي والوضوء منه، رقم261.

6 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م1، ص49.

7 - ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص191.

وهذا النزاع في هذا الفرع، وما ترتب عنه من مناقشات علمية، غايته تحديد رأي الإمام مالك، وفق ما تقتضيه القواعد والنظر في الأدلة الواردة في السنة.

وابن بشير بعد أن حكى الخلاف في المذهب علله بالخلاف في فهم الحديث الوارد في الباب قال: "وسبب الخلاف ما ورد في الحديث من قوله صلى الله عليه وسلم: (اغسل ذكرك)، والذكر له أول وآخر، وبين الأصوليين خلاف في الأسماء هل تحمل على الأوائل أو على الأواخر؟ فمن حملها على الأوائل قال: يقصر الغسل على مخرج الأذى، ومن حملها على الأواخر قال: بغسل جميعه"¹.

واعترض هذا التعليل، وخطئ ابن بشير في تحريجه له على هذه القاعدة الأصولية ابن راشد، فقد نقل خليل في التوضيح اعتراضه على هذا التخريج فقال: "ابن راشد: ووهم؛ فإن الخلاف إنما هو في الاسم الذي له مراتب يطلق على كل واحد منها بطريق الحقيقة كلفظة الدراهم في حق من أقر لشخص بدارهم مثلاً، وأما ما له حقيقة ويطلق على البعض بطريق المجاز، فلا خلاف فيه؛ لأن الأصل الحقيقة، وإنما مستند العراقيين القياس على البول"².

1 - ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص259.

2 - خليل، التوضيح، م1، ص133.

فابن راشد يرى أن الخلاف سببه أن المغاربة حملوا نص المدونة على الظاهر؛ إعمالاً لقاعدة الأصل في الكلام الحقيقة، إذا تردد اللفظ بين الحقيقة والمجاز، وأما العريقون فحملوه على المجاز بقريضة قياس المذي على البول.

ففي هذا النص لابن راشد علماء المذهب يخرجون الخلاف في الفروع على القواعد الأصولية؛ لكي تتفق مع ما استقر من قواعد في علم الأصول، وتكون من قبيل الاجتهاد السائغ شرعاً في فهم نصوص الشرع ثم نصوص إمام المذهب.

أما ما تفرع عن القول بوجوب غسل الذكر كله من القول باشتراط النية فيه أوحكم الصلاة إذا تركت النية أو اقتصر على غسل موضع الأذى، فهو جار على قواعد أصولية، نبه لها فقهاء المذهب، يقول ابن عبد السلام: "(ففي النية قولان) يعني لظهور التعبد فيشبهه الوضوء والغسل بتعدي محل موجبها، فيناسب وجوب النية، وضعف سقوطها على هذا القول، وموضع الأذى غيرهم، فيشبهه البول، فلا نية كالبول"¹.

فاشتراط النية نظر فيه إلى أن غسل كل الذكر يشبه الوضوء والغسل من حيث أن سبب الغسل لم يقتصر على المحل مثل الوضوء يكون بسبب البول، ويترتب عنه غسل أعضاء تتعدى موضع هذا السبب، والغسل من أسبابه المني لكن الغسل تعلق بكل الجسم، وفي الوضوء والغسل النية مطلوبة فيهما شرعاً، فيلحق غسل الذكر كله بما هو أقرب شبه به، وهذا من قبيل قياس الشبه، وهو تردد الفرع بين أصليين لوجود علتهم فيه²، وفي هذا الفرع تردد بين الوضوء والغسل وهما من طهارة الحدث، وإزالة النجاسة وهي من طهارة الخبث، فألحقه المغاربة

1 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م1، ص115.

2 - الباجي، إحكام الفصول، م2، ص635، الأسنوي، مصدر سابق/ج4، ص112، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص443، الحفناوي، مرجع سابق، ص98.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

بطهارة الحدث، وأما العراقيون فألحقوه بالبول، وهو من طهارة الخبث التي هي إزالة النجاسة، وإزالة النجاسة لا تفتقر لنية في المذهب¹.

إذن فالتخريج لهذا الفرع جري على قواعد الأصول حيث استنبط من نصوص المذهب، وفي ضوء أصوله، فمراعاة الخلاف كانت حاضرة في الخلاف في صحة صلاة من ترك النية في غسل الذكر كله، ومن ترك غسل كل الذكر، وهذا الخلاف جرى بالنظر للحديث الواردة في الباب في هذا الفرع.

وهذا الخلاف في هذا الفرع من المدونة من تأويلات المدونة التي وقع النزاع في هل تعتبر أقوالا في المسألة كما سبق في فصل مصطلحات التخريج من المدونة، لكن هذا التأويل في هذه المسألة يوافق أقوالا في الخارج وعضده الدليل، فقد ذكر ابن عبد البر في شرح الحديث: "فقلت طائفة يغسل منه الذكر كله، وقيل لا يغسل منه المخرج كالبول"²، وهذا النوع من التأويلات لا خلاف في المذهب في الاعتداد به³.

ب/ حكم الإطعام للمرضع إذا أفطرت في رمضان:

أولا: تخريج وجوب الإطعام

قال الرجراجي: "وأما إذا لم تجد مندوحة عن مباشرة الرضاع فإنها تفطر، إذا لم يقبل الولد غيرها من المراضع، والقضاء عليها واجب، واختلف في الكفارة على قولين: أحدهما: أنها تطعم، وهو قول مالك في المدونة، والثاني: أنه لا إطعام عليها، وهو قوله في كتاب ابن عبد

1- المازري، شرح التلغين، ج1/م1، ص138، خليل، التوضيح، م1، ص68، الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص78.

2 - ابن عبد البر، مصدر سابق، م1، ص240.

3 - الهلالي، مصدر سابق، ص238.

الحكم، وعلى القول بأنها تطعم، هل ذلك إيجاب أو ندب؟ قولان: ظاهر المدونة إيجاب، وقال أشهب: استحباب.¹

وعبارة المدونة هي: "قال: وقال مالك إن كان صبيها يقبل غير أمه من المراضع، وكانت تقدر على أن تستأجر له، أوله مال تستأجر له به، فلتصم ولتستأجر له، وإن كان لا يقبل غير أمه فلتفطر، ولتقضي، ولتطعم عن كل يوم أفطرته مدا لكل مسكين."²

فالمنصوص في المدونة هو أن على المرضع في هذه الحالة الإطعام، لكن هل على سبيل الوجوب أم على سبيل الندب؟

قوله في المدونة: (إن كان لا يقبل غير أمه فلتفطر، ولتقضي، ولتطعم)، الفعل: (لتطعم) ظاهر في الإيجاب؛ لأن الفعل المضارع المقترن بلام الأمر من صيغ الأمر³، والأمر للوجوب ما لم يصرفه صارف عند الجمهور⁴، وعليه فإن على المرضع الإطعام وجوبا.

وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

1- الرجاجي، مصدر سابق، ج2، ص116.

2- مالك، مصدر سابق، ج1، ص186.

3- الرازي، مصدر سابق، ج1، ص172، الآمدي، مصدر سابق، م1، ج2، ص370، شلبي محمد، أصول الفقه، ج1، ص378، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص219.

4- الرازي، مصدر سابق، ج1، ص169، الباجي، إحكام الفصول، م1، ص201، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص219.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
قول مالك في المدونة: (لتطعم عن كل يوم أفطرته مدا لكل مسكين)	قاعدة: الأمر للوجوب ما لم يصرفه صارف: ولا م الأمر المقترن بالمضارع من صيغ الأمر، فالفعل لتطعم للوجوب لاقتترانه بلام الأمر	وجوب الإطعام على المرضع (بالشروط المذكورة)

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف:

1/ تشهير القول المخرج:

اختلف فقهاء المذهب في حكم الإطعام على المرضع إذا لم يقبل الولد غيرها فأفطرت
خوفا عليه:

الأول: وجوب الإطعام: وهو مخرج من المدونة، قال الرجراجي: "ظاهر المدونة إيجاب"¹،
وهو مشهور المذهب، قال الدردير في شرح أقرب المسالك: "(و)وجب الإطعام عن كل يوم
مد(لرضع)أي على مرضع(أفطرت)خوفا على ولدها"²وقال الخرشي: "والمشهور أن الحامل لا
إطعام عليها بخلاف المرضع"³.

1-الرجراجي، مصدر سابق، ج2، ص116.

2 - الدردير، شرح أقرب المسالك، ج1، ص467.

3- الخرشي، مصدر سابق، ج2، ص261.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

الثاني: استحباب الإطعام: قال الرجراجي: "وقال أشهب: استحباب." ¹، وقول أشهب نص عليه في المجموعة، قال ابن أبي زيد القيرواني: "ومن المجموعة قال أشهب: والحامل، والمرضع، والشيخ الفاني، والمستعطش، كالمريض، لا إطعام عليها واجبا، وأشدهم المرضع؛ لأنها تفطر من أجل غيرها، فأحب لها أن تطعم، وإن أصابت من يرضع لها فلا تفطر" ².

فالقول باستحباب الإطعام على المرضع، هو نص المجموعة أي منصوص عن أشهب غير مخرج.

وأشار ابن الحاجب للخلاف في الفدية على المرضع والحامل فقال: "وفي وجوب الفدية عليهما: ثالثها المشهور: على المرضع دونها" ³.

وقال خليل في التوضيح: "اختلف في وجوب الفدية على المرضع والحامل إذا أفطرتا على خمسة أقوال: فقليل: لا تجب عليهما، وقيل: تجب عليهما، بناء على إلحاقهما بالمريض أو لا؟ والثالث: وهو المشهور وجوبها على المرضع دون الحامل؛ لأن الحامل تخشى على نفسها فأشبهت المريض، بخلاف المرضع فإنها إنما تخاف على غيرها" ⁴.

أما القول الرابع والخامس فيتعلقان بالحامل ⁵، أما المرضع فقال خليل: "وحاصل ما ذكره: أن في المرضع قولين: المشهور منها: الوجوب" ⁶، إذن القول المشهور هو وجوب الإطعام

1-الرجراجي، مصدر سابق، ج2، ص116.

2 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر ولزيادات، م2، ص33.

3 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص243.

4 - خليل، التوضيح، م2، ص269.

5 - ينظر: خليل، التوضيح، م2، ص270.

6 - المصدر نفسه، م2، ص270.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

على الموضع، إن لم يقبل الولد غيرها، وهو ظاهر المدونة، مخرج من قول مالك فيها، أما القول بالاستحباب فهو نص المجموعة، وهو منصوص من قول أشهب.

2/ إلحاق المرأة المستأجرة للرضاع بالأم الموضع :

قال العدوي معلقا على قول شارح الرسالة عن الموضع: "قوله: (ويجب عليها حينئذ أن تطعم إلخ) الفرق بينها وبين الحامل أن الحامل ملحقه بالمريض وهولا إطعام عليه، ومثل الأم في ذلك المستأجرة للرضاع حيث احتاجت للأجرة أو لكون الولد لا يقبل غيرها"¹.

فالمستأجرة للرضاع ألحقت بالأم في حالة إذا لم يقبل الولد غيرها بجامع أن لا فرق بينهما، بناء على أن نفي الفارق من قبيل القياس²، وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

الأصل المخرج عليه	الفرع المخرج	العلة	الحكم
الموضع إذ لم يقبل ولدها غيرها	المستأجرة للرضاع إذا لم يقبل الولد غيرها	نفي الفارق	وجوب الإفطار مع الإطعام

أما إذا احتاجت المستأجرة للأجرة فهي في حكم الأم؛ لأنه إذا لم يكن للأم مال أوليس للولد أو أبيه مال، ولم تجد من يتبرع بإرضاعه مجانا، تفطر مع الإطعام وجوبا¹، والمقصود بالمال

1- العدوي، حاشية العدوي على شرح أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج1، ص448.

2 - السبكي، الإبهام شرح المنهاج، ج3، ص6، الآمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص269، الحفناوي، مرجع سابق، ص94.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

هنا ما زاد عن حاجيات الأم، أم ما تحتاجه فهو في حكم العدم، وحاجة المستأجرة للمال يعني أن ليس لديها مال فاضل عن حاجتها تستغني به عن الإرضاع، فلا فرق بينهما، فالجامع نفي الفارق، وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

الأصل المخرج عليه	الفرع المخرج	العلة	الحكم
الأم المرضع إذا لم يوجد مال تستأجر به مرضعة لولدها	المستأجرة للرضاع إذا كانت في حاجة للمال	نفي الفارق	وجوب الفطر مع الإطعام

ثالثا: جريان التخريج على الضوابط:

وجوب الإطعام على المرضع إذا لم يقبل ولدها غيرها مخرج من قول مالك في المدونة، فهو مستمد من نصوص المذهب، وفق القاعدة الأصولية الأمر للوجوب ما لم يصرفه صارف. وهذا الفرع لم يكتف فقهاء المذهب بتخريجه من المدونة بل نظروا في الدليل الشرعي الذي انبنى عليه القول بالإطعام على المرضع، قال الرجراجي عن سبب الخلاف في القول

1 - الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج2، ص214، الخرخشي، مصدر سابق، ج2، ص261، الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص536، الدسوقي، مصدر سابق، ج1، ص536.

بالإطعام على المريض أو إسقاطه: "وسبب الخلاف: اختلافهم في قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامِ مَسْكِينٍ﴾¹ هل الآية عامة ثم نسخت بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمْ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾²، والآية³ نزلت في الحامل والمريض والكبير الفاني، فإن قلنا بالتخصيص: كانت الكفارة عليها واجبة بالقرآن، وإن قلنا بالنسخ: فيتركب الخلاف على أصل آخر: وهو الرخص فهل يقاس عليها أم لا؟ فإن قلنا بجواز القياس عليها: فلا إطعام عليها كالمريض والمسافر، وإن قلنا إن القياس لا يجوز عليها: قلنا يلزمها الإطعام، ومن استحسن: تردد⁴.

فالجراحي يبين أن من قال من بوجوب الإطعام يرى أن الآية محكمة غير منسوخة، نزلت في الحامل والمريض، فالحكم ثبت بنص القرآن، أما إذا فرع على القول بنسخ الآية فمن يقول لا إطعام عليها قاسها على المريض والمسافر؛ بناء على القول بالقياس على الرخص، فالمريض والمسافر رخص لهم في الإفطار دون إطعام قال تعالى: ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾⁵، ويقول اللخمي: "واختلف في الإطعام فقال في المدونة: تطعم، وفي مختصر ابن عبد الحكم: لا إطعام عليها، وهو أحسن قياسا على المريض والمسافر، وكل واحدة ممن أبيح لها الفطر من حامل ومريض أعذر من المسافر⁶".

لكن على القول بالنسخ وأن الرخص لا يقاس عليها فما الحكم؟

1 - البقرة: 184.

2 - البقرة: 185.

3 - هكذا جاءت في الكتاب والسياق يقتضي: أو الآية؛ ليستقيم المعنى، و أيضا ما ذكره الجراحي هو ما نص عليه ابن العربي في الأحكام أي هل الآية منسوخة أو الآية نزلت. ينظر: ابن العربي، مصدر سابق، ج 1، ص 79

4 - الجراحي، مصدر سابق، ج 2، ص 116.

5 - البقرة: 184.

6 - اللخمي، مصدر سابق، ج 2، ص 758.

قال الرجراجي: يلزمها الإطعام، لكن ما الدليل؟ يقول اللخمي: "وإنما ترجح مالك في الإطعام مراعاة لقول من قال: إن المراد بقوله الله سبحانه: ﴿وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامَ مَسْكِينٍ﴾¹ إنها في الحامل والمرضع إذا لم يصوما"².

فباللخمي يعلل بمراعاة الخلاف، أما من قال بالاستحباب فيرى الرجراجي أنه تردد في نسخ الآية فاستحسن الإطعام كما جاء عن أشهب في النوادر: "ومن المجموعة قال أشهب: والحامل، والمرضع، والشيخ الفاني، والمستعطش، كالمريض، لا إطعام عليها واجبا، وأشدّهم المرضع؛ لأنها تفطر من أجل غيرها، فأحب لها أن تطعم، وإن أصابت من يرضع لها فلا تفطر"³.

يستخلص مما سبق أن التخريج جرى في ضوء النظر للدليل الذي بني عليه الحكم، ومخرّج من قول مالك في المدونة، والغاية من هذا التخريج تحديد رأي الإمام في المسألة بناء على الروايات، وتأويلها في ضوء القواعد الأصولية، وتوجيهها حسب أصول المذهب، ثم ما خرّج من هذا الفرع نظر فيه للعلّة التي انبنى عليها الحكم في الأصل، وهو المرضع إذا لم يقبل ولدها غيرها أو لم تجد مالا تستأجر به مرضعة.

1 - البقرة: 184.

2 - اللخمي، مصدر سابق، ج2، ص759.

3 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر ولزادات، م2، ص33.

ج/ اختلاف كيل ما وجدته صاحب النخيل عن تقدير الخارص:

أولاً: تخريج حكم إخراج الزكاة فيما وجدته صاحب النخيل

قال في المدونة: "قلت: فإن خرص الخارص أربعة أوسق فجد فيه صاحب النخيل خمسة أوسق، فقال: قال مالك: أحب إليّ أن يؤدي زكاته؛ قال: لأن الخارص اليوم لا يصيبون، فأحب إليّ أن يؤدي زكاته قبل أن يؤكل أول شيء منها"¹.

قال الرجراجي: "وقد اختلف المتأولون في تأويل ما وقع لمالك في المدونة في قوله: (أحب أن يزكي لقلة إصابة الخارص اليوم)، فمنهم من حمل لفظة الاستحباب هاهنا على الوجوب، وأنه ليس على بابه، وليس ذلك ببدع في الاستعمال، وقد وقع لفظ الاستحباب بمعنى الوجوب في المدونة في مواضع معدودة، وعدوا منها هذا الموضع، ومنهم من حمل الكلام على ظاهره، وقال: أن لفظ الاستحباب هنا على بابه، وجعل أن ذلك ظاهر المدونة؛ بقوله: أحب إليّ، وتعليقه بقلة إصابة الخارص اليوم، فلو كان على الوجوب لم يلتفت إلى الخارص أصابوا أو أخطؤوا، وهذا تأويل القاضي عياض"².

فإذا وجد صاحب النخيل أكثر مما قدره الخارص فهل يطلب منه الزكاة فيما وجد على سبيل الوجوب أم على سبيل الندب؟

فقوله في المدونة: (أن يؤدي زكاته) خبر يراد به إنشاء، وهو من صيغ الأمر، والأمر للوجوب ما لم يصرفه صارف، وقوله: (أحب) قرينة عند بعض علماء المذهب تصرف عن الوجوب للاستحباب، فكلمة أحب ظاهرة في الندب فهي من ألفاظ الاستحباب.

1 - مالك، المدونة، ج1، ص248

2- الرجراجي، مصدر سابق، ج2، ص405

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

والقاضي عياض نظر لقرينة أخرى تصرف عن الوجوب وهو تعليله الحكم بقله إصابة الخراص، قال رحمه الله: "حملة بعضهم على الوجوب، وظاهر الكتاب خلافه؛ لقوله: (أحب إليّ)، وتعليله بقلة إصابة الخراص اليوم، فلو كان على الوجوب لم يلتفت إلى إصابة الخراص، ولا خطئهم"¹.

والتعليل بقلة إصابة الخراص يقتضي أن الحكم بني على الأحوط للمزكي، والأفضل للفقير، وهذا يقتضي الاستحباب لا الوجوب.

أما من حمل نص المدونة على وجوب إخراج الزكاة، فيرى أن القرينة: (أحب إليّ) لا تصرف النهي عن الوجوب، فأول كلمة أحب حيث حملها على الوجوب كما قال الرجراجي: "فمنهم من حمل لفظة الاستحباب هاهنا على الوجوب، وأنه ليس على بابه، وليس ذلك بيدع في الاستعمال، وقد وقع لفظ الاستحباب بمعنى الوجوب في المدونة في مواضع معدودة، وعدوا منها هذا الموضع"².

لكن ما الدليل على تأويل هذه القرينة؟

يقول ابن يونس معلقا على نص المدونة السالف: "قال بعض شيوخنا القرويين: الفرق بين، ولفظة: (أحببت) هنا على الإيجاب، وإن كان موضوعها الاستحباب، فرما وردت في موضع الإيجاب، وهو الصواب، وقد قال مالك في المجموعة وكتاب ابن سحنون: (يؤدي عن

1 - عياض، التنبيهات، م2، ص548.

2- الرجراجي، مصدر سابق، ج2، ص405

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

كل ما زاد على ما فرض عليه)... وهو القياس كالحاكم يحكم الحكم ثم يظهر أنه خطأ صراح لم يختلف فيه¹.

فما جاء في المجموعة وكتاب ابن سحنون ظاهر في وجوب إخراج ما زاد على ما قدر الخارص، والقياس يعضده فالحاكم إذا تبين خطأه ينقض حكمه، فكذلك هنا تبين خطأ الخارص.

ويلخص خليل هذا الخلاف في مختصره فيقول: "وإن زادت على تخريص عارف فالأحب الإخراج، وهل على ظاهره أو الوجوب؟ تأويلان"².

وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
قول الإمام في المدونة: (أحب إلي أن يؤدي زكاته قال: لأن الخارص اليوم لا يصيبون)	قول الإمام خبر يراد به إنشاء وهو من صيغ الأمر، والأمر للوجوب ما لم يصرفه صارف، وقوله الإمام: (أحب) ظاهرة في الاستحباب فهي قرينة صارف للوجوب	استحباب إخراج الزكاة إذا وجد صاحب النخيل أكثر مما قدر الخارص

أما تخريج الوجوب فكما يلي:

1 - ابن يونس، مصدر سابق، م2، ص407.

2 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص60.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
قول الإمام في المدونة: (أحب إليّ أن يؤدي زكاته؛ قال: لأن الخراص اليوم لا يصيبون)	قول الإمام خبر يراد به إنشاء، وهو من صيغ الأمر، والأمر للوجوب ما لم يصرفه صارف، وقول الإمام: (أحب) لا يصرف عن الوجوب بل تحمل على الوجوب بقرينة القياس على حكم الحاكم إذا أخطأ	وجوب إخراج الزكاة إذا وجد أكثر مما قدر الخاص

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف

التخريج ترتب عنه قولان: الوجوب والندب؛ لأن المدونة تحتل الوجهين، يقول ابن الحاجب: "ولو تبين خطأ العارف ففي الرجوع إلى ما تبين قولان"¹

قال خليل في التوضيح: "قيد المسألة بالعارف؛ لأن غيره يرجع إلى ما تبين بالاتفاق، قاله ابن بشير، والقول بأنه يرجع لما تبين من نقص وزيادة، نقله الباجي عن ابن نافع، والقول بأنه لا يرجع لما تبين، وإنما يعتمد على ما قاله الخراص حكاه التونسي، وقد اختلف في فهم المدونة على القولين"².

1 - ابن الحاجب، مصدر سابق، ج1، ص223.

2 - خليل، التوضيح، م2، ص158.

ويقول ابن شاس: "وإذا تبين خطأ الخارص، ورجع إلى ما تبين إذا كان غير عارف، وإن كان عارفاً أخذ بقوله، ولم ينظر إلى ما حصل عند الجداد، وقال نافع: بل يرجع إلى ما تبين، وقيل: يلزمه إخراج الزيادة، ولا يصدق في النقص"¹.

فالقولان اللذان حمل عليهما المدونة هما قولان مرويان في المسألة، فهما ليسا مجرد قولين ترتبا عن تأويل المدونة، وبهذا فلا نزاع بين الفقهاء في أنهما قولان في المسألة، فلا يرد هنا الخلاف في هل تأويلات المدونة أقوال في المذهب؟

وأما محل الخلاف في هذا الفرع فيقول خليل في التوضيح: "إذا خرّصه عالم في زمن العدل، وأما إذا خرّصه جاهل أو عالم في زمن الجور، فلا يلتفت إلى ذلك، ويعمل صاحب المال على ما وجد، ولم يجعل اللّحمي الرجوع إلى الزائد في زمان الجور متفقا عليه، بل جعل ذلك قولاً ثالثاً، وهذا - أعني: كونه هذا ثالثاً - هو ظاهر كلامه، وقد صرح أبو الحسن بذلك"².

وابن زيد القيرواني في نوادر ساق الروايات التي أشار لها خليل في التوضيح في هذا الفرع وغيرها، وهي:

1/ قول أشهب: قال: "قال أشهب في كتاب ابن سحنون: إن خرّص عليه أربعة أوسق فأصاب خمسة، فإن كان في زمان العدل عمل على ما خرّص عليه، زاد أو نقص، وإن كان في

1 - ابن شاس، مصدر سابق، ج 1، ص 222.

2 - خليل، التوضيح، م 2، ص 158.

زمان الجور فليخرج على ما وجد، زاد على الخرص أو نقص"¹، فأشهب يرى أنه يعمل بما قدر الخراص إذا كان في زمن عدل.

2/ رواية علي بن زياد وابن نافع عن مالك: قال "وروى علي وابن نافع عن مالك قال: إن خرّصه عالم فلا شيء عليه فيما زاد، وإن خرّصه غير عالم فليزك الزيادة، وعامة من يخرّص اليوم لا يعرفون كمعرفة من مضى، ونحوه في مجموعة"²، فهذه الرواية عن مالك في كتاب ابن سحنون والمجموعة فرق فيها بين تخرّيص العالم وغير العالم، وأشار لضعف الخراص بمعرفة الخرص.

3/ قول ابن نافع: قال: "وقال ابن نافع عن مالك: يؤدي زكاة الزيادة، خرّصه عالم أو غير عالم"³، فقول ابن نافع في كتاب سحنون والمجموعة ظاهر في وجوب الزكاة في الزيادة سواء خرّصه عالم أو غير عالم.

4/ رواية أشهب وابن نافع عن مالك: قال "وروى أشهب وابن نافع عن مالك: أمثل عندي أن يؤدي على الزيادة، ومن الخراص من يتهم بالتخفيف على الناس"⁴، فهذه الرواية عن مالك في كتاب ابن سحنون والمجموعة مثل رواية المدونة، وأشارت لسبب عدم إصابة الخراص وهو تخفيفهم عن الناس.

1 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م2، ص266

2 - المصدر نفسه، م2، ص267.

3 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م2، ص267.

4 - المصدر نفسه، م2، ص267.

5/ قول مالك في العتبية: قال: وسئل مالك عن الذي يخرص عليه نخلة فيجد في ثمره أكثر مما خرّص عليه، قال: أرى أن يؤدي فضل ذلك¹، وهذه الرواية عن مالك في العتبية ظاهرة في الوجوب.

والراجع في المذهب القول بالوجوب، وهو تأويل الأكثر لظاهر المدونة²، وهو ظاهر قول مالك في المجموعة.

والملاحظ من كلام خليل السالف في تحرير محل الخلاف أنه جمع بين الروايات، فحمل مطلقها على مقيدها، فاعتبر ما ورد في الروايات في غير المدونة من القيود مثل زمن العدل، وزمن الجور، وكون الخارص عالم أو غير عالم.

ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط

جري التخريج على ما تقتضيه قواعد التخريج حيث استقرت الروايات في الفرع من المدونة وغيرها من الأمهات، وحمل مطلقها على مقيدها كما يتجلى في تحرير محل الخلاف الذي نص عليه خليل في التوضيح، وفي الترجيح عدلوا عن ظاهر المدونة المقتضي الاستحباب، للوجوب، وهو ظاهر غير المدونة من الأمهات، وحملت المدونة على غير الظاهر، وفق ما تقتضيه القاعدة الأصولية: الأمر للوجوب ما لم يصرفه صارف، ونظر للقرائن المقتضية لحمل الأمر على الندب أو الحمل على الوجوب، ورجح القول بالوجوب؛ لأن القواعد تقتضي ترجيحه، ويبرز ابن هارون هذه القواعد فيقول: "قال بعض شيوخنا من القرويين: إذا أحرص عليه أربعة أوسق فأصاب خمسة، قوله: (أحببت أن يخرج الزكاة) هو على الإيجاب، وإن كان

1 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج2، ص487.

2 - الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج2، ص139، الخرخشي، مصدر سابق، ج2، ص176، الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص454.

موضوع هذا اللفظ الاستحباب فرما أورده في موضع الإيجاب، قال عبد الحق - ابن هارون - وهذا الذي قال هو الذي يوجب النظر؛ لأنه قد انكشف خطأ الخارص، وبان له أنه ممن خوطب بالزكاة؛ لملكه النصاب، فما الذي يسقط الزكاة عنه؟ كما أن الحاكم إذا حكم بحكم ثم ظهر له أنه خطأ صراح، إما لمخالفته الإجماع أو نحو ذلك، أنه ينقضه هو غيره ممن يلي النظر بعده إذا رفع إليه، وليس ذلك كحكم نزل باجتهاد أنه لا يتعقب؛ لأن الخطأ معلوم مقطوع به فيما وصفنا¹.

فابن هارون يوظف ضابط الفروق بين المسائل، ويرى أن هذا خطأ الخارص من قبيل حكم الحاكم إذا تبين خطأه، وليس من قبيل المسائل الاجتهاد التي لا تنقض باجتهاد آخر.

وابن رشد في البيان والتحصيل يبرز ضابط استقرار الروايات والجمع بينها، وأن الروايات تفسر بعضها بعضاً، ويوضح اعتبار المسألة من قبيل اجتهاد الحاكم فيما يتبين خطأه، فيقول معلقاً على رواية العتبية: "قوله: (أرى أن يؤدي فضل ذلك) يريد واجبا عليه، وهو أصح ما² في المدونة، لأنه قال فيها: (أحب إليّ أن يؤدي)؛ لأن نهاية حرص الخارص أن يجعل في القوة كحكم الحاكم، وقد أجمعوا أن الحاكم إذا حكم بما لم يختلف فيه أنه خطأ، تنقض قضيته، وهذا الاختلاف إنما هو إذا خرّصه عالم في زمن العدل، وأما إذا خرّصه جاهل أو عالم في زمن الجور، فلا يلتفت إلى ذلك، ويعمل صاحب المال على ما وجد، فقول أشهب: (إن كان في زمن العدل عمل على ما خرّص، واد أو نقص، وإن كان في زمن الجور عمل على ما وجد، زاد أو نقص) مفسر لما في المدونة، وكذلك ما روي عن مالك: (من أنه إن خرّصه عالم عمل على

1 - ابن هارون، مصدر سابق، ج1، ص127.

2 - هكذا وردت العبارة في البيان والتحصيل، ولعل الصواب: مما، حيث وردت هكذا في التوضيح في النص الذي نقله عن ابن رشد. ينظر: خليل، التوضيح، م2، ص158.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

ما خرّص، وإن خرّصه جاهل عمل على ما وجد) مفسر أيضا لما في المدونة، وقد كان بعض الناس يحمل الروايات على ظاهرها فيجعلها أربعة أقوال، وهو تأويل خطأ¹.

وفي كلام ابن رشد نقد لنص المدونة في قوله: (هو أصح مما في المدونة)، وهذا يدل على أن المحققين من فقهاء المذهب متى تبين لهم ضعف في رواية في المدونة لا تمنعهم مكانة المدونة في المذهب من نقدها وفق ما تقتضيه الأدلة والقواعد.

والرجاجي يجعل سبب الخلاف مبني على هل يعذر المحكوم بحكم الحاكم أم لا؟ يقول رحمه الله: "سبب الخلاف: حكم الحاكم هل يعذر به المحكوم له أم لا؟ فمن رأى أنه يعذر به قال: لا زكاة عليه في الزائد، ومن قال: لا يعذر به، قال: يعمل على ما وجد عليه رب الثمر، وهذا هو الأصح في النظر"².

ويعلل ابن بشير الخلاف في هذا الفرع بناء هل هو من قبيل مسائل الاجتهاد التي إذا تبين خطأها تنقض أم لا؟، يقول رحمه الله: "وإذا خرّص الخارص ثم تبين له أنه أخطأ، فإن كان غير عارف رجع إلى ما تبين له بلا خلاف، وإن كان عارفا فهل يؤخذ بقوله أو يرجع إلى ما تبين؟ في المذهب قولان، وهما على الخلاف في المجتهد يخطئ هل ينقض اجتهاده أو يعذر"³.

وهذه التوجيه للخلاف يظهر مدى عناية الفقهاء بجريان مسائل الخلاف سواء المنصوص منها أو المخرج على القواعد الأصولية.

1 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج2، ص488.

2 - الرجاجي، مصدر سابق، ج2، ص407.

3 - ابن بشير، مصدر سابق، م2، ص927.

المبحث الثاني: التخريج بطريق النهي وأثره في الخلاف

المطلب الأول: تعريف النهي عند الأصوليين

اختلف علماء الأصول في تعريف النهي؛ لاعتبارات عديدة¹، وسأقتصر على التعريف الأوضح والأيسر:

عرفه الإسنوي بأنه: "القول الطالب للترك"².

وتضمن التعريف القيود التي تميز النهي عن غيره، وبشرح التعريف يتبين ما يميزه عن الأمر، كما يلي:

(القول): جنس في التعريف يشمل كل قول سواء كان طالباً للترك أم طالباً للفعل، وخرج به اللفظ المهمل³.

(الطالب): قيد أول يخرج به الخبر وما في معناه كالترجي والتمني؛ لأنه لا طلب فيه، ووصف القول بالطالب مجاز مرسل من باب إطلاق السبب وإرادة المسبب؛ لأن الطالب حقيقة المتكلم بالصيغة⁴.

1 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص 77، القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص103، الإسنوي، نهاية السؤل، ج2، ص235، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م1، ص576، محمد أبو النزر زهير، مرجع سابق، ج2، ص101.
2 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج2، ص231.
3 - محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج2، ص147.
4 - المرجع نفسه، ج2، ص147.

(للترك): قيد ثان يخرج به الأمر فإنه طلب للفعل، والمراد بالفعل هو ما يقابل الكف والترك¹، والترك هنا الكف عن كذا لا الترك بمعنى عدم الفعل².

المطلب الثاني: ما تفيد صيغة النهي حقيقة

القول الطالب للترك الذي هو مدلول للنهي صيغته: لا تفعل وهي أشهرها³، ومنها أيضاً⁴:

لفظ التحريم كقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهْلَ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ﴾⁵، أو الأمر الدال على الترك كقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾⁶، ولفظ النهي كقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾⁷.

1 - محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج2، ص104

2 - المطيعي، مصدر سابق، ج2، ص293.

3 - الآمدي، مصدر سابق، م1، ج2، ص406، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج2، ص148، شليبي محمد، أصول الفقه، ج1، ص389.

4 - محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج2، ص378، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص233، عبد الكريم زيدان، الوجيز في أصول الفقه، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، (1402هـ/2002م)، ص301.

5 - البقرة: 173.

6 - الجمعة: 09

7 - النحل: 90.

وذهب جمهور الأصوليين إلى أن صيغة النهي حقيقة في التحريم مجاز فيما عداه¹، وهو المذهب عند المالكية، قال القرافي: "وهو عندنا للتحريم"².

وصاغ علماء الأصول من دلالة صيغة النهي حقيقة قاعدة أصولية هي: النهي المجرد عن القرائن لتحريم ما لم يصرفه صارف³.

المطلب الثالث: من الفروع المخرجة بطريق دلالة صيغة النهي حقيقة

أ/ إخراج القيمة في الزكاة

أولاً: تخرير تحريم إخراج القيمة في زكاة الأموال:

قال ابن ناجي في شرح الرسالة: "قوله: (لا يؤخذ في ذلك عرض ولا ثمن، فإن أجبره المصدق على أخذ الثمن في الأنعام وغيره أجزأه إن شاء الله) ظاهر كلامه أنه على التحريم، لقوله: (فإن أجبره المصدق)، مفهومه لو طاع بدفع القيمة اختياراً فإنها لا تجزي، والذي دلّ عليه الكلام المؤلف بالنص والمفهوم هو المشهور"⁴، وقال العدوي: "مراد المؤلف بالثمن القيمة"⁵.

1- الآمدي، مصدر سابق، م 1، ج 1، ص 403، الإسنوي، نهاية السؤل، ج 2، ص 293، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م 1، ص 617، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج 2، ص 148، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج 2، ص 379، الحصري، مرجع سابق، ص 99، الدريني، مرجع سابق، ص 559.

2 - القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص 134.

3 - السبكي، الإبهاج شرح المنهاج، ج 2، ص 67، الدريني، مرجع سابق، ص 559، محمد أديب الصالح، مرجع سابق، ج 2، ص 379، مصطفى سعيد الخن، مرجع سابق، ص 335.

4 - ابن ناجي، مصدر سابق، ج 1، ص 340.

5 - العدوي، حاشية العدوي على شرح أبي الحسن، ج 1، ص 506.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

ونص الرسالة مستخلص من المدونة حيث قال في المدونة: "قلت: رأيت إن أعطى زكاة ماله وقد وجبت عليه، وهي ألف درهم كانت عنده حال عليها الحول فأعطى مكان زكاتها حنطة أو شعيرا أو عرضا من العروض قيمته ربع عشر هذه الألف، فقال: قال مالك: لا يعطى عروضاً، ولكن يعطي ورقاً، وقيمة ذلك ذهباً"¹.

قول الإمام: (لا يعطي عروضاً) خبر يراد به النهي وهي من صيغ النهي²، فهذا نهي عن إخراج العرض عن الذهب والفضة، وصيغة النهي المجردة عن القرائن للتحريم، وعليه يحرم إخراج العرض عن العين.

وقال في المدونة في موضع آخر: "قلت رأيت إن لم يجد المصدق في الإبل السن التي وجبت فيها يأخذ دونها ويأخذ من رب المال زيادة دارهم أو غير ذلك تمام السن التي وجبت له؟ فقال: لا، قلت فهل يأخذ أفضل منها، ويرد على صاحب المال دارهم قدر ما زاد على السن الذي وجب له؟ فقال: لا، قلت له: وهذا قول مالك؟ فقال: نعم هو قوله؛ وذلك أنه نهي أن يأخذ المصدق فيها دراهم من ربها أو يشتريها ربها من المصدق"³.

قوله: (نهي أن يأخذ المصدق فيها دراهم) من صيغ النهي لفظ النهي ومشتقاته⁴، والنهي المجرد عن القرائن للتحريم، وعليه يحرم إخراج العين عن الأنعام.

1 - مالك، المدونة، ج1، ص258

2- السبكي، الإبهاج، ج2، ص21، الزركشي، مصدر سابق، ج2، ص430، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص. 219

3 - مالك، المدونة، ج1، ص265.

4 - محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج2، ص378، الزحيلي وهبة مرجع سابق، ج1، ص233، عبد الكريم زيدان، مصدر سابق، ص301.

أما الجواز عند الإكراه فقد جاء في المدونة عن زكاة الماشية: " قال: وسمعت مالكا يقول في رجل أجبر قوما وكان ساعيا على أن يأخذ منهم دارهم فيما وجبت عليهم من صدقتهم، فقال: أرجو أن تجزي عنهم إذا كان فيها وفاء لقيمة ما وجب عليهم، وكانت عند محلها، وإنما أجزأه ذلك؛ لأن الليث بن سعد ذكره عن يحيى بن سعيد¹ أنه كان يقول: من الناس من يكره اشتراء صدقة ماله، ومنهم من لا يرى به بأسا، قال سحنون: كيف بمن أكره؟"².

فقوله: (أجبر قوما) أجبر قيد في الأجزاء ومفهومه أن في الاختيار لا يجزي كما سبق عن ابن ناجي³.

ولخص ابن الحاجب ما جاء في المدونة في نصوصها السابقة فقال: " وإخراج القيمة طوعا لا تجزئ، وكرها تجزئ على المشهور فيهما"⁴، وقال ابن عبد السلام: " يعني إذا خرج جنسا غير الجنس الواجب فإن كان اختيارا منه فلا يجزي على المشهور، وإن كان كرها أجزأ على المشهور، هذا معنى كلامه"⁵.

1 - هو يحيى بن سعيد بن قيس الأنصاري، أبو سعيد، تلميذ الفقهاء السبعة، روى عن أنس وابن المسيب والقاسم وسالم، روي عنه مالك والليث وابن مبارك، تولى قضاء المدينة، حافظ، ثقة، قال عنه أحمد بن حنبل: يحيى بن سعيد أثبت الناس، وقال ابن سعد: كان يحيى الأنصاري ثقة، توفي سنة 143هـ. الذهبي، مصدر سابق، ج5، ص468، ابن العماد، مصدر سابق، م2، ص200، ابن عبد السلام الأموي، التعريف بالرجال المذكورين في جامع الأمهات، ص191.

2 - مالك، المدونة، ج1، ص282.

3 - ابن ناجي، مصدر سابق، ج1، ص340.

4 - بن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص228.

5 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م2، ص252.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

وقال خليل في المختصر: "أو طاع بدفعها لجائر في صرفها أو بقيمة لم تجز، لا إن أكره"¹.

وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج على ما ذهب إليه ابن الحاجب و خليل في المختصر:

1/تخريج تحريم إخراج العرض عن الفضة:

مصدر تخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
رواية المدونة: (قال مالك: لا يعطى عروضاً)	قاعدة: النهي المجرد للقرائن للتحريم، قوله: (لا يعطي) خبر يراد به النهي، وهو للتحريم عند الإطلاق	عدم إجزاء إخراج العروض عن الفضة

2/ تخريج تحريم إخراج الدراهم عن الإبل:

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع التخريج
رواية المدونة: (ذلك أنه نهي أن يأخذ المصدق فيها دراهم من ربحها)	قاعدة: النهي المجرد للقرائن للتحريم، قوله: (نهي) من صيغ النهي لفظ نهي، وهي للتحريم عند الإطلاق	عدم إجزاء إخراج النقد عن الإبل

1 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص 65.

