

تخريج الفروع على الأصول عند المالكية
من خلال كتاب الضياء اللامع لأحمد حلولو

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: فقه مقارن وأصوله

إشراف الأستاذ:

د: عبد الفتاح حمادي

إعداد الطالبين:

محمد بلعروي

محمد حجار

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
	محمد بوضياف - المسيلة	رئيسا
د - عبد الفتاح حمادي	محمد بوضياف - المسيلة	مشرفا ومقررا
	محمد بوضياف - المسيلة	ممتحنا

السنة الجامعية: 2022/2021

تخريج الفروع على الأصول عند المالكية
من خلال كتاب الضياء اللامع لأحمد حلولو

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: فقه مقارن وأصوله

إشراف الأستاذ:

د: عبد الفتاح حمادي

إعداد الطالبين:

محمد بلعروي

محمد حجار

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
	محمد بوضياف - المسيلة	رئيسا
د - عبد الفتاح حمادي	محمد بوضياف - المسيلة	مشرفا ومقررا
	محمد بوضياف - المسيلة	ممتحنا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وثيقة ايداع مذكرة ماستر

الموضوع: "تخريج الفروع على الأصول عند المالكية"
من خلال كتاب الضياء اللامع لأحمد حلولو

اعداد الطلبة:
1- محمد بلعروي
2- محمد حجان
رقم التسجيل: 900 6203 7627
رقم التسجيل: 200 6802 1565
القسم: علم أصول الفقه الشرعية: ع. أسلاحة
إشراف: عبد الفتاح حمادي الرتبة: استاذ محاضر

أقر بأنني تابعت العمل المذكور أعلاه في جلسات إشرافية طويلة الموسم الجامعي: 2021-2022 وأسمح
بإيداعه على مستوى ادارة القسم للمناقشة والتقييم.

رئيس فريق الاختصاص

موافقة وإمضاء الاستاذ(ة) المشرف(ة):

رئيس القسم

لتحميل الوثيقة يرجى نسخ الرمز





كلية العلوم
الإنسانية والاجتماعية
FACULTY OF HUMANITIES
AND SOCIAL SCIENCES

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

Faculty of Humanities and Social Sciences

**Vice-Deanship of the College for Studies and
Student Issues**

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
نيابة العمادة للدراسات والمسائل المرتبطة بالطلبة
الرقم: 2022/

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضى أدناه :

السيد : محمد بلعروي

الصفة (طالب ، أستاذ باحث ، باحث دائم) :

الحامل لرخصة السياقة رقم : 02889 / B

الصادرة بتاريخ : 03 - 08 - 2017 م عن دائرة : العفرون

المسجل بكلية : العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم : العلوم الإسلامية

تخصص : الفقه المقارن وأصوله تحت رقم التسجيل : 062037527

والمكلف بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج ، مذكرة ماستر ، مذكرة ماجستير ، أطروحة دكتوراه)

عنوانها : تخريج الفروع على الأصول عند المالكية من خلال كتاب الضياء اللامع لأحمد حلولو

أصرح بشرفي بأنني التزم بالمعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

العفرون في :

إمضاء المعني

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



عن رئيس المجلس الشعبي البلدي
مندوب خاص بالحق الإداري نسي اولاحميدان
إمضاء: أحمد شريف فاروق





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

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



كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
نيابة العمادة للدراسات والمسائل المرتبطة بالطلبة
الرقم: 2022/

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضى أدناه :

السيد : محمد حجار

الصفة (طالب ، أستاذ باحث ، باحث دائم) :

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم : 105694652

الصادرة بتاريخ : 03 - 08 - 2017 م عن دائرة : العفرون

المسجل بكلية : العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم : العلوم الإسلامية

تخصص : الفقه المقارن وأصوله تحت رقم التسجيل : 06802156

والمكلف بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج ، مذكرة ماستر ، مذكرة ماجستير ، أطروحة دكتوراه)
عنوانها: تخريج الفروع على الأصول عند المالكية من خلال كتاب الضياء اللامع لأحمد حلولو

أصرح بشرفي بأنني التزم بالمعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في
إنجاز البحث المذكور أعلاه .

العفرون في :

إمضاء المعنى

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

عن رئيس المجلس الشعبي البلدي
مندوب خاص بالحق الإقليمي لولاية أمبيلان
إمضاء: أحمد شريف فاروق



الإهداء

إلى والدينا، سبب وجودنا، والذين لهم الفضلُ - بعد الله تبارك وتعالى - في أن وصلنا إلى ما نحن عليه.

إلى من أرشدنا، أو لقننا حرفاً من مُعَلِّمينا، في مراحل الطَّلب كلّها، بمختلف تخصصاتهم، وعلى اختلاف رتبهم.

إلى كلّ من له فضل علينا.

إلى كلّ أولئك، نهدي هذا الجهد المتواضع.

كلمة شكر

نتوجّه بالشّكر - بعد الله تبارك وتعالى - إلى جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، التي استقبلتنا استقبالا رحبا، وسقّتنا معينا عذبا، وإن قلّ فيها لبثنا، لما أوجبه الظرف، وأملاه نظام الدراسة بالتفويج، فنشكر لإدارتها، وهيئة التدريس فيها، وكلّ من له يد في تسيير وتيسير الأمر للوافدين عليها من طلبة العلم، ونخصّ بالذكر كلفة العلوم الإنسانيّة والاجتماعيّة منها، وقسم العلوم الإسلاميّة بوجه أخصّ، وإن نسينا ... فلن ننسى أبدا فضلَ أستاذنا المشرف الدكتور: عبد الفتاح حمادي، فنشكر له جميلَ توجيهه لنا، وشديدَ صبره علينا.

فجزى الله كلّ أولئك خيرَ جزائه ووفّقنا جميعا لما فيه الخير والصلاح، إنه سميع قريب.

مختصرات البحث

هذه بعض الرموز التي تتكرّر في أثناء البحث، تختصر بعض الكلمات، تُلقى في الهوامش خاصّة، نذكرها هنا ونبيّن ما تعني، حتّى إذا وُجدت علم المراد منها.

الرمز	معناه
د ط	بدون رقم طبعة
د ت	بدون تاريخ النّشر
د ن	بدون ناشر
ت: 647هـ	سنة وفاة صاحب الكتاب
ج	رقم جزء الكتاب
ص	رقم الصّفحة من الكتاب

المقدمة

إنّ الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ به من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، ونشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، ونشهد أن محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه، وعلى آله وصحبه وسلّم تسليماً كثيراً، أما بعد...

أولاً: أهمية موضوع البحث:

من المعلوم أنّ علم أصول الفقه من أجلّ العلوم وأشرفها، فيه تُعرف أحكام الدين، ويُميّز الحلال من الحرام، ذلك أنّه خادم لكتاب الله تعالى، وسنة نبيه -صلى الله عليه وسلم- وبه يدرك الفقيه معاني النصوص، ويُحسن استنباط الأحكام منها، ومن المعلوم أيضاً أنّ العلوم تتباين مراتبها، ويتفاوت شرفها، إذ شرف العلم من شرف المعلوم، وهذا العلم لا يستغني عنه فقيه، ولا يتوصّل إلى استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية إلاّ به. وعلم الفقه -مع علوّ شأنه- إنّما هو بناء قام صرحه على أصول الفقه، وشيّدت معالمه على قواعده، فثمرة علم أصول الفقه إنّما هي تنزيل قواعده على علم الفقه، لذا اشتغل العلماء على الربط بين العلمين بجمع شتات مسائل الفروع، نظراً لكون مبنّى الأحكام الشرعية على أصول الفقه، ومرّد الفروع الفقهية والمسائل العلمية إلى القواعد الأصولية، فيها تُضبط الأحكام بتخريج كلّ فرع على أصله، وردّ كلّ مسألة فرعية إلى قاعدتها، فتربط الفروع المتنوّعة والمنتثرة في أبواب الفقه بأصولها التي استنبطت منها.

ومن هنا تظهر أهمية النظر في ردّ الجزئيات إلى الكلّيات التي منها استخرجت، وتُعرف كيفية إعمال تلك القواعد الكلّية - ونعني بها القواعد الأصولية - في استنباط أحكام الفروع الجديدة، وهذا ما يُعرف بعلم تخريج الفروع على الأصول، ذلك العلم الذي ما انفكّ العلماء يهتمّون به قديماً، وخصّه المتأخرون بالتصنيف.

يقول القرافي: "فإنّ كلّ فقه لم يخرج على القواعد فليس بشيء" (1)، ويقول الزنجاني: "ثمّ لا يخفى عليك أنّ الفروع إنّما تُبنى على الأصول، وأنّ من لا يفهم كيفية الاستنباط ولا يهتدي إلى وجه الارتباط بين أحكام الفروع وأدائها -التي هي أصول الفقه- لا يتّسع له المجال، ولا يمكنه التفرّيع عليها بحال، فإنّ المسائل الفرعية - على اتساعها وبُعد غايتها - لها أصول معلومة، وأوضاع منظومة، ومن لم يعرف الأصول، لم يحط بها علماً" (2).

فالذي يقوم عليه هذا الفن هو أن تُذكر القاعدة الأصولية مع آراء العلماء فيها، ثم تُفرّع عليها المسائل الفقهية التي تنبني عليها، وتتأثر بالخلاف الجاري فيها، وتلك أنسب طريقة لعلاج مسائل الفقه وتبيين ما

(1) القرافي: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس (ت:684هـ)، الذخيرة، تحقيق: محمد حجي وآخرين، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط 1، 1994م، ج1، ص55.

(2) الزنجاني: محمود بن أحمد بن محمود بن بختيار (ت:656هـ)، تخريج الفروع على الأصول، تحقيق: محمد أديب صالح، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط 1، 1398هـ، ص 34.

حَوَتْه القاعدة من فروع. وقد اشتغل كثير من الفقهاء على هذه الطريقة، فهم يُوردون لكل مسألة دليلاً، ثم يؤصلون ما تقوم عليه المسألة من استدلال وفق قواعد وضوابط، فيذكرون ذلك تصريحاً أو إشارة لما يتفرع على تلك القاعدة من فروع، فثمره فنٌ تخريج الفروع على الأصول هي الجمع بين علمي أصول الفقه، وعلم الفقه.

معرفة مآخذ العلماء للأحكام أولاً، ومعرفة الآراء الفقهية في المذهب المالكي ثانياً، وذلك يساعد على حسن التّأصيل للقضايا، ويعين على استنباط أحكام فقهية للقضايا المستجدة بإلحاق النّظير بنظيره. - وقد أردنا من خلال هذا البحث أن نستشف بعض ملامح هذا الاستدلال، ووقع اختيارنا على كتاب علم من أعلام المذهب المالكي، وهو الشيخ أبو العباس أحمد بن عبد الرحمن بن موسى الزليطني القروي المالكي، من خلال كتابه: "الضياء اللامع، شرح جمع الجوامع، في أصول الفقه". ويتميز الشيخ حلوله بكثرة النّقول من الكتب الأصولية، والنّاظر - بالرجوع إليها - يتبين له أنه ناقل أمين، واسع الاطلاع، فالدارسُ لكتاب "الضياء اللامع"، يمكنه الجمع بين عدّة مدارس أصولية، ومذاهب فقهية، مع معرفة مآخذ أولئك العلماء للفروع من أصولها الفقهية.

تظهر غزارة علم الشيخ حلوله في هذا الكتاب، واقتداره على توظيف علم أصول الفقه، وتنزيل القواعد الأصولية على المسائل الفقهية.

تظهر شخصيّة حلوله في جمعه بين الفقه والأصول، فهو حافظ لفروع المذهب، أصوليّ نظار، ممّا جعل كتابه يحوي مسائل جمّة من الفروع الفقهية والمسائل الأصولية.

ووسّنا هذه المذكرة بـ (تخريج الفروع على الأصول عند المالكية من خلال كتاب الضياء اللامع لأحمد حلولو).

ثانياً: أسباب اختيار موضوع البحث

- أردنا من خلال طرُق هذا الموضوع الوقوف على بعض ما لهذا العلم من فوائد، وتجليّة ما كان مشكلاً علينا فيه أولاً، ورَجونا أن نجد غيرنا كالذي وجدنا من الفائدة ثانياً.

- أردنا الإسهام بقدر طاقتنا في بيان كيفية ردّ الفقهاء الفروع الفقهية إلى أصولها، وذلك أن أكثر المؤلفات في علم أصول الفقه تهتمّ بتقرير القاعدة الأصولية والاستدلال لها، ودفع الاعتراضات الواردة عليها، دون الإتيان على الأمثلة التي توضّح القاعدة وتبيّن كيفية استخدامها.

- محاولة بيان أن علم أصول الفقه إنّما يُرادُ أصالةً الجانبُ التطبيقيُّ منه، والذي يُعنى باستخراج الأحكام الفقهية من أصولها، بعد أن كان منحصرًا في الجانب النظري، وهذا يدل على إثبات واقعية علم أصول الفقه في إنتاجه للفروع.

- بيان شيءٍ من أسباب الاختلاف بين الأئمة، حتّى يُعلّم أنّ الاختلاف بينهم قائمٌ على أسس علمية وقواعد ومناهج في الاستنباط.
- الرغبة في التعرف على أعلام المذهب المالكي، ومحاولة إبراز غير المشهورين منهم، ممّن لهم إسهامات في خدمة هذا العلم.
- إبطال ما يقال عن المذهب المالكيّ من أنّه مذهب مجردٌ عن الأدلّة، مبنيّ على نقل الأقوال والآراء دون تدليل أو تعليل.
- إظهار كيفية استخدام القواعد الأصوليّة في استنباط الأحكام الشرعية، وبيان كيف يُعين ذلك العاملين في الفقه على حسن الاستنباط وفهم الدليل.
- التّفريق بين المدارس الفقهيّة للمالكيّة، وبيان توجّه الشيخ حلولو بانتمائه للمدرسة المالكية التي تُعنى في الاستدلال بتأصيل الأحكام من النصوص الشرعيّة، وبيان مواردها وعللها، بخلاف المدرسة الأخرى التي تهتمّ بتأصيل الأقوال من تراث الإمام وأصحابه ومروياتهم.
- إنّ هذه الدراسة في هذه المرحلة كثيرة الفائدة، عظيمة النفع للطالب، إذ يمرُّ فيها على كثير من المسائل والقواعد الأصولية مع التطبيقات العملية عليها، فيخرج وقد وعى مسالك العلماء في ردّ الفرع إلى أصله، وبالتالي يدرك أدلّة الفروع التي قد ظهر له - بإدبيّ الرأْي - أنّها مبنيّة على غير دليل.

ثالثاً: أهداف موضوع البحث

- لم نقصد في هذا البحث الإتيان على كلّ القواعد الأصوليّة الواردة في الكتاب محلّ الدراسة، ولا استقصاء كلّ ما جاء فيه من مسائل فرعيّة، فذاك أمرٌ لا سبيل إليه في مثل هذه الرّسالة الموجزة، إنّما كان قصدنا الأوّل بيان كيف يُبنى الفرع الفقهيّ على أصله، ثمّ معرفة وجه بنائه عليه، فكان عملنا هو انتخاب بعض من القواعد مع التّمثيل لما يتخرّج عليها من فروع.
- إثراء الدراسات المتعلقة بتخريج الفروع على الأصول في مذهب المالكية، نظراً لقلّة المصنّفات في هذا الجانب، ولكون ذلك يُعين الطالب على إدراك مآخذ العلماء لأحكام الفروع الفقهيّة.
- بيان أهميّة طريقة بناء الفروع على الأصول، ودورها في معالجة القضايا الفقهيّة، وكذا دورها في تقليل الخلاف.
- معرفة مدى إعمال العلماء للنصّ والدليل، وبيان الرّاجح من المرجوح، بردّ الأحكام إلى القواعد الأصولية، وهذا من مسالك الاجتهاد.

- إظهار إسهامات علماء المغرب في خدمة التراث الإسلامي.

رابعاً: إشكالية موضوع البحث

إنَّ الإشكاليَّة التي يدور عليها البحث هي بيانُ وجه ارتباط المسائل الفقهيَّة بالقواعد الأصوليَّة، حتَّى يتَّجلى مأخذُ الحكم، ويُعرف كيف بُنيَ هذا الفرع على ذلك الأصل، وهذا ما نحاول بيانه في كلِّ مسألة نذكرها، فإذا وَضَّحت القاعدةُ الأصوليَّة، ووضَّحت المسألةُ الفقهيَّة، واستبانَ ما فيهما من خلاف، جننا -أخيراً- إلى بيان وجه ارتباط إحداهما بالأخرى. فالإشكاليَّة المطروحة في البحث هي - بصيغة أخرى -: ما وجه بناء المسائل الفقهيَّة على القواعد الأصوليَّة عند المالكيَّة؟

خامساً: المنهج المعتمد في البحث

إنَّ طبيعة الموضوع وأهدافه، فرضت علينا اتباع المناهج الآتية:

1 - المنهج الوصفي: وفيه وصف الحالة السياسية والاجتماعية والفكرية للعصر الذي عاش فيه المؤلف.

2 - المنهج الاستقرائي: وذلك بتتبع جزئيات الموضوع، ثمَّ انتخَابِ جملة من القواعد الأصولية من كتاب الضياء اللامع لدراستها، وتتبع بعض من الفروع التي تنبني عليها.

3 - المنهج التحليلي: فقد قمنا بتحليل منهج الشيخ حلولو في كتابه الضياء من حيث فهم النصوص ومعانيها، وتحليل المسائل ومناقشتها، إذ يعتبر أصل هذا الكتاب -وهو كتاب جمع الجوامع للسبكي- من أهم كُتب الشافعية في أصول الفقه، وبشرح الشيخ حلولو المالكيِّ له، يكون قد جَمع فيه بين المذهب الشافعيِّ مقارناً بالمذهب المالكي، معتمداً على مصادر أصليَّة في الأصول والفروع، وبما أنَّ هذا الشرح قد سبَّقته شروح أخرى لجمع الجوامع، فإنَّ الشارح قد أودع فيه زبده ما قاله الشرح الأولون، ولذلك كُثرت فيه الأمثلة التطبيقية الفقهية.

4 - المنهج الاستنباطي: إذ هو نتيجة حتمية للاستقراء والتحليل، فبه تُستنبط الأحكام، وتستخلص النتائج بمعرفة وجه بناء الفرع على القاعدة.

5 - المنهج المقارن: دعت إليه الحاجة أحيانا للمقارنة بين آراء الشيخ حلولو الأصولية والفقهية، وبين آراء بعض شراح كتاب جمع الجوامع، بُغية معرفة الفروق وأوجه الاتفاق، ولم نعرض للتفصيل في الخلاف الأصوليِّ ولا الفقهيِّ في كل قاعدة أو فرع، لأجل أن لا يطول البحث، ولأنَّ التفصيل خروج عن النمط المعهود في علم تخريج الفروع على الأصول.

سادسا: الدراسات السابقة في موضوع البحث

لا يخفى أنه لا ينطلق باحث من فراغ، بل يفتش عمّا وصل إليه من سبقه من الباحثين في مجال بحثه، ويتخذ من ذلك منطلقاً له، أمّا ما يتعلق بكتاب الضياء اللامع، فوقفنا على دراسة تتعلق به بعنوان: "تخريج الفروع على الأصول عند المالكية، الشيخ أبو العباس أحمد حلولو نموذجاً"، وهو رسالة مقدّمة للحصول على درجة الدكتوراه بكلية دار العلوم، قسم الشريعة الإسلامية، جامعة القاهرة إعداد الطالب: إبراهيم مفتاح الصغير، إلا أننا لم نحصل على الكتاب رغم البحث في المكتبات، وعلى المواقع الإلكترونية، وقد حاولنا الاتصال بصاحب الرسالة فلم نوفق لذلك، ولم نجد على المواقع الإلكترونية إلا مقدمة الكتاب في عشرين صفحة.

أمّا فيما يخصّ الدراسات الأكاديمية، فقد عثرنا على جملة من البحوث في مجال تخريج الفروع على الأصول عند بعض أعلام المالكية منها:

1 - "تخريج الفروع على الأصول عند الحافظ ابن عبد البر من خلال كتابه الاستذكار جمعا ودراسة" إعداد الطالب: مراد عليون، قسم الشريعة والقانون، جامعة الجزائر 01 (بن يوسف بن خدة)، كلية العلوم الإسلامية.

2 - " بناء الفروع على الأصول عند الإمام المازري "، وهو مذكرة مقدّمة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص: فقه وأصوله، إعداد الطالب: جابر عطية، جامعة الحاج لخضر، باتنة 1، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة.

كما حصلنا على بعض البحوث في فنّ تخريج الفروع على الأصول على غير مذهب المالكية مثل بحث: " تخريج الفروع على الأصول من كتاب الاصطلام للإمام السمعاني دراسة مقارنة بكتابه قواطع الأدلة "، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في أصول الفقه، إعداد الطالبة: أسماء بنت مبارك آل فاران جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة بالرياض، قسم أصول الفقه.

ولا يمكن أن يستغني باحث في فنّ تخريج الفروع على الأصول عن كتابين مهمّين في هذا الموضوع، هما: (تخريج الفروع على الأصول) للإمام الزنجاني، و(التمهيد في تخريج الفروع على الأصول) للإمام الإسنوي، إلا أنّهما في حقيقتهما كتابان تطبيقيّان لم يُعنيا بالتأصيل، وإن كانا يُعطيان تصوّراً عامّاً عنه على حدّ ما رأينا.

أمّا تخريج الفروع من الأصول دون التقيّد بكتاب معيّن، ولا مذهب بعينه، فقد برز فيه في هذا العصر كل من الدكتور يعقوب الباحسين، والدكتور عثمان شوشان.

فأما كتاب: (التخريج عند الفقهاء والأصوليين، دراسة نظرية تطبيقية تأصيلية) ليعقوب الباحسين بن عبد الوهاب، فهو كتاب قيم في بابه، نافع جدا في محتواه - كما وصفه أهل هذا الشأن - حاز به صاحبه سبق كما يقال، وهو أول كتاب يُعنى بالتأصيل لهذا الفن، كما أنّ الباحسين هو أول من عدّ تخريج الفروع على الأصول علما، وهو أول من عرفه، وقد أفدنا منه كثيرا.

وأما كتاب (تخريج الفروع على الأصول، دراسة تاريخية تطبيقية منهجية)، فهو عبارة عن رسالة ماجستير للباحث: عثمان شوشان، تقدم بها إلى قسم أصول الفقه، كلية الشريعة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض، وهي مطبوعة في مجلد واحد، بدار طيبة بالرياض.

وهناك رسائل علمية أخرى كثيرة بحثت في علم التخريج، وهي متغايرة من حيث المحتوى لاختلاف محلّ الدراسة فيها.

سابعا: الصعوبات والعوائق

لا يخلو بحث من صعوبات وعوائق علمية ومنهجية، وهي في أغلبها راجعة إلى طبيعة موضوع البحث، وتفرض هذا المادة العلمية، حيث يصعب الوقوف عليها، نظرا لدقة البحث، فإنّ هناك مسائل يصعب الوصول إلى لمّ شتاتها مع ما هو معلوم من تفرّق المعلومات في كتب الفقه والأصول، وخاصة ما تعلق بعلم (تخريج الفروع على الأصول)، فهو يتطلب التعمق في علم أصول الفقه، وأن يكون لصاحبه قدرة على ربط الفرع الفقهي بأصله.

ومن الصعوبات التي واجهتنا في كتابة هذا البحث، تعرّسُ العثور على كلّ أجزاء الكتاب، حيث إنّنا وجدنا منه المجلدين الأوّل والثاني، بتحقيق الدكتور: عبد الكريم النملة، وينتهي الثاني منهما إلى مبحث الكناية والتعريض، حيث قال المحقّق في آخر الكتاب: " هذا آخر المجلد الثاني من كتاب الضياء اللامع ويليه المجلد الثالث وأوله الحروف"، إلا أنّنا لم نجد المجلد الثالث، وأمّا ما لقينا من فائدة في المجلدين الأوّلين، وطريقة تجذب الباحث إلى الاستمرار قُدماً، فإنّنا اهتدينا إلى طريقة لجمع ما بقي من أجزاء الكتاب، فاعتمدنا على ثلاث رسائل جامعيّة، مقدّمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في أصول الفقه، وجاءت كلّ رسالة في قرابة تسع مائة صفحة، كلّها صادرة عن المملكة العربية السعوديّة، وهي كالتالي:

(الضياء اللامع في شرح جمع الجوامع دراسة تحقيقاً من أول الحروف حتى نهاية النسخ)، رسالة ماجستير للطالب: سالم بن عبد الله بن تركي آل سعيّدة، كلية الشريعة وأصول الدين، قسم أصول الفقه.

(الضياء اللامع في شرح جمع الجوامع دراسة وتحقيقاً، من أول كتاب السنّة حتى نهاية أركان القياس) رسالة ماجستير، للطالب: فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني، كلية الشريعة وأصول الدين.

(الضياء اللامع في شرح جمع الجوامع دراسةً وتحقيقاً)، رسالة ماجستير للطالب: سعيد بن سعد بن سعيد آل حماد الشهراني، كلية الشريعة وأصول الدين، قسم أصول الفقه.

وطلبُ المادّة العلميّة للكتاب بهذه الطريقة، جعل الأمر عسيراً في البداية، ثمّ تيسّر ذلك بفضل الله.

ثامناً: الخطّة العامّة لموضوع البحث

اقتضت طبيعَةُ الموضوع أن نقدّم للبحث بذكر أهمّيّته، وأسباب اختياره، والأهداف المبتَغاة منه، وذكر الإشكاليّة المقصود بيانها من دراسته، ثمّ نقسّم البحث إلى فصل تمهيدِيّ جعلناه على مبحثين، الأوّل منهما في ترجمة صاحب الكتاب الأصل (ابن السبكي) وترجمة الشارح (حلولو)، والمبحث الثاني في تعريف علم تخريج الفروع على الأصول، ثمّ قفينا بسنّة فصول أخرى يتناول كلّ منها التخرّيج على أصل، فكان الفصل الأوّل: تخريج الفروع على أصل الحكم الشرعيّ، وتحتّه ثلاثة مطالب، الأوّل: تخريج الفروع على أصل التكليف، والثاني تخريج الفروع على أصل الحكم التكليفي، والثالث: تخريج الفروع على أصل الحكم الوضعيّ.

وأما الفصل الثاني فكان في تخريج الفروع على أصل دلالات الألفاظ، فالمبحث الأوّل منه في تخريج الفروع على أصل دلالات الألفاظ باعتبار شمولها للمعنى وعدمه، والمبحث الثاني منه في تخريج الفروع على أصل دلالات الألفاظ باعتبار الوضوح والإبهام.

وأما الفصل الثالث فتخريج الفروع على الأدلّة الأصليّة، وتضمّن أربعة مباحث، الأوّل: تخريج الفروع على أصل الكتاب، والثاني: تخريج الفروع على أصل السنّة، والثالث: تخريج الفروع على أصل الإجماع، والرابع: تخريج الفروع على أصل القياس.

وكان الفصل الرابع في تخريج الفروع على الأصول المختلف فيها، وفيه ثلاثة مباحث، فالأوّل منها في تخريج الفروع على أصل الاستصحاب، والثاني في تخريج الفروع على أصل الاستحسان، والثالث في تخريج الفروع على أصل العرف والعادة، والرابع في تخريج الفروع على أصل سدّ الذرائع.

والفصل الخامس في تخريج الفروع على أصل التعارض والترجيح، فالمبحث الأوّل منه في الجمع بين دليلين متعارضين، والمبحث الثاني في تقديم المثبت للحكم على النافي له.

