جامعة محمد بوضياف – المسيلة
كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
قسم العلوم الإسلامية

# مراعاة الخلاف في فتاوى الإمام مالك من خلال كتاب البيان والتحصيل لابن رشد الجد

## - باب الصيام والزكاة والحج نموذجا -

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: فقه مقارن وأصوله

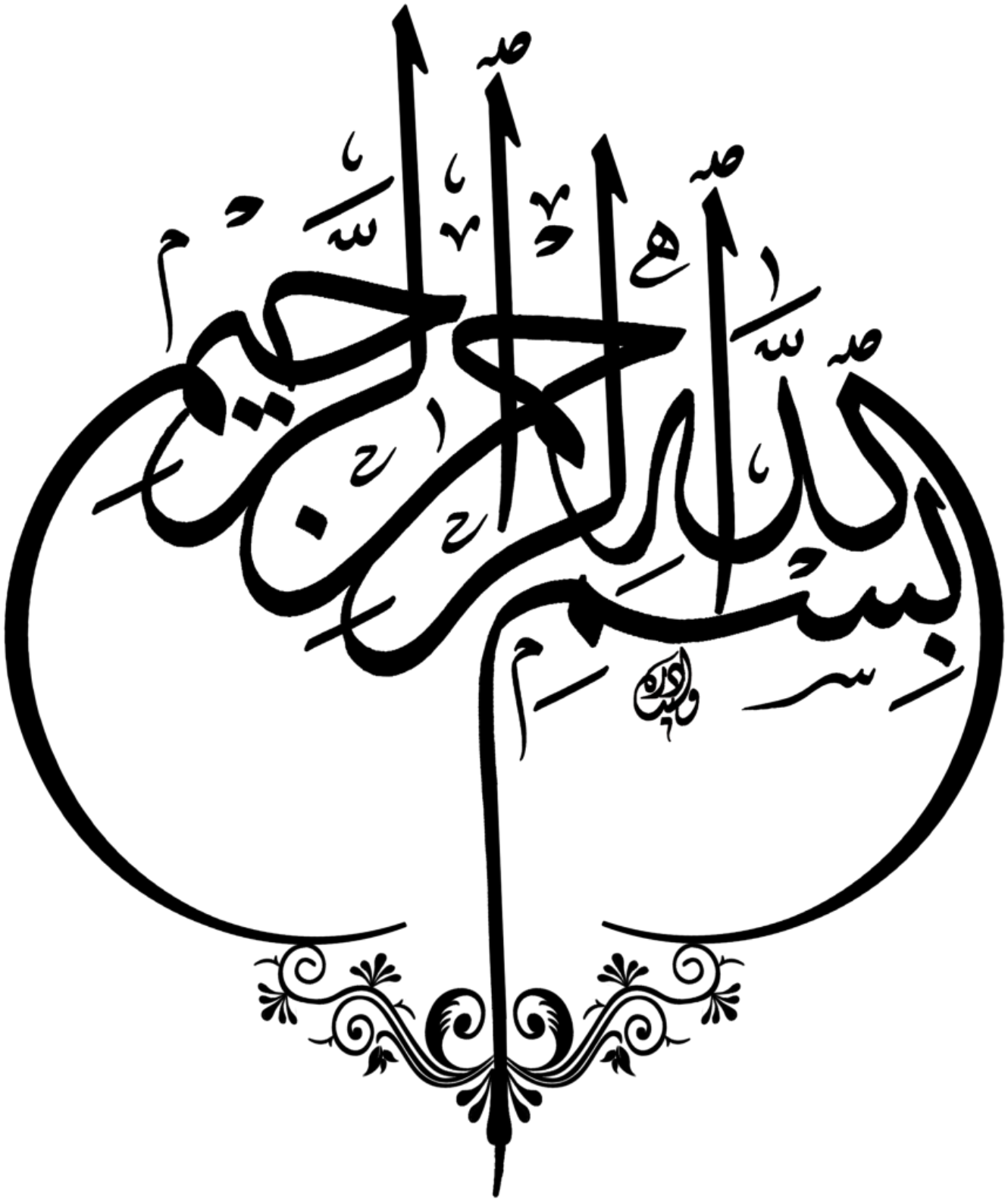
من إعداد:
- حليمة مرابط
- الشفاء عبد الدائم

الأستاذة المشرفة:
أ. د/ نجية رحماني

لجنة المناقشة

| الاسم واللقب | الجامعة | الصفة |
|---|---|---|
| د/ جمال الدين بوقاف | محمد بوضياف – المسيلة | رئيسا |
| أ. د/ نجية رحماني | محمد بوضياف – المسيلة | مشرفا ومقررا |
| د/ صباح عماري | محمد بوضياف – المسيلة | ممتحنا |

السنة الجامعية: 2023/ 2024


بسم الله الرحمن الرحيم

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
People's Democratic Republic of Algeria
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
Ministry of Higher Education and Scientific Research
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة
University Mohamed Boudiaf of M'sila
كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
نيابة العمادة للدراسات والمسائل المرتبطة بالطلبة
القسم:
Faculty of Humanities and Social Sciences
Vice-Deanship of the College for Studies and Student Issues

الرقم: /2023

# استمارة قبول الاشراف على مذكرة الماستر

## الموسم الجامعي: 2023-2024

انا الممضي (ة) ادناه الاستاذ (ة) :

اللقب والاسم: رحاي بن

الرتبة: أستاذ التعليم العالي التخصص: فقه مقارن وأصوله

القسم: علوم إسلامية الشعبة: علوم إسلامية

أشهد بأني موافق على متابعة والاشراف على مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في تخصص:

فقه مقارن وأصوله

للطلبة الاتية أسماؤهم:

1/- اللقب والاسم: مرابط حليمة رقم التسجيل/ 191933051398

2/- اللقب والاسم: عبد البارئ الشفاء رقم التسجيل/ 191931089052

والموسومة بـ: مرتكزات الخلاف في فتاوى الإمام ابن عثيمين من خلال كتاب البيان والتحصيل لابن رشد الجد - عبد الصيام والكفوف نموذجا

امضاء الاستاذ (ة) المشرف (ة):

أ.د/ رحاي بن

رأي وموافقة مسؤول التخصص:

المسيلة في:

رئيس القسم

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
People's Democratic Republic of Algeria
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministry of Higher Education and Scientific Research
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة
University Mohamed Boudiaf of M'sila

جامعة محمد بوضياف - المسيلة
Université Mohamed Boudiaf - M'sila

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
FACULTY OF HUMANITIES AND SOCIAL SCIENCES

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
نيابة العمادة للدراسات والمسائل المرتبطة بالطلبة
الرقم: /2024

Faculty of Humanities and Social Sciences
Vice-Deanship of the College for Studies and Student Issues

# تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

انا الممضي (ة) ادناه :

السيد(ة): حليمة مرابط

الصفة(طالب, استاذ باحث, باحث دائم): طالبة

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 112001583

الصادرة بتاريخ : 2018/11/30 عن دائرة : العناصر - برج بوعريريج

المسجل(ة) بكلية: العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم: العلوم الإسلامية

تخصص: فقه مقارن وأصوله تحت رقم التسجيل: 191933051398

والمكلف بإنجاز اعمال بحث(~~مذكرة التخرج~~, مذكرة ماستر' ~~مذكرة ماجستير~~' اطروحة ~~دكتوراه~~) .

عنوانها: مراعاة الخلاف في فتاوى الإمام مالك من خلال كتاب البيان والتحصيل لابن رشد الجد - باب الصيام والزكاة والحج نموذجا -

اصرح بشرفي بانني التزم بالمعايير العلمية والمنهجية ومعايير الاخلاقيات المهنية والنزاهة الاكاديمية المطلوبة في انجاز البحث المذكور اعلاه

المسيلة في: 2024/05/30

امضاء المعني (ة):

المرجع: القرار الوزاري رقم: 933 المؤرخ في: 28-07-2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
People's Democratic Republic of Algeria
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
Ministry of Higher Education and Scientific Research
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة
University Mohamed Boudiaf of M'sila

جامعة محمد بوضياف - المسيلة
Université Mohamed Boudiaf - M'sila

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
FACULTY OF HUMANITIES AND SOCIAL SCIENCES

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
نيابة العمادة للدراسات والمسائل المرتبطة بالطلبة
الرقم: /2024

Faculty of Humanities and Social Sciences
Vice-Deanship of the College for Studies and Student Issues

# تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

انا الممضي (ة) ادناه :

السيد(ة): الشفاء عبد الدائم

الصفة(طالب، استاذ باحث، باحث دائم): طالبة

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 110011022015470006

الصادرة بتاريخ: 27-09-2022 عن دائرة: بوسعادة

المسجل(ة) بكلية: العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم: العلوم الإسلامية

تخصص: فقه مقارن وأصوله تحت رقم التسجيل: 191931083905

والمكلف بإنجاز اعمال بحث(~~مذكرة التخرج~~، مذكرة ماستر' مذكرة ماجستير' ~~اطروحة دكتوراه~~)

عنوانها: مراعاة الخلاف في فتاوى الإمام مالك من خلال البيان والتحصيل لابن رشد الجد -باب الصيام والزكاة والحج نموذجا-

اصرح بشرفي بانني التزم بالمعايير العلمية والمنهجية ومعايير الاخلاقيات المهنية والنزاهة الاكاديمية المطلوبة في انجاز البحث المذكور اعلاه

المسيلة في: 28-05-2024

امضاء المعني (ة):

المرجع: القرار الوزاري رقم: 933 المؤرخ في: 28-07-2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها.

# شكر وتقدير:

انطلاقا من قوله صلى الله عليه وسلم: **"من لم يشكر الناس لم يشكر الله ومن أهدى إليكم معروفا فكافئوه فإن لم تستطيعوا فادعوا له"**

فإننا نتقدم بالشكر الخالص إلى أستاذتنا المشرفة: **"نجية رحماني"**، مشرفتنا على هذه المذكرة، التي لم تقصر في إعانتنا وإقالة عثراتنا، مع إبداء ملاحظاتها القيمة وتوجيهاتها السديدة لنا، نسأل الله تعالى أن يرزقها سعادة الدّارين وأن يجزيها عنّا خير الجزاء

كما نتوجه بالشكر العميق لكل من أساتذتنا الكرام وزملائنا وأصدقائنا، وكل من أعاننا على إنجاز هذا العمل المتواضع، ولا يسعنا إيراد أسمائهم لكثرتهم واختلاف طبقاتهم وتنوع جهات مساعدتهم وإعانتهم، سائلين المولى عزّ وجلّ أن يبارك فيهم ويحسن إليهم في الدّنيا والآخرة...آمين.

ونحمد الله تعالى على توفيقه وامتنانه ونشكره على إعانته وتيسيره ونصلي ونسلم على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه.

# إهداء

إلى كل من أضاء بعلمه عقل غيره

أو هدى بالجواب الصحيح حيرة سائليه

فأظهر بسماحته تواضع العلماء

وبرحابته سماحة العارفين

نهدي هذا العمل المتواضع:

إلى من غرس حب العلم في صدرنا، وتعهدنا بالرّعاية والتعليم، ووجهنا الوجهة الصحيحة "الوالد" حفظه الله ورعاه

إلى كنز الرّضا وينبوع الحنان "الأم الغالية"، التي لازمتنا بركات دعائها في كل مراحل الدراسة حفظها الله وجعل مثواها الفردوس الأعلى من الجنة

إلى إخواننا وأخواتنا أدام الله عزهم وجزاهم عنّا خير الجزاء

إلى طلبة العلم الذين يبتغون وجه الله ويرومون المجد للأمة الإسلامية بلغهم الله

إلى كل هؤلاء نهديهم هذا العمل المتواضع، سائلين المولى تبارك وتعالى أن ينفعنا به ويمدنا بتوفيقه.

حليمة / الشفاء

## قائمة المختصرات:

| الاختصار | التسمية |
|---|---|
| **ت** | تحقيق |
| **د.م.ن** | دون مكان النشر |
| **ط** | الطبعة |
| **د.ط** | دون طبعة |
| **د.ت.ن** | دون تاريخ النشر |
| **هـ** | التاريخ الهجري |
| **م** | التاريخ الميلادي |
| **ج** | الجزء |
| **ص** | الصفحة |

# مقدمة

بسم الله الرحمان الرحيم

الحمد لله الذي تتم الصالحات بنعمته وفضله، والصلاة والسلام على رسوله محمد خير خلقه، وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهديه، وبعد:

فإن من سنة الحياة أن يختلف الناس في أعراقهم وأعرافهم وبيئاتهم وألسنتهم وألوانهم وأفكارهم وفي شتى مجالات حياتهم، وفي ذلك يقول الله تعالى: **{ وَمِنْ آيَاتِهِ خَلْقُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَاخْتِلَافُ أَلْسِنَتِكُمْ وَأَلْوَانِكُمْ }** [الروم:21 ]، وفي هذا الإطار يدرج اختلاف أهل العلم في مسائل الشريعة التي لم يثبت فيها نص قطعي في دلالته وثبوته، وأكثر ما ظهر اختلافهم في الفروع الفقهية، ومن جهة أخرى فقد وضعوا لهذا الاختلاف قواعد ضابطة توجهه لما فيه خير للمسلمين والبشرية.

ولقد برزت ضمن قواعد أهل الاجتهاد من ساداتنا المالكية قاعدة عظيمة النفع، شريفة الغاية، هي: "**قاعدة مراعاة الخلاف**"، والتي تعد أصلا شرعيا معتبرا ومأخوذا من روح الشريعة السمحة، إذ يتعين على المجتهد وفْقَهَا مراعاة الخلاف المعتبر بين الآراء الفقهية؛ قصد تحقيق مصالح المكلفين، والتيسير عليهم، ودرء المفاسد عنهم، وهي ضمن جملة من الأصول التي مكنت هذا المذهب مرونة جعلته قادرا على التطور والتجدد تبعا لما يستجد من الوقائع، مما يتيح لفقهائه سعة الاطلاع على مختلف الآراء من غير تصعب ولا جمود، ومن هنا كان هذا الموضوع جديرا لأن يكون محلا لدراسة علمية ممنهجة، بعنوان: "**مراعاة الخلاف في فتاوى الإمام مالك من خلال كتاب البيان والتحصيل لابن رشد الجد – باب الصيام والزكاة والحج نموذجا** –"، ولقد اخترنا هذا الكتاب محلا للدراسة، لشهرته الكبيرة كشهرة صاحبه، ولقيمته ومنزلته العظيمة بين أمهات كتب الفقه المالكي، حيث أنه اشتمل على مسائل كتاب المستخرجة للإمام العتبي والمدونة للإمام مالك – رحمهم الله –، مما نقله الدكتور محمد حجي في مقدمة الكتاب، اللتين هما أصل البيان والتحصيل وعمدة الفقهاء في الإفتاء، ولقد تمكن الإمام ابن رشد – رحمه الله – أن يطلع على كل ما كتب قبله، وينقده نقد المجتهد الفقيه في حدود المذهب المالكي، وتخليصه مما يلتبس به بأسلوب جلي وواضح يستوي في إدراكه المبتدي والشادي.

## أهمية موضوع البحث وأسباب اختياره:

بتوجيه من الأستاذة المشرفة الدكتورة نجية رحماني تم اختيارنا لهذا العنوان، وقد صادف ذلك رغبتنا في الجمع بين الدراسة الأصولية والفقهية لما في ذلك من الفائدة الجليلة، كما أننا نتشرف بأن تكون لنا مساهمة في خدمة المذهب المالكي مهما كانت متواضعة.

هذا النوع من البحوث هو من باب تخريج الأصول على الفروع، مما يقوي مدارك الطالب ويكسبه ملكة فقهية تزداد بالمران والممارسة، خصوصا إذا تعلق الأمر بقاعدة جليلة النفع مثل قاعدة "**مراعاة الخلاف**" والتي تعتبر تطبيق لأكثر من أصل تشريعي في آن واحد، فالمجتهد قد يراعي قول المخالف مصلحة، وقد يراعيه استحسانا، أو سدا للذريعة.

هذا إلى جانب أهمية الموضوع من الناحية العلمية، وهو ما نختصره في جملة من النقاط:

1. يعد كتاب البيان والتحصيل من الكتب المتميزة في تاريخ الفقه الإسلامي؛ كونه احتوى على الكثير من القضايا المعاصرة التي يكثر فيها الاستفتاء، سواء في مجال العبادات أو المعاملات، وهو ما لا يوجد في غيره من الكتب التي جاءت من بعده ومراجع الفقه.
2. كتاب البيان والتحصيل يسهّل على المفتين الوقوف على أجوبة العديد من المسائل والقضايا التي تشغل بال المسلمين، من غير جهد، ولا طول بحث، خاصة إذا علم أنه لأحد الفقهاء المشهورين في المذهب المالكي.
3. "قاعدة مراعاة الخلاف" توصف بأنها من محاسن المذهب المالكي، وهي تدل على انفتاحه على بقية المذاهب الفقهية، وتقديره للرأي المخالف فضلا عن سماحته وحيويته وبعده المقاصدي، وكلها قيم الأمة أحوج ما تكون إليها لعلاج مظاهر الفرقة والتعصب بين أبنائها.
4. ومن أهمية قاعدة "مراعاة الخلاف" أنها ترفع الخلاف بين الأئمة أو تقلله، ما دام الاختلاف منطقه الحجة والبرهان وغايته إدراك الحق ولو بالظن.

## أهداف موضوع البحث:

يسعى هذا البحث لتحقيق جملة من الأهداف نذكر منها:

1. إبراز أهمية كتاب البيان والتحصيل وقيمته العلمية بين كتب الفقه المالكي، وكتب الفقه الإسلامي عموما.
2. جمع كل المسائل في باب الزكاة والصوم والحج المخرجة على أصل مراعاة الخلاف، انطلاقا من توجيه ابن رشد رحمه الله لهذه المسائل في كتابه البيان والتحصيل.
3. التعرف على قاعدة مراعاة الخلاف كمصطلح، وأدلة حجيتها، وشروط الأخذ بها عند المالكية.
4. بيان أنه لا ضيق ولا حرج في الخلاف إذا كان في الفروع الفقهية، بل هو من مفاخر ومحاسن الفقه الإسلامي متى أحسنا التعامل معه، كما هو الحال بالنسبة لقاعدة مراعاة الخلاف عند المالكية.

## إشكالية موضوع البحث:

نسبة قاعدة مراعاة الاختلاف للمالكية واختصاصهم بها يدل على أن إمام المذهب مالك بن أنس هو على رأس العاملين بها، حتى وإن لم يصرح بذلك، وهذه النسبة إنما هي من باب التخريج على فتاويه التي حفظتها كتب المالكية ومنها البيان والتحصيل لابن رشد الجد، فما مدى حضور أصل مراعاة الخلاف في فتاوى الإمام مالك – رحمه الله – المتعلقة بمسائل الصيام والزكاة والحج في كتاب البيان والتحصيل؟

وللإجابة عن ذلك لا بد من فك الإشكالات الفرعية الآتية:

1.ما مفهوم قاعدة مراعاة الخلاف عند المالكية؟ وما حجيتها؟

2.ما حكمها؟ وماهي شروط الأخذ بها؟

3.ما المسائل الفقهية المتعلقة بأصل مراعاة الخلاف التي ذكرها ابن رشد الجد في كتاب الصيام والزكاة والحج من البيان والتحصيل؟ وكيف راعى فيها الإمام مالك – رحمه الله – الرأي المخالف؟

## المنهج المعتمد للبحث:

يغلب على هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي، كما اقتضت طبيعة الدراسة اعتماد المنهج الاستقرائي في قسمها التطبيقي، وذلك وفق التفصيل التالي:

1. **المنهج الاستقرائي:** وذلك عند تتبع فتاوى الإمام مالك – رحمه الله – التي أوردها ابن رشد الجد في كتابه "البيان والتحصيل"، والذي هو من باب تخريج فروع المالكية المتعلقة بكتاب الصيام والزكاة والحج على أصل مراعاة الخلاف، ودراستها بصورة موجزة وتصورها تصورا صحيحا.
2. **المنهج الوصفي:** وذلك في الجانب النظري عند ترجمة الإمام محمد ابن رشد – رحمه الله –، وذكر أهم مواصفات مؤلفه "البيان والتحصيل"، وعند تعريف القاعدة وبيان مفهومها عند المالكية، وفي الجانب التطبيقي عند تصوير المسائل الفقهية التي وقع فيها الخلاف بين المذاهب.
3. **المنهج التحليلي:** وذلك من خلال بيان وجه مراعاة الخلاف في المسائل، وتحليلها وتوضيح صورتها بشكل أدق.

## الدراسات السابقة في موضوع البحث:

سنذكر بعض ما اطلعنا عليه منها:

1. **الباحث صالح بن عبد العزيز بن عثمان سندي: "مراعاة الخلاف في الفقه تأصيلا وتطبيقا"**، وهي عبارة عن رسالة ماجستير مقدمة بكلية الشريعة الإسلامية بالمدينة المنورة، سنة 1419هـ، عالج فيها الباحث الخلاف من نواحي كثيرة، وبعدها تناول مراعاة الخلاف تأصيلا، ثم خصص بابا لمراعاة الخلاف تطبيقا، وذكر فيه أمثلة تطبيقية (من مختلف أبواب الفقه على المذاهب الأربعة) على جزئين: مراعاة الخلاف قبل الوقوع وبعده، ثم خلص إلى النتائج.

على خلاف بحثنا هذا الذي اقتصرنا فيه على مراعاة الخلاف في المذهب المالكي بمفهومها الخاص؛ أي بعد وقوع الفعل، سواء في الجانب النظري أو التطبيقي، مركزين في ذلك على الجانب التطبيقي – محل الدراسة –، الذي هو من باب تخريج فروع المالكية من كتاب "البيان والتحصيل"، المتعلقة بباب الصيام والزكاة والحج على أصل مراعاة الخلاف.

2. **الباحث محمد أحمد شقرون: "مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفروع الفقهية"**، وأصل هذا البحث رسالة ماجستير قدمت إلى كلية الشريعة والقانون جامعة أم درمان الإسلامية بالسودان، سنة 1423هـ – 2002م، تطرق فيه الباحث إلى مراعاة الخلاف عند المالكية بالمعنى العام؛ أي قبل الوقوع وبعده في شقيه النظري والتطبيقي، مع التمثيل لها في جميع الأبواب الفقهية، وقد خلص إلى النتائج.

بخلاف دراستنا هذه التي تناولنا فيها مراعاة الخلاف بعد الوقوع في الجانبين النظري والتطبيقي، وركزنا في ذلك على محل الدراسة التطبيقية الذي هو من باب تخريج فروع المالكية من كتاب "البيان والتحصيل"، المتعلقة بباب الصيام والزكاة والحج على أصل مراعاة الخلاف.

3. **العيد عباسة: "قاعدة مراعاة الخلاف وأثرها في الفقه الإسلامي"**، وهي رسالة ماجستير في العلوم الشرعية قدمت لكلية العلوم الإنسانية والحضارية بجامعة وهران، سنة 2006 – 2007م، وهذه الرسالة شاملة، حيث أن صاحبها تحدث فيها عن مراعاة الخلاف بمعناه العام عند المالكية وغيرهم، وضرب لها أمثلة في الفروع الفقهية في مختلف المذاهب، وقد خلص فيها إلى النتائج.

بخلاف موضوع دراستنا الذي اقتصرنا فيه على مراعاة الخلاف بمعناه الخاص، في شقيه النظري والعملي التطبيقي.

ومن أهم الفروق بين الدراسات السابقة وموضوع دراستنا، أن الدراسات السابقة تفريعية فقهية؛ أي الوصول من القاعدة إلى الفروع،أم موضوع دراستنا تأصيلية أي الوصول من الفروع إلى القاعدة.

## خطة البحث:

اشتملت هذه المذكرة على مقدمة وفصلين وخاتمة، فكانت كالتالي:

بدأناها **بمقدمة** ذكرنا فيها أهمية الموضوع وسبب اختيارنا له وما تضمنه من أهداف، كما حددنا إشكالات البحث وحدود الدراسة، وبينا المنهج الذي اعتمدناه فيها، وما كتب فيما قبل من الدراسات السابقة، وجاء الفصل الأول حول: تأصيل وتعريف مصطلحات البحث ومفرداته، وجعلناه في مبحثين: المبحث الأول: التعريف بالإمام ابن رشد الجد – رحمه الله – وبكتابه "البيان والتحصيل"، والمبحث الثاني بعنوان أصل مراعاة الخلاف (تعريفه، حجيته، شروطه).

أما الفصل الثاني بعنوان: الدراسة التطبيقية لمسائل من كتاب الصيام والزكاة والحج، وقد جعلناه في مبحثين: المبحث الأول: مسائل في كتاب الصيام والزكاة، والمبحث الثاني: مسائل في كتاب الحج.

وأنهيناها **بخاتمة**، خلصنا فيها إلى أهم النتائج المتوصل إليها في البحث، وبعض التوصيات التي تهمنا جميعا كطلبة علم.

ونسأل الله تعالى أن يجعل عملنا هذا خالصا لوجهه الكريم، وأن يتقبل منّا ويجعله في ميزان حسناتنا، وأن يسدد بالخير خطانا، ويوفقنا لخير الأعمال وأحبها، ولا يكلنا إلى أنفسنا ولا إلى أحد سمن خلقه طرفة عين، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، فهو حسبنا ونعم الوكيل وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين...آمين.

# الفصل الأول: تأصيل وتعريف مفردات البحث

**المبحث الأول:** التعريف بابن رشد الجد وبكتابه البيان والتحصيل

**المبحث الثاني:** أصل مراعاة الخلاف (تعريفه، حجيته، شروطه)

## تمهيد:

اقتضت طبيعة الدراسة تقسيمها إلى قسم نظري وآخر تطبيقي، وقد جاء هذا الفصل الأول لبيان وتعريف أهم مفردات العنوان في مبحثين أساسيين: الأول تعريفا بمحل الدراسة التطبيقية الذي هو كتاب البيان والتحصيل، والتعريف بمؤلفه ابن رشد الجد، وفي المبحث الثاني سنتطرق لبيان أصل مراعاة الخلاف بدءاً بتعريفه، ثم ذكر حكمه وشروط العمل به.