3/ تخرّيج تحريم إخراج القيمة بقيد الاختيار:

مصدر التخرّيج	طريق التخرّيج	الفرع المخرج
رواية المدونة: (في رجل أجبر قوما وكان ساعيا على أن يأخذ منهم دارهم فيما وجبت عليهم من صدقتهم، فقال: أرجو أن تجزي عنهم)	مفهوم الشرط: (أجبر قوما) مفهومه أن في الاختيار لا يجوز	عدم جواز إخراج القيمة طوعا في زكاة الإبل

ثانيا: أثر التخرّيج في الخلاف

إخراج الذهب عن الفضة أو عكسه اختلف فيه والمشهور الجواز مطلقا؛ لاتحادهما في الحكم¹، وسبب الخلاف هل هو من إخراج القيمة فيمنع أم لا فيجوز؟²

وأما إخراج العرض عن الذهب والفضة أو القيمة عن الأنعام أو الزرع فقد اختلف فيه علماء المذهب، قال خليل في التوضيح: "وبالجملة فإنه قد اضطرب في ذلك قول ابن القاسم، فقال مرة: يجزئ سواء كان طوعا أو كرها، ذكره في العتبية، وشرط في الموازية الإكراه وأنه لو أعطاه طوعا لم تجزئه، وذكر القول بالإجزاء مع التطوع في الموازية عن أشهب، وقال مرة: إذا

1 - ابن بشير، مصدر سابق، م2، ص782، زرق، مصدر سابق، ج1، ص340، أبو الحسن الشاذلي، مصدر سابق، ج1، ص482، العدوي، حاشية العدوي على شرح أبي الحسن، ج1، ص482، الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج2، ص180،

2 - زروق، مصدر سابق، ج1، ص340، العدوي، حاشية العدوي على شرح أبي الحسن، ج1، ص508.

كانوا يضعونها موضعها، وفرق مرة بين أن يخرج عن الحب عينا فتجزئه وبين أن يخرج عن العين حبا فلا يجزئه"¹.

وفي المسألة أقوال أخرى وتفصيلات حررتها الأمهات وشروح المختصرات²، والمسألة خلافية في المذهب والقول بالفرق بين الطوع فلا يجزئ إخراج القيمة، وبين الإكراه فيجزئ هو قول ابن القاسم في المدونة، لكن هل المنع في المدونة على التحريم أم الكراهة؟

ابن الحاجب في المختصر الفرعي، وخليل في مختصره حملا المنع على التحريم³، وهو مذهب ابن بشير في التنبيه قال: "وأصل المذهب أن الزكاة لا تخرج بالقيمة، وإنما يخرج الإنسان العين الواجبة، فإن أخرج قيمتها فأما في الدنانير إذا أخرج عنها دارهم أو بالعكس فقد تقدم الخلاف فيه، فأما الماشية والحرث فالمشهور من المذهب أنه إذا أخرج طوعا القيمة فلا تجزيه، والشاذ أنها تجزيه"⁴، وهو أيضا ما ذهب له ابن هارون، قال ابن ناجي: "قال ابن هارون: والقول الأول بالفرق بين الطوع فلا يجزئ إخراج القيمة وبين الإكراه فيجزئ هو قول ابن القاسم في المدونة"⁵.

1 - خليل، التوضيح، م2، ص182.

2- ينظر: ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م2، ص222، زروق، مصدر سابق، ج1، ص340، ابن ناجي، مصدر سابق، ج1، ص340، العدوي، حاشية العدوي على شرح أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني، ج1، ص508.

3 - بن الحاجب، مصدر سابق، ج1، ص228، خليل، مختصر العلامة خليل، ص65.

4 - ابن بشير، مصدر سابق، م2، ص912.

5 - ابن ناجي، مصدر سابق، ج1، ص341.

أما ابن عبد السلام و خليل في التوضيح فحملوا المنع على الكراهة قال ابن عبد السلام: "وظاهر المدونة وغيرها أنه من باب شراء الصدقة، والمشهور فيه أنه محرم لا مكروه"¹، وقال خليل في التوضيح: "قال في المدونة وغيرها: إنه من باب شراء الصدقة، والمشهور فيها أنه مكروه لا محرم، قال في المدونة: (ولا يعطي فيما لزمه من زكاة العين عرضا أو طعاما، ويكره للرجل شراء صدقته)"².

وقال ابن ناجي عن هذا الخلاف في تأويل نصوص المدونة: "قلت في المدونة ما يشهد للشيخين ابن عبد السلام وابن هارون، قال في موضع: (ومن أجبره المصدق على أن أدى في صدقته ثمنا رجوت أن يجزيه) فمفهومه لو طاع بذلك أجزاه، وقال في موضع آخر: (ولا يأخذ الساعي فيها دراهم، واستحب مالك أن يترك المرء شراء صدقته، وإن كانت قد قبضت)"³ وهذا يدل على ما قال ابن عبد السلام، والأول لما قال ابن هارون"⁴.

وقد جر اختيار خليل في المختصر للقول بالتحريم لسجل علمي بين محشيه:

فقد اعترض محمد البناني في حاشيته على شرح الزرقاني على ما ذهب له خليل في المختصر بأنه تبع فيه ابن الحاجب وابن بشير وابن عرفة مع أنه في التوضيح لم يرتض ما ذهب له ابن الحاجب، وأيضا بأنه خلاف ظاهر المدونة، وأن الراجح ما في ابن عبد السلام والتوضيح، وهو اختيار ابن رشد"⁵.

1 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م2، ص252.

2 - خليل، التوضيح، م2، ص182.

3 - هذا نص التهذيب، ينظر: البراذعي، مصدر سابق، ج1، ص453.

4 - ابن ناجي، مصدر سابق، ج1، ص341.

5 - محمد البناني، مصدر سابق، م1، ج2، ص183.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

واعترض الرهوني على ما ذهب له البناني وضعف ما استدل به، وجلب نصوص المدونة المتعلقة بالمسألة وما بنيت عليه، وهو حكم شراء المرء صدقته، وخلص إلى أن الراجح ما ذهب له خليل في المختصر الذي تبع فيه ابن بشير وابن الحاجب¹.

فمن ذهب للكرهية نظر إلى أن إخراج القيمة في الزكاة من باب شراء الصدقة، وهو ظاهر المدونة، لأن ما في المدونة يقتضي ذلك حيث قال: " قال مالك: لا يعطى عروضاً، ولكن يعطى ورقاً، وقيمة ذلك ذهباً، وقال سحنون: وقد كره غير واحد شراء صدقة ماله"²، فذكر سحنون لكرهية شراء المرء صدقته عقب المسألة يقتضي أنها من قبيلها، ثم قول سحنون: (كره غير واحد) إذا حملت الكراهية على بابها أي الكراهية التنزيهية اقتضت كراهية إخراج القيمة لا تحريمها.

والكرهية في المدونة ليست نصاً في التحريم بل هي من قبيل ظاهر في الكراهية، وقد تحمل على التحريم³.

لكن التلازم ما بين كراهية شراء الصدقة والنهي عن إخراج القيمة ليس نصاً في القول بجواز إخراج القيمة، يقول الرهوني: "لا يلزم من ذكر كراهية الرجوع في الصدقة بعد النهي عن إعطاء القيمة الإجزاء؛ بدليل كلام المدونة نفسها في الكفارة ونصها: (ولا يجزيه إخراج قيمة كسوة عيناً، ولا إخراج الكفارة في بناء مسجد أو كفن ميت أو قضاء دين عنه أو معونة في

1 - ينظر تفصيل أدلته: الرهوني، مصدر سابق، م2، ص324.

2 - مالك، المدونة الكبرى، ج1، ص258.

3 - الخطاب، مصدر سابق، م1، ص102. الرهوني، مصدر سابق، م2، ص324.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

عتق، وأكره أن ترجع إلى الرجل صدقته التطوع أو الواجبة ببيع أو هبة أو صدقة، وجائز بميراث... فانظر كيف ذكرت كراهة الرجوع في الصدقة بعد تصريحها بعدم إجزاء القيمة"¹.

ونصوص المدونة المتعلقة بشراء الصدقة تحتمل الوجهين الكراهة والتحريم، وهذه النصوص

هي:

1/: "قال مالك: لا يشتري الرجل صدقة حائطه ولا زرعه ولا ماشيته"²، فقوله: (لا

يشتري) خبر يراد به النهي 'والنهي المجرد عن القرائن للتحريم، وعليه فيحرم شراء الصدقة.

2/وقال: "قال أشهب: قال مالك: وأحب إلي أن يترك المرء شراء صدقته، وإن كان قد

دفعها وقبضت منه"³ وكلمة أحب في المدونة تحتمل الندب والوجوب، يقول الجرجاني عن

لفظة أحب أنها من صيغ الاستحباب لكن: "قد وقع لفظ الاستحباب بمعنى الوجوب في

المدونة في مواضع معدودة"⁴، إذن فكلمة: (فأحب) قد تحمل على الندب، وقد تحمل على

الوجوب بحسب القرائن.

3/وقال: "وذلك أنه نهي أن يأخذ المصدق فيها دراهم من ربحها أو يشتريها ربحاً من

المصدق"⁵، ومادة نهي من صيغ النهي، والنهي المجرد عن القرائن للتحريم، وعليه يحرم شراء المرء

لصدقته.

1 - الرهوني، مصدر سابق، م2، ص325.

2 - مالك، المدونة، ج1، ص283.

3 - المصدر نفسه، ج1، ص266.

4 - الجرجاني، مصدر سابق، ج2، ص405.

5 - مالك، المدونة، ج1، ص265.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

فنصوص المدونة سواء ما تعلق منها بشراء الصدقة أو ما تعلق بإخراج القيمة تحتل الوجهين: التحريم والكراهة، فحملت على التحريم عند ابن بشير وابن الحاجب، وحملت على الكراهة عند ابن عبد السلام وخليل في التوضيح، والبناني في حاشيته على شرح الزرقاني.

فهذه المسألة بنيت على حكم شراء المرء صدقته، وهذا الفرع هو محل خلاف في المذهب حيث تنازع فقهاء المذهب في الحكم المخرج من المدونة هل هو التحريم أم الكراهة؟ فمن اعتبر ما جاء في الروايات من قوله: (أحب أو كره) قرينه صارفة للنهي من التحريم للكراهة، ذهب للقول بالكراهة، ومن حملها على غير بابها قال بالتحريم، وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج، القول بالتحريم ثم القول بالكراهة:

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
قول مالك في المدونة: (لا يشتري الرجل صدقة حائطه ولا زرعه ولا ماشيته)	فقوله: (لا يشتري) خبر يراد به النهي، والنهي المجرد عن القرائن للتحريم، وعليه يحرم شراء المرء لصدقته.	تحريم شراء المرء لصدقته
وقوله: (وذلك أنه نهي أن يأخذ المصدق فيها دراهم من رباها أو يشتريها رباها من المصدق)	فقوله: (أنه نهي) مادة نهي من صيغ النهي، والنهي المجرد عن القرائن للتحريم، وعليه يحرم شراء المرء لصدقته.	

أما تخريج كراهة شراء المرء لصدقته فكما يلي:

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
رواية أشهب عن مالك: (وأحب إليّ أن يترك المرء شراء صدقته).	النهي للتحريم ما لم يصرفه صارف، فالترك خبر يراد به النهي لكن كلمة: (أحب) قرينة صارفة للنهي عن التحريم للكره؛ لأن الأصل فيها أنها للاستحباب أو أن قول سحنون: (وقد كره غير واحد شراء صدقة ماله)	كرهية شراء المرء لصدقته أو استحباب ترك الشراء

ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط

التخريج في هذا الفرع استقرأ فيه فقهاء المذهب نصوص المدونة المتعلقة به كما سلف عن الرهوني الذي تتبع نصوص المدونة، وقارن بينها، وجري التخريج بناء على قاعدة النهي للتحريم ما لم يصرفه صارف، ومن حمل النهي على الكراهة اعتبر ذكر النهي عن إخراج القيمة في الزكاة من قبيل شراء المرء لصدقته حيث قرنت بها في المدونة، ومن حمل النهي عن شراء لصدقته على الكراهة؛ فبناء على أن كلمة: (أحب) قرينة صارفة للنهي عن التحريم الذي تحتمله روايات المدونة الأخرى، والرهوني قال: أن مع التسليم بأن النهي في شراء الصدقة للكره لا يلزم القول بكرهية إخراج القيمة؛ لأن المدونة في مواضع ذكر فيها المنع من إخراج قيمة الكفارات مع ذكر كراهة شراء المرء لصدقته، وهذه المباحثة التي جرت في هذا الفرع بنيت على ضوء القواعد الأصولية في تفسير وتأويل نصوص المدونة.

والجرجاني ناقش إخراج القيمة من المدونة بالنظر أيضاً إلى ما ورد في السنة قال: "والدليل على جواز إخراج القيمة في الزكاة إذا كان الإمام عدلاً فعل معاذ بن جبل باليمن حين

بعثه النبي صلى الله عليه وسلم مصدقا قال لهم: (ائتوني بعوض ثياب خميص أو لبيس في الصدقة مكان الشعير والذرة، فإنه أهون عليكم، وخير لأصحاب رسول بالمدينة)¹، وإنما كره ذلك من كرهه لعموم قول النبي صلى الله عليه وسلم: (العائد في صدقته كالكلب يعود في قيئه)²، وقد سبقه إلى هذا التأصيل للحمي في التبصرة⁴.

وفي المدونة تعليل للجواز بمراعاة الخلاف والضرورة حيث: "قال: وسمعت مالكا يقول في رجل أجبر قوما وكان ساعيا على أن يأخذ منهم دارهم فيما وجبت عليهم من صدقتهم، فقال: أرجو أن تجزي عنهم إذا كان فيها وفاء لقيمة ما وجب عليهم، وكانت عند محلها، وإنما أجزأه ذلك؛ لأن الليث بن سعد ذكره عن يحيى بن سعيد أنه كان يقول: من الناس من يكره اشتراء صدقة ماله، ومنهم من لا يرى به بأسا، قال سحنون: كيف بمن أكره؟"⁵، فقوله: (إنما أجزأ ذلك إلخ) تعليل للجواز بمراعاة الخلاف، وقوله: (كيف بمن أكره؟) تعليل للجواز بقاعدة الضرورة.

وفي النوادر عن الموازية أيضا تصريح بمراعاة الخلاف في هذا الفرع: "قال أشهب: وقلنا في من أدّى قيمة صدقته، وأجبره المصدق على ذلك، أنه يجزيه إذا تعجله؛ وذلك للاختلاف فيه، فقد أجاز بعض العلماء شراء الرجل صدقته، وكره هذا البعض، فإن نزل عندنا لم نفسخه"⁶.

1 - البخاري، كتاب الزكاة، باب العرض في الزكاة معلقا.

2 - البخاري، كتاب فضل الهبة والتحريض عليها، باب لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته، رقم 2430، مسلم، كتاب الهبات، باب كراهة شراء الإنسان ما تصدق به ممن تصدق عليه، رقم 3044.

3 - الرجراجي، مصدر سابق، ج2، ص377.

4 - ينظر: للحمي، مصدر سابق، ج2، ص1004.

5 - مالك، المدونة، ج1، ص282.

6 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م2، ص223.

فالتخريج جرى في ضوء القواعد الأصولية وأدلة الفرع في السنة، وأصول المذهب مع استقراء نصوص المدونة.

ب/ ذبح ما ينحر أو نحر ما يذبح من غير ضرورة:

أولاً: تخريج تحريم أكل ذبح ما ينحر أو نحر ما يذبح من غير ضرورة

قال ابن رشد: "وقد اختلف فيمن ذبح ما ينحر أو نحر ما يذبح من غير ضرورة: فقال مالك في كتاب ابن مواز: لا تؤكل كان ناسيا أو متعمدا، وهو ظاهر ما في المدونة، وقال أشهب: تؤكل كان ساهيا أو متعمدا، وهو ظاهر قول عبد العزيز بن أبي سلمة في العتبية، وقيل: تكره"¹.

وعبارة المدونة: "قال: قال مالك: لا ينحر ما يذبح ولا يذبح ما ينحر... قال: والبعر إذا ذبح لا يؤكل إذا كان من غير ضرورة؛ لأن سنته النحر، قلت: وكذلك الغنم إذا نحرتم لم تؤكل في قول مالك، قال: نعم إذا كان من غير ضرورة"².

فقوله: (لا يؤكل) ظاهر في التحريم؛ لأن من صيغ النهي المضارع المجزوم بلا النهاية³، والنهي عند الإطلاق والتجرد عن القرائن للتحريم⁴.

1 - ابن رشد، المقدمات، ج1، ص229.

2 - مالك، المدونة، ج1، ص426-427.

3 - الآمدي، مصدر سابق، م1، ج2، ص406، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج2، ص148، شلي محمد، أصول الفقه، ج1، ص389.

4 - السبكي، الإبهاج، ج2، ص67، الدريني، مرجع سابق، ص559، محمد أديب الصالح، مرجع سابق، ج2، ص379، مصطفى سعيد الخن، مرجع سابق، ص335.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

قال خليل في التوضيح: "إذا نحرمت الغنم ونحوها مما فيه الذبح فقط أو ذبحت الإبل... فإن كان ذلك لضرورة كما لو وقع بعير في مهواة، ولم يصل إلى لبته جاز ذلك باتفاق، وإن لم يكن لضرورة فتلاثة أقوال: مذهب المدونة: عدم الأكل، عبد الوهاب: واختلف أصحابنا: هل يحمل قول مالك على التحريم أو الكراهة؟ ولما كان ظاهرها التحريم قال المصنف: (فالمشهور التحريم)"¹، وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
قول مالك في المدونة: (والبعير إذا ذبح لا يؤكل إذا كان من غير ضرورة)	القاعدة: النهي للتحريم ما لم يصرفه صارف، وقوله: لا يؤكل ظاهر في التحريم	تحريم أكل نحر ما يذبح أو ذبح ما ينحر من غير ضرورة

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف

اختلف في حكم أكل نحر ما يذبح أو ذبح ما ينحر على أقوال، قال ابن الحاجب: "فإن نحر ما يذبح أو بالعكس لضرورة أكل كما لو وقع في مهواة، ولغير ضرورة فالمشهور: التحريم، وثالثها: تؤكل الإبل"²، ويعلق ابن عبد السلام على قول المصنف في الفرع المخرج فبقول: "يعني إذا نحر ما سنته الذبح أو العكس لغير ضرورة ففيه ثلاثة أقوال: المنع، وهو المشهور، ونص عليه مالك وابن القاسم وغيرهما، وإباحة الأكل، وهو قول أشهب، والتفصيل: فتؤكل الإبل إذا ذبحت، وفي معناها الفيل؛ إذ ساواهما في الحكم، ولا تؤكل الغنم، وما في معناها

1 - خليل، التوضيح، م2، ص653.

2. ابن الحاجب، مصدر سابق، ج1، ص322.

إذا نحر، وهذا قول ابن بكير¹، قال ابن منذر²: معنى قول مالك بمنع الأكل: إنه على الكراهة؛ إذ لم يقل أحد بالتحريم، وقال القاضي عبد الوهاب: اختلف أصحابنا: هل يحمل قول مالك على الكراهة أو على التحريم³.

وقال اللخمي: "فذكاة الغنم والطيور والنعام بالذبح، فإن نحر لم تؤكل، وذكاة الإبل بالنحر فإن ذبحت لم تؤكل، وذكاة البقر بالذبح والنحر، والمذكي لها بالخيار، وأجاز عبد العزيز بن أبي سلمة ذبح الإبل، ونحر الغنم والطيور، وقال أشهب في مدونته: إذا ذبح ما ينحر أو نحر ما يذبح أكل إذا فعل، وبئس ما صنع، وقال ابن بكير: يؤكل البعير بالذبح، ولا تؤكل الشاة بالنحر"⁴.

وقال ابن شاس رحمه الله: "فإن ذبحت الإبل أو نحر غيرها مما ذكاته الذبح لضرورة، لأنه وقع في مهواة أو ما في معنى ذلك، جاز ذلك وحل أكلها، فإن لم تكن ضرورة لم تؤكل، وقال أشهب في مدونته: إذا ذبح ما ينحر أو نحر ما يذبح أكل إذا فعل، وبئس ما صنع، وفرق ابن بكير فأجاز أكل البعير إذا ذبح، ولم يجز أكل الشاة إذا نحر"⁵.

1 - هو حمد بن أحمد بن عبد الله بن بكير، أبو بكر، البغدادي، التميمي، القاضي، الفقيه والإمام العالم، تفقه على القاضي إسماعيل، أخذ عنه ابن جهم، والقشيري، وأبو الفرج، له: أحكام القرآن، مسائل الخلاف، توفي سنة 305هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج5، ص16، ابن فرحون، الديباج، ص341، مخلوف، مصدر سابق، ص78.

2 - هو محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، أبو بكر، فقيه مجتهد، محدث، عدّ من فقهاء الشافعية، صنف في الخلافات، له: الإشراف على مذاهب العلماء، والمبسوط، والإجماع، توفي سنة بمكة سنة 319هـ، وقيل سنة 318هـ. الذهبي، مصدر سابق، ج14، ص490، ابن خلكان، مصدر سابق، ج4، ص207، ابن العماد، مصدر سابق، م4، ص89.

3 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م4، ص110.

4 - اللخمي، مصدر سابق، ج3، ص1513.

5 - ابن شاس، مصدر سابق، ج2، ص392.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

وقال ابن أبي زيد القيرواني: "محمد¹: قال أشهب: إن ذبح بعيرا ونحر بقرة من ضرورة² فقد صار كالضرورة تؤكل، وأبى ذلك مالك وابن القاسم وأصحابهما إلا من ضرورة من وقوع في بئر ونحوه...ومن المستخرجة قال ابن أبي سلمة: يؤكل ذلك كله إذا ذبح ما ينحر أو نحر ما يذبح من طير وغيره من غير ضرورة"³.

وقال الباجي: "فمحل النحر اللبّة، ومحل الذبح الودجان والحلقوم، فمن نقل شيئا من ذلك عن محله فلا يخلو أن ينقله إلى ما هو محل الذكاة في غيره، مثل أن ينحر ما يجب ذبحه أو يذبح ما يجب نحره، أو ينقله إلى ما ليس بمحل الذكاة، فأما الوجه الأول وهو أن ينقله إلى ما هو محل الذكاة في غيره: ففي كتاب ابن موزان عن مالك لا تؤكل ساهيا فعل ذلك أو عامدا، وقال أشهب: تؤكل...وقال القاضي أبو الحسين⁴: إن أصحابنا اختلفوا في رواية المنع على وجهين: فمنهم من منع منه كراهية، ومنهم من منع منه تحريما وبه قال ابن حبيب، قال القاضي أبو محمد⁵: وزاد في ذلك ابن بكير وجهها ثالثا وهو أنه قال: يؤكل البعير إذا ذبح، ولا تؤكل الشاة إذا نحر⁶.

1 - محمد إذا أطلق في المذهب ينصرف إلى محمد بن الموزان. ابن فرحون، كشف النقاب، ص173، حمزة أبو فارس، مرجع سابق، ص127.

2 - السياق يقتضي: من غير ضرورة، وأيضا إن كان من ضرورة فالجواز محل اتفاق في المذهب كما دلت عليه نصوص علماء المذهب في تحرير الخلاف التي نقلتها

3 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م4، ص363

4 - لعله: القاضي أبو الحسين بن المنتاب، فقد ذكر القاضي عياض أن الباجي كناه بأبي الحسين، وقد سبقت ترجمته. ينظر: عياض، ترتيب المدارك، ج5، ص1.

5 - إذا أطلق عند أهل المذهب القاضي أبو محمد فإنهم يعنون به القاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي، وقد استعمله الباجي كثيرا في المنتقى. حمزة أبو فارس، مرجع سابق، ص125.

6 - الباجي، المنتقى، ج3، ص108.

وقال ابن ناجي: "واختلف المذهب إذا ذبح الإبل على قولين: فقليل: لا تؤكل، قاله في المدونة، وقيل: تؤكل، قاله أشهب وابن مسلمة¹، وعلى الأول فحمله ابن حبيب على التحريم، وحمله غيره على الكراهة"².

وقال زروق: "ونص الإرشاد: (ذبح البعير ونحر غيره لضرورة تبيحه، ولغير ضرورة تحرمه على المشهور)، وقالوا هذا قول مالك في الموازية، وهو ظاهر المدونة، وحمل على الكراهة أيضاً، وثالثها: الإباحة، وهو لأشهب، ورابعها لابن بكير: إن ذبح ما ينحر أكل لا عكسه"³.

إذن حسب هذه النصوص المسألة اختلف فيها على أربعة أقوال:

الأول: التحريم، وهو ظاهر المدونة، وهو مخرج منها، ومشهور المذهب، وهو ما حمل عليه ابن حبيب الرواية عن مالك بأنها لا تؤكل.

الثاني: الكراهة، وهو ما حمل عليه بعض أصحاب مالك الرواية عن مالك بأنها لا تؤكل، وهو مخرج من المدونة حيث حملت الرواية بالمنع على غير ظاهرها.

1 - الذي في البيان والتحصيل: ابن أبي سلمة، وأيضاً في النوادر والزيادات، والتبصرة، والجامع لابن يونس، فلعل هذا خطأ في الطبع أو المخطوط، ينظر: ابن رشد، البيان والتحصيل، ج3، ص323، ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م4، ص363، اللخمي، مصدر سابق، ج3، ص1513، ابن يونس، مصدر سابق، م3، ص43.

2 - ابن ناجي، مصدر سابق، ج1، ص380.

3 - زروق، مصدر سابق، ج1، ص382.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

الثالث: الإباحة، وهو قول عبد العزيز بن أبي سلمة، وقول أشهب في مدونته، على حسب فهم علماء المذهب عبارته.

الرابع: التفصيل لابن بكير، وهو إن ذبح ما ينحر يؤكل كالبعير أما إن نحر ما يذبح كالشاة فلا يؤكل.

والقول الأول هو الذي شهر، لكن ابن عبد السلام اختار رأي ابن بكير فقال: "والأقرب مذهب ابن بكير؛ لأن الذبح يتضمن النحر وزيادة؛ لأنه قطع مجموع الودجين والحلقوم، والنحر لا يتضمن الذبح؛ لأنه إنما يشترط فيه قطع حلقوم مع ودج واحد، وسيأتي أن الاقتصار على قطع ودج واحد لا يجزي، نعم ذبح الإبل لما كان في أعالي العنق بعيدا عن اللبّة أوجب ذلك تأخيرا في خروج الروح؛ بسبب عدم سرعة خروج الدم، وذلك تعذيب، ينتج كراهية هذا الفعل، كالذكاة بآلة كالة¹."

واعترض خليل على ما علل ورجح به ابن عبد السلام رأي ابن بكير، فقال: "وفيما ذكره نظر؛ فقد قال الباجي: (لم أر أحدا من أصحابنا ذكر مراعاة معنى في النحر غير اللبّة)، وقال اللحمي: (لم يشترطوا في النحر الودجين والحلقوم كما قالوا في الذبح، وظاهر المذهب أنه حيثما طعن بين اللبّة والنحر أجزا إذا كان في الودج). وقال: والنحر لا يشترط فيه قطع شيء من الحلقوم، ولا الودجين؛ لأن محله اللبّة، وهو محل تصل فيه الآلة إلى القلب فيموت بسرعة³."

¹ - آلة كالة: غير قاطعة. الفيومي، مصدر سابق، ص320.

² - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م4، ص111.

³ - خليل، التوضيح، م2، ص653.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

فترتب عن هذا التخريج من المدونة القول بالتحريم، وتعقيب خليل ابن عبد السلام الذي أثنى على الفروع الفقهية في المذهب.

ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط

تخريج التحريم في هذا الفرع مصدره رواية ابن القاسم عن مالك في المدونة، وبناء على القاعدة الأصولية: النهي المجرد عن القرائن للتحريم، ومن حمل هذا الرواية على الكراهة فبناء على ما اعتبره من القرائن الصارفة عن التحريم.

وقد أصل علماء المذهب هذا القول وأنه يجري على ما تقتضيه القواعد، قال القاضي عبد الوهاب عن القول بالتحريم: "فوجه التحريم: هو أن من ذبح بعيراً أو نحر شاة فقد أتي بالذكاة على خلاف الوجه المأمور به في الشرع، فأشبهه من ذبح من القفا أو أبقى شيئاً من الأودج، ووجه الكراهة: هو أن ذلك جائز مع الضرورة، فلولا أنه يكون ذكاة مع عدمها على وجهه، وإلا لم يجز كالطعن في الفخذ"¹.

ويلعل الباجي هذا الخلاف فيقول: "وجه قول مالك: أن هذا الحيوان مقدور عليه فلا يستباح إلا بالذكاة المعهودة المختصة به، أصل ذلك إذا طعن في خاصرته، ووجه قول أشهب: ما احتج به من أنه إذا ذبح البعير لغير ضرورة فقد صارت ذبيحته له ضرورة، وذهب موضع الحرج فيجوز أكله"².

1- القاضي عبد الوهاب، المعونة على مذهب عالم المدينة الإمام مالك بن أنس، تح: حميش عبد الحق، مكتبة نزار مصطفى الباز، مملكة العربية السعودية، ط/1، (1423هـ/2003م)، م2، ص55.

2 - الباجي، المنتقى، ج3، ص108.

وتعليل الباجي لقول أشهب بأنه نزل اعتبار النحر أو الذبح في غير محله عند الضرورة وجه لاعتباره ذكاة في الجملة فألحق به غير الضرورة، لا يختلف عن تعليل القاضي عبد الوهاب لمن قال بالكراهة، والكراهة والإباحة يجمعهما أن كلا منهما ليس محرماً فعله.

أما القول بالتحريم فيتفق التعليان أن صاحب كل منهما تمسك بالأصل أي كل حيوان له ذكاة تخصه فلا ينتقل لغيرها إلا للضرورة، واعتبر أن النحر أو الذبح في غير الحيوان الذي يختص به كالذبح أو النحر في غير المحل، وهو ما مثل به القاضي عبد الوهاب أنه أشبه به من ذبح من القفا¹، وقول الباجي بأنه طعن في الخاصة فهي ليست محلاً للذكاة في المذهب².

والقول بأن ذبح ما ينحر أو نحر ما يذبح خرج عن الوجه الذي حدده الشرع للذكاة مبني على النظر في السنة والعمل الذي استنبط منه هذه الصفة الشرعية للذكاة، يقول القاضي عبد الوهاب: " الذكاة لا تخرج عن الحلق واللّبة، فالنحر في الإبل والذبح في الغنم والبقر، فإن نحر البقر من غير ضرورة جاز أكلها، وإنما قلنا ذلك لورود السنة به، واتصال العمل من المسلمين في كل الأعصار به، أما الإبل فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم نحرها³، ولا يحفظ عن أحد فيها الذبح، أما الغنم فإنه صلى الله عليه وسلم ذبحها⁴، ولم يرو عن أحد نحرها، أما

1 - ما ذبح من القفا لا يؤكل في المذهب؛ لأنه نزع قبل تمام الذكاة، ينظر: الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م2، ج3، ض3، الدردير، الشرح الكبير، ج2، ص99.

2 - الطعن في الخاصة لا يعتبر مبيح لأكل الحيوان المباح الأكل ولو عند الضرورة على المشهور، ينظر: خليل، التوضيح، م2، ص654.

3 - من الأحاديث: حديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه (أتى على رجل قد أناخ بدنته بنحرها، قال: ابعثها قياماً مقيدة سنة محمد صلى الله عليه وسلم). البخاري، كتاب الحج، باب نحر الإبل مقيدة، رقم1598.

4 - من الأحاديث: حديث أنس رضي الله عنه قال: (ضحى النبي صلى الله عليه وسلم بكبشين أملحين، فرأته واضعاً قدمه على صفاحهما، يسمي ويكبر، فذبحهما بيده). البخاري، كتاب الأضاحي، باب من ذبح الأضاحي بيده، رقم5132، مسلم، كتاب الأضاحي، باب استحباب الضحية وذبحها مباشرة بلا توكيل والتسمية، رقم3635.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

البقر فإن المستحب فيها الذبح؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تَذْبَحُوا بَقَرَةً¹ وَإِنْ نَحَرْتُمْ جَازَ مَا رَوَى أَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَحَرَ عَنْ نِسَائِهِ الْبَقَرِ²»³.

وبهذا علل اللخمي أيضا القول بالتحريم في المذهب أي إتباع نصوص القرآن والسنة وعمل المسلمين المتصل⁴.

فالتخريج القائل بالتحريم جرى بالنظر لنصوص القرآن والسنة التي خصت كل نوع من الحيوان بذكاة تخصه، وعلى ما تقتضيه قاعدة النهي المجرد عن القرائن للتحريم ما لم يصرفه صارف.

1 - البقرة: 67.

2 - البخاري، كتاب الحج، باب ذبح الرجل البقر عن نسائه من غير أمرهن، رقم 1594، مسلم، كتاب الحج، باب بيان وجوه الإحرام وأنه يجوز إفراد الحج، رقم 2115

3 - القاضي عبد الوهاب، المعونة، م 2، ص 505.

4 - ينظر: اللخمي، مصدر سابق، ج 3، ص 1514

المبحث الثالث: التخريج بطريق العام وأثره في الخلاف

المطلب الأول: تعريف العام في اصطلاح الأصوليين

من تعريفات العام عند الأصوليين قولهم العام: " لفظ يستغرق جميع ما يصلح بوضع واحد"¹.

وقوله: (يستغرق) الاستغراق: هو تناول اللفظ لما وضع له دفعة واحدة، وهو قيد يخرج المطلق والنكرة في سياق الإثبات، قوله: (ما يصلح له) ما يصلح له اللفظ هو ما وضع له اللفظ لغة، مثل من الموصولة وضعت للعاقل، فهي صالحة للعاقل، وغير صالحة لغير العاقل، قوله: (بوضع واحد) أي اللفظ يستغرق ما يصلح بوضع واحد، لا بأوضاع متعددة، وهذا قيد يخرج اللفظ المشترك إذا استعمل في معانيه المتعددة، مثل العين إذا استعملت في الباصرة، والجارية، والذهب، فلا عموم فيها؛ لأنها إنما استغرقت هذه المعاني بأوضاع مختلفة، وأيضا هذا القيد يدخل اللفظ المشترك إذا استعمل في أحد معانيه، وأريد به جميع الأفراد التي يصدق عليها ذلك المعنى، مثل: الذهب والفضة، فهو من قبيل العام؛ لأنه يصدق عليه الحد².

اتفق علماء الأصول على أن الألفاظ توصف بالعموم فهو من عوارضها، واختلفوا في المعاني هل يعرض لها العموم أم لا؟ المذهب الأول: المعاني توصف بالعموم حقيقة كالألفاظ، فالعموم من عوارض الألفاظ والمعاني، وهو المختار عند ابن الحاجب، المذهب الثاني: أن المعاني

1 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج2، ص312.

2 - الإسنوي، مصدر سابق، ج2، ص315-318، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج2، ص162-164، خليفة بابكر الحسن، تخصيص النصوص بالأدلة الاجتهادية عند الأصوليين، مكتبة وهبة، مصر، ط1، (1413هـ/1993م)، ص16-18.

توصف بالعموم مجازاً، ونسب الآمدي هذا المذهب للجمهور، المذهب الثالث: المعاني لا توصف بالعموم لا حقيقة ولا مجازاً¹.

المطلب الثاني: ألفاظ العام وتخصيصه:

أولاً: ألفاظ العام

للعوم ألفاظ وصيغ منها: لفظ كل وجميع، والاسم المحلى بأل التي للجنس، والمعرف بالإضافة، والأسماء الموصولة، وأسماء الاستفهام، وأسماء الشرط، والنكرة في سياق النفي أو النهي أو الشرط².

ثانياً: تخصيص العام

تناول علماء الأصول المخصصات وأنواعها، وسوف أشير للمخصص عند ذكر الفروع المخرجة بطريق العام، ومن التخصيص تأويل النصوص، والتأويل من التخريج، وقد سبق تفصيل ما يراد به، وما جرى فيه من النزاع، ويقول أبو محمد الغزالي رحمه عن طرق التأويل للعموم: " ويشبه أن يكون كل تأويل صرفاً للفظ عن الحقيقة إلى المجاز، وكذلك تخصيص العموم يرد اللفظ عن الحقيقة إلى المجاز؛ فإنه إذا ثبت أن وضعه وحقيقته للاستغراق، فهو مجاز في الاختصار على البعض، فكأنه ردّ له إلى المجاز"³.

1 - الآمدي، مصدر سابق، م، ج 2، ص 415، الإيجي، مصدر سابق، ج 2، ص 101، الإسنوي، نهاية السؤل، ج 2، ص 312، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج 2، ص 161.

2 - الإسنوي، نهاية السؤل، ج 2، ص 312-30، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م، ص 641-648، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج 2، ص 168-169، خليفة بابكر الحسن، تخصيص النصوص، ص 18-25.

3 - الغزالي، المستصفى، ج 2، ص 62.

المطلب الثالث: من الفروع المخرجة بطريق العام

أ/ غسل القليل من الدم:

أولاً: تخريج عدم العفو عن غسل الدم القليل

ذكر الرجراجي أن في المسألة أربعة أقوال، والقول الثاني منها هو ظاهر المدونة¹، قال: "الثاني: أنه لا يعفى عن ترك غسل شيء منها جملة، وهو قوله في كتاب ابن حبيب، وهو ظاهر قول مالك في المدونة، حيث قال: (الدماء كلها تغسل، وإن كان دم ذباب)"².

وعبارة المدونة هي: "قال: قال مالك: دم الذباب يغسل، قال: وما رأيت مالكا يفرق بين الدماء، ولكنه يجعل دم كل شيء سواء"³.

عدم العفو عن القليل من الدم مخرج من قوله: (وما رأيت مالكا يفرق بين الدماء) فكلمة الدماء معرفة بالألف واللام التي للجنس، وهي من صيغ العموم، فيحمل على العموم في القليل والكثير، ودم الذباب وغيره، مما له دم، وعليه فلا يعفى عن القليل منه بل يغسل، فيما يلي جدول يوضح التخريج:

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
قول ابن القاسم في المدونة: (وما رأيت مالكا يفرق بين الدماء)	العموم: المستفاد من كلمة الدماء فهي معرفة بأل التي للجنس، وهي من صيغ العموم	لا يعفى عن غسل الدم القليل.

1 - الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص125.

2 - المصدر نفسه، ج1، ص125.

3 - مالك، المدونة، ج1، ص23.

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف

الخلاف متشعب في هذا الفرع ويقتضي أن تحرر الأقوال في المسألة ثم يحري الخلاف في غير المدونة ثم في المدونة للوقوف على حقيقة مذهبها، ثم التخريج منها ثم أثر التخريج:

1/ تحرير الأقوال:

الخلاف في هذا الفرع يتعلق بالغفو عن غسل القليل من الدم، وأما الأقوال فيها فالجرجاني جعل الخلاف على أربعة أقوال: الأول: يعفى عن غسل القليل من الدم كما يعفى عن القليل منه في الصلاة، وهو قول الداودي، الثاني: لا يعف عن الدم مطلقا، وهو في كتاب ابن حبيب، وظاهر قول مالك في المدونة، الثالث: التفريق بين دم الحيض وغيره، فالحيض يغسل قليله وكثيره، أما سائر الدماء يعفى عن قليله، وهو إحدى الروايتين عند ابن الجلاب، الرابع: التفريق بين دم البراغيث وغيره، فدم البراغيث يعفى عن قليله، وغيرها قليلها وكثيرها يغسل، وهو قول مالك في المدونة، وقول ابن شعبان في الزاهي¹.

وقال ابن الحاجب عما يعفى عنه من النجاسة: "وعن يسير عموم الدم، بخلاف البول وغيره، وقيل: يؤمر بغسله ما لم يراه في الصلاة، وروي: يسير الحيض ككثيره، وقيل: ودم الميتة"².

ويستخلص من شرح ابن عبد السلام و خليل على مختصر ابن الحاجب أن الأقوال في هذه المسألة تفصيلا كما يلي:

1 - الرجرجاني، مصدر سابق، ج1، ص125.

2 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص30.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

الأول: العفو عن يسير الدم مطلقاً، وهو المشهور، والأظهر عند ابن عبد السلام، وهو قول الداودي، وهو مذهب العراقيين، والثاني: يعفى عنه في الصلاة فقط، فلا تقطع الصلاة لأجله، ولا تعاد، أما قبل الصلاة فيطلب غسله، وهو مذهب المدونة، الثالث: لا يعفى عن يسير دم الحيض، ويعفى عن غيره، وهو قول ابن حبيب وروى ابن أشرس¹ عن مالك أنه لا يعفى عنه؛ لأنه يمر على ممر البول، الرابع: لا يعفى عن يسير دم الحيض والميتة قول ابن وهب².

وبالمقارنة بين تحرير الرجاعي وابن عبد السلام مع خليل للأقوال في هذه المسألة يتبين انفراد الرجاعي بحكاية القول بعدم عفو مطلقاً، وهو ظاهر المدونة، ونسبه لكتاب ابن حبيب، والقول بالتفريق بين دم البراغيث وغيرها، وعدم ذكره لمذهب المدونة في العفو عنه في الصلاة، واستثناء دم الميتة من العفو.

وهذا الاختلاف يدفع للتساؤل: ما سبب هذا الاختلاف في تحرير الأقوال؟

عدم ذكر الرجاعي لمذهب المدونة في العفو عن يسير الدم في الصلاة، له مسوغ؛ لأنه قيد المسألة بغسل الدم قبل الصلاة³، وقد يكون عدم ذكره لاستثناء دم الميتة من العفو عدم الاطلاع على المصادر التي ذكرت هذا القول، وعدم ذكر قول في الخلاف لا ينفي وجوده؛ لأن

1 - ابن أشرس هو عبد الرحيم، وقيل العباس، أبو مسعود، أنصاري من العرب، تونسي، ثقة، حافظ، روى عن مالك، وابن القاسم، وروى عنه: ابن وهب، وجماعة. عياض، ترتيب المدارك، ج3، ص85، ابن فرحون، الدياج، ص250، مخلوف، مصدر سابق، ص62.