وأما الفصل السادس فجاء في تخريج الفروع على أصل الاجتهاد والتقليد، وتحتّه مبحثان، المبحث الأوّل: وقوع الاجتهاد في عصر النبوة، والمبحث الثاني: انتقاض حكم المجتهد بتقليده غيرَه

هذا ... ومن الله التوفيق، وعليه سبحانه التوكّل.

الفصل التمهيدي

ترجمة صاحب المتن والشارح، والتعريف بعلم التّخريج

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: ترجمة صاحب المتن، وترجمة الشّارح

المبحث الثاني: التعريف بعلم تخريج الفروع على الأصول

توجب الكتابة في موضوع كهذا البدء بأمرين اثنين، الأول منهما: التعرف على صاحب الكتاب المراد دراسته، والثاني: التعرف على المفردات التي منها يتألف لقب هذا العلم، لأن كل ما سيأتي بعد ذلك ينبنى على هذين الأمرين، ولذلك قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: ترجمة صاحب المتن، وترجمة الشارح.

المبحث الثاني: التعريف بعلم تخريج الفروع على الأصول.

المبحث الأول

ترجمة صاحب المتن والشارح

البحث في كتاب ما يستوجب أن يحاط بشيء من سيرة صاحبه الشخصية، وحياته العلمية، حتى نعرف الظروف المحيطة به، والبيئة التي عاش فيها، وأسباب تأليفه الكتاب، وغير ذلك، وقد جعلنا هذا المبحث على مطلبين، الأول منهما في تعريف صاحب المتن: تاج الدين بن السبكي الشافعي، والثاني في تعريف شارح الكتاب: أحمد حلولو المالكي.

المطلب الأول: ترجمة صاحب المتن (تاج الدين بن السبكي)

يتناول هذا المطلب شيئاً من سيرة الإمام السبكي، من ولادته إلى نشأته وطلبه العلم، إلى وفاته.

الفرع الأول: نسبه وولادته

أولاً: نسبه: هو الإمام العلامة المتقن عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن يوسف بن موسى بن تمام أبو نصر تاج الدين السبكي الدمشقي الأنصاري الخزرجي السلمي الشافعي (1).

ثانياً: ولادته: اختلف المترجمون له في تاريخ ولادته على أقوال، أرجحها أنها كانت سنة 727هـ، وهو قول أكثر من ترجم له، منهم ابن حجر العسقلاني (2).

الفرع الثاني: نشأته ووفاته

أولاً: نشأته: هياً الله تعالى للإمام تاج الدين عبد الوهاب السبكي - رحمه الله - بيئة علمية، إذ كانت أسرته عريقة في العلم والفضل والديانة، فجده زين الدين أبو محمد عبد الكافي، المتوفى سنة 735هـ، كان فقيهاً صالحاً ديناً، قرأ الأصول على القرافي، وناب عن ابن دقيق العيد، وتولى القضاء بالديار

(1) السبكي: تاج الدين بن علي بن عبد الكافي (ت: 881هـ)، طبقات الشافعية، تحقيق: محمود محمد الطناحي، وعبد الفتاح محمد الحلو، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، ط 1، 1413هـ، ج 10، ص 395.

(2) ابن حجر العسقلاني: أبو الفضل أحمد بن علي (ت: 852هـ)، الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، تحقيق: محمد عبد المعيد ضان، دار مجلس دائرة المعارف العثمانية، صيدرأباد، الهند، ط 1، 1972م، ج 3، ص 232.

المصرية (1)، وأبوه الشيخ الإمام تقي الدين علي بن عبد الكافي، المتوفى سنة 764هـ، كان رئيس قضاة دمشق، وخطيب الجامع الأموي (2).

ثانياً: وفاته: أصيب - رحمه الله - بالطاعون ليلة السبت، وتوفي ليلة الثلاثاء، السابع من شهر ذي الحجة سنة 771هـ بدمشق، ودُفن بتربة السبكية بسفح جبل قاسيون عن عمر بلغ أربعاً وأربعين سنة، عاش فيها - على قصرها - حياة حافلةً بجلائل الأعمال من تصنيف وقضاء وخطابة وإفتاء وغيرها، فرحمه الله، وجعل الجنة مستقره ومثواه (3).

المطلب الثاني: ترجمة الشارح (أحمد حلولو)

يُعدّ الشيخ حلولو - رحمه الله - أحد أعلام الدولة الحفصية، والتي كانت في ذلك العصر من أعظم دول المغرب العربي ازدهاراً من الناحية العلمية؛ إذ كانت عاصمتها تونس تمثل مركزاً علمياً رائداً، كما كانت طرابلس الغرب والقيروان بموقعهما المميّز تشكّلان مركز اتصال بين الشرق والغرب الإسلاميين. ونحن نذكر طرفاً من حياته الشخصية والعلمية فيما يلي.

الفرع الأول: نسبه، ولادته، نشأته، ووفاته

أولاً: نسبه: هو أحمد بن عبد الرحمن بن موسى بن عبد الحق الزليطني الطرابلسي، القروي، المغربي، المغراوي، المالكي، نزيل تونس، الشهير بحُلُولُو، يُكنى - رحمه الله - بأبي العباس، كما اشتهر بابن حُلُولُو، وبحُلُولُو القروي، وبحُلُولُو الواح، وابن حُلُولُو الواح (4).

ثانياً: ولادته: ولد الشيخ حلولو - رحمه الله - ببلدة "زليطن"، بالقرب من طرابلس الغرب، وهو ما صرّح به صاحبُ أعلام ليبيا (5).

وبالاستناد إلى ما ذكر تلميذه أحمد بن حاتم السّطّي المغربي، فإنّ الشيخ كان على قيد الحياة سنة 895هـ، وعمره لا يقصر عن الثمانين. وبناءً على ما صرّح به صاحب كتاب العمر من أنّه توفي سنة 898هـ، فإنّ التاريخ التقريبيّ لولادته، يكون عام 815هـ (6).

(1) الصفدي: صلاح الدين خليل بن أيبك (ت:764هـ)، الوافي بالوفيات، تحقيق: أحمد الأرنؤوط وتركي مصطفى، دار إحياء التراث، بيروت، 2000م، 209/19، والسبكي: المرجع السابق، ج 10، ص 89.

(2) السبكي: المصدر السابق، ج 10، ص 139، ابن حجر العسقلاني: المصدر السابق، ج 4، ص 74.

(3) ابن حجر العسقلاني: المصدر السابق، ج 3، ص 235. وابن كثير: أبو الفداء إسماعيل بن عمر (ت:774هـ)، البداية والنهاية، تحقيق: علي شيري، دار إحياء التراث العربي، ط 1، 1988م، ج 14، ص 341.

(4) التنبكتي: أحمد بابا بن أحمد بن الفقيه الحاج أحمد التكروري السوداني (ت:1036هـ)، نيل الابتهاج بتطريز الديباج، عناية وتقديم: عبد الحميد عبد الله الهرامة، دار الكاتب، طرابلس، ليبيا، ط 2، 2000م، ص 127، ومحمد بن محمد بن عمر بن علي ابن سالم مخلوف

(ت:1360هـ)، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، علق عليه: عبد المجيد خيالي، دار الكتب العلمية، لبنان ط1، 2003م، 373/1.

(5) طاهر بن أحمد الزاوي الطرابلسي: أعلام ليبيا، دار إحياء الكتب العربية، لعيسى البابي الحلبي وشركاؤه، ليبيا، 1961م، ص86، وظاهر محمد الشويهدى: دليل المؤلفين العرب الليبيين، دار الكتب، أمانة الإعلام والثقافة، ليبيا، 1397 هـ، ص50.

(6) حسن عبدالوهاب: كتاب العمر في المصنفات والمؤلفين التونسيين، تحقيق: محمد العروسي، بشير البكوش، ط1، 1425هـ، دار الغرب، بيروت، ج3، ص810.

ثالثاً: نشأته: كانت نشأته الأولى في " زليطن " بلد مولده، وقد وجّهته أسرته لتلقّي العلم في سنّ مبكرة، فكان نتيجة ذلك أن أصبح أحد الأعلام الحافظين لفروع المذهب، ألّف في علم أصول الفقه – على صعوبته – ولمّا يبلغ الأربعين من عمره، فله شرحان على أصول تاج الدّين بن السبكي، وجاء في آخر كتاب الضياء أنه أجازه لمن كان سببا في تأليفه، وهو القلصادي في أواسط جمادى الأولى عام أربع وخمسين وثمان مائة للهجرة، وله مؤلّفات أخرى في الفقه وغيره، سنأتي على ذكرها إذا انتهينا إلى ذكر مصنّفاته.

رحل إلى القيروان، ثم إلى تونس، وتلقّى العلم بهما عن أكابر شيوخهما ولازم جماعة منهم كالبرزلي، ولمّا حصل عنده حظ وافر من العلم عُيّن قاضياً بمدينة طرابلس الغرب، فلم يَمْنعه منصب القضاء من التدريس، ولم ينقطع عنه طلبه العلم وهو قاضي البلاد، حتّى عُزل عن القضاء بعد طول مكث فيه، ثم قفل إلى تونس فاستقرّ بها، وتولّى مشيخة مدرسة القائد نبيل، وهي يومئذ كبرى المدارس في تونس، وظلّ يُدرّس ويُؤلّف حتى توفّي بها (1).

رابعاً: وفاته: اختلف المؤرخون في تحديد سنة وفاته، فقيل: إنه توفي سنة 898هـ، كما جاء التصريح به في " كتاب العمر"، وقد أشار إلى وفاته حاجي خليفة في كشف الظنون، قال: إنه توفي بعد عام 895هـ، وقال مثل ذلك إسماعيل باشا في هدية العارفين (2).

الفرع الثاني: الحالة الفكرية والاجتماعية في القرن التاسع الهجريّ

الذي نريد بيانه هو الحياة الفكرية والعلمية في العصر الذي عاش فيه المؤلّف، في كلّ من تونس وطرابلس، وهو القرن التاسع الهجري، وهو يوافق آخر حكم الحفصيين، وقد امتازت الحياة الفكرية والثقافية في هذا العهد بميزات عدّة، منها:

- كانت الحياة العلمية والثقافية مزدهرة في المغرب العربي عموماً، وفي تونس على وجه الخصوص، حتى لقد وُصِفَت تونس – آنذاك – بأنّها: مطمح الآمال، ومصب كل برق، ومحط الرحال من الغرب والشرق، وملتقى الركاب والفلك، وناظمة فضائل البرّين في سلك، إن شئت أصحرت في موكب، وإن شئت أبحرت في مركب (3).

- كان لهجرة الأندلسيين إلى تونس أثرٌ كبير على الحياة بمختلف مجالاتها، بما في ذلك الحياة الفكرية والعلمية بذلك، حيث إنّ طائفة من العلماء ممّن نزلوا تونس، جلسوا للتدريس وبثّ مختلف العلوم، ومن ذلك العلم الشرعيّ، حيث عُقدت حلّق للحديث، وأخرى للتفسير، وغير ذلك (4).

(1) محمد بن سالم مخلوف: شجرة النور الزكية، مرجع سابق، ج 1، ص 373، والتنكي: نيل الابتهاج، مرجع سابق، ص 127.
(2) البغدادي: إسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم الباباني(ت:1399هـ)، هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، دار إحياء التراث العربي بيروت، لبنان، د ط، د ت، ج 1، ص 136.
(3) حسن حسيني عبد الوهاب: خلاصة تاريخ تونس، دار الكتب العربية الشرقية، تونس، ط 3، د ت، ص 113.
(4) محمد بادى العامري: تاريخ المغرب العربي في سبعة قرون، الشركة التونسية للتوزيع، تونس، د ط، 1974م، ص 29.

- كانت طرابلس الغرب والقيروان وَصَلَةٌ بين الشرق والغرب الإسلاميين، حيث كان الذاهبون والأبيون من مصر والمغرب الأقصى والأندلس، ممن يريد الحجَّ أو غيره، تَلْتَقِي طُرُقُهُمْ هناك، فَيَتَعَرَّفُونَ من بعضهم أبناء بلدانهم، وما مرّوا عليه أثناء رحلتهم من بلدان وأحداث، كما كانوا ينقلون معهم الكتب العلمية، ويتدارسون العلم عند نزولهم، فيجتمع إليهم الطلبة يأخذون عنهم، وقد تكون بينهم وبين علماء ذلك القطر مناظراتٌ ومحاوَراتٌ علمية، فكان لهذا كلّهُ أعظمُ الأثر في النهوض بالحركة العلمية والفكرية والثقافية، ويصوّر القلصادي هذه الثورة العلمية، فيقول: "... وسوقُ العلم حينئذٍ نافقة، وينابيع العلوم على اختلافها مغدقة، فلا عليك أن ترى مدرسة أو مسجداً إلا والعلم فيه يُبَيِّثُ وينشر " (1).

- رحلة العلماء إلى المشرق، وأخذهم من علوم تلك البلاد، واهتمامهم - بعد رجوعهم - بشرح بعض المؤلفات، كمؤلفات الفخر الرازي الأصولية، والمختصر الفقهي لابن الحاجب، الذي شرّحه بعض علماء إفريقية وبجاية، كابن عبدالسلام الهواري، وابن راشد القفصي، وهذا كلّهُ عمِلٌ على تكثير المدارس وعمارَتِها، فانتشَت بذلك الحركة العلميّة وازدهرت (2).

- بنى أهل التصوّف الزّوايا في الجبال والقرى، فمال كثيرٌ من الناس إليهم وساكَنوهم بها، وبذلك فسّأ التصوّف في مناطق واسعة من تونس، وأقبلَ الناسُ من المسافرين والحجيج يَغشَوْنَ تلك الزّوايا يتعلّمون فيها، ويلقّون فيها الكرمَ والمُسْتراح، فأسهَمَ ذلك كلّهُ في بثّ العلم وعمارَة البلاد (3).

الفرع الثالث: شيوخه وتلاميذه، ومكانته العلميّة

أولاً: شيوخه

دَرَسَ الشيخ حلولو - رحمه الله - على علماء كبارٍ في تلك الفترة، وكان يُلازم طائفة منهم فلا يفارقهم، وقد جمع صاحب شجرة النور الزكية طائفة منهم، ومن أشهر من ذكّرهم:

1 - أبو حفص عمر بن محمد بن عبد الله الباجي، من باجة تونس، القلّشاني التونسي المالكي، قاضي الجماعة بتونس، وإمامها (4).

2 - أبو الفضل قاسم بن عيسى بن ناجي التتوخي القيرواني: الإمام الفقيه القاضي الحافظ للمذهب النظار، العارف بالأحكام والنوازل (5).

- أبو القاسم بن أحمد بن محمد البلوي القيرواني ثم التونسي، المالكي المعروف بالبرزلي؛ نسبةً لبرزلة

(5) القلصادي: أبو الحسن عليّ الأندلسي (ت: 891هـ)، رحلة القلصادي، تحقيق: محمد أبو الأجنان، الشركة التونسية للتوزيع، ط 1، د ت، ص 115.

(1) محمد الخضر حسين: تونس وجامع الزيتونة، تحقيق: علي رضا الحسيني، دار النوادر، سوريا، ط 1، 2010م، ص 6.

(2) محمد الخضر حسين: المرجع نفسه، ص 12.

(3) محمد بن سالم مخلوف: شجرة النور الزكية، مرجع سابق، ج 1، ص 323.

(4) محمد بن سالم مخلوف: المرجع نفسه، ج 1، ص 352.

(5) محمد بن سالم مخلوف: المرجع نفسه، ج 1، ص 352.

من القيروان، الإمام الفقيه (1).

ثانياً: تلاميذه

لما ذاع اسم الشيخ حلولو في الأقطار، ووصل علمه إلى كثير من الأمصار، وجلس لتعليم الناس، أقبل طلاب العلم إليه من كل صوب، فكان - على دأب العلماء - يُفيد طلبته علماء وعملاً، وقرأ عليه جماعة، وأجاز آخرين، وكان من أبرز تلاميذه:

1 - أبو العباس أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي المعروف بزروق، المتوفى عام 899هـ، صاحب: شرح العقيدة القدسية للغزالي، وشرح الرسالة، وشرح مختصر خليل، أخذ عن علماء كثر كالرصاص، والمشذالي، والسنوسي وغيرهم، وأخذ عن حلولو، وكان من أبرز تلاميذه (2).

2 - أحمد بن حاتم بن محمد السطي الصنهاجي الفاسي المالكي نزيل القاهرة، ولد سنة 851 هـ بفاس، وأخذ بتلمسان عن العقباني، ومحمد ابن جلاب، وقرأ بطرابلس الغرب على حلولو (3).

3- مُحَمَّد بن بختي بن مُحَمَّد بن يُوسُف بن مُوسَى التلمساني الأصل، ولد سنة 838 هـ تقريبا بتونس، وأخذ الفقه عن أحمد النخلي وإبراهيم الأخصري وقاضي الجماعة مُحَمَّد القلثاني وحلولو، نزل بالقاهرة فأقام بها مدة، ولقيه البقاعي، وقال إنه من أهل الفضل التام والتفنن والذكاء والتصوير الحسن (4).

ثالثاً: مكانته العلمية

وصفه أقرانه وتلاميذه بأوصاف كبار العلماء، وعُدوه من حُفاظ المذهب المالكي، وزاده مكانة تقدير السلاطين له، وتوليّه القضاء، ومن قبل ذلك رحلته التي جاب فيها كلاً من القيروان، وطرابلس الغرب، وتونس، وكلها يومئذ حواضر علمية تُشدُّ إليها الرِّحال، ثم اشتغاله بالتدريس، إلى ما أُلْفَ من كتب، كل ذلك بؤاه منزلاً علياً، حتى استحقَّ بجدارة ثناء أهل عصره عليه.

1- ثناء العلماء عليه، واعتمادهم كتبه

قال عنه السخاوي: " هو أحد الأئمة الحافظين لفروع المذهب " (5).

(1) محمد بن سالم مخلوف: المرجع نفسه، ج 1، ص 352.

(2) محمد بن سالم مخلوف: المرجع نفسه، ج 1، ص 386.

(3) التنبكتي: مرجع سابق، ص 134.

(4) السخاوي: شمس الدين أبو الخير محمد بن عبد الرحمن (ت:902هـ)، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، منشورات دار مكتبة الحياة، بيروت، ج 7، ص 149.

(5) السخاوي: المرجع نفسه، ج 2، ص 260.

وقال عنه صاحب شجرة النور: "... عُرف بحلولو، الإمام العمدة المحقق المؤلف الفقيه الأصولي، أحد الأعلام الحافظين لفروع المذهب " (1).

وصفه التنبكتي في نيل الابتهاج بالعلامة حلولو (2).

2- تقدير السلاطين له، ويبرز ذلك في أمرين (3):

الأمر الأول: توليته منصب القضاء، فقد تولى منصب القضاء في طرابلس الغرب للحفصيين سنين، ثم عُزل عنه، وكان لا يلي هذا المنصب إلا أكابر الفقهاء.

الأمر الثاني: توليه منصب التدريس في أعظم المدارس، والتي كانت بمثابة الجامعة اليوم، وهي مدرسة القائد نبيل، وكان الحفصيون لا يُسلمون مدارسهم إلا لمن كان ذا قَدَمٍ في العلم.

3- مصنّفاته (4)

تنوّعت تصنيفاته بين شرح واختصار لكتب السابقين، ودارت في مجملها بين علمي الفقه وأصول الفقه، وقد جمّع فيها فأوعى، فلاقت قبولا حسناً لدى طلبة العلم في حياته و بعد مماته، وهذا بعضٌ منها:

أ- مصنّفاته في أصول الفقه

- البدر الطالع في حلّ ألفاظ جمع الجوامع.

- شرح جمع الجوامع الكبير: وهو الذي ذهب الدكتور عبد الكريم النملة إلى أنّه هو الكتاب المسمى: البدر الطالع في حل ألفاظ جمع الجوامع.

- جمع الجوامع، للمؤلف و قال بعض الباحثين: إنّ شرح جمع الجوامع الكبير غيرُ البدر الطالع، لكنّ الدكتور النملة قال: إنّهُ وَقَفَ على نسخة خطية من هذا الكتاب لا تخلو من الخرم والسقط والطمس.

- التوضيح في شرح التنقيح للقرافي، وقد صرح الشيخ رحمه الله بتسميته ذا الاسم في مقدمته حيث قال: وسميته " التوضيح في شرح التنقيح"، وقد اعتنى فيه الشيخ ببيان الآراء الأصولية لأئمة المالكية، مع محاولة استقصاء المذاهب الأصولية الأخرى في المسائل الخلافية دون توسع في ذكر الأدلة.

- الضياء اللامع في شرح جمع الجوامع، و هو الكتاب الذي يتعلّق به بحثنا هذا.

- شرح الإشارات للباجي: كل من ترجم له على تسميته بشرح الإشارات للباجي، وهذا الكتاب شرح لكتاب " الإشارة في معرفة الأصول والوجازة في معنى الدليل " لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي.

(1) محمد بن سالم مخلوف، المرجع السابق، ج 1، ص 373.

(2) التنبكتي: مرجع سابق، ص 306.

(3) محمد بن محمد بن عمر بن علي ابن سالم مخلوف: مرجع سابق، ج 1، ص 373، والتنبكتي: مرجع سابق، ص 127.

(4) ذَكَرَ هذه المصنّفات كلٌّ من: فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: الضياء اللامع في شرح جمع الجوامع، دراسةً وتحقيقاً، من أول كتاب السنة حت نهاية أركان القياس، لأحمد بن عبد الرحمن بن حلولو المالكي، رسالة ماجستير، كلية الشريعة وأصول الدين، قسم أصول الفقه، المملكة العربية السعودية، 2011م، ص 98، وسعيد بن سعد بن سعيد آل حماد الشهراني: الضياء اللامع في شرح جمع الجوامع، من أول باب مسالك العلة إلى نهاية كتاب الاجتهاد دراسةً وتحقيقاً، رسالة ماجستير، كلية الشريعة وأصول الدين، قسم أصول الفقه، جامعة الملك خالد، المملكة العربية السعودية، 2010م، ص 103.

ب- مصنّفاته في الفقه

- البيان والتكميل في شرح مختصر خليل، وهو مخطوط، لم يُطَبَّع بعدُ.

- شرح صغير علي مختصر خليل في مجلدين.

- مختصر نوازل البُرزلي: ومنهم من سمّاه: المسائل المختصرة من كتاب البرزلي، وهو كتاب كبير من أجلّ كتب المذهب المالكي، جمع فيه أسئلة اختصرها من نوازل وفتاوى أئمة المالكية المغاربة، والأفارقة، وهو مطبوع بعنوان: " جامع مسائل الأحكام مما نزل من القضايا بالمفتين والحكام "، وقد نُشر في بيروت سنة: 2002م.

4- مذهبه الفقهي: لم يَخْتَلَف من ترجم للشيخ حلّولو أنّه كان مالكيّ المذهب، ويؤكد ذلك عنايته بالمذهب واشتغاله بفقه مالك شرحاً وتأصيلاً، حتى عدّ من كبار حفاظ فروعه (1).

رابعاً: سبب تأليفه الكتاب

أبانَ هو نفسه الأسباب التي دفعته إلى تأليف الضياء اللامع، قال: " فقد سألني مَنْ أدامَ اللهُ عزّه وبركته، ونور الله بالعلم بصيرتي وبصيرته أن أضع مختصراً على جمع الجوامع للشيخ الإمام العالم العلامة: تاج الدين عبد الوهاب ابن الشيخ الإمام تقي الدين السبكي -رحمهما الله تعالى ورضي عنهما- مبيّناً لكلامه بما يناسب من الأمثلة، ومتمماً لفائدته بأوضح عبارة، رجاء النفع بذلك، فأجبت - بعد الاستشارة - دعوته فيما سألني، وأسعفتُ رغبته فيما طلبني، لِمَا رجوتُ لي وله من حصول الثواب وحسن المآب... "، فهذا هو السبب الذي صرّح به لتأليفه لهذا الكتاب.

ورجّح الدكتور عبد الكريم النملة أنّ سبب تأليفه للكتاب إنّما هو رغبة الباحثين عن شرحه الكبير وانصرافهم عنه لإطوله، وكان أكثرَ فيه من النُّقول عن العلماء، ممّا جعل الكتاب يخرج عن المُراد الذي من أجله ألّفه (2).

والذي يدلُّ على أنّه مختصر من الشرح الكبير أنّه صرّح في هذا الكتاب بذلك، فقال: " وقد ذكرنا كلامه - يعني القرافي - في الشرح الكبير، الذي هذا - يعني الضياء اللامع - مختصر منه " (3).

(1) محمد بن سالم مخلوف: المرجع السابق، ج 1، ص 373، والسخاوي: المرجع السابق، ج 2، ص 260.

(2) عبد الكريم النملة: الضياء اللامع شرح جمع الجوامع في أصول الفقه، تحقيق: عبد الكريم النملة، مكتبة الرشد، الرياض، ط 2، 1999م، ج 1، ص 68.

(3) عبد الكريم النملة: المرجع نفسه، ج 1، ص 64.

المبحث الثاني

علم تخريج الفروع على الأصول

قبل الولوج إلى الموضوع لا بدّ من إعطاء تصوّرٍ لعلم تخريج الفروع على الأصول، إذ الحكم على الشيء فرع عن تصوّره، وتصوره لا يتمّ إلاّ بأمرين متلازمين، لا ينفكّ أولهما عن الثاني منهما، فأما الأوّل فهو بيان مفردات هذا العلم التي يتركّب منها، من جهة اللغة والاصطلاح، إذ ذلك كالأساس الذي يبنى عليه فهم المراد منه - بعد ذلك - كعلم قائم، وأما الثاني فهو معرفة ما تدلّ عليه تلك المفردات إذا جمعت إلى بعضها، وحصل منها لقب، فإذا تمّ تصوّر ما دلّ عليه اللقب، أمكن معرفة علاقته بالعلوم الأخرى، ونسبته إليها، ومن أين يستمدّ حجّيته، وما إلى ذلك.

ونحن نذكر في هذا الفصل تعريف هذا العلم أولاً، ونثني بذكر موضوعه الذي يتناوله، ثم نذكر علاقته ببعض العلوم الشرعيّة، ونعقد لكلّ من هذه الثلاثة مطلباً.

المطلب الأول: التعريف بعلم تخريج الفروع على الأصول

نعرف في هذا المطلب المفردات التي يتكوّن منها هذا العلم، ثم نأتي إلى تعريفه كلقب.

الفرع الأوّل: تعريف التخريج

أولاً - لغة: مصدر للرباعي خرّج، يقال: خرّج يخرّج تخريجاً، وخرّج المشدّد يعود إلى خرّج المخفّف، ومادة خرّج في اللغة تأتي لمعنيين: أحدهما: النفاذ عن الشيء، وهو في مقابلة الدخول، ومنه تسمية السحاب أوّل ما ينشأ خرّجاً، يقال: خرّج من الدار: إذا نفذ عنها، الثاني: الاختلاف في اللون، ومنه قولهم: شاة خرّجاء، أي: ذات لونين (1).

والمعنى الأول هو الأكثر استعمالاً، وهو المناسب لموضوع التخريج، والمضغّف منه أنسب من المخفّف، لدلالاته على التعدية، بمعنى أنّ عملية التخريج كانت بفعل فاعل (2).

ثانياً - اصطلاحاً: يستعمل لفظ " التخريج " في عدّة علوم، فهو مستعمل عند النحاة، والمحدّثين، والأصوليين، والفقهاء، ونحن نشير إلى ذلك باختصار:

1- عند المحدّثين: يُوردونه لمعانٍ عدّة، منها:

- معرفة حال الراوي والمرويّ، ومخرّجه، وحكمه صحّةً وضعفاً بمجموع طرقه وألفاظه (3).

(1) ابن فارس: أحمد بن فارس بن زكرياء (ت:395هـ)، مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الفكر، بيروت، ط د، 1399هـ، 1997م، ج 2، ص 175، وابن منظور: محمد بن مكرم بن علي (ت:711هـ)، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط 3، 1414هـ، ج 2، ص 249.