## المبحث الأول:التعريف بابن رشد الجد وبكتابه البيان والتحصيل

سنتطرق في هذا المبحث إلى عرض السيرة الذاتية للقاضي أبي الوليد ابن رشد الجد، والتعريف بكتابه البيان والتحصيل، وذلك بذكر أصله وعمدته ومنهجه وأهميته في الفقه المالكي وقيمته العلمية بين كتب المذهب، وقد جاء في مطلبين:

### المطلب الأول: ترجمة ابن رشد الجد

ويشمل نشأته وحياته العلمية وشيوخه وتلامذته، وبذكر أهم وأشهر مؤلفاته ومصنفاته – رحمه الله تعالى –:

#### الفرع الأول: نشأة الإمام ابن رشد وتحصيله للعلم

**أولا: اسمه، كنيته ونسبه**

هو محمد بن أحمد بن أحمد بن عبد الله بن رشد[1] القرطبي المالكي، ويكنى: أبا الوليد[2] وقد جرى عدد من أهل العلم أن يطلقوا على إمامنا المترجم له وصف "الجد"، أو "الأكبر" أو "الفقيه" تميزاً له عن ابن رشد "الحفيد"، أو "الأصغر" أو "الفيلسوف" وهو حفيده[3] صاحب المصنف الفقهي المشهور "بداية المجتهد".

---

[1] - ينظر: القاضي عياض: عياض بن موسى بن عياض (ت: 544هـ)، الغنية، ت: ماهر زهير جرار، دار الغرب الإسلامي، (د م ن)، ط1، 1402هـ -1982م، ص54. وينظر: الذهبي: شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت: 748هـ)، سير أعلام النبلاء، ت: مجموعة من الباحثين بإشراف شعيب الأرنؤوط ، مؤسسة الرسالة، (د م ن)، ط 3، 1405هـ -1985م، ج19، ص501.

[2] - ينظر: ابن بشكوال: أبو القاسم خلف بن عبد الملك (ت: 578هـ)، الصلة في تاريخ أئمة الأندلس، ت: إبراهيم الأبياري، ضمن المكتبة الأندلسية، دار الكتاب المصري، القاهرة و دار الكتاب اللبناني، بيروت، ط1، 1410هـ –1989م ، ج3، ص839.

[3] - هو أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن الإمام أبي الوليد بن رشد القرطبي ولد قبل موت جده بشهر سنة 520 هـ، ونشأ في بيت علم ودين، وبرع في مختلف العلوم والفنون من فقه وطب وفلسفة وغيرها، وولي قضاء قرطبة فحُمِدت سيرته، وقد حصلت له محنة وهُجّر لأجل اشتغاله بالفلسفة، ثم عفي عنه وزالت عنه تلك الوحشة ولكن لم يلبث أن توفي بعدها بأشهر سنة 595هـ، له من المصنفات الكثير منها: "بداية المجتهد" في الفقه، "الضروري" في أصول الفقه و هو اختصار"للمستصفى"، و الكليات وغيرها، ينظر: ابن الأبار: محمد بن عبد الله بن أبي بكر القضاعي (ت: 658هـ)، التكملة لكتاب الصلة، ت: عبد السلام الهراس، دار الفكر لطباعة، لبنان (د ط)، 1415هـ – 1995م، ج2، ص73– 74 ، ابن فرحون: إبراهيم بن علي بن محمد

**مولده:** لقد كفانا الإمام ابن رشد الجد – رحمه الله تعالى – مُؤنَة البحث والتحري عن تاريخ مولده، وأجاب من سأله عن ذلك، فقال: ولدت سنة (450هـ)[1] وهو يوافق سنة 1058م، وهذا ما تناقله أكثر المترجمين للإمام قديما وحديثا[2]، وأن مكان ولادته مدينة "قرطبة" حاضرة العلم، وحاضنة العلماء.

**ثانيا: تحصيله للعلم**

كان من نعم الله عزّ وجل على الإمام ابن رشد أن نبتت مواهبه في كَنَف والد عالم فاضل، وكان له فضل في تعليمه، وضلع في تكوينه، وهو يُعدّ أول شيوخه[3]، بدأ كغيره من الأطفال في ذلك الزمان بحفظ القرآن، فإن تحفيظ القرآن للولدان على مر العصور يعد شعارا من شعائر الدين أخذ به المسلمون في جميع الأمصار، ودرجوا عليه في مختلف الأقطار[4]، بالإضافة إلى الأخذ بمبادئ اللغة العربية وتجويد الخط والكتابة على طريقة أهل الأندلس في المراحل الأولى للتعليم[5]، كما أن بلدته قرطبة كانت تزخر بكبار العلماء وجلّة الفقهاء، وهذا ما ساعده على الاستمرار في الطلب والتعمق في الدراسة، وقد وجد فيها من الزاد المعرفي ما ساهم بشكل واضح في تكوينه العلمي.

---

برهان الدين اليعمري (ت: 799هـ)، الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب، تحقيق وتعليق: محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث للطبع والنشر، القاهرة، (د ط)، (د ت ن)، ص 378– 379 ، الذهبي: سير أعلام النبلاء، المرجع نفسه، ج21، ص 308– 309.

[1] - ابن خير: أبو بكر محمد بن خير الإشبيلي (ت: 575هـ)، فهرسة ابن خير، ت: محمد فؤاد منصور، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1419هـ – 1998م، ص402.

[2] - ينظر: ابن بشكوال: الصلة، المرجع نفسه، ج3، ص840، النباهي: أبو الحسن علي بن عبد الله (ت: 792هـ)، تاريخ قضاة الأندلس، ت: لجنة إحياء التراث العربي في دار الآفاق الجديدة، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ط5، 1405هـ – 1983م، ص99.

[3] - ستأتي ترجمته إن شاء الله عند ذكر شيوخ الإمام ابن رشد.

[4] - ينظر: ابن خلدون: عبد الرحمان بن محمد ابن خلدون (ت: 808هـ)، مقدمة ابن خلدون، دار الكتب العلمية، بيروت، (د ط) (د ت ن)، ص461.

[5] - ينظر: ابن خلدون: مقدمة ابن خلدون، المرجع نفسه، ص462.

كما أنه لا يعرف له – رحمه الله تعالى – رحلة خارج الأندلس في طلب العلم، وأما خارج قرطبة قد ذَكَر مترجموه أن الشيخ أبو العباس العذري[1] قد أجاز له ما رواه ولم يُنقل عنه أنه زار قرطبة، فإما أن يكون ابن رشد قد رحل إليه بنفسه، أو يكون قد كتب إليه الإجازة.

## الفرع الثاني: شيوخه وتلاميذه

### أولا: شيوخه الذين تلقى عنهم

المقام لا يسع للتعريف بجميع الشيوخ الذين تتلمذ ابن رشد على أيديهم ونهل من علومهم[2]، لذا سنكتفي بإشارات موجزة لأبرزهم:

**1. والده الشيخ أحمد بن أحمد بن رشد – رحمه الله –:**

وقد وُصِف – رحمه الله تعالى – بأنه "كان من أهل العلم والجلالة والعدالة"[3] وذكر المترجمين له أنه كان على قيد الحياة سنة (482هـ).

**2. الفقيه أبو جعفر أحمد بن محمد بن رزق – رحمه الله – (477هـ):**

"وكان فقيها، حافظا للرأي، مُقدماً فيه، ذاكراً للمسائل، بصيراً بالنوازل، عارفاً بالفتوى، صدراً فيمن يُستفتى، وكان عليه مدار طلبة الفقه بقرطبة في المناظرة والمدارسة".[4]

اعتمد الإمام ابن رشد عليه في التفقه بل يمكن أن نتصور أنه أبرز من أثَّرَ في تكوين شخصيته العلمية.

---

[1] - ستأتي ترجمته إن شاء الله عند ذكر شيوخ الإمام ابن رشد.

[2] - ينظر للمزيد من التفصيل: القاضي عياض: الغنية، المرجع السابق، ص55، ابن بشكوال: الصلة، المرجع السابق، ج3، ص839، النباهي: تاريخ قضاة الأندلس، المرجع نفسه، ص98، الذهبي: سير أعلام النبلاء، المرجع نفسه، ج19، ص502، ابن فرحون: الديباج المذهب، المرجع نفسه، ص374، الحجوي: محمد بن الحسن بن العربي (ت: 1376هـ)، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1416هـ – 1995م، ج2، ص277، الزركلي: خير الدين بن محمود بن علي بن فارس (ت: 1396هـ)، الأعلام، دار العلم للملايين، (د م ن)، ط 15، 1423هـ – 2002م، ج3، ص316–317.

[3] - ابن فرحون: الديباج المذهب، المرجع نفسه، ج1، ص198.

[4] - ابن بشكوال: الصلة، المرجع السابق، ج1، ص115.

### 3. المحدث أبو العباس أحمد بن عمر العذري المعروف ب: ابن الدلائي[1] – رحمه الله –:

"كان متخصصاً في الحديث وعلومه معيناً بنقله وروايته وضبطه مع ثقته وجلالة قدره وعلو إسناده"[2]، ولقد أطال الله تعالى في عمره حتى شارك "الأصاغر فيه الأكابر"[3]، ولهذا تمكن إمامنا ابن رشد من الظفر بإجازته له في مروياته.

### 4. الإمام أبو مروان عبد الملك بن سراج – رحمه الله – (ت489هـ):

وكان – رحمه الله – واسع المعرفة، حافل الرواية، بحر علم، انتهت الرئاسة إليه في اللغة والأدب، وعُدّ من أعلم الناس ببلاد الأندلس في عصره، وما من شك أن الإمام ابن رشد قد استفاد منه كثيرا، وأتقن على يديه اللغة العربية وسمع منه ضروب الآداب والأشعار وتلقى عنه التفسير والحديث وقيّد ذلك كلّه عنه.[4] فهؤلاء أبرز العلماء والمشايخ الذين كان الإمام ابن رشد يتردد إليهم، ويثني الركب في مجالسهم، ويسمع منهم، ويقرأ عليهم في مختلف التخصصات الشرعية، فقد ساهموا جميعا في شَحذِ زاده المعرفي ورعوا نبتته حتى برزت إلى السطح وأثمرت بتوفيق الله تعالى.

**ثانيا: تلاميذه**

حقق الإمام ابن رشد – بتوفيق من الله تعالى – نجاحاً ملموساً في ميدان التربية والتعليم، حيث تخرج على يده كثير من الطلاب من مختلف البلاد، بعد ذلك إلى مراكز الإمامة، الإفتاء، والقضاء والتدريس ومن أبرز هؤلاء:

---

[1] - يعرف بابن الدلائي، نسبة إلى دلاية من قرية المرية فيها ولد، ينظر للمزيد في ترجمته: ابن بشكوال: الصلة، المرجع السابق، ج1، ص115–117، الذهبي: سير أعلام النبلاء، المرجع السابق، ج18، ص568–567، الحموي: شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله (ت: 626هـ)، معجم البلدان، دار صادر، بيروت، ط2، 1995م، ج6، ص27 ، ابن العماد: أبي الفلاح عبد الحي بن أحمد بن محمد ابن العماد (ت: 1089هـ)، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ت: محمد الأرناؤوط، دار ابن الكثير، دمشق – بيروت، ط1، 1406هـ –1986م، ج5، ص337.

[2] - ابن بشكوال: الصلة، المرجع نفسه، ج1، ص115–117.

[3] - الحموي : معجم البلدان، المرجع نفسه ، ج2، ص460.

[4] - ينظر: فتحي بن سعيد لعطاوي، "الإمام ابن رشد – رحمه الله – ومكانته العلمية"، مجلة العلوم الإسلامية والحضارة، العدد02، ماي2016، ص111.

**1. ولده أبو القاسم أحمد بن محمد بن رشد – رحمه الله – (ت563هـ):**

اعتنى به والده عناية تامة، ورباه تربية صالحة، وكان معلمه الأول، ثم فسح له المجال للتوسع في الدراسة والتحصيل فتنقل بين جلّة شيوخ الأندلس وسمع منهم حتى برع في علوم كثيرة.

**2. الإمام أبو مروان عبد الملك بن مسرة – رحمه الله – (ت552هـ):**

وهو ممن لازم الإمام ابن رشد واختص به وروى عنه الكثير من كتبه، ولم يزل يترقى في مدارج العلم حتى عدّ أحد مفاخر الأندلس، وكان ممن جمع الله له الحديث والثقة مع الأدب البارع، والخط الحسن، والفضل والدين والورع[1].

**3. القاضي أبو الفضل عياض بن موسى – رحمه الله – (ت544هـ):**

يعرف بـــ : "القاضي عياض" أصله من الأندلس إلاّ أن جده تحول إلى بلاد المغرب.

قدم الأندلس طالبا للعلم، واجتهد في التحصيل ولقاء الشيوخ، فاستوعب الكثير من العلوم، وقد جلس عند ابن رشد واستفاد منه، وناوله بعض كتبه وأجاز له[2]، كان إمام وقته في الحديث وعلومه، عالماً بالتفسير وجميع علومه، فقيهاً أصولياً عالماً بالنحو واللغة – رحمه الله تعالى –.[3]

## الفرع الثالث: مؤلفاته ومكانته العلمية

### أولا: مؤلفاته

كان للتأليف نصيب كبير من حياة الإمام ابن رشد – رحمه الله تعالى – ، مثّل جانباً مهماً علمياً، ومن أبرز هذه المصنفات:

- **المقدمات الممهدات:**

[1] - ينظر: ابن بشكوال: الصلة، المرجع السابق، ج2، ص535.

[2] - ينظر: القاضي عياض: الغنية، المرجع السابق، ص55.

[3] - ينظر: ابن فرحون: الديباج المذهب، المرجع السابق، ص272.

وهو كتاب جامع لمجمل أبواب الفقه، قصد به صاحبه بالدرجة الأولى إلى شرح مذهب الإمام مالك – رحمه الله تعالى –، ويمكن أن يُدرج في نطاق التعليقات والتقييدات على المدونة ويعتبر سلماً إليها وعوناً عليها.

- **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجَة:**

سنفرده بالتعريف في مطلب خاص بإذن الله تعالى.

- **كتاب "الرد على المرادي"[1]:**

أحال عليه ابن رشد في "**المقدمات**" في ذكر مسألة النية في الوضوء والغسل، هل من شرط أن تكون مقارنة الأول بالفعل أو لا؟ فقال: "وقد أشبعنا الكلام في هذا الكتاب ردنا على المرادي، فمن أراد الوقوف على ذلك فليتأمله هناك".[2]

- **فتاوى ابن رشد:**

لم يجمع الإمام ابن رشد كتاب الفتاوى بنفسه، وإنما الأصل هو عبارة عن أجوبة متفرقة عن الأسئلة التي كانت ترد عليه، اعتنى بعض تلاميذه بجمعها وقراءتها عليه، وروايتها عنه، وله كتب أخرى جليلة غيرها.

**ثانيا: مكانته العلمية**

يمكن للناظر فيما هو مطبوع من كتب الإمام ابن رشد والمطالع عنه فيما أوردته كتب التراجم و ما حلاّه به تلاميذه والعلماء من بعده من نعوتٍ، أن يخرج بتصور واضح عن مكانته العلمية وعن

---

[1] - هو أبو بكر محمد بن الحسن الخضرمي المعروف بالمرادي، كان عالماً بالفقه وإماما في أصول الدين، دخل قرطبة في سنة 487هـ وأخذ عنه أهلها، ولعله أثار هناك بعض المسائل وأيد بعض الآراء التي استدعت الإمام ابن رشد الرد عليها، وهو لم يتخذ قرطبة وطنا، رجع بعد مدة وجيزة إلى المغرب، واستقر بمدينة "أزكد" بصحراء المغرب، وتولى القضاء بها وهناك توفي، ينظر: القاضي عياض: الغنية، المرجع السابق، ص190، ابن بشكوال: الصلة، المرجع السابق، ج3، ص873–874، كحالة: عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د ط) (د ت ن)، ج9، ص188.

[2] - ينظر: ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد (ت: 520هـ)، المقدمات الممهدات، ت: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1408هـ – 1988م، ج1، ص75.

تأثيره الإيجابي في الدراسات الشرعية، ويدرك أن الرجل لم يكن من فقهاء المالكية العاديين، بل كان من المجتهدين في مذهب الإمام مالك – رحمه الله تعالى – ، والقائمين على أصوله، والمفتين على قواعده، وهو أحد الذين كانت لهم يدٌ بيضاء على الفقه الإسلامي عموما، والمذهب المالكي خصوصاً، حيث كان يسعى إلى جعله اختياراً علميا، مدعوما بالأدلة والحجج والبراهين وبناء الفروع على الأصول، ومؤلفاته تعكس ذلك بوضوح ودوره الفعال في تجديد الفقه المالكي في بداية القرن السادس، وجمع شتاته، وثراءه بالأدلة، وإزالة ما علق به من غبار بأسلوب يمتع المطالع، و يشبع الطالب، ويقنع الباحث، وقد عبّر عن ذلك **العلامة الضّبي**[1] أحسن تعبير حين قال فيه: "و كان أوحد زمانه في طريقة الفقه".[2]

## المطلب الثاني: التعريف بكتاب البيان والتحصيل

سنتناول في هذا المطلب التعريف بكتاب البيان والتحصيل في فرعين: الفرع الأول سنتحدث فيه عن اسم الكتاب وتوثيقه ومنهجه ونسبته، وفي الفرع الثاني سنتكلم عن الموارد التي استقى منها مادته العلمية ذاكرين قيمته بين أمهات المذهب.

### الفرع الأول: توثيق الكتاب (اسمه، نسبته) ومنهجه

#### أولا: اسمه ونسبته

[1]- هو أحمد بن يحيى بن أحمد بن عميرة الضبي، يكنى أبا جعفر و أبا العباس، مؤرخ، نبيه، ولد في مدينة "بلش"، و أخذ بالأندلس عن الأكابر، ثم رحل إلى الحج فطوف في البلاد، و لقي جماعة من أعيان الأعلام، وسمع منهم ثم عاد إلى الأندلس، كان حسن الخط، سريع الكتابة، صحيح النقل و الضبط، من تصانيفه: ( بغية الملتمس، مطلع الأنوار صحيح الأثار...) ينظر: ابن الأبار: التكملة، المرجع السابق، ج1، ص83–84 ، المقري: شهاب الدين أحمد بن محمد المقري (ت: 1041هـ)، نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب، ت: إحسان عباس، دار صادر، بيروت، ط1، 1388هـ – 1968م ،ج2، ص 381، الزركلي: الأعلام، المرجع السابق،ج1، ص268.

[2] - الضبّي: أحمد بن يحيى بن عميرة الضبي (ت: 599هـ)، بغية الملتمس في تاريخ رجال الأندلس، ت: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب المصري ودار الكتاب اللبناني (القاهرة – بيروت)، ط2، 1410هـ –1989م ، ج1، ص74.

سماه بعضهم كتاب "البيان والتحصيل" وأطلق عليه بعضهم " البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجَة"[1] وهو شرح للمستخرجة التي ألفها العتبي وهو كالآتي:

**البيان:** ويراد به التوضيح لما في المستخرجة من الفتاوى والمسائل.

**التحصيل:** ويراد به تحصيل الأقوال والآراء في المسائل المطروحة في المستخرجة.

**الشرح:** ويراد به شرح العبارات المجملة والتوسع في التفسير.

**التوجيه:** يراد به توجيه الآراء المختلفة في المسألة الواحدة وبيان أسباب الخلاف.

**التعليل:** يراد به بيان علل الأحكام والروايات والأقوال.

أما **لنسبته** فهو للقاضي أبو الوليد محمد بن رشد المالكي القرطبي، استغرق في تأليفه اثنتي عشرة سنة، وقد أتمه في مستهل ربيع الأخر من عام 517هـ[2]، وأودعه ابن رشد جميع معارفه.

**ثانيا: منهجه**

اعتمد ابن رشد في كتابه هذا: "منهجاً جذاباً، وطريقاً مشوقاً كشف به غموض الكتاب [المستخرجَة]، ودقق فيه بين مختلف الروايات فيه، ونَبَه إلى ما فيه من صحة وضعف، وصواب وخطأ، و أخرج الكتاب من طريق الضياع والتخلي عنه، فقربه إلى الطلاب، وبصرهم بكيفية الإفادة منه، وسهل صعوباته"[3]، ومن خلال اسم البيان يتبين **منهج** ابن رشد في كتابه، وقد أشار إلى منهجه في دراسة مسائل المستخرجَة حيث قال: "أذكر المسألة في نصها ثم أشرح من ألفاظها ما يفتقر إلى شرحه، وأبين من معانيها بالبسط لها ما يحتاج إلى بيانه وبسطه، وأحصل من أقاويل العلماء فيها ما يحتاج إلى تحصيله، إذ قد تتشعب كثير من المسائل، وتفترق شعبها في مواضع، وتختلف الأجوبة

---

[1] - الكتاب: حققه: د محمد حجي و"آخرون"، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط2، 1408هـ - 1988م.

[2] - ينظر: ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد ابن رشد (ت: 520هـ)، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة (مقدمة المحقق)، ت: د محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط2 ،1408هـ -1988م، ج1، ص31.

[3] - ابن رشد: البيان والتحصيل (مقدمة المحقق)، المرجع نفسه، ج1، ص29.

في بعضها لافتراق معانيها، وفي بعضها باختلاف القول فيها، فأبين موضع الوفاق منها من موضع الخلاف، وأحصر الخلاف في الموضع الذي فيه منها الخلاف، وأذكر المعاني الموجبة لاختلاف الأجوبة فيما ليس باختلاف، وأوجّه منه ما يحتاج إلى توجيه بالنظر الصحيح، والرد إلى الأصول والقياس"[1]، وبهذا المنهج التحليلي المقارن، قدّم لنا ابن رشد كتابا "احتوى مع استيعاب شرح مسائله على شرح عامة مسائل المدونة، وتحصيل كثير من أمهاتها لتعلقها بها بما لا مزيد عليه ولا غاية وراءه"[2] ولذلك لا يحتاج "الطالب النبيه فيه إلى شيخ يفتح عليه معنى من معانيه؛ لأني اعتمدت في كل ما تكلمت عليه بيان ما تفتقر المسألة إليه بكلام مبسوط واضح يسبق إلى الفهم بأيسر تأمل وأدنى تدبر".[3]

## الفرع الثاني: مصادره وقيمته العلمية

### أولا: مصادره

جاء البيان والتحصيل خلاصة وافية محيطة بالفقه المالكي "عباداته ومعاملاته"، وذلك من تأملات ابن رشد وتجاربه الشخصية في التدريس والإفتاء والقضاء، ومن المعارف الفقهية التي اكتسبها من دراساته الواعية المستوعبة للمدونة، وما كتبه عليها أئمة المذهب من شروح واختصارات وتعليقات[4]، فالبيان والتحصيل خلاصة مستقاة من المستخرجة والمدونة وغيرها من كتب الفقه المالكي، ومن هذا نذكر تعريفاً موجزاً لأصل البيان والتحصيل وعمدته:

**المستخرجَة:**

هي سماعات أحَدَ عَشَرَ فقيهاً، ثلاثة منهم أخذوا عن مالك مباشرة وهم (ابن القاسم، أشهب، وابن نافع المدني) والآخرون أمثال ابن وهب ويحيى الليثي وسحنون وأصبغ، وكانت بذلك ديواناً

---

[1] - ابن رشد: البيان والتحصيل (مقدمة المحقق)، المرجع نفسه، ج1، ص29.

[2] - ابن رشد: البيان والتحصيل (مقدمة المحقق)، المرجع نفسه، ج1، ص30.

[3] - ابن رشد: البيان والتحصيل (مقدمة المحقق)، المرجع نفسه، ج1، ص30.

[4] - ينظر: ابن رشد: البيان والتحصيل (مقدمة المحقق)، المرجع نفسه، ج1، ص5.

فقهياً ترجع معظم مسائله لابن القاسم عن مالك بن أنس، كما أنها تحتوي على آراء فقهية لتلاميذ مالك وخلفائه[1] وجمعها العتبي.[2]

"فالعتبي حفظ في المستخرجة سماعات كثيرة من مالك وتلاميذه لولاه لضاعت، إلا أنه لم يتمكن من تمحيصها وعرضها على أصول المذهب ومقارنتها بالروايات الأخرى، حتى جاء ابن رشد فقام بهذه العملية النقدية في البيان وأصبحت المستخرجة بعد أن تميز فيها الصحيح من السقيم خيراً وبركة وزيادة في فروع المذهب المالكي، وجزءاً لا يتجزأ من البيان والتحصيل، أحد الكتب المعتمدة في الفتوى بالأندلس وسائر بلاد الغرب الإسلامي"[3]

**ثانيا: قيمته**

وقيمة البيان والتحصيل بين أمهات المذهب يقول **محقق البيان الدكتور محمد حجي:** "فإنه استوعب مسائل مستخرجة الأندلسيين ومدونة القرويين اللتين كان فقهاء الغرب الإسلامي في القرون الأولى يحفظونها عن ظهر قلب، ويقطعون أعمارهم في تدارس ما كتب حولهما أو حول المدونة بالخصوص من شروح وتعليقات وتنبيهات وزيادات وتعريفات واختصارات، وقد تمكن ابن رشد بما أوتي من عبقرية نادرة من أن يطّلع على كل ما كتب قبله وينقده نقد الفقيه المجتهد في نطاق المذهب المالكي، ويحرره بأسلوب واضح يستوي في إدراكه المبتدي والشادي".[4]

فالبيان والتحصيل هو الجهد الكبير الذي بذله ابن رشد في ربط المسائل بالأدلة الشرعية، حيث دأب على الاستدلال للمسألة المعروضة وبيان دليلها من القرآن والسنة وسائر الأدلة، وهو ما

---

[1] - ينظر: محمد إبراهيم علي، اصطلاح المذهب عند المالكية، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث الإمارات العربية المتحدة، دبي، ط1، 1421هـ - 2000م، ص121.

[2] - هو محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن أبي عتبة بن جميل بن أبي عتبة بن أبي سفيان من أهل قرطبة يكنى: أبو عبد الله، سمع بالأندلس من يحيى بن يحيى وسعيد بن حسان وغيرهما، ورحل فسمع من سحنون بن سعيد، وأصبغ بن الفَرَج ونظرائهما، كان حافظا للمسائل جامعا لها، عالما بالنوازل، ينظر: ابن الفرضي: عبد الله بن محمد بن يوسف الأزدي (ت403هـ)، تاريخ علماء الأندلس، عنى بنشره وصححه ووقف على طبعه: عزت العطار الحسيني، مكتبة الخانجي، القاهرة، ط2، 1408هـ - 1988م، ج2، ص8.