2 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م1، ص50، خليل، التوضيح، م1، ص56.

3 - الرجاعي، مصدر سابق، ج1 نص124.

من حفظ حجة على من لم يحفظ، وأيّن يكن السبب، الوقوف على نصوص هذه الأقوال من مصادرها يبين ويكشف الخلاف ومذاهبه.

2/ تحرير الخلاف في غير المدونة

ولتحرير الخلاف فيها أبدأ بما ذكره ابن عبد السلام وخلييل من أقوال وأردها لأصولها، ثم أناقش الرجراجي فيما انفرد به:

القول الأول الذي نسب للعراقيين، رواه ابن الحلاب حيث قال: "فإن أصابها شيء من دم حيضها فعليها غسله إذا كان الدم كثيرا، فإن كان يسيرا فعنه فيه روايتان: إحداهما: أنه عفو كسائر الدماء، والأخرى أنه بخلاف سائر الدماء، يغسل قليله وكثيره كالمني والغائط والبول"¹، والرواية الأولى صدر بها القاضي عبد الوهاب في عيون المسائل حيث قال: "جميع النجاسات عند مالك سواء، قليلها وكثيرها في حكم الإزالة سوى الدم، فإن قليله معفو عنه من سائر الدماء كلها، وروى عنه ابن وهب: أنه فرق بين دم الحيض وغيره من الدماء، فجعل قليله ككثيره، بخلاف غيره كالمني"².

وقول الداودي نص عليه الباجي فقد قال: "روي ابن القاسم عن مالك: (أن ما قل من الدم أو كثر يغسل)، وقال الداودي رحمه الله: أن مالكا رحمه الله لم يرد بذلك اليسير جدا؛ لأنه قد قال: (لا يغسل دم البراغيث إلا أن ينتشر) فدلّ هذا على أن اليسير جدا ليس على

1 - ابن الحلاب، مصدر سابق، م1، ص205.

2 - القاضي عبد الوهاب، عيون المسائل، تح: علي محمد إبراهيم بوروية، دار ابن حزم، بيروت، ط/1 سنة 1430هـ/2009م، ص89.

المكلف غسله"¹، وقوله هذا تخرّيج من المدونة، وذلك إذا كان غير منتشر فهو يسير جدا، فعلة العفو هي اليسارة، فقليل الدم يقياس على دم البرغوث غير المنتشر فيقتضي العفو عنه، فيخصص العموم في رواية ابن القاسم عن مالك: (ما قلّ من الدّم) الذي يصدق على اليسير واليسير جدا، بالقياس الذي دلت علي علبته دلالة الإيماء في العفو عن دم البراغيث، حيث رتب حكم العفو على وصف عدم الانتشار المقتضي أنه يسير جدا، والقياس وإن كان ظنيا مخصص للعموم عند مالك والأئمة الثلاث²، وسيأتي مناقشة هذا في تحرير مذهب المدونة.

وأما القول الثالث والرابع، وهو قول من ذهب إلى العفو عن اليسير من الدم إلا دم الحيضة أو دم الميتة فلا عفو فيه، ففي العتبية: "قال سحنون: وروى علي بن زياد وابن نافع وابن الأبرش والتونسي³ عن مالك: أن دم الحيضة كالبول والرجيع والاحتلام، ويرجع من الصلاة من قليله وكثيره، وتعاد الصلاة من قليله وكثيره في الوقت"⁴.

قال ابن أبي زيد: "ومن العتبية: قال ابن القاسم عن مالك في دم الحيضة: لا تعاد الصلاة من قليله، وتعاد من كثيره، في الوقت، وقال سحنون: روى ابن نافع، وعلي بن زياد، وابن أشرس، عن مالك: أنه كالبول تعاد من يسيره في الوقت"⁵.

1 - الباجي، المنتقى، ج1، ص43.

2-الآمدي، مصدر سابق، م1، ج2، ص536، الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص454، الأسنوي، مصدر سابق، ج2، ص463 الشنقيطي، مصدر سابق ج1، ص250.

³ - هكذا وردت العبارة في البيان والتحصيل ولم يعلق المحقق عليها، وواضح أن فيها خطأ من المخطوط الذي اعتمده، في أسماء بعض الأعلام وتخرّيف في بعض عبارتها، وفي نص النودار ما يبين ذلك.

4 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج1، ص224.

5 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م1، ص210.

وفي النودار نسب هذا القول أيضا لابن حبيب، فقال: "قال ابن حبيب: كل دم من إنسان أو بهيمة أو ميتة أو غيره سواء، إلا دم الحيض، فيختلف في قليله، فقال ابن القاسم، ومطرف، وابن عبد الحكم، وأصبع لا تعاد من قليله، وقال ابن وهب، وابن الماجشون: تعاد من قليله، وبه أقول"¹، ونسبه أيضا لمالك من رواية ابن وهب عن مالك، فقال: "وروى ابن وهب عن مالك: أنه يعيد الصلاة من قليل الدم، دم الحيضة خاصة في الوقت، إن الله سبحانه سماه أذى، وهذا في المبسوط"²، وأما استثناء دم الميتة من العفو، فروى ابن أبي زيد ذلك عن ابن وهب، فقال: "أخبرنا أبو بكر³، عن يحيى بن عمر، عن أبي طاهر⁴، عن ابن وهب، أنه قال: إنما يعيد أبدا من صلى بدم حيضة، أو دم ميتة، أو بول، أو رجيع، أو احتلام"⁵.

ومما انفرد به الرجراجي نسبة عدم العفو لكتاب سحنون، وعبارته غير محددة من صاحب القول فيها فقد قال: "وهو قوله في كتاب ابن حبيب"⁶، وفي التنبيهات ما يدل على ما ذكره الرجراجي فهو من مصادره⁷، ولعله نقل عنه، قال عياض بعد ذكر عبارة المدونة

1 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م1، ص210.

2 - المصدر نفسه، م1، ص87.

3 - هو ابن اللباد هو محمد أبو بكر بن اللباد بن محمد بن وشاح، تفقه على يحيى بن عمر، وغيره، كان فقيها، حافظا، عالما باختلاف أهل المدينة، من تلاميذه: ابن أبي زيد القيرواني، له: كتاب الطهارة، توفي سنة 333هـ. عياض، ترتيب المدارك ج5، ص285، ابن فرحون، الديباج، ص346، مخلوف، مصدر سابق، ص84.

4 - هو أحمد بن عمرو بن عبد الله بن السرح، يكنى أبو طاهر، ولد سنة 170هـ، أصله من العرق، استقر بمصر، جل روايته عن ابن وهب، أخرج له مسلم، وكان صدوقا، ثقة، فقيها، له شرح موطأ ابن وهب، توفي سنة 250هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج4، ص173. ابن فرحون، الديباج، ص84.

5 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م1، ص87.

6 - الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص125.

7 - المصدر نفسه، ج1، ص

السالفة: "وظاهر هذا الكلام أيضا غسل الدماء وإن كانت قليلة معفوا في الصلاة عنها، كما في كتاب ابن حبيب، وإنما يعفي عنه في حكم الصلاة إذا وقعت به، خلاف ما أشار له الداوودي من أنه معفو عن غسله في القليل"¹.

فهذا نص يدل على أن ابن حبيب ذكر ما يدل على عدم العفو عن يسير الدم قبل الدخول في الصلاة، ويؤكد هذا أن ابن يونس قال: "قال ابن حبيب: ولو رأى الدم اليسير في ثوبه قبل أن يدخل في الصلاة فلا يصلي به حتى يغسله؛ وإنما الرخصة فيه إذا رآه وهو في الصلاة أو بعد فراغه منها"²، وذكره أيضا القرافي³، فهو قول ابن حبيب، وهو ظاهر في عدم العفو عنه مطلقا قبل الصلاة سواء كان دم حيض أو غيره، وعلى هذا يكون مذهب ابن حبيب هو مذهب المدونة الذي ذكره ابن عبد السلام وخليل.

ويستخلص مما سبق أن تحرير المذاهب في المسألة من شرح ابن عبد السلام وخليل حسب ما نص عليها ابن الحاجب، أدق مما ذكره الرجراجي وأوفى، والمصادر تشهد لذلك، ولا سيما أن الرجراجي قيدها بقبل الدخول في الصلاة، والمسألتان بينهما ترابط.

3/ تحرير مذهب المدونة:

تحرير مذهب المدونة يقتضي ذكر نصوصها في الباب، والنظر في دلالتها، وما فيها من تعارض، وهي كما يلي بالترتيب في المدونة:

1 - عياض التنبيهات، م1، ص105.

2 - ابن يونس، م1، ص213.

3 - القرافي، الذخيرة، ج1، ص197.

قال: "قال مالك في الرجل يصلي وفي ثوبه دم يسير من دم حيضة أو غيره، فيره وهو في الصلاة، قال: يمضي على صلاته، ولا يبالي ألا ينزعه، ولو نزعه لم أر به بأساً، وإن كان دماً كثيراً كان دم حيضة أو غيره نزعه، واستأنف الصلاة من أولها بإقامة، ولا يبني على شيء مما صلى، وإن رأى بعد ما فرغ أعاد ما دام في الوقت، والدم كله عندي سواء دم الحيضة أو غيره، ودم الحوت عند مالك مثل جميع الدم، قال: ويغسل قليل الدم وكثيره، من الدم كله، وإن كان دم ذباب رأيت أن يغسل"¹.

فهذا النص دلّ على ما يلي فيما يتعلق بالمسألة محل البحث:

- نص المدونة: العفو عن اليسير من الدم من حيض أو غيره في الصلاة؛ لأن كلمات يسير، حيضة، غيره، ويمضي في صلاته، ولا يبالي، لا تحتل إلا معنى واحد، فهي نص فيما دلت عليه، وهو خاص في العفو عن الدم السير في الصلاة.

- نص المدونة: لا عفو عن غسل القليل والكثير من الدم؛ لأن كل من كلمة: قليل وكثير تدل على معنى واحد، وكل منهما طلب غسله.

- ظاهر المدونة أنه لا عفو عن الدم القليل أو الكثير سواء كان في الصلاة أو غير الصلاة، فهو عام، لقوله: (يغسل قليل الدم وكثيره) فهو عام في طلب غسل الدم سواء كان في الصلاة أو غيره، وفي دم الذباب وغيره؛ لأن كلمة: (الدم): اسم محلي بآل التي للجنس وهي

1 - مالك، المدونة، ج1، ص22.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

من صيغ العموم، وهو ما أشار له الرجراجي في قوله: "وهو ظاهر قول مالك في المدونة: "الدماء كلها تغسل، وإن كان دم ذباب"¹.

وفي المدونة نص آخر يتعلق بدم البراغيث وهو: "قال: قال مالك: في دم البراغيث يكون في الثوب متفرقا، قال: إذا تفاحش ذلك غسله، فإن كان غير متفاحش فلا أرى به بأسا، قال مالك: ودم الذباب يغسل، وقال: ما رأيت مالكا يفرق بين الدماء، لكنه يجعل دم كل شيء سواء، وذلك أني سألت ابن القاسم عن دم القراد، والسّمك، والذباب، فقال: ودم السمك أيضا يغسل"².

وستخلص من هذا النص ما يلي:

- نص المدونة: العفو عن غسل دم البراغيث إذا لم يتفاحش، وطلب غسله إذا تفاحش
- ظاهر المدونة: لا عفو عن دم الذباب القليل منه والكثير؛ لأن الدم معرف بالإضافة، فهو يصدق على القليل والكثير، ومثله دم السمك.

وبهذا النص يستثني القليل من دم البراغيث، من سائر الدماء في طلب الغسل، قال الرجراجي: "الرابع: التفصيل بين دم البراغيث وغيره، فدم البراغيث يسامح عن قليله، وسائر الدماء فلا يسامح بترك غسل قليله، وهو قول مالك في المدونة، وهو قول ابن شعبان في

1 - الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص125.

2 - مالك، المدونة، م1، ص23.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

الزاهي"¹، والمدونة في هذا الموضع نص في التفريق بين دم البراغيث وغيرها في العفو بقاء التفاحش.

والقاضي عياض استدل بهذا النص لما ذهب له ابن شعبان فقال: "وتأمل قوله: (يغسل قليل الدم وكثيره، وإن كان دم ذباب)، وقوله في دم البراغيث: (إذا تفاحش غسله، وإن كان غير متفاحش لم يغسل، وقال: دم الذباب يغسل)، ففيه دليل على ما ذهب إليه ابن شعبان من التفريق بين دم البراغيث، إذا لا ينفك منه، وبين دم الذباب، لأنه يندر"².

وعياض في هذا النص يخصص العموم في طلب غسل القليل والكثير من الدماء بالخاص في العفو عن المتفاحش من دم البراغيث، ويعلل وجه عدم إلحاق الذباب بالبراغيث في المدونة، بأن البراغيث فيها مشقة في طلب غسل غير المتفاحش منها، في حين الذباب لا ملازمة فيه فهو من قبيل النادر؛ فلا يعطى نفس الحكم.

ولم أقف على نص الزاهي في النوادر لتوثيق النقل عنه، ولذا اكتفيت بنص عياض، والرجراجي.

وهذا النص خرج منه الداودي العفو عن اليسير من الدم، قال الباجي: "روي ابن القاسم عن مالك: (أن ما قل من الدم أو كثر يغسل)، وقال الداودي رحمه الله: أن مالكا رحمه الله لم يرد بذلك اليسير جدا؛ لأنه قد قال: (لا يغسل دم البراغيث إلا أن ينتشر) فدلّ هذا على أن اليسير جدا ليس على المكلف غسله"³، واعترض ابن عرفة هذا بقوله: "قلت يرد أخذه من

1 - الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص125.

2 - عياض، التنبيهات، م1، ص102.

3 - الباجي، المنتقى، ج1، ص43.

دم البراغيث بمشقتها؛ ولذا لم يقيد عفوها باليسارة جدا، بل بعدم التفاحش الأعم من اليسير جدا¹، فابن عرفة يرى أن علة العفو في دم البراغيث إذا لم يتفاحش هي المشقة، وليست اليسارة؛ لأن عدم التفاحش أعم من اليسير واليسير جدا أي يشملهما، ومما يعضد هذا أن الإمام لم يفرق بين دم البراغيث والذباب، فلو كانت اليسارة لكن يقتضي أن يكون دم الذباب مساو لدم للبراغيث في الحكم.

والداودي له تفصيل يجعل من رأيه مذهب مستقل غير مذهب العراقيين، ولا مذهب المدونة، فقد قال القلشاني²: "وقد جعله الداودي على ثلاثة أقسام: يسير جدا يعفى عنه قبل الصلاة، وفيها، قال: كدم البرغوث، والبثرة يعصرها، وما فوقه يجب غسله، ولا يمنع الصلاة، وكثيره يمنعها"³، وعلى هذا كان ينبغي أن يذكر رأيه مستقلا أو يعتبر تفسيراً لما تحتمله المدونة، وقد اعتمد هذا الرأي الباجي في المنتقى⁴.

بعد عرض هذه النصوص من المدونة، وما تحتمله من الوجوه، ما هو مذهب المدونة في العفو عن غسل القليل من الدم؟

يلاحظ أنه تعارض العموم بعدم العفو عن اليسير وغيره، في صلاة أو غيرها، الذي دل عليه قولها: (ما رأيت يفرق بين الدماء)، وأيضا من قولها: (ويغسل قليل الدم وكثيره) فهو عام

1 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج1، ص97.

2 - القلشاني هو أحمد بن محمد بن عبد الله، أبو العباس، التونسي، الفقيه، العالم، الحافظ، قاضي الجماعة، أخذ عن أبي المهدي عيسى الغبريني، ووالده أبي عبد الله، له شرح الرسالة، وشرح ابن الحاجب، وشرح المدونة، توفي سنة 863هـ. التنبكي، نيل الابتهاج، م1، ص119، التنبكي، كفاية المحتاج، ج1، ص58، مخلوف، مصدر سابق، ص258.

3 - القلشاني، أبو العباس أحمد بن محمد المغربي، تحرير المقالة في شرح الرسالة، تح: أبو الفضل الدمياطي، دار ابن حزم، بيروت، ط1، (1437هـ/2016م)، ج2، ص359.

4 - الباجي، المنتقى، ج1، ص43

في عدم العفو في الصلاة وخارج الصلاة، مع الخاص بالعفو عنه اليسير في الصلاة، في قولها: (في الرجل يصلي وفي ثوبه دم يسير من دم حيضة أو غيره، فيراه وهو في الصلاة، قال: يمضي على صلاته)، والقواعد تقتضي حمل العام على الخاص، فيكون مذهب المدونة العفو عن اليسير من الدم في الصلاة، وهذا ما نص عليه ابن الحاجب في مختصره، وأقره ابن عبد السلام وخليل، وأيضا نص الإمام على العفو عن دم البراغيث غير المتفاحش، وهو خاص في العفو عنه، فيخصص به عموم طلب غسل القليل من الدم، لكن إن نظر إلى أن العلة هي المشقة كما قال ابن عرفة وعياض، فيكون إخراج دم البراغيث غير المتفاحش، خرج بعلّة رفع الحرج والمشقة، فهو استثناء من أصل وهو عدم العفو، ويلحق به كل ما تحقق به هذا الوصف.

4/ الأثر في الخلاف:

التخريج جعل المدونة تحتل مذاهب متعارضة، وهي ظاهر المدونة: أنه لا يعفى عن غسل القليل من الدم في الصلاة أو غيرها، سواء كان دم ذباب أو غيره، وعند الداودي: ظاهرها العفو عن اليسير جدا، وهو ما خرّجه من مسألة دم البراغيث، ونص قول مالك التفريق بين دم البراغيث إذا لم يتفاحش وغيره في العفو، ومذهب المدونة عند ابن الحاجب العفو عن اليسير في الصلاة فقط، بحمل عامها على خاصها، وهذه الأقوال تتعارض مع رواية ابن الجلاب في العفو عن غسل الدم اليسير مطلقا، وهو مذهب البغداديين.، لكن ما الذي اعتمد في المذهب؟

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

ابن شاس صدر بمذهب المدونة فقال: "يعفى عن اليسير عنه إذا رآه في الصلاة، ويؤمر بغسلة قبل الدخول فيها، وقيل: لا يؤمر بذلك، وهو الدم"¹.

ابن الحاجب صدر بمذهب البغداديين، كما سلف، وابن عبد السلام قال عنه: "الأول أظهر، وهو مذهب العراقيين، كغيره من النجاسات المعفو عنها"²، وخليل في التوضيح قال عما صدر به ابن الحاجب: "الأول وهو المشهور: العفو مطلقاً"³، وفي مختصره اعتمد العفو، حيث قال عن المعفو من النجاسات عن غسله: "ودون درهم من دم مطلقاً"⁴.

وعلق الخطاب على ذلك فقال: "ظاهر كلام المصنف رحمه الله أنه يعفى عن ذلك مطلقاً في الصلاة وغيرها، ولا يؤمر بغسله، وقد اختلف في اليسير المذكور هل يغتفر مطلقاً على جميع الوجوه حتى يصير كالمائع الطاهر أو اغتفاره مقصور على الصلاة فلا يقطع لأجله إذا ذكره فيها ولا يعيد؟ وأم قبل الصلاة فيؤمر بغسلها على جهة الندب، قاله في التوضيح، والأول: مذهب العراقيين، قال ابن عبد السلام: وهو الأظهر كغيره من النجاسات المعفو عنها، والثاني: عزاه ابن عبد السلام والمصنف للمدونة، وعزاه صاحب الطراز⁵، وابن عرفة ناقلاً عن المازري، لابن حبيب، وكذلك ابن ناجي، وقال صاحب الطراز: هو خلاف ظاهر المذهب، ونقل ابن فرحون

1 - ابن شاس، مصدر سابق، ج 1، ص 18.

2 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م 1، ص 50

3 - خليل، التوضيح، م 1 نص 56.

4 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص 12.

5 هو سند بن عنان بن إبراهيم، أبو علي، المصري، الإمام الفاضل، الفقيه، العالم النظار، تفقه بأبي بكر الطرطوشي، من تلاميذه: أبو الطاهر أسماعيل بن عوف، ألف كتاب: طراز المجالس وفاكهة المجالس، شرح به المدونة، وتوفي قبل إكماله، توفي بالإسكندرية سنة 541هـ. ابن فرحون، الديباج، ص 207، مخلوف، مصدر سابق، ص 125، العلمي، مرجع سابق، ص 115.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

عن ابن حبيب مثل مذهب العراقيين، فلعل له قولين، وكأن المصنف اعتمد ترجيح صاحب الطراز وابن عبد السلام لمذهب العراقيين، أو يكون مراده نفي الوجوب¹.

فهذا النص يؤكد أن خليل اعتمد في مختصره مذهب العراقيين، ولم يشير لمذهب المدونة، وأنه تبع ابن عبد السلام وصاحب الطراز في ترجيح العفو مطلقاً، ثم يبدي احتمالاً بأنه لعل يريد نفي وجوب غسله، وبهذا يكون خليل سائراً على مذهب المدونة، لكن هذا بعيد، لأن خليل صرح في التوضيح بأن مذهب العراقيين هو المشهور في العفو مطلقاً، وذكر مذهب المدونة وغيره مقابلاً له، وما أبداه الخطاب من احتمال في كلام خليل سار عليه أيضاً علي الأجهوري² والزرقاني³.

ويقول محمد البناني: "إعلم أن هنا قولين: أحدهما: قول أهل العراق يعفى عن يسير الدم في الصلاة وخارجها، والثاني: للمدونة: أنه يؤمر بغسله إذا رآه خارج الصلاة، إنما يعفى عنه فيها، ثم اختلفوا في قولها: يؤمر بغسلها خارج الصلاة، فحملها ابن هارون والمصنف في (ضريح)⁴ على الاستحباب، وحملها عياض وأبو الحسن وابن عبد السلام وغيرهم على الوجوب... والظاهر أن المصنف جرى هنا على مذهب أهل العراق"⁵.

1 - الخطاب، مصدر سابق، م1، ص146.

2 - هو نور الدين علي بن زين العابدين، أبو الإرشاد، الأجهوري، بضم الهمة وسكون الجيم وضم الهاء، شيخ المالكية في عصره، فقيه ومحدث، من شيوخه: علي البنوفري، ومن تلاميذه: عبد الباقي الزرقاني، له: ثلاث شروح على خليل، وحاشية على شرح الرسالة للتتائي، توفي 1066هـ. المحبي، مصدر سابق، ج3، ص157، القادري، نشر المثاني، ج2، ص1066، مخلوف، مصدر سابق، ص303.

3 - البناني محمد، مصدر سابق، م1، ج1، ص43.

4 - هو ما يرمز به لكتاب التوضيح لخليل عند محمد البناني وغيره من فقهاء المذهب. ينظر: محمد البناني، مصدر سابق، م1، ج1، ص2.

5 - المصدر نفسه، م1، ج1، ص43.

وأما بالنسبة لدم البراغيث فهو داخل في قول خليل: (ودون درهم من دم مطلقاً) عند شراحه، فقد أطلق ولم يقيد¹.

وابن أبي زيد القيرواني في الرسالة سار على مذهب المدونة فقد قال: "ويغسل قليل الدم من الثوب، ولا تعاد الصلاة إلا من كثيره، وقليل كل نجاسة غيره وكثيره سواء، ودم البراغيث ليس عليه غسلة إلا أن يتفاحش"².

وعلق عليها أبو الحسن الشاذلي³ فقال: "(يغسل قليل الدم) ظاهره من أي دم كان، وهو المشهور، (من الثوب) يعني والجسد والبقة قبل الصلاة فلا يجوز دخولها معه، وهو مذهب المدونة، وقيل: غسله مندوب، والعفو عنه مطلقاً كسائر المعفوآت في وجود الصلاة وعدمها، قاله: (د⁴)"، والقول الثاني الذي أشار له الشارح والمقابل لمذهب المدونة فيه توسط بين المذهبين، مذهب المدونة ومذهب العراقيين، وجمع بين روايات، وهو الاحتمال الذي أشار له الخطاب.

1 - الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر خليل، م1، ج1، ص48، الخرشي، مصدر سابق، ج1، ص113، الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص78.

2 - زروق، مصدر سابق، ج1، ص

3 - أبو الحسن الشاذلي: هو علي بن محمد بن محمد بن محمد بن خلف، المنوفي، المصري، الشاذلي طريقة، عرف بالشاذلي، ولد سنة 857هـ، تفقه على النور السنهاوري، وأخذ عن جلال الدين السيوطي ولازمه، له ستة شروح على الرسالة، وشرح مختصر خليل، وشرحان على البخاري، توفي سنة 942هـ. التنبكي، نيل الابتهاج، م1، ص388، التنبكي، كفاية المحتاج، ج1، ص285. ابن مخلوف، مصدر سابق، ص272.

4 - هو ما يرمز به الشارح للشيخ زروق. أبو الحسن المنوفي، مصدر سابق، م1، ص8.

5 - المصدر نفسه، م1، ص452.

ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط

التخريج جرى على القواعد حيث استقرأ فقهاء المذهب نصوص المدونة وغيرها من الأمهات، ومذهب المدونة قرر وفق ما تقتضيه قاعدة حمل العام على الخاص، ثم رجح مذهب البغداديين على مذهب المدونة، بناء على القاعدة: (المشقة تجلب التيسير)، وهي من قواعد المذهب¹، وفي كلام ابن عبد السلام إشارة لهذه القاعدة فقد قال: "والأول: أظهر، وهو مذهب العراقيين، كغيره من النجاسات المعفو عنها"²، وخليل في مختصره ذكر العفو عما دون الدرهم من الدم مع فروع تتعلق بأنواع من النجاسات عفى عنها، وقد جعلها أمثلة لقاعدة العفو عما شق حيث قال: "وعفى عما يعسر كحدث مستنكح"³ ثم سرد هذه الفروع⁴، وقد تبع في ذلك ابن الحاجب⁵، لكن خليل اقتصر على الراجح في يسير الدم، فلم يذكر الخلاف.

ويرجع القرافي الخلاف في هذا الفرع وغيره إلى تحقيق مناط هذه القاعدة، فقد قال: "قاعدة: (كل مأمور يشق على العباد سقط الأمر به، وكل منهي شق عليهم اجتنابه سقط عنه)، والشاق ثلاثة أقسام: مشقة في المرتبة العليا: فيعفى عنها إجماعاً، كما لو كانت طهارة الحدث أو الحبث تذهب النفس أو الأعضاء، ومشقة في المرتبة الدنيا: فلا يعفى عنها إجماعاً، كطهارة الحدث والحبث بالماء البارد، ومشقة مترددة بين المرتبتين: فمختلف في إلحاقها بالمرتبة

1 - المقري محمد، مصدر سابق، ص 127. ، القرافي، الفروق، ج 1، ص 118، الولاقي، إيصال السالك إلى أصول مذهب مالك، تح: مراد بوضاية، دار ابن حزم/بيروت، ط 1، سنة 1427هـ/2006م، ص 197.

2 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م 1، ص 50.

3 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص 12.

4 - ينظر: المصدر نفسه، ص 12-13.

5 - ينظر: ابن الحاجب، جامع الأمهات، ج 1، ص 30-33.

العليا فتؤثر في الإسقاط، أو بالمرتبة الدنيا فلا تؤثر، وعلى هذه القاعدة يتخرج الخلاف في فروع هذا الفصل، نظرا إلى أن هذه النجاسة هل يشق اجتنبها أم لا؟¹.

ويقول ابن رشد عن وجه جريان العفو عن يسير الدم مطلقا من حيض أو غيره على قاعدة المشقة تجلب التيسير: " ووجه رواية ابن القاسم عن مالك في مساواته بين دم الحيضة وغيره من الدماء، أن الدم اليسير لما خفف وسومح فيه للمشقة الداخلة على الناس في التوقي منه؛ لأنه غالب كدم البراغيث، إذ لا ينفك الإنسان في غالب الأحوال من بثرة تكون في جسمه، وجب عن يخفف ذلك للحائض؛ لأنها لا تنفك في الغالب من أن يصيب ثوبها ذلك، وأن يخفف للرجل أيضا لحاجته أن يصلي في ثوب امرأته، ولأنه لما استخف له الدم اليسير كان حكم ما لم يخرج من بدنه حكم ما خرج من بدنه، وكذلك دم الميتة على هذه الرواية؛ إذ لا تأثير للذكاة في تطهير الدم، فلا فرق بين دم ما ذكي، ودم الميتة، كما لا فرق بينه وبين دم الحي²، ويلاحظ أن ابن رشد هنا يرى بأن دم الحيض والميتة لا فرق بينهما وبين غيرهما من الدماء من حيث إن كل منها مظنة للمشقة، فلا فرق بين ما خرج من البدن أو غيره، مادام المناط هو دفع المشقة الداخلة على الناس من اجتنابه، وأيضا دم الميتة لا وجه للتغليظ فيه فهو لا فرق بينه وبين الدم المسفوح من المذكاة، فالذكاة لا تأثير لها في الطهارة؛ لأن الدم المسفوح نجس من المذكاة.

ويوجه اللخمي قول من فرق بين يسير دم الحيض وغيره: وأنه لا ضرورة في العفو عنه فيقول "وكذلك دم الحيض؛ لأنه مما ينفك منه الرجل، وليس ذلك مما يكون في ثياب الرجل، وليس هو أيضا مما تدعو إليه الضرورة إليه للنساء؛ لأن المرأة إنما يطرأ عليها أيام الحيض، فإذا

1 - القراني، الذخيرة، ج1، ص106.

2 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج1، ص224.

ظهرت لم تراه إلى مثلها، والبول يتكرر أكثر منه، فلم يعف عنه¹، وعلل التفريق بين دم الحيض وغيره أيضا كما سلف بأنه يمر بممر البول، والبول لا عوف في يسيره، فيكون هو مثله، وهي رواية بن أشرس عن مالك كما سبق، وروي أن مالك رجع عن التفريق بين دم الحيض وغيرها، قال الباجي: "وفي المدنية² من رواية عيسى ابن القاسم: بلغني أن مالكا قاله ثم رجع عنه، وقال: الدم كله واحد"³، وعلى هذه الرواية يكون وجه عدول ابن الحاجب و خليل وشراحه عن التفريق بين يسير دم الحيض وغيره هو رجوع الإمام عنه، وهو جار على الأصل وهو أن يعمل عند التعارض بين قولين من أقوال الإمام بما ثبت الرجوع له⁴، وقد سبق بحث هذه المسألة في مصادر التخريج.

وأما من حمل الأمر في المدونة بغسل اليسير من الدم قبل الصلاة على الندب، والعفو إنما في الوجوب سواء في كان الصلاة أو خارجها، وهو ما أشار له الخطاب، وشارح الرسالة، فهو وجه من الجمع بين مذهب المدونة ومذهب العراقيين، فقد جرى على قاعدة الجمع بين الأقوال المتعارضة عن الإمام وتلاميذه؛ وهي مقدمة على الترجيح، قال خليل: "والأولى الجمع بين الطرق ما أمكن، والطريقة التي فيها زيادة راحة على غيرها؛ لأن الجميع ثقات"⁵.

1 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص110.

2 - كتاب المدنية: لعبد الرحمن بن دينار، المتوفي سنة 201 هـ، سمعها منه أخوه عيسى، ثم عرضها على ابن القاسم، فرد فيها أشياء من رأيه. عياض، ترتيب المدارك، ج4، ص10، ابن فرحون، مصدر سابق، ص243، محمد إبراهيم، مرجع سابق، ص101.

3 - الباجي، المنتقى، ج1، ص43.

4 - القراني، شرح تنقيح الفصول، ص327.

5 - خليل، التوضيح، ج1 نص29.

وهذه التعليقات تكشف أن الخلاف جرى على ما تقتضيه قاعدة المشقة تجلب التيسير، فمن ظهر له اقتران الفعل بالمشقة التي تدخل الحرج على المكلف عفى عن يسير الدم، ومن لم يظهر له ذلك في جميع الدماء أو نوع منه، قال بعدم العفو، وقد جرى بحث هذا الفرع عند شراح المدونة كابن يونس¹، واللخمي²، والجرجاني³، بناء على نصوص الكتاب والسنة التي دلت على نجاسة الدم وأمرت بغسله: فمن ذلك استدلال ابن يونس على العفو عن اليسير من الدم بالقرآن فقد قال: "والفرق بين قليل الدم وكثيره: أن ما حرم أكله لم تجز الصلاة به، وإنما حرم الله تعالى الدم المسفوح؛ لقوله تعالى: ﴿أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا﴾⁴، فدل على أن ما لم يكن مسفوحا حلال طاهر؛ وهذا للضرورة التي تلحق الناس في ذلك؛ إذ لا يخلو اللحم وإن غسل من أن يبقى فيه دم يسير"⁵.

واستدل اللخمي للأمر بغسل الدم بالسنة فقال: "ويغسل دم الحيض من الثوب بحديث أسماء⁶ 7".

1 - ينظر: ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص212-215.

2 - ينظر: اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص105-107.

3 - ينظر: الجرجاني، مصدر سابق، ج1، ص124-127.

4 - الأنعام، الآية 145.

5 - ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص214.

6 - عن أسماء بنت أبي بكر الصديق أنها قالت: سألت امرأة الرسول صلى الله عليه وسلم، فقالت يا رسول الله: (أرأيت إحدانا إذ أصاب ثوبها الدم من الحيضة، كيف تصنع، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إذا أصاب ثوب إحدكن الدم من الحيضة فلتقرضه، ثم لتنضحه بماء، ثم لتصلي فيه). البخاري، كتاب الحيض، باب غسل دم الحيض، رقم 296، مسلم، كتاب الطهارة، باب نجاسة الدم وكيفية غسله، رقم 438.

7 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص105.

وهذا الفرع يجلي أن التعارض و الترجيح بين الروايات في المذهب و دلالاتها ينبنى على قواعد علمية لا مجرد كون الرواية في المدونة أو النظر لكونها منصوصة أو مخرجة.

ب/ ما تطاير من البول كرؤوس الإبر:

أولاً: تخريج وجوب غسل ما تطاير من البول كرؤوس الإبر

قال ابن عبد السلام: "البول لا يغتفر يسيره كالرجيع، وهو ظاهر المدونة، وحكي عن مالك أنه يغتفر منه ما تطاير كرؤوس الإبر، خلاف ما مال إليه ابن القاسم في المدونة آخذ له من عموم قول مالك: (يغسل قليله وكثيره)"¹.

وعبارة المدونة: "قلت: رأيت ما تطاير عليّ من البول قدر رؤوس الإبر، هل تحفظ من مالك فيه شيئاً؟ قال: أما هذا بعينه مثل رؤوس الإبر فلا، ولكن قول مالك: يغسل قليل البول وكثيره"².

فابن القاسم خرج وجوب غسل ما كان من البول قدر رؤوس الإبر من قول مالك: (يغسل قليل البول) وكلمة قليل معرفة بالإضافة، وهي من صيغ العموم، فقليل عام فيما كان قدر رؤوس الإبر أو أكثر، وعليه يطلب غسله، ولم يذكر ابن القاسم نص لمالك في هذا بل صرح أنه لم يسمع عين هذه المسألة، وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

1 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م1، ص50.

2 - مالك، المدونة، ج1 نص24.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
قول مالك في المدونة: (يغسل قليل البول وكثيره)	العموم: كلمة قليل معرفة بالإضافة فهي عامة فيما كان مثل رؤوس الإبر أو أكثر	وجوب غسل ما تطاير من البول قدر رؤوس الإبر

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف

الخلاف في هذا الفرع تعارض فيه ظاهر المدونة، وهو العموم الذي استدل به ابن القاسم، والمنصوص وهو العفو عما تطاير من البول كرؤوس الإبر، قال خليل في التوضيح معلقا على نص ابن الحاجب: "قوله: (بخلاف البول وغيره) أي فلا يعفى عن يسيره، وهو ظاهر المدونة، وحكى عياض في الإكمال عن مالك اغتفار ما تطاير من البول كرؤوس الإبر"¹.

وفي الإكمال قال عياض: "وقال الثوري: كانوا يرخصون في القليل من البول، ورخص أهل الكوفة في مثل رؤوس الإبر، وقال مالك والشافعي وأبو ثور: يغسل، وحكى عن إسماعيل القاضي غسل ذلك عند مالك على طريق الاستحسان والتنزه، وهذا هو مذهب الكوفيين خلاف المعروف من مذهبه"².

1 - خليل، التوضيح، م1، ص55.

2 - عياض، إكمال المعلم، ج2، ص119.

وما نسبته عياض للقاضي إسماعيل نص عليه ابن بطلال¹، فقال: " واختلف العلماء في مقدار رؤوس الإبر تتطاير من البول، فقال: مالك والشافعي وأبو ثور: يغسل قليله وكثيره، وقال إسماعيل بن إسحاق: غسل ذلك عند مالك على سبيل الاستحسان والتنزه، وقال الكوفيون: ليس مقدار رؤوس الإبر بشيء، وسهلوا في يسير النجاسة، وقال الثوري: كانوا يرخصون في القليل من البول"².

والمذهب سار على المعروف من المذهب الذي دل عليه ظاهر المدونة، وهو ما نص عليه ابن الحاجب حيث استثنى البول مطلقا من عموم المغفوات: "وعن يسير عموم الدم بخلاف البول وغيره"³، وقال الخطاب عقب الكلام على العفو عما دون الدرهم من الدم والقيح والصديد: "فهم من كلام المصنف أن يسير ما عدا هذه الثلاثة من النجاسات وكثيره سواء، وكذلك لم أر في ذلك خلافا إلا في البول فاختلف هل يعفى عن يسيره، والمشهور: أنه لا يعفى عنه، وهو مذهب المدونة"⁴، ثم نقل ما حكاه عياض عن القاضي إسماعيل.

والقول الثاني مع مخالفته للمعروف من المذهب كان محلا للنظر عند فقهاء المذهب، وأبداء ما يحتمله من وجوه، من حيث هل العفو عن اليسير من البول مطلقا أو بقيد التطاير، وهذا من التخريج، فقال ابن عبد السلام: "وما اغتفره مالك رضي الله عنه مما تطاير يحتمل أن

1 - ابن بطلال: علي بن خلف بن عبد الملك، أبو الحسن، القرطبي، الإمام، العالم الحافظ، المحدث، الفقيه، روى عنه ابن أبي صفرة، له شرح صحيح البخاري، والاعتصام في الحديث، توفي سنة 444هـ أو 449هـ. عياض، ترتيب المدارك، ج8/ص160، ابن فرحون، الديباج، ص298، ابن مخلوف، مصدر سابق، ص115.

2 - ابن بطلال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك، شرح صحيح البخاري، تح: أبو تميم ياسر إبراهيم وإبراهيم الصبيحي، مكتبة الرشيد، الرياض، ط2/، (1423هـ/2003م)، ج1، ص337.

3 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص31.

4 - الخطاب، مصدر سابق، م1، ص148.

يكون في كل يسير من البول، ويحتمل أن يكون مقصورا على التطاير حين البول؛ لأنه محل الضرورة؛ لتكرره كل وقت"¹، وقال الخطاب: "وقال ابن الإمام²: ظاهر نقل القاضي عياض عن القاضي العفو عن رؤوس الإبر مطلقا، لا بقيد التطاير، وظاهر نقل ابن بطال عنه أنه فيما يتطاير، وهو أقرب لعسر الاحتراز منه حينئذ"³، وابن ناجي لا يقف عند مجرد إبداء ما تحتمله هذه الرواية بل يرححها، ويقدمها على مذهب المدونة، فيقول: "والأقرب من القولين العفو، وأن الاحتمال الأول أقرب؛ لأن المشهور في الدم عفوه عموما، فكذلك البول"⁴، ويريد بالاحتمال الأول الاحتمال الأول عند ابن عبد السلام، فابن ناجي يجعل من قياس البول على الدم قرينة لترجيح احتمال العفو عن ما كان قدر رؤوس الإبر من البول معفوا عنه مطلقا، لا بقيد التطاير، لكن لما عدل ابن ناجي عن ظاهر المدونة؟

ابن ناجي يرى أن جواب ابن القاسم يحتمل أنه لم يجب عن سؤال سحنون، واكتفى بما يعلم من قول مالك في قليل البول، دون ملاحظة دخولها تحت هذا العموم، وأيضا هذا العموم يحتمل تخصيص هذا الفرع منه وإلحاقه بيسير الدم المعفو عنه بجامع دفع المشقة والحر، يقول رحمه الله: "قوله: (وقليل كل النجاسة غيره، وكثيرها سواء) ظاهر كلام الشيخ أن يسير البول

1 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م1، ص50.

2 - ابن الإمام: عرف بهما الأخوان: أبو زيد وأبو موسى، والأول هو أبو زيد عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن الإمام التنسي، التلمساني، العالم، الحافظ، النظار، والثاني هو أبو موسى عيسى، خاتمة الحفاظ بالمغرب، أقام مع السلطان أبي الحسن في تونس مدة ثم أذن له في الخروج إلى تلمسان، أخذنا عن ابن جماعة وغيره، وأخذنا عنهما: المقرئ ومحمد الشريف التلمساني، وأبو زيد له شرح على مختصر ابن الحاجب الفرعي، توفي أبو زيد 743هـ، وتوفي أبو موسى سنة 749هـ، ويظهر أن ابن الإمام هنا هو أبو زيد؛ لأن الخطاب أكثر النقل عنه بابن الإمام دون الكنية في مواضع عديدة، لكن صرح الخطاب في مواضع بقوله قال ابن الإمام في شرح ابن الحاجب. ابن فرحون، الديباج، ص250، التنبكتي، نيل الابتهاج، م1، ص266، مخلوف، مصدر سابق، ص219-220.