(2) عثمان بن محمد الأخضر شوشان: تخريج الفروع على الأصول دراسة تاريخية ومنهجية وتطبيقية، دار طيبة للنشر والتوزيع، ط 1، 1998م، ج 1، ص 61.

(3) بكر أبو زيد: التأصيل لأصول التخريج وقواعد الجرح والتعديل، دار العاصمة، ط 1، 1413هـ، ص 52.

- عزو الحديث إلى مصادره التي رَوته بالسند، والحكم عليه قوة وضعفاً، وبيان صحته من عدمها (1).
- 2- **عند النحويين:** يراد بالتخريج: دفع الإشكال، أو التبرير والتوجيه اللغويّ لأمر ظهرت غرابته، أو مسألة خلافية، فيقولون: خرّجها النحويُّ فلان، أي: وجد لها مخرجاً من إشكالها.
- 3- **عند الفقهاء والأصوليين:** وله عندهم عدة استعمالات، منها:
- استنباط أصول الأئمة وقواعدهم من الفروع المنصوص عليها في المأثور عنهم، وهو ما يعرف بتخريج الأصول من الفروع (2).
- نقل حكم مسألة إلى ما يشبهها والتسوية بينهما فيه، ويسمى تخريج الفروع على الفروع (3).
- استنباط آراء أصولية لبعض العلماء بناءً على آرائهم في مسائل أصولية أخرى تعتبر أساساً لها، وهو ما يسمى بتخريج الأصول على الأصول (4).
- ردّ الخلافات الفقهية إلى القواعد الأصولية، وهو ما يسمى بتخريج الفروع على الأصول، وهو الذي يقصده الفقهاء والأصوليون عند الإطلاق (5)، وذلك على نمط كتاب: تخريج الفروع على الأصول للزنجاني، وكتاب: التمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإسنوي.

الفرع الثاني: تعريف الفرع

- أولاً- لغة:** الفاء والراء والعين أصل صحيح (6)، يدل على عدة معانٍ، منها: التفريق، يقال: فرّع بين القوم إذا فرّق بينهم، ومنها: العلو، ومنه: فروع الكتفين، ويقال: تفرّعت أغصان الشجرة إذا كثرت (7).
- ثانياً- اصطلاحاً:** يطلق على معانٍ عدة، منها:
- 1- المسائل التي استنبطها المجتهدون بعد حيازة منصب الاجتهاد (8).
- 2- أحكام الشريعة المبينة في كتب الفقه، والتي لا تعلق لها بالعقائد (9).

(1) السخاوي: المغيَّب بشرح ألفية الحديث للعراقي، تحقيق: علي حسين علي فتح، مكتبة السنة، مصر، ط 1، 2003م، ج 3، ص 318.

(2) يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين: التخريج عند الفقهاء والأصوليين، دراسة نظرية تطبيقية تأصيلية، مكتبة الرشد، الرياض، 1414هـ، د ط، ص 13.

(3) عثمان شوشان: المرجع السابق، ج 1، ص 44.

(4) يعقوب الباحسين: المرجع السابق، 15.

(5) عثمان شوشان: المرجع السابق، ج 1، ص 43.

(6) ابن فارس: المرجع السابق، ج 4، ص 491.

(7) ابن منظور: المرجع السابق، ج 8، ص 246، والهروي: محمد بن أحمد بن الأزهرى (ت: 370هـ)، تهذيب اللغة، تحقيق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط 1، 2001م، ج 2، ص 245.

(8) البدخشي: محمد بن الحسن، شرح البدخشي، مناهج العقول، ومعه شرح الإسنوي: آية السؤل، مطبعة محمد علي صبيح وأولاده مصر، ج 3، ص 201.

(9) الفتازاني: مسعود بن عمر سعد الدين، شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه، تحقيق: زكريا عميرات، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1996م، ج 1، ص 11.

الفرع الثالث: تعريف الأصل

أولاً - لغة: يدلّ على عدّة معان، منها:

أسفل كل شيء وأساسه (1).

ما يستند وجود ذلك الشيء عليه (2).

ما يبني عليه غيره (3).

قال السبكي: "والأصل: ما يتفرّع عنه غيره" (4).

ثانياً - اصطلاحاً: يطلق علماء الأصول لفظاً: "الأصل" على معانٍ عدة، أبرزها:

1- الدليل الكلّي: كقولهم: أصل هذه المسألة الكتاب والسنة، أي دليلها (5).

2- القاعدة: كقولهم: إباحة الميتة للمضطر على خلاف الأصل (6).

3- الرَّاجح: كقولهم: الأصل في الكلام الحقيقة، أي الرَّاجح عند السّامع هو الحقيقة لا المجاز (7).

والأقرب إلى المراد هنا هو الإطلاق الثاني، أي: القاعدة.

الفرع الرابع: تعريف تخريج الفروع على الأصول باعتباره لقباً

لم يظهر علم تخريج الفروع على الأصول عند المتقدمين كعلم مستقلّ، بل كان عملاً من أعمال

المجتهد، وما أُلّفه المتقدمون في هذا الباب كان تطبيقاً لعملية التخرّيج لا تأصيلاً لها، لذا لا نجد تعريفاً

واضحاً لهذا العلم باعتباره لقباً عند المتقدمين، أمّا المعاصرون فعرفّوه بتعريفات عدّة، من أهمها:

- هو العلم الذي يبحث عن علل أو مآخذ الأحكام الشرعية، لردّ الفروع إليها، بيانا لأسباب الخلاف، أو

لبيان حكم ما لم يرد بشأنه نصٌّ عن الأئمة، بإدخاله ضمن قواعدهم أو أصولهم (8).

(1) ابن منظور: المرجع السابق، ج 11، ص 16.

(2) الفيومي: أبو العباس أحمد بن محمد بن علي (ت نحو: 770هـ)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت، ط 1، ص 16.

(3) أبو الحسين البصري: محمد بن علي بن الطيب، المعتمد في أصول الفقه، تحقيق: خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، ص 1403هـ، ج 1، ص 5.

(4) السبكي: أبو الحسن علي بن عبد الكافي تقي الدين، الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، تحقيق: جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1404هـ، ج 1، ص 20، ابن النجار: محمد بن أحمد تقي الدين أبو البقاء، شرح الكوكب المنير، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 2، 1995م، ج 1، ص 39.

(5) الزركشي: أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر (ت: 794هـ)، البحر المحيط في أصول الفقه، دار الكتبي، ط 1، 1994م، ج 1، ص 25، والإسنوي: أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن جمال الدين (ت: 772هـ)، نهاية السؤل شرح منهاج الوصول، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1999م، ص 10.

(6) الإسنوي: المرجع السابق، ص 10.

(7) يعقوب الباحسين: المرجع السابق، ص 13.

(8) يعقوب الباحسين: المرجع السابق، ص 55.

- هو العلم الذي يُعرف به استعمالُ القواعد الأصولية في استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية (1).

- هو علمٌ يُتوصل به إلى معرفة مآخذ المسائل الفقهية، ومعرفة أسباب الاختلاف فيها، ويُقدَّر به على تعقيدها وتنظيرها، والمقارنة بين المختلف فيه، وردِّ النَّوازل إلى تلك المآخذ، والاعتلاء على مقام الاجتهاد الاستنباطي.

- هو العلم الذي يبيِّن القواعد الأصولية التي بنى عليها الأئمة أو أحدهم الأحكام الشرعية التي أفتوا بها في الفروع، مع ربط هذه الفروع بقواعدها، أو إلحاق غيرها مما لم يُفتَ فيه الأئمة بهذه القواعد (2).

ولعلَّ هذا التعريف أقرب التعريفات، فنذكر له شرحاً موجزاً، فقوله: "العلم"، لبيان أنه علم قائم بذاته. وقوله: "بنى عليها الأئمة أو أحدهم"، فيه بيان لطرق التخريج، فقد يكون تخريجاً مقارناً، وقد يكون مذهبياً. وقوله: "مع ربط هذه الفروع بقواعدها، أو إلحاق غيرها مما لم يُفتَ فيه الأئمة بهذه القواعد"، بيانٌ لنوعَي التخريج، فقد ينصَّ الإمام على الفرع، وقد يسكت عنه (3).

المطلب الثاني: موضوع علم تخريج الفروع على الأصول (4)

يبحث علم تخريج الفروع على الأصول في أكثر من موضوع، سواء أكانت تلك الموضوعات مقصودة أصالة أو تبعاً، ومن تلك الموضوعات:

- القواعد الأصولية، من حيث ما يُبنى عليها من الفروع الفقهية، واستنباط الأحكام الشرعية لها، والفروع الفقهية، من حيث بناؤها على تلك الأصول.

- الأدلة الشرعية، من حيث استخراج الأحكام الشرعية العملية منها بواسطة القواعد الأصولية.

- أصول الأئمة وقواعدهم، من حيث الاعتماد عليها في استخراج الأحكام للفروع الفقهية.

- المُخرَج، من حيث أهليَّته، وما يتعلق به من أحكام.

المطلب الثالث: علاقة علم التخريج ببعض العلوم الشرعية

يَنبَنِي علمُ التَّخْرِيجِ على بعض العلوم الشرعية، ويَنبَنِي عليه بعضُ آخرُ منها، وهذه بعضُ النَّسَبِ بينه وبينها:

(1) عثمان شوشان: المرجع السابق، ج 1، ص 67.

(2) محمد بن بكر بن إسماعيل: علم تخريج الفروع على الأصول، مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد: 45، شهر ذي القعدة، 1429هـ، ص 288.

(3) محمد بن بكر بن إسماعيل: المرجع نفسه، ص 288.

(4) يعقوب الباحسين: المرجع السابق، ص 55، وعثمان شوشان، المرجع السابق، ج 1، ص 82.

الفرع الأول: علم أصول الفقه

قد تقرّر أنّ علم أصول الفقه هو: العلم بالقواعد التي يُتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية⁽¹⁾، وتبيّن ممّا سبق أنّ علم التّخريج هو ربط الفروع الفقهيّة بتلك القواعد.

وإذا علّم هذا، فإنّ العلاقة بين هذين العِلْمين علاقة وثيقة، فإنّ علم أصول الفقه مقرّر للقواعد الأصولية، وعلم التّخريج مطبّق لها، لتحقيق الثمرة المرجوة من وضع القواعد الأصولية، وهي: استنباط الأحكام الشرعيّة العمليّة من أدلتها التفصيليّة⁽²⁾.

وبالتّالي يكون علم التّخريج فرعاً عن أصول الفقه، وكونه كذلك لا ينفي كونه علماً مستقلاً، لأنّ أكثر العلوم ينبني بعضها على بعض، كما أنّه يستمدّ منه ما يتعلّق بالشّروط التي يلزم توفّرها في المخرّج⁽³⁾.

وبهذا يتبيّن أنّ علم تخريج الفروع على الأصول ليس أصولاً محضة، ولا فروعاً فقهيّة محضة، بل هو جامع بين العِلْمين، وهذا لا يُفقدّه صفة الاستقلاليّة، شأنه شأن غيره من العلوم التي ينبني بعضها على بعض⁽⁴⁾.

والمثال التطبيقيّ لذلك: ما ورد في كتاب تخريج الفروع على الأصول للزنجانيّ، حيث قال: " مذهب الشافعيّ أنّ الأمر المطلق المجرد عن القرائن يقتضي الفور... وذهب كثير من أصحاب أبي حنيفة وطائفة من علماء الأصول إلى أنّه على التراخي... ويتفرّع عن هذا الأصل مسائل، منها: أنّ الزكاة تجب على الفور عند الشافعيّ، وعندهم على التراخي " ⁽⁵⁾.

الفرع الثاني: علم الخلاف: وعلاقته به أنّ الغاية من هذا علم التّخريج هي بيان مأخذ العلماء، وأسباب اختلافهم، ودفاعهم عن أصولهم التي بنوا عليها استنباطاتهم للأحكام الفرعية، ولهذا كلّ أثر على عمليّة التّخريج⁽⁶⁾.

الفرع الثالث: علم المنطق: وعلاقته به أنّه يستمدّ منه ما يتعلّق بكيفية التّخريج من استعمال النّظم والأساليب، لترتيب مقدّمات الحكم الشرعيّ، واستعمال بعض الأقيسة المنطقيّة عند من يرى جواز استعمالها في عمليّة التّخريج⁽⁷⁾.

(1) السبكي: تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين (ت:771هـ)، رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، تحقيق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، عالم الكتب، بيروت، ط 1، 1419هـ، ج 1، ص 242.

(2) عثمان شوشان: المرجع السابق، ج 1، ص 77.

(3) يعقوب الباحسين: المرجع السابق، ص 61، وعثمان شوشان: المرجع السابق، ج 1، ص 83.

(4) عثمان شوشان: المرجع نفسه، ج 1، ص 77/.

(5) الزنجاني: أبو المناقب شهاب الدين محمود بن أحمد، تخريج الفروع على الأصول، (ت:656هـ)، تحقيق: محمد أديب صالح، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط 2، 1398، ص 108 - 110.

(6) يعقوب الباحسين: المرجع السابق، ص 61، وعثمان شوشان: المرجع السابق، ج 1، ص 83.

(7) يعقوب الباحسين: المرجع السابق، ص 63، وعثمان شوشان: المرجع السابق، ج 1، ص 83.

الفرع الرابع: علم الفقه: وعلاقته به أنّ الفقه ينبني على التّخريج، فهو ثمرة له، كما أنّ استقراء الفروع الفقهية يوصل إلى معرفة مآخذ العلماء التي بنوا عليها أحكامهم، ومعرفة أسباب اختلاف العلماء التي هي من مقاصد علم التّخريج (1).

المطلب الرابع: أهم المؤلفات في علم تخريج الفروع على الأصول

لم يكن تخريج الفروع على الأصول يُعرف كعلم مستقلّ في بداية الأمر، فكان بين علم أصول الفقه وبين الفروع الفقهية شيءٌ من القطيعة، إذ قلَّ أن يُشار إلى كيفية بناء الفرع على أصله في كتب الفروع، أمّا كتبُ الأصول فربّما ذكّرت المثل والمثاليين للقاعدة، وربّما أغفلت ذلك، ثمّ اهتدى علماء الأصول إلى بيان ذلك في تأليفات مفردة، ومن أهمّها:

1- **كتاب تخريج الفروع على الأصول للزنجاني (ت: 656هـ)**، بتحقيق وتقديم الدكتور محمد أديب صالح، تم طبعه أول مرة في مطبعة جامعة دمشق، سنة 1992م، وأعيد نشره مرّات عدّة.

وقد أوضح صاحبه الغرض من تأليف هذا الكتاب، قال " وَحَيْثُ لَمْ أَر أَحَدًا مِنَ الْعُلَمَاءِ الْمَاضِينَ وَالْفُقَهَاءِ الْمُتَقَدِّمِينَ تَصَدَّى لِحِيَازَةِ هَذَا الْمَقْصُودِ، بَلِ اسْتَقَلَّ عِلْمَاءُ الْأَصُولِ بِذِكْرِ الْأَصُولِ الْمَجْرَدَةِ، وَعِلْمَاءُ الْفُرُوعِ بِنَقْلِ الْمَسَائِلِ الْمَبْدُودَةِ، مِنْ غَيْرِ تَنْبِيهِ عَلَى كَيْفِيَّةِ إِسْنَادِهَا إِلَى تِلْكَ الْأَصُولِ... أَحْبَبْتُ أَنْ أُتَحِفَ ذَوِي التَّحْقِيقِ مِنَ الْمُنَاطِرِينَ بِمَا يَسِرُّ النَّاطِرِينَ، فَحَرَّرْتُ هَذَا الْكِتَابَ كَاشِفًا عَنِ النَّبَأِ الْيَقِينِ، فَذَلَّلْتُ فِيهِ مَبَاحِثَ الْمُجْتَهِدِينَ، وَشَفِيتْ غَلِيلَ الْمُسْتَرَشِدِينَ، فَبَدَأْتُ بِالسَّأَلِ الْأَصُولِيَّةِ الَّتِي تُرَدُّ إِلَيْهَا الْفُرُوعُ فِي كُلِّ قَاعِدَةٍ، وَضَمَّنْتُهَا ذِكْرَ الْحُجَّةِ الْأَصُولِيَّةِ مِنَ الْجَانِبَيْنِ، ثُمَّ رَدَدْتُ الْفُرُوعَ النَّاشِئَةَ مِنْهَا إِلَيْهَا... " (2).

2- **كتاب مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول للتلسماني (ت: 771هـ)**، طبع الكتاب عدّة مرّات، منها: طبعة مؤسسة الريان ببيروت، سنة 2003م، بتحقيق: محمد علي فركوس.

وسمّى التلسماني كتابه: مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول، والعنوان يوجي بنسبة الكتاب إلى فنّ تخريج الفروع على الأصول، كما تستفاد نسبته إلى هذا الفنّ من موضوعه وغايته ومنهجه فيه.

3- **كتاب التمهيدي في تخريج الفروع على الأصول للإسنوي (ت: 772هـ)** ، طبع أول مرة سنة 1350هـ، بالمطبعة الماجدية بمكة، ثم أعيد طبعه بدمشق سنة 1992م، بتحقيق: محمد حسن هيتو.

وقد ذكر أسباب تأليفه الكتاب، فقال: "... وَحِينَئِذٍ يَعْرِفُ النَّاطِرُ فِي ذَلِكَ مَا أَخَذَ مَا نَصَّ عَلَيْهِ الْأَصْحَابُ الشَّافِعِيَّةُ وَأَصْلُوهُ، وَأَجْمَلُوهُ أَوْ فَصَّلُوهُ... وَقَدْ مَهَّدْتُ بِكِتَابِي هَذَا طَرِيقَ التَّخْرِيجِ لِكُلِّ ذِي مَذْهَبٍ وَفَتَحْتُ بِهِ بَابَ التَّفْرِيعِ لِكُلِّ ذِي مَطْلَبٍ " (3).

(1) يعقوب الباحسين: المرجع السابق، ص 61، وعثمان شوشان: المرجع السابق، ج 1، ص 87.

(2) الزنجاني: المرجع السابق، ص 46 - 47.

(3) الإسنوي: عبد الرحيم بن الحسن بن علي (ت: 772هـ)، التمهيدي في تخريج الفروع على الأصول، تحقيق: محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط 1، 1400هـ، ج 1، ص 46.

4- كتاب القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام (ت:803هـ)، طبع ببيروت، وحقّقه: عبد الكريم الفضيلي.

لم يضع ابن اللحام عنواناً لكتابه هذا، واجتهد المحققون في عنوانته، ولعلهم أخذوا العنوان من مقدمة المؤلف التي جاء فيها: " استخرت الله تعالى في تأليف كتاب أذكر فيه قواعد وفوائد أصولية، وأردف كل قاعدة بمسائل تتعلّق بها من الأحكام الفرعية " (1).

5 - كتاب الوصول إلى قواعد الأصول للتمرتاشي (ت:1007هـ).

وأما الدراسات الحديثة التي جمعت بين التأصيل والتطبيق، فمنها:

6 - التخرّيج عند الفقهاء والأصوليين، دراسة نظرية تطبيقية تأصيلية، ليعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، طبع بمكتبة الرشد بالرياض، عام 1414هـ.

7 - تخرّيج الفروع على الأصول دراسة تاريخية ومنهجية وتطبيقية، لعثمان بن محمد الأخضر شوشان، طبعته دار طيبة للنشر والتوزيع، عام: 1998هـ.

(1) ابن اللحام: علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد بن عباس (ت:803هـ)، القواعد والفوائد الأصولية وما يتبعها من الأحكام الفرعية، تحقيق: عبد الكريم الفضيلي، المكتبة العصرية، د ط، 1999م، ص 16.

الفصل الأول

تخريج الفروع على أصل الحكم الشرعي

وفيه ثلاثة مباحث

المبحث الأول: تخريج الفروع على أصل التكليف

المبحث الثاني: تخريج الفروع على أصل الحكم التكليفي

المبحث الثالث: تخريج الفروع على أصل الحكم الوضعي

الحكم الشرعي عند الأصوليين هو خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع، فبقولهم: " خطاب الله "، يخرج خطاب غيره، إذ الحكم إنما هو لله وحده، وبقولهم: " المتعلق بأفعال المكلفين "، يخرج ما تعلق بذات الله تعالى وصفاته، ويخرج خطابه للجماة، والاقتضاء: طلب الفعل، أو الترك، وكلاهما إما أن يكون على وجه الإلزام أو على غير ذلك، والتخيير: التسوية بين الفعل والترك، والوضع: جعل الشيء سبباً أو شرطاً أو مانعاً (1).

" والشرط في الحكم الشرعي أن يكون معلوماً وإلا لم يؤمن كونه خطأ، ولا يخلو إما أن يكون العلم به في البديهة أو لا يكون فيها، فلو كان فيها لاشترك العقلاء فيه، ولأننا نعلم أنه ليس في البديهة العلم بوجوب صوم أول يوم من شهر رمضان، وسقوط وجوب ما قبله، وإذا لم يكن العلم به في البديهة لم يجز حصوله لنا إلا بأمر يوصلنا إليه، إما إدراك أو خبر متواتر أو دليل يجوز كونها مدركة، والخبر المتواتر إنما يفضي إلى العلم إذا كان المخبر مدركا لما أخبر به، فبقي أن يكون الموصِل إلى العلم به هو الدليل، فأما من لا يثبت الحكم في الشيء فلا يخلو إما أن يكون شاكاً في إثباته أو معتقداً أو ظاناً لنفسه، فإن اعتقد أو ظن نفيه وأقر أنه لم يصر إلى اعتقاده أو ظنه بطريقة، فقد أقر أنه منحت، وأن ظنه جار مجرى ظن السوداوي، وإن ادعى أنه صار إلى ذلك بطريقة ودعا إلى اعتقاده وظنه، فلا بد من أن يذكر طريقته التي أدته إلى ذلك الاعتقاد أو الظن لأنه إن ألزم غيره المصير إليه من غير أن يمكنه من طريقته التي أوصلت إلى المذهب فقد ألزمه ما لا يطيقه " (2).

وقد جعلنا هذا الفصل على ثلاثة مباحث، يتناول كل واحد منها نوعاً من أنواع الحكم الشرعي.

المبحث الأول: تخريج الفروع على أصل التكليف.

المبحث الثاني: تخريج الفروع على أصل الحكم التكليفي.

المبحث الثالث: تخريج الفروع على أصل الحكم الوضعي.

(1) كمال أوقاسين: مباحث الحكم الشرعي وتطبيقاته عند الفقهاء، محاضرات لطلبة السنة الأولى ليسانس، جامعة الجزائر 1، كلية العلوم الإسلامية، 2006م، ص 9.

(2) أبو الحسين البصري: محمد بن علي الطيب (ت:436هـ)، المعتمد في أصول الفقه، تحقيق: خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1403 هـ، ج 2، ص 323.

المبحث الأول

تخريج الفروع على أصل التكليف

قبل الخوض فيما يتخرّج على التّكليف من قواعد، لا بدّ من بيان معنى التّكليف، إذ الحكم على الشّيء فرع عن تصوّره، ومن ثمّ نأتي إلى التّمثيل لهذا الأصل بقاعدتين، يتخرّج على كلّ منهما أمثلة في الفروع، فجاء هذا المبحث مشتملاً على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف التّكليف

المطلب الثاني: تكليف الكفار بفروع الشريعة

المطلب الثالث: تكليف السّاهي

المطلب الأول: تعريف التّكليف

نعرّض في هذا المطلب لتعريف التّكليف في اللغة وفي اصطلاح الأصوليين، ثمّ نذكر قاعدتين تبنّيان على هذا الأصل، ونمثّل لكلّ منهما بفروع تتخرّج عليها.

الفرع الأول: تعريفه لغة: مصدر: كَفَفَ، يقال: كَفَفَهُ الشّيءُ تَكْلِيفًا، إِذَا أَمَرَهُ بِمَا يَشُقُّ عَلَيْهِ (1)، ويقال: حملت الشّيء تكلفة، إذا لم تطقه إلا تكلفًا (2).

الفرع الثاني: تعريفه اصطلاحاً: هو الخطاب بأمر أو نهي، وعرّف بأنه: الإلزام بما فيه كلفة ومشقّة (3).

فمن عرّف التّكليف بأنه: " الخطاب بأمر أو نهي"، جعل الأحكام التي تُسمّى تكليفيّة حقيقةً أربعةً، هي: الواجب، والمندوب، والمحرم، والمكروه، وأما الإباحة فسميت تكليفاً إمّا بالنظر إلى اعتقادها، وإمّا من باب التّغليب، ومن عرّفه في الاصطلاح بمثل التعريف اللّغوي فقال: " هو الإلزام بما فيه كلفة"، فقد قصر الأحكام التّكليفيّة على الواجب والمحرم، لأنّها هي التي فيها إلزام (4).

(1) ابن الأثير: مجد الدين أبو السعادات المبارك، (ت:606هـ)، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي، محمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية، بيروت، 1979م، ج 4، ص 196.

(2) الجوهرى: أبو نصر إسماعيل بن حماد (ت:393هـ)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، ط 1، 1987م، ج 4، ص 1424.

(3) عياض بن نامي بن عوض السلمي: أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، دار التدمرية، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط 1، 2005م، ص 68.

(4) عياض بن نامي بن عوض السلمي: المرجع نفسه، ص 68.

المطلب الثاني: تكليف الكفار بفروع الشريعة

هذه المسألة من المسائل التي تجاذبها الأصوليون، لما ينبني عليها من اختلاف في الأحكام، كما سيُتضح من خلال المثال الذي أوردناه لها.

الفرع الأول: الخلاف في القاعدة

قال صاحب كتاب الضياء اللامع: "مسألة تكليف الكفار بالفروع فرعية، وإنما فرضها الأصوليون مثالا لأصل، وهو: أن التكليف بالمشروط حالة عدم الشرط، هل يصح أم لا" (1).

ذكر الدكتور عبد الكريم النملة (2) أنه لا خلاف بين المسلمين أن الكفار مكلفون بالإيمان، وأن تركهم الإيمان يوجب تخليدهم في النار، وذكر أن الأمة متفقة أن الكفار مخاطبون بالمعاملات وبالعقوبات، وأن الخلاف إنما هو في تكليفهم بفروع الشريعة من صلاة وصوم وطلاق وعتق وغيرها، وجعل الكفار على خمسة أنواع: أهل الذمة، والمستأمنين، والموادعين، والمحايدين، والحربيين.

وقد اختلف العلماء في تكليف الكفار بفروع الشريعة على قولين مشهورين:

القول الأول: الكفار مخاطبون بفروع الشريعة

وهو قول جمهور العلماء من المالكية (3)، والشافعية (4)، والحنابلة (5)، وبعض الحنفية (6).

القول الثاني: الكفار غير مخاطبين بفروع الشريعة مطلقا، وبه أخذ جمهور الحنفية (7)، ومن المالكية من يحكي ذلك (8).

الفرع الثاني: مسائل مخرجة على القاعدة

أولاً- المسألة الأولى: عدّة الحرّة الكتابية المتوقى عنها زوجها.

(1) حلولو: أحمد بن عبد الرحمن بن موسى الزليطني (ت: 898هـ)، الضياء اللامع شرح جمع الجوامع، تحقيق: عبد الكريم النملة، مكتبة الرشد، الرياض، ط 2، 1999م، ج 1، ص 368.

(2) عبد الكريم النملة: الإمام في مسألة تكليف الكفار بفروع الإسلام، دراسة نظرية تطبيقية، مجلة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، العدد الثامن، رجب 1413هـ، ص 124، وما بعدها.