[3] - ابن رشد: البيان والتحصيل (مقدمة المحقق)، المرجع السابق، ج1، ص21.

[4] - ابن رشد: البيان والتحصيل (مقدمة المحقق)، المرجع السابق، ج1، ص10.

أضاف للكتاب قيمة فقهية وأصولية لا توجد في غيره من مدونات الفقه المالكي، وأشار الدكتور بدوي عبد الصمد الطاهر إلى هذه الميزة التي امتاز بها البيان وهو يعرف ببعض كتب المالكية التي اهتمت بالدليل، ومنها البيان والتحصيل لابن رشد، **يقول:** "وهو شرح واسع سهل الأسلوب، مملوء بالأدلة من الكتاب والسنة والآثار، إلا أن سيره على منهج الاستدلال لم يستمر بقدر متساو في جميع أبواب الكتاب، فحظّ أوائل الكتاب وأبواب العبادات، وأواخره أوفر من حظّ بقية الكتاب".[1]

[1] - بدوي عبد الصمد الطاهر: منهج كتابة الفقه المالكي بين التجريد والدليل، دار البحوث للدراسات وإحياء التراث، دبي، ط1، 1423هـ - 2002م، ص213.

## المبحث الثاني: أصل مراعاة الخلاف (تعريفه، حجيته، شروطه)

أصل مراعاة الخلاف من الأصول التي ينسب القول بها للمالكية، وفي هذا المبحث سنتناول، تعريف مراعاة الخلاف كمصطلح وبيان حجيته عند المالكية وحكم العمل به.

### المطلب الأول: تعريف مراعاة الخلاف

لتعريف هذا المصطلح المركب من كلمتين لا بد أن نعرفه باعتبارين: أولهما باعتبار الإضافة؛ أي كونه مركبا إضافيا يحتاج إلى تعريف مفرداته، والاعتبار الثاني باعتبار العلمية؛ أي كونه علما أو لقبا على هذا المصطلح (مراعاة الخلاف).

#### الفرع الأول: تعريفه باعتباره مركبا إضافيا

يحسن بيان معناه باعتباره مركبا إضافيا مكونا من (مراعاة) و (الخلاف)، وهذا يقتضي بيان معنى هذين الجزئين كل على حدة.

**أولا: تعريف المراعاة لغة واصطلاحا**

**1. تعريف المراعاة لغة:**

جاء في "اللسان": " المراعاة: مصدر راعى يراعي مراعاة، والرَّعي: مصدر رعى يرعى رعيا ورعاية. وراعى أمره: حفظه وترقبه، والمراعاة: المناظرة والمراقبة. وفلان يراعي أمر فلان؛ أي ينظر إلى ما يصير إليه أمره"[1]، "والمراعاة: المحافظة والإبقاء على الشيء".[2]

وجاء في القاموس المحيط: "...راعيته: لاحظته محسنا إليه، والأمر نظرت إلام يصير".[3]

---

[1]- ابن منظور: محمد بن مكرم أبو الفضل الأنصاري (ت:711هـ)، لسان العرب، مادة: رعي، الحواشي: لليازجي وجماعة من اللغويين، دار صادر، بيروت، ط 3 ، 1414هـ ، ج 14، ص325-327.

[2]- ابن منظور، المرجع نفسه، ج 1، ص1678.

[3]- الفيروزآبادي: أبو طاهر مجد الدين محمد بن يعقوب الشيرازي (ت:817هـ)، القاموس المحيط والقابوس الوسيط في اللغة، مادة: الرِّعيُ، صححه محمد محمود بن التلاميد التركزي الشنقيطي، المطبعة الميمنية، مصر، (د ط)، 814هـ ، ج 4، ص337.

وفي أساس البلاغة: " راعيت الأمر: نظرت إلام يصير، وأنا أراعي فلانا: أنظر ماذا يفعل".[1]

وعند الفيومي: " راعيت الأمر: نظرت في عاقبته، وراعيته: لاحظته".[2]

يقول الراغب الأصفهاني: " رعيته: أي حفظته وأرعيته جعلت له ما يرعى، وجعل الرَّعي والرِّعاء للحفظ والسياسة، قال تعالى: **{فَمَا رَعَوْهَا حَقَّ رِعَايَتِهَا}** [سورة الحديد:27]؛ أي ما حافظوا عليها حق المحافظة".[3]

وجاء في الصحاح: "راعى الأمر: نظر الأمر إلى أين يصير، وراعاه: لاحظه، وراعاه من مراعاة الحقوق واسترعاه الشيء فرعاه".[4]

وعند الزبيدي: " المراعاة: الإبقاء على الشيء والمناظرة".[5]

وهكذا فإن كلمة " المراعاة " تدور حول المعاني التالية: المناظرة، المراقبة، المحافظة، الملاحظة، الإبقاء على الشيء...الخ.

## 2. تعريف المراعاة اصطلاحا:

المراعاة عند الفقهاء هي: " ملاحظة الوضع في الاعتبار" وهي كذلك " إعمال الدليل في الاستنباط أو الفتوى".[6]

---

[1]- الزمخشري: أبو القاسم محمود بن عمرو الخوارزمي (ت:538هـ)، أساس البلاغة، مادة: رعن، ت: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1419هـ -1998م، ج 1، ص364.

[2]- الفيومي: أحمد بن محمد أبو العباس الحموي (ت:770هـ)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، مادة: رعى، المكتبة العلمية، بيروت، (د ط)، (د ت ن)، ص88.

[3]- الراغب الأصفهاني: الحسين بن محمد أبو القاسم (ت: 502هـ)، المفردات في غريب القرآن، مادة: رعى، التحقيق والإعداد بمركز الدراسات والبحوث بمكتبة نزار مصطفى الباز، مكتبة نزار مصطفى الباز، (د م ن)، (د ط)، (د ت ن)، ج 1، ص262.

[4]- الرازي: زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر الحنفي (ت: 666هـ)، مختار الصحاح، مادة: رعن، رتبه محمود خاطر بك، المطبعة الأميرية، القاهرة، (د ط)، 1338هـ - 1920م، ص248.

[5]- مرتضى الزبيدي: محمد بن محمد الحسيني أبو الفيض (ت: 1205هـ)، تاج العروس من جواهر القاموس، مادة: رعي، ت: جماعة من المختصين، وزارة الإرشاد والأنباء في الكويت - المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، (د ط)، 1965هـ -2001م، ج 38، ص167.

[6]- قلعه جي: عبد الفتاح محمد رواس السعدي وآخرون (ت: 1435هـ)، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس، بيروت، لبنان، ط 1، 1416هـ -1996 م، ص390. وينظر: فريد الأنصاري (ت: 1430هـ)، المصطلح الأصولي عند الشاطبي، (د م ن)، ط 1، 1424هـ -2004م، ص497.

جاء أيضا: المراعاة بمعنى أن الناظر في الوقائع والنوازل يلاحظ ويراعي قول غيره، ويضعه في اعتباره، ويبني عليه، ويعتد به.[1]

ومن هنا نلاحظ أن المعنى الاصطلاحي لا يبتعد كثيرا عن المعنى اللغوي.

**ثانيا: تعريف الخلاف لغة واصطلاحا**

**1. تعريف الخلاف لغة:**

جاء في "اللسان": " الخلاف: مصدر خالف يخالف خلافا ومخالفة، والاختلاف: مصدر اختلف يختلف اختلافا.

والخلاف: المضادة ... وتخالف الأمران واختلفا: لم يتفقا، وكل ما لم يتساو فقد تخالف واختلف "[2]

ومنه قوله تعالى: **{وَاخْتِلَافُ أَلْسِنَتِكُمْ وَأَلْوَانِكُمْ}** [سورة النور:22] وقوله: **{مُخْتَلِفًا أَلْوَانُهُ}** [سورة النحل: 13]، وقوله عليه الصلاة والسلام: " **إِنَّمَا الإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ، فَلا تَخْتَلِفُوا عَلَيْهِ** "[3]

جاء أيضا: " خلف: ضد قدام، والخلاف: المخالفة، قال الله تعالى: **{فَرِحَ الْمُخَلَّفُونَ بِمَقْعَدِهِمْ خِلَافَ رَسُولِ اللَّهِ}** [سورة التوبة: 81]؛ أي مخالفة رسول الله عليه السلام، وقيل خلف رسول الله"[4]

وفي أساس البلاغة: "جلست خلاف فلان وخلفه؛ أي بعده، وخالف عن أمره **{فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ}** [سورة النور: 63] وخالفه إلى كذا **{أَنْ أُخَالِفَكُمْ إِلَىٰ مَا أَنْهَاكُمْ عَنْهُ}** [سورة هود: 88] ".[5]

---

[1]- العربي بن محمد الإدريسي، "مراعاة الخلاف عند القرافي دراسة تأصيلية تطبيقية من كتاب الذخيرة"، مجلة كلية العلوم الإسلامية، المجلد 08، العدد (2/15)، 1435هـ -2014م، ص13.

[2]- ابن منظور، المرجع السابق، ج 9، ص90-91.

[3]- أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الصلاة، باب ائتمام المأموم بالإمام، رقم الحديث: 414. صحيح مسلم، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د ط)، 1374هـ -1955م، ج 1، ص309.

[4]- الرازي، المرجع السابق، ص185-186.

[5]- الزمخشري، المرجع السابق، ص263.

وعند الزبيدي: " اختلف: ضد اتفق، ومنه الحديث: " **إِسْتَوُوا وَلَا تَخْتَلِفُوا فَتَخْتَلِف قُلُوبُكُم**"[1]؛ أي إذا تقدم بعضهم على بعض في الصفوف تأثرت قلوبهم، ونشأ بينهم اختلاف في الألفة والمودة".[2]

قال ابن فارس مبينا المعاني التي ترد لها مادة خلف: الخاء واللام والفاء أصول ثلاثة: أحدها أن يجيء شيء بعد شيء يقوم مقامه، والثاني خلاف قدام، والثالث التغير.

فالأول الخلف، والخلف: ما جاء بعدُ...قال الله تعالى: **{فَخَلَفَ مِن بَعْدِهِمْ خَلْفٌ}** [سورة الأعراف:169].

والأصل الآخر خَلْفٌ، وهو غير قدام. يقال: هذا خلفي، وهذا قدامي، وهذا مشهور.

وأما الثالث فقولهم خَلَف فُوه، إذا تغير، وأخلف. وهو قوله صلى الله عليه وسلم: " **لَخُلُوفُ فمِ الصَّائِمِ أطيبُ عِندَ اللهِ مِنْ رِيحِ المِسْكِ** "[3].[4]

ومن هنا نجد أن كلمة "الخلاف" تستعمل عند الفقهاء والأصوليين بمعناها اللغوي؛ أي مطلق المخالفة وعدم الاتفاق، وهو المقصود من مراعاة الخلاف؛ أي أن المجتهد يراعي قول المخالف ويعمله ويؤسس عليه أحكاما جديدة.

### 2. تعريف الخلاف اصطلاحا:

قال الراغب الأصفهاني: " والاختلاف والمخالفة: أن يأخذ كل واحد طريقا غير طريق الآخر في حاله وقوله".[5]

---

[1]- أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الصلاة، باب تسوية الصفوف وفضل الأول فالأول منها، رقم الحديث: 432.صحيح مسلم، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د ط)،1374هـ -1955م، ج 1، ص323.

[2]- مرتضى الزبيدي، المرجع السابق، ج 23، ص 275.

[3]- أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصوم، باب هل يقول إني صائم إذا شتم، رقم الحديث: 1805. صحيح البخاري، ت: مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، دار اليمامة، دمشق، ط 5، 1414هـ -1993م، ج 2، ص673.

[4]- ابن فارس: أحمد بن زكرياء أبو الحسين القزويني (ت: 395)، معجم مقاييس اللغة، مادة: خلف، ت: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، (د م ن)، (د ط)، 1399هـ -1979م، ج 2، ص 210-212.

[5]- الراغب الأصفهاني ، المرجع السابق ، ص207.

ويقول الجرجاني: " الخلاف: منازعة تجري بين المتعارضين لتحقيق حق أو لإبطال باطل".[1]

وجاء أيضا في الإحكام: " الخلاف: هو التنازع في أي شيء كان، وهو أن يأخذ الإنسان في مسلك من القول أو العقل ويأخذ غيره في مسلك آخر".[2]

وعند المناوي: " اختلاف: افتعال من الخلف، وهو ما يقع من افتراق بعد اجتماع في أمر من الأمور".

قال أيضا: " اختلاف: افتعال من الخلاف، وهو تقابل بين رأيين فيما ينبغي انفراد الرأي فيه".[3]

وعرفه الدكتور طه العلواني فقال: " الخلاف والاختلاف: يراد به مطلق المغايرة في القول أو الرأي أو الحالة أو الهيئة أو الموقف".[4]

## الفرع الثاني: تعريفه باعتباره لقبا

لقد أصبح هذا المركب لقبا على مفهوم خاص، اصطلح عليه علماء المالكية ومن سلك طريقهم في المذهب، فمتى أطلق انصرف إلى ذلك المفهوم.

ولقد كان للمالكية المتأخرين عناية بمراعاة الخلاف، والسبب في ذلك أن الإمام الشاطبي استشكل هذا الأصل بداءة وأورد عليه إيرادات قوية، ثم إنه راسل بعض أئمة المغرب من علماء المذهب يلتمس منهم البيان والفَسْرَ عما انسدل على هذا الأصل من سجف الإبهام وحجب الإشكال[5]؛ وسأذكر هاهنا أشهر التعريفات الاصطلاحية القديمة والمعاصرة، وذلك فيما يأتي:

---

[1]- الجرجاني: علي بن محمد الشريف (ت: 816هـ)، معجم التعريفات، تحقيق ودراسة محمد صديق المنشاوي، دار الفضيلة، (د م ن)، (د ط)، (د ت ن)، ص89.

[2]- ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد (ت: 456هـ)، الإحكام في أصول الأحكام، ت: أحمد محمد شاكر، دار الآفاق الجديدة، بيروت، (د ط)، (د ت ن)، ج1، ص46.

[3]- عبد الرؤوف المناوي: محمد بن تاج العارفين الحدادي (ت: 1031هـ)، فيض القدير شرح الجامع الصغير، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط 2، 1391هـ -1972م، ج1، ص209. وينظر: عبد الرؤوف المناوي، التوقيف على مهمات التعريف، ت: عبد الحميد صالح حمدان، عالم الكتب، القاهرة، ط 1، 1410هـ -1990م، ص41.

[4]- طه جابر فياض العلواني (ت:1437هـ)، أدب الاختلاف في الإسلام، الدار العالمية للكتاب الإسلامي والمعهد العالمي للفكر الإسلامي، الولايات المتحدة الأمريكية، (د ط)، 1601هـ -1981م، ص22.

[5]- حاتم باي، الأصول الاجتهادية التي يبنى عليها المذهب المالكي، الوعي الإسلامي، مجلة كويتية شهرية جامعة، ط 1، 1432هـ - 2011م، ص576.

## أولا: تعريفات القدامى لمراعاة الخلاف

1. **عرفه ابن عبد السلام[1] بقوله:** " هو إعطاء كل من الدليلين ما يقتضيه من الحكم مع وجود المعارض".[2]
2. **وعرفه أبو العباس القباب[3] بقوله:** " هو إعطاء كل من الدليلين حكمه"[4]
3. **وذكر ابن عرفة[5] في تعريفه لمراعاة الخلاف بأنه:** " إعمال دليل في لازم مدلوله الذي أعمل في نقيضه دليل آخر"[6]
4. **وعرفه الشاطبي[7] فقال:** "إعطاء كل واحد منهما – أي من الدليلين المتعارضين – ما يقتضيه الآخر، أو بعض ما يقتضيه هو معنى مراعاة الخلاف وهو جمع بين متنافيين"[8]

---

[1]- هو محمد بن عبد السلام بن يوسف بن كثير (676هـ -749هـ) قاضي الجماعة بتونس، كان إماما عالما حافظا متفننا في علمي الأصول والعربية وعلم الكلام وعلم البيان، ، قوي الحجة ، عالما بالحديث، له أهلية الترجيح بين الأقوال، سمع من أبي العباس البطرني وأدرك جماعة من الشيوخ الجلة وأخذ عنهم، وتخرج على يديه جماعة من العلماء الأعلام كأبي عبد الله بن عرفة الورغمي ونظرائه، وله تقاييد وشرح مختصر ابن الحاجب الفقهي. ينظر: ابن فرحون: إبراهيم بن علي برهان الدين اليعمري (ت: 799هـ)، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، تحقيق وتعليق محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث للطبع والنشر، القاهرة، ط 1، 1329، ج2، ص336.

[2]- خليل: ابن إسحاق ضياء الدين الجندي أبو المودة (ت: 776هـ)، التوضيح في شرح المختصرالفرعي لابن الحاجب، ت: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، (د م ن)، ط 1، 1429هـ -2008م، ج 1، ص14.

[3]- هو أحمد بن قاسم بن عبد الرحمان الجذامي، يكنى أبا العباس ويعرف بالقباب، قال بن الخطيب في الإحاطة: هذا الرجل صدر من صدور عدول الحضرة الفاسية وناهض عشهم، فقيه، نبيل، مدرك، جيد النظر، شديد الفهم، ولي القضاء بجبل الفتح، متصفا فيه بجزالة وانتهاض وحج، وله شرح مسائل بن جماعة في البيوع شرحا مفيدا وشرح نواقض الإسلام للقاضي عياض، وتوفي رحمه الله بعد الثمانين وسبعمائة. ينظر: ابن فرحون، المرجع السابق، ج 1، ص187.

[4]- الونشريسي: أبو العباس أحمد بن يحيى التلمساني (ت: 914هـ)، المعيار المعرب، خرجه جماعة من الفقهاء، دار الغرب الإسلامي، بيروت، (د ط)،(د ت ن)، ج 6، ص388.

[5]- هو محمد بن محمد بن عرفة الورغمي التونسي، يكنى أبا عبد الله (717هـ -803هـ) ، وهو الإمام العلامة الفروعي الأصولي البياني المنطقي شيخ الشيوخ وبقية أهل الرسوخ، تفقه على الإمام أبي عبد الله محمد بن عبد السلام وأبي عبد الله محمد بن هارون ونظرائهم، وتفرد بشيخوخة العلم والفتوى في المذهب، وروى عن أبي عبد الله محمد ابن عبد السلام وسمع عليه موطأ الإمام مالك وعلوم الحديث لابن عبد الصلاح، رحمة الله عليه تخرج على يديه جماعة من العلماء الأعلام وقضاة الإسلام، وله تآليف منها: تقييده الكبير في المذهب، وفي أصول الدين تأليف عارض به كتاب الطوالع للبيضاوي، وتأليف في المنطق وغير ذلك. ينظر: ابن فرحون، المرجع السابق، ص337-339.

[6]- الرصاع: أبو عبد الله محمد بن قاسم الأنصاري (ت: 894هـ)، شرح حدود ابن عرفة، ت: محمد أبو الأجفان وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط 1، 1993، ص 263.

[7]- هو أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الغرناطي الشهير بالشاطبي، العلامة المؤلف المحقق النظار أحد الجهابذة الأخيار، الفقيه الأصولي المفسر المحدث، أخذ عن أئمة منهم: ابن الفخار لازمه وأبو عبد الله البلنسي وأبو العباس القباب وغيرهم، وله أبحاث شريفة مع كثير من الأئمة في مشكلات المسائل كالقباب والفشتالي وابن عرفة وابن عباد أجلت عن ظهوره فيها وقوّت عارضته وإمامته. وله تآليف نفيسة اشتملت على تحريرات للقواعد وتحقيقات لمهمات الفوائد منها: شرح جليل على الخلاصة في أربعة أسفار. ينظر: مخلوف: محمد بن محمد (ت: 1360هـ)، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، تعليق عبد المجيد خيالي، دار الكتب العلمية، لبنان، ط 1، 1424هـ - 2003 م، ج 1، ص332.

[8]- الشاطبي، الموافقات، ت: أبو عبيدة مشهور ابن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، (د م ن)، ط 1، 1417هـ - 1997م، ج 4، ص 151.

**والذي يؤخذ من هذه التعريفات ما يأتي:**

أ – مراعاة الخلاف التي عرفها ابن عبد السلام هو أخذ بمقتضى الأدلة، فليس من حقيقته البتة مراعاة الأقوال المجردة، وعليه فإن ظاهر قول المالكية "مراعاة الخلاف" غير مراد لهم؛ لأن المراعى في هذا الأصل ليس الخلاف ذاته، وإنما هو دليل المخالف القوي.[1]

**ب** – تعريف ابن عبد السلام يصدق على إطلاق الجمع بين الدليلين المتعارضين، وهو ممتنع عقلا، إذا لم يقيد باختلاف المتعلق واتحاد المحل.[2]

**ج** – يلحظ على تعريف ابن عبد السلام المتقدم أنه اتكأ فيه على كلام ابن خويز منداد، والذي يؤخذ منه أن الذي عناه من مراعاة الخلاف هو الخروج منه.

**د** – لم يبين الإمامان ابن عبد السلام والقباب في تعريفهما المحل الذي يكون فيه إعمال مراعاة الخلاف، هل هو قبل الوقوع أم بعده؟

**هـ**– تعريف القباب مأخوذ من تعريف ابن عبد السلام مع حذفه لعبارة "مع وجود المعارض" والإبقاء على هذا القيد أجود، لأن فيه دلالة على أن هناك دليلا أصليا في المسألة ودليلا معارضا له، وهو دليل المخالف.[3]

**و** – نلاحظ أن تعريف الإمام ابن عرفة يصب في معنى واحد، وهو أدق وأشمل، لكونه تضمن معنى إضافيا، يتمثل في كون المجتهد حين مراعاته للخلاف يعمل بدليل مخالفه، ويثبت جميع الآثار الشرعية المترتبة على هذا الدليل، وبذلك يكون قد رجح أحد الدليلين.[4]

**ز** – مراعاة الخلاف التي عرفها ابن عرفة تختص بما بعد الوقوع.

---

[1]- حاتم باي، المرجع السابق، ص 577-578.

[2]- محمد شقرون: أبو عبد الله محمد بن أحمد المغراوي (ت: 1439 هـ)، مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفروع الفقهية، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط 1، 1423هـ - 2002م، ص 70.

[3]- حاتم باي، المرجع السابق، ص 578-587.

[4]- العربي بن محمد الإدريسي، المرجع السابق، ص 15.

ح – لم يرد في تعريف ابن عرفة بيان لطبيعة الدليل المراعى، هل هو مطلق الدليل أم يشترط في هذا الدليل أن يكون في منزلة من القوة.

**ط** – من أهم ما يلحظ على تعريف ابن عرفة، قصره مراعاة الخلاف على الأخذ بلازم مدلول المخالف.[1]

**ي**– يلاحظ على تعريف الإمام الشاطبي أنه يتبادر منه استبدال مقتضى كل من الدليلين بمقتضى الآخر، وهو ما لم يقع؛ لأن الذي يراعي الخلاف هو وحده الذي يعمل بمقتضى دليل مخالفه، دون أن يفعل مخالفه ما فعله هو، إذ المخالف يبقى حكمه في المسألة هو نفسه بدليله ومقتضاه.[2]

**ك** – إعمال دليل المخالف يكون في بعض الأحوال لا في كلها، وإلا كان تركا للدليل الأصلي بالكلية، غير أنه لم يبين هذه الأحوال التي يكون فيها إعمال دليل المخالف.

**ل** – معيار الأخذ بدليل المخالف هو قوته في أحوال معينة.

م – لا يقال إن مفهوم مراعاة الخلاف الذي قدمه الشاطبي يصدق على مفهوم الجمع بين الأدلة المختلفة؛ لأن الجمع يكون عملا بالدليلين في كل الأحوال لا في حالات خاصة، وهذا خلاف ما عليه في مراعاة الخلاف.[3]

**ثانيا: تعريفات المعاصرين لمراعاة الخلاف**

1. **عرفه الدكتور محمد الزحيلي بقوله:** "مراعاة الخلاف يعني العمل بدليل المخالف في المسألة من المذاهب الفقهية المعتبرة، بما لا يبطل دليل المستدل بالكلية، وذلك لرجحان الدليل المراعى وقوته"[4]

---

[1]- حاتم باي: المرجع نفسه، ص 583-584.

[2]- لخضر إسماعيل شكير، عبد الرحيم بشير بن غاشي، مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفقه، مكتبة إقرأ، قسنطينة، الجزائر، ط 1، 2007م، ص 59.

[3]- حاتم باي: المرجع نفسه، ص 587-588.

[4]- محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، دار الفكر، دمشق، البرامكة، ط 3، 1430هـ - 2009م، ج 1، ص 673.

2. **وعرفه الدكتور موسى فاديغا قائلا:** "إعطاء المستدل كلا من الدليلين المتعارضين ما يقتضيه الآخر أو بعض ما يقتضيه في غير الوجه الذي يقول فيه بالقول الآخر، لمسوغ شرعي، من احتياط أو تيسير"[1]
3. **وذكر الدكتور الكيلاني في تعريفه:** "اعتبار رأي المخالف في الحكم رغم مرجوحية دليله، نظرا لما يلزم عن التقيد بالراجح في بعض الوقائع من مآل ممنوع"[2]
4. **عرفه الدكتور عبد الرحمان بن معمر السنوسي بالتعريف التالي:** "اعتبار خلاف من يعتد بخلافه عند قوة مأخذه بامتثال مقتضى ما اختلف فيه"[3]
5. **كما قال الدكتور حاتم باي في تعريفه:** "عمل المجتهد بدليل المخالف في مدلوله أو بعضه، في حالة بعد الوقوع، لترجحه على دليل الأصل"[4]

**والذي يؤخذ من هذه التعريفات ما يلي:**

**أ** – محمد الزحيلي سوّى في تعريفه بين مدلول مراعاة الخلاف والخروج منه دون الإشارة إلى التفرقة بينهما في وقت المراعاة قبل أو بعد الوقوع، كما أن العمل بدليل المخالف ليس على إطلاقه، بل قد يعمل به أو بلازمه.

**ب** – الدكتور موسى فاديغا قصر المراعاة على ما بعد وقوع الفعل، وهو ملحظ منتقد لعامة النظار.

**ج** – يتسم تعريف عبد الرحمان الكيلاني بالعموم، فالمراعاة لم تتقيد فيه بحالة معينة، لأنه مبني على المآل، وفيه أن مراعاة رأي المخالف معتبر.