3 - الخطاب، مصدر سابق، م1، ص148.

4 - ابن ناجي، مصدر سابق، ح1، ص236.

كغيره، فلا يعفى عنه، وهو مذهب المدونة، ونصها: (قلت: أرأيت ما تطاير عليّ من مثل رؤوس الإبر؟ قال: لا أحفظ هذا بعينه عن مالك، لكن قال مالك: يغسل قليل البول وكثيره) واختصرها البراذعي على ما هي عليه، فإن قلت: عادة صاحب التهذيب لا يأتي بالمسألة سؤالاً وجواباً إلا لمعنى من المعاني، كقول ابن الحاجب: (وفيها)، فما هو هذا المعنى؟ قلت: لأحد أمرين: أحدهما: أن جوابه يوهم أنه لم يقل بالعموم، ولا الإجابة بالغسل؛ إذ هو أحد أفراد، الثاني: لما قد علمت من أن العام يتناول أفراد بطريق الظهور، لا بالنص، فهو يمكن تخصيصه بما سأله عنه، وهو ما تطاير من البول مثل رؤوس الإبر¹، وعلى هذا يكون ترجيح ابن ناجي العفو جار على ما تقتضيه المدونة، فهو تخريج منها بتخصيص عمومها.

أما نص التهذيب الذي أشار له، فقد قال البراذعي: "ومن أيقن أن نجاسة أصابت ثوبه، لا يدري موضعها، غسله كله، وإن علم تلك الناحية غسلها، وإن شك أنه أصاب شيء أم لا نضحه بالماء، ويغسل ما قل من البول، ولو مثل رؤوس الإبر²، وأشار المحقق في الهامش أن نسخ للتهذيب وردت هكذا: "وإن شك أنه أصابه شيء أم لا نضحه بالماء، والنضح من أمر الناس، وهو طهور لكل ما شك فيه، قلت: فما تطاير على الناس من البول مثل رؤوس الإبر؟ قال: لا أحفظ هذا بعينه عن مالك، لكن قال مالك: يغسل قليل البول وكثيره³"، فابن ناجي اعتمد هذه النسخ التي أوردت المسألة على غرار المدونة في السؤال والجواب.

1 - ابن ناجي، مصدر سابق، ج 1، ص 236.

2 - البراذعي، مصدر سابق، ج 1، ص 190.

3 - المصدر نفسه، ج 1، ص 190.

ومن شراح التهذيب من اعترض أيضا على نص التهذيب، ولم يسلم بالتخريج، قال الوانوغوي¹: "قوله: (قلت فما تطاير... إلى آخره) قلت: لا خفاء في قول بعضهم: اختصرها تورعا، والصواب ما قرره شيخنا: وهو أن أسد توهم أن ابن القاسم يقول بالعموم الخارج على سبب، ونحوه في باب المزارعة، أن المسؤول عنه بخصوصه لا يرى ابن القاسم اندراج، حتى يكون الجواب بالعموم جوابا بالخصوص، وقد تقرر في العلوم الخلاف في وجه ترتيب النتيجة ولزومها عن المقدمتين، هل يكفي استحضار المقدمتين أو لا بد من التفطن لاندراج الأصغر تحت موضوع الأكبر، والظاهر من حال ابن القاسم أنه لا يستحضر الاندراج؛ فلذا أجاب بقول مالك²."

فالوانوغوي ومن حكى عنه أن اختصار البراذعي للمدونة على الأمر بغسل ما كان من البول مثل الإبر تورعا أي ليس فيها ما يدل على العموم في الجواب إنما الورع يقتضي اجتنابه، هذا يضعف القول بأن ابن القاسم خرّج حكم هذا الفرع من المدونة، لكن لا ينفي أن يخرج هذا من المدونة بناء على قولها بغسل القليل والكثير من البول، وقول الوانوغوي: قال شيخنا الظاهر أنه ابن عرفة، لأنه هو من لازمه في الفقه، وصرح باسمه في مواضع في تعليقه على المدونة³، وعليه فهو يرى أن الوهم بأن ابن القاسم خرّج هذا الفرع على قول مالك في البول الدال على العموم في القليل منه سرى من أسد بن فرات الذي اعتقد أن ابن القاسم قال

1 - الوانوغوي: هو محمد بن أحمد بن عثمان بن عمر، والوانوغوي بتشديد النون المضمومة، من تلاميذ ابن عرفة، برع في المنطق والأصول والنحو، له حاشية على تهذيب البراذعي، توفي 819هـ، ويرى التنبكي أن محشي التهذيب هو أبو مهدي عيسى بن صالح بن يحيى بن محمد، و ترجم محمد مخلوف لكليهما، وأشار أنه قيل أن الحاشية لأبي مهدي المتوفي 815هـ.

التنبكي، نيل الابتهاج، م2، ص154، التنبكي، كفاية المحتاج، ج2، ص123، مخلوف، مصدر سابق، ص243.

2 - الوانوغوي، مصدر سابق، م1، ص112.

3 - ينظر: المصدر نفسه، م1، مقدمة المحقق، ص29-30.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخرّيج بتفسير نصوص المدونة

بذلك بناء على قاعدة العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، فالمسؤول عنه أخص والجواب أعم فيندرج تحته¹، في حين القرائن تنفي ذلك فابن القاسم لما سئل عما تطاير من البول نفى علمه بقول مالك، ثم ذكر ما يعلمه من قول مالك بأن قليل البول وكثيره سواء، ولو كان أراد العموم لقال وهو مثله، أو ما شابه ذلك، فسياق الجواب عند الوانوعي وشيخه يدل على توقف ابن القاسم في الفرع، وإنما يندرج عنده لو دلت القرائن على إرادة ذلك.

وما ذكره الوانوعي في هذا الفرع يكشف عن الجدل العلمي في تخرّيج الفروع من المدونة، وأيضاً يبرز أثر أسد بن فرات في صياغة المدونة، والتمهيد للتخرّيج منها، فهو صاحب صياغتها الأولي، وهذا الفرع السؤال عنه من آثار مدرسة أهل الرأي في مذهب مالك، وأيضاً يظهر أثر المنطق في الاستدلال للفروع الفقهية وجريانه على قواعده عند المتأخرين.

ثالثاً: جريان التخرّيج على الضوابط

التخرّيج بني على ما هو معلوم من النصوص عن الإمام مالك، وعلى ما تقتضيه القواعد الأصولية، فحمل قول مالك في المدونة أن قليل البول وكثيره سواء على العموم، وعليه فإن ما تطاير من البول قدر رؤوس الإبر لا يعفى عنه، وهذا هو المشهور في المذهب، وسواء أسلم بأن ابن القاسم خرج هذا الفرع أم لا؛ لأن النزاع في هذا إنما هل يدل سياق جواب ابن القاسم على تخرّيج حكم هذا الفرع أم توقف في الحكم؟

1- ينظر تفصيل هذه القاعدة: الإسنوي، نهاية السؤل، ج2، ص476، السبكي، الإبهاج، ج2، ص183 الزركشي، مصدر سابق، م2، ص202، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج2، ص259.

وأما ترجيح ابن ناجي القول الثاني فهو لا يخرج عن التخريج من المدونة فهو تخصيص لعموم المدونة بقاعدة المشقة تجلب التيسير، فهو نظير العفو عن يسير الدم، لذا قال ابن ناجي بالعفو عنه مطلقا كالدم.

وسبب الخلاف تحقيق مناط قاعدة المشقة تجلب التيسير التي أشار لها القراني في الفرع السابق، فمن رأى أن لا ضرورة في العفو عما تطاير من البول قدر رؤوس الإبر قال بعدم العفو، ومن رأى أن في تكرار البول مشقة قال بالعفو إما بقيد التطاير، لأنه محل الضرورة كما قال ابن عبد السلام أو بالعفو مطلقا كما قال ابن ناجي لعسر الاحتراز منه كاليسير من الدم، ويقول القاضي عبد الوهاب مبينا وجه اختيار فقهاء المذهب عدم الترخيص في غير اليسير من الدم: "كل نجاسة سوى الدم فإنه لا يصلح بشيء منها، كالبول والغائط والمذي، وسائر النجاسات، خلافا لأبي حنيفة في تجويزه الصلاة بقدر الدرهم؛ لأنها نجاسة يمكن الاحتراز منها، كالزائد على قدر الدرهم"¹، إذن فوجه عدم الإلحاق بإمكان الاحتراز من البول وغيره، في حين أن الدم لا ينفك عن الإنسان.

واعتراض ابن ناجي وغيره من شراح التهذيب على دعوى أن ابن القاسم خرّج هذا الفرع من المدونة، يدل على تدقيق علماء المذهب في جريان التخريج على القواعد الأصولية.

وهذا الخلاف انبنى على ما ثبت في السنة من نجاسة البول والتغليظ فيه، قال اللخمي: "ومر صلى الله عليه وسلم على قبرين فقال: (إنهما ليعذبان، وما يعذبان في كبير، أما أحدهما:

1 - القاضي عبد الوهاب، المعونة، م1، ص118.

فكان يمشي بالنميمة، وأما الآخر: فكان لا يستبرئ من البول¹ أي لا يتوقاه، وقيل المعنى: لا يستتر من الناس، والأول أحسن؛ لأن الأول حقيقة؛ لقوله: (لا يستبرئ منه)، والثاني: مجاز وخروج عن النص².

وعياض في الإكمال استدل بهذا الحديث على نجاسة البول وأنه غير معفو عن قليله حيث قال: "ومعنى: (لا يستتر من بوله): أي لا يجعل بينه وبينه سترة، ولا يتحفظ منه، وفيه أن القليل من النجاسة وكثيرها غير معفو عنه، وهذا مذهب مالك، وعامة الفقهاء، إلا ما خففوه في الدم؛ لغلبته³.

ج/بناء الفذ في الرعاف

أولاً: تخريج جواز بناء الفذ في الرعاف

البناء يطلق في باب الرعاف بمعنيين: الأول: في مقابلة قطع الصلاة والخروج منها، ويراد به التمادي في الصلاة وعدم قطعها، والخروج لغسل الدم إن اقتضى الأمر ذلك، والثاني: في مقابلة عدم الاعتداد، وهذا إنما يكون بعد تحقق الأول، فإذا اختار البناء أي عدم القطع فهل يبيني؟ أي يعتد بكل ما فعله قبل الخروج لغسل الدم أم لا يبيني إلا على ركعة قد تمت بسجديتها⁴، والمراد في هذه المسألة المعنى الأول.

1 - البخاري، كتاب الوضوء، باب من الكبائر ألا يستتر من بوله، رقم 209، مسلم، كتاب الطهارة، باب الدليل على نجاسة البول ووجوب الإسترء منه، رقم 439.
2 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص105.
3 - عياض، إكمال المعلم، ج2، ص118.
4 - خليل، التوضيح، م1، ص84.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

يقول الرجراجي عن بناء الفذ: "وهل البناء جائز لكل مصل، وهو ظاهر المدونة؛ لقوله: (وكل من رعف في صلاته)، وكل من صيغ العموم، على القول بأن العموم له صيغة، والثاني: أن الفذ لا يبني"¹.

وعبارة المدونة: "قال: قال مالك: كل من رعف في صلاته فإنه يقضي في بيته أو حيث أحب، حيث غسل الدم عنه، أقرب المواضع إليه"²، فكل من صيغ العموم، وعليه فيدخل فيها الفذ، والمأموم، والإمام، وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج:

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
قول مالك في المدونة: (كل من رعف في صلاته فإنه يقضي في بيته أو حيث أحب... إلخ)	العموم الذي دلت عليه كل في قوله: (كل من رعف...)	الفذ له أن يبني إذا رعف في الصلاة ولا يقطع

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف

هذا الفرع يقتضي تحرير الأقوال فيه من حيث مصادرها والقائل بها ثم بيان الأثر، والرفاع له صور: منها ما يخير فيه بين القطع والبناء، فإن اختار البناء يخرج لغسل الدم ويبني على ما صلى بشروط³، والفذ من أفراد هذه الصورة عند من يرى له البناء:

1 - الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص146.

2 مالك، المدونة، ج1، ص42.

3- الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج1، ص168، الخرشي، مصدر سابق، م1، ج1، ص2، الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص204، الدردير، الشرح الصغير، ج1، ص182

1/ تحرير الأقوال:

اختلف في بناء الفذ على قولين:

الأول: جواز البناء، وهو ظاهر المدونة¹، وقول محمد بن مسلمة²، وأصبع³، وسماع ابن القاسم عن مالك في إحدى روايات العتبية⁴.

الثاني: المنع، وهي رواية عن مالك عند الباجي⁵، وقول ابن حبيب، قال رحمه الله: "وإنما الرخصة في البناء في الرعاف خلف الإمام؛ ليدرك الجماعة، فأما الفذ فلا يبي⁶".

ولخص ابن عرفة الخلاف فقال: "وفي بناء الفذ نقلا ابن رشد: عنها مع ابن مسلمة وسماع ابن قاسم، وابن حبيب، الباجي: روايتان: المشهور الثانية"⁷.

لكن ما في العتبية عن الإمام مالك: هل هو من قبيل النص أو الظاهر؟

في النوادر قال ابن أبي زيد القيرواني: "وفي العتبية عن مالك ما يدل على أنه يبي الفذ، وقاله محمد بن مسلمة، وروى ابن القاسم عن مالك في من رعف قبل أن يركع ركعة بسجديها، غلا يبي على ذلك، وليقطع، ويتدئ، بإقامة وإحرام، كان مع إمام أوحده، وإن

1- ابن رشد، المقدمات، ج1، ص105 ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص327، ابن شاس، مصدر سابق، ج1، ص114، ابن ناجي، مصدر سابق، ج1، ص233.

2- ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م1، ص240، ابن رشد، المقدمات الممهدة، ج1، ص105، اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص155.

3 - ابن رشد، المقدمات الممهدة، ج1، ص105، ابن ناجي، مصدر سابق، ج1، ص233.

4 - ابن رشد، المقدمات الممهدة، ج1، ص105.

5 - الباجي، المنتقى، ج1، ص83.

6 - ابن زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م1، ص241.

7 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج1، ص108.

أصابه بين ظهري صلاته بنى، وإن رعف بعد رفع رأسه من الركوع أوبين السجدين بنى، ولم يعتد بتلك الركعة"¹.

وفي العتبية من رواية ابن القاسم في الكتاب الجامع السابع: "قال مالك: (وبلغني أن ابن عباس كان يبني في الرعاف على ما صلى)"².

وقال ابن رشد في البيان والتحصيل: "وظاهر قول ابن عباس هذا أنه كان يبني فذا أو كان في جماعة"⁴، فهذه الرواية دلالتها من قبيل الظاهر، فهي تخرج من العتبية؛ لأنه قوله: (يبني) يحمل على الإطلاق سواء أكان فذا أو في جماعة.

والرواية التي ذكرها ابن أبي زيد عن ابن القاسم لم أجدها في العتبية، لكن أشار ابن رشد في المقدمات لرواية العتبية فقال عن بناء الفذ: "وقال محمد بن مسلمة يبني، ومثله في رسم سلعة سماها من سماع ابن القاسم من كتاب الصلاة في بعض روايات العتبية"⁵، وذكرها ابن يونس في الجامع فقال: "ومن العتبية: قال ابن القاسم: وسمعت مالكا يقول: من أصابه رعاف قبل أن يركع ركعة بسجديها فلا يبني على ذلك، وليقطع، ويتدئ بإقامة وإحرام، كان مع الإمام أو وحده، وإن أصابه بين ظهري صلاته بنى، ولم يعتد بركعة ما لم تتم بسجديها"⁶.

1 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م1، ص241.

2 - مالك، كتاب الطهارة، باب ما جاء في الرعاف، رقم 111.

3 - ابن رشد، البيان والتحصيل، ج18، ص169.

4 - المصدر نفسه، ج18، ص169.

5 - ابن رشد، المقدمات الممهدة، ج1، ص105.

6 - ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص282.

فهذه الرواية عن العتبية تكاد تكون نصا في بناء الفذ، ولذا قال خليل في التوضيح: "وحكى ابن يونس: أن ابن القاسم روى عن مالك جواز بناء الفذ بشرط أن يعقد ركعة بسجديتها"¹، وهو مدلول هذه الرواية؛ لأن منطوقها، لا يبيّن الإمام والفذ إذا لم يعقد ركعة، ومفهومها يبيّن إذا عقد ركعة، ولعل هذا ما جعل المازري يقول: "واختلف المذهب في الرفع إذا كان فذا هل يبيّن أم لا؟ فأجاز مالك له البناء، ومنعه ابن حبيب"²، لكن تحتل وجهها آخراً فقوله: (وإن أصابه بين ظهراي صلاته بنى) يحتمل عود الضمير على المأموم فقط، وإنما ذكر الفذ في الصورة الأولى من حيث أنه مأمور بالخروج من الصلاة حيث يستوي في ذلك الفذ والمأموم.

2/ الأثر في الخلاف:

ومما سبق في هذا الفرع من خلاف يستخلص أنه تعارض فيه ظاهر المدونة الدال على الجواز ورواية العتبية عن مالك، وقول محمد بن مسلمة، وأصبع مع رواية المنع عن مالك عند الباجي، وقول ابن حبيب.، فالمسألة فيها قول منصوص ومخرج.

والقول المخرج من المدونة صدر به ابن الحاجب الخلاف في هذا الفرع، حيث قال: " وإن لم يتلطح جاز أن يقطع أو يخرج فيغسله، ثم يبيّن مطلقاً على المدونة، وقيل إن كان في جماعة، وعقد ركعة، وقيل: وأتم ركعة، وكذلك إن كان إماماً"³.

1 - خليل، التوضيح، م1، ص82.

2 - المازري، شرح التلقين، م1، ج1، ص860.

3 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص41.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخرّيج بتفسير نصوص المدونة

وعلل خليل تصدير ابن الحاجب بمذهب المدونة بأنه ظاهرها عند ابن لبابة وابن رشد وابن بشير وابن شاس، وعند ابن بزيّة¹ عبر بمذهب المدونة².

وخليل في مختصره صدر بالقول الثاني عند ابن الحاجب، قال: "وإن كان بجماعة، ويستخلف الإمام، وفي بناء الفذ خلاف"³.

لكن لم أشار خليل للخلاف في الفذ؟

يقول الخطاب: "وحكى الباجي: (أن المشهور في الفذ عدم البناء)، وإلى تشهير الباجي، وما قاله الجماعة المتقدمون أنه مذهب المدونة أشار بالخلاف"⁴، ويريد بالجماعة المتقدمين ما سبق من قول ابن رشد وغيره بأن الجواز هو ظاهر المدونة، وقد نقل الخطاب نص خليل في التوضيح⁵.

إذن التخرّيج قوي جعل ابن الحاجب يصدر بظاهر المدونة الخلاف، وإشارة خليل للخلاف في بناء الفذ في مختصره، وتصديره الخلاف بشرط أن يكون في جماعة يقتضي أنه الراجح والمشهور، قال الخرشي: "يعنى أن البناء إنما يكون لمن صلى مع جماعة إماما كان

1 - هو عبد العزيز بن إبراهيم القرشي التميمي، أبو محمد، التونسي، عرف بابن بزيّة، ولد بتونس سنة 606هـ، العالم، المحقق، الحافظ للفقه، والحديث، والشعر، والأدب، بلغ درجة الاجتهاد، اعتمد عليه خليل في الترجيح، تفقه على أبي عبد الله الرعيّني السويسي، وغيره، له شرح الأحكام الصغرى، وشرح التلقين، توفي سنة 662هـ أو 663هـ. التنبكي، نيل الابتهاج، م1، ص295، التنبكي، كفاية المحتاج، ج1، ص209. مخلوف، مصدر سابق، ص190.

2 - خليل، التوضيح، م1، ص82

3 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص26.

4 - الخطاب، مصدر سابق، م1، ص484.

5 - ينظر: المصدر نفسه، م1، ص484.

أو مأموما...وأما الفذ فهل له البناء؟ وهو قول مالك وظاهر المدونة عند جماعة، أوليس له البناء فبقطع، وهو قول ابن حبيب، وشهره الباجي¹.

لكن لم عدل خليل عن ظاهر المدونة؟

خليل في التوضيح ذكر تشهير الباجي للقول بمنع الفذ من البناء، وهذا سبب قوي للعدول عن مذهب المدونة²، وأيضا يحتمل أن اعتراض ابن عبد السلام على هذا التخريج، قوى العدول أيضا، وابن عبد السلام لم يسلم بدلالة المدونة على جواز البناء للفذ، حيث قال: "على أن في أخذ بناء الفذ من المدونة نظرا، وفيه قولان منصوصان"³، وتبعه خليل في التوضيح، وأضاف لها مسألة بناء الإمام، دون بيان وجه هذا النظر⁴.

ولعل هذا الاعتراض يتعلق بتعقيب ابن القاسم على ما رواه عن مالك، وسياق الروايات حيث أنها تتكلم عن بناء المأموم:

يقول في المدونة: "قال: وقال مالك: كل من رعى في صلاته فإنه يقضي في بيته أو حيث أحب، حيث غسل الدم عنه، أقرب المواضع إليه، قال ابن القاسم: وذلك إذا علم أنه لا يدرك مع الإمام شيئا مما بقي عليه من الصلاة إلا الجمعة فإنه لا يصلي ما بقي عليه إذ هو رعى إلا في المسجد؛ لأن الجمعة لا تكون إلا في المسجد"⁵.

1 - الخرخشي، مصدر سابق، ج1، ص240.

2 خليل، التوضيح، م1، ص82.

3 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م1، ص76.

4 - خليل، التوضيح، م1، ص82.

5 - مالك، المدونة، م1، ص42.

والمسائل التي سبقتها كانت عن رعايف المأموم¹، ومنها قوله: "قال: قال مالك: فيمن رعى خلف الإمام ثم ذهب يغسل الدم عنه أنه يصلى في بيته أو حيث أحب، قال ابن القاسم: وقول مالك عندي حيث أحب أي أقرب المواضع منه حيث يغسل الدم عنه، وذلك إذا كان الإمام فرغ من صلاته إلا تكون جمعة فإنه يرجع إلى المسجد؛ لأن الجمعة لا تكون إلا في المسجد"².

فابن القاسم حمل ما رواه بصيغة العموم على المأموم، وأيضا المسألة رعايف المأموم تعضد هذا أي أن المراد بالعموم في الرواية الأخرى المأموم، فالروايتان اتحدتا في المصدق عند القاسم، وهذا يجعل التخريج فيه ضعف، عند من يرى أن مذهب الراوي يخص العموم، ولا سيما أن ابن القاسم مجتهد في المذهب، والمسألة محل خلاف في الأصول³، لكن هذا لا يلزم من يرى الحجة في لفظ ما رواه ابن القاسم، وهو ما دال على العموم، أما تخصيص ابن القاسم له فهو مذهبه، وأيضا القرائن التي يدل عليها السياق تكون مخصصة عند بعض أهل الأصول⁴، فلعل هذا جعل ابن عبد السلام وخليل يعترض على التخريج، فالسياق وتخصيص ابن القاسم لما رواه قرائن تضعف القول بالعموم.

1 - مالك، المدونة، ج1، ص42.

2 - المصدر نفسه، ج1 نص41.

3-الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص151 الأسنوي، نهاية السؤل، ج2، ص484، الخلي، شرح الخلي على جمع الجوامع، م2، ص50، الزركشي، مصدر سابق، ج3، ص400

4 - الزركشي، مصدر سابق، ج3، ص380

والبراذعي في التهذيب حملها على المأموم، قال: "وكل من رعى في صلاته فذهب يغسل، فله أن يني في بيته أو في موضع يقرب من غسله، إلا أن يطمع أن يدرك الإمام أو يكون في جمعة فلا بد من المسجد"¹.

ثالثا: جريان التخريج على الضوابط

التخريج جري على ما تقتضيه القواعد، فقول الإمام: (كل من رعى صلاته) في المدونة طاهر في العموم في الفذ والمأموم والإمام، وأن العبرة في العموم باللفظ لا بمذهب الراوي، إنما النزاع في علة البناء في الرعاف هل حرمة الصلاة؛ للمنع من إبطال العمل أم لتحصيل الجماعة؟ فمن رأى العلة حرمة الصلاة أجاز له البناء، ومن رأى العلة تحصيل الجماعة لم يجز له ذلك².

والمقصود بحرمة الصلاة أبطال العمل هو النهي عن إبطال العمل الوارد في القرآن، يقول الباجي معللا للخلاف: "فإن كان فذا فهل له أن يني أم لا؟ عن مالك روايتان: إحداها: ليس له ذلك، وهو المشهور من مذهبه، والثانية: له ذلك، وبه قال محمد بن مسلمة، وجه الرواية الأولى: أن العمل يبطل الصلاة وينافيها إلا يكون بفائدة لا تصح لهما به³، وإذا كان وراء إمام أبيح له الخروج، وغسل الدم؛ ليحرز صلاة الجماعة، ولولا ذلك لفات، وإن كان وحده فلا فائدة في خروجه إلا مجرد العمل في الصلاة؛ لأنه يقدر بعد غسل الدم على الصلاة

1 - البراذعي، مصدر سابق، ج1، ص202.

2 - الرجرجي، مصدر سابق، ج1، ص146 خليل، التوضيح، م1، ص82، الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج1، ص169 الخرشي، مصدر سابق، ج1، ص241.

3 - هكذا وردت العبارة في الكتاب: ولعل قد سقط من النص كلمة إلا به، فيها يستقيم السياق فتكون: بفائدة لا تصح لهما إلا به.

وحده، ووجه الرواية الثانية: قوله تعالى: ﴿وَلَا تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ﴾¹، وقد تقدم له عمل، فوجب أن لا يبطله، ومن جهة المعنى أن هذا رعف في الصلاة فكان له أن يبيني في الرعاف كالمأموم².

والمازري يرجع الخلاف أيضا للخلاف في حمل نصوص السنة التي دلت على البناء على الإطلاق، يقول: "اختلف المذهب في الرعاف إذا كان فذا هل يبيني أم لا؟ فأجاز مالك له البناء، ومنعه ابن حبيب، فكأن مالكا رأى أن الظواهر والآثار عن الصحابة المقتضية للبناء لا تخص مصليا دون مصل، فحملها على إطلاقها، وكأن البناء في الرعاف حرمة قطع الصلاة، واحتياطا من إبطال العمل بمانع وقع عن غلبة، ولم يؤثر في نقض الطهارة، وهذا حاصل في الفذ كما هو حاصل فيمن كان في جماعة، وكأن ابن حبيب رأى أن البناء في الرعاف حرمة الجماعة وفضلها، ألا ترى أن المصلي يقطع في بعض الأعذار إذا كان فذا، ولا يقطع إذا كان في جماعة لحرمتها، ولا يبيني إذا كان فذا؛ لفقد حرمة الجماعة التي هي سبب البناء"³.

وأما الآثار المروية عن الصحابة التي أشار لها المازري، هي ما رواه مالك في الموطأ، واستدل به الشراح في صدر الحديث عن الرعاف، من ذلك قول اللخمي: "وإذا خرج الرعاف لغسل الدم جاز له أن يبيني على ما كان صلى؛ لما روي عبد الله بن عمر⁴، وابن عباس،

1 - محمد، الآية 33.

2 - الباجي، المنتقى، ج1 نص83.

3 - المازري، شرح التلقين، م1، ج1، ص860.

4 - عن نافع: (أن عبد الله بن عمر كان إذا رعف انصرف فتوضأ ثم رجع فبني ولم يتكلم). مالك، كتاب الطهارة، باب ما جاء في الرعاف، رقم 110.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخرّيج بتفسير نصوص المدونة

وسعيد ابن المسيب¹، رضي الله عنهم، أنهم خرجوا في الرعاف لغسل الدم، ثم بنوا على ما صلوا².

وذكر هذه الآثار في البناء في الرعاف أيضا ابن يونس³، وابن أبي زيد القيرواني في مختصره المدونة⁴.

ويستخلص من هذه التعليقات أن الأقوال في هذا الفرع نظر فيها، سواء المنصوص أو المخرّج، بما تقتضيه الأدلة الشرعية من الكتاب والسنة، وقواعد المذهب وضوابطه، فحمل ما ضح عن الصحابة على الإطلاق يشهد للقول بالجواز، وإعمال نهي القرآن عن إبطال الأعمال يعضده، والقياس يشهد له فالفذ مصل رعف في الصلاة فيلحق بالمأموم كما عبر الباجي عن ذلك بالمعنى، لكن هذه يعارضه أن الأصل في الصلاة ترك العمل كما قال الباجي إلا لفائدة لا تتحقق إلا به، ولا فائدة في فيما يجر إليه بناء الفذ من العمل، فكان المنع أقوى، بينما المأموم بنائه يحصل به فضل الجماعة، وهو ما علل به ابن حبيب قوله كما سلف، فالخلاف إذن مبناه النظر والاجتهاد في علل الأحكام، وما تقتضيه القواعد الأصولية، والتخرّيج جار على ذلك.

1 - عن يزيد بن عبد الله بن قسيط الليثي: (أنه رأى سعيد بن المسيب رعف وهو يصلي فأتى حجرة أم سلمة زوج النبي صلى الله عليه وسلم فأتى بوضوء فتوضأ ثم رجع فبني على ما قد صلى). أمالك، كتاب الطهارة، باب ما جاء في الرعاف، رقم 112

2 - اللخمي، مصدر سابق، ج1، ص154.

3 - ينظر: ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص275

4 - ينظر: ابن أبي زيد القيرواني، اختصار المدونة والمختلطة، م1، ص172.

المبحث الرابع: التخريج بطريق المطلق وأثره في الخلاف

المطلب الأول: تعريف المطلق في اصطلاح الأصوليين

مما عرف به: "هو اللفظ الدال على مدلول شائع في جنسه"¹، وعرف أيضا بقولهم: "المطلق الدال على الماهية بلا قيد"².

وكلا التعريفين يجعل المطلق فيه شيوع بلا قيد يقلل من شيوعه، ولاسيما عبارة بلا قيد فهي صريحة في انتفاء القيد في الأول، وإن كان قولهم: (شائع) في الثاني يدل على انتفاء القيد، وبينهما اختلاف تطرقت له كتب الأصول³، والأوضح والأيسر أن يضاف للتعريف الأول لفظ بلا قيد، فيكون المطلق: هو اللفظ الدال على مدلول شائع في جنسه بلا قيد.

قوله: (اللفظ الدال على مدلول شائع في جنسه) أي يتناول عند دلالاته على موضوعه واحدا غير معين، شائع في جنسه أي باعتبار حقيقة شاملة لجنسه، دون أن يكون هناك ما يقيده من وصف أو شرط أو زمان أو مكان أو غيرها، مثل: رجل، مؤمن، رقبة، رجال، فهذه ألفاظ تدل على فرد أو أفراد شائعة في جنسها، غير معينة، ودون ملاحظة استغراق ما دلت عليه، فرقة تتناول فرد غير معين في جنس الرقاب غير مقيد بقيد يقلل من شيوعها⁴.

1 - الآمدي، مصدر سابق، م1، ج3، ص5.

2 - المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص66.

3 - ينظر: المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص66-73، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج2، ص166.

4 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص155، الشوكاني، مصدر سابق، ص144، الحصري، مرجع سابق، ص40، الدريني مرجع سابق، ص521، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص208، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج2، ص187.

وقوله (شائع في جنسه) قيد يخرج علم الشخص مثل محمد، وعلم الجنس مثل أسامة، وتخرج العام كالمؤمنين، لأن عام يستغرق كل أفراد المؤمنين، وقوله: (بلا قيد) يخرج اللفظ المقيد مثل رقبة مؤمنة، فالإيمان قيد في الرقبة يخرجها عن الإطلاق¹، وعلى هذا فإن المقيد هو اللفظ الدال على فرد شائع في جنسه بقيد من قيوده².

والإطلاق والتقييد نسيان، فاللفظ يكون مطلقا من وجه، ومقيدا من وجه آخر، فرقبة مؤمنة مقيدة من حيث الإيمان، ومطلقة في الذكورة والأنوثة³.

المطلب الثاني: تقييد المطلق

الأصل أن المطلق يحمل على إطلاقه حتى يأتي ما يقيد⁴، والمطلق مع المقيد، كالخاص مع العام، فكل ما يخصص العام يقيد المطلق⁵، وفي الفروع المخرجة بالمطلق أشير إلى ما قيده، إن قيد الفرع المخرج.

-
- 1 - الشوكاني، مصدر سابق، ص144، الحصري، مرجع سابق، ص41، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج2، ص187.
 - 2 - الأمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص5، الشوكاني، مصدر سابق، ص144، الحصري، مرجع سابق، ص41، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج2، ص189.
 - 3 - الأمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص5، الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص155، القراني، شرح تنقيح الفصول، ص209.
 - 4 - الزركشي، مصدر سابق، ج3، ص416، الشوكاني، مصدر سابق، ص144، شلبي محمد، أصول الفقه، ج1، ص397، الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ج1، ص208، محمد أديب صالح، مرجع سابق، ج2، ص192.
 - 5 - الإيجي، مصدر سابق، ج2، ص155، الأمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص6، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص73، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج2، ص369.

والمطلق فيه عموم كالعام لكن عموم العام شمولي فهو يستغرق ما دل عليه دفعة واحدة، بينما المطلق عمومه بدلي، تناوبي، فلا يتناول دفعة واحدة إلا فرداً شائعاً بين الأفراد¹.

المطلب الثالث: من الفروع المخرجة بطريق المطلق

أ/ الوضوء بسؤر حيوان تيقن نجاسة بفيه:

أولاً: تخريج إعادة الصلاة في الوقت لمن صلى به مطلقاً

قال الزرقاني عن معنى السؤر في عرف العلماء: "هو بضم السين المهملة وسكون الهمزة، وقد تسهل، يطلق على بقية شراب الدواب، وغيرها، ويقال أيضاً في بقية الطعام، هكذا فسرته أهل اللغة والمحدثون والفقهاء"².

إذا كان الحيوان مما يمكن أن يتغذى على النجاسة، وشرب من ماء قليل، مثل آنية الوضوء أو أكثر قليلاً، وتيقن وجود نجاسة وقت شربه منها، فإن توضأ رجل به وصلى فهل يعيد الصلاة أم لا؟ في المذهب خلاف³، ومنه ما هو مخرج من المدونة، قال الرجراجي عن هذا القول أن المصلي: "يعيد في الوقت، سواء علم أو لم يعلم، وهو ظاهر قول ابن قاسم في المدونة"⁴.

1 - الإسنوي، نهاية السؤل، الزركشي، مصدر سابق، ج3، ص7، الشوكاني، مصدر سابق، ص100، ج2، ص494، الدريني، مرجع سابق، ص523
2 - الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر العلامة خليل، م1، ج1، ص8.
3 - الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص90-91.
4 - المصدر نفسه، ج1، ص91.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

وعبارة المدونة: "قلت: فالدجاج المخلاة التي تأكل القذر بمنزلة الطير التي تأكل الجيف، إن شربت من إناء فتوضأ به رجل، أعاد في الوقت، فإن مضى الوقت فلا إعادة عليه؟ قال: نعم"¹.

فقولها: (يعيد في الوقت) مقيد في الوقت، لكن مطلق عن العلم والنسيان والجهل، فيحمل على الإطلاق، فيعيد علم أو لم يعلم، تعمد أو نسي؛ لأن: (يعيد) فعل في سياق الإثبات، فهو من قبيل المطلق²، فيحمل على الإطلاق فيما لم يقيد فيه، وفيما يلي جدول يوضح ذلك:

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
قول المدونة: (أعاد في الوقت)	الإطلاق في قولها: (أعاد) فهو فعل في سياق الإثبات	إعادة من توضأ بهذا الماء الصلاة في الوقت علم أو لم يعلم.

ثانياً: أثر التخريج في الخلاف:

اختلف فقهاء المذهب في هذا الفرع، إذا لم يتغير الماء القليل بالنجاسة³ على مذاهب ثلاث:

1 - مالك، المدونة، ج1، ص6.

2 - الآمدي، مصدر سابق، م1، ج2، ص461.

3- ابن رشد، المقدمات الممهدة، ج1، ص86، خليل، التوضيح، م1، ص36، الباجي، المنتقى، ج1، ص56، الخطاب، مصدر سابق، م1، ص70.

الأول: لا يعيد الصلاة مطلقاً، من توضأ بسؤر حيوان رئي في فيه نجاسة، لا في الوقت ولا خارجه، سواء أكان عالماً به أم لا، وهو مشهور المذهب، ورواية المدنيين عن مالك، ومذهب العرقين¹.

الثاني: من توضأ به يعيد الصلاة في الوقت، سواء كان عالماً أو ناسياً أو متعمداً أو جاهلاً، وهو ظاهر رواية ابن القاسم في المدونة، وهو قول ابن حبيب في الواضحة².

الثالث: من توضأ به متعمداً أو جاهلاً يعيد الصلاة أبداً، أي في الوقت وخارجه، وإن توضأ به غير عالم أعاد في الوقت³.

ففي هذا الفرع تعارض ظاهر المدونة، وهي رواية ابن القاسم، مع رواية المدنيين، ومذهب العرقين، وأيضاً تعارض ظاهر المدونة مع قول ابن حبيب في الواضحة.

واعتمد فقهاء المذهب القول الأول، يقول ابن الحاجب: "وسؤر ما عاداته استعمال النجاسة إن رئيت في أفواهها، عمل عليها"⁴، وقال خليل في المختصر: "وإن رئيت على فيه، وقت استعماله، عمل عليها"⁵.

1 - ابن رشد، المقدمات الممهدة، ج1، ص86، الباجي، المنتقى، ج1، ص57، الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص91، الخطاب، مصدر سابق، م1، ص72، الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص43.

2 - ابن رشد، المقدمات الممهدة، ج1، ص87، الباجي، المنتقى، ج1، ص57، الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص91.

3 - ابن رشد، المقدمات الممهدة، ج1، ص87، الباجي، المنتقى، ج1، ص57، الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص91.

4 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص21.

5 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص10.

وعلق الدردير على نص خليل فقال: "(على فيه) أي على فم شارب الخمر، وما لا يتوقى نجسا، أي أو على يده أو غيرها من الأعضاء، وقت استعمال الماء... (عمل عليها) أي على مقتضاها، فإن غيرت الماء سلبت طاهريته، وإلا كره استعماله، إن كان يسيرا"¹.

إذن هذا الفرع متفرغ عن حكم الماء القليل إذا حلت فيه نجاسة ولم تغيره، يقول خليل عنه: "ويسير كآنية وضوء وغسل، بنجس، لم يغير"²، ويقول الدردير: "(و) كره ماء (يسير كآنية الوضوء والغسل) فأولى دونهما، كقطرة ففوق، لا دونها، خولط (بنجس لم يغير) إذا وجد غيره... فقول الرسالة: (وقليل الماء ينجسه قليل النجاسة، وإن لم يغيره) ضعيف، فلو استعمل وصلّى به فلا إعادة على المشهور الذي مشى عليه المصنف، وعلى الضعيف يعيد في الوقت فقط"³.

وعلق الدسوقي على قول الدردير فقال: "قوله: (ضعيف) أي وإن كان هو قول ابن القاسم، ومذهب المدونة"⁴.

لكن ما سبب الخلاف؟

يقول الرجراجي: "الماء القليل إذا وقعت فيه النجاسة اليسيرة ولم تغيره، هل هو طاهر مطهر أم لا طاهر ولا مطهر. أو طاهر غير مطهر"⁵.

1 - الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص45.

2 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص10.

3 - الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص43.

4 - الدسوقي، مصدر سابق، ج1، ص43.

5 - الرجراجي، مصدر السابق، ج1، ص93.

ويستخلص أن المشهور والراجح هو رواية المدنيين، ومذهب العرقين، وأن مذهب المدونة، ونصبها وهو الإعادة في الوقت، والمخرج منها وهو الإعادة مطلقاً، قول ضعيف، بناء على تضعيف القول بأن القليل من الماء ينجسه القليل من النجاسة.

ثالثاً: جريان التخرّيج على الضوابط

التخرّيج من المدونة جرى على قاعدة المطلق يخمل على إطلاقه حتى يأتي ما يقدمه، واستقراء روايات المذهب جعلت رواية المدنيين معارضة لهذا التخرّيج، والفرع المخرج من أفراد مسألة سقوط القليل من النجاسة في القليل من الماء إذا لم يتغير، ورجحت رواية المدنيين، وهي أيضاً مذهب العرقين، وقدمت على مذهب المدونة، وهو رواية ابن القاسم فيها، لضعف ما استند إليه ابن القاسم فيما نحى إليه في هذا الفرع، عند فقهاء المذهب، وهذه من الشواهد على أن التخرّيج لا يعتد به إلا إذا عضده الدليل، وأن ظاهر المدونة بل نصبها أيضاً لا يقدم مطلقاً على غيره.