(3) الباجي: أحكام الفصول، ج 1، ص 230، والقرافي: شرح تنقيح الفصول، ص 129.

(4) الأمدي: أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي، الأحكام في أصول الأحكام، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، لبنان، ج 1، ص 192 - 193.

(5) الفتوح: تقي الدين ابن النجار الحنبلي (ت: 972هـ)، شرح الكوكب المنير، تحقيق: محمد الزحيلي، ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط 2، 1997م، ج 1، ص 500 - 501.

(6) السرخسي: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة، أصول السرخسي، دار المعرفة، بيروت، ج 1، ص 74.

(7) السرخسي: المرجع نفسه، ج 1، ص 75.

(8) الشيرازي: أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، التبصرة في أصول الفقه، تحقيق: محمد حسن هيتو، دار الفك، دمشق، ط 1، 1403هـ، ص 80.

نبه صاحب الضياء على هذه المسألة بقوله: " وصرح غير واحد من شيوخ المذهب، كابن رشد، وابن بشير، وغيرهم بإجراء الخلاف في بعض المسائل الفرعية على الخلاف في هذا الأصل، كمسألة عدّة الحرّة الكتابيّة من وفاة زوجها المسلم " (1).

1- رأي المالكية في المسألة:

فرّق المالكية بين المدخول بها وغير المدخول بها، وراعوا في المدخول بها معنيين، الأوّل: عموم الأمر للنساء بالعدّة، والثاني: حق حفظ النسب.

قال الباجي في المنتقى - مفصلاً ذلك - : " أمّا الكتابيّة فإن كانت غير مدخول بها ففي المدونة أنه لا عدّة عليها، وهذا يقتضي أن تتزوج مسلماً وغيره إثر وفاته، لأنه إذا لم يكن عليها عدّة للوفاة ولا استبراء للدخول فقد حلت للأزواج، وأمّا المدخول بها فقد قال القاضي أبو محمد عن مالك في ذلك روايتان، إحداهما أنها كالمسلمة، قال مالك: تُجبر على العدة وتُمنع من النكاح وعليها الإحداد، والرواية الثانية أنها تستبرئ رجمها بثلاثة أشهر، ومعنى ذلك - على ما قاله ابن القاسم في المدونة - : إن ذلك إذا أراد أن يتزوجها مسلم. قال القاضي أبو محمد: والقول في الكتابيّة التي لم يدخل بها على هاتين الروايتين. فوجه الرواية الأولى قول الله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: 234]، وهذا عام في المسلمة والكتابيّة، ولأن كل من ساوت المسلمة الحرّة في عدّة الطلاق ساوتها في عدّة الوفاة كالمسلمة، ووجه الرواية الثانية أنه يتعلّق بعدتها حقان: حق للمخلوق، وهو حفظ النسب، وحق لله تعالى، فأما حق المخلوق فذلك يلزمها ولا يُبرئها إلا استبراء رجمها، وذلك يحصل بالأشهر الثلاثة، وما زاد على ذلك فحق لله تعالى، ولا يصح منها أداء حقوقه إلا بعد الإيمان به " (2).

2- وجه بناء المسألة على القاعدة

لما كان الكفر ضد الإيمان، فإن الكافر هو كل من خرج عن دائرة المسلمين، بما في ذلك أهل الكتاب*، وبالتالي فإن المرأة الكتابيّة إذا دخل بها زوجها ثم مات عنها، فأرد أن يتزوجها رجل من المسلمين، فهل يجري عليها من أحكام العدة ما يجري على المرأة المسلمة يموت عنها زوجها، فتحدّ أربعة أشهر وعشرا، أم أنها تختلف عن المسلمة في أحكام العدة؟

ثانياً- المسألة الثانية: تكليف الساهي

إذا طرأت على المكلف غفلة أوقعته في تقصير أو تجاوز، فهل يؤاخذ بما يجني في تلك الحال؟

(1) حلولو: المرجع السابق، ج 1، ص 376.

* أهل الكتاب معدودون في الكفار، إذ الكفر هو كل ملة سوى الإسلام، انظر: لوامع الدرر في شرح المختصر، لمحمد بن محمد سالم المجلسي الشنقيطي، ج 6، ص 267.

(2) الباجي: أبو الوليد سليمان بن خلف (ت:474هـ)، المنتقى شرح الموطأ، مطبعة السعادة، بجوار محافظة مصر، ط 1، 1332هـ، ج4، ص 137.

1- تعريف السهو

أ- لغة: نَسِيَانُ الشَّيْءِ، والغفلة عنه، وَذَهَابَ الْقَلْبُ إِلَى غَيْرِهِ (1)، وَالسَّهْوُ: الْعَفْلَةُ، وَقَدْ سَهَا عَنِ الشَّيْءِ مِنْ بَابِ عَدَا وَسَمَا فَهُوَ سَاهٍ وَسَهْوَانٌ (2).

ب- اصطلاحاً: زهول القلب عن النظر في المعلوم (3).

فكُلُّ مِنَ التَّعْرِيفِينَ اللَّغَوِيِّ وَالاصْطِلَاحِيِّ يَرْجَعَانِ إِلَى مَعْنَى وَاحِدٍ، هُوَ: الْغَفْلَةُ وَانْصِرَافَ الْقَلْبِ عَنِ امْرٍ إِلَى غَيْرِهِ بِغَيْرِ قَصْدِ الْانْصِرَافِ.

2- الخلاف في تكليف الساهي

قال صاحب الضياء اللامع: " اختلف في جواز تكليف الغافل والملجأ والساهي، فمنعه الأكثر وجوزه قوم " (4).

وقد فرّق العلماء بين ما يكون من النسيان في حق الله تعالى، وما يكون منه في حق العباد، وما يقع بتقصير وما يقع بغير تقصير.

قال التفتازاني - مفصلاً ذلك -: "وَالنَّسْيَانُ لَا يُنَافِي الْوُجُوبَ لِبِقَاءِ الْقُدْرَةِ بِكَمَالِ الْعَقْلِ، وَلَا يَكُونُ عُذْرًا فِي حُقُوقِ الْعِبَادِ، لِأَنَّهَا مُحْتَرَمَةٌ لِحَاجَتِهِمْ لَا لِلِابْتِلَاءِ، وَبِالنَّسْيَانِ لَا يَفُوتُ هَذَا الْإِحْتِرَامُ، فَلَوْ أَنْتَلَفَ مَالٌ إِنْسَانًا نَاسِيًا يَجِبُ عَلَيْهِ الضَّمَانُ. وَأَمَّا فِي حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى، فَإِنَّمَا أَنْ يَقَعَ الْمَرْءُ فِي النَّسْيَانِ بِتَقْصِيرٍ مِنْهُ كَالْأَكْلِ فِي الصَّلَاةِ حَيْثُ لَمْ يَتَذَكَّرْ مَعَ وُجُودِ الْمَذْكَرِ، وَهُوَ هَيْئَةُ الصَّلَاةِ فَلَا يَكُونُ عُذْرًا، وَإِنَّمَا لَا بِتَقْصِيرٍ مِنْهُ، فَيَكُونُ عُذْرًا، سَوَاءً كَانَ مَعَهُ مَا يَكُونُ دَاعِيًا إِلَى النَّسْيَانِ وَمُنَافِيًا لِلتَّذَكُّرِ كَالْأَكْلِ فِي الصَّوْمِ، لِمَا فِي الطَّبِيعَةِ مِنَ النَّزْوَعِ إِلَى الْأَكْلِ، أَوْ لَمْ يَكُنْ كَثْرَكَ التَّسْمِيَةِ عِنْدَ الذَّبْحِ، فَإِنَّهُ لَا دَاعِيَ إِلَى تَرْكِهَا، لَكِنْ لَيْسَ هُنَاكَ مَا يَذْكَرُ إِخْطَارَهَا بِالْبَالِ، وَإِجْرَاءَهَا عَلَى اللِّسَانِ، فَسَلَامٌ النَّاسِي فِي الْقَعْدَةِ يَكُونُ عُذْرًا حَتَّى لَا تَبْطُلَ صَلَاتُهُ، إِذْ لَا تَقْصِيرَ مِنْ جِهَتِهِ، وَالنَّسْيَانُ غَالِبٌ فِي تِلْكَ الْحَالَةِ لِكَثْرَةِ تَسْلِيمِ الْمُصَلِّي فِي الْقَعْدَةِ فَهِيَ دَاعِيَةٌ إِلَى السَّلَامِ " (5).

3- مسألة مخرجة على هذه القاعدة: المفطر ناسيا

جاء في الموطأ، قَالَ يَحْيَى: "وَسَمَعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: مَنْ أَكَلَ أَوْ شَرِبَ فِي رَمَضَانَ سَاهِيًا أَوْ نَاسِيًا، أَوْ

(1) ابن سيده: أبو الحسن علي بن إسماعيل (ت: 458هـ)، المحكم والمحيط الأعظم، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2000م، ج 4، ص 406.

(2) الرازي: زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر (ت: 666هـ)، مختار الصحاح، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، الدار النموذجية، بيروت، صيدا، ط 5، 1999م، ص 156.

(3) الكلّوداني: محفوظ بن أحمد بن الحسن أبو الخطاب الحنبلي (ت: 510هـ)، التمهيد في أصول الفقه، تحقيق: مفيد محمد أبو عمشة وآخرين، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، ط 1، 1985م، ج 1، ص 57.

(4) حلول: المرجع السابق، ج 1، ص 164.

(5) التفتازاني: سعد الدين مسعود بن عمر (ت: 793هـ)، شرح التلويح على التوضيح، مكتبة صبيح بمصر، د ط، د ت، ج 2، ص 335.

ما كان من صيام واجب عليه، أن عليه قضاء يوم مكانه " (1).

أ- رأي المالكية في المسألة

ذهبوا إلى أنه يجب القضاء على من أفطر ناسياً، وأن الذي يُرفع عنه، إنما هو الإثم. قال ابن العربي: " وَحَمَلَهُ عِلْمَاؤُنَا عَلَى أَنَّ الْمَرَادَ بِهِ نَفِي الْإِثْمِ عَنْهُ، فَأَمَّا الْقَضَاءُ فَلَا بَدَّ مِنْهُ، لِأَنَّ صُورَةَ الصَّوْمِ قَدْ عُدِمَتْ، وَحَقِيقَتُهُ بِالْأَكْلِ قَدْ ذَهَبَتْ، وَالشَّيْءُ لَا بَقَاءَ لَهُ مَعَ ذَهَابِ حَقِيقَتِهِ، كَالْحَدَثِ يُبْطَلُ الطَّهَارَةُ سَهْوًا جَاءَ أَوْ عَمْدًا " (2).

وأما حديث أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: " مَنْ أَفْطَرَ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ نَاسِيًا فَلَا قَضَاءَ عَلَيْهِ وَلَا كَفَّارَةَ " (3)، فردوه بتأويلات عدة من جهة سنده ومن جهة متنه.

قال ابن يونس - في الجامع لمسائل المدونة بعد عرضه أدلة المالكية على وجوب قضاء الناسي - :

" فإذا ثبت هذا فما رَوَاهُ مِنَ الْحَدِيثِ غَيْرِ ثَابِتٍ عِنْدَنَا " (4).

وقال القرافي - بعد أن ساق حديث أبي هريرة أن النبي - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قال: " مَنْ نَسِيَ وَهُوَ صَائِمٌ، فَأَكَلَ أَوْ شَرِبَ، فَلْيَتَمَّ صَوْمَهُ، فَإِنَّمَا أَطْعَمَهُ اللَّهُ وَسَقَاهُ " (5)، قال: "... وَهَذَا يَفْتَضِي نَفْيَ الْإِثْمِ لَا نَفْيَ الْقَضَاءِ " (6).

(1) مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي (ت:179هـ)، الموطأ، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، أبو ظبي، الإمارات، ط 1، 2004م، ج 3، ص 437.

(2) ابن العربي: أبو بكر بن العربي المعافري (ت:543هـ)، القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، تحقيق: محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، ط 1، 1992م، ج 1، ص 520.

(3) الدارقطني: أبو الحسن علي بن عمر بن دينار البغدادي (ت:385هـ)، سنن الدارقطني: حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط وآخرين، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط 1، 2004م، كتاب الصيام، باب، ج 3، ص 142، وقال: " تَفَرَّدَ بِهِ مُحَمَّدُ بْنُ مَرْزُوقٍ وَهُوَ ثِقَةٌ، عَنِ الْأَنْصَارِيِّ "، والحاكم: أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه النيسابوري (ت:405هـ)، المستدرک علی الصحیحین، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1990م، كتاب الصوم، ج 1، ص 595، وقال: " هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحٌ عَلَى شَرْطِ مُسْلِمٍ، وَلَمْ يُخْرَجْ بِهِ هَذِهِ السِّيَاقَةَ "، وابن حبان: محمد بن حبان بن أحمد بن معاذ بن معبد، التميمي (ت:354هـ)، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي (ت:739هـ)، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط 1، 1988م، باب ذكر نفي القضاء والكفارة عن الأكل الصائم، ج 8، ص 288.

(4) ابن يونس: أبو بكر محمد بن عبد الله التميمي (ت:451هـ)، الجامع لمسائل المدونة، تحقيق مجموعة من الباحثين في رسائل دكتوراه، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى (سلسلة الرسائل الجامعية الموصى بطبعتها)، ط 1، 2013م، ج 3، ص 1090.

(5) البخاري: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله الجعفي، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط 1، 1422هـ، كتاب الصوم، باب الصائم إذا أكل أو شرب ناسياً، ج 3، ص 31، ومسلم: أبو الحسن القشيري النيسابوري (ت:261هـ)، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت: كتاب الصيام، باب أكل الناسي وشربه وجماعه لا يفطر، ج 2، ص 809.

(6) القرافي: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس (ت:684هـ)، النخيرة، لمجموعة من المحققين، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط 1، 1994م، ج 2، ص 521.

ب- وجه بناء المسألة على القاعدة

من المقرّر أنّ النَّاسِي لا يَأْتِم بما يَأْتِيهِ حالَ نسيانه، والصَّائِمُ مأمورٌ بالكفِّ عن المفطرات في كلِّ أجزاء النَّهار، ومأمورٌ بإتمام الصَّيام إلى اللَّيْلِ، ومتى فعل ما يُخَلِّ بهذه الحقيقة عن قصد أو عن غير قصد، لم يكن مُتَمِّ الصَّوْمَ إلى اللَّيْلِ (1).

المبحث الثاني

تخريج الفروع على أصل الحكم التَّكْلِيفِي

الحكم التَّكْلِيفِي عند الأصوليين هو ما اقتضى طلب فعل من المكلف، أو كَفَّه عن فعل، أو تخييره بين فعل والكف عنه (2).

ويتبيّن ذلك من خلال المطلبين التَّالِيَيْن، والأمثلة الموردة لكلِّ منهما:

المطلب الأوّل: ما لا يتمّ الواجب المطلق إلّا به فهو واجب.

المطلب الثَّاني: وجوب النَّفل بالشَّروع فيه.

المطلب الأوّل: قاعدة: " ما لا يتمّ الواجب المطلق إلّا به فهو واجب ".

وتسمّى هذه القاعدة بأسماء كثيرة منها: مقدّمة الواجب، وسيلة الواجب، ما لا يتمّ الشيء إلّا به (3). ولنبدأ بتعريف مفردات القاعدة قبل التَّمثِيل لها بفروع فقهيّة.

الفرع الأوّل: تعريف الواجب المطلق

أولاً: تعريف الواجب

1- لغة: الوجوب: اللّزوم، يقال: يَجِبُ وُجوباً، وأوجبه الله، واستوجبه، أي استحقه (4).

2- اصطلاحاً: ما أمر به الشارع على وجه الإلزام (5).

ثانياً: تعريف المطلق

1- الإطلاق في اللغة: التخلية والإرسال والتترك، يقال: أطلقت الأسير، إذا حلت أسره وأخلت سبيله، ويقال: أطلقت القول: إذا أرسلته من غير تقييد ولا شرط (6).

(1) ابن يونس: مرجع سابق، ج 3، ص 1090.

(2) عبد الوهاب خلاف: علم أصول الفقه وخصلاصة تاريخ التشريع، مطبعة المدني، المؤسسة السعودية بمصر، د ط، د ت، ص 98.

(3) عبد الكريم التَّملة: إتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، دار العاصمة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1996م، ص 453.

(4) الجوهري: مرجع سابق، 231/1، وابن منظور، مرجع السابق، ج 1، ص 43.

(5) المنياوي: أبو المنذر محمود بن محمد، التمهيد شرح مختصر الأصول من علم الأصول، المكتبة الشاملة، مصر، ط 1، 2011م، ج 1، ص 9.

(6) الفيومي: أحمد بن محمد بن علي الحموي (ت: نحو 770هـ)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت، د ط، د ت، ج 2، ص 376.

2- فالواجب المطلق في الاصطلاح: هو الفعل الذي طلب الشارع إيقاعه من المكلف طلباً جازماً ولم يحدّد وقتاً لأدائه وإيقاعه فيه (1).

الفرع الثاني: الخلاف في القاعدة

ذكر صاحب الضياء اللامع هذه القاعدة بقوله: " ما لا يتم الواجب إلا به ينقسم إلى: ما ليس مقدوراً للمكلف كالقدرة على الفعل، واليد في الكتابة، والرجل في المشي، قال الغزالي: وهذا القسم لا يوصف بالوجوب... فمحل الخلاف ما يتوقف عليه إيقاع الواجب و صحته بعد تقرر الوجوب " (2).
وقد اختلفوا في هذه القاعدة إلى قولين:

القول الأول: أنه يجب تحصيل ما لا يتم الواجب إلا به ممّا هو في مقدور المكلف تحصيله، وهو قول الجمهور.

قال القرافي: " وعندنا وعند جمهور العلماء، ما لا يتم الواجب المطلق إلا به، وهو مقدور للمكلف فهو واجب، لتوقف الواجب عليه " (3).

وفصل الغزالي فقال: " اختلفوا في أنّ ما لا يتم الواجب إلا به هل يوصف بالوجوب؟ والتحقق في هذا أنّ هذا ينقسم إلى ما ليس إلى المكلف، كالقدرة على الفعل وكاليد في الكتابة وكالرجل في المشي، فهذا لا يوصف بالوجوب، بل عدمه يمنع الإيجاب إلا على مذهب من يجوز تكليف ما لا يطاق " (4).

القول الثاني: لبعض الأصوليين، كأبي الحسين البصري: إذ جعل تحصيل الشرط واجبا، لأنّ عدم إيجاب تحصيل الشرط مع إيجاب الفعل المتوقف عليه تكليف بما لا يطاق (5).

الفرع الثالث: مسألة مخرجة على هذه القاعدة: إذا اشتبه إناء طاهر بأوان نجسة
أولاً: رأي المالكية في المسألة:

ذكر صاحب مواهب الجليل أنه يتحصّل في هذه المسألة خمسة أقوال (6).
الأول: أنه يتوضأ ويصلي بعدد النجس وزيادة إناء، يعني أنه يتوضأ من أحدهما ثم يصلي ثم يتوضأ من الثاني ويصلي، يفعل ذلك بعدد النجس وزيادة واحد وهو الصحيح، وعزاه ابن عرفة لسحنون في أحد قوليه وابن الماجشون.

(1) عبد الكريم النملة: الجامع لمسائل أصول الفقه وتطبيقاتها على المذهب الراجح، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط 1، 2000م، ص 27.

(2) حلولو: مرجع سابق، ص 342.

(3) القرافي: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس (ت:684هـ)، شرح تنقيح الفصول، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط 1، 1973م، ص 160.

(4) الغزالي: أبو حامد محمد بن محمد الطوسي (ت:505هـ)، المستصفي، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط 1، 1993م، ص 57.

(5) الأمدى: الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ج 1، ص 111.

(6) الحطاب: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد الطرابلسي (ت:954هـ)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، ط 3، 1992م، ج 1، ص 171.

الثاني: كالأول، بزيادة: وَيَعْسِلُ مَا أَصَابَهُ مِنَ الْمَاءِ الْأَوَّلِ بِالْمَاءِ الثَّانِي ثُمَّ يَتَوَضَّأُ مِنْهُ، وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ مَسْلَمَةَ، قَالَ فِي الْجَوَاهِرِ: قَالَ الْأَصْحَابُ: وَهُوَ الْأَشْبَهُ بِقَوْلِ مَالِكٍ.

الثالث: يَتَحَرَّى أَحَدُهُمَا وَيَتَوَضَّأُ بِهِ وَيُصَلِّي، وَتَحَرِّيهِ كَمَا يَتَحَرَّى فِي الْقِبْلَةِ، وَهُوَ قَوْلُ لِمُحَمَّدِ بْنِ الْمَوَّازِ وَابْنِ سَحْنُونٍ، قَالَ فِي التَّوْضِيحِ: قَالَ ابْنُ الْعَرَبِيِّ: وَهُوَ الصَّحِيحُ. ذَكَرَهُ ابْنُ الْجَلَابِ فِي التَّفْرِيعِ، وَهُوَ الرَّاجِحُ، وَاخْتَارَهُ ابْنُ حَزْمٍ.

الرابع: كَقَوْلِ ابْنِ مَسْلَمَةَ إِنْ قَلَّتِ الْأَوَانِي، وَكَقَوْلِ ابْنِ الْمَوَّازِ وَابْنِ سَحْنُونٍ إِنْ كَثُرَتْ، وَهُوَ قَوْلُ الْقَاضِي أَبِي الْحَسَنِ بْنِ الْقَصَّارِ.

الخامس: يَتْرُكُ الْجَمِيعَ وَيَتَيَمَّمُ، وَهُوَ قَوْلُ ثَانٍ لِسَحْنُونٍ.

ثانيا: وجه بناء المسألة على القاعدة

لَمَّا كَانَ التَّطَهُّرُ مِنَ الْوَاجِبَاتِ، وَكَانَ لَا يَتِمُّ إِلَّا بِتَحَرِّيِ الْمَاءِ الطَّاهِرِ مِنَ النَجَسِ، كَانَ التَّحَرِّيُّ وَاجِبًا، وَمَا لَا يَتِمُّ الْوَاجِبُ إِلَّا بِهِ فَهُوَ وَاجِبٌ.

المطلب الثاني: قاعدة: " هل يجب النفل بالشروع فيه "؟

من المعلوم أنّ المكفئ مخير في فعل التَّنْفَلِ وتركه، لكن إذا شرع فيه، فهل له أن يقطعه لغير عذر؟

الفرع الأول: تعريف النفل

أولاً: لغة: النَّفْلُ وَالنَّافِلَةُ: عَطِيَّةُ التَّطَوُّعِ مِنْ حَيْثُ لَا تَجِبُ، وَمِنْهُ نَافِلَةُ الصَّلَاةِ (1).

ثانياً: اصطلاحاً: قال ابن السبكي: " السنة والنافلة والتطوع والمستحب والمندوب والمرغب فيه والمرشد إليه والحسن والأدب ألفاظ مترادفة عند فقهاءنا " (2).

الفرع الثاني: الخلاف في القاعدة

الأصل في المندوب أنّ المكفئ مخير في الدخول فيه، لكن هل يصير واجباً إذا شرع فيه؟

ذكر صاحب الضياء اللامع هذه المسألة بقوله: " وهذا هو مذهب الشافعي (أي لا يجب بالشروع فيه)، خلافاً لأبي حنيفة ومالك، غير أنّ مالكا - رحمه الله - قال: إن قطعته لعذر لم تجب إعادته " (3).

(1) الجوهري: المرجع السابق، ج 5، ص 1833.

(2) السبكي: تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين (ت: 771هـ)، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، ط 1، 1991م، ج 2، ص 92.

(3) حلولو: المرجع السابق، ج 1، ص 198.

اتفقوا على تحريم إبطال تطوّع الحجّ والعمرة بعد الشروع فيهما، وأنّه يجب على من دخل فيهما إتمامهما ولو أفسدهما، واختلفوا في حكم قطع التطوّع في غيرهما بعد الشروع فيه، فالمالكية على أنّه يجب إتمامه إذا شرع فيه، وقضاؤه إذا أفسده (1).

وضابط النافلة التي تجب بالشروع فيها عند المالكية، أنّ كل عبادة توقّف أولها على آخرها يجب إتمامها، قال في شرح الإرشاد: "وَأَصْلُ الْمَذْهَبِ أَنَّ كُلَّ عِبَادَةٍ تَوَقَّفَ أَوَّلُهَا عَلَى آخِرِهَا يَجِبُ إِتْمَامُهَا، أَصْلُهُ الْحَجُّ فَيَجِبُ إِتْمَامُهُ، وَالْعُمْرَةُ وَالصَّلَاةُ وَالصَّوْمُ وَالْإِعْتِكَافُ وَالطَّوَّافُ، بِخِلَافِ الْوُضُوءِ وَالْقِرَاءَةِ وَالذِّكْرِ وَنَحْوِهَا" (2).

أولاً: مسألة مخرّجة على القاعدة: هل يلزم صوم التطوع بالشروع فيه؟

قال القاضي عبد الوهاب: [إذا شرع في صوم التطوع لزمه إتمامه، فإن خرج منه بغير عذر لزمه القضاء، وإن كان لعذر فلا قضاء، وبه قال أبو حنيفة في وجوب إتمامه، وقال: " عليه القضاء وإن خرج منه لعذر، وقال الشافعي: " لا يجب إتمامه، ولا قضاء على من خرج منه على كلّ حال "، ومثله صلاة التطوع، فالخلاف بيننا وبين أبي حنيفة في القضاء إذا كان الفطر لعذر، وبيننا وبين الشافعي في وجوب الإتمام، ووجوب القضاء إذا أفطر بغير عذر] (3).

وقال الشيخ زروق: [الوفاء بالعقد مع الله واجب، وحلّه حرام في كلّ عبادة يتوقّف أولها على آخرها عند مالك إلا لوجه، ففطر الصائم المتطوّع حرام، ابن يونس: قال مالك: " لا ينبغي أن يفطر من صام متطوعاً إلا من ضرورة "، وبلغني أنّ ابن عمر قال: " من صام متطوعاً ثم أفطر من غير ضرورة ذلك الذي يلعب بدينه "] (4).

ثانياً: وجه بناء المسألة على القاعدة

يجب إتمام صوم التطوّع، لأنّ صحّة أول الصّوم متوقّفة على صحّة آخره، فمن أفسده في أيّ جزء من النّهار فقد ذهبت حقيقته، ووجب قضاؤه.

المبحث الثالث

تخريج الفروع على أصل الحكم الوضعي

الحكم الوضعي في اصطلاح الأصوليين هو خطاب الله المتعلق بما نصب علماً معرّفًا لحكمه (5). وعُرفَ بأنّه: خطاب الله المتعلق بجعل الشيء سبباً لشيء آخر، أو شرطاً له، أو مانعاً منه، أو كون

(1) حسن العف: مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، فلسطين، العدد الأول، المجلد 21، يناير 2013 م، ص 567.

(2) الحطاب: مرجع سابق، ج 2، ص 90.

(3) القاضي عبد الوهاب: أبو محمد بن علي بن نصر الثعلبي (ت: 422هـ)، غيُوث المسائل، دراسة وتحقيق: علي محمّد إبراهيم بورويبة، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط 1، 2009م، ص 226.

(4) زروق: شهاب الدين أبو العباس البرنسي (ت: 899هـ)، شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، اعتنى به: أحمد فريد

المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 2006م، ج 1، ص 449.

(5) المنياوي: المعتصر من شرح مختصر الأصول من علم الأصول، المكتبة الشاملة، مصر، ط 1، 2011م، ص 32.

الشيء صحيحاً أو فاسداً (1).

وبهذا يتبين أن أقسام الحكم الوضعي هي: السبب، الشرط، المانع، الصحة، والفساد. وزاد بعضهم: الرخصة، والعزيمة.