---

[1]- فاديغا موسى: أصول فقه الإمام مالك، أدلته العقلية، دار التدمرية، السعودية، ط 1، 1428هـ ، 2007م، ج 1، ص 357.
[2]- عبد الرحمان إبراهيم زيد الكيلاني، قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي عرضا ودراسة وتحليلا، دار الفكر، دمشق، سورية، ط 1، 1421هـ - 2000م، ص 370.
[3]- عبد الرحمان بن معمر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، دار ابن الجوزي، (د م ن)، ط 1، 1424هـ ، ص 322.
[4]- حاتم باي، المرجع السابق، ص 591.

**د** – لم يبين عبد الرحمان السنوسي في تعريفه حقيقة القاعدة كما جاء عن نظار المالكية في تأصيل مفهومها، وإنما هو بيان لمفهوم القاعدة بالمعنى العام كما جاء عن الشاطبي.

**هـ** – نلاحظ أن تعريف حاتم باي غير جامع؛ لأنه اقتصر فيه على بيان مفهوم القاعدة في حالة ما بعد وقوع الفعل، وأهمل بيان مفهومها في حالة ما قبل الوقوع.[1]

ختاما، بعد عرض تعريفات مراعاة الخلاف قديما وحديثا وبعد تحليلها ونقدها تبين لي أن أقربها إلى الصواب هو **تعريف الشاطبي وابن عبدالسلام**؛ ذلك أنهما راعى دليل المخالف الذي ترجح عندهما في بعض الحالات لا في كلها.

## المطلب الثاني: حجية أصل مراعاة الخلاف عند المالكية

المراد بحجية مراعاة الخلاف، كونه حجة يؤخذ به في المسائل المختلف فيها، أو غير حجة لا يؤخذ به، وقد اختلفت أنظار فقهاء المالكية حول حجية هذه القاعدة واعتبارها من الأصول الاجتهادية في التعامل مع الخلاف الفقهي، حيث ذهب فريق منهم إلى إعمالها واعتبارها أصلا، وامتنع فريق آخر عن ذلك، وسنتناول في هذا المطلب حجية العمل بها، من حيث بيان أقوال العلماء فيها رفضا وقبولا، وكذا إيراد أدلتهم وذكر أهم اعتراضاتهم، وهذا فيما يلي:

### الفرع الأول: موقف علماء المالكية من مراعاة الخلاف بعد الوقوع

#### أولا: المجيزون لمراعاة الخلاف وأدلتهم

ذهب جمهور علماء المالكية من المتقدمين والمتأخرين إلى القول بمراعاة الخلاف والاحتجاج به كأصل من أصول الإمام مالك – رحمه الله – ، والمتتبع لأدلتهم يجدهم قد استشهدوا لهذا الأصل بأدلة مختلفة من القرآن والسنة وآثار عن الصحابة ومن المعقول، أهمها ما يلي:

---

[1]- فواز سلامي، قاعدة مراعاة الخلاف وتطبيقاتها في أحكام الأسرة، أطروحة دكتوراه، الشريعة والقانون، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، كلية العلوم الإسلامية، 2021-2022م، ص 55-56.

1. قال الله تعالى: **{يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُحِلُّوا شَعَائِرَ اللَّهِ وَلَا الشَّهْرَ الْحَرَامَ وَلَا الْهَدْيَ وَلَا الْقَلَائِدَ وَلَا آمِّينَ الْبَيْتَ الْحَرَامَ يَبْتَغُونَ فَضْلًا مِّن رَّبِّهِمْ وَرِضْوَانًا}** [سورة المائدة: 02]، ووجه الاستدلال من هذه الآية، يقول الإمام الشاطبي: " فعلل النهي عن استحلاله بابتغائهم فضل الله ورضوانه مع كفرهم بالله تعالى الذي لا يصح معه عبادة، ولا يقبل عمل، وإن كان هذا الحكم الآن منسوخا، فذلك لا يمنع الاستدلال به في هذا المعنى"[1]
2. قال ابن العربي: القضاء بالراجح لا يقطع حكم المرجوح بالكلية، بل يجب العطف عليه بحسب مرتبته؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: "**الوَلَدُ لِلفِراشِ وَلِلعَاهِرِ الحَجَر وَاحْتَجِبِي مِنْهُ يَا سودَة**".[2] قال وهذا هو مستند مالك فيما كره أكله، فإنه حكم بالتحليل لظهور الدليل وإعطاء المعارض أثره.[3]

وذلك أنه اختصم في ولد زمعة سعد بن أبي وقاص، وعبد بن زمعة كل منهما يدعيه، فسعد يدعي أنه ابن أخيه عتبة، وعبد بن زمعة يدعي أنه أخوه، لأنه من أمة أبيه، فألحق رسول الله صلى الله عليه وسلم الولد بصاحب الفراش الذي هو زمعة، وأمر سودة بنت زمعة بالاحتجاب؛ لما رأى من شبهه بعتبة، فراعى رسول الله صلى الله عليه وسلم الحكمين؛ أي حكم الفراش فألحق الولد بصاحبه، وحكم الشبه فأمر بنت صاحب الفراش بالاحتجاب من الولد.[4]

قال الإمام تقي الدين بن دقيق العيد: "والحديث أصل في إلحاق الولد بصاحب الفراش وإن طرأ عليه وطء محرم، وقد استدل به بعض المالكية على قاعدة من قواعدهم وأصل من أصول المذهب وهو الحكم بين حكمين، وذلك أن يكون الفرع يأخذ مشابهة من أصول متعددة فيعطي أحكاما مختلفة ولا يمحض لأحد الأصول". وبيانه من الحديث: "أن الفراش مقتض لإلحاقه بزمعة، والشبه البيّن مقتض لإلحاقه بعتبة، فأعطي النسب بمقتضى الفراش وألحق بزمعة، وروعي أمر الشبه بأمر سودة

---

[1]- الشاطبي، الاعتصام ، مرجع سابق، ج 1، ص 651.
[2]- أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب شراء المملوك من الحربي وهبته وعتقه، رقم الحديث: 2105. صحيح البخاري، ت: مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، دار اليمامة، دمشق، ط 5، 1414هـ - 1993م، ج 2، ص 773.
[3]- الونشريسي، المرجع السابق، ج 12، ص 37.
[4]- حسن المشاط: محمد بن عباس (ت: 1399هـ)، الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة، ت: عبد الوهاب بن إبراهيم أبو سليمان ، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط 1، 1406هـ - 1986م، ص 239.

بالاحتجاب منه، فأعطي الفرع حكما بين حكمين؛ فلم يمحض أمر الفراش فتثبت المحرمية بينه وبين سودة، ولا روعي أمر الشبه مطلقا فيلتحق بعتبة".[1]

3. حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "**لا تُزَوِّجُ المَرأةُ المَرأة، وَلا تُزَوِّجُ المَرأة نفسَهَا، فإنَّ الزَّانيَةَ هِيَ التي تُزَوِّجُ نَفسَهَا**"[2]

وحديث عائشة رضي الله عنها أنها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "**أيما امرأة نكحت بغير إذن مواليها، فنكاحها باطل، ثلاث مرات فإن دخل بها فالمهر لها بما أصاب منها، فإن تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له**"[3]

فقد حكم النبي صلى الله عليه وسلم ببطلان العقد وأكده بالتكرار ثلاثا وسماه زنا، وأقل مقتضياته عدم الاعتبار، ثم عقبه بما يدل على اعتباره وذلك بعد وقوعه فقال: "**فإن دخل بها فالمهر لها لما أصاب منها**" وإثبات المهر لها دليل على صحة العقد؛ لأن مهر البغي حرام، فلو كان زنا لما أثبت لها الشارع المهر، وهذا هو المراد بمراعاة الخلاف، إبقاء الحالة على ما وقعت عليه إذا كان في إزالتها لحوق الضرر بالمكلف يفوق الضرر الناشئ عن الفعل المنهي عنه.[4]

ولقد ذكر الشاطبي في الموافقات بأن هذا تصحيح للمنهي عنه من وجه، ولذلك يقع فيه الميراث ويثبت النسب للولد، واجراؤهم النكاح الفاسد مجرى الصحيح في هذه الأحكام وفي حرمة المصاهرة وغير ذلك دليل على الحكم بصحته على الجملة، وإلا كان في حكم الزنا وليس في حكمه باتفاق؛

---

[1]- ابن دقيق العيد: محمد بن علي القشيري (ت: 702هـ)، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، ت: أحمد محمد شاكر، عالم الكتب، بيروت، ط 1، 1374هـ - 1955م، ج 2، ص 204.

[2]- أخرجه ابن ماجه (ت: 273هـ) في سننه، كتاب النكاح، باب لا نكاح إلا بولي، رقم الحديث: 1882. سنن ابن ماجه، ت: محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء الكتب العربية، (د م ن)، (د ط)، (د ت)، ج 1، ص 606. قال الألباني: "صحيح" ، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط 2، 1405هـ - 1985م، ج 6، ص 248.

[3]- أخرجه أبو داود (ت 275هـ) في سننه، كتاب النكاح، باب في الولي، رقم الحديث: 2083. سنن أبي داود، ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، (د ط)، (د ت)، ج 2، ص 229. قال الألباني: "صحيح" ، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط 2، 1405هـ - 1985م، ج 6، ص 243.

[4]- محمد شقرون، المرجع السابق، ص 113.

فالنكاح المختلف فيه قد يراعى فيه الخلاف فلا تقع فيه الفرقة إذا عثر عليه بعد الدخول، مراعاة لما يقترن بالدخول من الأمور التي ترجح جانب التصحيح. وهذا كله نظر إلى ما يؤول إليه ترتب الحكم بالنقض والإبطال من إفضائه إلى مفسدة توازي مفسدة النهي أو تزيد.[1]

4. عمل الصحابة رضي الله عنهم بفتاوى جارية على مقتضى مراعاة الخروج من الخلاف، ومن ذلك ما جاء في قصة الصحابي الجليل عبد الله ابن مسعود – رضي الله عنه – التي رواها أبو داود في سننه: "**صلى عثمان بمنى أربعا، فقال عبد الله: صليت مع النبي صلى الله عليه وسلم ركعتين، ومع أبي بكر ركعتين، ومع عمر ركعتين، زاد عن حفص: ومع عثمان صدرا من إمارته، ثم أتمها، زاد من ههنا عن أبي معاوية: ثم تفرقت بكم الطرق فلوددت أن لي من أربع ركعات ركعتين متقبلتين.**

**قال الأعمش: فحدثني معاوية بن قرة عن أشياخه أن عبد الله صلى أربعا، قال: فقيل له: عِبْتَ على عثمان ثم صليت أربعا؟ قال: الخلاف شر**".[2]

وهو (ابن مسعود) إنما قال: الخلاف شر، ليس ذما للخلاف في ذاته، وإنما لكون الخروج منه – إن أمكن – أولى من الوقوع فيه.[3]

وقد جرى على ذلك الأئمة السابقون من عصر الصحابة إلى عصر الأئمة المجتهدين ومن بعدهم، وفي ذلك روايات كثيرة تحفل بها كتب التاريخ، منها: "أن الإمام أحمد بن حنبل كان يرى الوضوء من الرّعاف والحجامة، فقيل له: فإن كان الإمام قد خرج منه الدم ولم يتوضأ، هل تصلي خلفه ؟ فقال: كيف لا أصلي خلف الإمام مالك وسعيد بن المسيب – رحمهم الله جميعا – .[4]

5. قالوا: إن مراعاة الخلاف فيها إعمال كل واحد من الدليلين المختلفين، وإعمال الدليلين أولى من إهمالهما أو إهمال أحدهما. ووجه كون مراعاة الخلاف فيه إعمال كل واحد من الدليلين؛

---

[1]- الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، ج 5، ص 191-192.

[2]- أخرجه أبو داود (ت 275) في سننه، كتاب المناسك، باب الصلاة بمنى، رقم الحديث: 1960. سنن أبي داود، ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، (د ط)، (د ت)، ج 2، ص 199.

[3]- لخضر إسماعيل شكير، عبد الرحيم بشير بن غاشي، المرجع السابق، ص 77.

[4]- علي أحمد الندوي (ت: 1428هـ)،القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، ط 2، 1412هـ - 1991م، ص 337.

أن المجتهد في حال مراعاته للخلاف إما أن يقول ابتداء ويعمل بمقتضى الدليل الذي ترجح في نظره من غير أن يقطع النظر عن مقتضى دليل المخالف، فإذا وقع عقد أو عبادة على مقتضى دليل المخالف لم يفسخ العقد ولم يبطل العبادة لوقوعها على مقتضى دليل له في النفس اعتبار، وإما أن يتوسط بين الدليلين فيعطي لكل واحد منهما بعض أثره في بناء الحكم، وفي كلا الحالتين يعتبر قد أعمل الدليلين ولم يلغ أحدهما.

6. أن مراعاة الخلاف هي عمل بالراجح والعمل بالراجح واجب، وهو مقرر في أصول الفقه، وثبوت الرجحان ونفيه هو بحسب نظر المجتهد وإدراكه في النوازل.[1] ووجه كون مراعاة الخلاف هو عمل بالراجح، أن المجتهد يقول ابتداء ويعمل بمقتضى دليله الراجح في نظره، ثم إذا وقع الفعل على مقتضى دليل المخالف واقترنت بوقوع الفعل قرائن مرجحة لقول المخالف، فهو عمل بدليله لمّا كان راجحا قبل وقوع الفعل، ثم عمل بدليل مخالفه عندما صار راجحا بعد وقوع الفعل، وفي هذا عمل بالراجح على كل حال.[2]

**ثانيا: المعترضون على العمل بمراعاة الخلاف وأهم اعتراضاتهم**

ذهب بعض فقهاء المالكية إلى القول بعدم حجية أصل مراعاة الخلاف، ومن هؤلاء: ابن عبد البر والشاطبي في أول أمره، وذكر الونشريسي في "إيضاح المسالك" بأن مراعاة الخلاف قد عابه جماعة من الفقهاء منهم: اللخمي وعياض وغيرهما من المحققين.[3]

**ومن أهم الاعتراضات على العمل بمراعاة الخلاف:**

1-أن مراعاة الخلاف تؤدي بالقائل بها إلى ترك العمل على وفق دليله المأمور باتباعه، والعمل بمذهب خصمه المرجوح عنده الذي وقع الإجماع على المنع من اتباعه، وهذا مخالف للقياس؛ لأن القياس يقتضي جريان المجتهد على مقتضى دليله لا مقتضى دليل

---

[1]- علي بن الحبيب ديدي، المرجع السابق، ص193. وينظر: الونشريسي، المرجع السابق، ج 6، ص 378-379.

[2]- علي بن الحبيب ديدي، المرجع نفسه، ص 193-194.

[3]- الونشريسي: أبو العباس أحمد بن يحيى التلمساني (ت: 914هـ)، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، ت: أحمد بوطاهر الخطابي، مطبعة فضالة، المحمدية، المغرب، (د ط)، 1400هـ - 1980م، ج 1، ص 160.

خصمه[1]، قال القاضي عياض: "القول بمراعاة الخلاف لا يعضده القياس، وكيف يترك العالم مذهبه الصحيح عنده ويفتي بمذهب غيره المضاد لمذهبه، هذا لا يسوغ له إلا عند عدم الترجيح وخوف فوات النازلة، فيسوغ له التقليد، ويسقط عنه التكليف في تلك الحادثة"[2]

**ويجاب عن هذا الاعتراض** بأن رعي الخلاف يراد به اعتباره من وجه ما وبشروطه لا مطلقا، فالقول بمراعاة الخلاف لا يخالف القياس؛ لأنه لا يقتضي ترك راجح لمرجوح، وإنما هو على تفسير ابن عرفة لذلك: أن في مراعاة الخلاف إعمال المجتهد لدليله من وجه هو فيه أرجح، وإعمال

لدليل غيره فيما هو عنده أرجح. والعمل بالدليلين فيما كل واحد منهما هو فيه أرجح ليس هو إعمالا لأحدهما وتركا للآخر، بل هو إعمال للدليلين معا.[3]

2-اعتبار مراعاة الخلاف وجها من وجوه الجمع بين المتنافين؛ إذ أصل مراعاة الخلاف هو وجود دليلين متخالفين، فيعمد المجتهد إلى صورة من صور الجمع بين الأدلة، وهذا في رأيهم مخالف للقواعد وأصول الاستنباط [4]. وفي ذلك يقول الإمام الونشريسي: "ووجهه بأن دليلي القولين لابد أن يكونا متعارضين، كل واحد منهما يقتضي ضد ما يقتضيه الآخر، هو معنى مراعاة الخلاف، وهو جمع بين متنافيين"[5]

**ويجاب عن هذا الاعتراض** بأن مراعاة الخلاف لا تؤدي إلى الجمع بين المتنافين؛ لتباين محل الإعمال بين الدليلين[6]، وبيان ذلك أن يكون دليل المسألة يقتضي المنع ابتداء ويكون هو الراجح، ثم بعد الوقوع يصير الراجح مرجوحا لمعارضة دليل آخر يقتضي رجحان دليل المخالف؛ فيكون القول

---

[1]- الونشريسي، المعيار المعرب، مرجع سابق، ج 6، ص 387. وينظر: محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، مراعاة الخلاف في المذهب المالكي وعلاقتها ببعض أصول المذهب وقواعده، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط 1، 1423هـ - 2002م، ص 257.

[2]- الونشريسي، المرجع نفسه، ج 12، ص 36.

[3]- بن زيان مصطفى، "حقيقة مراعاة الخلاف عند المالكية وأثرها في الفقه الإسلامي"، مجلة الاسيعاب، جامعة الزيتونة، تونس، المجلد 05، العدد 01، 2023، ص 65. وينظر: الونشريسي، المعيار المعرب، مرجع سابق، ج 6، ص 379.

[4]- لخضر إسماعيل شكير، عبد الرحيم بشير بن غاشي، المرجع السابق، ص 67.

[5]- الونشريسي، المرجع نفسه، ج 12، ص 37.

[6]- فواز سلامي، المرجع السابق، ص 71.

بأحدهما في غير الوجه الذي يقول فيه بالقول الآخر، فالأول فيما بعد الوقوع والآخر فيما قبله، وهما مسألتان مختلفتان؛ فليس جمعا بين متنافيين ولا قولا بهما معا.[1]

3-لو كانت مراعاة الخلاف حجة لاطردت في جميع المسائل المختلف فيها، لكنها لم تعم، فهي ليست بحجة، وتخصيصها ببعض المسائل دون بعض تحكم وترجيح بلا مرجح[2]. وفي ذلك يقول ابن عبد البر منكرا على من راعى الخلاف: "ألا ترى أنه لا يراعي ذلك أحد منهم ولا من غيرهم في غير هذه المسألة من مسائل الوضوء ولا الصلاة ولا الصيام وأكثر أبواب الشرائع والأحكام؟".[3]

**وأجيب عن هذا الاعتراض** بأن ذلك يرجع إلى مدى تحقق الضابط الموضوع للمراعاة أو عدم تحققه، وهو أن يترجح عند المجتهد بعد الوقوع دليل خصمه المرجوح على دليله الراجح، وهذا الترجيح يرجع إلى نظر المجتهد واجتهاده في كل نازلة، فقد يتحقق هذا الأمر في نازلة دون أخرى، كما أنه قد يظهر لبعض المجتهدين دون بعض؛ قال ابن عرفة مبينا ذلك: " فالجواب أن نقول هو حجة في موضع دون آخر ".[4]

4-الأقوال والخلافات الفقهية كثيرة، فإذا قام المجتهد بمراعاتها، فإنه لا يستقر على قول ولا على مذهب معين.[5]

**ويجاب عن هذا الاعتراض** بأن المراعى في الحقيقة ليس هو الأقوال، وإنما المراعى هو الأدلة، فالقول الذي لا دليل عليه غير معتبر وغير مراعى، والمجتهد عند مراعاته لدليل خصمه لا يراعيه في كل حال، وذلك أن الأدلة منها ما تتبين قوته ويتضح رجحانه، ومن الأدلة ما يقوى فيه

---

[1]- الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، ج 5، ص 108.

[2]- محمد شقرون، المرجع السابق، ص 158.

[3]- ابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبد الله القرطبي (ت: 463هـ)، الاستذكار، ت: سالم محمد عطا وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1421هـ - 2000م، ج 1، ص 424.

[4]- صالح بن عبد العزيز بن عثمان سندي، مراعاة الخلاف في الفقه تأصيلا وتطبيقا، رسالة ماجستير، أصول الفقه، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة، 1419هـ، ص 135. وينظر: عليش: محمد بن أحمد أبو عبد الله المالكي (ت: 1299هـ)، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ط 2، 1356هـ - 1937م، ج 2، ص 60.

[5]- خالد حجاج، مونة عمر، " مراعاة الخلاف عند المالكية وأثرها في عدول المجتهد عن القول الراجح إلى القول المرجوح " ، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 13، العدد 28، 02 نوفمبر2021، ص 609.

أحد الدليلين وتترجح إحدى الأمارتين قوة ورجحانا تبقى معه النفس مترددة ومتشوفة إلى مقتضى الدليل الآخر، لما له من قوة تقتضي إعطاءه شيئا من الاعتبار، ففي هذه الحالة تحسن مراعاة الخلاف، فيقول المجتهد ويعمل ابتداء بمقتضى دليله الأرجح في نظره، فإذا وقع الفعل من المكلف على مقتضى الدليل الآخر، لم يبطله لوقوعه على مقتضى دليل له في النفس اعتبار، ولا ينشرح الصدر لإسقاطه بالكلية.[1]

5-ما أصله من الشريعة، وعلام يبنى من قواعد أصول الفقه؟ [2]

**أجاب الونشريسي عن هذا** بأن الدليل الدال على وجوب العمل بالأرجح وهو مقرر في أصول الفقه، واستند كذلك بحديث النبي صلى الله عليه وسلم: " **الولد للفراش وللعاهر الحجر واحتجبي منه يا سودة**"[3].[4]

**ثالثا: القول الراجح**

بعد عرض أقوال العلماء في حجية مراعاة الخلاف وذكر أدلتهم وكذا إيراد أهم الاعتراضات عليها، يظهر رجحان المذهب القائل بأن مراعاة الخلاف أصل من أصول التشريع في المذهب المالكي وهذا متفق عليه في الجملة، وإن وقع الخلاف في تطبيقه في بعض جزئياته، وهو أصل مهم في بناء الأحكام عليه وذلك للأسباب الآتية:

1. قوة أدلتهم – أي المجيزين للعمل بمراعاة الخلاف – وسلامة أغلبها من الطعن، مع ضعف أدلة المخالفين التي لم تثبت أمام ردود المجيزين، مع تلقي جمهورهم – أي المخالفين – هذه الردود والأجوبة بالقبول (فيه مراعاة للرد واعتباره).[5]
2. مراعاة الخلاف هو العمل بالدليل الأرجح الذي لا خلاف في وجوب الأخذ به.

---

[1]- محمد الأمين بن الشيخ، المرجع السابق، ص 258-259.
[2]- الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، ج 2، ص 646-647.
[3]- سبق تخريجه.
[4]- الونشريسي، المعيار المعرب، مرجع سابق، ج 6، ص 379.
[5]- العيد عباسة، قاعدة مراعاة الخلاف وأثرها في الفقه الإسلامي، مذكرة ماجستير في العلوم الشرعية، فقه وأصول، جامعة وهران للعلوم الإنسانية، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، 2006 – 2007م، ص 106.

3. المجتهد الذي يراعي الخلاف لا يقلد أحدا، وإنما يعيد النظر في اجتهاده بما يناسب واقعة الحال المعروضة عليه والمختلف فيها، وذلك لتلافي الضرر أو المفسدة التي قد تلحق بالمكلف في حالة إبطال الفعل بناء على القول السابق، وهذا يوافق مقصد الشارع.
4. الإمام مالك – رحمه الله – لم يراع صورة الخلاف وإنما راعى الدليل الراجح.
5. مراعاة الخلاف هو العمل بمقتضى الدليل الراجح الناتج عن نظر واجتهاد جديدين إذا كان ذلك يؤدي إلى مصلحة محققة.[1]
6. أن المعنى الذي ترجع إليه مراعاة الخلاف وهو إبقاء الوضع الفاسد واعتباره إن كان في تصحيحه دخول ضرر أو وقوع مفسدة أكبر – كان معمولا به عند الصحابة رضي الله عنهم– وهم خيار الأمة علما وعملا.
7. أن جمهور الفقهاء على قبول هذه القاعدة والعمل بها، حتى إن بعض من أبى قبولها كان محتاجا أحيانا إلى الرجوع إليها. ومن الشواهد على هذا أن ابن عبد البر– وهو من أكثر من حمل على هذه القاعدة – لم يجد مناصا من الأخذ بها في بعض جوانبها، قال رحمه الله: " ومن وطئ أمة بشبهة، مثل أن يكون له فيها نصيب ملك، أو وطئها بنكاح مختلف في جوازه فلا حد عليه ".[2]

**8** – أن في الأخذ بهذه القاعدة عملا بمبدأ عظيم مقرر في الشرع، وهو رفع الحرج وإزالة الضرر والتيسير على المكلفين، بل قد يقال إنها " تعتبر أصلا من أصول الترخيص والتخفيف ".[3]

## الفرع الثاني: مراعاة الخلاف أصل من أصول المذهب

تعد مراعاة الخلاف من أصول المذهب المالكي المعمول بها وقاعدة من قواعد المذهب التي بنى عليها المالكية أحكاما وفروعا فقهية عديدة.

---

[1]- محمد شقرون، المرجع السابق، ص 174-175.

[2]- صالح سندي، المرجع السابق، ص 140 143. وينظر: ابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبد الله القرطبي (ت: 463هـ)، الكافي في فقه أهل المدينة، ت: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط2، 1400هـ - 1980م، ج 2، ص 1074.

[3]- صالح سندي، المرجع السابق، ص 144.