وما دام الخلاف يني على الماء القليل إذا حلت فيه النجاسة يسيره ولم يتغيره، فلا بد من الوقوف على ما علل به علماء المذهب الخلاف فيه، ثم ما عللوا به مذهب ابن القاسم خاصة؛ ليتبين مراعاة الضوابط في التخرّيج، فهل مذهب ابن القاسم له حظ من نظر؟ وما دليل ابن القاسم فيما ذهب إليه؟ وما دليل رواية المدنيين التي شهرت في المذهب؟

يقول ابن رشد الحفيد¹ معللاً هذا الخلاف: "فيتحصل عن مالك في الماء يسير تحله النجاسة اليسيرة ثلاثة أقوال: قول: أن النجاسة تفسده، وقول: أنها لا تفسده إلا أن يتغير أحد

1 - هو محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، أبو الوليد، القرطبي، الشهير بالحفيد، ولد سنة 520هـ، درس الفقه، والأصول، وعلم الكلام، والطب، والفلسفة، صنف بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ومختصر المستصفى في=

أوصافه، وقول: إنه مكروه، وسبب اختلافهم في ذلك: هو تعارض ظواهر الأحاديث الواردة في ذلك، وذلك أن حديث أبي هريرة المتقدم، وهو قول النبي عليه الصلاة والسلام: (إذا استيقظ أحدكم من نومه)¹، الحديث يفهم من ظاهره أن قليل النجاسة ينحس قليل الماء، وكذلك حديث أبي هريرة الثابت عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: (لا يبولن أحدكم في الماء الدائم ثم يغتسل فيه)²؛ فإنه يوهم بظاهره أيضا أن قليل النجاسة ينحس قليل الماء، وكذلك ما ورد من النهي عن اغتسال الجنب في الماء الدائم³، وأما حديث أنس الثابت: (أن أعربيا قام إلى ناحية المسجد فبال فيها، فصاح به الناس، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم، فلما فرغ أمر الرسول صلى الله عليه وسلم بذنوب ماء فصب على بوله)⁴، فظاهره أن قليل النجاسة لا يفسد قليل الماء؛ إذ معلوم أن ذلك الموضع قد طهر من ذلك الذنوب، وحديث أبي سعيد الخدري كذلك أيضا، خرجه أبوداود، قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول له: (إنه يستقى من بئر بضاعة، وهي بئر يلقي فيها لحوم الكلاب والمخاض، وعذرة الناس، فقال:

=الأصول، توفي سنة 595هـ. ابن الأبار، مصدر سابق، ج2، ص73، ابن فرحون، الديباج، ص378، مخلوف، مصدر سابق، ص146.

1 - البخاري، كتاب الوضوء، باب الاستحمار وترا، رقم 157، مسلم، كتاب وضوء، باب كراهية غمس المتوضئ وغيره يده المشكوك في نجاستها في الإناء قبل غسلها ثلاثا، رقم: 416.

2 - البخاري، كتاب الوضوء، باب البول في الماء الدائم، ح: رقم 232، مسلم، كتاب الطهارة، باب النهي عن البول في الماء الراكد، رقم 424.

3 - عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (لا يغتسل أحدكم في الماء الدائم وهو جنب). مسلم، كتاب الطهارة، باب النهي عن الاغتسال في الماء الراكد، رقم 426.

4 - البخاري، كتاب الوضوء، باب ترك النبي صلى الله عليه وسلم والناس الأعرابي حتى فرغ من بوله في المسجد، ح: رقم 212، مسلم، كتاب الطهارة، باب وجوب غسل وغيره من النجاسات إذا حصلت في المسجد، رقم 427.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

النبي صلى الله عليه وسلم: إن الماء لا ينجسه شيء¹، فرام العلماء الجمع بين هذه الأحاديث، واختلفوا في طريق الجمع، فاختلقت لذلك مذاهبهم².

وحديث: (إذا استيقظ أحدكم من نومه)، وجه الظهور منه أنه: "منع من إدخال اليد فيه؛ لاحتمال النجاسة، وذلك دليل على أن يقينها مؤثر؛ وإلا لما اقتضى احتمال النجاسة المنع"³.

وأما توجيه مذهب ابن القاسم، فقد اختلف علماء المذهب في وجه ما قاله، هل على القول بالنجاسة أم من باب مراعاة الخلاف أو شذوذ من القول، يقول ابن رشد عن الماء: "إن لم تتغير أحد أوصافه بما حل فيه من النجاسة فلا يؤثر ذلك في حكمه، كان الماء قليلاً أو كثيراً، على أصل مذهب مالك، وهي رواية المدنيين عنه، وروى المصريون عنه أن ذلك يؤثر فيه، إذا كان قليلاً، وقاله كثير من أصحابه، فأما ابن القاسم فأطلق القول فيه أنه نجس على طريق التوسع في العبارة، والتحرز من التشابه، لا على طريق الحقيقة؛ يدل على ذلك من مذهبه أنه لم يأمر من توضأ به بإعادة الصلاة، كما يؤمر من توضأ بالمتغير"⁴.

1 - أبو داود، كتاب الطهارة، باب في بئر بضاعة، ح: رقم 67، الترمذي، أبواب الطهارة، باب ما جاء أن الماء لا ينجسه شيء، رقم: 66، النسائي، كتاب المياه، باب ذكر بئر بضاعة، رقم 326، وقال الترمذي: حديث حسن، وقال الأرناؤوط: حديث صحيح بشواهده وطرقه.

2 ابن رشد الحفيد، مصدر سابق، ص 29.

3 - الفاكهاني، تاج الدين، رياض الأفهام في شرح عمدة الأحكام، تح: نور الدين طالب، دار النوادر، مشق، بيروت، ط/2، (1431هـ/2010م)، م 1، ص 77.

4 - ابن رشد، المقدمات الممهدة، ج 1، ص 86.

ويقول زروق مفصلاً ما قيل من توجيه في الفرع: "خ¹: فحمله عبد الحق والسيوري على أن الماء عنده نجس، وجعل الإعادة في الوقت مراعاة الخلاف... وحمله ابن رشد على أن الماء عنده مكروه؛ لكونه أمره بالإعادة في الوقت، قلت: فردّه لمشهور المذهب، وهو أولى، وإن كان فيه بعد، قال: ومن الأشياخ من عده تناقضاً، وحمله عبد الوهاب على أنه يجمع بين الماء والتميم، وضعفه عياض؛ لبعده عن اللفظ"².

فيستخلص أن الفرع المخرج وغيره، جرى النظر فيه على ما تقتضيه ظواهر الأحاديث النبوية، فالتخريج تشهد له أحاديث في الباب في جملة، وتأويل ابن رشد لمذهب ابن القاسم بأنه من باب الاحتياط، والتوسط، لما تعارضت عنده الأحاديث، فأورثت تشابهه، فيكون التخريج الإعادة مطلقاً مبنية على قاعدة الجمع التي سلكها من قال بالكراهة حيث حمل ما دل من نصوص السنة على منع الوضوء بذلك الماء على الكراهة، بقرينة ما دل من أحاديث على الجواز على ما علل به ابن رشد الحفيد³.

وأما من حمل قول ابن القاسم على القول بالنجاسة فيكون التخريج بالإعادة مطلقاً جار على أصل من أصول المذهب، وهو مراعاة الخلاف.

1 - (خ): هو ما يرمز به زروق للشيخ خليل. زروق، مصدر سابق، ج1، ص3.

2 - زروق، مصدر سابق، ج1، ص92.

3 - ينظر: ابن رشد، بداية المجتهد، ص30.

وأما من رأى أن قول ابن القاسم شذوذ من القول، فيكون التخريج فيه شذوذ، من حيث إن ابن القاسم يقول بنجاسة الماء القليل إذا حلت به نجاسة قليلة، ولم تغيره، ثم يقول أن من صلى به يعيد في الوقت؛ فيكون الماء على ذلك "طاهر غير مطهر"¹، لكن هذا فيه ضعف؛ لأن من أصول المالكية مراعاة الخلاف فيحمل عليه، أو يحمل على الكراهة، فتكون الإعادة في الوقت لتحصيل الأكمل.

ب/ هل تستظهر الحامل الحائض على عاداتها؟

أولاً: تخريج أن الحامل الحائض لا تستظهر على عاداتها

قال الرجراجي: "والحامل إذا حاضت هل يكون لها حكم نفسها؟ فعلى قول أشهب الذي يقول: أنها كالحائض تحيض، هل تستظهر على عاداتها أم لا؟ اختلف فيه على ثلاثة أقوال كلها قائمة من المدونة: أحدها: أنها تستظهر، وهو ظاهر قوله في الكتاب حيث قال: (هي كغيرها من النساء)، والثاني: "أنها لا تستظهر، وهو قول ظاهر قوله في الكتاب أيضاً في آخر الباب: (تقعد حيضة واحدة)²، قال سحنون في غير المدونة: معناه عدد أيامها المعتادة، وظاهره بغير استظهار، والثالث: التفصيل بين أن تستريب أولاً، فإن استرابت فلا تستظهر، ولم تستريب فلتستظهر، وهذا على الرواية الصحيحة في الكتاب: (إلا أن تكون استرابت من حيضتها شيئاً من أول ما حملت هي على حيضتها)³.

1 - الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص92.

2 - الأصل أن الحيض هو الدم الذي يحرم على المرأة فعل العبادة معه، والحيضة: هي ما يقع به الاعتداد في العدة والإستبراء، والحيضة تستعمل بمعنى الحيض لما استمر من الدم، وجاء هذا في رواية ابن وهب عن مالك، وقول أشهب في المدونة، وابن القاسم استعمل الحيضة بمعنى الحيض. الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص162-163.

3 - المصدر نفسه، ج1، ص185.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

وما نسبته الرجراجي لسحنون من تفسير لقول أشهب في غير المدونة، قال عنه عياض أنه ثبت في رواية من روايات المدونة، ولم يثبت في غيرها¹، وبهذا يكون هذا التفسير من المدونة وعبرة المدونة: "قال لي أشهب: قد سألنا مالكا عن الحامل ترى الدم، قال: هي مثل غير الحامل تمسك أيام حيضتها كما تمسك التي هي غير حامل، قال: ثم سمعته بعد ذلك يقول: ليس أول الحمل كآخره، مثل رواية ابن القاسم، قال لي أشهب: والرواية الأولى أحسن؛ ما حبس الحمل من حيضتها مثل الذي حبس الرضاع والمرض، وغير ذلك ثم تحيض تقعد حيضة واحدة"².

قول أشهب: (تقعد حيضة واحدة) ظاهره أنه لا استظهار عليها؛ لأن تقعد فعل في سياق الإثبات، وهو من قبيل المطلق³، وقيد بالحيضة الواحدة أي أيام العادة على التفسير الذي ثبت عن سحنون، ويشهد لهذا التفسير؛ أن الرواية التي أحال عليها أشهب، هي روايته بأنها تمسك أيام حيضتها، فهي تفسير لهذه العبارة، فالفعل تقعد مقيد بأيام العادة لكن مطلق من حيث الاستظهار، فيحمل على الإطلاق، فلا استظهار عليها.

وفيما جدول يوضح هذا التخريج من قول أشهب:

1 - عياض، التنبيهات، م1، ص151.

2 - مالك، المدونة، ج1، ص59.

3 - الآمدي، مصدر سابق، م1، ج2، ص461.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
قول أشهب في المدونة عن الحامل: (تقعد حيضة واحدة)	الإطلاق في: (تقعد) فهو فعل في سياق الإثبات، فيحمل الفعل على الإطلاق فلا استظهار عليها	الحامل إذا تمادى بها الدم على عاداتها لا استظهار عليها

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف

الخلاف في هذا الفرع، يقتضي أن نقف على رواية ابن القاسم في المدونة عن حيض الحامل، واستظهارها ثم رواية ابن واهب، وما تحتمله من وجوه؛ لتحرير المذاهب فيها ثم بيان أثر التخريج في الخلاف.

1/ تحرير رواية ابن القاسم في حيض الخامل واستظهارها

ابن القاسم مذهبه أن الحائض ثلاث: المبتدأ، والمعتادة، والحامل¹، والمبتدأ تقعد خمسة عشر يوما إذا تمادى بها الدم²، والمعتادة إذا تمادى بها الدم عن عاداتها تستظهر بثلاث أيام ما لم تتجاوز خمسة عشر يوما³، والحائض الحامل فصلت حكمها روايته في المدونة، قال: "قلت: رأيت الحامل ترى الدم في حملها، كم تمسك عن الصلاة؟ قال: قال مالك: ليس أول الحمل كآخره، إن رأت الدم في أول الحمل أمسكت عن الصلاة قدر ما يجتهد لها فيه، وليس في

1 - الرجاعي، مصدر سابق، ج 1، ص 184

2 - مالك، المدونة، ج 1، ص 54

3 - المصدر نفسه، ج 1، ص 54

ذلك حد، وقال ابن القاسم: إن رأت ذلك في ثلاثة أشهر أو نحو ذلك تركت الصلاة خمسة عشر يوما أو نحو ذلك، فإن جاوزت الستة أشهر من حملها ثم رآته تركت الصلاة ما بينها وبين العشرين يوما، ونحو ذلك"¹.

فهذه الرواية عن مالك جعلت حيض الحامل يختلف أوله عن آخره، ولم يحدد لها قدرا معيناً، إنما على حسب النظر والاجتهاد لها في ذل، وابن القاسم حدد على جهة التقريب مدة مكث الحامل إذا نزل عليها الدم في ثلاث أشهر وفي ستة أشهر، وهذا اجتهاد منه على حسب قول مالك: (قدر ما يجتهد لها فيه)، وأما الاستظهار فابن القاسم لا يرى الاستظهار للحامل، قال في المدونة: "قلت: وهل تستظهر الحامل إذ رأت الدم، وتمادى بها بثلاث كما تستظهر الحائض؟ قال: ما علمت أن مالكا قال في الحامل تستظهر بثلاثة، لا قديما ولا حديثا، قال ابن القاسم: ولو كانت الحامل تستظهر عنده؛ لقال إذا رأت الحامل الدم وتمادى بها جلست أيام حيضها، ثم استظهرت"²، فنص ابن القاسم أن الحامل لا استظهار عليها، واستدل بنفي العلم به عن مالك، وأن لو كان يرى ذلك لقال به إذا تمادى الدم بالحامل.

وفي المدونة لم يذكر مذهب ابن القاسم مدة مكث الحامل الحائض في آخر الحمل، وفي النوادر قال ابن أبي زيد: "قال ابن حبيب: مذهب ابن القاسم: إن رآته في أول الحمل جلست خمسة عشر يوما، وفي آخره ثلاثين يوما"³، وفي هذه الرواية لم يحدد أول الحمل بثلاثة أشهر كما في المدونة، فهو عام في الشهر والشهرين أو أكثر.

1 - مالك، المدونة، ج1، ص59.

2 - المصدر نفسه، ج1، ص58.

3 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م1، ص136.

ويستخلص أن المدونة نص في تفي استظهار الحامل، وظاهرة في نفي الاستظهار في أول الحمل وآخره، لأن لفظ ابن القاسم فعل في سياق النفي، وهو عام في أول شهر من الحمل وما بعده، ويحتمل تخصيصه بما جاء في رواية المدونة من جعل حيض الحامل يختلف في ثلاثة أشهر وستة، فالثلاث ونحوها بداية الحمل حسب المدونة، فابن القاسم الحمل عنده بدايته من الثالث، قال ابن يونس بعد ذكر رواية المدونة: "وقال: أبو محمد: أول الحمل هاهنا ثلاثة أشهر ونحوها"¹، وسيأتي بيان وجه هذا القول.

قال ابن الحاجب عن مذهب ابن القاسم: "وفيها: قال ابن القاسم: تمكث بعد ثلاثة أشهر ونحوها خمسة عشر ونحوها، وبعد ستة العشرين ونحوها، وعنه: وآخر الحمل ثلاثين، ولا استظهار فيها"².

2/ تحرير رواية أشهب ومذهبه في استظهار الحامل وحيضها

الحامل عند ابن وهب في الحيض كالحائل³، وروايته في المدونة تبين مذهبه، وما يحتمله من وجوه، جاء في المدونة: "قال ابن القاسم: ولو كانت الحامل تستظهر عنده بثلاث؛ لقال إذا رأت الحامل الدم وتمادى بها جلست أيام حيضتها، ثم استظهرت. قال أشهب: إلا أن لا تكون استرابت من حيضتها شيئاً من أول ما حملت هي على حيضتها فأنها تستظهر... قال لي أشهب: قد سألنا مالكا عن الحامل ترى الدم، قال: هي مثل غير الحامل تمسك أيام حيضتها، كما تمسك التي غير حامل، قال: ثم سمعته بعد ذلك يقول: ليس أول الحمل كآخره، مثل رواية

1 - ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص357.

2 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج1، ص86.

3 - الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص184، خليل، التوضيح، م1، ص235.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

ابن القاسم، قال لي أشهب: والرواية الأولى أحسن؛ ما حبس الحمل من حيضتها مثل الذي حبس الرضاع والمرض، وغير ذلك، ثم تحيض فإنها تقعد حيضة واحدة¹.

خرج الجرجاني من رواية أشهب في المدونة ثلاث مذاهب: الأول: أنها تستظهر، وهو ظاهر قوله: (هي كغيرها من النساء)، الثاني: لا تستظهر، وهو قوله: (تقعد حيضة واحدة)، وهي تدل على نفي الاستظهار كما سبق بيانها، الثالث: التفصيل بين أن تستريب أو لا، فإن استرابت فلا تستظهر، وإن لم تستريب فلتستظهر، على الرواية الصحيحة من روايات المدونة، فقد اختلفت روايتها في عبارة: (إلا أن ألا تكون استرابت) بإثبات لا أو بحذفها²، وسيأتي تفصيل ذلك.

فحسب الجرجاني رواية أشهب يتخرج منها أنها تستظهر، وهو القول الأول، وهذا من قولها: (هي مثل غير الحامل تمسك أيام حيضتها، كما تمسك التي غير حامل) فقولها مثل غير الحامل، فيه عموم؛ لأن غير الحامل، وهي الحائل، قد يتمادى بها الدم عن عادتها فتستظهر، وقد لا يتمادى، فتحمل على العموم، فغير اكتسبت التعريف بالإضافة، وهي من صيغ العموم³، وعليه فالحامل تستظهر إذا تمادى بها الدم.

أما القول الثالث: فيتوقف على معرفة ما المراد بالاسترابة عند أشهب ثم الوقوف على روايات المدونة في العبارة المروية عن أشهب.

1 - مالك، المدونة، ج1، ص59.

2 - الجرجاني، مصدر سابق، ج1، ص184-185.

3 - الآمدي، مصدر سابق، م421، المحلى، شرح المحلى على جمع الجوامع، م1، ص643، الدرني، مرجع سابق، ص399.

أما معنى الاسترابة عند أشهب: فاتفق علماء المذهب أن انقطاع الدم أول الحمل من الاسترابة¹، واختلفوا في إتيان الدم المعتادة بأقل أو أكثر من أيام المعتادة، فعياض عده من الاسترابة بل وعد معه تغير لون الدم والتوجع معه، وكل ما يخالف ما عادت²، وابن يونس فصل فمن كانت من النساء لها أيام معلومة لا تزيد ولا تنقص، فالاسترابة كما تكون بانقطاع الدم تكون بنقصانه عن أيامها المعلومة، أما إن كان يختلف بالزيادة والنقصان فالاسترابة تكون بانقطاع الدم فقط³، وابن هارون قال أن مذهب غير واحد من شيوخه: أن الاسترابة إنما هي انقطاع الدم أول الحمل، وأما غيره فليس بصحيح؛ لأن المرأة غير الحامل يختلف إتيان الدم عندها زيادة ونقصا، فليس هذا باسترابة، أما انقطاع الدم فالأغلب أنها من الحمل⁴، وعليه فهي تحتمل هذه الوجوه.

وأما اختلاف روايات المدونة قد ذكر عياض أن رواية الأندلسيين، ويحيى ابن عمر: (إلا ألا تكون استرابت من حيضتها شيئا)، وروى بعضهم: (إلا أن تكون استرابت)، وأن ابن أبي زيد القيرواني وغيره قال: أن رواية يحيى بن عمر هي الصواب⁵.

وبين عياض وجه الصواب في رواية يحيى بن عمر، وما دلت عليه، فقال: "وهي ظاهرة الصواب؛ لأنها متى لم تسترب من حيضتها شيئا، لا في تأخير، ولا في زيادة أو نقص، بان أن الحمل لم يؤثر في حيضها شيئا، ولا نقله عن عادت⁶، فكأنها غير حامل فتستظهر؛ لأننا الآن رأينا تغير الحال فنظرنا لها بهذا الاستظهار، ومتى استرابت بتغير حال في الحمل لم تحتج إلى

1 - ابن هارون، ج1، ص46.

2 - عياض، التنبيهات، م1، ص151.

3 - ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص356-357.

4 - ابن هارون، مصدر سابق، ج1، ص46.

5 - عياض، التنبيهات، م1، ص148-149.

الاستظهار؛ لأننا قد علمنا أن الحمل موجب التغير، وقد حققناه فلا تستظهر، وبهذا ردوا الرواية الأخرى؛ لأنها عكس النظر، وضد الصواب، ونقض لقوله: (هي من أول ما حملت على حيضها)¹.

وعلى هذه الرواية الصحيحة يكون نص قول أشهب هو استظهار الحامل إذا لم تسترب، ومفهومها أنه لا استظهار عليها إن استرابت.

وابن هارون أول قول أشهب في هذه الرواية على وجه ما يراه أنه استرابة فقال: "معناه: أنها إن لم تسترب من حيضها شيئاً، وبقيت على سبيل عاداتها تحيض في كل شهر من شهر حملها، فهذه إذا زاد بها الدم الآن على أيامها المعتادة تستظهر، لأن الحمل لم يغير حالها لما بقيت عليه، فأما إن انقطع الدم عنها في أول شهر من شهور الحمل، وثان، وثالث، ثم بعد ذلك رأت الدم، وزاد على أيامها المعتادة، فهذه قد استرابت فلا تستظهر بشيء، وتقيم قدر أيامها فقط"²، وأما الرواية الثانية التي أسقطت منها: (لا) فهي عند ابن هارون في النكت والفروق ليست صحيحة سقط منها حرف³.

وذهب أبو عمران الفاسي إلى تصحيح الرواية الثانية، قال عياض: "وذهب أبو عمران إلى تصحيح رواية: (إلا أن) أي أنها لم تحقق حملها، ولم تنتقل عن حالها إلا بيقين، قال: وقد وقعت كذا منصوبة لمالك: (في حامل استحيضت فشكت أن تكون أسقطت، قال: هي على حيضتها)، فكأن أشهب لما حكى قول ابن القاسم في نفي استظهارها، قال: وكذلك

1 - عياض، التبيهات، م1، ص149.

2 - ابن يونس، مصدر سابق، ج1، ص45.

3 - المصدر نفسه، ج1 نص46.

أقول أنا: إلا أن تكون استرابت من حملها"¹، وهذا تأويل للرواية وحمل لها على غير الظاهر، وتقتضي أن لا استظهار على الحامل، وهو تخريج بدلالة الاقتضاء، لأن أبا عمران قدر ما يتوقف عليه صحة الرواية على مقتضى النظر، ويدفع عنها التناقض، وعضدها بما ثبت في روايات المذهب، والرواية التي أشار لها أبو عمران، هي رواية ابن القاسم عن مالك في الموازية².

وسلك عياض مسلك آخر في الجمع بين الروائتين، ودفع التعارض بينهما، فقال: "لكن يظهر لي وجه يوفق بين الروائتين، إن شاء الله، فيحمل قوله: (إلا أن تكون استرابت من حيضها شيئاً) أي الآن، ثم قال: (وهي من أول ما حملت على حيضها) أي لم تستربه قبل من أول الحمل، فلما كان الآن استرابت حيضتها، إما يضعف الدم في صورته أو لونه، أو قلته أو اتصال جريه أو تغير في نفسها، أو توجع تجد معه، أو غير هذا من خلاف عاداتها قبل، فتستظهرها هنا، فانظره"³، وهذا أيضاً تخريج بدلالة الاقتضاء يقتضي استظهار الحامل إذا لم تسترب في أول حملها، فإن استرابت فلا استظهار، وبهذا يجمع بين الروائتين، حيث تحمل الأولى قولها: (إلا ألا تكون استرابت من حيضها شيئاً) على أول ما حملت، وقولها: (إلا أن تكثر استرابت) على حصول الرية الآن، وقبل في أول لم تكن مسترابة.

1 - عياض، التنبيهات، م1، ص149.

2 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م1، ص134.

3 - عياض، التنبيهات، م1، ص150.

وروي عن أشهب في المجموعة ما يتفق مع ظاهر الرواية الثانية في المدونة، قال: "قال أشهب: وإذا كانت من أول الحمل تحيض ثم تستريب، فلتستظهر، وإلا فلا"¹، فهذا نص في الاستظهار إذا استرابت.

وقد حمل المازري ما في المدونة عن أشهب على ظاهره فعده من اختلاف الرواية، فقال: "واختلفت رواية المدونة: هل يأمر بالاستظهار بشرط أن تستريب أو بشرط ألا تستريب؟"².

لكن في الموازية عن أشهب: (أول الحمل وأخره سواء، وتستظهر في ذلك بثلاثة أيام) فهذا ظاهر في الاستظهار مطلقا سواء استرابت أم لا، لكن تعارضت مع رواية المجموعة عنه، وهي مقيدة فيحمل المطلق على المقيد، ولا سيما، وقد اتحد السبب والحكم، والسبب هو الدم الذي تمادى عليها، والحكم وجوب الإمساك عن الصلاة والصيام مدة ما يعد من الحيض، والقاعدة عند الأصوليين أنه يحمل المطلق على المقيد إذا اتحد السبب والحكم³.

وما سبق بالنسبة للاستظهار، أما الحيض فما سبق من الروايات سواء ما في المدونة أو الموازية تدل نصا على أن الحامل في الحيض كالحائض فهي تمكث عادتھا أي أيامها المعتادة، وروى عنه ابن حبيب أنها تضعف أيام حيضتها⁴.

3/ هل تنفق رواية أشهب في الاستظهار في المدونة مع رواية ابن القاسم؟

اختلف فقهاء المذهب في هل يتفقان في القول بالاستظهار إذا لم تستريب أم لا؟

1 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م1، ص136.

2 - المازري، شرح التلقين، م1، ج1، ص345.

3 - الآمدي، مصدر سابق، م2، ج3، ص6.

4 - ابن أبي زيد القيرواني، النوادر والزيادات، م1، ص137.

ابن يونس يرى أنه لا خلاف بينهما، قال: "يريد أشهب إذا حملت فبقيت على عادتها في الحيض لم يغير عليها منه الحمل شيئاً، فهذه تستظهر على عادتها، وهذه لا يخالفه ابن القاسم فيها"¹.

وذهب ابن هارون أيضاً إلى أنه لا اختلاف بينهما، فقال: "ولا يختلف ابن القاسم وأشهب فيمن بقيت على سبيل عادتها تحيض كل شهر، فهذه عندهما كمن لا حمل بها، تستظهر بثلاث على أيامها إذا زاد بها الدم"².

ومن ذهب هذا المذهب يكون خصص العموم قي قول ابن القاسم بنفي الاستظهار عن الحامل بعلّة نفي الاستظهار عند ابن القاسم، وهي حبس الحمل للدم، فحيث لا استراحة في أن الحمل أثر في الحيض فهي تستظهر، ويدل على ذلك قول ابن هارون: "وإنما لم يجعل ابن القاسم على الحامل استظهاراً؛ من أجل أنه دم احتبس، فردّه إلى الاجتهاد... والحمل يحبس الدم ثم يكثر عند خروجه، فيجب أن يكون لهذا جلوس الحامل أطول"³.

وذهب التونسي والجرجاني إلى أنه اختلاف في القول، وأن ابن القاسم لا يرى الاستظهار على الحامل مطلقاً⁴، والجرجاني قال: إنه هو الصحيح؛ وعلل تصحيحه لهذا الوجه، بأن حيض الحامل محل خلاف، والاستظهار أيضاً محل خلاف أيضاً، فيكون في الحمل أضعف⁵، وسيأتي توضيحه قوله عند بيان ما اعتمد في المذهب من الخلاف.

1 - ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص356.

2 - ابن هارون، مصدر سابق، ج1، ص46.

3 - المصدر نفسه، ج1 نص46.

4 الجرجاني، مصدر سابق، ج1، ص185.

5 - الجرجاني، مصدر السابق، ج1، ص185.

أما الرواية الثانية فعند أبي عمران الفاسي هما متفقان، لأنه قال: " فكأن أشهب لما حكى قول ابن القاسم في نفي استظهارها، قال: وكذلك أقول أنا إلا أن تكون استرابت من حملها"¹.

4/ الأثر في الخلاف:

هذا الفرع تشعبت فيه التخريجات، فنص قول ابن القاسم في المدونة أنها لا استظهار على الحامل، وظاهره العموم فيما دون ثلاثة أشهر أو أكثر، ووافق هذا الظاهر المخرج من رواية أشهب في المدونة التي تقتضي أنه لا استظهار عليها، وعارضها ما خرج من رواية أشهب في المدونة أيضا التي دلت على القول بالاستظهار بطريق العموم.

ونص رواية ابن وهب في المدونة من رواية يحيى بن عمر الاستظهار إذا لم تستريب، وظاهره العموم في الشهر الأول من الحمل وما بعده، والعموم دل عليه الشرط، ومفهومها لا استظهار على الحامل إذا استرابت، وهذا جر إلى اختلاف في هل قول ابن وهب يوافق قول ابن القاسم أم لا؟ فمن جعلهما متفقين خصص العموم في قول ابن القاسم بنفي الاستظهار، ومن جعلهما مختلفين، حمل رواية القاسم على العموم، وعند الرجراجي الاختلاف في حمل الحائض والاختلاف في القول بالاستظهار يضعف القول به في الحمل، فهو قرينة لحمله على العموم.

وأما الرواية الثانية في المدونة فكانت مثار جدل في المذهب، بين من ضعفها، وجعلها خطأ في الرواية، وبين من صححها كأبي عمران الفاسي، وخرّج منها بدلالة الاقتضاء ألا استظهار إن شكت في حصول الحمل، وأن الأصل عند أشهب ألا استظهار عليها، حيث

1 - عياض، التنبيهات، م1، ص149.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

قدر ما يتوقف عليه صحة هذه الرواية في النظر، ويبعد عنها التناقض، وأما عياض فجمع بين الروتين، واعتمد على التخريج بدلالة الاقتضاء.

والقول بأن الاستظهار عند أشهب يكون عند الاسترابة، هو نص رواية أشهب في الموازية، وعارضها ظاهر رواية أشهب في المجموعة التي تقتضي الاستظهار مطلقا، لكن يمكن الجمع بينها وبين رواية الموازية بحمل المطلق على المقيد فيكون الاستظهار في حالة الاسترابة فيؤول الأمر لتأويل عياض.

لكن ما الذي اعتمد في المذهب من الخلاف؟

قال خليل في المختصر: "ولحامل بعد ثلاثة أشهر: النصف، ونحوه، وفي الستة فأكثر: عشرون يوما، ونحوه، وهل ما قبل الثلاثة كما بعدها أو كالمعتادة؟ قولان"¹، فخليل لم يذكر الاستظهار جريا على مذهب ابن القاسم، وأشار للخلاف في حكمها قبل الثلاثة أشهر، كأن ترى الدم وهي حامل في الشهر أو الشهرين، ويتمادى بها الدم، فهل تمكث خمسة عشر يوما كالحمل في الثلاثة أم تكون كغير الحمل فتمكث المعتادة عادتھا؟ قولان في المذهب:

الأول: تمكث خمسة عشر يوما؛ لأنه أقصى مدة الحيض²، وهو قول الإيباني، وهو مبني على أنها كالحامل في الثلاث؛ لعلمها بالحمل بقرينة الوحم المعلوم عند النساء، ورجح هذا القول بعض الشيوخ³.

1 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص22.

2 - ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص359.

3 - ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص395، الخرشي، مصدر سابق، م1، ج1، ص205، الدسوقي، مصدر سابق، ج1، ص170.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

والثاني: تمكث أيام عاداتها، وهو اختيار ابن يونس، وهو الأرجح عند البناني، والدردير، والعدوي، والدسوقي¹.

وعلى القول بأنها كغير الحامل تمكث عاداتها هل تستظهر أم لا؟ خلاف:

الأول: ذهب على الأجهوري، والزرقاني إلى أنه لا استظهار عليها²، يقول الزرقاني رحمه الله: "(أو كالمعتادة) وهو المعتمد كما يفيد ابن عرفة، تمكث عاداتها، لكن بغير استظهار؛ لأن الحامل لا تستظهر على المعتمد"³، وهذا تخرج من عموم قول ابن القاسم بنفي العلم بقول مالك أن الحائض تستظهر، فهو يصدق على من كانت في الشهر والشهرين أو أكثر.

الثاني: ذهب إلى أنها تستظهر، وهو قول ابن يونس، واعتمده البناني، والدردير، والعدوي، والدسوقي؛ بناء على ما علل به يونس قوله⁴، يقول ابن يونس مبينا وجه ما ذهب له: "والذي ينبغي على قول مالك الذي رجع إليه أن تجلس في الشهر أو في الشهرين قدر أيامها، والاستظهار؛ لأن الحمل لا يظهر في شهر، ولا في شهرين، فهي على أنها حائل حتى يظهر الحمل، وذلك لا يظهر إلا في ثلاثة أشهر"⁵.

1 - البناني محمد، مصدر سابق، م1 نج1، ص135، العدوي، حاشية العدوي على شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل، م1، ج1، ص205، الدردير، الشرح الكبير، ج1، ص170، ، الدسوقي، مصدر سابق، ج1 نص170.

2 - الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج1، ص135، محمد البناني، مصدر سابق، م1، ج1، ص135، العدوي، ، حاشية العدوي على شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل، م1، ج1، ص205،

3 - الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م1، ج1 نص135، الخرشي، مصدر سابق، م1، ج1، ص205، =

4 - البناني محمد، مصدر سابق، م1، ج1 نص135.

5 - ابن يونس، مصدر سابق، م1 نص360.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

واعترض محمد البناني على قول الزرقاني بنفي الاستظهار، وعده غير صواب، واعتمد على ما نقله الخطاب وخليل في التوضيح عن ابن يونس،¹.

واعترض الرماصي على قول الأجهوري، وجعل ما ذهب له لعله كان بسبب تحريف في نسخة ما نقل عنه القول الثاني، حيث العبارة كانت عنده: (لا استظهار) بلا النافية للجنس، ولا دليل له في المدونة في قول المدونة: (ما علمت مالكا قال في الحامل لا تستظهر ثلاثة، لا قديما، ولا حديثا)؛ لأن كلامها فمن كانت ظاهرة الحمل².

واعترض محمد البناني لا يلزم عليّ الأجهوري والزرقاني، فالزرقاني استدل بعموم قول ابن القاسم أنه لا استظهار على الحامل، وهو تخريج بطريق العام، وترجيح الرجائي لقول ابن القاسم أنه لا استظهار على الحامل، وأنه لا وفاق بينه وبين أشهب، يعضد ما قاله الزرقاني، وأما ما قاله ابن يونس فهو جار على أنه لا فرق بين قول ابن القاسم وأشهب إذا لم تستريب، فقد قال ابن يونس: "يريد أشهب إذا حملت فبقيت على عادتها في الحيض لم يغير عليها منه الحمل شيئا، فهذه تستظهر على عادتها، وهذه لا يخالفه ابن القاسم فيها"³.

واعترض الرماصي يجاب عنه أولا: بأن الأقوال لا تخطأ بالاحتمال، ثانيا دعوى أن المدونة لا دليل فيها غير مسلم، فاحتمال العموم وارد، وقول ابن القاسم في المدونة أن في الثلاثة تمكث ثلاثة أشهر نعم يلزم عنه أن أول الحمل من الثلاث، وهو تخريج بدلالة الإشارة، لكن يحتمل أنها خصها بالذكر لكون مكثها خمسة عشر ونحوها، وأما ما قبلها فحكمها على العادة دون استظهار.

1 - البناني محمد، مصدر سابق، م1، ج1 نص135.

2 - المصدر نفسه، م1، ج1، ص135.

3 - ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص356.

والمازري جعل الخلاف في الاستظهار جار في الشهر الأول خاصة، قال رحمه الله: "واختلف أيضا هؤلاء في حيضة أول شهر خاصة، فأمر به بعضهم، ولم يأمر به بعضهم"¹.

وابن عرفة قال بعد ذكر الخلاف في حيض الحامل، فرع على القول بأنها تحيض: "وعلى المشهور إن دام: فروى ابن القاسم وعليّ وابن الماجشون: عادتھا، ومطرف وأشهب، وابن عبد الحكم: وتستظهر، وقالاه وأصبع، ولأشهب فيها: هذا إلا أن تستريب فالأول، وروى فيها له: إلا أن لا"²، فلعل الزرقاني اعتمد على تصدير ابن عرفة بقول ابن القاسم في ترجيح القول بأن الحامل إذا تمادى بها الدم كالمعتادة، وهذا يدل على نفي استظهار الحامل بدلالة العموم، ويعضد ما ذهب له الزرقاني.

لكن ما أثر التخريج عند شراح المختصر؟

أثر التخريج جلي حيث ابن يونس دليله في أن الحامل إذا تمادى بها الدم في الشهر الأول والثاني تستظهر، هو التخريج الذي دلّ عليه تخصيص عموم قول ابن القاسم بأن أول الحمل من الثلاث، وتبعه البناني والدردير، والزرقاني استند لعموم قول ابن القاسم لا تستظهر الحامل.

وللتخريج أثره أعمق من هذا في هذا الفرع حيث أن الإمام روي عنه قولان متعارضان في حيض الحامل في المدونة، رواية ابن القاسم، ورواية أشهب، وعلم المتقدم منهما، وأن الإمام رجع عنه، والأصل أنه يعمل بالمتأخر، ويعتبر ما رجع عنه منسوخ، كما سبق بحث ذلك في الفصل الأول، وقد قعد هذه القاعدة القراني بقوله: "وإذا علم الرجوع عن الأول لا يجوز الفتيا

1 - المازري، شرح التلقين، م1، ج1، ص345.

2 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج1، ص184.

به، ولا تقليد فيه، ولا يبقى بعد من الشريعة، بل كالنص المنسوخ من نصوص صاحب الشريعة، لم يبق منها"¹، والأولى لو عبر القرافي بدل لم يعد من الشريعة بلا يعد مذهباً للإمام.

وترجيح رواية ابن القاسم أيضاً استند للنظر في العلل التي انبنى عليها الحكم، يقول سحنون معللاً قول ابن القاسم بنفي الاستظهار: "إنما أسقط ابن القاسم عن الحامل الاستظهار؛ لأنها لا ترجع إلى أيام حيضها، وإنما يقال لها: استظهري بثلاثة أيام على أيام حيضك ما بينك وبين أقصى ما تجلس الحائض إليه، وذلك خمسة عشر يوماً، ولا يكون استظهاراً بعد ذلك، فذلك الحامل لما قيل لها: اجلسي أقصى ما تجلس الحوامل عن الدم، أسقط موضع الاستظهار، لأنه لا استظهار في حامل، ولا حائل بعد أقصى ما تجلس النفساء² في الدم"³.

فابن القاسم لم يقل بالاستظهار؛ لأن الحامل تجلس خمسة عشر يوماً ونحوه، على ما سبق من تفصيل، والاستظهار إنما يكون مع العادة ما لم تتجاوز خمسة عشر يوماً، وإلا فلا استظهار

وقد جر هذا الخلاف إلى نقد علمي بين الفرقين فأشهب اعترض على قول ابن القاسم بأن إن كان الحمل قد حبس الدم فاقتضي هذا التفصيل، فالمرض والرضاع، وغيرهما قد يتسببوا هم أيضاً في احتباس دم الحيض فكان يقتضي أن يكون حكمهم حكم المرأة الحامل، وهذا دل

1 - القرافي، شرح التنقيح، ص 327.

2 - قال محقق الكتاب في الهامش أن في نسخة أخرى: النساء ينظر: ابن يونس، مصدر سابق، م 1، ص 356.

3 - المصدر نفسه، م 1، ص 356

عليه قوله: " والرواية الأولى أحسن؛ ما حبس الحمل من حيضتها مثل الذي حبس الرضاع والمرض، وغير ذلك"¹.

وفي الموازية تفصيل لهذا الاعتراض، قال ابن يونس: "والذي احتج به أشهب في كتاب ابن المواز قال: أرأيت من قعدت عن الحيض سنة، وهي ممن تحيض، ثم أتاها الحيض بعد ذلك، أليس هذا أيضا دما احتبس واجتمع؟ أفتريد هذه أيضا أن تقعد مقدار ذلك الحيض كله؟ فليس هذا شيء، ولقد سمعت مالكا يقول، واستفتته امرأة وهي في خمسة أشهر أو ستة، فقالت له: كانت أيام حيضي ستة أيام، واليوم لي سبعة أيام، فقال لها: أقيمي يومين آخرين استظهارا، ثم اغتسلي وصلي، وترك قوله: ليس أول الحمل كآخره"²، وفي هذه الرواية بالإضافة للرد عن ابن القاسم، فيها ما يتعارض مع رواية أشهب في المدونة التي ذكر فيها رجوع الإمام عن أن الحامل كغيرها من النساء غير الحوامل في حيضها، بل فيها أنه رجع عن القول أن ليس أول الحمل كآخره، الذي ذكر أشهب في المدونة أنه رجع إليه.

والقاسمي أجاب عن هذا الاعتراض بأن هذا قياس مع الفارق، فالرضاع والمرض يقل معه الدم، والحمل يحبس الدم فيكثر عند الخروج، فلا يلزم ابن القاسم ذلك"³.

والقاضي عبد الوهاب قوى قول ابن القاسم بأن حيض الحامل محل خلاف، وهذا يضعف إلحاقها بالحائِل⁴، والجراحي قواه بالاختلاف في حيض الحامل، والاختلاف في

1 - مالك، المدونة، ج1، ص59.

2 - ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص359.

3 - الوانوفي، مصدر سابق، م1، ص162، ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص358، خليل، التوضيح، م1، ص

4 - القاضي عبد الوهاب، المعونة، م1، ص138.

الاستظهار في المذهب فقال: "الناس اختلفوا فيما تراه الحامل: هل هو حيض أم¹؟ وكان أمر الاستظهار في الحيض الذي لا شك فيه مختلف فيه²، ففي الحامل أضعف، فلا تستظهر"³.

والخلاف في مسألة حيض الحامل واستظهارها شائك ومتضارب، ولذا قال المازري بعد ذكر الأقوال فيها: "وهذا اضطراب شديد من أصحابنا"⁴.

ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط

التخريج في هذا الفرع جار على الضوابط، فقد استقرت نصوص المذهب، وخرجت ما تحتملها من وجوه، وفق القواعد الأصولية، وهي كما سلف قاعدة المطلق يحمل على إطلاقه حتى يأتي ما يقيده، وقاعدة العام يحمل على العموم حتى يأتي ما يخصه، ودلالة الاقتضاء، ودلالة الإشارة.

وأصل المسألة وهي حيض الحامل استدل لها من السنة، فقد استدل ابن يونس⁵، بحديث مالك في الموطأ: (أنه بلغه أن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم قالت في المرأة الحامل ترى الدم: أنها تدع الصلاة)⁶، والقاضي عبد الوهاب استدل بقوله صلى الله عليه

1 - الرجراجي يرى أن القول بأن الحامل تحيض ضعيف جداً، لأن الحيض دليل على براءة الرحم في الغالب، فالقول بأن الحامل تحيض يهدم هذه القاعدة. ينظر: الرجراجي، مصدر سابق، ج1، ص182.

2 - ينظر الخلاف في الاستظهار: المصدر نفسه، ج1، ص171

3 - المصدر نفسه، ج1، ص185

4 - المازري، شرح التلقين، ج1، ص345.

5 - ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص357.

6 - مالك، كتاب وقوت الصلاة، باب جامع الحيضة، رقم193.

وسلم: " (دم الحيض أسود يعرف، فإذا كان ذلك فأمسكي عن الصلاة)¹ فعم"² أي يكون عاما في الحامل والحائض، متى وجد الوصف الذي علق عليه الحكم في الحديث.

وأما الاستظهار عند المالكية فدليله القياس، يقول الباجي: "ووجه رواية الاستظهار: أن هذا خارج من الجسد أريد التمييز بينه وبين غيره، فجاز أن يعتبر فيه بثلاثة أيام، أصل ذلك لبن المصرة³4".

واستدل له أيضا بالأثر، لكنه ضعيف، يقول الرجراجي عن دليل القياس والأثر: (وأما الاستظهار فهو مشهور في المذهب، ضعيف في الحديث، والأصحاب اعتمدوا في ذلك أثرا، ونظرا، فالأثر ضعيف، والنظر لطيف، وهو قياس الاستظهار على المصرة؛ لأن الشارع جعل هناك أن الثلاثة مما جعل به التمييز بين اللبن المخزون في الضرع، وبين الحلاب المتم على طبع البهيمة، وعادتها في غزارة اللبن، فكذلك ينبغي اعتبار الثلاثة الأيام في حق الحائض حتى يحصل لنا به التمييز بين دم الحيض ودم الاستحاضة، ويتبين لنا هل ذلك عادة منتقلة أم لا؟ وهو قياس الشبه، وهو في نفسه ضعيف عند الأصوليين⁵).

1 - أبو داود، كتاب الطهارة، باب من قال إذا أقبلت الحيضة تدع الصلاة، رقم 286، النسائي، كتاب الطهارة باب الفرق بين دم الحيض والاستحاضة، رقم 215، وقال الأرنؤوط: حديث صحيح.

2 - القاضي عبد الوهاب، المعونة، م 1، ص 138.

3 - حديث المصرة: عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (من ابتاع شاة مصرة فهو بها بالخيار ثلاثة أيام، إن شاء أمسكها، وإن شاء ردها، ورد معها صاعا من تمر). مسلم، كتاب البيوع، باب حكم بيع المصرة، رقم 1524.

4 - الباجي، مصدر سابق، ج 1، ص 124.

5 - الرجراجي، مصدر سابق، ج 1، ص 174،

وأما الأثر الذي أشار له فقد استدل به القاضي عبد الوهاب فقال: " ووجهه الاستظهار قوله صلى الله عليه وسلم في حديث أسماء الحارثية: (اقعدي أيامك التي كنت تقعدين، واستظهري بثلاثة أيام، ثم اغتسلي وصلي) "¹.

وكلام الرجراجي من مظاهر التحرر من التعصب المذهبي، فلم يمنعه تذهبه بمذهب مالك من القول بما يراه من ضعف في أدلة مذهبه.

أما مسألة الاستظهار للحامل إذا تمدى بها الدم، فمبناها النظر والاجتهاد، في علل الأحكام، كما سبق، من جدل بين أشهب ومن انتصر لرأي ابن القاسم.

وابن القاسم علل رأيه بأن الحمل سبب في اجتماع الدم، فكلما تقدم الحمل كثر فاقتضى أن يختلف أوله وآخره، فلا وجه للاستظهار، فلا شك في أنه دم حيض تجمع، في حين أشهب يرى أن الحمل كالمرض والرضاع، يؤثر في الحيض قلة وكثره، ولم يعتبر ذلك فيهما، فيقتضي أن الحمل مثلهما²، وهذا من قواعد العلة، وهو النقض حث وجدت العلة ولم يوجد الحكم³.

وابن يونس في قوله بأن الحامل إذا تمدى بها الدم في الشهر الأول أو الثاني، تمكث عادتها، والاستظهار، بناء على أن القول الذي رجع له مالك بأن الحامل لا استظهار عليها، وليس أول الحمل كآخره، وأول الحمل هو الثلاث، لأنه بداية ظهور الحمل، وأما قبل ذلك فلا

1 - القاضي عبد الوهاب، المعونة، م1، ص136.

2- ابن يونس، مصدر سابق، م1، ص358، ابن بشير، مصدر سابق، م1، ص365، الخرشبي، مصدر سابق، م1، ج1، ص. 205

3 - الآمدي، مصدر سابق، م2، ج4، ص338، المحلي، شرح المحلي على جمع الجوامع، م2، ص453، محمد أبو النور زهير، مرجع سابق، ج4، ص105.

ظهور له، فيستصحب ما كانت قبل الحمل، وهو العادة والاستظهار، وقول الإنبائي جرى أيضا على قول مالك بأن أول حمل ليس كآخره، فجعل الشهر الأول والثاني كالثالث في حكم، وقد عللوا قوله بأن الوحم قرينة على الحمل، فألحقه بالثلاث فكلاهما أول الحمل.

ج/ بيع عمود رخام عليه بناء للبائع:

أولا: تخريج جواز البيع مطلقا

قال ابن الحاجب: "وفيها بيع عمود عليه بناء للبائع"¹.

قال خليل في التوضيح: "نسب هذه المسألة للمدونة؛ لإشكالها؛ لكونه أطلق الجواز"².

وعبارة المدونة: "قلت: أرأيت إن اشتريت عمود رخام من رجل قد بنى على عموده ذلك غرفة في داره، أيجوز هذا الشراء وأنقض العمود إن أحببت؟ قال: نعم؛ وهذا من الأمر الذي لا يختلف فيه أحد بالمدينة علمته، ولا بمصر"³.

فقوله: (نعم يجوز) مطلق عن أي قيد، فيجوز، فهو فعل في سياق الإثبات، فهو من قبيل المطلق في مفعوله⁴؛ لأنه يصدق عليه تعريف المطلق، وهو ما دل على شائع في جنسه من غير قيد، والمطلق يحمل على إطلاقه حتى يأتي ما يقيد، وعليه يجوز البيع سواء أمن كسر العمود أم لا، وسواء انتفت إضاعة المال أم لا، كأن اقتضى إخراج العمود إلى هدم الغرفة التي

1 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج2، ص500.

2 - خليل، التوضيح، ج4، ص205.

3 - مالك، المدونة، ج3، ص251.

4 - الآمدي، مصدر سابق، م1، ج2، ص461.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

فوقه، ولذا استشكل هذا الظاهر من المدونة؛ لما فيه من فساد المال، وفيما يلي جدول يوضح هذا التخريج الذي دل عليه ظاهر المدونة:

مصدر التخريج	طريق التخريج	الفرع المخرج
رواية ابن القاسم في المدونة عن بيع عمود عليه بناء: (نعم يجوز)	المطلق: في قوله: يجوز، فهو فعل في سياق الإثبات، فيحمل الجواز على الإطلاق	جواز بيع عمود عليه بناء مطلقا

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف

ظاهر المدونة يقتضي جواز بيع العمود الذي عليه بناء مطلقا، لكن استشكل هذا الظاهر لما قد يؤدي إلى إضاعة المال و"إضاعته لا تجوز، كما إذا كان لا يقدر على إخراجه إلا بهدم الغرفة التي فوقه؛ لأن ذلك من الفساد"¹، ولذلك قيدها المازري بقيد ذكرهما ابن الحاجب مع ما دل عليه ظاهرهما، قال: "وفيها: بيع عمود عليه بناء للبائع، وقيده المازري بانتفاء الإضاعة، وبأمن الكسر"²، وابن الحاجب تبع ابن شاس في ذكر تقييد المازري لها³.

1 - خليل، التوضيح، م4، ص205.

2 - ابن الحاجب، الجامع بين الأمهات، ج2، ص500.

3 - ينظر: ابن شاس، مصدر سابق، ج2، ص622.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

وهذا التقييد من المازري هو أيضا من التخريج؛ لأنه الوجوه التي يبيدها مجتهد المذهب على نصوص إمامه من قبيل التخريج؛ فالمسألة فيها تخريجان: الأول: تخريج دل على الإطلاق، وهو ظاهر المدونة، واستشكل عند ابن الحاجب، والثاني: تقييد هذا المطلق .

وقد سبق لللخمي المازري فقيد ظاهر المدونة بالقيدين السالف ذكرهما¹، وعياض حكي أن شيوخ المذهب قيدوا هذا المسألة، قال رحمه الله: "معناه عند شيوخنا أن قلعه مأمون، ولو كان يخشى إن قلعه كسره لم يجز؛ لأنه غرر، وكذلك قالوا: إنما هذا إذا كان يمكن تدعيم البناء وتعليقه، ولو كان هذا البناء الذي عليه لا يمكن نزع العمود إلا بهدمه، لكان من الفساد في الأرض الذي لا يجوز، وفي كتاب القاضي إسماعيل عن مالك: أن له ذلك، ولو كان عليه قصور لهدمها، إن لم يستطيعوا إخراجها إلا بهدمها، ولعل هذا فيما تعطل وخرب منها، أو يحتاج إلى التجديد، أو يقال: إن ثمن هذا العمود ونفعه أكثر من غلة ما بني عليه أو قيمته، أو أنه يرد بناؤه ببعض ثمنه، وإلا فلو علم بمن يفعله لغير هذا لضرب على يديه، وحجر عليه"²، وكلام عياض لا يخرج عن القيدين اللذين ذكرهما ابن الحاجب، لكن أفاد أن شيوخه ساروا على تقييدها، فهو عمل مستمر دأب عليه الشيوخ.

لكن بين تقييد اللخمي والمازري اختلاف في تحقيق مناط انتفاء الغرر في القيدين، وقد تعرض لما بين اللخمي والمازري من اختلاف شراح المختصر، وحرروا ضوابط هذا الفرع، وعليه سوف أذكر تقييد اللخمي ثم المازري ثم حقيقة الشرطين عند خليل في المختصر وشراحه، ثم الاعتراضات الواردة عليهما:

1 خليل، التوضيح، م4، ص205.

2 - عياض، التنبيهات، م3، ص1747.

1/ تقييد اللخمي لإطلاق المدونة:

يقول اللخمي: "وقال ابن القاسم في من باع عمودا عليه غرفة: ذلك جائز، وللمشتري أن ينقض العمود. إذا كان يقدر على تعليق ما عليه، فيعلقه البائع؛ ليقبض المشتري العمود، وإن كان لا يقدر على ذلك إلا بهدم الغرفة لم يجوز، وذلك من الفساد إلا أن يكون قد أضعف له الثمن أو تكون الغرفة تحتاج للنقض، وإن كان عليه بناء يسير جاز، وعلى البائع زوال ما عليه، فإن كان إرفاده مأمونا جاز البيع، وإن كان غير مأمون لم يجوز إلا أن يشترط المشتري سلامته بعد حطه، وإن كان حوله بناء كان زواله على البائع؛ لأن ذلك ملك البائع"¹.

2/ تقييد المازري لإطلاق المدونة:

قال المازري: "في المدونة فيمن باع عمودا عليه بناء للبائع: أن ذلك جائز، والذي ذكره من جواز هذا يفتقر إلى شرطين: أحدهما: أن يكون هذا البيع لا يتضمن إضاعة مال وفساده، مثل: أن يكون البناء الذي على العمود كثير مقداره، كثير ثمنه بحيث يعلم أن هدمه إفساده، والعوض عن هذا ثمن نزر يأخذه في العمود لا يفعله إلا السفهاء، ومن لا ميز له، ولا يحسن تدبير المال، فإذا كان هذا الأمر خارجا عن هذا الغرض، صحيحا، يراه العقلاء الرشداء من حسن النظر جاز هذا البيع، والشرط الثاني: أن يكون يؤمن على العمود إذا قلع ونقل من مكانه من فساد كسره، فإنه إذا لم يؤمن من ذلك عليه صارت المعاوضة عنه كالمعاوضة عن شيء لا يعلم المشتري هل يحصل له أم لا؟ أو لا يعلم على أي صفة يحصل"².

1 - اللخمي، مصدر سابق، ج8، ص4473.

2 - المازري، شرح التلقين، م3، ج2، ص921.

3/ حقيقة الشرطين عند خليل في المختصر وشراحه:

خليل في المختصر ذكر الفرع مع التقييد، فقال: " وجاز بيع عمود عليه بناء للبائع، إن انتفت الإضاعة، وأمن كسره"¹، وحرر الشراح الفرع وبينوا نوع كل شرط، وأثر انتفائه في العقد، مما جعل الفرع محرراً، ومفصلاً، وخلاصته كما يلي إجمالاً:

بيع العمود الذي عليه بناء يتوقف على شرطين: الأول: انتفاء إضاعة المال، الثاني: أن يؤمن كسر العمود عند نقض البناء، وقد تعرض الشراح للتمييز بين نوع الشرطين، وأثرهما انتفائهما في العقد.

الشرط الأول: انتفاء إضاعة المال شرط في جواز العقد، لا شرط صحة، وقيد الإضاعة بأن يكون المال كثير من جهة البائع، كأن أن يكون البناء ثمنه ليس بالكثير ذي بال عرفاً، أو يكون البناء مشرفاً على السقوط، أو يضعف المشتري له في ثمن العمود، فإن انتفى هذا الشرط صح البيع مع عدم جواز الإقدام عليه؛ لأنه حق آدمي².

الشرط الثاني: أن يؤمن كسر العمود عند إخراجه من البناء، ليتحقق تسليمه للمشتري، ويرجع في ذلك لأهل المعرفة بالبناء، وهو شرط صحة، فإن انتفى يفسد البيع؛ لأنه غرر، وهو حق الله³.

1 - خليل، مختصر العلامة خليل، ص170.

2 - الخطاب، مصدر سابق، م4، ص274، الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م3، ج5، ص21، الخرشي، مصدر سابق، م3، ج5، ص20، الدردير، الشرح الكبير، ج3، ص14.

3 - الخطاب، مصدر سابق، م4، ص274، الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م3، ج5، ص21، الخرشي، مصدر سابق، م3، ج5، ص20، الدردير، الشرح الكبير، ج3، ص14.

4/ الاعتراض على الشرطين:

كلا الشرطين اعتراض عليهما إما من حيث اشتراطه أصلاً أو بعض تفصيلاته، فالشرط الأول وقع نزاع في اشتراطه، وقد أشار الزرقاني إلى مخالفة بعض العلماء في اشتراطه، وأنه كان ينبغي أن لا يذكر¹، ومن خالف هو ابن عبد السلام²، قال ابن عبد السلام: "والقيد الأول لا حاجة له في هذا باب؛ لأن بيع النفيس بالثمن اليسير راجع إلى باب الغبن، أو باب السفه، وكل ذلك من حق الآدمي، والكلام هنا إنما هو في حق الله تعالى، الذي لا يصح تركه، ولو توطأ المتبائع عليه، فهذا الذي يذكر في الشروط، والأركان، والموانع"³.

وابن عبد السلام يرى أن هذا الشرط يتعلق بحق العبد، وهو لا يؤثر في العقد بالبطلان، وهذا متفرع في الأصول عن أثر النهي في المنهي عنه في العقود، يقول الشريف التلمساني: "وتحقيق المذهب أن النهي إن كان لحق الله تعالى فإنه يفسد المنهي عنه، وإن كان لحق العبد فلا يفسد المنهي عنه"⁴.

وهذا الاعتراض لا يلزم؛ لأن الشرط ذكر لبيان جواز الإقدام على العقد، وليس بشرط صحة، وقد وضع هذا شراح المختصر.

والخطاب اعترض على قول اللخمي: (وإن كان لا يقدر على ذلك إلا بهدم الغرفة لم يجز، وذلك من الفساد إلا أن يكون قد أضعف له الثمن)، فقال: "قول اللخمي: (إلا أن يكون أضعف له في الثمن) فيه نظر؛ لأنه لا يخلو عن إضاعة المال إلا أن يكون له في ذلك

1 - الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م3، ج5، ص21.

2 - البناي محمد، مصدر سابق، م3، ج5، ص21

3 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م8، ص85.

4 - التلمساني، مفتاح الوصول، ص318.

غرض صحيح¹، ومراده أن مضاعفة المشتري للثمن يكون من إضاعة المال إلا إذا كان فيه غرض صحيح.

ويقول محمد البناني موضحاً ما أراده الخطاب من الغرض الصحيح: "أي لأن الثمن يتبع الرغبات ونحوه في الجواهر في الكلام على الغبن، إذ قال بعد ذكر حديث النهي عن إضاعة المال²، ما نصه: وإضاعة المال إتلافه لغير غرض صحيح يقتضيه العقل، وأما ما اقتضاه رأي لغرض صحيح، أخطأ فيه أو أصاب، فغير مراد بهذا الحديث"³.

ومراد الخطاب أنه لا يكفي مضاعفة الثمن بل لابد من أن يكون للمشتري غرض من دفع هذا الثمن، كأن له مصلحة في هذا العمود تتحقق بتملك العمود والانتفاع به، تسوغ دفع الكثير فيه، كما سبق عن عياض في بيان الوجوه المسوغة لبذل المال في العمود.

وأما الشرط الثاني وهو قول اللخمي: (فإن كان إرفاده مأمونا جاز البيع، وإن كان غير مأمون لم يجز إلا أن يشترط المشتري سلامته بعد حطه)، فجر إلى نزاع في الاستثناء الذي قيد به الجواز، فالزرقاني يقول: "فإن لم يؤمن لم يجز، ويفسد البيع؛ لأنه غرر، وهو حق الله، ولو اشترط المشتري سلامته خلافاً للخمي"⁴.

1 - الخطاب، مصدر سابق، م4، ص274.

2 - عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله قال: (إن الله يرضي لكم ثلاثاً، ويسخط لكم ثلاثاً: يرضى لكم أن تعبدوه، ولا تشركوا به شيئاً، وأن تعتصموا بحبل الله جميعاً، وأن تناصحوا من ولاه الله أمركم، ويسخط لكم قيل وقال، وإضاعة المال، وكثرة السؤال). مالك، كتاب الكلام، باب ما جاء في إضاعة المال وذوي الوجهين، رقم825.

3 - البناني محمد، مصدر سابق، م3، ج5، ص21.

4 - الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م3، ج5، ص21.

ويقول العدوي مبينا وجه القول بعدم الصحة ولو مع الاشتراط: " ووجه المعتمد أن الغرر المانع، مانع، ولو اشترط فيه السلامة"¹، أي أن متى لم يؤمن كسر العمود، يكون الغرر مانعا من استيفاء المنفعة، والمانع من الاستيفاء مانع من صحة العقد، فاشتراط السلامة لا ينفي الغرر المؤثر في صحة العقد.

وما قرره الزرقاني والعدوي، هو ما أصله ابن عرفة في نقده لقول اللخمي، قال ابن عرفة: "زاد اللخمي: إلا أن يشترط المشتري سلامته بعد خطه، قلت: هذا خلاف المذهب؛ لأن الغرر المانع مانع، ولو اشترط فيه سلامة تمكن"²، ولعل رأي اللخمي وما شابهه مما حمل ابن عرفة على القول بأن اللخمي يخرج عن المذهب في تخريجاته³.

ولم يقف النزاع عند الخلاف مع اللخمي بل ابن عبد السلام ذهب إلى القول بالصحة حتى لو لم يشترط سلامة العمود بعد إخراجه، إذا كانت السلامة غير مأمونة، قال ابن عبد السلام معلقا على ما قاله اللخمي: " قلت: ولا يبعد أن يجوز، ولو لم يشترط سلامته بعد خطه؛ لأنه إذا لم يكن على البائع إلا إزالة ما عليه من البناء وتهيئته، لأن ينقل، فكل ما يجري عليه بعد ذلك فمن المشتري لمقتضى التمكين، فإن قلت: لا بد من هذا الشرط وإلا كان من إضاعة المال في حق المشتري، قلت: إن كان وجود هذا الشرط لا بد منه في حق المشتري خوفا من إضاعة المال، فلم لا يقال: لا بد من سقوط هذا الشرط خوفا من إضاعة المال في حق البائع؟"⁴، وهذا ما جعل ابن عرفة يتعقبه أيضا، فيقول: "وقال ابن عبد السلام: لا يبعد

1 - العدوي، حاشية العدوي على شرح الخرشي، م3، ج5 نص21.

2 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج5، ص109.

3 - المصدر نفسه، ج9، ص105.

4 - ابن عبد السلام، مصدر سابق، م8، ص86.

جوازه دون هذا الشرط؛ لأن ضمانه بعد إزالة ما عليه من مبتاعه¹، قال: فإن قلت: لا بد من شرطه، وإلا كان إضاعة مال من المشتري، قلت: إن وجب لذلك وجب سقوطه خوف إضاعة البائع ماله، قلت: يرد بأن منعه مع عدم أمنه؛ لأنه يبيع غرر كمتقدم قول ابن القاسم: لا يحل بيع صعاب الإبل، فلا يتوجه ما أورده من سؤال وجواب بحال².

وابن عرفة يستشهد بما روي عن الإمام في مسألة نظيرة لهذا الفرع يجمعه بها علة كونها بيع غرر، وقد ذكر ابن عرفة فروعاً مع هذه المسألة علة منعها الغرر في مختصره: " وفيها مع سائر الأمهات: منع بيع الآبق، والشارد، ولا ما ند أو ضل، ولو قربت غيبة الآبق، وسمع ابن القاسم: لا أحب شراء الرجل بغيراً رآه مهملاً في الرعي؛ لأنه لا يدري متى يؤخذ، كإبل الأعراب المهملة في المهامة، ابن رشد: لأنه في حكم الآبق والشارد... التونسي: إنما كرهه؛ للغرر؛ لعجزه عن أخذها، وإن قدر فقد لا يقدر إلا ببيع يدخلها، وسمع أصبغ ابن القاسم: لا يحل بيع صعاب الإبل؛ للغرر في أخذها بما عطبت بها، ويجهل ما فيها من العيوب"³.

ونستخلص مما سبق أن التخريج بتقييد المطلق الذي دل عليه ظاهر المدونة وقع فيه نزاع فيما يعتبر من القيد وما لا يعتبر بين اللخمي وابن عرفة، وشرح المختصر، واعتمد قول المازري عند ابن شاس وابن الحاجب، واقتصر عليه خليل؛ لأنه هو الجاري على أصول المذهب،

1 - المنصوص عن مالك أن نقض البناء الذي على العمود على البائع، فهو من تمام التسليم، أما قلع العمود فهو على المشتري عند القراني وعبد الحق، وعلى هذا فضمن العمود من المشتري، وقيل أن قلع العمود على البائع، وما أصابه من قلعه فمن المشتري؛ لأن المشتري انتقل إليه الضمان بالعقد الصحيح، وقيل على القول بأن قلعه من البائع فالضمان على البائع؛ لأنه يكون مثل ما فيه حق توفيه، وهو لا يضمنه المشتري إلا بالقبض. خليل، التوضيح، م4، ص205، الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، م3، ج5، ص22، البناني محمد، مصدر سابق، م3، ج5، ص22، الخرش، مصدر سابق، م3، ج5، ص21

2 - ابن عرفة، مصدر سابق، ج5، ص109.

3 - المصدر نفسه، ج5، ص103.

الباب الثاني: الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة

واستبعد ما قاله اللخمي من تفصيل في الشرط الثاني، وجر هذا إلى نقاش علمي في مختصر ابن عرفة لما قاله كل من اللخمي، وابن عبد السلام.

وابن عبد السلام جار على مذهبه في عدم الاعتداد بالتخريج في الخلاف إنما ينظر في الفرع بناء على ما تقتضيه الأدلة فقط، سواء وافقت المنصوص أو الظاهر أم لا؟ في حين ابن عرفة ينظر للفرع بناء على ما دلت عليه الفروع المروية في المذهب أيضا، لا ظواهر الأدلة من الكتاب والسنة فقط.

ثالثا: جريان التخريج على الضوابط

هذا التخريج يكشف أن التخريج جري على ما تقتضيه القواعد الأصولية وما دلت عليه النصوص الشرعية، فلم يرتض علماء المذهب ما دل عليه ظاهر المدونة من القول بالجواز مطلقا، في بيع العمود الذي عليه بناء؛ لأن القواعد لا تشهد له.

فالفرع خرج بقاعد المطلق يحمل على إطلاقه حتى يأتي ما يقيد، والمقيد هنا إما القياس على مسألة صعاب الإبل التي أشار لها ابن عرفة بعله الغرر أو أنه المصلحة المرسلة، لأن القيدين فيهما محافظة على مال البائع والمشتري، وفي المذهب يخصص العموم بالمصلحة المرسلة¹، وما يخصص العموم يقيد المطلق.

والقيدان يشهد لهما بالاعتبار ما ثبت في القرآن أو السنة من النهي عن أكل أموال الناس، وعن إضاعة المال، يقول المازري: "وقوله تعالى: ﴿يَتَأَيَّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَاْكُلُوا

1 - ابن العربي، مصدر سابق، ج1، ص204 الشاطبي، مصدر سابق، ج4، ص136، خليفة بابكر الحسن، تخصيص العام، ص150-151.

أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَطْلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ¹، يشتمل على بيع الغرر، وما في معناه، من إضاعة المال²، وثبت في السنة النهي عن إضاعة المال الذي أشار له محمد البناي فيما سبق.

وقد جرى هذا التخريج أيضا بالنظر لقواعد المذهب، فقاعدة الغرر من القواعد التي يعلل بها فساد العقود في المذهب، وهي الباعث على القيد الثاني، يقول ابن رشد: "فلا يصح البيع إلا أن يكون سالما من الغرر الكثير؛ لأن الغرر اليسير الذي لا تنفك البيوع عنه مستخف، مستجاز، وإنما يقع الاختلاف بين العلماء في فساد بعض أعيان العقود؛ لاختلافهم فيما فيه من الغرر، هل هو من جنس الكثير الداخل تحت نهي النبي عليه السلام عن بيع الغرر³، المانع من صحة العقد أو من جنس اليسير المستخف المستجاز في البيوع، الذي لا يمنع من صحة العقد؟"⁴، ففقهاء المذهب أعملوا هذا الأصل في تقييد ظاهر المدونة.

ويستخلص أن التخريج جري على وفق القواعد الأصولية، وهي: قاعدة المطلق، وقاعدة أثر النهي في المنهي عنه، وباستقراء نصوص المذهب التي دلت على أن الغرر يؤثر في العقد بالبطلان، وبالنظر إلى الأدلة من القرآن والسنة التي نهت عن إضاعة المال، ونهت عن الغرر.

1 - النساء: 29.

2 - المازري، شرح التلقين، م1، ج2، ص259.

3 مسلم، كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر، رقم 2783.

4 - ابن رشد، المقدمات الممهدة، ج2، ص73.

الخاتمة

الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه على بلوغ خاتمة هذا البحث، فإن التخريج الفقهي للفروع من المدونة يعتبر من الموضوعات الأساسية في المذهب المالكي، وقد ولد مع نشأة المدونة ثم صقله شراح المدونة وضبطوا قواعده، وسار فقهاء المذهب على هذا المنهج، وقد توصلت في هذا البحث إلى ما يلي:

1. التخريج بدأ مبكرا مع نشأة المدونة على يد ابن القاسم ثم تطور عبر العصور.
2. التخريج الفقهي في المذهب من مظاهر الاجتهاد في المذهب حيث قرئت المدونة بناء على القواعد الأصولية في المذهب مع استقراء تام لنصوص المذهب في الأمهات التي انفردت بروايات لم ترد في المدونة، فميزوا بين المنصوص والمخرج عن الإمام وتلاميذه.
3. استعمل فقهاء المذهب مصطلحات للدلالة على التخريج مثل الاستقراء والتخريج، وظاهر المدونة والتأويل، حيث إن هذين الأخيرين يختلف مدلولهما عن اصطلاح الأصوليين، فهما أوسع في الدلالة فالظاهر عند شراح المدونة يشمل أيضا مفهوم الموافقة والمخالفة ودلالة الإشارة، والتأويل يصدق على حمل النص على الظاهر وصرفه إلى غير الظاهر.
4. التخريج وسع دائرة الخلاف في المذهب حيث وضعت الأقوال المنصوصة والمخرجة على مائدة البحث ونخلت على ضوء ما تقتضيه القواعد والأدلة الشرعية.
5. الأقوال المخرجة صارت أقوالا في المذهب منها ما هو معتمد وبه الفتوى، وحفظت هذه الأقوال في مختصرات الفتوى مثل مختصر ابن الحاجب ومختصر خليل، وظهر ذلك جليا في مصطلحات هذين الأخيرين خاصة.

6.التخريج قدم حلولاً لمسائل غير منصوصة في المذهب بناء على طرق التخريج التي تنوعت
فمكنت مجتهد المذهب من النظر والاجتهاد واستخراج ما يراه جارياً على قواعد المذهب.

وفي الختام اقترح ما يلي:

- 1.تحقيق مختصر خليل وإحالة فروعه على أصولها من المدونة وغيرها.
- 2.توجيه البحث نحو التمييز بين المنصوص والمخرج في المذهب، والاعتماد في ذلك على
شرح مختصر ابن الحاجب وشرح المدونة.
- 3.دراسة الفروع الفقهية في المذهب بناء على الدليل المذهبي لها أي الروايات والأقوال التي
انبنت عليها، ثم النظر فيما يشهد لها بالاعتبار من أصول المذهب، ونصوص الكتاب والسنة
التي ذكرت في أمهات المذهب، المتمثلة في شروح المدونة وغيرها.
- 4.تحقيق المدونة تحقيقاً علمياً يناسب مكانتها في المذهب، وفهرستها فهرسة علمية تكشف
عن ذخائر الفروع التي تضمنتها.
- 5.السعي لتحقيق شروح المدونة ومختصراتها التي لم تر النور بعد فهي تكشف عن خبايا
التخريج، والمنهج الفروع الذي اعتمد في المذهب في عهد مبكر حيث جعل من الروايات بعد
النظر في عللها مادة لتفريع المسائل في ضوء أصول المذهب.

الفهارس الفنية :

فهرس الآيات

فهرس الآثار

فهرس الأحاديث

فهرس الأعلام

فهرس المصادر والمراجع

فهرس الموضوعات

فهرس الآيات

الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تَذْبَحُوا بَقَرَةً﴾	البقرة	67	555
﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِزْيِرِ وَمَا أَهْلَ بِهِ لغيرِ اللَّهِ﴾	البقرة	173	534
﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾	البقرة	184	522
﴿وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامِ مَسْكِينٍ﴾	البقرة	184	523/522
﴿فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾	البقرة	185	522
﴿أَحَلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ الرَّفَثُ إِلَى نِسَائِكُمْ هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ كُنْتُمْ تَخْتَانُونَ أَنْفُسَكُمْ فَتَابَ عَلَيْكُمْ وَعَفَا عَنْكُمْ فَالَنْ بَشِرُوهُنَّ وَأَتَّبِعُوا مَا كَتَبَ اللَّهُ لَكُمْ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ﴾	البقرة	187	388

637/636	29	النساء	﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَاْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾
367	43	النساء	﴿فَتَيْمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾
65/60	105	النساء	﴿إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَبَكَ اللَّهُ﴾
296/208	04	المائدة	﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾
367	06	المائدة	﴿فَتَيْمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾
387	38	المائدة	﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾
576	145	الأنعام	﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهْلَ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ﴾
227	05	التوبة	﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾
443	29	التوبة	﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾

64/59	44	النحل	﴿لَتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَنْفَكُّوْنَ﴾
534	90	النحل	﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَنِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾
66/64/61	36	الإسراء	﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾
83	07	الأنبياء	﴿وَمَا أَرْسَلْنَا قَبْلَكَ إِلَّا رِجَالًا يُوحِي إِلَيْهِمْ فَشَلُّوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾
24	35	المؤمنون	﴿أَنْتُمْ تُخْرَجُونَ﴾
594	33	محمد	﴿وَلَا تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ﴾
534	09	الجمعة	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾
343	02	الطلاق	﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾

فهرس الآثار

الصفحة	طرف الحديث أو الأثر
595	سعيد بن المسيب رصف وهو يصلى
594/588	ابن عباس كان بينى فى الرعاف
48	عمر بن عبد العزيز كتب إلى عماله أن يضعوا الجزية
594	ابن عمر كان إذا رصف
426	ما فرى الأوداج

فهرس الأحافف والآثار

الصفحة	طرف الفففف أو الأثر
546	أفففف بففف ففاب ففففف
554	أفففها ففاما مقففة
603	إفا اسففقف أففكم من فومه
576	إفا أصاب فوب إففكن الفم
514/511/215	أفسل ففرك
145	ألا لففلف الشاهف منكم الفائف
487	أمر أهل المفففة أن ففهلوا
603	أمر رسول الله رسول الله بفنوب ماء
382	إنّ الله ورسوله فرم بفع المففة
604	إنّ الماء لا فففسه شفع
218	إنما فف من الطّواففن عفلكم
585/584	إنهما لففبان وما فعفبان فف فففر
146	إنف أبفء عفف رفف

624	الحامل ترى الدم
465	الحج المبرور ليس له
362	حرم بيع الميتة
625	دم الحيض أسود
145	الشهر هكذا هكذا
492/491	صلاة في مسجدي هذا
492	صلاتكم في بيوتكم
554	ضحى رسول الله صلى الله عليه وسلم بكبشين
208	طهور إناء أحدكم
546	العائد في صدقته كالكلب
145/74/70	العلماء ورثة الأنبياء
248	لا تستقبل القبلة
467	لا تصوم المرأة وبعلمها شاهد
468	لا تعد في صدقتك
449	لا يبيع بعضكم على

603	لا يبولن أحدكم في الماء الراكد
468	لا يحل لواهب
603	لا يغتسل أحدكم في الماء الدائم
426	ما أنهر الدم
625/421	من ابتاع شاة مصراة
555	نحر عن نسائه البقر
637	نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر
382	نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ثمن الدم
442	نهي عن قتل الرهبان
443	هاء ما كانت هذه تقاتل
486	وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم لأهل المدينة
633	يسخط لكم قيل وقال وإضاعة المال
487	يهل أهل المدينة

فهرس الأعلام

الأعلام	الصفحة
أبو إبراهيم الأعرج	512
الأبهري	508/187
الإبياني	618/509/508
ابن أبي جمرة	222/120/119
ابن أبي زمين	222
ابن أبي زيد القيرواني	/506/488/483/441/416/404/381/222/10 /609/595/578/572/550/528/523/513/512
الأجهوري	/620/619/571
أحمد بن داود	13
أسد بن فرات	/582/ 220/219/18/6/5/4/3
إسماعيل (القاضي)	/629/579/578/420/222/124

الإسنوي	/533/331/47/45
الإشيلي (عبد الحق)	111
ابن أشرس	575/561/560
أشهب	/299/290/265/264/261/250/201/50 /456/543/539/528/523/450/371/370 /621/614/612/611/610/607/550
أصبغ	/635/621/587/364/362/59
ابن الإمام	580
الإيجي	256
الباجي	/443/391/351/119/61/60//89/58/17 /587/575/567/561/550/500/487/459 /625
ابن باز	14
الباقلائي	501

175/173/171/170/168/167/164/163/9 /590/581/512/483/181/179/178/176 /595/593	البراذعي
73 /70	البرزلي
590	ابن بزيّة
309	البساطي
/254/256/2015/2014/2013/206/190 377/291/290/289/285/284/267/258 /459/457/437/425/420/415/399/395 /590/540/532/514/511/510	ابن بشير
579	ابن بطال
549	ابن بكير
32	البناني عبد الرحمن
/632/620/619/618/571 /541/452/365 633	البناني محمد

452/367/305	التائي
417/360/348/280	التسولي
429	التفتازاني
223	التلاني
631/139/135/123/122/119//118/117	التمساني (الشريف)
635/616/201/190/66/55	التونسي
13	جبله بن حمود الصدي
561/560/559/434/192	ابن الجلاب
418/414	ابن الجهم
112	الجوهري (إسماعيل)
244/101	الجويني (إمام الحرمين)
201 /198/178/176/168/165/150/62/58 370/362/304/263/256/256/206/ 204/ /471/460/444/432/427/412/401/393 /540/537/527/519/508/507 /494/473	ابن الحاجب

/627/610/600/580/579/570/559/556	
222	ابن الحَبَّاب (أحمد بن خالد)
/443/364/363 /279/261/244/212/151 /571/564/561/560/559/558/550/443 615/609/600/594/589/587	ابن حبيب
572	أبو الحسن الشاذلي
571/528/485/475/453/371	أبو الحسن الصُّغَيْر
/453/444/371/352/350/ 310/220/66 /579/572/570/509/481/481/478/468 /631/590/580	الخطاب
220	حماس
367/184	حمديس
/510/494/480/452/417/396/301/300 /590/518	الخرشي
338	الخطيب الشربيني

/176/174/173/172/171/167/166/69 346/307/302/279/2015/207/204//201 402/401/396/377/369/362/351/345 /435/433/424/413/409/406/406/404 /473/471/464/461/460/444/441/440 /519/514/511/509/508/504/494/479 /552/547/541/540/539/537/528/529 /618/600/590/578/576/573/570/559 /630/637	خليل
390	ابن خويز منداد
568/567/561/559/134	الداودي
/601/464/436/409/402/397/305/170 /619/618	الدردير
/619/618/601/465/402/397/372/ 130	الدسوقي
215/110	ابن دقيق العيد

ابن راشد	/514/447/425/407/403/395/215
الراغب الإصفهاني	24/23
الرجراجي	207/206/198/193/158/149/53/52/48 238 /238/237/229/228/224/2012/208 /254/238/237/229/228/258/244/243 294/287/286/284/283/273//272/268 421/410/402/389/381/353/347/297 /519/518/516/502/438/435/430/422 /566/559/558/543/532/524/523/521 /623/616/611/606/601/598/586/576 /625
ابن رجال	375/280
ابن رشد الجد	/119/102/93/86/83/69/67/66/55/16 142/141/140/138/136/135/127/126 189/188/187/186/185/156/150/145

/252/248/233/232/231/207/2016/210 274/268/266/233/232/231/255/254 /410/405/353/351/302/297/289/276 /447/443/442/441/435/425/424/416/ /588/574/547/541/531/492/491/448 /637/590	
605/604/602	ابن رشد الحفيد
379 /378	الرصاص
316/313/308	ابن الرغاي
/620/584/580/495/312	الرماسي
542/497/495/437/353/352/350	الرهوني
453/452	الزرقاني (أحمد)
/408/398/ 367 /300/294/133/122/121 633/619/598/495	الزرقاني (عبد الباقي)
278	ابن زرقون

92	الزركشي
605/551/469 / 150	زروق
331	زكريا الأنصاري
45/44	الزنجاني
125/124	ستاري
423/412/366/220/189/16/15/14/8/7/5 /622/606/562/546/443/	سحنون
14	سعيد بن إسحاق الكلبي
318/317/313	السلجماسي
280	ابن سلمون
570	سند
113	السنوسي (محمد بن علي)
605/166	السيوري
96	السيوطي
/507/484/476/394/303/302/198/196	ابن شاس

628/590/549/528	
343/147/144/113	الشاطبي
222	ابن شبلون
/567/566/559/463/207	ابن شعبان
376/356/354 90	الشنقيطي
166	ابن الصائغ (عبد الحميد)
111/98/97	ابن الصلاح
561	أبو طاهر
101	الطرطوشي
135	أبو عبد الله البصري
513/437	ابن عبد البر (أبو عمر)
/621/517/382/375	ابن عبد الحكم
12	ابن عبد السلام الأموي
424/393/357/ 363/362/306/111/63/55 /541/519/486/474/466/432/433/425/	ابن عبد السلام التونسي

/631/591/579/877/573/571/570/552 /634	
189/183	ابن عبدوس
/550/549/476/478/392/390/351/101 /626/623/584/555/554	عبد الوهاب (القاضي)
634/619/618/526/496/446/436/311/8	العدوي
/469/364/61/55	ابن العربي
/108/107/104/101/80/79/76/69/61/55 304/203/201/182/155/153/119//111 /449/434/433/418/395/390/355/370/ /582/507/465/493/477/466/462/458 635/634/621/587	ابن عرفة
119	عز الدين بن عبد السلام
73/72/70	ابن عظم
629/562/529/512/503/366/249/237/03	علي بن زياد

344/301/31	عليش
/617/613/369/190	أبو عمران الفاسي
/ 221/209/194/189/76/70/67//12/8/4 /288/268/265/251/250/249/248/230 408 /407//369/367/363/300/298/295 /561/527/507/498/463/461 /437/425/ /629/614/613/612/585/578/571/567	عياض
575/451/353/279/252/212	عيسى بن دينار
14	عيسى بن مسكين
278	ابن عيشون
310	ابن غازي
/557/484/ 336/335/ 226/106	الغزالي
24/23	ابن فارس
363/222/167	أبو الفرج
281/269/263/125/117 /64/63/35/27/26	ابن فرحون

/570/370/332/307/300/282	
223	الفضل بن سلمة
/623/418/396/208	القابسي
/151/150/141/126/119/55/16/8/6/5/4 /167/165/164/162/157/156/154/152 /196/181/180/178/177/172/170/169 /254/252/251/241/240/239/238/220 279/277/276/266/265/264/261 /255 /390/389/373/355/353/369/366/361 /558/540/539/451/414/413/410/404 /610/609/608/592/591/587/582/575 /635/630/621	ابن القاسم
367	القباب
/107/105/102/63/86/68/57/55/41/28 /132/131/128/122/119/117/112/108	القرافي

/621/573/564/503 /500/234/227	
391/390/261/191	ابن القصار
405	القرطبي (أبو العباس)
568	القلشاني
308/304/303	ابن الكاتب
/53	ابن كنانة
/590/493/222//220/189/184	ابن لبابة (محمد بن يحيى)
561	ابن اللباد
345	ابن لب (أبو الفرج)
/200/198/197/196/192/191/55/46/45 284/269/261/260/259/2014/2013/212 /412/423 /391/390/389/383/373/291/ /522/507/502/488/476/465/463/438 /594/584/576/575/555/552/549/523 /630/629	اللخمي

99/88	اللقاني (إبراهيم)
482	اللقاني (ناصر الدين)
550/549/255	الماجشون (عبد العزيز)
/621/561/289/279/254/59	ابن الماجشون (عبد الملك)
/594/461 /383/213/134/95/66/57/55 /630/628/624/615	المازري
/407/390/278/196/192/190/189	ابن محرز
/525/412/183	محمد بن سحنون
98/31	محمد علي بن الشيخ حسين
/593/588/285/193	محمد بن مسلمة
13	ابن مرتنيل القرطبي
182/70/67	ابن مرزوق الحفيد
289/254/59	مطرف
223	بن المغيرة
458/457/62	المقري الجد

416/415	ابن مناس
/550/507/501	ابن المنتاب
549	ابن منذر
94	ابن المنير
/547/476/474/425/245/243/190/124	ابن المواز
469/372	ميارة الفاسي
/580/ 552/551 /541/540/535 /509/278 /584	ابن ناجي
/562/529/443/412/288/250	ابن نافع
188	أبو النجا
97/92	النوي
/ 531/417/416/406/405/351/295/245 /613/605/571/541	ابن هارون(عبد الحق)
14	ابن هلال(إبراهيم)
312/293/131/10	الهلاي (أحمد)

583/582	الوائوغي
220/15/14	ابن وضاح
327	الولائي
/459/355/155/133/127/71/70/7	الونشريسي
/561/418/414/404/04	ابن وهب
546/537	يحي بن سعيد
/617/612/561/220	يحي بن عمر
137	يوسف بن عمر
/420/418/381/364/362/275/202/201 /588/576/561/528/513/488/484/474 /623/622/620/619/616/612/595	ابن يونس

فهرس المصادر والمراجع

- القرآن الكريم برواية ورش.