والمسألة التي نريد بحثها هي: هل يكون الشيء الواحد سبباً وشرطاً ومانعاً؟

المطلب الأول: تعريف السبب والشرط والمانع

الفرع الأول: تعريف السبب

أولاً: لغة: هو كلُّ شيءٍ يُتَوَصَّلُ بِهِ إِلَى غَيْرِهِ (2).

ثانياً: اصطلاحاً: هُوَ الْوَصْفُ الظَّاهِرُ الْمُنْضِبُ الَّذِي دَلَّ الدَّلِيلُ السَّمْعِيُّ عَلَى كَوْنِهِ مُعَرِّفًا لِلْحُكْمِ الشَّرْعِيِّ، لَا مُؤَثِّرًا فِيهِ (3).

الفرع الثاني: تعريف الشرط:

أولاً- لغة: هو إلزام الشيء والتزامه، والشرط: العلامة، والجمع أشرائط (4).

ثانياً - اصطلاحاً: ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته (5).

الفرع الثالث: تعريف المانع:

أولاً: لغة: المنع: أَنْ تَحُولَ بَيْنَ الرَّجُلِ وَبَيْنَ الشَّيْءِ الَّذِي يُرِيدُهُ، وَهُوَ خِلَافُ الْإِعْطَاءِ، وَيُقَالُ: هُوَ تَحْجِيرُ الشَّيْءِ (6).

ثانياً- اصطلاحاً: هو مَا يَلْزَمُ مِنْ وُجُودِهِ الْعَدَمُ وَلَا يَلْزَمُ مِنْ عَدَمِهِ وُجُودُهُ وَلَا عَدَمُ لِدَاتِهِ (7).

المطلب الثاني: هل يكون الشيء الواحد سبباً وشرطاً ومانعاً

ذكر صاحب الضياء تنبيهات - بعد كلامه على أقسام المانع - قال: " الثالث: قد يكون الشيء الواحد سبباً وشرطاً ومانعاً، لكن بنسب وإضافات... وكالنكاح: فإنه سبب في التوارث، وشرط في ثبوت الطلاق، ومانع من نكاح أخت المنكوحة " (8).

(1) عبد الكريم النملة: المُهَدَّبُ فِي عِلْمِ أُصُولِ الْفِقْهِ الْمُقَارَنِ (تحريرٌ لمسائله ودراستها دراسةً نظريَّةً تطبيقيَّةً)، مكتبة الرشد، الرياض، ط 1، 1999م، ج 1، ص 381.

(2) ابن سيده: **المحکم والمحيط الأعظم**، مصدر سابق، ج 8، ص 424، ابن منظور: **لسان العرب**، مصدر سابق، ج 1، ص 458.

(3) الأصفهانى: محمود بن عبد الرحمن أبو التناء شمس الدين (ت: 749هـ)، **بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب**، تحقيق: محمد مظهر بقاء، دار المدني، السعودية، ط 1، 1986م، ج 1، ص 404.

(4) ابن سيده: المرجع السابق، ج 8، ص 13، وابن منظور: المرجع السابق، ج 7، ص 329.

(5) الحصني: تقي الدين أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن (ت: 829هـ)، **القواعد**، دراسة وتحقيق: عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان، جبريل بن محمد البصيلي، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1997م، ج 1، ص 197.

(6) ابن سيده: المرجع السابق، ج 2، ص 203، وابن منظور: المرجع السابق، ج 8، ص 343.

(7) القرافي: **أنوار البروق في أنواع الفروق**، عالم الكتب، د ط، د ت، ج 1، ص 60.

(8) حلولو: المرجع السابق، ج 1، ص 211.

الفرع الأول: مسألة مخرجة على القاعدة: النكاح سبب في التوارث، وشرط في ثبوت الطلاق، ومانع من نكاح أخت المنكوحه.

فالنكاح سبب يتوارث به الزوجان ما دام عقد الزوجية قائماً بينهما أو في معنى القائم، فلو طلق الرجل زوجته وانتهت عدتها انقطع التوارث بينهما لانقطاع سبب الإرث بينهما (1). وهو شرط في ثبوت الطلاق، إذ الشرط في محلّ الطلاق أن يكون الزواج صحيحاً قائماً، ولو قبل الدخول، أو في عدّة طلاق رجعي، إذ لا تزول الزوجية بين الزوجين قبل انتهاء عدّة الطلاق الرجعي (2).

وهو مانع من نكاح أخت المنكوحه، جاء في بداية المجتهد: "واتفقوا على أنه لا يجمع بين الأختين بعقد نكاح لقوله تعالى {وأن تجمعوا بين الأختين} [النساء: 23]، واختلفوا في الجمع بينهما بملك اليمين، والفقهاء على منعه.

الفرع الثاني: وجه بناء المسألة على القاعدة

المعاني الثلاثة تجتمع في النكاح، فيكون سبباً للتوارث، وشرطاً في ثبوت الطلاق، ومانعاً من نكاح أخت الزوجة في الوقت نفسه.

(4) باي بلعالم: أبو عبد الله محمد بن عبد القادر (ت: 1430هـ)، الدرّة السنية منظومة في علم الفرائض، مطبوع مع الكوكب الزهري نظم مختصر الأخضر، دار ابن حزم، ط 1، 2010م، ص 28.

(5) الجزيري: عبد الرحمن بن محمد عوض (ت: 1360هـ)، الفقه على المذاهب الأربعة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ط 2، 2003م، ج 4، ص 251.

الفصل الثاني

تخريج الفروع على أصل دلالات الألفاظ

وفيه مبحثان

المبحث الأول: فروع مخرجة على أصل دلالات الألفاظ باعتبار شمولها للمعنى وعدمه

المبحث الثاني: فروع مخرجة على أصل دلالات الألفاظ باعتبار الوضوح والإبهام

يُعدّ مبحث دلالات الألفاظ أهمّ المباحث في أصول الفقه، لأنّه الذي ينبني عليه هذا العلم، وبه يتوصّل إلى استنباط الأحكام العمليّة، فما من لفظ إلا له مدلول معيّن، وبالتالي يترتّب عليه حكم معيّن، ثمّ إنّ الألفاظ تختلف في دلالتها على الحكم، فمنها ما يدلّ على الحكم بلفظه، ومنها ما يدلّ بما يفهم من لفظه، ومنها ما يتجاوز معناه محلّ النطق به، ومنها ما يقتصر به على محلّ النطق به، ولهذا كلّه اعتنى الأصوليون بهذا المبحث أشدّ العناية.

وقد اخترنا في هذا الفصل -على سبيل التمثيل- تقسيمين من تلك تقسيمات دلالات الألفاظ، لندرس كلّ قسم منها في مبحث مفرد، مع التمثيل له بقاعدة أصوليّة، وذكر فرع فقهيّ يتخرّج على تلك القاعدة. وقبل ذلك نمهد بتعريف المفردات ذات الصلّة بهذا الفصل، ليتمّ تصوّر المسائل المبنية عليها.

أولاً: تعريف دلالات الألفاظ

1 - تعريف الدلالة

أ- لغة: الإرشاد (1).

ب - اصطلاحاً: كون اللفظ بحيث إذا أطلق أو تخيّل، فهم منه المعنى من كان عالماً بالوضع (2).

2 - تعريف اللفظ

أ - لغة: لفظت الشئ ألفظه لفظاً: رميته، وذلك الشئ أفاضة، وألفظت بالكلام وتلفظت به، أي تكلمت به (3).

وقال ابن فارس: لَفَظَ: اللَّامُ وَالْفَاءُ وَالظَّاءُ كَلِمَةٌ صَاحِبَةٌ تَدُلُّ عَلَى طَرَحِ الشَّيْءِ، وَغَالِبُ ذَلِكَ أَنْ يَكُونَ مِنَ الْقَمِّ، تَقُولُ: لَفَظَ بِالْكَلامِ يَلْفِظُ لَفْظًا (4).

ب - اصطلاحاً: قال القرافي: الأدلة هي الألفاظ، والدلالة: إشعارها بمدلولاتها (5).

(1) ابن منظور: مرجع سابق، ج 11، ص 248، وابن فارس: مرجع سابق، ج 2، ص 259.

(2) السبكي: رفع الحاجب، مرجع سابق، ج 1، ص 352.

(3) الجوهري: مرجع سابق، ج 3، ص 1179.

(4) ابن فارس: مرجع سابق، ج 5، ص 259.

(5) القرافي: نفائس الأصول في شرح المحصول، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، مكتبة نزار مصطفى الباز، ط 1، 1995م، ج 1، ص 425.

المبحث الأول

تخريج الفروع على أصل دلالات الألفاظ باعتبار شمولها للمعنى وعدمه

تنقسم دلالات الألفاظ باعتبار شمولها للمعنى وعدمه إلى ثلاثة أنواع: عامّ، وخاصّ، ومشترك، تدخل تحت كلّ من هذه الأنواع أقسامٌ. وقد اخترنا لكلّ نوع من الثلاثة قاعدة أصوليةً مثلنا له بها، ثمّ ذكرنا لكلّ قاعدة مسألةً فقهيةً تنبني عليها. فجاء هذا المبحث مقسّماً إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تخريج الفروع على أصل العامّ

ذكرنا في هذا المطلب قاعدة اشتهرت عند الشافعية، ووقع فيها خلاف عريض، وخرّجنا عليها بعض الفروع.

الفرع الأوّل: تعريف العامّ

أولاً: لغة: عمّ الشيء يعمّ عموماً: شمل الجماعة، فهو: الشامل (1).

ثانياً: اصطلاحاً: اللفظ المستغرق لجميع ما يصلح له بحسب وضع واحد دفعة بلا حصر (2).

الفرع الثاني: قاعدة مبنية على أصل العامّ: "ترك الاستفصال ينزل منزلة العموم".

وقد أورد الأصوليون هذه القاعدة بصيغ مختلفة، منها:

ترك الاستفصال في حكايات الأحوال مع الإحتمال، تنتزل منزلة العموم في المقال (3).

ترك الاستفصال في حكاية الحال مع قيام الاحتمال ينزل منزلة العموم في المقال، ويحسن بها الاستدلال (4).

ترك الاستفصال في مقام الإجمال ينزل منزلة العموم في المقال (5).

أولاً: معنى القاعدة

إذا ترك الشارع السؤال التفصيلي في الواقعة مع وجود احتمالات فيها، فإنّ ذلك ينزل منزلة العموم، ويكون حكمها عامّاً في ذلك الشخص وغيره، ويعمّ حال ذلك الشخص وحال غيره، فتصير تلك المسألة تشريعاً عامّاً، وأظهر مثال يذكره العلماء لهذه القاعدة حديثُ غيلان بن سلمة، وقد أسلم وعنده

(1) الزبيدي: تاج العروس، مرجع سابق، ج 33، ص 149.

(2) الزركشي: البحر المحيط، مرجع سابق، ج 2، ص 179، والرازي: المحصول، مرجع سابق، ج 2، ص 514.

(3) الجويني: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد، أبو المعالي (ت: 478هـ)، البرهان في أصول الفقه، تحقيق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1997م، ج 1، ص 122.

(4) ابن اللحام: علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد بن عباس (ت: 803هـ)، القواعد والفوائد الأصولية وما يتبعها من الأحكام الفرعية، تحقيق: عبد الكريم الفضيلي: المكتبة العصرية، د ط، 1999م.

(5) عياض بن نامي بن عوض السلمي: أصول الفقه الذي لا يسعُ الفقيه جهله، مرجع سابق، ج 1، ص 413.

عشر نسوة فقال له النبي - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -: " أمسك أربعاً، وفارق سائرهن " (1)، ولم يسأله عن كيفية العقد عليهن معاً، أو في أوقات مرتّبة، فكان إطلاق الجواب من غير استفصال عن تلك الأحوال دليلاً على أنّ الحكم سيّان فيها " (2).

ثانياً: الخلاف في القاعدة

ذكر الدكتور عبد الكريم النملة أنّ العلماء في هذه القاعدة على مذهبين (3):

المذهب الأول: أنّ ترك الاستفصال في حكاية الحال مع وجود الاحتمال ينزل منزلة العموم في المقال، وهو مذهب الإمام الشافعي، وتبعه على ذلك كثير من العلماء.

المذهب الثاني: أنّ ذلك لا ينزل منزلة العموم في المقال، وهو مذهب أبي حنيفة، وبعض الشافعية.

ثالثاً: رأي المالكية في القاعدة

قال حلولو: [الأصح أنّ ترك الاستفصال، هو مذهب الشافعي... قال الأبياري: وللمسألة صور... الثالثة: أنّ يطلق السؤال عن الواقعة، فلا يخلو إمّا أن يسأل عنها باعتبار دخولها الوجود، فيقال: ما تقول فيمن واقع في نهار رمضان؟ فيقال: عليه كذا، فهذا عندنا يقتضي استرسال الحكم على جميع الأحوال؛ لأنّه لما سئل عنها على الإبهام، لم يتعيّن بحال... وقال القرافي: قال الشافعي: ترك الاستفصال في حكايات الأحوال يقوم مقام العموم في المقال، ورُوي عنه أنّ حكايات الأحوال إذا تطرق إليها الاحتمال، كساها ثوب الإجمال، وسقط بها الاستدلال، فذكرت ذلك لبعض الأعيان، فقال: يُحمل على قولين، وظهر لي أنّه ليس باختلاف، بل ههنا تحرير، وهو أنّ قول العلماء حكاية الحال، وواقعة العين تطرق إليها الاحتمال المساوي، أو المقارب، سقط الاستدلال، أنّ الاحتمال المساوي إمّا أن يكون في دليل الحكم، أو في محلّ الحكم، فالأول يحصل الإجمال في الدليل، فيسقط الاستدلال به، كقوله - عليه الصلّاة والسّلام في الذي مات محرماً -: " لا تمسّوه بطيب فإنّ الله يبعثه يوم القيامة مليباً " (4)، فهذا حكمٌ في رجل بعينه يحتمل أن يكون خاصّاً به، ويحتمل العموم، فهذا إجمال في الدليل " (5).

(1) مالك بن أنس: الموطأ، كتاب الطلاق، باب جامع الطلاق، ج 4، ص 844، والترمذي: محمد بن عيسى بن سّورة بن موسى بن الضحاك، أبو عيسى (ت: 279هـ)، سنن الترمذي، تحقيق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1998م، كتاب النكاح، باب الرجل يسلم وعنده عشر نسوة، ج 2، ص 426، ابن ماجه: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ت: 273هـ)، سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي، كتاب النكاح، باب الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة، ج 1، ص 628.

(2) محمد بن عائشة: قاعدة ترك الاستفصال في حكاية الحال مع قيام الاحتمال ينزل منزلة العموم في المقال (مفهومها، ضوابطها، تطبيقاتها الفقهية)، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية العلوم الإسلامية، السنة الجامعية: 2010م-2011م، ص 48.

(3) عبد الكريم النملة: المهدّب في علم أصول الفقه المقارن (تحريرٌ لمسائله ودراساتها دراسة نظريّة تطبيقية)، مكتبة الرشد، الرياض، ط 1، 1999م، ج 4، ص 1589.

(4) سيأتي تخريج الحديث كاملاً قريباً.

(5) حلولو: المرجع السابق، ج 2، ص 679، وما بعدها.

الفرع الثالث: مسألة مخرجة على القاعدة: تطيب من مات محرماً

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: " بَيْنَمَا رَجُلٌ وَاقِفٌ بِعَرَفَةَ إِذْ وَقَعَ عَنْ رَاحِلَتِهِ فَوَقَصَتْهُ، أَوْ قَالَ: فَأَوْقَصَتْهُ، قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: اغْسِلُوهُ بِمَاءٍ وَسِدْرٍ، وَكَفَّنُوهُ فِي ثَوْبَيْنِ، وَلَا تَحْنَطُوهُ، وَلَا تَحْمَرُوا رَأْسَهُ، فَإِنَّهُ يُبْعَثُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مُلَبَّيًّا " (1).

أولاً: رأي المالكية في المسألة

ذهبوا إلى أنّ من مات محرماً يطيب كغيره من الموتى، لأنّ الإحرام ينقطع بالموت، جاء في المدونة الكبرى: قال ابن القاسم: " وقال مالك في المحرم: لا بأس أن يحنط إذا كان الذي يحنطه غير محرم " (2).

وردوا على من استدللّ بقاعدة تنزيل ترك الاستفصال منزلة العموم، أنّ ذلك غير مطّرد في كلّ ما ترك الاستفصال فيه، وإنّما يصحّ ادعاء العموم حال كون العلة مدرّكة، أمّا إذا كانت ممّا لا يمكن إدراكه، فإنّه يُقتصر بها على ما وردت فيه.

قال ابن العربي: [قال علماؤنا: إنّما يكون ذلك إذا كانت العلة مشاهدة أو في حكم مشاهدة، فأما إذا كانت غائبة فلا يطرد الحكم بها، وقوله: " يُبْعَثُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مُلَبَّيًّا " (3)، أمرٌ مغيب لا يعلمه إلا رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ولَسْنَا نَعْلَمُ أَنَّ كُلَّ مُحْرَمٍ يَبْعَثُ مُلَبَّيًّا. وفات علماء الشافعية ها هنا نكتة، وذلك أنّ النبيّ - صلى الله عليه وسلم - جعل علة منع الطيب التلبية يوم القيامة معلولاً للموت على الإحرام، فحينئذ كُنّا نحكم به لكلّ محرم، وقد أشار مالك - رضي الله عنه - إلى كلمة ذكرها من قبل نفسه، وهي من حديث صحيح، حديث رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وذلك قوله: " إِنَّمَا يَعْمَلُ الرَّجُلُ مَا دَامَ حَيًّا فَإِنْ مَاتَ انْقَطَعَ عَنْهُ الْعَمَلُ "، قال النبيّ - صلى الله عليه وسلم -: " إِذَا مَاتَ الْمَرْءُ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ " (4)، وإذا كان العمل منقطعاً بالموت فالطيب جائزٌ كما لو أحلّ في الحياة من إحرامه] (5).

وقال المازري - مقرراً ذلك -: " ... وقد قيل أنه - صلى الله عليه وسلم - عللّ صلاته على القبر بكون القبور مملوءة ظلّمة على أهلها، وأن الله تعالى ينورها بصلاته، وهذا التعليل إحالة على غيب، فلا يطرد في غيره، وهو يشبه تعليله في النهي عن تطيب المحرم الذي مات، وتعليله في شهداء أحد، وهذا

(1) البخاري: صحيح البخاري، كتاب الجنائز، باب الكفن في ثوبين، 75/2، ومسلم: باب ما يفعل بالمحرم إذا مات، ج 2، ص 865

(2) مالك بن أنس: المدونة الكبرى، دار الكتب العلمية، ط 1، 1994م، ج 1، ص 262.

(3) جزء من حديث، تقدّم تخريجه في الصفحة السابقة.

(4) مسلم: بلفظ: " إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ "، باب ما

يُحَقُّ الْإِنْسَانُ مِنَ الثَّوَابِ بَعْدَ وَفَاتِهِ، ج 3، ص 1255

(5) أبو بكر بن العربي: القبس في شرح موطن مالك بن أنس، تحقيق: محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، ط 1، 1992م، ج 1،

ص 454.

الجواب شديدٌ، يَمنع من الاحتجاج بالحديث (1) " (2).

ثانياً: وجه بناء المسألة على القاعدة

قال العلائي رحمه الله: " وكذلك المحرم الذي مات إنما جاء الاحتمالات فيه في محلّ الحكم، لا في دليله، وليس في هذين الطريقتين ما يتبين به الفرق بين المقامين، لأن غالب وقائع الأعيان، الشكّ واقع فيها في محلّ الحكم، كما سيأتي تعداده، ومراتب الاحتمال في الأكثر على حدّ واحد، والفرق بين المقامين واضح، فإن العموم المستفاد من ترك الاستفصال، إنما جاء على وجوه متعددة، ويختلف الحكم بحسب اختلافها، فإذا حُكم بشيء من غير استفصال عن كيفية وقوعها كان ذلك الحكم شاملاً لجميع وجوهها" (3).

المطلب الثاني: تخريج الفروع على أصل الخاص

نذكر في هذا المطلب الفروق بين بعض المصطلحات، ثم نمثّل لهذا الأصل بقاعدة تتفرّع عليها فروع فقهيّة.

الفرع الأوّل: تعريف الخاص

أولاً: لغة: خصه بالشيء يخصه خصاً وخصوصاً وخصوصية وخصوصية وخصصه: أفرد به (4).
والخاص عبارة عن التفرد يقال: فلان خصّ بكذا، أي أفرد به، ولا شركة للغير فيه (5).
ثانياً: اصطلاحاً: اللفظ الدال على محصور بشخص أو عدد (6).

ثالثاً: تعريف التخصيص

عرفه القرافي بقوله: التخصيص هو إخراج بعض ما يتناوله اللفظ العام، أو ما يقوم مقامه بدليل منفصل في الزمان، إن كان المخصص لفظياً، أو بالجنس إن كان عقلياً، قبل تقرّر حكمه (7).

(1) يريد الحديث الذي في صحيح البخاري برقم: 460 ، وفي صحيح مسلم برقم: 659 ، من حديث أبي هريرة ، أنّ امرأة سوداء كانت تَقُمُ الْمَسْجِدَ - أَوْ شَابَاً - فَفَقَدَهَا رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - فَسَأَلَ عَنْهَا - أَوْ عَنْهُ - فَقَالُوا: مَاتَتْ، قَالَ: " أَفَلَا كُنْتُمْ أَذْنَتُمُونِي "، قَالَ: فَكَأَنَّهُمْ صَعَرُوا أَمْرَهَا - أَوْ أَمْرَهُ - فَقَالَ: " دُلُونِي عَلَى قَبْرِهِ " فَدَلُّوهُ، فَصَلَّى عَلَيْهَا، ثُمَّ قَالَ: " إِنَّ هَذِهِ الْقُبُورَ مَمْلُوءَةٌ ظُلْمَةً عَلَى أَهْلِهَا، وَإِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يُنَوِّرُهَا لَهُمْ بِصَلَاتِي عَلَيْهِمْ "، وقد سبق أن أشار إليه في كلامه.

(2) المازري: أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي، شرح التلغفين، تحقيق: محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، ط 1، 2008 م، ج 1، ص 1184.

(3) محمد بن عائشة: قاعدة ترك الاستفصال، مرجع سابق، ص 232.

(4) ابن منظور: مرجع سابق، ج 7، ص 24، والجرجاني: علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني(ت:816هـ)، كتاب التعريفات، ضبطه وصححه جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1983م، ص 99.

(5) الجرجاني: المرجع نفسه، ج 1، ص 99.

(6) المنيلاوي: الشرح الكبير لمختصر الأصول من علم الأصول، المكتبة الشاملة، مصر، ط 1، 2011م، ص 258.

(7) القرافي: الذخيرة، مرجع سابق، ج 1، ص 62.

وقال العطار: " التَّخْصِيصُ قَصْرُ الْعَامِّ عَلَى بَعْضِ أَفْرَادِهِ " (1).

الفرع الثاني: الفرق بين العام المخصوص، والعام الذي أريد به الخصوص

قال صاحب الضياء: " فرّق المصنّف تبعاً لوالده بين العام المخصوص، والعام الذي أريد به الخصوص، وبيّنه أنّ العام المخصوص أريد عمومه وشموله لجميع أفراد من جهة تناول اللفظ لها، لا من جهة الحكم، والذي أريد به الخصوص، لم يردّ شموله لجميع الأفراد، لا من جهة تناول اللفظ، ولا من جهة الحكم، بل كلّ استعمل في جزئي " (2).

وبهذا التفريق يتبيّن أنّ العام المخصوص أعمّ وأشمل من العام المراد به الخصوص، وهو ما صرح به الإمام ابن دقيق العيد، قال: " يَجِبُ أَنْ يَنْبَغَ لِلْفَرْقِ بَيْنَ قَوْلِنَا: هَذَا عَامٌّ أُريدُ بِهِ الْخُصُوصُ، وَبَيْنَ قَوْلِنَا: هَذَا عَامٌّ مَخْصُوصٌ، فَإِنَّ الثَّانِيَّ أَعْمُ مِنَ الْأَوَّلِ " (3).

ويمثّل العلماء (4) للعام المراد به الخصوص، بقوله تعالى: {الَّذِينَ قَالَ لَهُمُ النَّاسُ إِنَّ النَّاسَ قَدَ جَمَعُوا لَكُمْ فَآخِشَوْهُمْ} [آل عمران: 173] ، فالمراد بالناس الأولى: نعيم بن مسعود، والمراد بالناس الثانية: أبو سفيان، وأمّا العام المخصوص، فهو الذي أريد عمومه وشموله لجميع الأفراد من جهة تناول اللفظ لا من جهة الحكم، ويمثلون له بلفظ " الناس " في قوله تعالى: { وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حُجُّ الْبَيْتِ } [آل عمران: 97]، فإنه عامّ أريد به ما يتناوله اللفظ من الأفراد، وإن كان حكم وجوب الحج لا يتناول إلا المستطيع منهم خاصةً.

أولاً: مسألة مخرّجة على القاعدة: المحاشاة في اليمين

1- معنى المحاشاة في اليمين

المَحَاشَاةُ: هِيَ إِخْرَاجُ الْحَالِفِ شَيْئاً قَبْلَ الْيَمِينِ، وذلك بأن يُخرج ما لا يريد دخوله في اليمين قبل النطق باليمين، فمثلاً لو قال: الحلال أو كلّ حلالٍ عليّ حرامٌ، لا أفعل كذا، وفعله، فلا شيء عليه فيما عزله، أو حاشاه قبل اليمين من زوجة، أو غيرها (5).

وتختلف المحاشاة عن الاستثناء في أمرين: أحدهما: اشتراط التلفظ بالمستثنى في الاستثناء، كقولك: قام القوم إلا زيدا، بخلاف المحاشاة، والثاني: عدم اشتراط النية في إخراجها قبل التلفظ بالمستثنى منه،

(1) العطار : حسن بن محمد بن محمود الشافعي (ت: 1250هـ) ، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع ، دار الكتب العلمية ، د ط ، د ت ، 31/2 .

(2) سالم بن عبد الله بن تركي آل سعيدة : الضياء اللامع في شرح جمع الجوامع ، دراسة وتحقيقاً ، من أوّل الحروف حتى نهاية النسخ، كلية الشريعة وأصول الدين ، قسم أصول الفقه ، السنة الجامعية : 1432هـ/2011م ، ص 480- 481 .

(3) الزركشي : البحر المحيط في أصول الفقه ، مرجع سابق ، 4 / 337 .

(4) مناع القطان (ت: 1420هـ) ، مباحث في علوم القرآن ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ، ط 3 ، 1421هـ/2000م ، ص 229 .

(5) الدسوقي : محمد بن أحمد بن عرفة (ت: 1230هـ) ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، دار الفكر ، د ط ، د ت ، 130/2 .

بخلاف المحاشاة (1).