يقول ابن رشد الجد: "مراعاة الخلاف أصل من أصول مالك رحمه الله"[1]، وقال الشاطبي: "مراعاة الخلاف أصل في مذهب مالك، ينبني عليه مسائل كثيرة".[2]

وذكر الرصاع في شرحه لحدود ابن عرفة: "إن أهل المذهب يستندون إلى مراعاة الخلاف ويجعلونه قاعدة".[3]

وقال التسولي: "من جملة ما بنى – الإمام مالك رحمه الله – عليه مذهبه مراعاة الخلاف؛ فتارة يراعيه وتارة لا يراعيه".[4]

كما يعتبر مراعاة الخلاف من محاسن المذهب المالكي، حيث قال القباب في جوابه عن استشكالات الشاطبي: "فاعلم أن مراعاة الخلاف من محاسن هذا المذهب"، وهناك من العلماء من جعله فرعا من فروع الاستحسان، ومن بينهم ابن رشد، حيث ذكر ذلك في كتابه "البيان والتحصيل": "ومن الاستحسان مراعاة الخلاف، وهو أصل في المذهب".[5]

## المطلب الثالث: حكم وشروط العمل بمراعاة الخلاف

سنتناول في هذا المطلب حكم العمل بمراعاة الخلاف وأقوال العلماء في ذلك، ونذكر أهم شروط إعمال هذه القاعدة، وذلك من خلال هذين الفرعين الآتيين:

### الفرع الأول: حكم العمل بمراعاة الخلاف عند القائلين به

اختُلف في حكم العمل بمراعاة الخلاف بين الندب والوجوب وعدمه، وسنبين كل حكم على حدة فيما يأتي:

---

[1]- ابن رشد الجد: أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي (ت: 520هـ)، مسائل أبي الوليد ابن رشد، ت: محمد الحبيب التجكاني، دار الجيل، دار الآفاق الجديدة، بيروت، المغرب، ط 2، 1414هـ - 1993م، ج 2، ص 1023. وينظر: علي بن الحبيب ديدي، مذكرة في أصول الفقه المالكي، دار العوادي، عين البيضاء، (د ط)، (د ت ن)، ص 190

[2]- الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، ج 2، ص 645-646.

[3]- الرصاع، المرجع السابق، ص 263.

[4]- التسولي: علي بن عبد السلام أبو الحسن (ت: 1258هـ)، البهجة في شرح التحفة، ضبطه وصححه محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ط 1، 1418هـ - 1998م، ج 1، ص 22.

[5]- الونشريسي، المرجع السابق، ص 388. وينظر: ابن رشد الجد: أبي الوليد محمد بن أحمد القرطبي (ت: 520هـ)، البيان والتحصيل، ت: أحمد الشرقاوي إقبال، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط 1، 1404هـ - 1974م، ج 4، ص 157.

مراعاة الخلاف مندوب إليها لما فيها من الورع والاحتراز، فالمجتهد عندما يأخذ بقول المخالف للخروج من الخلاف فقد أحسن واحتاط (لا يخص بحثنا).

هذا وقد صرح أحد الفقهاء القائلين بالعمل بها على أنها واجبة؛ قال الرصاع – رحمه الله – مبينا ذلك في شرحه لحدود ابن عرفة: " فإن قلت: إذا كان كذلك فهل تجب مراعاة الدليل أو تجوز؟ قلت: يظهر وجوب ذلك عند المجتهد "[1] . فذهب إلى القول بوجوب المراعاة، لكن خصصه بشرط وهو أنها من عمل المجتهد.

وفي موضع آخر نقل عن شيخه ابن عبد السلام المالكي، ما يفيد أن القول بها غير واجب، حيث نقل عنه ذلك عند رده على ابن بشير في مسألة تتعلق بمراعاة الخلاف قوله: " هو بناء على مراعاة الخلاف، وترك مراعاته لا يوجب تخطئة ".[2]

وهناك من العلماء من رأى أنه في حالات يحرم الأخذ بمراعاة الخلاف؛ وذلك عندما يراعي المجتهد الخلاف دون النظر إلى دليل المخالف من حيث القوة أو الضعف، لأن الخلاف ليس حجة في حد ذاته، فهذا ينزله إلى مرتبة المقلد، ومعلوم أن المجتهد إن حصل له ظن الحكم باجتهاده حرم عليه التقليد إجماعا، كما أنه يؤدي به إلى اتباع الهوى والحكم بالتشهي، وهذا حرام بإجماع؛ قال الله تعالى:**{ وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ}** [ سورة الإسراء: 36 ]، وقوله: **{ أَتَقُولُونَ عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ }** [سورة الأعراف: 153]، وأمر الله تعالى نبيه داود عليه السلام أن يحكم بالحق وحذره من اتباع الهوى فقال: **{ ولا تَتّبِعِ الهَوى فَيُضِلّكَ عَنْ سَبِيلِ اللّهِ }** [ سورة ص: 26].[3]

قال القرافي – رحمه الله –: " أما اتباع الهوى في الحكم أو الفتيا فحرام إجماعا ".[4]

---

[1]- الرصاع، المرجع السابق، ص 269.

[2]- الرصاع، المرجع نفسه، ص 334.

[3]- محمد شقرون، المرجع السابق، ص 199-200.

[4]- القرافي: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس المالكي (ت: 684هـ)، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط 2، 1416هـ - 1995م، ص 92.

وقال الشاطبي – رحمه الله –: " لا يجوز ولا يسوغ ولا يحل لأحد أن يفتي في دين الله إلا بالحق الذي يعتقد أنه حق، رضي بذلك من رضيه، وسخطه من سخطه ".[1]

كما أنها تحرم مخالفة الحاكم إذا اختار قولا من الأقوال المختلف فيها وحكم به، فهنا يرتفع الخلاف ويصير حكمه بمنزلة المجمع عليه، وهذا ما يعرف بقاعدة " حكم الحاكم يرفع الخلاف ". وإذا ارتفع الخلاف امتنعت مراعاته بل تحرم؛ لأنها تؤدي إلى نقض الحاكم وهو حرام باتفاق العلماء، وفي ذلك يقول الآمدي: " اتفقوا على أن حكم الحاكم لا يجوز نقضه في المسائل الاجتهادية ".[2]

وفي الأخير، تأسيسا على أن مراعاة الخلاف ليس من قبيل مراعاة صورة الخلاف، وإنما هو تمسك بالدليل الراجح الذي نشأت قوته بعد وقوع الفعل، فإن الحكم الناتج عن مراعاة الخلاف مما يجب على المجتهد العمل به، ولا يسعه مخالفته؛ ذلك أن العمل بالراجح واجب؛ إذ لا يسع المجتهد أن يترك ما رجح عنده إلى غيره من الأدلة المرجوحة في نظره، لأن الله تعالى تعبد المجتهد بما أداه إليه نظره واجتهاده وما انتهى إليه ترجيحه واختياره؛ وترك الراجح إلى غيره هو ترك لما تعبد الله تعالى به المجتهد، وهو ممنوع، فيكون ما أدى إليه ممنوعا.[3]

## الفرع الثاني: شروط الأخذ بمراعاة الخلاف

وبما أن مراعاة الخلاف تعتبر كأصل من أصول مذهب الإمام مالك – رحمه الله – ، فقد وضع علماء المالكية بعض الشروط التي ينبغي أن تراعى حال العمل بمراعاة الخلاف بعد الوقوع، ومن بين أهم هذه الشروط نذكر:

**الشرط الأول:** أن لا تؤدي مراعاة الخلاف إلى ترك المراعي لمذهبه بالكلية؛ ومثال ذلك: أن يتزوج المالكي تزويجا مختلفا فيه، ومذهبه أنه فاسد ثم طلق فيه ثلاثا، فابن القاسم يلزمه الطلاق ولا يتزوجها إلا بعد زوج ، فلو تزوجها قبل زوج لم يفسخ نكاحه؛ لأن التفريق حينئذ إنما هو لاعتقاد

---

[1]- الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، ج 5، ص 91.

[2]- محمد شقرون، المرجع السابق، ص 201. وينظر: الآمدي: سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي التغلبي (ت: 631هـ)، الإحكام في أصول الأحكام، تعليق عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، دمشق، بيروت، ط 2، 1402هـ، ج 4، ص 203.

[3]- حاتم باي، المرجع السابق، ص 610.

فساد نكاحها، و نكاحها عنده صحيح وعند المخالف فاسد، ولا يمكن الإنسان ترك مذهبه لمراعاة مذهب غيره، فمنعه من تزويجها أولا إنما كان مراعاة للخلاف، وفسخ النكاح ثانيا لو قيل به لكان مراعاة للخلاف أيضا، فلو روعي الخلاف في الحالين لكان تركا للمذهب بالكلية.

وفي ذلك يقول خليل في " التوضيح " : " واعلم أن ابن بشير وغيره ذكروا عن بعض القرويين أن ابن القاسم وإن قال بمراعاة الخلاف في هذا الباب، فإنه لا يضر ذلك حتى يفسخ نكاحا صحيحا على مذهبه لمراعاة مذهب غيره، وشرط مراعاة الخلاف عند القائل به لا يترك المذهب بالكلية ".[1]

**الشرط الثاني:** أن يكون مأخذ المخالف قويا فإذا كان واهيا لم يراع، وفي ذلك يقول ابن عبد السلام شيخ ابن عرفة: " والذي يعتقد أن الإمام إنما يراعي ما قوي دليله، وإذا حقق فليس بمراعاة للخلاف البتة؛ وإنما هو إعطاء كل من الدليلين ما يقتضيه من الحكم مع وجود المعارض، فقد أجاز الصلاة على جلود السباع وأكل الصيد وإن أكل الكلب منه، وباح بيع ما فيه حق توفية من غير الطعام قبل قبضه مع مخالفة الجمهور فيها؛ فدل على أن المراعى عنده إنما هو قوة الدليل ".[2]

قال ابن خويز منداد: " مسائل المذهب تدل على أن المشهور ما قوي دليله وأن مالكا – رحمه الله – كان يراعي من الخلاف ما قوي دليله لا ما كثر قائله ".[3]

وقال الونشريسي: " ومن أصلنا ألا نراعي من الخلاف إلا ما قوي دليله ".[4]

وذكر الجويني أن معظم الأصوليين ذهبوا إلى أن المجتهد لا يجوز له ترجيح مذهب على مذهب من غير تمسك بما يستقل دليلا [5] ؛ أي ما كان دليله قويا.

---

[1]- محمد الأمين بن الشيخ، المرجع السابق، ص 281. وينظر: المنجور: أحمد بن علي (995هـ)، شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، دراسة وتحقيق محمد الشيخ محمد الأمين، دار عبد الله الشنقيطي، (د م ن)، (د ط)، (د ت ن)، ج 1، ص 255-256. وينظر: خليل، التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، مرجع سابق، ج 4، ص 241.

[2]- محمد الأمين بن الشيخ، المرجع السابق، ص 287. وينظر: الرصاع، المرجع السابق، ص 183. وينظر: المنجور، المرجع السابق، ص 255.

[3]- التسولي، البهجة في شرح التحفة، مرجع سابق، ص 40.

[4]- الونشريسي: أبو العباس أحمد بن يحيى (ت: 914هـ)، عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق، دراسة وتحقيق حمزة أبو فارس، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط 1، 1410هـ - 1990م، ص 236.

[5]- الجويني: عبد الملك بن عبد الله أبو المعالي (ت: 478هـ)، البرهان في أصول الفقه، ت: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1418هـ - 1997م، ج 2، ص 181.

ويقول ابن رشد: " إلا أن من مذهبه – الإمام مالك رحمه الله – مراعاة الخلاف إذا قوي ".[1]

وهذا ما يدل عليه كلام الأئمة الذين فسروا مراعاة الخلاف كابن عرفة، فقد جعل مراعاة الخلاف هو الأخذ من كل دليل بما رجح منه، فلو لم يكن دليل المخالف راجحا في بعض ما دل عليه لما اعتبر به رأسا.[2]

**الشرط الثالث: قيام مقتضي رعي الخلاف**

وهذا من أهم الشروط، كونه – أي الخلاف – روعي بعد الوقوع لما نشأ من بعض الأمور التي أوجبت إعادة النظر في المسألة، ولما استجد من ملابسات في المسألة الواقعة.

ومن جملة مقتضيات الأخذ بمراعاة الخلاف: قيام الشبهة، وقد جعلها الشيخ السنوسي من شروط اعتبار مراعاة الخلاف، إلا أنه حصر اعتبارها في مراعاة الخلاف قبل الوقوع، أما حالة ما بعد الوقوع فهي شيء قد تم حصوله؛ والعمل حياله إنما يكون بتضييق نطاق المفاسد الناتجة عنه، والكف من آثاره الداخلة في دائرة الضرر المعتبر دفعه شرعا[3]. فالشبهة التي قد ينظر إليها في مراعاة الخلاف بعد الوقوع، ناشئة عن قوة الخلاف التابع لقوة الدليل في المسألة، وما لم يكن الدليل قويا، فلا محل للشبهة فيه [4]. قال ابن أبي زيد في بعض مسائل مراعاة الخلاف: " ... لما في نكاح المريض من الاختلاف، فجعل بذلك الاختلاف شبهة أوجبت الصداق بالمسيس، وألحق بها الولد".[5]

**تنبيه:** أورد بعض الباحثين شروطا أخرى لا صلة لها بمراعاة الخلاف بعد الوقوع؛ فمنها ما يجري على الخروج من الخلاف، ومثالها: ألا يؤدي العمل بمراعاة الخلاف إلى صورة تخالف الإجماع، ومنها ما يتعلق بمبحث التلفيق، كأن يكون الجمع بين المذاهب ممكنا، فهذه شروط لا علاقة لها ببحثنا.

---

[1]- ابن رشد الجد، البيان والتحصيل، مرجع سابق، ص 352.

[2]- حاتم باي، مرجع سابق، ص 612-613.

[3]- حاتم باي، المرجع نفسه، ص 628. وينظر: السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، مرجع سابق، ص 336.

[4]- حاتم باي، المرجع السابق، ص 638-639.

[5]- القيرواني: أبو محمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمان النفزي (ت 386هـ)، الذب عن مذهب الإمام مالك، ت: محمد العلمي، مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث - سلسلة نوادر التراث - ، المملكة المغربية - الرابطة المحمدية للعلماء - ، ط 1، 1432هـ- 2011م، ج 1، ص 413.

## ملخص الفصل الأول:

كان هذا هو الفصل الأول من الدراسة الخاص بتعريف مفردات عنوان الرسالة، تناولنا في المبحث الأول: التعريف بابن رشد الجد اسماً ونسباً ومولداً وشيوخاً وتلاميذاً، كما أنه تضمن كيفية تحصيله للعلم وبعض مؤلفاته ومكانته العلمية...، وبكتابه البيان والتحصيل، من حيث توثيق الكتاب وبيان المنهج المعتمد فيه وذكر مصادره وقيمته العلمية... رغم أننا اقتصرنا على بعض العناصر في هذا التعريف، فهذا ليس إجحافا منا، ولكن بالنظر إلى ما كتبه المترجمون له ولكتابه وإننا لننحني احتراما وتقديرا لهذا العالم الجليل، ولما قدمه خدمة للإسلام وللمذهب المالكي.

أما المبحث الثاني فكان بعنوان: أصل مراعاة الخلاف (تعريفه، حجيته، شروطه)، وقد قسمناه إلى ثلاثة مطالب: حيث خصصنا الأول للتعريفات اللغوية والاصطلاحية، ثم خلصنا إلى التعريف الراجح، والثاني: تطرقنا فيه إلى حجية أصل مراعاة الخلاف عند المالكية، مبينين موقف علماء المذهب المالكي منه؛ بعرض أقوال المجيزين له والمعترضين عليه، وبذكر أدلتهم، وصولا إلى القول الراجح في ذلك، أما الثالث أوردنا فيه حكم العمل بمراعاة الخلاف وذكرنا أهم شروطه.

# الفصل الثاني:
# الدراسة التطبيقية لمسائل من كتاب
# (الصيام، الزكاة، الحج)

**المبحث الأول:** مسائل في كتاب الصيام والزكاة.

**المبحث الثاني:** مسائل في كتاب الحج.

## تمهيد:

هذا الفصل هو عبارة عن نماذج تطبيقية أوردها محمد بن رشد في كتابه "البيان والتحصيل"، من كتاب الصيام والزكاة والحج، مما سئل عنه الإمام مالك – رحمه الله – فأجاب على غير أصل مذهبه، مراعيا في ذلك قول المخالف، متلمّسا التيسير والتخفيف على المكلف من جهة، ومراعيا مصلحته حفاظا على دينه من جهة أخرى.

وقد جاء هذا الفصل في مبحثين كالآتي:

- **المبحث الأول: مسائل في كتاب الصيام والزكاة**
- **المبحث الثاني: مسائل في كتاب الحج**

## المبحث الأول: مسائل في كتاب الصيام والزكاة

في هذا المبحث نعرض ونحلل بعض الفتاوى للإمام مالك – رحمه الله –، ونحاول معرفة المواضع التي راعى فيها دليل المخالف، وذلك من خلال ثلاث مسائل: الأولى: مسألة الأكل ناسيا في صوم النذر، والثانية: مسألة وجود ركاز في أرض عنوة، والثالثة: مسألة اشتراط تمام الحول في وجوب الزكاة.

### المطلب الأول: مسألة الأكل ناسيا في صوم النذر

#### الفرع الأول:

- **صورة المسألة:**

ذكر ابن رشد الجد أن الإمام مالك – رحمه الله – أفتى في الذي يحلف بالله، أو بالطلاق، أو غيره، أن يصوم غدا، فيصبح صائما ثم يأكل ناسيا بأنه لا شيء عليه.[1]

- **مذاهب العلماء في المسألة وأدلتهم:**

ذهب **المالكية** إلى أن من أفطر في نهار رمضان ناسيا، فسد صومه ووجب عليه القضاء ولا كفارة على المشهور. حيث جاء في "المدونة" أن ابن القاسم[2] سئل فيمن أكل أو شرب أو جامع امرأته في رمضان ناسيا، أعليه القضاء في قول مالك؟ فأجاب: نعم ولا كفارة عليه[3]. وذكر صاحب حاشية العدوي: أن من أفطر بأكل أو شرب أو جماع في نهار رمضان حال كونه ناسيا فعليه القضاء فقط.[4]

---

[1]- ابن رشد الجد، البيان والتحصيل، مرجع سابق، ج 2، ص 334.

[2]- هو أبو عبد الله عبد الرحمان بن القاسم العتقي مولاهم المصري (132هـ - 191هـ)، صاحب الإمام مالك، عالم الديار المصرية ومفتيها، روى عن مالك، وعبد الرحمان بن شريح، ونافع بن أبي نعيم المقرئ، وبكر بن مضر وآخرون، كان ذا مال ودنيا فأنفقها في العلم، وقيل: كان يمتنع من جوائز السلطان، وله قدم في الورع والتَّأَلّه، وقال النسائي: ثقة، مأمون، وعن مالك: أنه ذكر عنده ابن القاسم، فقال: عافاه الله، مثله كمثل جراب مملوء مسكا، وذكر الحارث بن مسكين: أنه كان عابدا، سخيا، شجاعا، عالما، وفيه من الورع والزهد الشيء العجيب، عاش - رحمه الله - تسعا وخمسين سنة. ينظر: الذهبي: شمس الدين محمد بن أحمد (ت: 748هـ)، سير أعلام النبلاء، ت: حسين أسد وآخرون، مؤسسة الرسالة، (د م ن)، ط 3، 1405هـ - 1985م، ج 9، ص 120 125.

[3]- مالك: مالك بن أنس الأصبحي (ت: 179هـ)، المدونة، دار الكتب العلمية، (د م ن)، ط 1، 1415هـ - 1994م، ج 1، ص 277.

[4]- العدوي: أبو الحسن علي بن أحمد الصعيدي (ت: 1189هـ)، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ت: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، (د ط)، 1414هـ - 1991م، ج 1، ص 452.

وبما أن كل من صيام رمضان وصيام نذر يجمعهما أن كلاهما صيام واجب ومحدد بوقت؛ فيبدو أن هذا هو مذهب المالكية في مسألة النذر، بدليل ما ذكره المواق في كتابه "التاج والإكليل" أن ابن عرفة قال: المشهور أن من أفطر ناسيا في صوم نذر معين أنه يقضي.[1]

وذهب **الشافعية** إلى القول بصحة الصيام وعدم القضاء لمن أفطر ناسيا، حيث جاء في "الأم" للشافعي: "إذا أكل الصائم أو شرب في رمضان أو نذر أو صوم كفارة أو واجب بوجه من الوجوه أو تطوع ناسيا، فصومه تام ولا قضاء عليه".[2]

واستدلوا بحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "**من نسي وهو صائم، فأكل أو شرب، فليتم صومه، فإنما أطعمه الله وسقاه**".[3]

ووافقهم في ذلك **الحنفية والحنابلة**؛ فقد جاء في "بدائع الصنائع" أن أبي حنيفة قال: "لولا قول الناس لقلت يقضي؛ أي: لولا قول الناس إن أبا حنيفة خالف الأمر لقلت: يقضي، لكنَّا تركنا القياس بالنص، واستدلوا بحديث الشافعية، فحكم ببقاء صومه وعلل بانقطاع نسبة فعله عنه بإضافته إلى الله تعالى لوقوعه من غير قصده.

وروي عنه أيضا أنه قال: "لا قضاء على الناسي للأثر المروي عن النبي صلى الله عليه وسلم، والقياس أن يقضي ذلك؛ ولكن اتباع الأثر أولى إذا كان صحيحا، وحديث صححه أبو حنيفة لا يبقى لأحد فيه مطعن".[4]

---

[1]- المواق: محمد بن يوسف الغرناطي (ت: 897)، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، (د م ن)، ط 1، 1416هـ - 1994م، ج 3، ص 352.

[2]- الشافعي: أبو عبد الله محمد ابن إدريس (ت: 204هـ)، الأم، دار الفكر، بيروت، ط 2، 1403هـ - 1983م، ج 2، ص 284.

[3]- أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الصيام، باب أكل الناسي وشربه وجماعه لا يفطر، رقم الحديث: 1151. صحيح مسلم، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1374هـ - 1955م، ج 2، ص 809.

[4]- الكاساني: علاء الدين أبو بكر بن مسعود الحنفي (ت: 587هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، مصر، ط1، 1327هـ - 1328م، ج 2، ص 90.

وذكر ابن قدامة في "المغني": "وجملته أن جميع ما ذكره الخرقيُّ في هذه المسألة لا يفطر الصائم بفعله ناسيا "[1] واستدلوا كذلك بحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "**من أكل أو شرب ناسيا وهو صائم فلا يفطر، فإنما هو رزق رزقه الله** ".[2]

➢ **مراعاة الخلاف في هذه المسألة:**

يظهر جليا في هذه المسألة إعمال الإمام مالك – رحمه الله – لأصل مراعاة الخلاف، وذلك أنه حين سئل عن الذي يحلف بالله، أو بالطلاق، أو غيره، أن يصوم غدا، فيصبح صائما ثم يأكل ناسيا، قال: لا شيء عليه. فأجاب على خلاف مذهبه؛ لأن المشهور في مذهب الإمام مالك أنه يقضي ولا كفارة عليه، إلا أنه راعى قول جمهور العلماء من الحنفية والشافعية والحنابلة الذين أفتوا بصحة الصيام وعدم القضاء، وذلك لما ترجح عنده من قوة أدلتهم.

قال محمد بن رشد معللا فتوى الإمام مالك: "إنما قال: إنه لا شيء عليه إذا أكل ناسيا، أي: لا حنث عليه، بخلاف ما لو أصبح مفطرا ناسيا ليمينه، مراعاة للخلاف في وجوب القضاء على من أفطر في التطوع متعمدا أو في رمضان ناسيا، لما جاء في ذلك.[3]

## المطلب الثاني: شرط تمام الحول في الزكاة

### الفرع الأول:

➢ **صورة المسألة:**

سئل الإمام مالك – رحمه الله – عن الساعي يخرج قبل إبان خروجه، فيأخذ من قوم ظلما، أترى أن يحسبوا في صدقاتهم؟ قال: لا، وهو ظلم ظلموا به، وعليهم الصدقة إذا حل الحول.

و روي عنه أيضا أنه قال تجزئه؛ لقوله تعالى: **{إِنَّمَا السَّبِيلُ عَلَى الَّذِينَ يَظْلِمُونَ النَّاسَ}**

---

[1]- ابن قدامة: موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي (ت: 620هـ)، المغني، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي وآخرون، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط 3، 1417هـ - 1997 م، ج 4، ص 367.

[2]- أخرجه الترمذي (ت 279هـ) في سننه وقال: "حديث حسن صحيح"، باب ما جاء في الصائم يأكل أو يشرب ناسيا، رقم الحديث: 721. الجامع الكبير (سنن الترمذي)، ت: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط 1، 1996م، ج 2، ص 92.

[3]- ابن رشد الجد، البيان والتحصيل، مرجع سابق، ج 2، ص 334.

[سورة الشورى: 42] .[1]

➢ **مذاهب العلماء في المسألة وأدلتهم:**

اشترط جمهور الفقهاء من **المالكية والشافعية والحنابلة** في وجوب الزكاة حولان الحول؛ لانتشاره في الصحابة – رضي الله عنهم –، ولانتشار العمل به، ولاعتقادهم أن مثل هذا الانتشار من غير خلاف لا يجوز أن يكون إلا عن توقيف.[2]

قال **ابن عبد البر** في كتابه "الكافي": "لو خرج الساعي قبل تمام الحول لم تجب بخروجه زكاة ولو أخذها من أهلها قبل أن يجب عليهم، وذلك قبل حلول الحول لم تجز عند مالك ولا غيره عنهم وكان عليهم إعادتها عند تمام الحول؛ لأنه ظلم ظلموا به إلا أن تكون قبل الحول بيسير"[3]

وذكر **الشافعي** في كتابه "الأم": كل مال لرجل وجبت فيه الزكاة، فإنما تجب فيه عليه بأن يحول عليه في يد مالكه حول، إلا ما أنبتت الأرض، فإن الزكاة تجب فيه حين يخرج من الأرض ويصلح، ويجب على الوالي أن يبعث المصدقين قبل الحول فيوافون أهل الصدقة مع حلول الحول فيأخذون منهم صدقاتهم.[4]

ويرى **الحنابلة** أن: "مضي الحول شرط، إلا في الخارج من الأرض".[5]

وجاء في "المغني" لابن قدامة: وجود النصاب يعتبر في جميع الحول، فإن نقص الحول نقصا يسيرا فلا بأس في ذلك، قال أبو بكر: "ثبت أن نقص الحول ساعة أو ساعتين معفو عنه".[6]

➢ **مجمل أدلتهم في ذلك:**

---

[1]- ابن رشد الجد، المرجع نفسه، ج 2، ص 431.