- 1) ابن الأثير، أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن أبي بكر القضاعي البلنسي، التكملة لكتاب الصلاة، تح: عبد السلام الهراس، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، (1415هـ/1994م).
- 2) ابن أبي زيد القيرواني، أبو محمد عبد الله، اختصار المدونة والمختلطة، تح: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيويه، دبلن، ط/1، (1434هـ/2013م).
- 3) ابن أبي زيد القيرواني، أبو محمد عبد الله، الرسالة، مطبوع مع شرح زورق على متن الرسالة، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، (1402هـ/1982م).
- 4) ابن أبي زيد القيرواني، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن، النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، تح: د. محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (1999م).
- 5) أحمد أمين، ضحى الإسلام، تح: أحمد السيد سيد أحمد علي، المكتبة التوفيقية، القاهرة، (د.ط)، (د.ت).
- 6) أحمد حوباد، اختلاف الطرق عند المالكية، مجلة الحضارة الإسلامية، جامعة وهران، م20، العدد الأول، مايو 2019م.
- 7) الإسنوي، جمال الدين أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، تح: د. محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/5، (1430هـ/2009م).
- 8) الإسنوي، جمال الدين عبد الرحيم، نهاية السؤل، المطبوع مع حاشيته سلم الوصول لمحمد بنحيت المطيعي، عالم الكنب، (د. م)، (د. ط)، (د. ت).
- 9) الإفرائي، محمد بن الحاج بن محمد بن عبد الله الصغير، صفوة من انتشر من أخبار صلحاء القرن الحادي عشر، تح: د. عبد المجيد الخيالي، مركز التراث الثقافي المغربي، الدار البيضاء، المغرب، ط/1، (1425هـ/2004م).

10) أكرزام عبد الله، تنزيل أقوال الإمام مالك منزلة نصوص الوحي وأثره في إثراء العلوم الشرعية، بحث منشور في الشبكة على موقع جامعة المسيلة: (<http://dspace.univ-msila>)، (2020/12/17).

11) الآمدي، سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي بن محمد، الإحكام في أصول الأحكام، تح: الشيخ إبراهيم العجوز، دار الكتب العلمية، بيروت، (د.ط)، (د.ت).

12) الإيجي، عبد الرحمن بن أحمد بن عبد الغفار عضد الدين، شرح مختصر المنتهى لابن الحاجب، مع الحواشي الثلاثة: التفتازاني، الجرجاني، الهروي، تح: د. شعبان محمد إسماعيل، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، (د.ط)، (1403هـ/1983م).

13) الباجي، أبو الوليد، إحكام الفصول في أحكام الأصول، تح: عبد المجيد تركي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/2، (1415هـ/1995م).

14) الباجي أبو الوليد، الإشارات في أصول الفقه المالكي، تح: د. نور الدين مختار الخادمي، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1421هـ/2000م).

15) الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف الأندلسي، فصول الأحكام وبيان ما مضى عليه العمل عند الفقهاء والحكام، تح: د. محمد أبو الأجناف، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1422هـ/2002م).

16) الباجي، أبو الوليد، المنتقى، شرح موطأ الإمام مالك، دار الكتاب العربي، بيروت، نسخة مصورة عن مطبعة السعادة بمصر، ط/1، (1332هـ).

17) الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب، التخريج عند الفقهاء والأصوليين، مكتبة الرشد، الرياض، ط/2، (1425هـ/2004م).

18) البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله الجعفي، صحيح البخاري، تح: محمد زهير بن ناصر الناصري، دار طوق النجاة، ط/1، (1422هـ).

19) بدوي، عبد الباقي، لازم المذهب وأثره في الفقه الإسلامي، التخريج في المذهب المالكي وأثره في حركية الاجتهاد، محاضرات الملتقى الدولي الثامن للمذهب المالكي، وزارة الشؤون

- الدينية والأوقاف، عين الدفلى، الجزائر، المنعقد في: (5-6 جملدى الأولى، 1433هـ/28-29 مارس 2012م).
- 20) البراذعي، أبو محمد خلف بن أبي القاسم محمد الأزدي القيرواني، التهذيب في اختصار المدونة، تح: د. محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط/1، (1423هـ/2002م).
- 21) البرزلي، أبو القاسم بن أحمد البلوي التونسي، فتاوى البرزلي جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام، تح: د. محمد الحبيب الهيلة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (2002م).
- 22) ابن بشكوال، أبو القاسم خلف بن عبد الملك، كتاب الصلة في تاريخ أئمة الأندلس وعلمائهم ومحدثيهم وفقهائهم وأدبائهم، تح: السيد عز الدين العطار الحسني، مكتبة الخانجي، القاهرة، ط/2، (1414هـ/1994م).
- 23) ابن بشير، أبو الطاهر إبراهيم بن عبد الصمد، التنبيه على مبادئ التوجيه، تح: د. محمد بلحسان، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1428هـ/2007م).
- 24) ابن بطلال، أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك، شرح صحيح البخاري، تح: أبو تميم ياسر إبراهيم وإبراهيم الصبيحي، مكتبة الرشيد، الرياض، ط/2، (1423هـ/2003م).
- 25) البناني، عبد الرحمن بن جاد الله، حاشية العلامة البناني على شرح المحلى على متن جمع الجوامع، تح: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1418هـ).
- 26) البناني، محمد، حاشية البناني على شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، المطبوع مع شرح الزرقاني على خليل، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، (د.ت).
- 27) البوطي، محمد سعيد رمضان، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/2، (1993هـ/1973م).
- 28) ابن بية، عبد الله بن الشيخ المحفوظ، أمالي الدلالات ومجالي الاختلافات، المكتبة المكية، ودار ابن حزم، ط/1، (1999م).

- 29) بيرم، عبد المجيد، دلالة الأفعال النبوية وأثرها في الفقه الإسلامي، دار الوعي، الجزائر، ط/1، (2009م).
- 30) البيضاوي، ناصر الدين عبد الله بن عمر، منهاج الوصول إلى علم الأصول، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1429هـ/2008م).
- 31) البيطار، عبد الرزاق، حلية البشر في تاريخ القرن الثالث عشر، تح: محمد بهجة البيطار، دار صادر، بيروت، ط/2، (1413هـ/1993م).
- 32) البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، السنن الكبرى، تح: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/3، (1424هـ/2003م).
- 33) البيهقي، ظهير الدين، تاريخ حكماء الإسلام، تح: محمد كرد علي، مطبعة الترقى، دمشق، ط/2، (1396هـ/1976م).
- 34) الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك أبو عيسى، سنن الترمذي، تح: أحمد محمد شاكر وآخرون، شركة ومكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط/2، (1395هـ/1975م).
- 35) التسولي، أبو الحسن علي بن عبد السلام، البهجة في شرح التحفة، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط/1، (1418هـ/1998م).
- 36) التلمساني، جواب التلمساني عن مسألة واردة من أهل غرناطة، تح: بدر الدين العمراني الطنجي، نوادر من التراث الفقهي والحديثي، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1428هـ/2007م).
- 37) التلمساني، أبو عبد الله محمد بن أحمد الحسني، مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول، تح: د. محمد علي فركوس، دار تحصيل العلوم، الجزائر، (د.ط)، (1420هـ/1999م).
- 38) التليلي، الطاهر بن المختار، ابن رشد وكتابه المقدمات، الدار العربية للكتاب، الجماهيرية العربية الليبية، (د.ط)، (1988م).

- 39) التنبكتي، أحمد بابا، كفاية المحتاج لمعرفة من ليس في الديباج، تح: د. علي عمر، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، ط/1، (1425هـ/2004م).
- 40) التنبكتي، أحمد بابا، نيل الابتهاج بتطريز الديباج، تح: د. علي عمر، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، ط/1، (1423هـ/2004م).
- 41) الجبِّي، شرح غريب ألفاظ المدونة، تح: محمد محفوظ، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (1425هـ/2005م).
- 42) ابن الجلاب، أبو القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن البصري، التفریع، تح: د. حسين بن سالم الدهماني، دار الغرب الإسلامي، ط/1، (1408هـ/1987م).
- 43) الجوهری، إسماعيل بن حماد، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تح: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، ط/4، (1990م).
- 44) الجويني، إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، البرهان في أصول الفقه، تح: د. عبد العظيم الديب، الناشر: دولة قطر، ط/1، (1399هـ).
- 45) الجيدي، عمر، محاضرات في تاريخ المذهب المالكي في الغرب الإسلامي، مطبعة النجاح الجديدة، دار البيضاء، (د.ط)، (1987م).
- 46) ابن الحاجب، أبو عمرو عثمان بن عمر، الجامع بين الأمهات، تح: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، د. قيس بن محمد آل الشيخ مبارك، دار نيجيوية، القاهرة، (د.ط)، (2010م).
- 47) حاجي خليفة، مصطفى بن عبد الله، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، تح: محمد شرف الدين يالتقاي والمعلم رفعت بيلكه الكليسي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د.ط)، (د.ت).
- 48) الحبيب بن الطاهر، الفقه المالكي وأدلته، مؤسسة المعارف، بيروت، ط/2، (1425هـ/2005م).
- 49) أبو الحسن الشاذلي، علي بن ناصر الدين بن محمد بن محمد بن خلف جبريل المصري المالكي الشاذلي، كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني، مطبوع مع حاشية العدوي، تح: محمد عبد الله شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1417هـ/1997م).

- 50) حسين خوجة بن علي بن سليمان الحنفي، ذيل لكتاب بشائر أهل الإيمان في فتوحات آل عثمان، المطبعة الرسمية العربية، تونس، (د.ط)، (1326هـ/1908م).
- 51) الحصري، أحمد، استنباط الاحكام من النصوص، دار الجيل، بيروت، ط/2، (1417هـ/1997م).
- 52) الخطاب، أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، تح: دار الرصوان، راجعه: الشيخ محمد سالم بن محمد علي بن عبد الودود (عدود) المبارك الشنقيطي والشيخ اليدالية بن الحاج أحمد اليعقوبي الشنقيطي، دار الرصوان، نواكشوط، موريتانيا، ط/1، (1431هـ/2010م).
- 53) الخطاب، أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ط/2، (1397هـ/1978م).
- 54) حلولو، أحمد بن عبد الرحمن بن موسى الزليطني، الضياء اللامع شرح جمع الجوامع، تح: د. عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، مكتبة الرشيد، الرياض، ط/1، (1420هـ/1999م).
- 55) حمزة أبو فارس، بحوث ودراسات في المذهب المالكي، منشورات ألجا، فاليتا، مالطا، (د.ط)، (2001م).
- 56) الحيان، مولاي الحسين بن الحسن، منهج الاستدلال بالسنة في المذهب المالكي، دار البحوث للدراسات الإسلامية لإحياء التراث، دبي، ط/1، (1424هـ/2003م).
- 57) الخرشي، أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن علي، الخرشي على مختصر سيدي خليل، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، (د.ت).
- 58) الخطيب، أحمد بن عبد اللطيف الجاوي، حاشية النفحات علي شرح الورقات للإمام جلال الدين المحلي، دار البصائر، القاهرة، ط/1، (2014م).
- 59) خلاف، عبد الوهاب، علم أصول الفقه، الزهراء للنشر والتوزيع، الجزائر، ط/1، (1990م).

- 60) ابن خلدون، عبد الرحمن، تاريخ ابن خلدون المسمى ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، تح: الأستاذ خليل شحادة ود. سهيل زكار، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، (2001م).
- 61) خليفة بابكر الحسن، تخصيص النصوص بالأدلة الاجتهادية عند الأصوليين، مكتبة وهبة، مصر، ط/1، (1413هـ/1993م).
- 62) خليفة بابكر الحسن، مناهج الأصوليين في طرق دلالات الألفاظ على الأحكام، مكتبة وهبة، ط/1، 1409هـ/1989م).
- 63) الخليلي، عبد العزيز صالح، الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي مصطلحاته وأسبابه، المطبعة الأهلية، الدوحة، ط/1، (1993م).
- 64) خليل بن إسحاق الجندي المالكي، التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، تح: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، دبلن، ط/1، (1429هـ/2008م).
- 65) خليل بن إسحاق المالكي، مختصر العلامة خليل، تح: الشيخ أحمد نصر، دار الشهاب، باتنة، الجزائر، (د.ط)، (د.ت).
- 66) خليل، منسك خليل، تح: المجتبى بن مصطفى بن سيدي بن محمد مبارك، دار يوسف بن تاشفين ومكتبة الإمام مالك، الجمهورية الإسلامية الموريتانية، الإمارات العربية المتحدة، ط/1، (1428هـ/2007م).
- 67) أبوداود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني، سنن أبي داود، تح: شعيب الأرناؤوط ومحمد كامل قرّة بللي، دار الرسالة العالمية، بيروت، ط/1، (1430هـ/2009م).
- 68) الدباغ، أبو زيد عبد الرحمن بن محمد الأنصاري الأسدي، معالم الإيمان في معرفة أهل القيروان، تح: د. محمد الأحمد أبو النور ومحمد ماضور، مكتبة الخانجي، مصر، مكتبة العتيق، تونس، (د.ط)، (د.ت).

- 69) الدردير، أحمد، الشرح الصغير على أقرب المسالك، مطبوع مع حاشيته بلغة السالك لأقرب المسالك للصاوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1415هـ).
- 70) الدردير، أحمد، الشرح الكبير على مختصر خليل، مطبوع مع حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، (د.ط)، (1373هـ).
- 71) الدريني، محمد فتحي، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/2، (1418هـ/1997).
- 72) الدسوقي، شمس الدين محمد عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، (د.ط)، (1373هـ).
- 73) الدميري، كمال الدين، حياة الحيوان الكبرى، دار الفكر، بيروت، (د. ط)، (1430هـ/2009م).
- 74) الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان، سير أعلام النبلاء، تح: د.بشار عواد معروف ومحي هلال السرحان، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/1، (1404هـ/1984م).
- 75) ابن راشد، أبو عبد الله محمد القفصي، المذهب في ضبط مسائل المذهب، تح: محمد بن الهادي أبو الأجفان، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1429هـ/2008م).
- 76) الرجراجي، أبو الحين علي بن سعيد، مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، تح: أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1428هـ/2007م).
- 77) ابن رحال، أبو علي سيدي الحسن، حاشية ابن رحال على شرح ميارة على تحفة الحكام، مطبوع على هامش شرح ميارة على تحفة الحكام، دار الفكر، بيروت، (د. ط)، (د. ت).
- 78) ابن رشد الجد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، البيان والتحصيل، تح: د.محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/2، (1408هـ/1988م).
- 79) ابن رشد الجد، فتاوى ابن رشد، تح: د.المختار بن الطاهر التليلي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (1407هـ/1987م).

- 80) ابن رشد الجدد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، المقدمات الممهدة لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعية والتحصيلات المحكمات لأمها مسائلها المشكلات، تح: د. محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (1408هـ/1988م).
- 81) ابن رشد الحفيد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تح: سالم الجزائري، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت، ط/1، (1431هـ/2010م).
- 82) الرصاع، أبو عبد الله محمد الأنصاري، شرح حدود ابن عرفة الموسوم الهداية الطافية الشافية، تح: محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (1993م).
- 83) ابن الرغاي، أبو البقاء يعيش، التفريع عمن اهتم بتحقيق القول في التأويل والتخريج، تح: د. إرخيا الطالبي، مطبعة أنفو، فاس، (د.ط)، (د.ت).
- 84) الرهوني، محمد بن أحمد بن محمد بن يوسف، حاشية الإمام الرهوني على شرح الزرقاني على مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، (د. ط)، (1398هـ/1978م)، مصورة عن طبعة المطبعة الأميرية ببولاق، (1306هـ).
- 85) الزحيلي، محمد مصطفى، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الفقهية الأربعة، دار الفكر، دمشق، ط/1، (1427هـ/2006م).
- 86) الزحيلي، وهبة، أصول الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق، الجزائر، ط/1، (1406هـ/1986م).
- 87) الزرقاني، أبو محمد عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المالكي، شرح الزرقاني على شرح الناصر اللقاني على مقدمة الشيخ خليل، تح: عبد الكريم قبول، دار البصائر، الجزائر، ط/1، (1428هـ/2007م).
- 88) الزرقاني، عبد الباقي، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، (د.ت).
- 89) الزرقاني، محمد، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، دار المعرفة، بيروت، (د.ط)، (1409هـ/1989م)

- 90) الزركشي، در الدين محمد بن بهادر بن عبد الله، البحر المحيط في أصول الفقه، قام بتحريه: د.عمر سليمان الأشقر، راجعه: د.عبد الستار أبو غدة ود.محمد سليمان الأشقر، دار الصفوة، القاهرة، ط/1، (1409هـ/1988م).
- 91) الزركلي، خير الدين، الأعلام قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين، دار العلم للملايين، بيروت، ط/1، (2002م).
- 92) الزرقا، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، دار الفكر، دمشق، (د.ط)، (1967م 1968م).
- 93) زروق، أحمد بن محمد البرنسي الفاسي، شرح العلامة زروق على متن الرسالة، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، (1402هـ/1982م).
- 94) الزمخشري، أبو القاسم جار الله بن عمر أحمد، أساس البلاغة، تح: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1419هـ/1998م).
- 95) الزنجاني، أبو المناقب شهاب الدين محمود بن أحمد، تخریج الفروع على الأصول، تح: د.محمد أديب صالح، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/4، (1402هـ/1982م).
- 96) أبو زهرة، محمد، تاريخ مذاهب الإسلامية في السياسية والعقائد وتاريخ المذاهب الفقهية، دار الفكر العربي، القاهرة، (د.ط)، (د.ت).
- 97) أبو زهرة، محمد، مالك حياته وعصره. آراؤه وفقهه، دار الفكر العربي، القاهرة، ط/2، (1952م).
- 98) السبكي، تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي، طبقات الشافعية الكبرى، تح: د.عبد الفتاح الحلو ود.محمود محمد الطناحي، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، ط/2، (1413هـ/1992م).
- 99) السبكي، علي بن عبد الكافي وولده تاج الدين عبد الوهاب بن علي، الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للقاضي البيضاوي، دار الكتب العلمية، بيروت، (1416هـ/1995م).

- 100) السخاوي، شمس الدين محمد بن عبد الرحمن، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، دار الجليل، بيروت، ط/1 (مصورة عن طبعة القدسي بالقاهرة)، (1412هـ/1992م).
- 101) السريري، أبو الطيب مولود السوسي، شرح مفتاح الوصول لبناء الفروع على الأصول، دار، الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1433هـ/2012م).
- 102) السليمان، محمد بن الحسين، فصول مختارة في أصول الفقه للقاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر المالكي، ملحق بكتاب المقدمة في الأصول لابن القصار، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (1996م).
- 103) ابن سوده، عبد السلام بن عبد القادر، سل النصال للنضال بالأشياخ وأهل الكمال، تح: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (1417هـ).
- 104) السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، تح: محمد المعتصم بالله البغدادي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط/4، (1418هـ/1998م).
- 105) السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، تح: محمد أبو الفضل إبراهيم، مطبعة البابي الحلبي، القاهرة، ط/1، (1384هـ/1965م).
- 106) السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، الرد على من أخلد إلى الأرض وجهل أن الاجتهاد في كل عصر فرض، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، (د.ط)، (د.ت).
- 107) السنوسي، أبو عبد الله محمد بن عثمان، مسامرات الظريف بحسن التعريف، تح: محمد الشاذلي النيفر، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (1984م).
- 108) السنوسي، محمد بن السيد علي، كتاب المسائل العشر المسمى بغية المقاصد وخلاصة المراصد، مطبعة المعاهد، القاهرة، ط/1، (1353هـ/1934م).
- 109) ابن شاس، جلال الدين عبد الله بن نجم، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، تح: د. حميد بن محمد لحر، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (1423هـ/2003م).

110) الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، الموافقات في أصول الشريعة، شرح: عبد الله دراز، ضبطه ورقمه و وضع تراجمه: محمد عبد الله دراز، دار المعرفة، بيروت، (د.ط)، (د.ت).

111) شايشي، محمد العربي، تخريج الفروع على الفروع دراسة تأصيلية تطبيقية قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي أنموذجا، مذكرة غير منشورة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص الفقه وأصوله، إشراف: أ/د. محمد خالد اسطنبولي، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، جامعة أدرار، الجمهورية الجزائرية، السنة الجامعية (1434-1435هـ/2013).

112) الشربيني، عبد الرحمن بن محمد، تقرير الشربيني على متن جمع الجوامع، مطبوع مع حاشية البناني وشرح المحلي على جمع الجوامع، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1418هـ/1998م).

113) الشربيني، شمس الدين محمد بن الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار المعرفة بيروت، ط/1، (1418هـ/1997م).

114) شرحبيلي، محمد بن حسن، تطور المذهب المالكي في الغرب الإسلامي حتى نهاية العصر المرابطي، مطبعة فضالة، المحمدية، المغرب، (د.ط)، (1421هـ/2000م).

115) الشرفي، عبد المجيد السوسوه، الاجتهاد الجماعي في التشريع الإسلامي، كتاب الأمة، سلسلة تصدر عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، دولة قطر، العدد: 62، (ذو القعدة 1418هـ)، السنة السابعة عشرة.

116) شعبان محمد إسماعيل، أصول الفقه تاريخه ورجاله، دار المريخ، الرياض، ط/1، (1401هـ/1981م).

117) شلبي، حمدي عبد المنعم، دليل السالك للمصطلحات والأسماء في فقه مذهب مالك، مكتبة ابن سينا، القاهرة، (د.ط)، (د.ت).

118) شلبي، محمد مصطفى، أصول الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، بيروت، (د.ط)، (1406هـ/1986م).

- 119) شلي، محمد مصطفى، تحليل الأحكام عرض وتحليل لطريقة التعليل وتطوراتها في عصور الاجتهاد والتقليد، مطبعة الأزهر، القاهرة، (د.ط)، (1947م).
- 120) بن الشلي نوار، نظرية التخريج في الفقه الإسلامي، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط/1، (1409هـ/2004م).
- 121) الشنقيطي، أحمد بن الأمين، الوسيط في تراجم أدباء شنقيط، تح: فؤاد سيد، مطبعة المدني، القاهرة، ط/4، (1409هـ/1989م).
- 122) الشنقيطي، عبد الله بن إبراهيم العلوي، نشر البنود على مراقبي السعود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1409هـ/1988م).
- 123) الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، دار المعرفة، بيروت، (د.ط)، (د.ت).
- 124) الشيرازي، أبو إسحاق، طبقات الفقهاء، تح: د.حسان عباس، دار الرائد العربي، بيروت، (1970م).
- 125) الصاوي أحمد، بلغة السلك لأقرب المسالك على الشرح الصغير للقطب سيدي أحمد الدردير، تح: محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1415هـ/1995م).
- 126) الصايغ، توفيق ابن سعيد بن إبراهيم، كتاب التبصرة، دراسة وتحقيقا من أول كتاب الحج إلى نهاية كتاب الجهاد، رسالة ماجستير غير منشورة، تخصص فقه، إشراف: د.فرج زهران الدمرداش، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم الفقه، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، (1429هـ/1430هـ).
- 127) ابن الصلاح، أبو عمرو عثمان بن عبد الرحمن، أدب المفتي والمستفتي، تح: د.موفق بن عبد الله بن عبد القادر، دار الوفاء، الجزائر، (د.ط)، (د.ت).
- 128) الطحاوي، أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة أبو جعفر، شرح معاني الآثار، تح: محمد زهري النجار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1399هـ).

- 129) ظافر الأزهرى، محمد بشير، طبقات المالكية، وهو الكتاب المسمى اليواقيت الثمينة في أعيان مذهب عالم المدينة، دار الأفاق العربية، القاهرة، ط/1، (1420هـ/2000م).
- 130) عادل نويهض، معجم أعلام الجزائر من صدر الإسلام حتى العصر الحاضر، مؤسسة نويهض الثقافية للتأليف والنشر والترجمة، بيروت، ط/2، (1400هـ/1980م).
- 131) ابن عاشور، محمد الفاضل، محاضرات، شركة أوبيس للطباعة، تونس، (د.ط)، (1999م).
- 132) العاني، رافع بن طه الرفاعي، الصلة بين أصول الفقه الإسلامي وعلم المنطق، دار المحبة، دمشق، دار آية، بيروت، ط/1، (2006م/2007م).
- 133) ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد النمري القرطبي، الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/3، (1427هـ/2006م).
- 134) عبد الرقيب صالح محسن الشامي، آراء مالك الأصولية من خلال كتاب المدونة الكبرى (كتاب النكاح)، جمعا ودراسة، رسالة ماجستير غير منشورة، إشراف د. عثمان ميرغني علي، كلية الشريعة والقانون، قسم أصول الفقه، جامعة أم درمان الإسلامية، جمهورية السودان، (1430هـ).
- 135) ابن عبد السلام الأموي، محمد، التعريف بالرجال المذكورين في جامع الأمهات لابن الحاجب، تح: حمزة أبو فارس ومحمد أبو الأجفان، دار الحكمة، ليبيا، (د.ط)، (1413هـ/1992م).
- 136) ابن عبد السلام الهواري، أبو عبد الله محمد، تنبيه الطالب لفهم ألفاظ جامع الأمهات لابن الحاجب، تح: د. رمضان مسعود عمر بن عسكر وآخرون، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1440هـ/1918م).
- 137) عبد الكريم زيدان، الوجيز في أصول الفقه، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/1، (1402هـ/2002م).

- 138) القاضي عبد الوهاب، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تح: الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1420هـ/1999م).
- 139) القاضي عبد الوهاب البغدادي، عيون المسائل، تح: علي محمد إبراهيم بوروية، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1430هـ/2009م).
- 140) القاضي عبد الوهاب البغدادي، المعونة على مذهب عالم المدينة الإمام مالك ابن أنس، تح: حميش عبد الحق، مكتبة نزار مصطفى الباز، المملكة العربية السعودية، ط/1، (1423هـ/2003م).
- 141) العدوي، علي، حاشية علي العدوي على الخرشي على مختصر سيدي خليل، مطبوع مع الخرشي على مختصر سيدي خليل، دار الفكر، (د.م)، (د.ط)، (د.ت).
- 142) العدوي، علي، حاشية على العدوي على كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن زيد القيرواني، تح: محمد عبد الله شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1417هـ/1997م).
- 143) ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله، أحكام القرآن، تح: علي محمد البحاي، دار المعرفة، بيروت، (د.ط)، (د.ت).
- 144) ابن عرفة، محمد الورغمي التونسي، المختصر الفقهي، تح: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير، الفاروق مسجد ومركز الفاروق عمر بن الخطاب، دبي، ط/1، (1435هـ/2014م).
- 145) عشاق، عبد الحميد، منهج الخلاف والنقد الفقهي عند الإمام المازري، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط/1، (1426هـ/2005م).
- 146) العطار، حسن، حاشية العطار على جمع الجوامع، دار الكتب العلمية، بيروت، (د.ط)، (د.ت).
- 147) ابن عظوم، أبو القاسم بن محمد مرزوق المرادي، كتاب الأجوبة، تح: محمد الحبيب الهيلة، لمجمع التونسي للعلوم والآداب والفنون، تونس، ط/1، (2004م).
- 148) عlish، أبو عبد الله محمد بن أحمد، فتح العلي المالكي في الفتوى على مذهب الإمام مالك، دار المعرفة، بيروت، (د.ط)، (د.ت).

- 149) عlish، محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، (1409هـ/1989م).
- 150) علي نجم، تخريج الفروع على الفروع عند الملكية: "المعيار المعرب نموذجاً"، الأعمال الكاملة لمؤتمر الإمام مالك (1435هـ/2013م)، الجامعة الإسلامية الأسمرية، ليبيا، منشور في موقع الجامعة: (www.asmarya.edu.ly)، (2020/12/17).
- 151) ابن العماد، شهاب الدين أبو الفلاح عبد الحي بن أحمد بن محمد العسكري الحنبلي الدمشقي، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تح: محمد الأرناؤوط وعبد القادر الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق، بيروت، ط/1، (1410هـ/1989م).
- 152) عياض، إكمال المعلم بفوائد صحيح مسلم، تح: د. يحيى إسماعيل، دار الوفاء، المنصورة، مصر، ط/1، (1419هـ/1998م).
- 153) عياض بن موسى بن عياض السبتي، ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، تح: سعيد أحمد أعراب وآخرون، مطابع الشويخ، ديسبريس، تطوان، (د.ط)، (1402هـ/1980م).
- 154) عياض بن عياض بن موسى اليحصبي أبو الفضل، التنبيهات المستنبطة على كتب المدونة والمختلطة، تح: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وتحقيق التراث، دبلن، إيرلندا، ط/1، (1433هـ).
- 155) عياض بن عياض بن موسى اليحصبي أبو الفضل، التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة، تح: د. محمد الوثيق و د. عبد النعيم حميتي، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1432/2011م).
- 156) عيسى منون، نبراس العقول في تحقيق القياس عند علماء الأصول، تح: د. يحيى مراد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1424هـ/2003م).
- 157) الغرياني، الصادق بن عبد الرحمن، تطبيقات قواعد الفقه، عند المالكية من خلال كتابي إيضاح المسالك و شرح المنهج المنتخب للمنحور، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1430هـ/2010م).

- 158) الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، تح: حمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد، بغداد، (د.ط)، (1390هـ/1971م).
- 159) الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، المستصفي من علم الأصول، تح: د.محمد تامر، دار الحديث، القاهرة، (د.ط)، (1422هـ/2011م).
- 160) الغزالي، الوجيز في فقه الإمام الشافعي، تح: علي معوض وعادل عبد الموجود، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، ط/1، (1418هـ/1997م).
- 161) الغزي، نجم الدين محمد بن محمد، الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة، تح: خليل منصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1418هـ/1997م).
- 162) ابن فارس، أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، تح: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، (د.ط)، (1399هـ/1979م).
- 163) فاروق حمادة، أبحاث مالكية مغربية، دار القلم، دمشق، ط/1، (1430هـ).
- 164) الفاكهاني، تاج الدين، رياض الأفهام في شرح عمدة الأحكام، تح: نور الدين طالب، دار النوادر، مشق، بيروت، ط/2، (1431هـ/2010م).
- 165) ابن فرحون، إبراهيم بن علي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، تح: الشيخ جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت، (د.ط)، (1422هـ/2001م).
- 166) ابن فرحون، إبراهيم بن نور الدين، الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب، تح: مأمون بن محي الدين الجنان، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1417هـ/1996م).
- 167) ابن فرحون، إبراهيم بن علي، كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب، تح: حمزة أبو فارس ود.عبد السلام الشريف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (1999م).
- 168) فؤاد سزكين، تاريخ التراث العربي، نقله للعربية: د.محمود فهمي حجازي، إدارة الثقافة والنشر بالجامعة، جامعة الإمام محمد بن سعود، المملكة العربية السعودية، (د. ط)، (1411هـ/1991م).
- 169) الفيروزآبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، تح: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/8، (1426هـ/2005م).

- 170) الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، المصباح المنير، مكتبة لبنان، بيروت، (د.ط)، (1990م).
- 171) القادري، أبو عبد الله محمد قاسم الحسني الفاسي، رفع العتاب والملام عن قال العمل بالضعيف اختياراً حرام، تح: محمد المعتصم بالله البغدادي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط/1، (1406هـ / 1985م).
- 172) القادري، محمد بن الطيب، نشر المثاني لأهل القرن عشر والثاني، تح: محمد حجي وأحمد توفيق، مكتبة الطالب، الرباط، ط/1، (1407هـ / 1986م).
- 173) ابن قاضي شبهة، أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر، طبقات الشافعية، تح: د.الحافظ عبد العليم خان، عالم الكتب، بيروت، ط/1، (1407هـ).
- 174) ابن قدامة، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد، المغني، تح: د.محمد شرف الدين خطاب وآخرون، دار الحديث، القاهرة، (د.ط)، (1425هـ / 2004م).
- 175) القرافي، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس، الذخيرة، تح: محمد بوخيزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (1994م).
- 176) القرافي، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، تح: عبد الفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط/2، (1416هـ / 1995م).
- 177) القرافي، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس، شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول، دار الفكر، بيروت، ط/1، (1418هـ / 1997م).
- 178) القرافي، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس، الفروق، وضع فهرس تحليلي لقواعده: د.محمد رواس قلعة جي، دار المعرفة، بيروت، (د.ط)، (د.ت).
- 179) ابن قصار، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد البغدادي المالكي، عيون الأدلة في مسائل الخلاف بين فقهاء الأمصار، تح: د.عبد الحميد بن سعد بن ناصر السعودي، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، (1426هـ / 2006م).

- 180) الكاتب، نجم الدين عمر بن علي القزويني، الرسالة الشمسية، مطبوعة مع شرحها تحرير القواعد المنطقية، مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط/2، (1367هـ/1948م).
- 181) الكفوي، أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني القرمي، الكليات، معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، تح: د. عدنان درويش ومحمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/2، (1432هـ/2011م).
- 182) اللخمي، أبو الحسن علي بن محمد، التبصرة، تح: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، دبلن، إيرلند، ط/2، (1433هـ/2012م).
- 183) لروي، عائشة، منهج التوجيه والتعليل بالقواعد الفقهية عند ابن رشد الجد في البيان والتحصيل، دار السلام، القاهرة، ط/1، (1438هـ/2017م).
- 184) اللقاني، إبراهيم، منار أصول الفتوى وقواعد الإفتاء بالأقوى، تح: د. عبد الله الهلالي، مطبعة فضالة، المغرب، (د.ط)، (2002م).
- 185) اللكنوي، عبد العلي محمد بن نظام الدين محمد السهالوي الأنصاري، فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت، تح: عبد الله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1423هـ/2002م).
- 186) لمين الناجي، عبد الرحمن بن القاسم شيخ المخرجين في المذهب المالكي، التخريج في المذهب المالكي وأثره في الاجتهاد، محاضرات الملتقى الدولي الثامن للمذهب المالكي، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، عين الدفلى، الجزائر، المنعقد في: (5-6 جملدى الأولى)، (1433هـ/28-29 مارس 2012م).
- 187) المازري، أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر بن محمد التميمي، إيضاح المحصول من برهان الأصول، تح: د. عمار طالبي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط/1، (د. ت).
- 188) المازري، أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي شرح التلقين، تح: محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، ط/1، (2008م).
- 189) مالك بن أنس الأصبحي، المدونة الكبرى، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، (1411هـ/1996م)..

- 190) مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي، الموطأ، تح: محمد مصطفى الأعظمي، مؤسسة زايد آل نهيان، أبو ظبي، ط/1، (1425هـ/2004م).
- 191) المحبي، خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، المطبعة الوهبية، مصر، (د.ط)، (1284هـ).
- 192) المحلي، الجلال شمس الدين محمد بن أحمد، شرح متن جمع الجوامع، مطبوع مع حاشية العلامة البناني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1418هـ/1998م).
- 193) محمد إبراهيم أحمد علي، اصطلاح المذهب عند المالكية، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط/1، (1421هـ/2000م).
- 194) محمد أديب صالح، تفسير النصوص في الفقه الإسلامي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط/4، (1413هـ/1993م).
- 195) محمد أبو النور زهير، أصول الفقه، المكتبة الأزهرية للتراث، القاهرة، (د.ط)، (د.ت).
- 196) محمد جميل بن مبارك، جهود القاضي عياض في توضيح مشكلات المدونة، ندوة المذهب المالكي في المغرب من الموطأ إلى المدونة، المنعقدة أيام: 26-28 مارس 2008م، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، ط/1، (1431هـ/2010م).
- 197) محمد عبد الرحيم بن الشيخ محمد علي سلطان العلماء، أحكام إذن الإنسان في الفقه الإسلامي، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير الفقه الإسلامي غير منشورة، إشراف: د. محمد علي إبراهيم، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم الدراسات العليا الشرعية، فرع الفقه والأصول، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، (1412هـ/1991م).
- 198) محمد العلمي، أهم أعلام التخرج في المذهب المالكي، التخرج في المذهب المالكي وأثره في الاجتهاد، محاضرات الملتقى الدولي الثامن للمذهب المالكي، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، عين الدفلى، الجزائر، المنعقد في: (5-6 جمادى الأولى، 1433هـ/28-29 مارس 2012م).
- 199) محمد علي بن الشيخ حسين، تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية، مطبوع بهامش الفروق للقراني، دار المعرفة، بيروت، (د.ط)، (د.ت).

- 200) محمد المختار ولد باه، مدخل إلى أصول الفقه المالكي دار ابن حزم، بيروت، (1432هـ/2011م).
- 201) مخلوف، محمد بن محمد، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، (د.ت).
- 202) مذكور محمد سلام، مناهج الاجتهاد = في الإسلام في الأحكام الفقهية والعقائدية، الناشر: جامعة الكويت، ط/1، (1393هـ/1973م).
- 203) المرادي، أبو الفضل محمد خليل، سلك الدرر في أعيان القرن الثاني عشر، دار ابن حزم، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط/3، (1408هـ/1988م).
- 204) مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د.ط)، (د.ت).
- 205) مصطفى سعيد الخن، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/3، (1402هـ/1982م).
- 206) المصلح محمد، الإمام أبو الحسن اللخمي وجهوده في تطوير الاتجاه النقدي في المذهب المالكي بالغرب الإسلامي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط/3، (1428هـ/2007م).
- 207) المقرئ (الحفيد)، أحمد بن محمد، نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب وذكر وزيرها لسان الدين بن الخطيب، تح: د.مریم قاسم طویل ود.يوسف علي طویل، المعرفة الدولية، الجزائر، طبعة خاصة، (2011م).
- 208) المقرئ (الجد)، أبو عبد الله محمد بن أحمد، قواعد الفقه، تح: د.أحمد الدرادبي، مطبعة الأمانة، الرباط، (د.ط)، (2012م).
- 209) المكناسي، أحمد بن القاضي، جذوة الاقتباس في ذكر من حل من الأعلام مدينة فاس، دار المنصور للطباعة والوراقة، الرباط، (د.ط)، (1973م).