قال الخرشي مفصلاً ذلك: [وَاعْلَمْ أَنَّ مَسْأَلَةَ الْمُحَاشَاةِ مِنْ قَبِيلِ الْعَامِّ الَّذِي أُرِيدَ بِهِ الْخُصُوصُ، بِخِلَافِ الْإِسْتِثْنَاءِ فَإِنَّهُ إِخْرَاجٌ لِمَا دَخَلَ فِي الْيَمِينِ أَوَّلًا، فَهُوَ عَامٌّ مَخْصُوصٌ، وَيَتَضَحُّ ذَلِكَ بَيْنَهُمَا، قَالَ ابْنُ السُّبُكِيِّ: " الْعَامُّ الْمَخْصُوصُ عُمُومُهُ مُرَادٌ تَنَاوُلًا لَا حُكْمًا لِقَرِينَةِ التَّخْصِيسِ، فَالْقَوْمُ مِنْ قَوْلِنَا: قَامَ الْقَوْمُ إِلَّا زَيْدًا، مُتَنَاوِلٌ لِكُلِّ فَرْدٍ مِنْ أَفْرَادِهِ، حَتَّى زَيْدٍ، وَالْحُكْمُ بِالْقِيَامِ مُتَعَلِّقٌ بِمَا عَدَا زَيْدٍ، وَالْعَامُّ الَّذِي يُرَادُ بِهِ الْخُصُوصُ هُوَ أَنْ يُطْلَقَ اللَّفْظُ وَيُرَادَ بِهِ بَعْضُ مَا يَتَنَاوَلُهُ، فَلَمْ يُرَدِّ عُمُومُهُ لَا تَنَاوُلًا وَلَا حُكْمًا، بَلْ هُوَ كُلِّيٌّ أُسْتَعْمِلَ فِي بَعْضِ أَفْرَادِهِ، وَلِهَذَا كَانَ مَجَازًا قَطْعًا، وَصُورَةُ الْمُحَاشَاةِ مِنْ ذَلِكَ فَإِنَّ الْحَلَالَ مِنْ قَوْلِهِ: الْحَلَالَ عَلَيَّ حَرَامٌ، أُسْتَعْمِلَ فِيهَا الْحَلَالَ فِي بَعْضِ أَفْرَادِهِ وَلَا تَنْدَرِجُ فِيهِ الزَّوْجَةُ "] (2).

2- وجه بناء المسألة على القاعدة:

العام الذي يراد به الخصوص في مسألة المحاشاة في اليمين، هو العام الذي صاحبه حين النطق به قرينة دالة على أنه مراد به الخصوص لا العموم، لأنه أطلق لفظ الحلال وأراد به ما عدا الزوجة، فلم يرد عمومه لا تناوُلًا ولا حُكْمًا، فهو كُلِّيٌّ أُسْتَعْمِلَ فِي جُزْئِيٍّ، وأما العام المخصوص، فهو الذي لم تصحبه قرينة دالة على أنه مراد به بعض أفراده، وهذا ظاهر في دلالاته على العموم، حتى يقوم دليل على تخصيصه، نحو مسألة الاستثناء، فإنها من العام المخصوص، وهو الذي عمومه مرادٌ تناوُلًا لا حُكْمًا، لِقَرِينَةِ التَّخْصِيسِ بِالْإِسْتِثْنَاءِ، فَالْقَوْمُ فِي قَوْلِنَا: قَامَ الْقَوْمُ إِلَّا زَيْدًا، مُتَنَاوِلٌ لِكُلِّ فَرْدٍ مِنْ أَفْرَادِهِ حَتَّى زَيْدٍ، وَالْحُكْمُ بِالْقِيَامِ مُتَعَلِّقٌ بِمَا عَدَاهُ، فَلَا يُقَالُ فِي الْإِسْتِثْنَاءِ إِخْبَارٌ عَنْ زَيْدٍ بِأَنَّهُ قَامَ وَبِأَنَّهُ لَمْ يَقُمْ. فَإِنْ قُلْتُمْ: مَا الْمَانِعُ مِنْ انْدِرَاجِ مَسْأَلَةِ الْمُصَنَّفِ فِي الْعَامِّ الْمَخْصُوصِ، فَالْحَلَالَ فِي قَوْلِهِ: الْحَلَالَ عَلَيْهِ حَرَامٌ، مُتَنَاوِلٌ لِكُلِّ فَرْدٍ مِنْ أَفْرَادِهِ حَتَّى الزَّوْجَةِ، وَالْحُكْمُ بِالتَّحْرِيمِ مُتَعَلِّقٌ بِمَا عَدَاهَا، كَمَا فِي: قَامَ الْقَوْمُ إِلَّا زَيْدًا، قُلْتُمْ: عَدَمُ الْقَرِينَةِ اللَّفْظِيَّةِ الدَّالَّةِ عَلَى عَدَمِ تَعَلُّقِ الْحُكْمِ بِهَا، وَالنِّيَّةُ خَفِيَّةٌ فَلَيْسَتْ قَرِينَةً لَفْظِيَّةً (3).

(1) النفراوي: أحمد بن غانم (ت: 1126هـ)، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، د ط، 1995م، ج 1، ص

410.

(2) الخرشي: محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل للخرشي، (ت: 1101هـ)، دار الفكر للطباعة، بيروت، د ط، د ت، ج 3، ص 56.

(3) عlish: محمد بن أحمد بن محمد (ت: 1299هـ)، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، د ط، 1989م، ج 3، ص 18.

المبحث الثاني

تخريج الفروع على أصل دلالات الألفاظ باعتبار الوضوح والإبهام

قد يكون اللفظ غير واضح الدلالة، أو تشترك فيه عدّة معانٍ، فيخفى المراد منه، ويُلجأ إلى قرائن خارجية تبيّن أو ترجّح المراد منه، هذا ما نحاول بيانه في هذا المبحث.

المطلب الأول: تخريج الفروع على أصل المشترك

ينقسم المشترك إلى اقسام كثيرة، ويتبيّن المراد منه بالقرائن، وفي الأمثلة التالية بعض القواعد المبنية على هذا الأصل، مع فروع فقهية مخرجة عليها.

الفرع الأول: تعريف المشترك

أولاً: لغة: اللفظ الواحد الدالّ على معنيين مختلفين فأكثر، دلالة على السواء عند أهل تلك اللغة (1).
وقيل: هو ما اتّحدت صورته واختلف معناه (2).

ثانياً: اصطلاحاً: اللفظ الموضوع لحقيقتين مختلفتين أو أكثر وضعا أولاً من حيث هما كذلك (3).

الفرع الثاني: قاعدة مبنية على أصل المشترك: هل يحمل المشترك على جميع معانيه؟

أولاً: الخلاف في القاعدة

قال صاحب الضياء: " هل المشترك واقع؟ " ثم ذكر في المشترك مذاهب، فقال: " أحدهما: الجواز والوقوع، وعزاه ابن الحاجب في "المنتهى" للمحققين، وفي "المختصر" للأكثر، ودليله صحّة الاستقراء، كالقرء للطهر والحيض... فالقرء موضع للقدّر المشترك بين الطهر والحيض " (4).

وبيان المسألة أنه لما كان اللفظ المشترك يدل على أكثر من معنى، كان لزاماً للبحث عما يراد من ذلك اللفظ، وهذا أدى إلى الاختلاف في حمل المشترك على جميع معانيه على عدّة أقوال، أشهرها:

القول الأول: جواز حمل المشترك على جميع معانيه، بشرط أن لا يمتنع الجمع بينها، وأن يكون الحمل على أحدها بقرينة، وهو قول ابن الحاجب (5)، ونقله القرافي في الفروق عن الإمام مالك، قال: " استتعمال اللفظ المشترك في جميع معانيه، إن قلنا إن لفظ اليمين حقيقة في الجميع، أو الجمع بين المجاز والحقيقة، وهي مسألة مختلف فيها بين العلماء هل تجوز أم لا؟ أعني هل يكون ذلك كلاماً عربياً أم لا، والمنقول عن مالك والشافعي وجماعة من العلماء جواز ذلك " (6).

(1) السيوطي: جلال الدين بن أبي بكر بن محمد (ت:911هـ)، المزهر في علوم اللغة وأنواعها، تحقيق: فؤاد علي منصور، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1998م، ج 1، ص 292.

(2) صبحي الصالح (ت:1407هـ)، دراسات في فقه اللغة، دار العلم للملايين، ط 1، 1960م، ص 302.

(3) الرازي: أبو عبد الله محمد بن عمر خطيب الري (ت:606هـ)، المحصول، دراسة وتحقيق: طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، ط 3، 1997م، ج 1، ص 261.

(4) سالم بن عبد الله بن تركي آل سعيدة: مرجع سابق، ج 2، ص 207.

(5) الأصفهاني: شمس الدين محمود بن عبد الرحمن أبو الثناء، (ت:749هـ)، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، تحقيق: محمد مظهر بقاء، دار المدني، السعودية، ط 1، 1986م، ج 1، ص 159.

(6) القرافي: الفروق، مرجع سابق، ج 1، ص 177.

القول الثاني: ذهب أصحابه إلى منع ذلك مطلقاً، فلا يراد بالمشترك إلا واحد من معانيه، سواء أكان ذلك وارداً في النفي أم في الإثبات، وهو مذهب الحنفية (1).

جاء في أصول الشاشي: " والاتفاق حاصلٌ على أنّ اللفظ المشترك إذا تعيّن أحدُ معانيه بقرينة ما، سقط اعتبار إرادة غيره، ووجب اتباع ما تدل عليه القرينة، ولهذا أجمع العلماء - رحمهم الله تعالى - على أن لفظ " القروء " المذكور في كتاب الله تعالى، محمولٌ إمّا على الحيض، كما هو مذهبنا، أو على الطهر، كما هو مذهب الشافعي " (2).

وأنظار العلماء قد تختلف في تقويم هذه القرينة المرجحة، فما يُعدّ قرينة راجحة عند هذا، قد يكون قرينة مرجوحة عند آخر، فيكون ذلك سبباً للاختلاف بين الفقهاء في الأحكام الشرعية (3).

ثانياً: مسألة مخرجة على القاعدة: اعتداد المطلقة بالأقراء

1- الخلاف في معنى القراء

اختلف الفقهاء في معنى " القروء " التي تعتد النساء بها على قولين:

القول الأول: أنّ المراد به الطهر، وبه قال المالكية، والشافعية، وهي رواية عن أحمد.

القول الثاني: المراد بالقراء الحيض، وهو قول الحنفية، ورواية ثانية عن أحمد.

قال ابن رشد - مفصلاً اختلاف الفقهاء في ذلك - : [في قوله تعالى: {وَالْمُطَلَّاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ} [البقرة: 228]... وَاخْتَلَفُوا مِنْ هَذِهِ الْآيَةِ فِي الْأَقْرَاءِ مَا هِيَ؟ فَقَالَ قَوْمٌ: هِيَ الْأَطْهَارُ - أَعْنِي: الْأَزْمَنَةُ الَّتِي بَيْنَ الدَّمِينِ - وَقَالَ قَوْمٌ: هِيَ الدَّمُ نَفْسُهُ، وَمِمَّنْ قَالَ إِنَّ الْأَقْرَاءَ هِيَ الْأَطْهَارُ: أَمَّا مِنْ فُقَهَاءِ الْأَمْصَارِ: فَمَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ وَجُمْهُورُ أَهْلِ الْمَدِينَةِ، وَأَبُو ثَوْرٍ وَجَمَاعَةٌ، وَأَمَّا مِنَ الصَّحَابَةِ: فَأَبْنُ عُمَرَ وَزَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ وَعَائِشَةُ. وَمِمَّنْ قَالَ: إِنَّ الْأَقْرَاءَ هِيَ الْحَيْضُ: أَمَّا مِنْ فُقَهَاءِ الْأَمْصَارِ فَأَبُو حَنِيفَةَ، وَالثَّوْرِيُّ، وَالْأَوْزَاعِيُّ، وَابْنُ أَبِي لَيْلَى وَجَمَاعَةٌ، وَأَمَّا مِنَ الصَّحَابَةِ: فَعَلِيٌّ وَعُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ وَابْنُ مَسْعُودٍ، وَأَبُو مُوسَى الْأَشْعَرِيُّ... وَأَمَّا أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ فَاخْتَلَفَتْ الرَّوَايَةُ عَنْهُ، فَرُوِيَ عَنْهُ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: إِنَّهَا الْأَطْهَارُ، عَلَى قَوْلِ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ، وَابْنِ عُمَرَ وَعَائِشَةَ، ثُمَّ تَوَقَّفْتُ الْآنَ مِنْ أَجْلِ قَوْلِ ابْنِ مَسْعُودٍ وَعَلِيٍّ: هُوَ أَنَّهَا الْحَيْضُ. وَالْفَرْقُ بَيْنَ الْمَذْهَبَيْنِ هُوَ أَنَّ مَنْ رَأَى أَنَّهَا الْأَطْهَارُ، رَأَى أَنَّهَا مَتَى دَخَلَتْ الرَّجْعِيَّةُ عِنْدَهُ فِي الْحَيْضَةِ الثَّلَاثَةِ لَمْ يَكُنْ لِلزَّوْجِ عَلَيْهَا رَجْعَةٌ، وَحَلَّتْ لِلزَّوْجِ. وَمَنْ رَأَى أَنَّهَا الْحَيْضُ لَمْ تَحِلَّ عِنْدَهُ حَتَّى تَنْقُضِيَ الْحَيْضَةَ الثَّلَاثَةَ] (4).

(1) السرخسي: محمد بن أحمد بن أبي سهل، أصول السرخسي، دار الكتب العلمية، بيروت، د ط، 1199م، ج 1، ص 125-127.
 (2) الشاشي: نظام الدين أبو علي أحمد بن محمد (ت:344هـ)، أصول الشاشي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 2003م، ص 29.
 (3) محمد أديب صالح: تفسير النصوص في الفقه الإسلامي، دار المکتب الإسلامي، ط 4، 1993م، ج 2، ص 139.
 (4) ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد (ت:595هـ)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، د ط، 2004م، ج 3، ص 108.

2- وجه بناء المسألة على القاعدة

لَمَّا كَانَ لَفْظُ " الْقَرَاءِ " مُشْتَرَكًا فِي اللُّغَةِ بَيْنَ الْحَيْضِ وَالطَّهْرِ، فَإِنَّهُ يَصِحُّ أَنْ يَحْمَلَ عَلَى جَمِيعِ مَعَانِيهِ، لَكِنْ لَا يَتَعَيَّنُ مِنْهَا وَاحِدٌ إِلَّا بِقَرِينَةٍ أَوْ دَلِيلٍ.

قَالَ صَاحِبُ الضِّيَاءِ: " أَعْلَمُ أَنَّ الْإِجْمَالَ قَدْ يَكُونُ فِي الْمَفْرَدِ، وَقَدْ يَكُونُ فِي الْمَرْكَبِ، وَالْأَوَّلُ قَدْ يَكُونُ لَوْضَعِ اللَّفْظِ لِكُلِّ مِنْهُمَا كَالْقَرَاءِ، فَإِنَّهُ وُضِعَ فِي اللُّغَةِ لِلطَّهْرِ، وَالْحَيْضِ، وَلَكِنْ قَالَ مَالِكٌ: الْمُرَادُ بِهِ الْأَطْهَارُ، وَزِيَادَةُ النَّاءِ فِي الثَّلَاثَةِ قَرِينَةٌ دَالَّةٌ عَلَى ذَلِكَ، فَلَا إِجْمَالَ حِينَئِذٍ فِي الْآيَةِ، وَإِنْ كَانَ أَوَّلُ وَضْعِهِ مُشْتَرَكًا " (1).

المطلب الثاني: تخريج الفروع على أصل المجمل

المجمل من الكلام، لا يتبين المراد منه بقريضة خارجية، فهو أشدَّ خفاءً، وهذه بعض من قواعده، مع فروع تتخرَّج عليها.

الفرع الأول: تعريف المجمل

أولاً: لغة: الجُمْلَةُ: وَاحِدَةُ الْجُمْلِ، وَالْجُمْلَةُ: جَمَاعَةُ الشَّيْءِ، وَأَجْمَلَ الشَّيْءَ: جَمَعَهُ عَنِ تَفْرِيقِهِ، وَأَجْمَلَ لَهُ الْحِسَابَ كَذَلِكَ، وَالْجُمْلَةُ: جَمَاعَةُ كُلِّ شَيْءٍ بِكَمَالِهِ مِنَ الْحِسَابِ وَغَيْرِهِ، يُقَالُ: أَجْمَلْتُ لَهُ الْحِسَابَ وَالْكَلَامَ (2).

ثانياً: اصطلاحاً: هو اللفظ الذي خفي المراد منه بنفس اللفظ خفاءً لا يدرك إلا ببيان من المتكلم به، فلا يدرك بالعقل عن المتكلم (3).

الفرع الثاني: قاعدة مبنية على أصل المجمل: إذا تعدَّر حمل اللفظ على المسمَّى الشرعي، فهل يحمل على المسمَّى اللغوي، أم هو مجمل؟

أولاً: معنى القاعدة

إذا ورد لفظ له مُسَمَّى لُغَوِيٍّ، وَمُسَمَّى شَرْعِيٍّ، وَتَعَدَّرَ الْحَمْلُ عَلَى الْمُسَمَّى الشَّرْعِيِّ، وَلَمْ يُمْكِنِ الرَّدُّ إِلَيْهِ إِلَّا بِتَجَوُّزٍ، فَهَلْ يُحْمَلُ هَذَا اللَّفْظُ عَلَى الْمُسَمَّى الشَّرْعِيِّ، أَمْ عَلَى اللَّغَوِيِّ، أَوْ هُوَ مُجْمَلٌ؟

ثانياً: مسألة مخرجة على القاعدة: تَرَدَّدَ قَوْلُهُ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -: " الطَّوَّافُ صَلَاةٌ " (4)، بَيْنَ الْمُسَمَّى اللَّغَوِيِّ وَالْمُسَمَّى الشَّرْعِيِّ.

(1) سالم بن عبد الله بن تركي آل سعيدة: مرجع سابق، ص 940.

(2) ابن سيده: مرجع سابق، ج 7، ص 451، وابن منظور: مرجع سابق، ج 11، ص 128.

(3) محمد مصطفى الزحيلي: الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، سوريا، ط 2، 2006م، ج 1، ص 340.

(4) الدارمي: أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن التميمي السمرقندي (ت: 255هـ)، سنن الدارمي، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط 1، 2000م، باب الكلام في الطواف، ج 2، ص 1165، والسنن النسائي، باب إباحتها في الطواف، 222/2، وابن حبان، صحيح ابن حبان، باب ذكر الإخبار عن إباحتها للكلام للطائف حول البيت العتيق، 143/9.

قال صاحب الضياء اللامع: " فيه مسائل ... الثانية: المسمّى الشرعي أوضح من اللغوي... ينبغي عليها ما يُذكر بعد... ومثاله قوله - عليه الصلّاة والسّلام -: " الطواف بالبيت صلاة "، فالحقيقة الشرعية متعذّرة، إذ نفس الطّواف ليس فيه الحقيقة الشرعيّة... " قيل: يكون مجازاً - وهو الراجح عند المصنّف -، والمراد أنّ حكمه حكم الصلّاة في الطهارة، وستر العورة، وقيل: يُحمل على الحقيقة اللغوية، وتكون الصلّاة هنا بمعنى الدعاء، وقيل يكون مجملاً لتردده بينهما، أي بين المجاز الشرعي، والحقيقة اللغوية " (1).

جاء في مفتاح الوصول للتلمساني: " المسألة الخامسة: في اللفظ الدائر بين إفادة حكم شرعيّ، وإفادة وضع لغويّ، وقوله - صلى الله عليه وسلم -: الطواف بالبيت صلاة، فإنه يحتمل أن يكون ذلك إخباراً منه... وأن الطواف بالبيت في اللغة يسمى صلاة، ويحتمل أن يكون أفاد أنّ الشرع جعل الطواف بالبيت صلاة،... فمنهم من يرى أنّ هذا مجمل للاحتمال الذي فيه، ومنهم من حمّله على المحمل الشرعيّ، ورأى أنّ النبيّ - صلى الله عليه وسلم - إنّما بُعث لتعريف الأحكام الشرعية لا لتعريف الألقاب اللغوية " (2).

قال الدكتور مولود السريري: [قوله صلى الله عليه وسلم: " الطواف بالبيت صلاة "، يحتمل أن يكون أيضاً إخباراً منه - صلى الله عليه وسلم - أنّ الطواف بالبيت في اللغة يسمّى صلاة، وذلك لأنّ الصلّاة في اللغة الدعاء، فسُمّي به لما فيه من الدعاء، وبهذا يفيد كلامه - صلى الله عليه وسلم - فائدة لغوية فقط، ويحتمل أن يكون قوله - صلى الله عليه وسلم -: " الطواف بالبيت صلاة "، أفاد حكماً شرعيّاً، وهو أنّ الشرع جعل حكم الطواف بالبيت صلاة من حيث إنّهُ اشترط فيه ما اشترط فيها من طهارة ونية وسترة عورة وغير ذلك، وأما رأي الأصوليين في ذلك، فقد أشار إليه المصنّف بقوله: " فمنهم "، أي من الأصوليين من يرى أنه (أي الطواف)، وما أشبه من كلّ لفظ دائر معناه بين إفادة حكم شرعيّ، وإفادة مسمّى لغويّ مجمل، وهذا مذهب الغزالي، للاحتمال الذي فيه، وهو احتمال إفادة حكم شرعيّ، وإفادته معنى لغويّاً من غير مرجّح لأحدهما على الآخر، ومنهم من حمّله (أي الطواف)، وما شابهه على المحمل الشرعي، وعلى هذا أكثر علماء الأمة، ورأى أنّ النبيّ - صلى الله عليه وسلم - إنّما بُعث وأرسل لتعريف وبيان الأحكام الشرعيّة وحقائقها التي لا تُعرف إلا من جهته، لا لتعريف وبيان الألقاب وحدود ومعاني الألفاظ اللغوية، وإذا تقرر ذلك، وجب حمل اللفظ المذكور وما جرى مجراه على المحمل الشرعيّ، لما فيه من موافقة مقصود البعثة، ويزاد على ذلك أنّه لو حُمّل على تعريف الموضوع اللغويّ، كانت فائدته التأكيد بتعريف ما هو معرّف لنا، أما لو حُمّل على تعريف الحكم الشرعي، فإن فائدته ستكون التأسيس، وتعريف ما ليس معروفاً لنا، وفائدة التأسيس أصل، وفائدة التوكيد تبع، فكان حمّله على التأسيس أولى] (3).

وفي هذا المعنى يقول ابن النجار الحنبلي: [أي: وَأَيُّ لَفْظٍ لَهُ " مُجْمَلٌ " لُغَةً وَشَرْعًا، كَقَوْلِ رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - : " الطَّوْفُ بِالْبَيْتِ صَلَاةٌ " ، فَإِنَّهُ يَحْتَمِلُ أَنَّهُ كَالصَّلَاةِ فِي الْأَحْكَامِ ، وَيَحْتَمِلُ

(1) سالم بن عبد الله بن تركي آل سعيدة، مرجع سابق، ص 949 - 950.

(2) التلمساني: أبو عبد الله محمد بن أحمد الحسني (ت: 771هـ)، مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول (ومعه: مثارات الغلط في الأدلة)، تحقيق: محمد علي فركوس، المكتبة المكيّة، مكة المكرمة، مؤسسة الريان، بيروت، لبنان، ط 1، 1998م، 468.

(3) مولود السريري: شرح مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول، دار الكتب العلمية، ط 1، 2012م.

أَنَّهُ صَلَاةٌ لُغَةً، لِأَنَّ مَعْنَاهَا لُغَةً: الدُّعَاءُ، فَسُمِّيَ صَلَاةً، لِمَا فِيهِ مِنَ الدُّعَاءِ. فَعِنْدَ أَصْحَابِنَا وَأَكْثَرِ الْعُلَمَاءِ: يُحْمَلُ عَلَى الْمَحْمَلِ الشَّرْعِيِّ، لِأَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - بُعِثَ لِتَعْرِيفِ الْأَحْكَامِ لَا اللَّغَةِ، وَفَائِدَةُ التَّاسِيْسِ أَوْلَى. وَأَيْضًا لَيْسَ فِي الطَّوَافِ حَقِيقَةُ الصَّلَاةِ الشَّرْعِيَّةِ، فَكَانَ مَجَازًا، وَالْمُرَادُ أَنَّ حُكْمَهُ حُكْمُ الصَّلَاةِ فِي الطَّهَارَةِ وَالنِّيَّةِ وَسِتْرِ الْعَوْرَةِ وَغَيْرِهَا، وَيَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ قَوْلُهُ فِي بَقِيَّةِ الْحَدِيثِ: " إِلَّا أَنَّ اللَّهَ أَحَلَّ فِيهِ الْكَلَامَ " (1)، فَدَلَّ عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ كَوْنَهُ صَلَاةً فِي الْحُكْمِ إِلَّا مَا أُسْتثنِي، وَلِأَنَّهُ إِذَا تَعَدَّرَ الْمُسَمَّى الشَّرْعِيُّ لِلْفِظِ حَقِيقَةً رُدَّ إِلَيْهِ بِتَجَوُّزٍ، مُحَافِظَةً عَلَى الشَّرْعِيِّ مَا أَمَكَّن. وَقِيلَ: إِنَّ ذَلِكَ مُجْمَلٌ لِتَرُدُّدِهِ بَيْنَ الْمَجَازِ الشَّرْعِيِّ، وَالْمُسَمَّى اللَّغَوِيِّ. أَوْ يُحْمَلُ عَلَى الْمَعْنَى اللَّغَوِيِّ، تَقْدِيمًا لِلْحَقِيقَةِ عَلَى الْمَجَازِ. أَوْ يُحْمَلُ عَلَى الْمَعْنَى اللَّغَوِيِّ، تَقْدِيمًا لِلْحَقِيقَةِ عَلَى الْمَجَازِ. وَكَالْمَسْأَلَةِ الْمُتَقَدِّمَةِ مَا أُشِيرَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ: " أَوْلُهُ حَقِيقَةُ لُغَةً وَشَرَعًا، فَلِلشَّرْعِيِّ " يَعْنِي أَنَّ خُطَابَ الشَّرْعِ إِذَا وَرَدَ بِلَفْظٍ لَهُ حَقِيقَةٌ فِي اللَّغَةِ، وَحَقِيقَةٌ فِي الشَّرْعِ، كَالْوُضُوءِ وَالصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ وَالصَّوْمِ وَالْحَجِّ وَنَحْوِهَا، فَإِنَّهُ يَجِبُ حَمْلُ ذَلِكَ عَلَى عُرْفِ الشَّرْعِ عِنْدَ أَكْثَرِ الْعُلَمَاءِ، لِأَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - مَبْعُوثٌ لِإِبْرَارِ الشَّرْعِيَّاتِ، وَلِأَنَّهُ كَالنَّاسِيخِ الْمُتَأَخَّرِ، فَيَجِبُ حَمْلُهُ عَلَيْهِ] (2).