[2]- ابن رشد الحفيد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي (ت: 595هـ)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، (د ط)، 1425هـ - 2004م، ج 2، ص 32.

[3]- ابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبد الله القرطبي (ت: 463هـ)، الكافي في فقه أهل المدينة، ت: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط 2، 1400هـ - 1980م، ج 1، ص 311.

[4]- الشافعي، مرجع سابق، ج 2، ص 18.

[5]- المرداوي: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان (ت: 885هـ)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي وآخرون، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 1، 1415هـ - 1995م، ج6، ص 350.

[6]- ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج 4، ص 78.

حديث عائشة – رضي الله عنها – قالت: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "**لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول**".[1]

و روي عن القاسم بن محمد أنه قال: "**إن أبا بكر الصديق لم يكن يأخذ من مال زكاة حتى يحول عليه الحول**".

و روي عنه أيضا: **وكان أبو بكر إذا أعطى الناس أعطياتهم، يسأل الرجل: "هل عندك من مال وجبت عليك فيه الزكاة؟ " فإذا قال: نعم، "أخذ من عطائه زكاة ذلك المال"، وإن قال: لا. "أسلم إليه عطاءه، ولم يأخذ منه شيئا".** [2]

وخالفهم في ذلك **الحنفية؛** حيث جاء في "بدائع الصنائع" للكاساني": "وأما حولان الحول فليس من شرائط جواز أداء الزكاة، فيجوز تعجيل الزكاة"[3]. وإن قدم الزكاة على الحول وهو مالك للنصاب جاز، بأن قدم المالك الزكاة قبل حولان الحول، والحال أنه مالك لقدر النصاب جاز تقديمه؛ لأنه أدّى بعد سبب الوجوب الذي هو النصاب، وهو حق يؤجل كالدين المؤجل فيجوز، كما إذا كفّر بعد الجرح، أي: قيد الموت لوجود السبب وهو الجرح.[4]

واحتجوا بما روي عن علي – رضي الله عنه –: "**أن العباس سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم في تعجيل صدقته قبل أن تحل فرخص له في ذلك**".[5]

- **مراعاة الخلاف في هذه المسألة:**

---

[1]- أخرجه ابن ماجه (ت 273هـ) في سننه، كتاب الزكاة، باب من استفاد مالا، رقم الحديث: 1792. سنن ابن ماجه، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي، (د ط)، (د ت)، ج 1، ص 571. قال الألباني: "صحيح"، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط 2، 1985، ج 3، ص 254.

[2]- أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الزكاة، باب الزكاة في العين من الذهب والورق، رقم الحديث: 4. الموطأ، تعليق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1406هـ - 1985م، ج 1، ص 245.

[3]- الكاساني، مرجع سابق، ج 2، ص 50.

[4]- ابن الهمام: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي (861هـ)، فتح القدير على الهداية، شركة مكتبة ومطبعة مصفى البابي الحلبي وأولاده بمصر (وصوّرتها دار الفكر)، لبنان، ط 1، 1389هـ - 1970م، ج 2، ص 204. وينظر: بدر الدين العيني: محمود بن أحمد العيني (ت: 855هـ)، البناية شرح الهداية، ت: أيمن صالح شعبان، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1420هـ - 2000م، ج 3، ص 363.

[5]- أخرجه أبو داود (ت 275هـ) في سننه، كتاب الزكاة، باب في تعجيل الزكاة، رقم الحديث: 1624. سنن أبي داود، ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، (د ط)، (د ت)، ج 2، ص 115. قال الألباني: "حسن"، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط 2، 1985، ج 3، ص 347.

بعد عرض أقوال الفقهاء وذكر أدلتهم في المسألة، اتضح لنا إعمال الإمام مالك – رحمه الله – لأصل مراعاة الخلاف، وذلك أنه حين سئل عن الساعي يخرج قبل الوقت، فيأخذ من قوم ظلما، أتحسب في صدقاتهم؟ قال: نعم، تحسب في صدقاتهم وتجزئهم وتلا قوله تعالى: **{إِنَّمَا السَّبِيلُ عَلَى الَّذِينَ يَظْلِمُونَ النَّاسَ}** [سورة الشورى: 42].

والمشهور في مذهبه أنها لا تحسب في صدقاتهم، وهو ظلم ظلموا به، وعليهم الصدقة إذا حل الحول، إلا أن الإمام مالك – رحمه الله – راعى قول من لم يشترط الحول في الزكاة تخفيفا على الذين أخذت منهم قبل الحول ظلما.[1]

ولقد وجّه محمد ابن رشد فتوى الإمام مالك – رحمه الله – بأنها مراعاة لمن يقول إن الزكاة تجب في المال ساعة يستفاد قبل أن يحول عليه الحول.[2]

## المطلب الثالث: مسألة وجود ركاز في أرض عنوة

### الفرع الأول:

#### ➢ صورة المسألة:

سئل سحنون[3] عن رجل وجد ركازا في أرض عنوة، ولم يبق من الذين افتتحوها أحد، ولا من أولادهم، ولا من نسلهم، لمن يكون هذا الركاز؟ فقال: يجعل مثل اللقطة، قيل: فيصنع به ماذا؟ قال:

---

[1]- محمد شقرون، مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفروع الفقهية، مرجع سابق، ص 402.

[2]- ابن رشد الجد، البيان والتحصيل، مرجع سابق، ج 2، ص 431.

[3]- هو أبو سعيد عبد السلام سحنون بن سعيد بن حبيب التنوخي القيرواني (160هـ - 240هـ)، سمي سحنون باسم طائر حديد لحدته في المسائل، قال أبو العرب التميمي: سمع من ابن الأصم وابن فروخ، وكان ثقة صالحا. أخذ سحنون العلم بالقيروان عن مشايخها: أبي خارجة، وبهلول، وعلي بن زياد، وابن أبي حسان، وابن غانم، وابن أشرس وغيرهم، ورحل إلى مصر والحجاز، وسمع من ابن القاسم، وابن وهب، وأشهب، وأبي ضمرة، وابن الماجشون، ومطرف وآخرون، وقال محمد بن أحمد بن تميم: كان سحنون ثقة، حافظا للعلم، فقيه البدن، صارم في الحق، زاهد في الدنيا. سمع منه العشرات من مشاهير الفقهاء والشيوخ، منهم: يحيى بن عمر، وحبيب، وابن الحداد، وجلبة، وابن معتب، وغيرهم. ولقي أصحاب مالك وسفيان الثوري، ورأى الناس في الآفاق كلهم يقولون ما رأيت أحدا مثل سحنون في ورعه وفقهه وزهده، عاش رحمه الله ثمانون سنة. ينظر: القاضي عياض: أبو الفضل عياض بن موسى اليحصبي (ت: 544هـ)، ترتيب المدارك وتقريب المسالك، ت: عبد القادر الصحراوي، مطبعة فضالة، المحمدية، المغرب، ط 1، (د ت ن)، ج 4، ص 45-49.

يتصدق به على المساكين؛ لأن الذين غنموه لا يعرفون. قيل له: فإن كانت أرضا لا تعرف إن كانت مغنومة أو صلحا؟ فقال: يكون لمن أصابه.[1]

➢ **مذاهب العلماء في المسألة وأدلتهم:**

نقل **ابن القاسم** عن **الإمام مالك – رحمه الله** – أنه قال: " كل كنز وجد من دفن الجاهلية في بلاد قوم صالحوا عليها، فأراه لأهل تلك الدار الذين صالحوا عليها وليس هو لمن أصابه، وما أصيب في أرض العنوة، فأراه لجماعة مسلمي أهل تلك البلاد الذين افتتحوها وليس هو لمن أصابه دونهم."

فأرض الصلح في قول مالك جميعه للذين صالحوا على أرضهم لا يخمس ولا يؤخذ منهم شيء؛ وذلك أنهم دخلوها بصلح فليس لأحد أن يأخذ منها شيئا مما وجد فيها. وأرض العنوة يكون أربعة أخماسه للذين افتتحوها وخمسه يقسم في مواضع الخمس. ومما يبين ذلك أن عمربن الخطاب رضي الله عنه قال في السَّفطين الذين وجدا من كنز "النَّخيرجان" حين قدم بهما عليه، فأراد عمر أ ن يقسمهما في المدينة، فرأى عمر أن الملائكة تدفع في صدره عنهما في المنام، فقال: ما أرى هذا يصلح لي فردهما إلى الجيش الذين أصابوه، وقد كان ذلك السفطان إنما هو كنز دل عليه بعدما فتحت البلاد وسكن الناس واتخذوا الأهلين، فكتب عمر أن يباعا فيعطاه المقاتلة والعيال.

قال **سحنون:** وفي حديث عمر دليل على أن ما أصيب في أرض العنوة أنه ليس لمن أصابه وإنما هو للذين فتحوا البلاد.[2]

وذهب **الشافعية** إلى القول بأن الركاز الذي فيه الخمس دفن الجاهلية ما وجد في غير ملك لأحد في الأرض التي من أحياها كانت له من بلاد الإسلام، ومن أرض الموات، وكذلك هذا في الأرض من بلاد الحرب، ومن بلاد الصلح، إلا أن يكونوا صالحوا على ملك مواتها، فمن وجد دفنا من دفن الجاهلية في موات، فأربعة أخماسه له، والخمس لأهل سهمان الصدقة.[3]

---

[1]- ابن رشد الجد: البيان والتحصيل، مرجع سابق، ج 2، ص 406.
[2]- مالك، مرجع سابق، ج 1، ص 339-340.
[3]- الشافعي، مرجع سابق، ج 2، ص 47.

واستدلوا بحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**وفي الركاز الخمس**".[1]

وذكر **الحنابلة** أن في الركاز الخمس، أي نوع كان من المال قل أو كثر لأهل الفيء، وهو زكاة وباقيه لواجده إن وجده في موات أو أرض لا يعلم مالكها، وإن علم مالكها أو كانت منتقلة إليه فهو له أيضا إن اعترف به، وإلا فهو لأول مالك. وإن وجده في أرض حربي ملكه، إلا أن لا يقدر عليه إلا بجماعة من المسلمين فيكون غنيمة.

والركاز ما وجد من دفن الجاهلية عليه علامتهم، فإن كانت عليه علامة المسلمين أو لم تكن عليه علامة فهو لقطة".[2]

أما **الحنفية** فقد فصلوا في هذه المسألة؛ حيث جاء في "تحفة الفقهاء": إذا وجد الركاز في دار الإسلام وكان في أرض غير مملوكة، فإنه ينظر إن كان به علامة الإسلام، فإن حكمه حكم اللقطة يصنع به ما يصنع في اللقطة. وأما إذا وجد في أرض مملوكة فالخمس واجب والأربعة الأخماس لصاحب الخطة أو لورثته إن عرفوا وإن لم يعرفوا فيكون لأقصى مالك الأرض أو لورثته، وإلا فيكون لبيت المال وهو قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يكون للواجد.

وأما إذا وجد في دار الحرب، فإن كان في أرض غير مملوكة يكون للواجد ولا خمس فيه سواء دخل بأمان أو بغير أمان، وأما إذا كان في أرض مملوكة، فإن دخل بأمان فعليه أن يرده إلى صاحب الأرض، وإن دخل بغير أمان حل له ذلك ولا خمس فيه.[3]

- **مراعاة الخلاف في هذه المسألة:**

---

[1]- أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب في الركاز الخمس، رقم الحديث: 1427. صحيح البخاري، ت: مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، دار اليمامة، دمشق، 1414هـ - 1993م، ج 2، ص 545.

[2]- ابن قدامة: موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي (ت: 620هـ)، المقنع في فقه الإمام أحمد، ت: محمود الأرناؤوط وآخرون، مكتبة السوادي للتوزيع، جدة، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1421هـ - 2000م، ص 91-92.

[3]- السمرقندي: علاء الدين السمرقندي (ت: 539)، تحفة الفقهاء وهي أصل "بدائع الصنائع" للكاساني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 2، 1414هـ - 1994م، ج1، ص328-329.

بعد استعراض أقوال العلماء في المسألة، تبين لنا إعمال سحنون لأصل مراعاة الخلاف، وذلك أنه أفتى في الرجل الذي وجد ركازا في أرض لا تعرف إن كانت مغنومة أو صلحا، أنه يكون لمن أصابه.

وقد جاءت هذه الفتوى مراعاة للخلاف، ولما ترجح لديه من قوة أدلة جمهور علماء الحنفية والشافعية والحنابلة؛ لأن المشهور في المذهب أنه ليس لمن أصابه وإنما هو للذين فتحوا البلاد.

ولقد وجه محمد بن رشد فتوى سحنون بأنها مراعاة لقول أكثر أهل العلم الذين يقولون: إنه لمن وجده، سواء كانت الأرض حرة عربية، أو صلحية أو عنوية، وهو قول ابن نافع، وقول مطرف، وابن الماجشون، وروايتهما عن مالك.[1]

[1]- ابن رشد الجد، البيان والتحصيل، مرجع سابق، ج 2، ص 406-407.

## المبحث الثاني: مسائل في كتاب الحج

سنتناول فيه بعض فتاوى الإمام مالك – رحمه الله – التي تضمنت أحكام ومسائل في الحج، موضحين المواضع التي راعى فيها الإمام مالك – رحمه الله – الرأي المخالف لمذهبه، وقد جعلناه في ثلاثة مطالب: المطلب الأول: مسألة خضاب المحرمة وامتشاطها بالحناء قبل الإحرام، والثاني: مسألة استظلال المحرم في المحمل، والثالث: مسألة من أوصى بالحج والمال.

### المطلب الأول: مسألة خضاب المحرمة وامتشاطها بالحناء قبل الإحرام

#### الفرع الأول:

- **صورة المسألة:**

قال الإمام مالك: "لا بأس أن تختضب المرأة المحرمة أو تمتشط بالحناء قبل الإحرام ثم تحرم"[1]

- **مذاهب العلماء في المسألة وأدلتهم:**

يرى **المالكية** أن في اختضاب المرأة المحرمة بالحناء أنه عليها الفدية؛ إذ هو من الطيب كما جاء في **المدونة:** "قلت: وكذلك إن كانت امرأة فخضبت يديها أو رجليها أو رأسها، قال: نعم عليها عند مالك الفدية، قلت وإن طرفت أصابعها بالحناء، قال: قال مالك: عليها الفدية" وكان مالك يرى الحناء طيباً.[2]

وكذلك المحرم إذا مس الطيب، "قلت لابن القاسم: أرأيت المحرم يمس الطيب لا يشمه أتكون عليه الفدية في قول مالك؟ قال: نعم، قلت: وسواء إن كان هذا الطيب يلصق بيده أو لا يلصق بيده؟ قال: لم أسمع من مالك في هذا شيئا إلا أن مالكا قال لنا: إذا مس الطيب فعليه الفدية"[3]، وذُكر في

---

[1] - ابن رشد: البيان والتحصيل، مرجع سابق، ج3، ص471.

[2] - مالك: المدونة، مرجع سابق، ج1، ص461.

[3] - مالك: المدونة، المرجع نفسه، ج1، ص460.

**حاشية العدوي** أَنْ على المحرم أن يجتنب في حجته وعمرته الطيب مذكراً كان أو مؤنثاً، وقال أيضا: "ويحرم مسه وفيه الفدية"، وقال "والحناء منه"[1]

وفي كتاب "التاج والإكليل" للمواق في قوله: "إن مس الطيب افتدى" قال عنه ابن حبيب: "وجد ريحه أو لم يجد، لصق بيده أو لم يلصق"، وابن عرفة: "لا يتطيب قبل إحرامه لما يبقى ريحه بعده"[2]

وذهب **الشافعية** و**الحنفية** أنه لا بأس أن يتطيب المحرم قبل إحرامه، وهم متفقون أنه يحرم على المحرم مس الطيب حال إحرامه، فقد جاء في "**الأم**" أنه "لا بأس أن يتطيب الرجل قبل إحرامه بأطيب مما يجد من الطيب غالية ومجمر وغيرها، إلا ما نُهي عنه الرجل من التَزعفُر، ولا بأس على المرأة في التطيب بما شاءت من الطيب قبل الإحرام، وكذلك لا بأس عليهما أن يفعلا بعد ما يرميان جمرة العقبة...".[3]

وذكر "**الكاساني** " في **بدائع الصنائع**: "ويتطيب بأي طيب شاء سواء كان طيبا تبقى عينه بعد الإحرام أو لا تبقى في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وهو قول محمد أولا ثم رجع: وقال يكره له أن يتطيب بطيب تبقى عينه بعد الإحرام"[4]

و**دليلهم** في ذلك حديث عائشة – رضي الله عنها – قالت: " **طيبت رسول الله صلى الله عليه وسلم لِحُرْمِهِ حِينَ أَحْرَمَ ولِحِلّه قبل أن يطوف بالبيت** ".[5]

ووافقهم في ذلك **الحنابلة**، فقد ذُكر في "**المغني**" **لابن قدامة** في باب ذكر الإحرام في مسألة التطيب قال: "وجملة ذلك أنه يستحب لمن أراد الإحرام أن يتطيب في بدنه خاصة، ولا فرق بين ما يبقى عينه كالمسك والغالية، أو أثره كالعود والبخور وماء الورد، هذا قول ابن عباس وابن الزبير

---

[1] - العدوي: حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، مرجع سابق، ج1، ص551– 552.

[2] - ينظر: المواق: التاج والإكليل في شرح مختصر، مرجع سابق، ج4، ص230–231.

[3] - الشافعي: الأم، دار الفكر، مرجع سابق، ج2، ص165.

[4] - ينظر: الكاساني: بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج2، ص144.

[5] - أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الحج، باب الطيب للمحرم عند الإحرام، رقم الحديث: 1189. صحيح مسلم، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت،1374 هـ – 1955م، ج2، ص846.

وسعد بن أبي وقاص وعائشة وأم حبيبة ومعاوية، وروى عن محمد بن الحنفية وأبي سعيد الخدري وعروة"[1]

➢ **مراعاة الخلاف في المسألة:**

بعد عرض أقوال العلماء في هذه المسألة يظهر جلياً إعمال الإمام مالك – رحمه الله – **لأصل مراعاة الخلاف**، حيث أنه أجاز للمحرمة الاختضاب والامتشاط بالحناء، إذ هي من الطيب، وهو لا يجيزه في مذهبه ويقول بالفدية في ذلك، إلا أنه راعى قول جمهرة الفقهاء الذين يجيزون مس الطيب قبل الإحرام وذلك لما ترجح عنده من قوة دليلهم.

قال ابن رشد معللاً فتوى الإمام مالك: " إنما جاز لها ذلك مالك – رحمه الله – عند الإحرام قبل أن تحرم، وهو لا يجيز للمحرم أن يطيب قبل الإحرام بشيء يبقى ريحه بعد الإحرام، **مراعاة لقول من يجيز ذلك** لقول عائشة: "**طيبت رسول الله صلى الله عليه وسلم لإحرامه قبل أن يحرم، ولحله قبل أن يطوف بالبيت**"؛ إذ الحناء ليست من المؤنث من الطيب، كما أنه لا يرى الفدية على من تطيب لإحرامه قبل أن يحرم ولحله قبل أن يطوف بالبيت، وإن كان لا يجيز ذلك مراعاة لما جاء في ذلك".[2]

## المطلب الثاني: مسألة استظلال المحرم في المحمل

### الفرع الأول:

➢ **صورة المسألة:**

سُئل مالك: أيستظل المحرم في محمله؟ قال: لا، قيل، أفتستظل المرأة؟ قال: نعم، تستظل هي تلبس الخمار والثياب، قيل له أيستظل الرجل إذا كان عديلها؟ فقال: لا، قيل له: أفيضحي هو وتستظل هي؟ قال: نعم، قيل له: أفيستظل المحرم تحت المحمل وهو سائر؟ قال: نعم.[3]

---

[1] - ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج5، ص77.

[2] - ابن رشد: البيان والتحصيل، المرجع السابق، ج3، ص471.

[3] - ابن رشد: البيان والتحصيل، المرجع نفسه، ج4، ص28.

➢ **مذاهب العلماء في المسألة:**

ذكر **القرافي:** "أن مالك قال في الرجل يعادل المرأة في المحمل لا يجعل عليها ظلا، وعسى أنه يكون خفيفا، وروى أشهب تستظل هي دونه، وقاله ابن القاسم، وقال اللخمي إن لم يكشف المحارة افتدى، ولا يستظل تحتها إن كان نازلاً، فإن فعل افتدى، ولا بأس أن يكون في ظلها خارجا عنها"[1]

وفي سماع أشهب قال: لا يستظل بالمحمل ولو كان عديلاً لامرأة وتستظل هي دونه، قيل لأنه كتغطية رأسه.[2]

وذهب **الحنابلة** إلى القول بكراهية الاستظلال في المحمل، فقد كره أحمد الاستظلال في المحمل خاصة وما كان في معناه كالهودج والعماريّة والكَبِيسَة ونحو ذلك على البعير، وكره ذلك ابن عمر ومالك وعبد الرحمان بن مهدي وأهل المدينة، وكان سفيان بن عيينة يقول: لا يستظل البتة.[3]

ودليلهم في ذلك أن أحمد احتج بقول "**ابن عمر**"، **قال:** "**عن عمرو يعني ابن دينار أن عطاء حدثه أنه رأى عبد الله بن أبي ربيعة جعل وسط راحلته عوداً وجعل ثوباً يستظل به من الشمس وهو محرم فلقيه ابن عمر فنهاه**"[4]

---

[1] - القرافي: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمان المالكي (ت: 684هـ)، الذخيرة، ت: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1994م، ج3، ص306.

[2] - ينظر: الخطاب: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد (ت: 954هـ)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، (د م ن)، ط3، 1412هـ - 1992م، ج3، ص144.

[3] - ينظر: ابن قدامة: المغني، المرجع السابق، ج5، ص129.

[4] - أخرجه البيهقي (ت: 458هـ) في سننه، كتاب الحج، باب من استحب للمحرم أن يضحي للشمس، رقم الحديث: 9193. سنن الكبرى، ت: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424هـ - 2003م، ج5، ص112. قال الألباني:" إسناده صحيح"، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط2، 1405هـ - 1985م، ج4، ص201.

واستدلوا أيضا بما روي **عن نافع** قال: "**أَبصَرَ ابنُ عمر رضي الله عنه رجلاً على بعيره وهو محرم وقد استظل بينه وبين الشمس فقال له: أضح لِمَن أحرَمْتَ له**"[1]؛ أي أبرز، ولأنه ستر بما يقصد به الترفه أشبه ما لو غطاه، والحديث ذهب إليه أحمد فلم يكره أن يستتر بثوب ونحوه، فإن ذلك لا يقصد للاستدامة والهودج بخلافه، والخيمة والبيت يرادان لجمع الرحل وحفظه لا للترفه.

وظاهر كلام الإمام أحمد أنه إنما كره ذلك كراهة تنزيه لوقوع الخلاف فيه، وقال: لا بأس أيضا أن ينصب حِيَالهُ ثوباً يقيه الشمس والبرد، إما أن يمسكه إنسان أو يرفعه على عود، **واستدل بحديث أم الحصين: "أن بلالاً أو أسامة كان رافعاً ثوباً يستُر به النبي صلى الله عليه وسلم من الحَرِ**"، قال: ولأن ذلك لا يُقصد به الاستدامة فلم يكن فيه بأس، كالاستظلال بحائط".[2]

أما **الشافعية** و**الحنفية** فقد ذهبوا إلى جواز الاستظلال في المحمل، فقد جاء **في المبسوط** للسرخسي أنه قال: "لا بأس أن يضرب المحرم فسطاطاً ليستظل به عندنا، **واحتجوا** بما روي أن عثمان – رضي الله عنه – كان يُضربُ له فسطاط في إحرامه، وأن عمار بن ياسر – رضي الله عنه – كان إذا آذاه الحرُ ألقى ثوبه على شجرة و استظل تحته، ولأنه لا بأس بأن يستظل بسقف البيت؛ لأن ذلك لا يُماس بدنه فكذلك الفسطاط"[3]، وقيل: لا بأس بأن يستظل بالبيت والمحمل[4]، واستدلوا **بحديث أم حصين** في مسلم قالت: "**حَجَجتُ معَ رسول الله صلى الله عليه وسلم حَجَةَ الوداع**

---

[1] - أخرجه البيهقي (ت: 458هـ) في سننه، كتاب الحج، باب من استحب للمحرم أن يضحي للشمس، رقم الحديث: 9192. السنن الكبرى، ت: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424هـ – 2003م، ج5، ص112. قال الألباني: "صحيح موقوف"، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط2، 1405هـ – 1985م، ج4، ص200.

[2] - ابن قدامة: المغني، المرجع السابق، ج5، ص129– 130.

[3] - السرخسي: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت: 483هـ)، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، (د ط)، (د ت ن)، ج4، ص129.

[4] - ينظر: ابن الهمام: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي (ت: 861هـ) فتح القدير، شركة مكتبة ومطبعة مصفى البابي الحلبي وألاده، مصر، ط1، 1389هـ –1970م، ج2، ص444.

**فَرأيتُ أسامة وبلالاً وأحدهما أخذ بخُطَام ناقة النبي صلى الله عليه وسلم والآخر رافع ثوبه يَستُره منَ الحَرِ حتَى رمَى جمرة العَقَبة".**[1]

ووافقهم **الشافعية** في ذلك، قال الشافعي – رحمه الله – : "ويستظل المحرم في المحمل ونازلاً في الأرض"، قال الماوردي: وهذا صحيح، يجوز للمحرم أن يستظل سائراً ونازلاً"[2]

**ومستندهم** أيضا حديث "**أم حصين**" وما روي عن طائفة من الأنصار من الحُمس من قريش أنهم كانوا يشددون في ذلك أول الإسلام، حتى كانوا إذا أرادوا دخول دار أتوا الجدار و لم يدخلوا الباب، ويرون ذلك عبادة وبراً فأنزل الله تعالى: **{ وَ لَيْسَ الْبِرُّ بِأَن تَأْتُواْ الْبُيُوتَ مِن ظُهُورِهَا وَ لَكِنَّ الْبِرَّ مَنِ اتَّقَى وَ أْتُواْ الْبُيُوتَ مِنْ أَبْوَابِهَا}** [سورة البقرة:189]، فكانت الإباحة في ذلك عامة؛ لأن المسلمين قديماً في العصر الأول وفيما يليه من الأعصار لم يزالوا يحرمون و هم في العَمَّاريَّات و القِباب، لا يتناكرون ولا ينكر عليهم، فثبت أنه إجماع أهل الأعصار، ولأن كل ما جاز أن يستظل به المحرم نازلاً جاز أن يستظل به سائراً كاليدين.[3]

➢ **مراعاة الخلاف في المسألة:**

وبعد عرض مذهب العلماء وأدلتهم في المسألة، يظهر لنا إعمال الإمام مالك – رحمه الله – **لأصل مراعاة الخلاف**، وذلك أنه استحسن الفدية لمن استظل في محمله من غير ضرورة ولم يوجبها عليه، وأجاز له الاستظلال إذا اضطر إلى ذلك بكونه عديلاً للمرأة فيه أو للمريض، والمشهور في مذهبه عدم جواز ذلك، إلا أنه **راعى الاختلاف بعد الوقوع** لما ترجح لديه من قوة رأي المخالف مما يحقق مصلحة المكلف ويدرأ عنه المفسدة.