- 210) ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الأنصاري، الإعلام بفوائد عمدة الأحكام، تح: أبو عبد الله محمد علي سمك وعلي بن إبراهيم بن مصطفى، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1428هـ / 2007م).
- 211) ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط/4، (1407هـ / 1997م).
- 212) المولى عبد الحفيظ العلوي، العذب السلسيل في حل ألفاظ خليل، مطبعة أحمد يماني، فاس، (د.ط)، (1326هـ).
- 213) ميارة، محمد بن أحمد الفاسي، شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام، دار الفكر، بيروت، (د. ط)، (د. ت).
- 214) نادية شريف العمري، الاجتهاد في الإسلام، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/1، (1404هـ / 1984م).
- 215) ابن ناصر، محمد مهدي لخصر، التخريج الفقهي عند محمد عlish في الفتوى من خلال كتابه فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، رسالة غير منشورة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الفقه وأصوله، إشراف: د. سمير جاب الله، كلية الشريعة والاقتصاد، قسم الفقه وأصوله، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، السنة الجامعية (1434هـ - 1435هـ / 2013م - 2014م).
- 216) نذير حمادو، تخريج الفروع على الفروع عند المالكية دراسة تأصيلية مع نماذج عملية، محاضرات الملتقى الدولي الثامن للمذهب المالكي: التخريج في المذهب المالكي وأثره في حركة الاجتهاد، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، عين الدفلى، الجزائر، المنعقد في: (5-6 جمادى الأولى، (1433هـ / 28-29 مارس 2012م).
- 217) النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخرساني، سنن النسائي، تح: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط/2، (1406هـ / 1986م).
- 218) النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا، الفواكه الدواني على رسالة ابن زيد القيرواني، تح: عبد الوارث محمد علي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1418هـ / 1997م).

- 219) النووي، أبو زكريا محي الدين بن شرف، المجموع شرح المذهب، تح: د. محمود مطرجي، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، (1432هـ/2010م).
- 220) ابن هارون الصقلي، أبو محمد عبد الحق، النكت والفروق لمسائل المدونة والمختلطة، تح: أبي الفضل الدمياطي أحمد بن علي، دار ابن حزم، بيروت، ط/1، (1430هـ).
- 221) ابن هداية الله الحسني، أبو بكر، طبقات الشافعية، تح: عادل نويهض، دار الأفاق الجديدة، بيروت، ط/2، (1403هـ/1983م).
- 222) الهاللي، أبو العباس أحمد بن عبد العزيز بن الرشيد، إتحاف المقتنع بالقليل في شرح مقدمة مختصر خليل، وهو الكتاب المعروف بنور البصر في شرح مقدمة المختصر، تح: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، دبلن، أيرلندا، ط/1، (1434هـ/2013م).
- 223) ابن همام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي السكندري، شرح فتح القدير على الهداية، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، (د.ت).
- 224) هيتو، محمد حسن، الاجتهاد وطبقات مجتهدي الشافعية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/1، (1409هـ/1988م).
- 225) الوانوشي، أبو عبد الله محمد بن عمر، تعليقة الوانوشي على المدونة، تح: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب ود. حافظ بن عبد الرحمن خير، ط/1، (1435هـ/2014م).
- 226) الولاقي، محمد يحيى بن محمد المختار، فتح الودود على مراقي السعود، المطبعة المولوية، فاس، ط/1، (1327هـ).
- 227) الونشريسي، أبو العباس أحمد بن يحيى بن محمد، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، تح: أحمد بو طاهر الخطابي، مطبعة فضالة، المغرب، (د.ط)، (1400هـ/1980م).
- 228) الونشريسي، أبو العباس أحمد بن يحيى بن محمد، القصد الواجب في معرفة اصطلاح ابن الحاجب، مطبوع مع الجزء الأول من الجامع بين الأمهات لابن الحاجب، تح: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، دبلن، أيرلندا، (د.ط)، (2010م).

229) الونشريسي، أبو العباس أحمد بن يحيى بن محمد، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب، تح: د. محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، (د.ط)، (1401هـ/1981م).

230) ابن يونس، أبو بكر بن عبد الله الصقلي، الجامع لمسائل المدونة والمختلطة، تح: أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، (1433هـ/2012م).

فهرس المحتففات

المقدمة أ

الباب الأول: التخرفف الفقفف من المدونة. 1

تمهفد: التعرفف بالمدونة

.....2.....

المطلب الأول: مراحل نشأة المدونة وتطورها. 3

أولا: مرحلة النشأة. 3

ثانفا: مرحلة التصحف والمقابلة. 6

ثالثا: مرحلة التنقف والتفدب. 6

المطلب الثاني: الاختلاف فف تسمفة المدونة ونسبفها. 7

المطلب الثالث: روافا المدونة 12

المطلب الرابع: مكانة المدونة فف المذهب المالكة 16

المطلب الخامس: خصائص المدونة. 18

الفصل الأول: التخرفف الفقفف من المدونة حكمه وضوابطه ومصادره 21

المبف الأول: ماهفة التخرفف الفقفف من المدونة وأنواعه. 22:

المطلب الأول: تعرفف التخرفف الفقفف 22

أولا: تعرفف التخرفف فف اللغة. 22

- 24.....ثانيا: الفقه في اللغة والاصطلاح
- 25.....ثالثا: تعريف التخرىج الفقهي في الاصطلاح
- 26.....أ/ التخرىج الفقهي في اصطلاح الأصوليين وعلماء المذهب
- 26.....1/ تعريف ابن فرحون
- 28.....2/ تعريف القراني
- 31.....3/ تعريف الشيخ محمد علي بن الشيخ حسين
- 32.....4/ تعريف عبد الرحمن البناي
- 34.....ب/ من تعاريف التخرىج الفقهي في الدراسات المعاصرة
- 34.....1/التعريف الأول
- 36.....2/ التعريف الثاني
- 39.....3/ التعريف الثالث
- 40.....4/ التعريف الرابع
- 41.....ج/ تعريف التخرىج الفقهي المختار
- 42.....د/ تعريف التخرىج الفقهي من المدونة
- 43.....المطلب الثاني: الفرق بين التخرىج الفقهي وتخرىج الأصول من الفروع
- 44.....المطلب الثالث: الفرق بين التخرىج الفقهي وتخرىج الفروع على الأصول

المطلب الرابع: أنواع التخريج الفقهي.....	47
أولاً: من حيث النص على حكم الفرع المخرج في المذهب وعدمه.....	47
ثانياً: من حيث إنه تأويل لنصوص المذهب أو القياس عليها.....	51
المبحث الثاني: حكم التخريج الفقهي ونسبته للمذهب.....	55
المطلب الأول: اختلاف فقهاء المالكية في حكم التخريج.....	55
المطلب الثاني: مذهب من لا يعتد بالتخريج.....	58
أولاً: علماء المذهب القائلون به.....	58
ثانياً: الأدلة.....	64
ثالثاً: المناقشة.....	65
المطلب الثالث: مذهب من يعتد بالتخريج مع مراعاة أصول المذهب.....	66
أولاً: علماء المذهب القائلون به.....	66
ثانياً: الأدلة.....	74
ثالثاً: المناقشة.....	75
المطلب الرابع: مذهب من يعتد بالتخريج دون مراعاة أصول المذهب.....	76
أولاً: علماء المذهب القائلون به.....	76
ثانياً: المناقشة.....	77

77.....	المطلب الخامس: نسبة القول المخرج للمذهبه.....
81.....	- المبحث الثالث:ضوابط التخرج الفقهي وصلته بالاجتهاد والتقليد
81.....	المطلب الأول: تعريف الاجتهاد.....
82	المطلب الثاني: تعريف التقليد.....
83	المطلب الثالث: مرتبة المخرج في الإفتاء في المذهب.....
83.	أولا: مراتب أهل الفتوى عند المالكية.....
83.....	أ/ عند ابن رشد.....
86	ء/ عند القرافي.....
88	ج/ عند إبراهيم اللقاني.....
90.....	د/ عند إبراهيم بن عبد الله الشنقيطي.....
92.	ثانيا: مناقشة هذه التقسيمات.....
99.	المطلب الرابع: ضوابط المخرج في المذهب.....
99.....	أولا: الضوابط العامة.....
99.....	1/الإسلام.....
100.....	2/العقل.....
100.....	3/البلوغ.....

101.....	4/فقيه النفس
102.....	ثانيا: الضوابط الخاصة بالمرجع
102.....	1/ ضبط الرويات والأقوال في المذهب
103.....	2/ الضبط التام لأصول الفقه وقواعد المذهب
104.....	3/ ضبط القياس ومراتب العلل
105.....	4/ تحصيل القواعد الفقهية والفروق بينها
106.....	5/ تحرير مواطن الإجماع
107.....	6/ تحصيل أدلة إمامه من الكتاب والسنة
112	7/ معرفة مقاصد الشريعة
114.....	- المبحث الرابع: مصادر التخريج الفقهي من المدونة
114.....	المطلب الأول: الأقوال والروايات
114.....	أولا: تعريف الأقوال والروايات
115.....	ثانيا: اختلاف الروايات عن الإمام
116.....	1/ الصورة الأولى: اختلاف الرواية في موضعين
116.....	أ/ الحالة الأولى: العلم بالمتقدم
117.....	أولا: الاختلاف في جواز ترجيح مجتهد المذهب القول الذي رجع عنه

120.....	ثانيا: مناقشة الخلاف
123.....	ب/ الحالة الثانية: إذا لم يعلم بالمتقدم منهما
123.....	أولا: مجتهد المذهب
125.....	ثانيا: غير المجتهد في المذهب
127.....	2/ الصورة الثانية: اختلاف الرواية في موضع واحد
127	أ/ الحالة الأولى: إذا اقترن بالرواية ما يردح أحد القولين
128	ب/ الحالة الثانية: إذا لم يقترن بالرواية ما يرجح أحد القولين
129.....	ثالثا: التحريج من الروايات والأقوال
134.....	المطلب الثاني: قياس الإمام وتلاميذه
135.....	أولا: تعريف قياس الإمام وتلاميذه
136.....	ثانيا: حجية قياس الإمام وتلاميذه
139.....	ثالثا: من الفروع الفقهية المخرجة على قياس الإمام
139.....	1/ تعليق الطلاق على الحيض
142.....	المطلب الرابع: فعل وإقراره إمام المذهب
142.....	أولا: تعريف الفعل والإقرار
144.....	ثانيا حجية فعل الإمام وإقراره

- أ/ الأدلة.....145
- ب/ جواب الشاطبي عن الاعتراض.....146
- ج/ المناقشة.....147
- رابعاً: من الفروع الفقهية المخرجة على فهل الإمام.....147
- 1/ كراهة رفع اليدين عند الركوع والرفع منه.....148
- 2/ استحباب القنوت بعد الركوع في ثانية الصبح.....150
- 3/ رفع اليدين في الاستسقاء وهيئته.....151
- المطلب الرابع: القواعد الفقهية.....154
- أولاً: تعريف القاعدة الفقهية اصطلاحاً.....154
- ثانياً: حجية التخريج من القواعد الفقهية في المذهب.....155
- ثالثاً: من الفروع الفقهية المخرجة على القواعد الفقهية من المدونة.....156
- 1/ ما تطاير قدر رؤوس الإبر من البول.....153
- 2/ أكل هوام الأرض.....157
- 3/ البناء في الرعاف للفذ.....158
- الفصل الثاني: نشأة التخريج الفقهي من المدونة ومصطلحاته.....160
- المبحث الأول: التخريج الفقهي من المدونة نشأته وتطوره.....161

- المطلب الأول: نشأة التخريج الفقهي من المدونة.....161
- أولاً: أثر منهج ابن القاسم في نشأة التخريج 161
- ثانياً: من الفروع الفقهية المخرّجه التي تبرز أثر ابن القاسم..... 162.
- 1/ حكم الوضوء من الماء الذي بلّ فيه الفول أو العدس.....162
- 2/ طهارة الماء الذي سقط فيه بول أو وُوث ما يؤكل لحمه.....163
- 3/ حكم من تيمم على موضع نجس من الأرض..... 164
- 4/ ما تطاير قدر رؤوس الإبر من البول.....167
- 5/ الركوع قبل الوصول للصف في غير الفريضة..... 168
- 6/ معالجة الصائم الجائفة بالدواء.....170
- 7/ زكاة أموال المجانين.....172
- 8/ الخروج من الطواف قبل تمامه لصلاة الجنازة.....170
- 9/ أكل هوام الأرض.....176
- 10/ اعتداد زوجة الأمير في دار الإمارة.....178
- 11/ البيع إلى النيروز والمهرجان.....179
- 12/ بيع الزيل عند مالك.....181
- المطلب الثاني: تطور التخريج الفقهي من المدونة.....184

- أولاً: تأصيل وتقعيد التخريج الفقهي.....185
- ثانياً: شيوع التخريج واستعمال مصطلحات خاصة به.....187
- ثالثاً: الخروج عن المذهب بالتخريج وتوليد الخلاف فيه.....194
- أ/ توليد الخلاف في المذهب بالتخريج.....194
- ب/ الخروج عن المذهب بالتخريج.....197
- 1/ نقض الوضوء بالقيء المتغير عن حال الطعام.....197
- 2/ تحريق المقاتلين بالنار وإن كان فيهم عدد يسير من المسلمين.....199
- 3/ طرح الآدمي بالقرعة في السفن.....203
- رابعاً: تعليل الخلاف المنصوص والمخرج بالقواعد الأصولية.....205
- 1/ حكم الصلاة إذا غسل الذكر كله من المذي بلا نية.....206
- 2/ سؤر الكلب.....207
- 3/ ترك قراءة أم القرآن في ركعة من الصلاة.....210
- خامساً: إثراء حركة النقد الفقهي 211
- 1/ نقد المازري لتخريج اللحمي.....211
- 2/ نقد ابن بشير لتخريج اللحمي.....213
- 3/ نقد مسلك ابن بشير في تخريج الفروع من الأصول.....215

4/ نقد ابن رشد لتأويلات بعض الشيوخ لنصوص المدونة.....	216
المطلب الثالث: أسباب نشأة التخريج الفقهي من المدونة وتطوره.....	219
أولاً: تنوع المنهج في المدونة	219
ثانياً: روايات المدونة	220
ثالثاً: منهج المدرسة القيروانية والعراقية.....	223
رابعاً: المستجدات في البيئات والعصور.....	225
- المبحث الثاني: ظاهر المدونة.....	226:
المطلب الأول: النص في الاصطلاح الأصولي.....	226
المطلب الثاني: النص عند الأعلام من شراح المدونة.....	227
أ/ عند الرجراجي.....	228
1/ صلاة النافلة خمسا سهوا.....	228
2/ الصداق إذا وجد به عيب.....	228
3/ هل الردة طلاق أم فسخ؟.....	229
ب/ عند القاضي عياض.....	230
1/إرداف العمرة بالحج بعد تمام الطواف.....	230
2/ الفرقة بين الزوجين في اللعان تقع بتمامه.....	230

- 3/جواز التفاضل في الرمان والخوخ.....231
- ج/ عند ابن رشد.....231
- 1/اشتراط الحول في زكاة حظ العامل من القراض.....231
- 2/دفع الواهب للثواب الهبة قبل قبض الثواب.....232
- 3/ إدعاء هبة الثواب بين الأقارب والزوجين..... 233
- المطلب الثالث: الظاهر في الاصطلاح الأصولي.....234
- المطلب الرابع: الظاهر عند الأعلام من شراح المدونة.....236
- أ/ عن الرجراجي 237
- 1/ غسل الذكر من المذي.....237
- 2/سؤر النصراني 238
- 3/ حكم الإطعام للمرضع إذا لم يقبل ولدها غيرها 239
- 4/ المرأة إذا توفي عنها زوجها في سفر حج.....240
- 5/ بما ينقل البيع الفاسد شبهة الملك؟ 241
- 6/ أموال رهبان الصوامع.....243
- 7/ حكم أكل الفأرة.....244
- ب/ عند القاضي عياض.....248

- 1/ جواز استقبال القبلة في قضاء الحاجة في القرى والمدائن.....248
- 2/ غسل الأنثيين عند الشك في إصابتهما.....249
- 3/ طلب الجماعة في غير المساجد الثلاث بعد فواتها فيها.....250
- 4/ مقدمات الجماع تفسد الاعتكاف عمدا أو نسيانا.....251
- ج/ عند ابن رشد.....252
- 1/ وجوب الوضوء بالملامسة مع قصد اللذة وعدم وجودها 252
- 2/ الدم إذا تمالى بالمرأة المعتادة.....253
- 3/ صلاة مكتوبتين بتيمم واحد.....254
- 4/ ذبح ما ينح أو نحر ما يذبح من غير ضرورة.....255
- د/ عند ابن بشير 256
- 1/ العفو عن رشاش طين المطر الذي خالطته نجاسة.....256
- 2/ تخير الفذ والمأموم إذا لم يعقد ركعة في البناء أو القطع في الرعاف.....257
- 3/ هل على المصلي أن يبلغ في الإيماء منتهى وسعه.....258
- هـ/ عند اللخمي.....259
- 1/ التراب أولى من الحجر والحصى في التيمم.....259
- 2/ التنفل مضطجعا في النافلة للمريض.....260

- 3/صفة وسن الشاة التي تخرج من نصاب الغنم والمعز.....261
- و/ المقارنة بين الظاهر عند الأعلام من شراح المدونة والأصوليين.....262
- 263..... - المبحث الثالث: القول المخرج**
- المطلب الأول: القول المنصوص في الاصطلاح الفقهي.....263
- المطلب الثاني: القول المنصوص عند الأعلام من شراح المدونة.....264
- 1/حكم الحامل إذا حاضت..... 264
- 2/الزواج بالأمة على الحرة عند عدم الطول.....265
- 3/ تعليق حرية العبد على فعل من سيده بعد موته..... 266
- 4/هل يقطع من دخل الصلاة بتيمم فطلع عليه رجعل معه ماء؟.....267
- المطلب الثالث: القول المخرج عند الأعلام من شراح المدونة.....267
- أ/ فروع غفوية استعمل فيها هذا الاصطلاح.....268
- 1/الماء إذا خالطه ما ينفك عنه في بعض الأزمنة.....268
- 2/فسخ عقد النكاح لفساد الصداق 268
- 3/إسلام المشتري قبل دفع الثمن في بيع الخمر.....268
- 4/ هل تجزيء نية الطهارة لصلاة عن غيرها؟.....269
- ب/ تعريف القول المخرج 269

المبحث الرابع: القول القائم من المدونة والاستقراء والإجراء.....	270
المطلب الأول: القول القائم والاستقراء والإجراء في اللغة.....	270
أولاً: القول القائم.....	270
ثانياً: الاستقراء.....	270
ثالثاً: الإجراء.....	271
المطلب الثاني: القول القائم عند فقهاء المذهب	272
أولاً: عند الرجراجي وابن رشد.....	272
أ/ عند الرجراجي.....	272
1/ الصداق إذا وجد به عيب.....	272
2/ الماء إذا خالطته نجاسة.....	273
ب/ عند ابن رشد.....	274
1/ اعتبار البساط في اليمين دون العرف.....	274
2/ مسألة بع هذا الثوب ولك درهم.....	276
ثانياً: القول القائم عند الأعلام من شراح المتون الفقهية في المذهب.	278
1/ ابن ناجي في شرح الرسالة.....	278
2/ خليل في التوضيح.....	279

- 280.....3/ التسولي في البهجة
- 281.....المطلب الثالث: الاستقراء والإجراء في اصطلاح فقهاء المذهب ..
- 281.....أولاً: الاستقراء
- 282.....ثانياً: الإجراء
- 282.....المطلب الرابع: الاستقراء والإجراء عند الأعلام من شراح المدونة.
- 282.....أولاً: الاستقراء
- 283.....1/ المرأة إذا علمت بالطلاق ولم تعلم بالرجعة وكان الزوج غائباً.
- 284.....2/ هل قطع الحلوم شرط في الذكاة أم لا؟
- 284.....3/ اشتراط إزالة الخاتم في التيمم.....
- 285.....4/ هل يجب تحديد النية في صيام رمضان إذا قطع التابع بما يبيح الفطر؟ ...
- 286.....ثانياً: الإجراء
- 286.....1/ هبة الأب لابنه المكيّل أو الموزون.....
- 288.....2/ هل يومئ المريض الذي يصلي جالساً بيديه للأرض؟.....
- 289.....3/ الضرب على جهة الأدب إذا أفضى للقتل.....
- 289.....4/ هل من نسي مسح رأسه يمسحه ببلل لحيته؟.....
- 290.....5/ المأموم العاجز عن القيام إذا صلى خلف إمام مثله ثم صح.....

6/ المتيمم إذا طرأ عليه وجود الماء وهو في الصلاة.....	291
- المبحث الخامس: التأويل.....	
المطلب الأول: تعريف التأويل	293
أولاً: التأويل في اللغة.....	293
ثانياً: التأويل في اصطلاح الأصوليين.....	293
ثالثاً: التأويل في اصطلاح فقهاء المذهب.....	293
المطلب الثاني: التأويل عند الأعلام من شراح المدونة.....	294
1/ اختلاف كيل ما وجدته صاحب النخيل عن تقدير الخارص.....	294
2/ غسل الإناء من سؤر الكلب	296
3/ التكبير للركوع بنية تكبيرة الإحرام.....	297
4/ الحلبي إذا اتخذ للتجارة ومعه الياقوت والزبرجد.....	290
المطلب الثالث: الاختلاف في اعتبار التأويلات أقوالاً في المذهب.....	300
أولاً: تأويلات نصوص المدونة أقوال في المذهب.....	302
1/ ابن رشد.....	302
2/ ابن شاس.....	302
3/ ابن الحاجب.....	304

304.....	4/ ابن عرفة.....
305.....	5/التثائي.....
305.....	6/الدردير.....
306.....	ثانيا: تأويلات نصوص المدونة لا تعد أقوالا في المذهب.....
306.....	1/ ابن عبد السلام.....
307.....	2/ابن فرحون.....
307.....	3/ خليل.....
309.....	4/ شمس الدين البساطي.....
310.....	5/ابن غازي.....
310.....	6/ الخطاب.....
310	7/الخرشي والعدوي.....
312.....	8/مصطفى الرماصي.....
312.....	9/الهلالي.....
313.....	ثالثا: تأويلات المدونة أقوال إن كانت من قبيل تأويل العام وما مثله.. ..
313.....	- رأي السلجماسي.....
314.. ..	رابعا: المناقشة... ..

- 1/ مناقشة الاصطلاح.....314
- 2/ هل الخلاف لفظي أم معنوي؟.....315
- 3/ مناقشة الآراء.....317
- أ/ مناقشة رأي ابن عبد السلام ومن تبعه.....317
- ب/ مناقشة رأي ابن رشد ومن تبعه.....318
- ج/ مناقشة رأي السلجماسي.....320
- الباب الثاني: طرق التخريج الفقهي من المدونة وأثرها في الخلاف... 322
- تمهيد : تعريف طرق التخريج الفقهي وأنواعها وتعارضها..... 323
- المطلب الأول: تعريف طرق التخريج الفقهي..... 324
- المطلب الثاني: أنواع طرق التخريج الفقهي..... 326
- أولاً: القواعد الأصولية للاستنباط من النصوص.....326
- ثانياً: هل لازم المذهب والنقل من طرق التخريج..... 327
- أ/ لازم المذهب.....327
- ب/ النقل.....337
- المطلب الثالث: علاقة طرق التخريج بأنواع المناط..... 340
- أولاً: تخريج المناط..... 341

- ثانيا: تنقيح المناط..... 342
- ثالثا: تحقيق المناط..... 343
- المطلب الرابع: التعارض في طرق التخريج الفقهي..... 344
- أولا: التعارض بين الطرق..... 344
- ثانيا: تعارض المخرّج مع المنصوص..... 347
- 1/ المذهب الأول: المخرّج في قوة المنصوص..... 347
- 2/ المذهب الثاني: المنصوص يقدم على المخرج..... 350
- الفصل الأول: التخريج باستنباط المعاني من نصوص المدونة... 357
- المبحث الأول: التخريج بطريق القياس وأثره في الخلاف ... 358
- المطلب الأول: تعريف القياس عند الأصوليين 358
- المطلب الثاني: ما تعلل به الأحكام في القياس..... 360
- المطلب الثالث: من الفروع المخرجة بطريق القياس..... 360
- أ/ حكم من صلى بتييمم على موضع نجس..... 360
- أولا: تخريج ابن القاسم حكم من صلى بتييمم على موضع نجس..... 361
- ثانيا: أثر التخريج في الخلاف..... 361
- ثالثا: جريان التخريج على الضوابط..... 365

- ب/ منع بيع الزبل وجواز بيع العذرة.....368
- 1/ منع بيع زبل الدواب.....368
- أولاً: تخريج ابن القاسم منع بيع الزبل من منع بيع العذرة.....369
- ثانياً: أثر التخريج في الخلاف.....370
- 2/ جواز بيع العذرة.....373
- أولاً: تخريج اللخمي جواز بيع العذرة.....373
- ثانياً: أثر التخريج في الخلاف.....375
- 1/ الاختلاف فيما يعتمد في الفتوى.....375
- 2/ الاختلاف في تضعيف تخريج اللخمي.....377
- ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط.....381
- المبحث الثاني: التخريج بطريق المنطوق غير الصريح وأثره في الخلاف. 385**
- المطلب الأول: تعريف المنطوق غير الصريح.....385
- المطلب الثاني: أقسام المنطوق غير الصريح.....386
- المطلب الثالث: من الفروع الفقهية المخرجة بطريق دلالة الإيماء.....389
- أ/ المعتكف إذا سكر ليلاً.....389
- أولاً: تخريج علة بطلان الاعتكاف.....389

ثانيا: أثر التخريج في الخلاف.....	393
1/ تحرير محل النزاع.....	393
2/ أثر تخريج علة البطلان في الفروع الفقهية.....	396
ثالثا: جريان التخريج على الضوابط.....	398
المطلب الرابع: من الفروع الفقهية المخرجة بطريق دلالة الإشارة.....	399
أ/ تحديد النية في صيام رمضان إذا قطع التابع بالحيض.....	399
أولا: تخريج عدم وجوب تحديد نية الصوم على الحائض.....	399
ثانيا: أثر التخريج في الخلاف.....	400
1/ تحرير الخلاف.....	401
2/ أثر الخلاف:.....	402
أ/ القول الأول ودليله من الروايات.....	402
ب/ القول الثالث ودليله من الروايات.....	404
ج/ مناقشة القول الثالث.....	406
ثالثا: جريان التخريج على الضوابط.....	409
ب/ المرأة المعتادة إذا تمادى بها الدم بعد الاستظهار.....	410
أولا: تخريج أنها طاهرة بعد الاستظهار.....	410

411.....	ثانيا: أثر التخريج في الخلاف
412.....	1/تحرير الخلاف في المعتادة إذا تمادى بها الدم
417.....	2/ أثر التخريج
419	ثالثا: جريان التخريج على الضوابط
422	ج/ قطع الحلقوم في الزكاة
422.....	أولا: تخريج عدم اشتراط قطع الحلقوم في الزكاة
424.....	ثانيا: أثر التخريج في الخلاف
426.....	ثالثا: جريان التخريج على الضوابط
427.....	المبحث الثالث:التخريج بطريق مفهوم الموافقة وأثره في الخلاف
427.....	المطلب الأولك تعريف مفهوم الموافقة
428.....	المطلب الثاني: الفرق بين المفهوم والمنطوق غير الصريح
430.....	المطلب الثالث: من الفروع الفقهية المخرجة بطريق مفهوم الموافقة
430	أ/ قراءة السورة في الركعتين الأخيرتين سهوا
430.....	أولا : تخريج حكم هذه الزيادة
432.....	ثانيا: أثر التخريج في الخلاف
432.....	1/تحرير الخلاف

- 434.....2/ أثر التخريب.
- 435.....ثالثا: جريان التخريب على الضوابط.
- 438.....ب/ أموال رهبان الصوامع.....
- 438.....أولا: تخريب ترك المال كله بأيدي الرهبان.
- 440.....ثانيا: أثر التخريب في الخلاف.
- 442.....ثالثا: جريان التخريب على الضوابط.....
- 444.....ج/إدعاء البائع عدم إرادة البيع في مساومة سلعة غير موقفة في السوق. . .
- 444.....أولا: تخريب عدم لزوم البيع إذا حلف البائع.
- 446.....ثانيا: أثر التخريب في الخلاف.
- 446.....1/تحرير أحكام وصور الأصل والفرع المخرج.
- 447.....2/ الاختلاف في إجراء الخلاف في المخرج.....
- 452.....3/ الاختلاف في الأصل هل مفهومه مفهوم مخالفة؟.....
- 454.....ثالثا: جريان التخريب على الضوابط.....
- 457.....- المبحث الرابع: التخريب بطريق مفهوم المخالفة وأثره في الخلاف.....
- 457.....المطلب الأول: تعريف مفهوم المخالفة.....
- 457.....المطلب الثاني: الاحتجاج بمفهوم المخالفة من المدونة.....

- أولاً: الاحتجاج بالمفهوم مطلقاً.....458
- ثانياً: الاحتجاج بمفهوم الموافقة فقط.....458
- ثالثاً: مذهب ابن بشير في الاحتجاج بمفهوم المخالفة.....459
- المطلب الثالث: من الفروع المخرجة بطريق مفهوم المخالفة 461
- أ/ رجوع الزوج عن الإذن للزوجة في الاعتكاف قبل الدخول فيه.....461
- أولاً: تخريج جواز الرجوع عن الإذن.....461
- ثانياً: أثر التخريج في الخلاف.....462
- ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط.....467
- ب/ تجاوز الميقات دون إحرام من العالم بحكمه.....471
- أولاً: تخريج وجوب الدم على من تجاوز الميقات علماً إذا رجع عن قرب.....471
- ثانياً: أثر التخريج في الخلاف.....472
- 1/ تحرير خليل في التوضيح لحكم هذا الفرع 473
- 2/ تحرير اللخمي لحكم هذا الفرع 477
- 3/ تحرير خليل في المختصر وشرحه لحكم هذا الفرع 479
- ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط.....485
- ج/ طلب الجماعة في غير أحد المساجد الثلاث بعد فواتها فيها.....489

أولاً: تخريج تفضيل طلب الجماعة في غيرها بعد فواتها إن لم يدخل لها.....	489
ثانياً: أثر التخريج في الخلاف.....	490
ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط.....	496
الفصل الثاني: التخريج بتفسير نصوص المدونة.....	498
- المبحث الأول: التخريج بطريق الأمر وأثره في الخلاف.....	499
المطلب الأول: تعريف الأمر عند الأصوليين.....	499
المطلب الثاني: ما تفيد صيغة الأمر حقيقة.....	500
المطلب الثالث: من الفروع الفقهية المخرجة بدلالة صيغة الأمر حقيقة.....	502
أ/ وجوب غسل الذكر كله من المذي أو موضع الأذى منه.....	502
أولاً: تخريج القولين من ظاهر المدونة.....	502
ثانياً: أثر التخريج في الخلاف.....	506
1/ تحرير الخلاف.....	506
2/ ما تفرع عن القول بوجوب غسل الذكر كله.....	808
أ/ وجوب النية عند غسل الذكر.....	508
ب/ حكم صلاة من اقتصر على غسل موضع الأذى منه.....	509
ج/ اشتراط اتصال غسل الذكر بالوضوء.....	510

- 511.....ثالثا: جريان التخريج على الضوابط
- 516.....ب/ حكم الإطعام للمرضع إذا أفطرت في رمضان
- 516.....أولا/ تخريج وجوب الإطعام
- 518.....ثانيا: أثر التخريج في الخلاف
- 518.....1/ تشهير القول المخرج
- 520.....2/ إلحاق المرأة المستأجرة للرضاع بالأم المرضع
- 521.....ثالثا: جريان التخريج على الضوابط
- 524.....ج/ اختلاف كيل ما وجهه صاحب النخيل عن تقدير الخارص
- 524.....أولا: تخريج حكم الزكاة فيما وجدته صاحب النخيل
- 527.....ثانيا: أثر التخريج في الخلاف
- 530.....ثالثا: جريان التخريج على الضوابط
- 533.....- المبحث الثاني: التخريج بطريق النهي وأثره في الخلاف
- 533.....المطلب الأول: تعريف النهي عند الأصوليين
- 534.....المطلب الثاني: ما تفيدته صيغة النهي حقيقة
- 535.....المطلب الثالث: من الفروع الفقهية المخرجة بطريق دلالة صيغة النهي حقيقة
- 535.....أ/ إخراج القيمة في الزكاة

- أولاً: تخريج تحريم إخراج القيمة في زكاة الأموال.....535
- 1/ تخريج تحريم إخراج العرض عن الفضة.....538
- 2/ تخريج تحريم إخراج الدارهم عن الإبل.....538
- 3/ تخريج تحريم إخراج القيمة بقيد الاختيار.....539
- ثانياً: أثر التخريج في الخلاف.....539
- ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط.....545
- ب/ ذبح ما ينحر أو نحر ما يذبح من غير ضرورة.....547
- أولاً: تخريج تحريم أكل ذبح ما ينحر أو نحر ما يذبح من غير ضرورة.....547
- ثانياً: أثر التخريج في الخلاف.....548
- ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط.....555
- المبحث الثالث: التخريج بطريق العام وأثره في الخلاف.....556
- المطلب الأول: تعريف العام في اصطلاح الأصوليين.....556
- المطلب الثاني: ألفاظ العام وتخصيصه.....557
- المطلب الثالث: من الفروع المخرجة بطريق العام.....558
- أ/ غسل القليل من الدم.....558
- أولاً: تخريج عدم العفو عن غسل الدم القليل.....588

559.....	ثانيا: أثر التخريج في الخلاف
559.....	1/ تحرير الأقوال
561.....	2/ تحرير الخلاف في غير المدونة
564.....	3/ تحرير مذهب المدونة
569.....	4/ الأثر في الخلاف
573.....	ثالثا: جريان التخريج على الضوابط
577.....	ب/ ما تطاير من البول كرؤوس الإبر
577.....	أولا: تخريج وجوب غسل ما تطاير من البول كرؤوس الإبر
578.....	ثانيا: أثر التخريج في الخلاف
583.....	ثالثا: جريان التخريج على الضوابط
585.....	ج/ بناء الفذ في الرعاف
585.....	أولا: تخريج جواز بناء الفذ في الرعاف
586.....	ثانيا: أثر التخريج في الخلاف
587.....	1/ تحرير الأقوال
589.....	2/ الأثر في الخلاف
593.....	ثالثا: جريان التخريج على الضوابط

- المبحث الرابع: التخريج بطريق المطلق وأثره في الخلاف 596
- المطلب الأول: تعريف المطلق في اصطلاح الأصوليين.....596
- المطلب الثاني: تقييد المطلق..... 597
- المطلب الثالث: من الفروع الفقهية المخرجة بطريق المطلق..... 598.
- أ/ الوضوء بسؤر حيوان تقين نجاسة بفيه.....598
- أولاً: تخريج إهادة الصلاة في الوقت لمن صلى به مطلقاً..... 598..
- ثانياً: أثر التخريج في الخلاف.....599
- ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط..... 602
- ب/ هل تستظهر الحامل الحائض على عاداتها؟..... 606....
- أولاً: تخريج أن الحامل لا تستظهر على عاداتها 606
- ثانياً: أثر التخريج في الخلاف.....608
- 1/ تحرير رواية ابن القاسم في حيض الحامل واستظهارها..... 608
- 2/ تحرير رواية أشهب ومذهبه في استظهار الحامل وحيضها.....610
- 3/ هل تتفق رواية ابن وهب في الاستظهار في المدونة نع رواية ابن القاسم؟ ... 615
- 4/ الأثر في الخلاف.....617
- ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط.....624

- ج/ بيع عمود رخام عليه بناء للبائع.....627
- أولاً: تخريج جواز البيع مطلقاً.....627
- ثانياً: أثر التخريج في الخلاف.....628
- 1/ تقييد اللحمي لإطلاق المدونة 630
- 2/ تقييد المازري لإطلاق المدونة.....630
- 3/ حقيقة الشرطين عند تحليل في المختصر وشراحه.....631
- 4/ الاعتراض على الشرطين.....632
- ثالثاً: جريان التخريج على الضوابط.....636
- الخاتمة..... 638
- الفهارس الفنية.....641
- فهرس الآيات.....642
- فهرس الآثار.....645
- فهرس الأحاديث.....646
- فهرس الأعلام.....649
- فهرس المصادر والمراجع..... 666
- فهرس الموضوعات 690

721 الملخص -

الملخص

الملخص

تناول البحث التخريج الفقهي من المدون حكمة وضوابطه ومصطلحاته وأثره في الخلاف الفقهي في المذهب المالكي، حيث قسمته إلى بابين: الأول: التخريج الفقهي من المدونة، والثاني: وطرق التخريج الفقهي من المدونة وأثرها في الخلاف، والباب الأول مهدت للتعريف بالمدونة، وفي الفصل الأول تعرضت لحكم التخريج وضوابطه ومصادره، وخلصت إلى أن التخريج الفقهي هو: استنباط الأحكام الفقهية من نصوص المذهب بطرق معلومة، وهذه الطرق قد تكون بطريق القياس أو تفسير النص الفقهي وحمله على وجوه يحتملها كالعموم والخصوص، والفرع المخرج قد يكون غير منصوص، وقد يكون منصوصا أيضا، وقد بينت حكمه، واختلاف فقهاء المذهب في الاحتجاج به في الفتوى والقضاء، وقد سار جمهور فقهاء المذهب على الاعتداد به وفق ضوابط، ومن أهمها الالتزام في فهم النص الفقهي بالقواعد الأصولية، ومقاصد الشرع، وعدم مخالفة الإجماع، والنص القطعي، واستقراء نصوص المذهب من المخرج الذي يشترط أن يكون قد بلغ درجة الاجتهاد المذهبي، ومجتهد المذهب يعتمد على مصادر في التخريج وهي: الروايات والأقوال، وقياس الإمام وتلاميذه، وفعل الإمام وإقراره، والقواعد الفقهية، وقد ذكرت فروعاً فقهية تكشف عن التخريج من المدونة، وفي الفصل الثاني تناولت نشأة التخريج الفقهي من الدونة ومصطلحاته، حيث بينت أثر ابن القاسم في نشأة التخريج ثم جهود علماء المذهب في تطويره، ومظاهر ذلك مع الاستشهاد بالفروع الفقهية، كما تطرقت للمصطلحات التالية بالتحليل والمناقشة: ظاهر المدونة، القول المخرج، القول القائم، الاستقراء والإجراء، والتأويل، وفي مبحث التأويل فصلت الخلاف في تأويلات المدونة هل تعتبر أقوالاً في المذهب أم لا؟

وبالاب الثاني الذي خصصته لطرق التخرىج الفقهي من المدونة وأثرها في الخلاف، مهدت له بالتعريف بطرق التخرىج وتعارضها، والطرق تتمثل في قواعد الاستنباط في أصول الفقه، وهي: القياس والأمر والنهي ودلالة الإشارة والإيماء ومفهوم الموافقة والمخالفة والعام والمطلق، صنفتها إلى قسمين، التخرىج باستنباط المعاني من نصوص المدونة، والتتخرىج بنفسير نصوص المدونة التي تجمع طريق الأمر والنهي و العام والمطلق، وقد مثلت لها بفروع فقهية من المدونة مع بيان أثر التخرىج في الخلاف في المذهب، وجريان التخرىج على الضوابط، وقد تبين لي أن التخرىج الفقهي منهج علمي دقيق سار عليه فقهاء المذهب في تفسير نصوص المدونة وما تحمله من وجوه، وفي استنباط ما لم ينص عليه، وقد ضبط بأصول المذهب ونصوص الكتاب والسنة، ومختصرات الفتوي كمختصر ابن الجاجب و تحليل وشروحهما جمعت تلك الجهود في قراءة نصوص الدونة خاصة، والأمهات عامة، وهذا المنهج هو أساس المنهج الفروعى في المذهب.

Summary

The research has dealt with the jurisprudential deduction from the blog, its rulings, controls, terminology and its impact on the jurisprudential disagreement in the Maliki doctrine. As I divided it into two sections : the first is the jurisprudential deduction from the blog and the second is the methods of the jurisprudential deduction from the blog and its impact on the disagreement. And in the first section, I paved the way for the definition of the blog and in the first chapter, I have dealt with the ruling of deduction, its controls and its sources . I concluded that jurisprudential deduction is : deducing jurisprudential rulings from the doctrine texts in known ways and these ways may be by analogy or interpreting the jurisprudential text to possible aspects such as general and specific. And the extracted branch could be stipulated or not. I showed its ruling and the disagreement of the sect jurists in invoking in the fatwa and judiciary. Where the majority of the sect jurists tended to adopt it by limits. Most important ones from them are : punctuality in comprehension of the jurisprudential text in the sect by fundamental principles and Sharia purposes and with no breaking of consensus and definitive text and induction of the sect texts by the deducer who has reached the degree of the sect diligence. The sect diligent relies on these deduction sources: narrations, sayings , analogy of the Imam and his students , the

acts of the Imam and his endorsement and the jurisprudential rules.

I have mentioned that the jurisprudential branches reveals the deduction, some of them are from the blog.

In the second chapter, I tackled the start of the jurisprudential deduction from the blog and its terminology where I clarified the impact of Ibn Elkassem during the start of deduction. Then , the efforts of the sect scholars in developing it. And the aspects of that development with proofing from the jurisprudential branches. I also discussed and analysed the following terminology: the blog emergence, the deduced saying , standard saying , induction, procedure, interpretation . And in interpretation research, I detailed the disagreement in the blog interpretations , whether they are sayings in the sect or not?

I devoted the second section to the jurisprudential deduction approaches from the blog and their impact on the disagreement. I paved the way for it by defining deduction approaches and contradictions and the approaches are represented in the deduction principles in jurisprudential principles which are : analogy, command, prohibition, connotation of pointing, gesturing, the general and the absolute concept.

Where I exemplified them by jurisprudential branches from the blog, showing the impact of deduction in the doctrine disagreement and that of deduction on the controls.

I noticed that the jurisprudential deduction is an exact scientific approach, the doctrine jurists followed it to understand the blog texts and their possible faces. And in deduction of what

was not indicated in the doctrine. Where it was limited by the doctrine principles, the Quran texts, Sunna and the fatwa summaries, as Ibn Elhejeb , Khalil and their explanations. Those efforts were gathered in reading the blog texts particularly and the sources of the Maliki doctrine in general. And this approach is the basis of sub_method in the doctrine.