ثالثًا: رأي المالكية في المسألة:

قال ابن رشد: [وَاخْتَلَفُوا فِي جَوَازِ الطَّوَافِ بِغَيْرِ طَهَارَةٍ مَعَ إِجْمَاعِهِمْ عَلَى أَنَّ مِنْ سُنَّتِهِ الطَّهَارَةَ، فَقَالَ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ: لَا يُجْزِي طَوَافٌ بِغَيْرِ طَهَارَةٍ لَا عَمْدًا وَلَا سَهْوًا. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: يُجْزِي وَيُسْتَحَبُّ لَهُ الْإِعَادَةُ، وَعَلَيْهِ دَمٌ. وَقَالَ أَبُو ثَوْرٍ: إِذَا طَافَ عَلَى غَيْرِ وُضُوءٍ أَجْزَأَهُ طَوَافُهُ إِنْ كَانَ لَا يَعْلَمُ، وَلَا يُجْزئُهُ إِنْ كَانَ يَعْلَمُ. وَالشَّافِعِيُّ يَشْتَرِطُ طَهَارَةَ ثَوْبِ الطَّائِفِ كَاشْتِرَاطِ ذَلِكَ لِلْمُصَلِّي. وَعُمْدَةٌ مَنْ شَرَطَ الطَّهَارَةَ فِي الطَّوَافِ قَوْلُهُ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - لِلْحَائِضِ، وَهِيَ أَسْمَاءُ بِنْتُ عَمَيْسٍ: " اصْنَعِي مَا يَصْنَعُ الْحَاجُّ غَيْرَ إِلَّا تَطَوُّفِي بِالْبَيْتِ ". وَهُوَ حَدِيثٌ صَحِيحٌ. وَقَدْ يَحْتَجُّونَ أَيْضًا بِمَا رَوَى أَنَّهُ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قَالَ: " الطَّوَافُ بِالْبَيْتِ صَلَاةٌ، إِلَّا أَنَّ اللَّهَ أَحَلَّ فِيهِ النُّطْقَ، فَلَا يُنْطَقُ إِلَّا بِخَيْرٍ "، وَعُمْدَةٌ مَنْ أَجَازَ الطَّوَافَ بِغَيْرِ طَهَارَةٍ، إِجْمَاعُ الْعُلَمَاءِ عَلَى جَوَازِ السَّعْيِ بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ مِنْ غَيْرِ طَهَارَةٍ، وَأَنَّهُ لَيْسَ كُلُّ عِبَادَةٍ يُشْتَرِطُ فِيهَا الطُّهُرُ مِنَ الْحَيْضِ مِنْ شَرَطِهَا الطُّهُرُ مِنَ الْحَدَثِ، أَصْلُهُ الصَّوْمُ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الطَّهَارَةَ مِنَ الْحَدَثِ وَالنَّجَاسَةِ وَالسَّنَّارَةِ شَرَائِطُ لِصِحَّةِ الطَّوَافِ، فِي الْمَشْهُورِ عَنْ أَحْمَدَ. وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ، وَالشَّافِعِيِّ، وَعَنْ أَحْمَدَ أَنَّ الطَّهَارَةَ لَيْسَتْ شَرَطًا، فَمَتَى طَافَ لِلزِّيَارَةِ غَيْرَ مُتَطَهِّرٍ أَعَادَ مَا كَانَ بِمَكَّةَ، فَإِنْ خَرَجَ إِلَى بَلَدِهِ، جَبَرَهُ بَدَمٌ. وَكَذَلِكَ يُخْرَجُ فِي الطَّهَارَةِ مِنَ النَّجَسِ وَالسَّنَّارَةِ، وَعَنْهُ: فِي مَنْ طَافَ لِلزِّيَارَةِ وَهُوَ نَاسٍ لِلطَّهَارَةِ، لَا شَيْءَ عَلَيْهِ] (3).

(1) جزء من حديث تقدم تخريجه في الصفحة السابقة .

(2) ابن النجار : شرح الكوكب المنير ، مرجع سابق ، 3 / 434 .

(3) ابن رشد : بداية المجتهد ، مرجع سابق ، 108/2 .

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: " لَيْسَ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ شَرْطًا. وَاخْتَلَفَ أَصْحَابُهُ، فَقَالَ بَعْضُهُمْ: هُوَ وَاجِبٌ. وَقَالَ بَعْضُهُمْ: هُوَ سُنَّةٌ، لِأَنَّ الطَّوْفَانَ رُكْنٌ لِلْحَجِّ؛ فَلَمْ يُشْتَرَطْ لَهُ الطَّهَارَةُ كَالْوُقُوفِ " (1).

رابعاً: وجه بناء المسألة على القاعدة

قَوْلُهُ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -: " الطَّوْفَانُ بِالْبَيْتِ صَلَاةٌ "، يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ الْمُرَادُ بِهِ الْإِفْتِقَارَ إِلَى الطَّهَارَةِ، أَيْ: هُوَ كَالصَّلَاةِ حُكْمًا، وَيُحْتَمَلُ أَنْ فِيهِ دُعَاءٌ كَمَا فِي الصَّلَاةِ، وَيُحْتَمَلُ أَنَّهُ يُسَمَّى صَلَاةً شَرْعًا، وَإِنْ كَانَ لَا يُسَمَّى فِي اللُّغَةِ صَلَاةً، فَهُوَ مُجْمَلٌ بَيْنَ هَذِهِ الْجِهَاتِ وَلَا تَرْجِيحَ (2).

المطلب الثالث: تخريج الفروع على أصل البيان

لا يُعلم المراد من المشترك بكلِّ أنواعه إلا إذا جاء ما يبيِّن ذلك منه، وفيما يلي بعض ما يبيِّنه.

الفرع الأول: تعريف البيان

أولاً: لغة: ما بيِّن به الشيء من الدلالة وغيرها. وبأن الشيء بياناً: اتَّضَحَ، فَهُوَ بَيِّنٌ (3).
ثانياً: اصطلاحاً: قال القرافي: فالمبيِّن هو اللفظ الدالُّ بالوضع على معنى، إما بالأصالة، وإما بعد البيان (4).

الفرع الثاني: قواعد مبنية على أصل البيان

أولاً: القاعدة الأولى: تأخير البيان عن وقت الخطاب إلى وقت الفعل

قال صاحب الضياء: " أمَّا تأخير البيان عن وقت الخطاب إلى وقت الفعل، ففيه مذاهب: أحدها - وبه قال الجمهور -: جواز وقوعه " (5).

نقل أكثرُ الأصوليين أنَّ الاتفاق حاصلٌ في الجملة على أنَّ تأخير البيان عن وقت الحاجة غيرُ واقع في الشرع، وأكثرهم علي عدم جواز وقوعه.
يقول الشاطبي: " وَالثَّالِثُ: أَنَّهُمْ اتَّفَقُوا عَلَى امْتِنَاعِ تَأْخِيرِ الْبَيَانِ عَنِ وَقْتِ الْحَاجَّةِ، إِلَّا عِنْدَ مَنْ يُجَوِّزُ تَكْلِيفَ الْمُحَالِ " (6).

ويقول السمعاني: " اعلم أن لا خلاف بين الأمة أنه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة إلى الفعل، ولا اختلاف أيضاً أنه يجوز تأخير البيان إلى وقت الفعل " (7).

ويقول ابن العربي: " الْمَسْأَلَةُ الثَّلَاثَةُ فِي تَأْخِيرِ الْبَيَانِ عَنِ وَقْتِ الْحَاجَّةِ، وَقَدْ اتَّفَقَ الْجَفَلِيُّ * عَلَى أَنَّ ذَلِكَ لَا يَجُوزُ، لِأَنَّهُ تَكْلِيفٌ مَا لَا يُطَاقُ، وَلَمَّا تَكَرَّرَ ذِكْرُ ذَلِكَ فِي الْكُتُبِ، اتَّفَقَ عَلَيْهِ الْعُلَمَاءُ قَدِيمًا وَحَدِيثًا وَلَمْ يَعْرِفْ فِيهِ نِزَاعٌ مِنْ مُؤَلِّفٍ وَلَا مُخَالَفٍ، لِحَظَّتْهُ مَرَّةً فَظَهَرَ لِي أَنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ وَلَا يَكُونُ مِنْ بَابِ تَكْلِيفٍ

(1) ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 3، ص 343.

(2) الغزالي: المستصفي، مرجع سابق، ص 189.

(3) ابن منظور: مرجع سابق، ج 13، ص 67، والجوهري: مرجع سابق، ج 5، ص 2083.

(4) القرافي: الذخيرة، مرجع سابق، ج 1، ص 102.

(5) سالم بن عبد الله بن تركي: مرجع سابق، ص 965.

(6) الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، ج 4، ص 140.

(7) السمعاني: قواطع الأدلة في الأصول، مرجع سابق، ج 1، ص 295.

* يعني: الأكثر.

مَا لَا يُطَاقُ، بَلْ يَكُونُ رَفْعًا لِلْحُكْمِ وَإِسْقَاطًا لَهُ " (1).

ثانياً: القاعدة الثانية: تأخير البيان عن وقت الخطاب إلى وقت الحاجة

وصورة المسألة هي: هل يمكن أن يخاطب المكفون بخطاب مجمل فيه تكليف مطلق أو مؤقت بوقت لم يأت بعد، ويؤخر بيانه إلى أن يأتي وقت العمل؟

قال القرافي في شرح تنقيح الفصول: " زعمت طائفة أنه لا يجوز، معظمهم من المعتزلة... وأما الدليل على وقوعه فكثير نذكر منها ثلاثة أمور، الأول: إن الله تبارك وتعالى أمر بني إسرائيل بذبح البقرة في وقت، ثم بين لهم صفتها في آخر، الثاني: إن الله عز وجل فرض الصلاة على رسول الله ليلاً في السماء، وبيّنّها في صلاة الظهر على التواني، عند الحاجة إليها، الثالث: إن النبي سأل عن وقت الصلاة، فقال: صل معنا هذين اليومين، وهذه الثلاثة الأدلة يعتمد فيها على الأوسط لأن الأول والثاني منهما معترضان (2).

وقال في الذخيرة: " من جَوَزَ تكليف ما لا يطاق، جَوَزَ تأخير البيان عن وقت الحاجة، وتأخيره عن وقت الخطاب إلى وقت الحاجة جائز عندنا، سواء كان الخطاب ظاهراً وأريد خلافه، أو لم يكن، خلافاً لجمهور المعتزلة، إلا في النسخ، لأنهم وافقوا على النسخ، ومنع أبو الحسين منه فيما له ظاهر أريد خلافه، وأوجب تقديم البيان الإجمالي دون التفصيلي، بأن يقول: هذا الظاهر ليس مراداً. مثال هذه المسألة أن يقول الله تعالى في رمضان: {فإذا انسلخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين} [التوبة:5] فرمضان وقت الخطاب، وأول صفر هو وقت الحاجة، فلا يجوز تأخيره عن المحرم، إلا إذا جَوَزْنَا تكليف ما لا يطاق، ومذهبنا لا يحيله " (3).

وجاء في كتاب العدة: " مَنْ جَوَزَ تَكْلِيفَ مَا لَا يُطَاقُ ، جَوَزَ تَأْخِيرَ الْبَيَانِ عَنِ الْوَقْتِ الْحَاجَةِ، وَتَأْخِيرَهُ عَنِ الْوَقْتِ الْخَطَابِ إِلَى الْوَقْتِ الْحَاجَةِ جَائِزٌ عِنْدَنَا، سَوَاءً كَانَ لِلْخَطَابِ ظَاهِرٌ أُرِيدَ خِلَافُهُ، أَوْ لَمْ يَكُنْ. والدليل أنه لا يجوز تأخير البيان، أن الأوامر تكليف، فلو لم يُعرف المراد به، لاقتضى تكليف ما لا يطاق، فتبين أنه إذا لم يكن التكليف مبيّناً تعذر الأداء، فلم يكن بد من البيان، ولو فرض عدم البيان لكان مقتضياً تكليف ما لا يطاق، وهو ممتنع الوقوع شرعاً " (4).

1- الخلاف في القاعدة

اختلف الأصوليون في ذلك إلى ثلاثة مذاهب (5).

(1) ابن العربي: المحصول، مرجع سابق، ص 49.

(2) القرافي: شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ص 282.

(3) القرافي: الذخيرة، مرجع سابق، ج 1، ص 105.

(4) القاضي أبو يعلى: محمد بن الحسين بن محمد بن خلف (ت:458هـ)، العدة في أصول الفقه، حققه وعلق عليه وخرج نصه: أحمد بن

علي بن سير المباركي، بدون ناشر، ط 2، 1990م، ج 2، ص 512.

(5) عياض بن نامي بن عوض السلمي: أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، مرجع سابق، ج 1، ص 411.

المذهب الأول: جواز تأخير البيان من وقت الخطاب إلى وقت الحاجة مطلقاً، وعليه أكثر العلماء من الشافعية والمالكية والحنابلة.

ومن أدلتهم: قوله تعالى: " فَإِذَا قَرَأْتَهُ فَاتَّبِعْ قُرْآنَهُ ثُمَّ إِنَّ عَلَيْنَا بَيَانَهُ " [القيامة: 18 - 19].
 ووجه الاستدلال أنّ الله تعالى عطف البيان على الأمر بالاتباع بحرف: " ثُمَّ "، وهو للترتيب مع التراخي، فدل ذلك على جواز تأخير البيان عن المبيّن إلى حضور وقت العمل.
المذهب الثاني: المنع من تأخير البيان مطلقاً، سواء كان بيانا لمجمل عامّ أم غير ذلك، وهو مذهب أكثر الحنفية والمعتزلة، وبعض الشافعية.

ودليل هذا المذهب: قوله تعالى: {يا أيها الرسول بلغ ما أنزل إليك من ربك} [المائدة: 67].
 ووجه الدلالة: أنّ الله تعالى أمر بتبليغ كلّ الأحكام، والأمر المطلق يقتضي الفور، فيكون تأخير تبليغ الأحكام مؤدياً إلى مخالفة الأمر بالتبليغ، ومخالفة الأمر لا يجوز، فيكون تأخير التبليغ غير جائز.
المذهب الثالث: لا يجوز تأخير تبليغ القرآن، أما السنّة فيجوز تأخير تبليغها.
 والخلاف بين المذاهب الثلاثة لفظي، لا ينبنى عليه شيء من العمل (1).

2- مسألة مخرجة على القاعدة: استثناء نساء أهل الذمة من الأمر بقتل المشركين.
 قال صاحب الضياء اللامع: " ويدلُّ عليه الوقوع، فإن الله تعالى أخرج أهل الذمة بعد الأمر بقتل المشركين، ثم أخرج على لسان رسوله النساء، وجعل المصنّف هذا سادساً " (2).

قال تعالى: " وقاتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة " [التوبة: 36]. فالظاهر من الآية الأمر بقتل الجميع ثم جاء استثناء أهل الذمة في قوله - صلى الله عليه وسلم -: " من قتل قتيلاً من أهل الذمة لم يجد ريح الجنة، وإن ريحها ليوجد من مسيرة أربعين عاماً " (3).

واستثنى الله عز وجلّ في الآية الذين لا يعتدون، ويدخل فيهم النساء والأطفال، لأنهم ليسوا من أهل الحرب والقتال، فلا يجوز قتلهم، ولا الاعتداء عليهم، قال تعالى: { وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يَفَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ } [البقرة: 190].

قال ابن جرير الطبري - رحمه الله -: " {إنّ الله لا يحب المعتدين}، الذين يجاوزون حدوده، فيستحلّون ما حرّمه الله عليهم من قتل هؤلاء الذين حرّم قتلهم من نساء المشركين وذرائعهم " (4).
 وعن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: وَجِدْتُ امْرَأَةً مَقْتُولَةً فِي بَعْضِ مَعَازِي رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ

(1) عبد الكريم النملة: المهدّب في علم أصول الفقه المقارن، مرجع سابق، ج 3، ص 1276.

(2) سالم بن عبد الله بن تركي آل سعيدة: ص 969.

(3) أحمد بن حنبل: أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني (ت: 241هـ)، مسند أحمد، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرين، مؤسسة الرسالة، ط 1، 2001م، مسند عبد الله بن عمرو بن العاص، ج 11، ص 356، والبخاري: أبو بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق (ت: 292هـ)، مسند البخاري، تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله وآخرين، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط 1، ج 6، ص 361، والنسائي: السنن الكبرى، مرجع سابق، كتاب القسامة، تعظيم قتل المعاهد، ج 6، ص 335.

(4) الطبري: أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد (ت: 310هـ)، جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق: أحمد شاکر، مؤسسة الرسالة، ط 1،

2000م، ج 2، ص 564.

عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -، فَنهَى رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - عَنْ قَتْلِ النِّسَاءِ وَالصَّبِيَّانِ " (1).

قال ابن عبد البر - رحمه الله - : " وَجِدْتُ فِي بَعْضِ مَعَاذِي رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَقْتُولَةً، فَكَّرَهُ ذَلِكَ، وَنَهَى عَنْ قَتْلِ النِّسَاءِ وَالصَّبِيَّانِ، قَالَ أَبُو عُمَرَ رُوِيَ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ نَهَى عَنْ قَتْلِ النِّسَاءِ وَالصَّبِيَّانِ فِي دَارِ الْحَرْبِ مِنْ وَجْهِ مِنْهَا: حَدِيثُ ابْنِ عُمَرَ هَذَا، وَحَدِيثُ أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ، وَحَدِيثُ ابْنِ عَبَّاسٍ، وَحَدِيثُ عَائِشَةَ وَحَدِيثُ الْأَسْوَدِ بْنِ سَرِيعٍ، وَأَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ عَلَى الْقَوْلِ بِجُمْلَةٍ هَذَا الْحَدِيثِ، وَلَا يَجُوزُ عِنْدَهُمْ قَتْلُ نِسَاءِ الْحَرْبِيِّينَ، وَلَا أَطْفَالِهِمْ، لِأَنَّهُمْ لَيْسُوا مِمَّنْ يُقَاتِلُ فِي الْأَغْلَبِ " (2).

وقال النووي - رحمه الله - : " أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ عَلَى الْعَمَلِ بِهَذَا الْحَدِيثِ وَتَحْرِيمِ قَتْلِ النِّسَاءِ وَالصَّبِيَّانِ إِذَا لَمْ يُقَاتِلُوا " (3).

3- وجه بناء المسألة على القاعدة

أنَّ الشارع الحكيم أحرَّ البيان إلى وقتِ وُجِدَتِ المرأةُ مقتولة، وهو وقتُ الحاجة.

(1) البخاري: مرجع سابق، باب قتل النساء في الحرب، ج 4، ص 61، ومسلم: مرجع سابق، باب تحريم قتل النساء والصبيان في الحرب، ج 3، ص 1364.

(2) ابن عبد البر: التمهيد، مرجع سابق، ج 16، ص 138.

(3) النووي: أبو زكريا محي الدين يحيى بن شرف (ت: 676هـ)، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط 2، 1392هـ، ج 12، ص 48.

الفصل الثالث

تخريج الفروع على الأدلة الأصلية

وفيه أربعة مباحث

المبحث الأول: تخريج الفروع على أصل الكتاب

المبحث الثاني: تخريج الفروع على أصل السنة النبوية

المبحث الثالث: تخريج الفروع على أصل الإجماع

المبحث الرابع: تخريج الفروع على أصل القياس

أدلة الأحكام هي المصادر الشرعية التي تُستتبط منها الأحكام الشرعية العملية، وهي على قسمين: الأول: أدلة أصليّة، وهي التي لا تتوقف دلالتها على الأحكام على دليل آخر، وهي: الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس.

الثاني: أدلة تبعيّة، وهي التي تتوقف دلالتها واعتبارها على غيرها. ونحن نبحت في هذا الفصل بعضاً من القواعد الأصوليّة المتعلقة بأدلة الأحكام الشرعيّة الأصليّة، مع التمثيل لكل قاعدة بفرع فقهي يتخرّج عليها، ونخصّ كلّ دليل منها بمبحث مفرد.

المبحث الأول

تخريج الفروع على أصل الكتاب

القرآن الكريم هو المصدر الأول من مصادر التشريع الإسلاميّ، إذ هو أصل الأحكام، وإليه ترجع جميع الأدلة الأخرى، فهو الأصل وما سواه قائم عليه وراجع إليه.

قال الإمام الشاطبي: " قد تقرّر أنّه كليّة الشريعة، وعمدة الملة، وينبوع الحكمة، وآية الرّسالة، ونور الأبصار والبصائر، وأنّه لا طريق إلى الله سواه، ولا نجاه غيره، ولا تمسك بشيء يُخالفه، وهذا كلّه لا يحتاج إلى تقرير، واستدلالٍ عليه، لأنه معلوم من دين الأمة " (1).

قال صاحب الضياء: - لما فرغ من المقدمة -: " ... الكتاب الأول: في الكتاب ... الكتاب: القرآن، والمعنى المراد به هنا: اللفظ المنزل على محمّد - صلى الله عليه وسلم - للإعجاز بسورة منه، المتعبّد بتلاوته " (2).

المطلب الأول: تعريف القرآن

إذا أطلق لفظ: " الكتاب " فإنّه ينصرف في عرف الشرع إلى القرآن الكريم، ونحن نذكر جملة من الفروع التي تتخرّج على هذا الأصل.

الفرع الأول: لغة: الجَمْع والضمّ، وسَمِّي قُرْآنًا لأنه يَجْمَع السُّور، فيضُمُّها (3).

الفرع الثاني: اصطلاحاً: هو كلام الله تعالى، المنزل على نبيينا محمد - صلى الله عليه وسلم - المكتوب في المصاحف، المنقول إلينا نقلاً متواتراً، المتعبّد بتلاوته، المتحدّى بأقصر سورة منه (4).

(1) الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، ج 4، ص 144.

(2) حلولو: مرجع سابق، ج 1، ص 25.

(3) ابن منظور: مرجع سابق، ج 1، ص 128، والجوهري: مرجع سابق، ج 1، ص 65.

(4) يوسف بن عبد الله الحاطي: العناية بالقرآن الكريم في العهد النبوي الشريف، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف بالمدينة المنورة، ط 7، ص 7.

المطلب الثاني: قواعد مبنية على أصل الكتاب

اخترنا في هذا المبحث قاعدتين، هما: حجية القراءة الشاذة، وهل البسمة آية من القرآن؟ مع ذكر مسألة فقهية تتخرج على لكل منهما.

الفرع الأول: حجية القراءة الشاذة

من خصائص كتاب الله تعالى، كونه منقولاً بطريق التواتر، نقلاً موجباً للعلم مفيداً للقطع، ويترتب على اختلال هذا الشرط أن توصف القراءة بالشذوذ، والاحتجاج بالقراءة الشاذة محلّ خلاف بين الأصوليين، وقد كان لهذا الخلاف أثره الفقهي على الأحكام الشرعية، وفيما يأتي بيان لأقوال الفقهاء في المسألة.

أولاً: المراد بالقراءة الشاذة

هي ما فقد فيها شرط التواتر، أي: ما نُقل قرآناً من غير تواتر ولا استفاضة متلقاة من الأمة بالقبول⁽¹⁾.

قال صاحب الضياء: [المراد بالشاذ، وهل تجوز القراءة بها، وهل هي حجة؟... قد تقدم أن الأبياري قال: " المشهور من مذهب مالك عدم جواز القراءة بالشاذ وعدم تلقي الحكم منها " ... ثم إذا ثبت هذا، فاختلف في الشاذ ما هو؟ فقيل: ما وراء السبعة، وقيل: ما وراء العشرة، وصححه المصنف ...]⁽²⁾.

ثم ذكر عنواناً: [الاحتجاج بالقراءة الشاذة، قال " والمشهور من مذهب مالك والشافعي: عدم تلقي الحكم منه، ولذلك لم يوجب مالك والشافعيّ التتابع في كفارة اليمين بالله تعالى، مع قراءة ابن مسعود: {فصيام ثلاثة أيام متتابعات}]⁽³⁾.

ثانياً: الخلاف في الاحتجاج بالقراءة الشاذة

افترق الفقهاء في الاحتجاج بها إلى مذهبين:

المذهب الأول: لا يحتجّ بالقراءة الشاذة، ولا يعمل بها في الأحكام، ولا تنزل منزلة خبر الواحد، بل هي مردودة غير مقبولة، وهذا هو المشهور من مذهب الإمام مالك⁽⁴⁾، ورواية عن الإمام أحمد⁽⁵⁾.

(1) زكرياء بن محمد بن أحمد الأنصاري: غاية الوصول في شرح لبّ الأصول، دار الكتب العربية الكبرى، مصر، د ط، د ت، ص 32.

(2) حلولو: مرجع سابق، ج 2، ص 44.

(3) حلولو: المرجع نفسه، ج 2، ص 49.

(4) ابن العربي: أبو بكر محمد بن عبد الله المعافري (ت: 543هـ)، أحكام القرآن، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلّق عليه: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 3، 2003م، ج 2، ص 162.

(5) ابن مفلح: محمد بن مفلح بن مفرج (ت: 763هـ)، كتاب أصول الفقه، تحقيق: فهد بن محمد السدحان، مكتبة العبيكان، ط 1، 1999م، ج 1، ص 315.

المذهب الثاني: القراءة الشاذة حجة في الأحكام الشرعية تنزل منزلة الخبر، وهو المشهور من مذهب أبي حنيفة، والذي عليه جمهور أصحابه(1). وذهب بعضهم إلى أنه الصحيح من مذهب الإمام الشافعي(2)، وظاهر الرواية عن الإمام أحمد، وبه أخذ أصحابه(3).

ثالثا: مسألة مخرجة على قاعدة الاحتجاج بالقراءة الشاذة: التتابع في كفارة اليمين
1- رأي المالكية في المسألة:

ذهبوا إلى أنه لا يجب التتابع في صيام كفارة اليمين، وإنما هو مندوب إليه. ذكر ابن عبد البر عن مالك عن حميد بن قيس المكي أنه أخبره قال: [كنت مع مجاهد وهو يطوف بالبيت، فجاءه إنسان فسأله عن صيام أيام الكفارة أمتابعات أم يقطعها؟ قال حميد: فقلت له: نعم يقطعها إن شاء، قال مجاهد: لا يقطعها، فإنها في قراءة أبي بن كعب: " ثلاثة أيام متتابعات "، قال مالك وأحب إلي أن يكون ما سمى الله في القرآن يصام متتابعاً... وفيه جواز الاحتجاج من القراءات بما ليس في مصحف عثمان، إذا لم يكن في مصحف عثمان ما يدفعها] (4).

وقال ابن أبي زيد القيرواني: " وَمَنْ أَخْرَجَ مُدًّا عَلَى كُلِّ حَالٍ أَجْزَأَهُ وَإِنْ كَسَاهُمْ، كَسَاهُمْ لِلرَّجُلِ قَمِيصٌ وَلِلْمَرْأَةِ قَمِيصٌ وَخِمَارٌ... فَإِنْ لَمْ يَجِدْ ذَلِكَ وَلَا إِطْعَامًا فَلْيَصُمْ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ يُتَابِعُهُنَّ، فَإِنْ فَرَّقَهُنَّ أَجْزَأَهُ " (5).

ثانيا: وجه بناء المسألة على القاعدة

من كانت القراءة الشاذة عنده بمنزلة الخبر الصحيح - كما هو المشهور من مذهب أبي حنيفة - فإنه يجعل منها حجة في وجوب صيام الكفارة متتابعة، ومن لم يرها كذلك، لم يشترط التتابع.

الفرع الثاني: هل البسمة آية من القرآن:

اشتغل العلماء بعد أي القرآن وكلماته وحروفه، لأنه كلام الله تعالى الذي لم يكَل رُبنا حفظه إلى أحد بل تولى - سبحانه - حفظه بنفسه، ولأن لتاليه بكل حرف منه أجرا، ولأن إنكار الثابت منه يُخرج صاحبه عن دائرة الإسلام، واختلفوا في كون البسمة آية منه، يجري عليها ما يجري على القرآن من أحكام.

أولا: الخلاف في القاعدة

(1) السرخسي: أصول السرخسي، مرجع سابق، ج 1، ص 281.

(2) ابن السكي: رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، مرجع سابق، ج 2، ص 95.

(3) ابن قدامة: روضة الناظر، تحقيق: محمد مرابي، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1، 2009، ص 92.

(4) ابن عبد البر: الاستذكار، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 2000م، ج 3، ص 350.

(5) ابن أبي زيد القيرواني: أبو محمد عبد الله بن أبي زيد(ت:386هـ)، متن الرسالة، دار الفكر، د ط، د ت، ص 86.

قال صاحب الضياع: " قال الأبياري: المعلوم أنّ كل ما يَجَلَّ خطرُه، وَيَعْظُم أمرُه، فالدواعي متوفرة على نقله، لا سيما القرآن... و يتفرّع على هذا مسائل: أحدها: هل البسمة إثباتها في أوائل السور - غير براءة - من القرآن أم لا؟ والذي ذهب إليه الأكثر من الأصوليين و الفقهاء، وعزاه المازري لمالك، وذكره وليّ الدين عن الأئمة الثلاثة: أنها ليست بأية منه، ورُوي عن الشافعي: أنها آية في جميع أوائل السور غير براءة " (1).