---

[1] - أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الحج، باب استحباب رمي جمرة العقبة يوم النحر راكبا وبيان قوله صلى الله عليه وسلم " لتأخذوا مناسككم"، رقم الحديث: 1298.صحيح مسلم، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1374هـ – 1955م، ج2،ص944.

[2] - الماوردي: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب الشهير بالماوردي (ت: 450هـ)، الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي (وهو شرح مختصر المزني)، ت: الشيخ علي محمد معوض و"آخرون"، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1419هـ –1999م، ج4، ص128.

[3] - ينظر: الماوردي: الحاوي الكبير، المرجع نفسه، ج4، ص128.

ولقد وجه **محمد ابن رشد** فتوى الإمام مالك – رحمه الله – قال: وقد روي عن مالك أنه **راعى الاختلاف في ذلك**، فاستحسن الفدية لمن استظل في محمله من غير ضرورة ولم يوجبها عليه، وأجاز له الاستظلال فيه ابتداء إذا اضطر إلى ذلك بكونه عديلاً للمرأة فيه أو للمريض، وقع ذلك له في كتاب ابن شعبان، وأجاز له أن يستظل تحت المحمل وهو سائر لأنه يسير؛ إذ لا يمكنه إدامة المشي تحته أبداً.[1]

## المطلب الثالث: مسألة من أوصى بالحج والمال

### الفرع الأول:

- **صورة المسألة:**

سُئل مالك عن رجل أوصى لرجل بعشرين ديناراً يحج بها عنه، وعشرين ديناراً لرجل آخر وصية، قال: إن كان الحج عن الميت وكان صرورة بُدِئَ بها على العشرين، وإن كان ليس بصرورة وأوصى بذلك لرجل أجنبي يحج بها عن نفسه، فكان الثلث عشرين ديناراً، قال: يتحاصان.

قيل له: فإن لم يكن فيما صار للحج في المحاصة ما يحمله للحج ولم يأخذها، قال: يعطاها غيره ممن يحج به عنه من أهل المدينة، فإن لم يجد فمكة.

قلت: فإن لم يكن ذلك إلا الشيء اليسير الدينار وما أشبهه، قال: يرد إلى الورثة.

قلت: فالأجنبي: قال: إن أحب الحج أعطيه، ويتقوى بذلك في نفقته، وإن لم يرد الحج رد إلى الورثة.[2]

- **مذاهب العلماء في المسألة وأدلتهم:**

---

[1] - ابن رشد: البيان والتحصيل، المرجع السابق، ج4، ص29.

[2] - ابن رشد: البيان والتحصيل، المرجع نفسه، ج4، ص47.

ما ذهب إليه **المالكية** في المسألة، أن الإمام مالك – رحمه الله – سئل عن الحج عن الميت فقال: أما الصيام والصلاة والحج عنه فلا نرى ذلك، ففرق بينه وبين الصلاة والصوم، وقال **في المدونة** يتطوع عنه بغير هذا أحب إلي يهدي عنه أو يتصدق عنه أو يعتق عنه.[1]

و ذكر صاحب كتاب المنتقى أيضا: قال: وفي قولها أفأحج عنه، سؤال منها عن صحة النيابة في الحج، فقال صلى الله عليه وسلم: نعم، وذلك يقتضي صحة النيابة في الحج، والعبادات على ثلاثة أضرب: منها العبادة التي لها تعلق بالبدن والمال كالجهاد والحج، فقد أطلق القاضي أبو محمد أنه تصح النيابة فيها و كَرِه ذلك مالك – رحمه الله – و قال: **ولا يحج أحد عن أحد ولا يصلي أحد عن أحد**، ورأى أن الصدقة عن الميت أفضل من استئجار من يحج عنه، إلا أنه إن أوصى بذلك نُفِّذت وصيته، وقال القاضي أبو الحسن لا تصح النيابة، وإنما للميت المحجوج عنه نفقته إن أوصى أن يستأجر من ماله على ذلك، وإن تطوع عنه بذلك أحد فله أجر الدعاء وفضله، وهذا وجه انتفاع الميت بالحج، **قال القاضي أبو الوليد – رحمه الله –**: "والذي عندي **أن المسألة في المذهب على قولين**، غير أن القول بصحة النيابة أظنه مما يدل عليه أن مالكا قال فيمن أوصى أن يحج عنه بعد موته ينفذ ذلك ولا يستأجر إلا من قد حج عن نفسه"، وذُكر أيضا أنه: لا يحج عنه صرورة ولا عبدٌ ولا مكاتبٌ ولا معتق بَعْضُهْ ولا مُدَبر ولا أم ولد، فلولا أن الحج على وجه النيابة عن الموصي لما اعتبرت صفة المباشر للحج، وأما ما يدل على قول القاضي أبي الحسن بمنع النيابة فيما روى عن مالك.[2]

وفي حالة الوصية، قال القرافي: "وإن أوصى أن يحج عنه وارث أو غيره نفذت وصيته في الحج الفرض والتطوع ولم يرد على النفقة والكراء شيئا وكان مالك يكرهه"[3]

و أما قول جمهرة الفقهاء "**الحنفية**" و"**الشافعية**" و"**الحنابلة**" في الأمر بالحج: فيرى **الحنفية** أنه من مات وعليه حجة الإسلام فلا يخلو، إما أن أوصى بأن يحج عنه أو لم يوص به، فإن لم يوص

---

[1] - الباجي: أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي (ت: 474هـ)، المنتقى شرح الموطأ، مطبعة السعادة، بجوار محافظة مصر، ط1، 1332هـ ، ج2، ص271.

[2] - ينظر: الباجي، المنتقى شرح الموطأ، المرجع نفسه، ج2، ص271.

[3] - القرافي: الذخيرة، المرجع السابق، ج7، ص39.

بأن يحج عنه لم يلزم الوارث، ولو أحج الوارث عنه رجلا أو حج عنه بنفسه يسقط عن الميت حجة الإسلام إن شاء الله تعالى **ودليل ذلك:** ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم سأله رجل: **قال إن أمي ماتت ولم تحج فأحج عنها؟، فقال صلى الله عليه وسلم: نعم،** وذهبوا أنه وإن أوصى بأن يحج عنه فتطوع عنه رجل لم يجز، وكذلك إذا حج عن الشيخ الكبير بغير أمره؛ لأن الفرض هو الإحجاج بالاتفاق، والواصل إليه ثواب البقعة ولم يوجد، وإذا أوصى بأن يحج عنه وارثه لم يجز إلا بإجازة سائر الورثة.[1]

ذُكر في "**إرشاد الساري إلى مناسك الملاّ علّي القاري**" فالأمر بالحج قال: فلا يجوز حج غيره عنه بغير أمره إن أوصى به؛ أي بالحج عنه، فإن أوصى بأن يحج عنه فتطوع عنه أجنبي أو وارث لم يجز، وإن لم يوصي به؛ أي بالإحجاج فتبرع عنه الوارث وكذا من هم من أهل التبرع ونحوه فحج؛ أي الوارث ونحوه بنفسه عنه، أو أحج عنه غيره جاز؛ أي ذلك التبرع أو الحج أو الإحجاج أو ما ذكر جميعه، والمعنى جاز عن حجة الإسلام إن شاء الله تعالى، وفي منسك السروجي قال: لو مات رجل بعد وجوب الحج ولم يوصي به فحج رجل عنه أو حج عن أبيه أو أمه حجة الإسلام من غير وصية، قال أبو حنيفة: يجزيه إن شاء الله تعالى وبعد الوصية: قال يجزيه من غير مشيئة (أي من غير ذكر المشيئة) و قيد الاستثنائية.[2]

أما **الشافعي** – رحمه الله – قال: "لا يحج عنه إلا أن يوصي، فإن أوصى حُج عنه من ثلثه إذا بلغ ذلك الثلث و**بُدِئَ** على الوصايا؛ لأنه لازم، فإن لم يوص لم يحج عنه من ثلث ولا من غيره إذا أنزلت الحج عن وصيته حاص أهل الوصايا ولم يبدأ غيره من الوصايا"[3]، و قال – رحمه الله تعالى

---

[1] - السرخسي: رضي الدين برهان الإسلام محمد بن محمد السرخسي (ت: 571هـ)، المحيط الرضوي في فروع الفقه الحنفي، ضبطه واعتنى به: محمد علي بيضون (دراسات إسلاميةّ/ كلية الشريعة)، دار الكتب العلمية، بيروت، (د ط)، (د ت ن)، ج2، ص255.

[2] - ينظر: حسين المكي: حسين بن محمد سعيد عبد الغني المكي، إرشاد الساري إلى مناسك الملاّ علّي القاري (وهي حاشية على شرح العلامة ملاّ علّي القاري)، منشورات محمد علي بيضون، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (د ط)، (د ت ن)، ص478-479.

[3] - الشافعي: الأم، مرجع السابق، ج2، ص137.

– : "أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عطاء وطاووس أنهما قالا: الحجة الواجبة من رأس المال"[1]

وذكر الماوردي أنه قال:" ولو أوصى أن يحج عنه ولم يكن حج حجة الإسلام، فإن بَلَغَ ثلثه حجة من بلده أحج عنه من بلده، وإن لم يبلغ عنه من حيث بلغ، **قال المزني:** والذي يشبه قوله أن يحج عنه من رأس ماله؛ لأنه في قوله دين عليه، **قال الماوردي:** وجملة ذلك أن للميت في الحج عنه حالتين: حالة يوصي به وحالة لا يوصي به، فإن لم يوصي به فلا يخلو حاله من أحد أمرين: إما أن يكون عليه حج واجب، أو لا حج عليه، فإن لم يكن عليه حج لم يجز أن يتطوع عنه بالحج، وإن كان عليه حجة الإسلام فمات وقيل أن يوصي بها، فواجب أن يحج عنه من رأس ماله بأقل ما يوجد من ميقات بلده، وكذلك يخرج من رأس ماله ما وجب عليه من زكاة وكفارات وإن لم يوص بها.

وذكر **في تقديم الحج على الوصايا** وجهان حكاهما أبو إسحاق المروزي: أحدهما **يقدم الحج على جميع الوصايا في الثلث** لأنه مصروف في فرض، ثم يصرف ما فضل بعد الحج في أهل الوصايا، والوجه الثاني: أنه يسقط الثلث بين الحج والوصايا بالحصص؛ لأن الحج وإن وجب فحمله في الثلث، فساوى في الثلث أهل الوصايا، ثم تَمَّم أجرة المثل من رأس المال، وقال فيمن أطلق الوصية بالحج فلا يجعله في الثلث، ولا من رأس المال. فالذي نص عليه الشافعي في المناسك في كتابه الجديد أنه يحج عنه من رأس المال. وقال في هذا الموقع من الوصايا بالحج عنه من ثلثه.[2]

وأما **الحنابلة** وما ذهبوا إليه أنه من وجب عليه الحج فتوفي قبله وجب قضاؤه وأخرج عنه من جميع ماله حجة وعمرة وإن لم يوُص به، **ودليلهم** في ذلك حديث ابن عباس رضي الله عنه: "**أن امرأة من جُهينة، جاءت إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: إن أمي نَذَرت أنْ تَحج، فلم تحج حتى ماتت، أفأحج عنها؟ قال: نعم حُجِي عنها، أرأيتِ لو كان على أمُكِ دَينٌ أكنتِ قاضيةٌ؟ اقضوا**

[1] - الشافعي: الأم ، المرجع نفسه،ج2، ص137.

[2] - ينظر: الماوردي: الحاوي الكبير، مرجع السابق، ج8، ص243– 245.

**الله، فالله أحق بالوفاء"**[1]، ولأنه حق استقر عليه كالدين فلم يسقط بموته ويكون من جميع ماله؛ لأنه عليه السلام شبهه بالدين فوجب مساواته له، سواء فرض بالتأخير أو لا.

**قال أحمد:** يحج عنه من حيث وجب عليه لا من حيث موته، ويحتمل أن يحج عنه من أقرب المكانين، وظاهره لا فرق بين الواجب بأصل الشرع أو بإيجاب نفسه ويخرج عنه من حيث وجب؛ لأن القضاء بصفة الأداء كالصلاة ويستناب من أقرب وطنيه بتخيير المنوب عنه.[2]

قال **الحجاوي:** "وتخرج الواجبات التي على الميت من رأس المال أوصى بها أو لم يوص، كقضاء الدين والحج والزكاة، فإن أوصى معها بتبرع اعتبر الثلث من الباقي بعد إخراج الواجب"[3]

وجاء في **مختصر الإنصاف** لمحمد بن عبد الوهاب أنه لا يجوز الحج والعمرة عن الحي إلا بإذنه، ومن مات وعليه حج أخرج عنه من ماله ما يحج به عنه وبه، قال الشافعي وقال مالك: يسقط بالموت. فإن أوصى بها فهي من الثلث، ويستحب أن يحج عن أبويه إذا كانا عاجزين أو ميتين **لأمره به صلى الله عليه وسلم أبا رزين والمرأة.**[4]

وفي كتاب الحج في مسألة من مات وهو مستطيع للحج ذكر **ابن حزم:** "ومن طريق وكيع عن سفيان عن أسلم المنقري عن عطاء قال: يحج عن الميت وإن لم يوصِ. ومن طريق حماد بن سلمة عن زياد الأعلم عن الحسن: قال عطاء والحسن فيمن لم يحج الفريضة: أنه يحج عنه من جميع المال، والزكاة مثل ذلك، أوصى أو لم يوص". وروي أيضا عن عبد الرحمان بن أبي ليلى، **قال أبو**

---

[1] - أخرجه البخاري في صحيحه، باب الحج والنذور عن الميت والرجل يحج عن المرأة، رقم الحديث:1754. صحيح البخاري، ت: مصطفى ديب البغا ، دار ابن كثير، دار اليمامة، دمشق، ط5، 1414هـ - 1993م،ج2، ص656.

[2] - ينظر: ابن المفلح: برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح المقدسي، المبدع شرح المقنع، ت: د. خالد بن علي المشيقح و"آخرون"، ركائز للنشر والتوزيع، الكويت، ط1، 1442هـ - 2021م، ج4، ص30-31.

[3] - الحجاوي: أبو النجا شرف الدين موسى الحجاوي (ت: 967هـ)، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تصحيح وتعليق: عبد اللطيف موسى السبكي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، (د ط) (د ت ن)، ج3، ص56.

[4] - ينظر: محمد بن عبد الوهاب: محمد بن عبد الوهاب بن سليمان التميمي (ت: 1206هـ)، مختصر الإنصاف والشرح الكبير(ضمن مجموعة مؤلفات الشيخ محمد بن عبد الوهاب)، ت: عبد العزيز بن زيد الرومي و"آخرون"، مطابع الرياض، الرياض، ط1، ص271.

**محمد: وهو قول الأوزاعي، والثوري، ومحمد بن عبد الرحمان بن أبي ليلى، والشافعي، وأبي ثور، وأحمد، وإسحاق، وأبي سليمان وأصحابهم".**[1]

➢ **مراعاة الخلاف في المسألة:**

بعد تتبع أقوال الفقهاء وأدلتهم، يتضح لنا وجه إعمال **أصل مراعاة الخلاف** في المسألة، ويظهر ذلك من خلال فتوى الإمام مالك – رحمه الله – فيمن أوصى بالحج والمال فأفتى بتقديم وصية حجة الإسلام على وصية المال، وهو لا يرى أن يحج أحد عن أحد ولا يمشي أحد عن أحد لأنه لا قربة في ذلك، إلا أن هذه الفتوى جاءت مراعاة لما ترجح لديه بعد الوقوع من أقوال أئمة المذاهب أبي حنيفة والشافعي وأحمد – رحمهم الله – وهذا دلالة على مرونة المذهب المالكي بعمله ببعض الرأي المخالف تيسيراً ودفعاً للحرج.

وقال **ابن رشد** مبينا وجه **مراعاة الخلاف** في هذه المسألة: بدأ في هذه الرواية الوصية بحج الفريضة على الوصية بالمال وقال في المدونة: إنهما يتحاصان، والصحيح على مذهب مالك أن الوصية بالمال تبدأ على الوصية بحجة الفريضة؛ لأنه **لا يرى أن يحج أحد عن أحد، فلا قربة في ذلك عنده** على أصل قوله، إلا أن **الوصية به تنفذ مراعاة للاختلاف.**[2]

## ملخص الفصل الثاني:

تناولنا فيه دراسة تطبيقية لبعض المسائل في كتاب البيان والتحصيل للإمام ابن رشد الجد – رحمه الله – ، المتعلقة بباب الصيام والزكاة والحج، وقد جعلناه في مبحثين، حيث عالجنا فيهما بعض المسائل التي استقرأناها من البيان والتحصيل، ونظرنا في أقوال العلماء فيها، وركزنا على القول الذي راعاه الإمام مالك – رحمه الله – في هذه المسائل، وقد قصدنا أمهات الكتب في كل

[1] - ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد (ت: 456هـ)، المحلى بالآثار، دار الفكر، بيروت، (وطبعته أيضا دار الكتب العلمية)، بيروت، (د ط)، 1408هـ – 1988م، ج5، ص44.

[2] - ابن رشد: البيان والتحصيل، المرجع السابق، ج4، ص48.

مذهب، مستشهدين في ذلك بأهم الأدلة التي استخلصناها من مضانها، وأفصحنا عن رأي الإمام مالك – رحمه الله – فيها، ونظرنا في توجيه ابن رشد للمسألة، فتبين لنا أن الإمام مالك – رحمه الله – راعى الرأي المخالف لترجح دليله عنده – بعد وقوع الفعل –.

# خاتمة

بعد عمل دؤوب وشاق كان مضماره بين طائفة من كتب القدامى والمعاصرين، ها نحن نصل إلى أن نضع نقطة نهاية هذا البحث، فلكل بداية نهاية ولكل أجل كتاب، وقبل الختام يشرفنا أن نضع بين يدي القارئ زبدة ما وصلنا إليه من دراستنا هاته، مردفين ذلك بجملة من التوصيات والإرشادات التي نراها مفيدة في خدمة هذا الموضوع.

## أولا: أهم النتائج

1. لا يزال الخلاف ملازما المجتهدين منذ عصر الصحابة إلى من بعدهم، وهو خلاف لا يمكن إنكاره، مادام صادرا من أهله في محله؛ بل يجب استثماره بما يعود بالخير على المكلفين، وعلى التشريع الإسلامي.
2. مراعاة الخلاف أصل من أصول المذهب المالكي المعتمد في بناء الأحكام، خاصة بمفهومه الخاص؛ أي بعد وقوع فعل المكلف، وهو حجة في المذهب المالكي؛ لأنه اتباع للدليل القوي، وهو من عمل المجتهد واختصاصه، فهو في حقه واجب؛ لأنه ترجيح لدليل المخالف في بعض الأحوال.
3. تقاربت تعريفات القدامى والمعاصرين لمراعاة الخلاف، وفي مجملها أن مراعاة الخلاف هو: "اعتبار المجتهد دليل المخالف في بعض الأحوال التي ترجح فيها عنده".
4. إن الفروع الفقهية التي راعى فيها المالكية الخلاف يسيرة ومحدودة، كما وقفنا عليه في باب الزكاة والصوم والحج من كتاب البيان والتحصيل، غير أنه يمكن التخريج على قاعدة مراعاة الخلاف نماذج أخرى، تعويلا على ما يسمى "لازم المذهب".
5. إن من أهم نتائج مراعاة الخلاف، طرد التعصب وبث روح التسامح وإبراز شمولية الشريعة في التعامل مع المسائل الخلافية خاصة، ورفع الحرج والمشقة عن المكلفين.
6. إن تميز المذهب المالكي بهذه القاعدة، إلى جانب ما يقاربها من قواعد وأصول، كقاعدة المصالح المرسلة والاستحسان وسد الذرائع والعرف وغيرها؛ سعة تجعل منه مذهبا واقعيا بامتياز.

## ثانيا: أهم التوصيات:

وصيتنا لأنفسنا ولإخوتنا طلبة العلم ممن يطمحون في نفض الغبار عن كنوز المذهب المالكي، اتباع ما يلي:

- كتاب البيان والتحصيل كنز ثمين، لا بد أن يعتنى به، وأن يحظى بالدراسة والبحث، لاستخراج ما فيه من درر وجعلها في بحوث مستقلة.
- ضرورة أخذ قاعدة مراعاة الخلاف بعين الاعتبار والاهتمام بها أكثر، بتركيز الجهود على البحث فيها، واعطائها حقها من النظر في البحوث والدراسات الأكاديمية، خاصة على مستوى التنزيل في الفتاوى.
- لا بد أن يحرص المتصدرون للفتوى والفقه والتدريس على إحياء المذهب المالكي، عن طريق التدليل ومحاولة ربط مختلف الأحكام بمقاصد التشريع.
- بناء اجتهاد جماعي قائم على جمع الكلمة ونقض الفرقة بين المسلمين.

ختاما، نذكر ما يروى عن الإمام الشافعي أنه قال: "لو عورض كتاب سبعين مرة لوجد فيه خطأ، أبى الله أن يكون كتاب صحيح غير كتاب الله عز وجل"

هذا ما تيسر لنا إعداده بتوفيق من الله، وتهيأ إيراده، فما وفقنا فيه فمن الله وحده لا شريك له، ثم بفضل أساتذتنا الكرام ومشرفتنا الفاضلة، وما بدر منا من خطأ وغفلة وتقصير فمن أنفسنا ومن الشيطان، والله ورسوله منه براء، والحمد لله رب العالمين، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين وعنا معهم برحمتك يا أرحم الراحمين.

# فهارس البحث

## أولا: فهرس سور وآيات القرآن الكريم:

| السورة | الآية | رقم الآية | رقم الصفحة |
|---|---|---|---|
| سورة البقرة | {وَلَيْسَ الْبِرُّ بِأَنْ تَأْتُوا الْبُيُوتَ مِنْ ظُهُورِهَا وَلَكِنَّ الْبِرَّ مَنِ اتَّقَى وَأْتُوا الْبُيُوتَ مِنْ أَبْوَابِهَا} | 189 | **60** |
| سورة المائدة | {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُحِلُّوا شَعَائِرَ اللَّهِ وَلَا الشَّهْرَ الْحَرَامَ وَلَا الْهَدْيَ وَلَا الْقَلَائِدَ وَلَا آمِّينَ الْبَيْتَ الْحَرَامَ يَبْتَغُونَ فَضْلًا مِّن رَّبِّهِمْ وَرِضْوَانًا} | 02 | **30** |
| سورة الأعراف | {فَخَلَفَ مِن بَعْدِهِمْ خَلْفٌ} | 169 | **23** |
| سورة الأعراف | {أَتَقُولُونَ عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ} | 153 | **39** |
| سورة التوبة | {فَرِحَ الْمُخَلَّفُونَ بِمَقْعَدِهِمْ خِلَافَ رَسُولِ اللَّهِ} | 81 | **22** |
| سورة هود | {أَنْ أُخَالِفَكُمْ إِلَىٰ مَا أَنْهَاكُمْ عَنْهُ } | 88 | **22** |
| سورة النحل | {مُخْتَلِفًا أَلْوَانُهُۥ} | 13 | **22** |
| سورة الإسراء | {وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ} | 36 | **39** |
| سورة النور | {فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ} | 63 | **22** |
| سورة الروم | {وَاخْتِلَافُ أَلْسِنَتِكُمْ وَأَلْوَانِكُمْ} | 22 | **22** |
| سورة ص | {وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ} | 26 | **39** |
| سورة الشورى | {إِنَّمَا السَّبِيلُ عَلَى الَّذِينَ يَظْلِمُونَ النَّاسَ} | 42 | **51_48** |
| سورة الحديد | {فَمَا رَعَوْهَا حَقَّ رِعَايَتِهَا} | 27 | **21** |

## ثانيا: فهرس الأحاديث النبوية:


| الحديث | رقم الصفحة |
|---|---|
| "أبصر ابن عمر رضي الله عنه رجلا على بعيره وهو محرم قد استظل بينه وبين الشمس، فقال له: اضح لمن أحرمت له" | 59 |
| "إستووا ولا تختلفوا فتختلف قلوبكم" | 23 |
| "إن أبا بكر الصديق لم يكن يأخذ من مال زكاة حتى يحول عليه الحول" | 50 |
| "أن العباس سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم في تعجيل صدقته قبل أن تحل فرخص له في ذلك" | 50 |
| "أن امرأة من جهينة، جاءت إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: إن أمي نذرت أن تحج، فلم تحج حتى ماتت، أفأحج عنها؟ قال: (نعم، حجي عنها، أرأيت لو كان على أمك دين أكنت قاضية؟. اقضوا الله، فالله أحق بالوفاء)" | 64 |
| "إنما الإمام ليؤتم به، فلا تختلفوا عليه" | 22 |
| "أيما امرأة نكحت بغير إذن مواليها، فنكاحها باطل، ثلاث مرات فإن دخل بها فالمهر لها بما أصاب منها، فإن تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له" | 31 |
| "حججت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع. فرأيت أسامة وبلالا. وأحدهما آخذ بخطام ناقة النبي صلى الله عليه وسلم. والآخر رافع ثوبه يستره من الحر. حتى رمى جمرة العقبة" | 59 |
| "صلى عثمان بمنى أربعا، فقال عبد الله: صليت مع النبي صلى الله عليه وسلم ركعتين، ومع أبي بكر ركعتين، ومع عمر ركعتين..." | 32 |
| "طيبت رسول الله صلى الله عليه وسلم لحُرْمِهِ حين أحرم ولِحِلِّهِ قبل أن يطوف بالبيت" | 56 |

| | |
|---|---|
| "عن عمرو يعني ابن دينار أن عطاء حدثه أنه رأى عبد الله بن أبي ربيعة جعل على وسط راحلته عودا وجعل ثوبا يستظل به من الشمس وهو محرم فلقيه ابن عمر فنهاه" | 58 |
| "لا تزوج المرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها، فإن الزانية هي التي تزوج نفسها" | 31 |
| "لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول" | 50 |
| "لَخُلُوفُ فمِ الصائم أطيب عند الله من ريح المسك" | 23 |
| "من أكل أو شرب ناسيا وهو صائم فلا يفطر، فإنما هو رزق رزقه الله" | 48 |
| "من نسي وهو صائم، فأكل أو شرب، فليتم صومه، فإنما أطعمه الله وسقاه" | 47 |
| "وفي الركاز الخمس" | 53 |
| "وكان أبو بكر إذا أعطى الناس أعطياتهم، يسأل الرجل: هل عندك من مال وجبت عليك فيه الزكاة؟ فإذا قال: نعم، أخذ من عطائه زكاة ذلك المال، وإن قال: لا. أسلم إليه عطاءه، ولم يأخذ منه شيئا" | 50 |
| "الولد للفراش وللعاهر الحجر واحتجبي منه يا سودة" | 30–36 |

**ثالثا: قائمة المصادر والمراجع:**

**1 – الكتب:**


1. القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم
2. ابن الأبار: محمد بن عبد الله البلنسي (ت: 658هـ)، التكملة لكتاب الصلة، ت: عبد السلام الهراس، دار الفكر للطباعة، لبنان، 1415هـ – 1995م
3. ابن الخير: أبو بكر محمد بن خير الإشبيلي (ت: 575هـ)، فهرسة ابن خير الإشبيلي، ت: محمد فؤاد منصور، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1419هـ – 1998م
4. ابن الهمام: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي (861هـ)، فتح القدير على الهداية، شركة مكتبة ومطبعة مصفى البابي الحلبي وأولاده بمصر (وصوّرتها دار الفكر)، لبنان، ط 1، 1389هـ – 1970م
5. ابن بشكوال: أبو القاسم خلف بن عبد الملك (ت:578)، الصلة، ت: إبراهيم الأنبياري، دار الكتاب المصري، دار الكتاب اللبناني، القاهرة، بيروت، ط 1، 1410هـ – 1989م
6. ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد (ت: 456هـ)، الإحكام في أصول الأحكام، ت: أحمد محمد شاكر، دار الآفاق الجديدة، بيروت، (د ط)، (د ت ن)
7. ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد (ت: 456هـ)، المحلى بالآثار، دار الفكر، بيروت، (د ط)، 1408هـ – 1988م
8. ابن خلدون: عبد الرحمان بن محمد الحضرمي (ت: 1406هـ)، مقدمة ابن خلدون، دار الكتب العلمية، بيروت، (د ط)، (د ت ن)
9. ابن دقيق العيد: محمد بن علي القشيري (ت: 702هـ)، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، ت: أحمد محمد شاكر، عالم الكتب، بيروت، ط 1، 1374هـ – 1955م
10. ابن رشد الجد: أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي (ت: 520هـ)، المقدمات الممهدات، ت: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط 1، 1408هـ – 1988م

11. ابن رشد الجد: أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي (ت: 520هـ)، مسائل أبي الوليد ابن رشد، ت: محمد الحبيب التجكاني، دار الجيل، دار الآفاق الجديدة، بيروت، المغرب، ط 2، 1414هـ - 1993م
12. ابن رشد الجد: أبي الوليد محمد بن أحمد القرطبي (ت: 520هـ)، البيان والتحصيل، ت: أحمد الشرقاوي إقبال، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط 1، 1404هـ - 1974م
13. ابن رشد الحفيد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي (ت: 595هـ)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، (د ط)، 1425هـ - 2004م
14. ابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبد الله القرطبي (ت: 463هـ)، الاستذكار، ت: سالم محمد عطا وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1421هـ - 2000م
15. ابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبد الله القرطبي (ت: 463هـ)، الكافي في فقه أهل المدينة، ت: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط2، 1400هـ - 1980م
16. ابن عميرة الضبي: أحمد بن يحيى أبو جعفر (ت: 599هـ)، بغية الملتمس في تاريخ رجال الأندلس، ت: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب المصري، دار الكتاب اللبناني، القاهرة، بيروت، ط 2، 1410هـ - 1989م
17. ابن العماد الحنبلي: عبد الحي بن أحمد العكري أبو الفلاح (ت: 1089هـ)، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ت: محمد الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق، بيروت، ط 1، 1406هـ - 1986م
18. ابن فارس: أحمد بن زكرياء أبو الحسين القزويني (ت: 395)، معجم مقاييس اللغة، مادة: خلف، ت: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، (د م ن)، (د ط)، 1399هـ -1979م

ابن فرحون: إبراهيم بن علي برهان الدين اليعمري (ت: 799هـ)، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، تحقيق وتعليق محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث للطبع والنشر، القاهرة، ط 1، 1329

19. ابن الفرضي: عبد الله بن محمد الأزدي (ت: 403هـ)، تاريخ علماء الأندلس، عني بنشره وصححه ووقف على طبعه: عزت العطار الحسيني، مكتبة الخانجي، القاهرة، ط 2، 1408هـ - 1988م
20. ابن قدامة: موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي (ت: 620هـ)، المغني، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي وآخرون، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط 3، 1417هـ - 1997 م
21. ابن قدامة: موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي (ت: 620هـ)، المقنع في فقه الإمام أحمد، ت: محمود الأرناؤوط وآخرون، مكتبة السوادي للتوزيع، جدة، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1421هـ - 2000م
22. ابن ماجه: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ت: 273هـ)، سنن ابن ماجه، ت: محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي، (د ط)، (د ت)
23. ابن منظور: محمد بن مكرم أبو الفضل الأنصاري (ت:711هـ)، لسان العرب، الحواشي: لليازجي وجماعة من اللغويين، دار صادر، بيروت، ط 3 ، 1414هـ
24. أبو الوليد الباجي: سليمان بن خلف القرطبي (ت: 474هـ)، المنتقى شرح الموطأ، مطبعة السعادة، بجوار محافظة مصر، ط 1، 1332هـ
25. أبو بكر البيهقي: أحمد بن الحسين البيهقي (ت: 458هـ)، السنن الكبرى، ت: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 3، 1424هـ - 2003م
26. أبو داود: سليمان بن الأشعث السجستاني (ت: 275هـ)، سنن أبي داود، ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، (د ط)، (د ت)
27. أبو عيسى الترمذي: محمد بن عيسى الترمذي (ت: 279هـ)، الجامع الكبير (سنن الترمذي)، ت: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط 1، 1996م
28. الألباني: محمد ناصر الدين الألباني (ت: 1430هـ)، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط 2، 1405هـ - 1985م

29. الآمدي: سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي التغلبي (ت: 631هـ)، الإحكام في أصول الأحكام، تعليق عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، دمشق، بيروت، ط 2، 1402هـ
30. بدر الدين العيني: محمود بن أحمد العيني (ت: 855هـ)، البناية شرح الهداية، ت: أيمن صالح شعبان، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1420هـ - 2000م
31. بدوي عبد الصمد الطاهر، منهج كتابة الفقه المالكي بين التجريد والدليل، دار البحوث للدراسات وإحياء التراث، دبي، ط 1، 1423هـ - 2002م
32. برهان الدين الحفيد: إبراهيم بن محمد الحنبلي (ت: 884هـ)، المبدع شرح المقنع، ت: خالد بن علي المشيقح وآخرون، ركائز للنشر والتوزيع، الكويت، ط 1، 1442هـ - 2021م
33. التسولي: علي بن عبد السلام أبو الحسن (ت: 1258هـ)، البهجة في شرح التحفة، ضبطه وصححه محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ط 1، 1418هـ - 1998م
34. الجرجاني: علي بن محمد الشريف (ت: 816هـ)، معجم التعريفات، تحقيق ودراسة محمد صديق المنشاوي، دار الفضيلة، (د م ن)، (د ط)، (د ت ن)
35. الجويني: عبد الملك بن عبد الله أبو المعالي (ت: 478هـ)، البرهان في أصول الفقه، ت: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1418هـ - 1997م
36. حاتم باي، الأصول الاجتهادية التي يبنى عليها المذهب المالكي، الوعي الإسلامي، مجلة كويتية شهرية جامعة، ط 1، 1432هـ -2011م
37. الحجاوي: أبو النجا شرف الدين موسى المقدسي (ت: 968هـ)، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تصحيح وتعليق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، (د ط)، (د ت ن)
38. الحجوي: محمد بن الحسن (ت: 1376هـ)، الفكر السامي في تاريخ الفكر الإسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1416هـ - 1995م

39. حسن المشاط: محمد بن عباس (ت: 1399هـ)، الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة، ت: عبد الوهاب بن إبراهيم أبو سليمان ، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط 1، 1406هـ - 1986م

40. الحطاب: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد الطرابلسي (ت: 954هـ)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، (د م ن)، ط 3، 1412هـ - 1992م

41. الحموي: شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي (ت: 626هـ)، معجم البلدان، دار صادر، بيروت، ط 2، 1995م

42. خليل: ابن إسحاق ضياء الدين الجندي أبو المودة (ت: 776هـ)، التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، ت: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث،(د م ن)، ط 1، 1429هـ -2008م

43. الذهبي: شمس الدين محمد بن أحمد (ت: 748هـ)، سير أعلام النبلاء، ت: حسين أسد وآخرون، مؤسسة الرسالة، (د م ن)، ط 3، 1405هـ - 1985م

44. الرازي: زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر الحنفي (ت: 666هـ)، مختار الصحاح، رتبه محمود خاطر بك، المطبعة الأميرية، القاهرة، (د ط)، 1338هـ - 1920م

45. الراغب الأصفهاني: الحسين بن محمد أبو القاسم (ت: 502هـ)، المفردات في غريب القرآن، التحقيق والإعداد بمركز الدراسات والبحوث بمكتبة نزار مصطفى الباز، مكتبة نزار مصطفى الباز، (د م ن)، (د ط)، (د ت ن)

46. الرصاع: أبو عبد الله محمد بن قاسم الأنصاري (ت: 894هـ)، شرح حدود ابن عرفة، ت: محمد أبو الأجفان وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط 1، 1993

47. الزركلي: خير الدين بن محمود (ت: 1396هـ)، الأعلام، دار العلم للملايين، (د م ن)، ط 15، 1423هـ - 2002م

48. الزمخشري: أبو القاسم محمود بن عمرو الخوارزمي (ت:538هـ)، أساس البلاغة، ت: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1419هـ -1998م

49. السرخسي: رضي الدين محمد بن محمد الحنفي (ت: 571هـ)، المحيط الرضوي في فروع الفقه الحنفي، ضبطه واعتنى به: عبد الحفيظ محمد علي بيضون، دار الكتب العلمية، بيروت، (د ط)، (د ت ن)
50. السرخسي: محمد بن أحمد (ت: 483هـ)، المبسوط ، دار المعرفة، بيروت، (د ط)،(د ت ن)
51. السمرقندي: علاء الدين السمرقندي (ت: 539)، تحفة الفقهاء وهي أصل "بدائع الصنائع" للكاساني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 2، 1414هـ - 1994م
52. الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الغرناطي (ت: 790هـ)، الاعتصام، ت: سليم بن عيد الهلالي، دار ابن عفان، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1412هـ - 1992م
53. الشاطبي، الموافقات، ت: أبو عبيدة مشهور ابن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، (د م ن)، ط 1، 1417هـ - 1997م
54. الشافعي: أبو عبد الله محمد ابن إدريس (ت: 204هـ)، الأم، دار الفكر، بيروت، ط 2، 1403هـ - 1983م
55. صحيح البخاري، ت: مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، دار اليمامة، دمشق، ط 5، 1414هـ -1993م
56. صحيح مسلم، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د ط)، 1374هـ -1955م ط 15، 1423هـ - 2002م
57. طه جابر فياض العلواني (ت:1437هـ)، أدب الاختلاف في الإسلام، الدار العالمية للكتاب الإسلامي والمعهد العالمي للفكر الإسلامي، الولايات المتحدة الأمريكية، (د ط)، 1601هـ - 1981م
58. عبد الرحمان إبراهيم زيد الكيلاني، قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي عرضا ودراسة وتحليلا، دار الفكر، دمشق، سورية، ط 1، 1421هـ - 2000م
59. عبد الرحمان بن معمر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، دار ابن الجوزي، (د م ن)، ط 1، 1424هـ

60. عبد الرؤوف المناوي: محمد بن تاج العارفين الحدادي (ت: 1031هـ)، فيض القدير شرح الجامع الصغير، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط 2، 1391هـ -1972م
61. عبد الرؤوف المناوي، التوقيف على مهمات التعريف، ت: عبد الحميد صالح حمدان، عالم الكتب، القاهرة، ط 1، 1410هـ -1990م
62. العدوي: أبو الحسن علي بن أحمد الصعيدي (ت: 1189هـ)، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ت: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، (د ط)، 1414هـ - 1991م
63. علي أحمد الندوي (ت: 1428هـ)، القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، ط 2، 1412هـ - 1991م
64. علي بن الحبيب ديدي، مذكرة في أصول الفقه المالكي، دار العوادي، عين البيضاء، (د ط)، (د ت ن)
65. عليش: محمد بن أحمد أبو عبد الله المالكي (ت: 1299هـ)، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ط 2، 1356هـ - 1937م
66. عمر رضا كحالة (ت: 1987هـ)، معجم المؤلفين، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د ط)، (د ت ن)
67. فاديغا موسى: أصول فقه الإمام مالك، أدلته العقلية، دار التدمرية، السعودية، ط 1، 1428هـ ، 2007م
68. فريد الأنصاري (ت: 1430هـ)، المصطلح الأصولي عند الشاطبي، (د م ن)، ط 1، 1424هـ -2004م
69. الفيروزآبادي: أبو طاهر مجد الدين محمد بن يعقوب الشيرازي (ت:817هـ)، القاموس المحيط والقابوس الوسيط في اللغة، صححه محمد محمود بن التلاميد التركزي الشنقيطي، المطبعة الميمنية، مصر، (د ط)، 814هـ

70. الفيومي: أحمد بن محمد أبو العباس الحموي (ت:770هـ)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت، (د ط)، (د ت ن)
71. القاضي عياض: أبو الفضل عياض بن موسى اليحصبي (ت: 544هـ)، الغنية في شيوخ القاضي عياض، ت: ماهر زهير جرار، دار الغرب الإسلامي، (د م ن)، ط 1، 1402هـ – 1982م
72. القاضي عياض: أبو الفضل عياض بن موسى اليحصبي (ت: 544هـ)، ترتيب المدارك وتقريب المسالك، ت: عبد القادر الصحراوي، مطبعة فضالة، المحمدية، المغرب، ط 1، (د ت ن)
73. القرافي: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس المالكي (ت: 684هـ)، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط 2، 1416هـ – 1995م
74. القرافي: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس المالكي (ت: 684هـ)، الذخيرة، ت: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط 1، 1994م
75. قلعه جي: عبد الفتاح محمد رواس السعدي وآخرون (ت: 1435هـ)، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس، بيروت، لبنان، ط 1، 1416هـ –1996 م
76. القيرواني: أبو محمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمان النفزي (ت 386هـ)، الذب عن مذهب الإمام مالك، ت: محمد العلمي، مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث – سلسلة نوادر التراث – ، المملكة المغربية – الرابطة المحمدية للعلماء – ، ط 1، 1432هـ – 2011م
77. الكاساني: علاء الدين أبو بكر بن مسعود الحنفي (ت: 587هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، مصر، ط1، 1327هـ – 1328م
78. لخضر إسماعيل شكير، عبد الرحيم بشير بن غاشي، مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفقه، مكتبة إقرأ، قسنطينة، الجزائر، ط 1، 2007م

79. مالك: مالك بن أنس الأصبحي (ت: 179هـ)، المدونة، دار الكتب العلمية، (د م ن)، ط 1، 1415هـ - 1994م
80. الماوردي: أبو الحسن علي بن محمد البغدادي (ت: 450هـ)، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، ت: علي محمد معوض وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1419هـ - 1999م
81. محمد إبراهيم علي، اصطلاح المذهب عند المالكية، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث الإمارات العربية المتحدة، دبي، ط 1، 1421هـ - 2000م
82. محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، مراعاة الخلاف في المذهب المالكي وعلاقتها ببعض أصول المذهب وقواعده، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط 1، 1423هـ - 2002م
83. محمد شقرون: أبو عبد الله محمد بن أحمد المغراوي (ت: 1439 هـ)، مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفروع الفقهية، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط 1، 1423هـ - 2002م
84. محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، دار الفكر، دمشق، البرامكة، ط 3، 1430هـ - 2009م
85. مخلوف: محمد بن محمد (ت: 1360هـ)، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، تعليق عبد المجيد خيالي، دار الكتب العلمية، لبنان، ط 1، 1424هـ - 2003 م
86. مرتضى الزبيدي: محمد بن محمد الحسيني أبو الفيض (ت: 1205هـ)، تاج العروس من جواهر القاموس، ت: عبد الصبور شاهين، مؤسسة الكويت للتقدم العلمي، الكويت، ط 1، 1422هـ -2001م
87. المرداوي: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان (ت: 885هـ)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي وآخرون، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 1، 1415هـ - 1995م

88. المقري: شهاب الدين أحمد بن محمد التلمساني (ت: 1041هـ)، نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب، ت: إحسان عباس، دار صادر، بيروت، لبنان، ط 1، 1388هـ - 1968م
89. المكي: حسين بن محمد سعيد عبد الغني الحنفي (ت: 1440هـ)، إرشاد الساري إلى مناسك الملا علي القاري، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (د ط)، (د ت ن)
90. المنجور: أحمد بن علي (995هـ)، شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، دراسة وتحقيق محمد الشيخ محمد الأمين، دار عبد الله الشنقيطي، (د م ن)، (د ط)، (د ت ن)
91. المواق: محمد بن يوسف الغرناطي (ت: 897)، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، (د م ن)، ط 1، 1416هـ - 1994م
92. مالك: مالك بن أنس الأصبحي (ت: 179هـ)، الموطأ، تعليق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1406هـ - 1985م
93. محمد بن عبد الوهاب: محمد بن عبد الوهاب التميمي (ت: 1206هـ)، مختصر الإنصاف والشرح الكبير، ت: عبد العزيز بن زيد الرومي وآخرون، مطابع الرياض، الرياض، ط 1، (د ت ن)
94. النباهي: أبو الحسن علي بن عبد الله الأندلسي (ت نحو: 792هـ)، تاريخ قضاة الأندلس، ت: لجنة إحياء التراث العربي في دار الآفاق الجديدة، بيروت، لبنان، ط 5، 1403هـ - 1983م
95. الونشريسي: أبو العباس أحمد بن يحيى (ت: 914هـ)، عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق، دراسة وتحقيق حمزة أبو فارس، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط 1، 1410هـ - 1990م
96. الونشريسي: أبو العباس أحمد بن يحيى التلمساني (ت: 914هـ)، المعيار المعرب، خرجه جماعة من الفقهاء، دار الغرب الإسلامي، بيروت، (د ط)،(د ت ن)
97. الونشريسي: أبو العباس أحمد بن يحيى التلمساني (ت: 914هـ)، إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، ت: أحمد بوطاهر الخطابي، مطبعة فضالة، المحمدية، المغرب، (د ط)، 1400هـ - 1980م

**2- المقالات:**


1. بن زيان مصطفى، "حقيقة مراعاة الخلاف عند المالكية وأثرها في الفقه الإسلامي"، مجلة الاسيعاب، جامعة الزيتونة، تونس، المجلد 05، العدد 01، 2023
2. خالد حجاج، مونة عمر، " مراعاة الخلاف عند المالكية وأثرها في عدول المجتهد عن القول الراجح إلى القول المرجوح "، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 13، العدد 28، 02 نوفمبر 2021
3. العربي بن محمد الإدريسي، "مراعاة الخلاف عند القرافي دراسة تأصيلية تطبيقية من كتاب الذخيرة"، مجلة كلية العلوم الإسلامية، المجلد 08، العدد (2/15)، 1435هـ -2014م
4. فتحي بن سعيد لعطاوي، "الإمام ابن رشد - رحمه الله - ومكانته العلمية"،مجلة العلوم الإسلامية والحضارة، العدد 02، ماي 2016


**3 - البحوث الأكاديمية:**


1. صالح بن عبد العزيز بن عثمان سندي، مراعاة الخلاف في الفقه تأصيلا وتطبيقا، رسالة ماجستير، أصول الفقه، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة، 1419هـ
2. العيد عباسة، قاعدة مراعاة الخلاف وأثرها في الفقه الإسلامي، مذكرة ماجستير في العلوم الشرعية، فقه وأصول، جامعة وهران للعلوم الإنسانية، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، 2006 - 2007م
3. فواز سلامي، قاعدة مراعاة الخلاف وتطبيقاتها في أحكام الأسرة، أطروحة دكتوراه، الشريعة والقانون، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، كلية العلوم الإسلامية، 2021-2022م

## رابعا: فهرس الموضوعات

**شكر وتقدير:**

**قائمة المختصرات:**

**مقدمة .....أ**

**الفصل الأول: تأصيل وتعريف مفردات البحث**

**تمهيد:.....8**

**المبحث الأول: التعريف بابن رشد الجد وبكتابه البيان والتحصيل.....9**

**المطلب الأول: ترجمة ابن رشد الجد.....9**

**ويشمل نشأته وحياته العلمية وشيوخه وتلامذته، وبذكر أهم وأشهر مؤلفاته ومصنفاته – رحمه الله تعالى –:.....9**

**الفرع الأول: نشأة الإمام ابن رشد وتحصيله للعلم.....9**

**الفرع الثاني: شيوخه وتلاميذه.....11**

**الفرع الثالث: مؤلفاته ومكانته العلمية.....13**

المطلب الثاني: التعريف بكتاب البيان والتحصيل ..... 15

الفرع الأول: توثيق الكتاب (اسمه، نسبته) ومنهجه ..... 15

الفرع الثاني: مصادره وقيمته العلمية ..... 17

المبحث الثاني: أصل مراعاة الخلاف (تعريفه، حجيته، شروطه) ..... 20

المطلب الأول: تعريف مراعاة الخلاف ..... 20

الفرع الأول: تعريفه باعتباره مركبا إضافيا ..... 20

الفرع الثاني: تعريفه باعتباره لقبا ..... 24

المطلب الثاني: حجية أصل مراعاة الخلاف عند المالكية ..... 29

الفرع الأول: موقف علماء المالكية من مراعاة الخلاف بعد الوقوع ..... 29

الفرع الثاني: مراعاة الخلاف أصل من أصول المذهب ..... 37

المطلب الثالث: حكم وشروط العمل بمراعاة الخلاف ..... 38

الفرع الأول: حكم العمل بمراعاة الخلاف ..... 38

الفرع الثاني: شروط الأخذ بمراعاة الخلاف ..... 40

ملخص الفصل الأول: ..... 43

الفصل الثاني: الدراسة التطبيقية لمسائل من كتاب (الصيام، الزكاة، الحج)

تمهيد: ..... 45

المبحث الأول: مسائل في كتاب الصيام والزكاة ..... 46

المطلب الأول: مسألة الأكل ناسيا في صوم النذر ..... 46

المطلب الثاني: شرط تمام الحول في الزكاة ..... Error! Bookmark not defined.

المطلب الثالث: مسألة وجود ركاز في أرض عنوة ..... 48

المبحث الثاني: مسائل في كتاب الحج ..... 55

المطلب الأول: مسألة خضاب المحرمة وامتشاطها بالحناء قبل الإحرام ..... 55

المطلب الثاني: مسألة استظلال المحرم في المحمل ..... 57

المطلب الثالث: مسألة من أوصى بالحج والمال ..... 61

ملخص الفصل الثاني: ..... 66

خاتمة ..... 72

فهارس البحث ..... 75

**الملخص:**

يهدف هذا البحث إلى بيان أهمية أصل مراعاة الخلاف ومنزلته بين أصول المذهب المالكي، بذكر ماهيته وأهميته وشروطه ونماذج من تطبيقاته، متتبعين في ذلك فتاوى الإمام مالك – رحمه الله – في كتاب الصيام والزكاة والحج من "البيان والتحصيل" لابن رشد الجد، للتعرف على مدى إعمال الإمام مالك – رحمه الله – لأصل مراعاة الخلاف فيها، حيث تأكد لدينا أنه يعمله بشروط، بأن يكون بعد وقوع الفعل من المكلف، وذلك عندما يترجح لديه دليل المخالف، ولما احتف به من قرائن ومرجحات جعلته قويا .

وبهذا تظهر شمولية الفقه المالكي في مراعاة دليل المخالف أحيانا من أجل تصحيح بعض التصرفات الناتجة عن المكلفين، مراعاة لتحقيق مصالحهم ودرء المفاسد عنهم، والتيسير عليهم، استبراءً وإعمالا للأدلة الشرعية، والنظر في المآلات المأمور بالاعتبار بها، وإن خالف ذلك أصول المذهب .

الكلمات المفتاحية: مراعاة الخلاف، فتاوى الإمام مالك، ابن رشد، البيان والتحصيل.

**Abstract:**

This research aims to highlight the importance of considering differences within the Maliki school of thought, by defining its nature, significance, conditions, and providing examples of its applications. It examines the fatwas of Imam Malik in the books of fasting, zakat, and pilgrimage from "Al-Bayan wa Al-Tahseel" by Ibn Rushd al-Jadd, to understand the extent to which Imam Malik applied the principle of considering differences in these matters. It confirms that he applied it with conditions, such as after the act has been committed by the accountable person, when evidence supporting the opposing view outweighs, and supported by indicators and considerations that strengthen it.

This demonstrates the comprehensive nature of Maliki jurisprudence in considering opposing evidence at times to correct some actions resulting from accountable individuals, in order to achieve their interests, prevent harm, and facilitate matters for them, while adhering to the legal evidence and considering the consequences mandated to be taken into account, even if it contradicts the principles of the school .

**Keywords**: Consideration of differences, Fatwas of Imam Malik, Ibn Rushd, Al-Bayan w Al-Tahseel.