فالإتفاق حاصل بين العلماء على أنّ البسمة بعضُ آية في سورة النمل، وعلى أنها ليست آية من سورة براءة، والخلاف إنما هو في كونها آية من أوائل بقيّة السور (2)، فذهبوا في ذلك إلى عدّة أقوال (3).

القول الأول: البسمة آية من القرآن الكريم منفردة أنزلت للفصل بين السور، ليست من الفاتحة ولا من غيرها، وهو مذهب الحنفية، والحنابلة.

القول الثاني: أنها آية من سورة الفاتحة، ومن أوّل كلّ سورة كتبت فيها، وهو الصحيح من مذهب الشافعي.

القول الثالث: البسمة ليست في شيء من القرآن، إلا ما ورد في سورة النمل من كونها بعض آية، فليست بأية من الفاتحة ولا من غيرها، لا للفصل بين السور ولا للوصل، وإنما هي للتبرك فقط، وبه قال الإمام مالك وجمهور أصحابه.

القول الرابع: البسمة آية من الفاتحة فقط دون سائر السور، وبه قال بعض الشافعية، وهي رواية عن الإمام أحمد.

وأورد القرطبي ما فيها للعلماء من أقوال، ثمّ جزم - تبعاً لابن العربي - بأنها ليست من القرآن في مفتتح السور، قال: [الصَّحِيحُ مِنْ هَذِهِ الْأَقْوَالِ قَوْلُ مَالِكٍ، لِأَنَّ الْقُرْآنَ لَا يَثْبُتُ بِأَخْبَارِ الْآحَادِ، وَإِنَّمَا طَرِيقُهُ النَّوَائِرُ الْقَطْعِيُّ الَّذِي لَا يُخْتَلَفُ فِيهِ، قَالَ ابْنُ الْعَرَبِيِّ: " وَيَكْفِيكَ أَنَّهَا لَيْسَتْ مِنَ الْقُرْآنِ اخْتِلَافُ النَّاسِ فِيهَا، وَالْقُرْآنُ لَا يُخْتَلَفُ فِيهِ ". وَالْأَخْبَارُ الصَّحَاحُ الَّتِي لَا مَطْعَنَ فِيهَا دَالَّةٌ عَلَى أَنَّ الْبِسْمَلَةَ لَيْسَتْ بِأَيَّةٍ مِنَ الْفَاتِحَةِ، وَلَا غَيْرِهَا، إِلَّا فِي النَّمْلِ وَحَدَّهَا] (4).

(1) حلولو: مرجع سابق، ج 2، ص 28.

(2) الجصاص: أبو بكر أحمد بن علي، أحكام القرآن، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1405هـ، ج 1، ص 10.

(3) جابر عطية: بناء الفروع على الأصول عند الإمام المازري، مذكرة ماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص: فقه وأصول، جامعة الحاج لخضر، باتنة 1، السنة الجامعية: 2017-1437م، ص 68 - 69.

(4) القرطبي: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر (ت: 671هـ)، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة ط 2، 1964م، ج 1، ص 94.

ثانياً: مسألة مخرجة على القاعدة: حكم قراءة البسمة في الصلاة 1- الخلاف في المسألة

اختلف الفقهاء في حكم قراءتها في الصلاة، تبعاً لاختلافهم في كونها آية من القرآن (1).
فمذهب أبي حنيفة أن يقرأها المصلي مع الفاتحة في كل ركعة سرا، وبه قال الثوري، وابن أبي ليلى، وأحمد بن حنبل.
ومذهب المالكية أن لا تُقرأ في الصلاة المفروضة في فاتحة الكتاب ولا في غيرها، وتجاوز قراءتها في النافلة، وبه قال الطبري.
ومذهب الشافعي أن يُقرأ بها في الفاتحة، وتأخذ حكم الفاتحة سرا وجهرا.
وقال آخرون: يقرأ بها سرا، وإن كانت الصلاة جهرية.

وأرجع ابن رشد الخلاف في حكم قراءة البسمة في الصلاة إلى سببين، قال: " اختلفوا في قراءة بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ فِي افْتِتَاحِ الْقِرَاءَةِ فِي الصَّلَاةِ، فَمَنْعَ ذَلِكَ مَالِكٌ فِي الصَّلَاةِ الْمَكْتُوبَةِ جَهْرًا كَانَتْ أَوْ سِرًّا، لَا فِي اسْتِفْتِاحِ أُمَّ الْقُرْآنِ، وَلَا فِي غَيْرِهَا مِنَ السُّورِ، وَأَجَازَ ذَلِكَ فِي النَّافِلَةِ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَالثَّوْرِيُّ، وَأَحْمَدُ: يَقْرَأُهَا مَعَ أُمَّ الْقُرْآنِ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ سِرًّا، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ يَقْرَأُهَا - وَلَا بُدَّ - فِي الْجَهْرِ جَهْرًا، وَفِي السِّرِّ سِرًّا، وَهِيَ عِنْدَهُ آيَةٌ مِنْ فَاتِحَةِ الْكِتَابِ، وَبِهِ قَالَ أَحْمَدُ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَأَبُو عُبَيْدٍ. وَاخْتَلَفَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ هَلْ هِيَ آيَةٌ مِنْ كُلِّ سُورَةٍ؟ أَمْ إِنَّمَا هِيَ آيَةٌ مِنْ سُورَةِ النَّمْلِ فَقَطُّ، وَمِنْ فَاتِحَةِ الْكِتَابِ؟ فَرُوي عَنْهُ الْقَوْلَانِ جَمِيعًا. وَسَبَبُ الْخِلَافِ فِي هَذَا آيِلٌ إِلَى شَيْئَيْنِ: أَحَدُهُمَا: اخْتِلَافُ الْآثَارِ فِي هَذَا الْبَابِ، وَالثَّانِي: اخْتِلَافُهُمْ هَلْ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ آيَةٌ مِنْ فَاتِحَةِ الْكِتَابِ أَمْ لَا " (2).

2- وجه بناء المسألة على القاعدة

من رأى البسمة آية من القرآن أوجب قراءتها مع سورة الفاتحة التي هي ركن في الصلاة، ومن لم يرها آية منه لم يوجب قراءتها، ومن يراها آية من القرآن، قد يراها مجزئة عن السورة بعد الفاتحة.

(1) ابن عبد البر: الاستذكار، مرجع سابق، ج 1، ص 481.

(2) ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد (ت: 595هـ)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، د ط، 2004م، ج 1، ص 132.

المبحث الثاني تخريج الفروع على أصل السنة

السنة النبوية وهي المصدر الثاني من مصادر التشريع، تجيء مبيّنة للقرآن، وقد تجيء بتشريع جديد، وفيما يلي بيان لبعض القواعد التي تنبني على أصل السنة، مع ذكر شيء من الفروع التي تتخرج على تلك القواعد.

المطلب الأول: تعريف السنة

تنقسم السنة إلى قولية وفعلية وتقريرية، وكل من هذه الأقسام يكون صحيحاً أو دون ذلك، وقد يشتبه بعض منها في كونه تشريعاً أو ليس بتشريع، نظراً لما يتصرف به النبي صلى الله عليه وسلم -، إذ إن تصرفاته وأقواله ليست على مرتبة واحدة، فهو يتصرف كقاضٍ وكحاكمٍ وكمشرعٍ، وفيما يلي بيان بعض من ذلك.

الفرع الأول: لغة: هي الطريقة المحمودة المستقيمة، ولذلك قيل: فلان من أهل السنة، معناه من أهل الطريقة المستقيمة المحمودة، وهي مأخوذة من السنن، وهو الطريق (1).

الفرع الثاني: اصطلاحاً: ما صدر عن النبي - صلى الله عليه وسلم - من غير القرآن من قول، أو فعل، أو تقرير (2).

قال صاحب الضياء: " والسنة لغة: الطريقة، قال الرهوني: وتطلق شرعاً على المشروع... وتطلق في اصطلاح الفقهاء على ما كان نفلاً منقولاً عنه - صلى الله عليه وسلم - عند الشافعية. وعند المالكية: على ما أمر به - عليه السلام - وواظب عليه، أو أظهره ولم يوجبه " (3).

المطلب الثاني: هل يُقتدى بالأفعال الجبلية للنبي - صلى الله عليه وسلم -؟

قال حلولو: "... الأول منها: أن يكون فعله ذلك من الأمور الجبلية التي لا يخلو الإنسان عنها، كالقيام والقعود والأكل والشرب... وصرح القرافي بأن حكمه الإباحة، وأما صفة الأكل والشرب، فحكى الباجي عن بعض أصحابنا أنه محمول على الندب... وما حكاه الأستاذ عن أكثر المحدّثين من أنه للندب، وعن الأقل أنه للإباحة، محمول عندي على الصفة لا على أصل الفعل " (4).

قال الدكتور حامدي: [الأول: أفعاله الجبلية: كالقيام والقعود والأكل والشرب ونحوها مما لا يخلو

(1) ابن منظور: مرجع سابق، ج 13، ص 226، والزبيدي: محمّد بن محمّد بن عبد الرزاق الحسيني (ت: 1205هـ)، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، دط، دت، ج 35، ص 231.

(2) الشوكاني: محمد بن علي بن محمد (ت: 1250هـ)، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق: أحمد عزو، دار الكتاب العربي، ط 1، 1999م، ج 1، ص 95.

(3) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: الضياء اللامع في شرح جمع الجوامع، دراسة وتحقيقاً، من أول كتاب السنة حت نهاية أركان القياس، لأحمد بن عبد الرحمن بن حلولو المالكي، رسالة ماجستير، كلية الشريعة وأصول الدين، قسم أصول الفقه، المملكة العربية السعودية، 2011م، ج 3، ص 204.

(4) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: المرجع نفسه، ج 3، ص 235.

الإنسان منها، وهذا القسم لا نزاع في أنه لا يُعدّ ملةً، أي شريعةً لنتأسى به فيها، بل هو عند الباجي منّا للإباحة في حقنا، قال الباجي: " مالا قربة فيه نحو الأكل والشرب والمشى واللباس فهذا يدل على الإباحة، وقد ذهب بعض أصحابنا إلى أنه يدل على الندب، كالمشي في نعلين، والأكل باليمين، والابتداء في التنعل باليمين، وغير ذلك، وهذا غير صحيح، لأنّ النَّدب إنما حصل في صفة الفعل لا في نفس الفعل، لأنّه ليس بمنسوب إلى الأكل، فإذا أكل كان مأمورا بإيقاعه على هذا الوجه "، ومن هنا فإنّ كون هذا القسم من أفعاله - صلى الله عليه وسلم - ليس مندوبا، إنّما هو مع قطع النظر إلى صفة ذلك الفعل، أمّا مع النظر إليها، فمندوب - كما حكاه الباجي عن بعض أهل المذهب - وقال أكثر المحدثين: إنه للندب، وقال البعض: إنّه مباح، قال حلولو - ردّا عليهم -: "هو عندي محمول على الصفة، لا على أصل الفعل" [(1)].

قال ابن عبد البر: " وَفِيهِ أَنَّ فِعْلَ رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - كُلُّهُ يَحْسُنُ التَّأْسَى بِهِ فِيهِ عَلَى كُلِّ حَالٍ، إِلَّا أَنْ يُخْبِرَ رَسُولُ اللَّهِ أَنَّهُ لَهُ خَاصَّةٌ، أَوْ يَنْطِقَ الْقُرْآنُ بِذَلِكَ، وَإِلَّا فَالْإِفْتِدَاءُ بِهِ أَقْلُ أَحْوَالِهِ أَنْ يَكُونَ مَنْدُوبًا إِلَيْهِ فِي جَمِيعِ أَقْوَالِهِ، وَمِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ مَنْ رَأَى أَنَّ جَمِيعَ أَفْعَالِهِ وَاجِبُ الْإِفْتِدَاءِ بِهَا، كَوُجُوبِ أَوَامِرِهِ، وَقَدْ بَيَّنَّا الْحُجَّةَ فِيمَا اخْتَلَفَ فِيهِ مِنْ ذَلِكَ فِي غَيْرِ هَذَا الْكِتَابِ، وَالذَّلِيلُ عَلَى أَنَّ أَفْعَالَهُ كُلَّهَا يَحْسُنُ التَّأْسَى بِهَا فِيهَا، قَوْلُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ: {لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ} [الأحزاب: 21]، فَهَذَا عَلَى الْإِطْلَاقِ، إِلَّا أَنْ يَقُومَ الدَّلِيلُ عَلَى خُصُوصِ شَيْءٍ مِنْهُ فَيَجِبُ التَّسْلِيمُ لَهُ" (2).

الفرع الأول: مسائل مخرجة على القاعدة

أولاً: ما يظهر فيه وجه القربة كصفة الأكل والشرب

1- الخلاف في المسألة

قال حلولو: "... صفة الأكل والشرب، فحكى الباجي عن بعض أصحابنا أنّه محمول على النَّدب" (3). جاء في شرح تنقيح الفصول: [وأمّا ما لا قربة فيه، كالأكل والشرب فهو عند الباجي للإباحة، وعند بعض أصحابنا للندب". وقال في الشرح: " إنّ الأصل استوائه - عليه الصلاة والسلام - مع أمته في الأحكام إلّا ما دلّ الدليل عليه، حجّة الإباحة فيما لا قربة فيه أنّ الأصل أنّ الطلب يتبع المصالح والقربات، ولا قربة، فلا مصلحة، فتعينت الإباحة لعصمته - عليه الصلاة والسلام - من المنهي عنه، أو لأنّه خلاف ظاهر حاله - عليه الصلاة والسلام -] (4).

(1) عبد الكريم حامدي: محاضرات في أصول المذهب المالكي، محاضرات موجهة لطلبة ماستر 2، الفقه المقارن وأصوله، جامعة باتنة، ط 1، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، السنة الجامعية: 2019م-2020م، ص 52.

(2) ابن عبد البر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، ومحمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، د ط، 1387هـ، ج 5، ص 116.

(3) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: المرجع السابق، 236/3.

(4) القرافي: شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ص 277 - 278.

قال النَّفراوي: " والأدب المقارنة أن تتناول المأكول والمشروب بيمينك، على جهة الندب، لخبر: " إذا أكل أحدكم فليأكل بيمينه وإذا شرب فليشرب بيمينه، فإن الشيطان يأكل بشماله ويشرب بشماله"(1). ويظهر ممّا سبق أنّ من المالكيّة من يحمل الأفعال الجبليّة كالأكل والشرب على الإباحة، ومنهم من يحملها على الندب، وذلك راجع إلى منطلق كلّ قائل. فأما ما يظهر فيه وجه القربة، أي: ما له صلة بالعبادة، كأن يتوارد على هيئة مخصوصة فعلاً مع القول، كأكله - صلى الله عليه وسلم - بيمينه، وأمره بذلك، وأكله ممّا يليه، وأمره بذلك، فهذا أقرب إلى التشريع منه إلى الإباحة، وأما ما كان فعلاً غير مسند بأمْرٍ منه - صلى الله عليه وسلم - كأكله بثلاثة أصابع، وكوضعه يده اليمنى تحت خده إذا نام، ونومه على جنبه الأيمن، فهو إلى العادة أقرب.

قال الدكتور الأشقر: " والأرجح عندي القول الثاني، وهو أنه دالٌّ على الإباحة لا أكثر " (2).

2- وجه بناء المسألة على القاعدة

من رأى أنّ المواظبة على الفعل تُكسبه صفة تشريعيّة، قال: إنّ أدنى الأمر للاستحباب، ومن لم ير ذلك، لم يُعطه حكم المأمور به شرعاً.

ثانياً: ما لا يظهر فيه وجه القربة كالقيام والعود

قال حلولو: " أن يكون فعله ذلك من الأمور الجبلية التي لا يخلو الإنسان عنها ، كالقيام والعود " (3).

1- الخلاف في المسألة:

قال الدكتور الأشقر: " والمراد به ما ليس له صلة بالعبادة، وهو الذي يقع منه -صلى الله عليه وسلم- على سبيل الإباحة، والمشهور عند الأصوليين أنه لا أسوة فيه " (4).

وقال إمام الحرمين: " فأما ما ورد غير مقترن بقول شاهد عليه، فينقسم إلى الأفعال الجبليّة التي لا يخلو ذو الروح عن جميعها، كالسكون، والحركة، والقيام، والعود، وما ضاهاها من تغاير أطوار الناس، فإذا ظهر ذلك، فلا استمساك بهذا الفنّ من فعل رسول الله - صلى الله عليه وسلم - " (5).

قال المازري: " ظاهر أفعاله التعديّ عند جمهور أهل الأصول ، فمن قصرها فعليه الدليل " (6).

(1) النفراوي: أحمد بن غانم بن سالم ابن مهنا(ت:1126هـ)، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، ط 1، 1995م، ج 2، ص 316.

(2) محمد سليمان الأشقر: المرجع نفسه، ج 1، ص 224.

(3) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: مرجع السابق، ج 3، ص 235.

(2) محمد سليمان الأشقر: أفعال الرسول - صلى الله عليه وسلم - ودلالاتها على الأحكام الشرعية، مؤسسة الرسالة، ط 6، 2003م.

(4) الجويني: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف(ت:478هـ)، البرهان في أصول الفقه، تحقيق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1997م، ج 1، ص 321.

(5) محمد سليمان الأشقر: مرجع سابق، ج 1، ص 227.

(6) المازري: أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي(ت:536هـ)، شرح التلغين، تحقيق: محمّد المختار السّلامي، دار الغرب الإسلامي، ط 1، 2008م، ج 1، ص 187.

واعترض على من جعل الصلاة على الغائب من خواصه - عليه الصلاة والسلام - فقال: "... وهذا ضعيف، مع القول بتعدي أفعاله - صلى الله عليه وسلم - " (1).

قال الدكتور الأشقر: " الدرجة الثالثة: أن يقع الفعل الجبلي لا على سبيل المواظبة و التكرار، ومثاله أن يكون - صلى الله عليه وسلم - قد سار في أيمن الطريق أو أيسرها... فهذا أضعف درجات الفعل الجبلي الاختياري، ودلالته على الإباحة واضحة، أما الندب فالقول به هنا أضعف منه فيما واظب عليه - صلى الله عليه وسلم - " (2).

وذهب المازري إلى أننا مأمورون باتباعه - صلى الله عليه وسلم - على الجملة فيما صدر عنه من أفعال، قال: " وبالجملة، فالأظهر في هذا أننا مأمورون بالاتباع على الجملة، فإن الصحابة كانت تدين بهذا... وإنما يبقى النظر في مسلكهم اتباعه، هل كانوا يعتقدون الوجوب أو الندب؟ وما عندنا في هذا يطول استقصاؤه" (3).

وقال الشوكاني: " القسم الثاني: ما لا يتعلق بالعبادات، ووضح فيه أمر الجبلة، كالقيام، والقعود، ونحوهما، فليس فيه تأس، ولا به اقتداء، ولكنه يدل على الإباحة عند الجمهور، ونقل القاضي أبو بكر الباقلاني عن قوم أنه مندوب، وكذا حكاه الغزالي في المنحول، وقد كان عبد الله بن عمر - رضي الله عنه - ينتبئ مثل هذا ويقتدي به، كما هو معروف عنه، منقول في كتب السنة المطهرة " (4).

2- وجه بناء المسألة على القاعدة

لما كان أصل الفعل جبلياً، فإن الجمهور ذهبوا إلى لأن الأظهر أنه لا يطلب الاقتداء فيه، وجنح بعض إلى أن الأصل في أفعال النبي - صلى الله عليه وسلم - كلها الاقتداء، فحملوها على الندب.

ثالثاً: ما تردد من فعله بين الجبلي والشرعي: الضجعة بين ركعتي الفجر وصلاة الصبح.

قال صاحب الضياء: " ما تردد من فعله بين الجبلي والشرعي، كالحج راکبا، وكالضجعة بين الصبح وركعتي الفجر، والحكم فيه التردد عند المصنف، لأن الأصل عدم التكليف، وهو- عليه السلام- إنما بعث للتشريع " (5).

قال السبكي: وهذا القسم قاعدة جليلة، وهي مفتتح كتابنا في الأشباه والنظائر، وقد ذكرت في كتابي الأشباه والنظائر أنه قد يخرج فيها قولان من القولين في تعارض الأصل والظاهر؛ إذ الأصل عدم

(1) المازري: المرجع نفسه، ج 1، ص 1183.

(2) محمد سليمان الأشقر: أفعال الرسول □ و دلالتها على الاحكام الشرعية، مرجع سابق، ج 1، ص 233.

(3) المازري: أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر (536هـ)، إيضاح المحصول من برهان الأصول، تحقيق: عمار طالبي، دار الغرب الإسلامي، ط 1، دت، ص 365.

(4) الشوكاني: محمد بن علي بن محمد (ت: 1250هـ)، إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق: أحمد عزو عناية، دمشق، كفر بطناء، دار الكتاب العربي، ط 1، 1999م، ص 102 - 103.

(5) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: مرجع السابق، ج 3، ص 244.

التشريع، والظاهر أنه شرعي، لكونه مبعوثاً لبيان الشرعيات " (1).

1 - الخلاف في المسألة

قال صاحب الضياء: " وكالضجعة بين الصبح وركعتي الفجر... ومعروف مذهبنا نحن أن الضجعة التي عبر هو عنها بالجلسة غير مشروعة، فلا يشرع الاضطجاع بعد ركعتي الفجر، وهذا مذهب المالكية، والحنفية، ورواية عن أحمد " (2).

وفرّق ابن القاسم بين فعلها بقصد الفصل بين ركعتي الفجر وبين الصبح، وفعلها بغير قصد ذلك، ففي المدونة: " قُلْتُ لِابْنِ الْقَاسِمِ: أَكَانَ مَالِكٌ يَكْرَهُ الضَّجْعَةَ الَّتِي بَيْنَ رَكْعَتَيْ الْفَجْرِ وَبَيْنَ صَلَاةِ الصُّبْحِ الَّتِي يَرَوْنَ أَنَّهُمْ يَفْصِلُونَ بِهَا؟ قَالَ: لَا أَحْفَظُ عَنْهُ فِيهَا شَيْئًا، وَأَرَى إِنْ كَانَ يُرِيدُ بِذَلِكَ فَصْلَ الصَّلَاةِ، فَلَا أَحِبُّهُ، وَإِنْ كَانَ يَفْعَلُ ذَلِكَ لِغَيْرِ ذَلِكَ فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ " (3).

ونقل ابن عبد البرّ بأنها ليست ممّا يُتأسّى به عند الإمامين مالك وأحمد، قال: [أَبِي جَمَاعَةَ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ ذَلِكَ، وَقَالُوا لَيْسَ الْإِضْطِجَاعُ بِسُنَّةٍ، وَإِنَّمَا كَانَ ذَلِكَ رَاحَةً لَطُولِ قِيَامِهِ... وَقَدْ قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ وَرَوَاهُ عَنْ مَالِكٍ أَيْضًا أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِالضَّجْعَةِ بَيْنَ رَكْعَتَيْ الْفَجْرِ وَصَلَاةِ الصُّبْحِ، إِنْ لَمْ يَرُدَّ بِهَا أَنْ يَفْصِلَ بَيْنَهُمَا، وَقَالَ الْأَثَرِمُ: " سَمِعْتُ أَحْمَدَ بْنَ حَنْبَلٍ يَسْئَلُ عَنِ الْإِضْطِجَاعِ بَعْدَ رَكْعَتَيْ الْفَجْرِ، فَقَالَ: " مَا أَفْعَلُهُ أَنَا، فَإِنْ فَعَلَهُ رَجُلٌ... ثُمَّ سَكَتَ!! - كَأَنَّهُ لَمْ يَعْبَهُ إِنْ فَعَلَهُ -، قِيلَ لَهُ: لِمَ لَمْ تَأْخُذْ بِهِ؟ فَقَالَ لَيْسَ فِيهِ حَدِيثٌ يَنْبُتُ " (4).

وأما الشافعية فجعلوها سنة، جاء في كتاب ردّ المحتار: " صرّح الشافعية بسنّة الفصل بين سنة الفجر وفرضه بهذه الضجعة أخذًا من هذا الحديث ونحوه، وظاهر كلام علّماننا خلافه حيث لم يذكروها وهو قول أبي حنيفة " (5).

2- وجه بناء المسألة على القاعدة

من نظر إلى عموم الأمر بالتأسي جعلها مندوبة، ومن نظر إلى أنه - صلى الله عليه وسلم - إنما أراد بها الراحة من طول قيامه الليل لم يجعلها من الشرع.

(1) السبكي: تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي، وولده تاج الدين، الإبهاج في شرح المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، 1995م، ج 5، ص 1766-1767.

(2) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: مرجع سابق، ج 3، ص 244، وما بعدها.

(3) مالك بن أنس(ت:179هـ): المدونة، دار الكتب العلمية، ط 1، 1994م، ج 1، ص 112.

(4) ابن عبد البرّ: التمهيد، مرجع سابق، ج 8، ص 126.

(5) ابن عابدين: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز(ت:1252هـ)، رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت، ط 2، 1992م، ج 2، ص 20.

المبحث الثالث

تخريج الفروع على أصل الإجماع

من خصائص هذه الأمة وفضائلها أن عَصَمَهَا اللهُ تعالى من الخطأ والضلالة في اجتماعها، وهذا ما يجعل إجماعها على حكم شرعيّ أمراً قطعياً وحجة شرعية، يجب المصير إليه ، والعمل به. وقد اختلف الأصوليون في بعض جزئيات الإجماع - بعد اتفاقهم على كونه حجة عموماً - وفيما يلي مسألتان من مسائل الإجماع اختلفوا فيها، مع التمثيل لكلّ منهما بمسائل من الفروع تنبني عليها.

المطلب الأول : تعريف الإجماع

من أنواع الإجماع ما هو متفق على الاحتجاج به، ومنها ما اختلف في حجّيته، وذلك بالنظر إلى عدّة عبارات، فينظر في نقله، وفي المجمعين أنفسهم، وهذه بعض من القواعد المبنية عليه.

الفرع الأول : لغة:

مصدر أجمع، يقال: جمعت الشيء جمعاً، وأجمعت على الأمر إجماعاً وأجمعته، ويطلق على معنيين: الأول: الضمّ، والثاني: العزم (1).

الفرع الثاني: اصطلاحاً

اتفاق مجتهدي أمة محمد - صلى الله عليه وسلم - في عصر من العصور، بعد وفاته، على حكم من الأحكام الشرعية (2).

قال صاحب الضياء: " يطلق الإجماع لغة على الاتفاق، ويطلق على الإجماع ، الزمّ والزمّاع: المضاء في الأمر، والعزم عليه، وأزمع الأمر وبه وعليه: مضى فيه، فهو مزمع " (3).

المطلب الثاني: قاعدة: " انعقاد الإجماع بعد الخلاف "

قد يحصل الإجماع بعد الاختلاف وقبل الاستقرار على رأي، فترجع إحدى الطائفتين بعد نظر وتأمل إذا تبين لها الحق أو اطلعت على دليل خفي عليها من قبل. وعلى هذا يكون الاتفاق بعد الاختلاف إجماعاً.

الفرع الأول : الخلاف في القاعدة

قال صاحب الضياء: " وعلم من إطلاق الاتفاق جواز اتفاقهم على أحد القولين قبل استقرار خلافهم، وفي انعقاد الإجماع بعد الاختلاف تفصيل: وهو أنه لا يخلو إمّا أن يكون ذلك قبل استقرار خلافهم، أو بعده، فإن كان قبل استقرار الخلاف، وذلك بأن يكون الزمان الذي بين الاختلاف والاتفاق

(1) ابن فارس: أحمد بن فارس بن زكريا القزويني(ت:395هـ)، مجمل اللغة، تحقيق: زهير عبد المحسن سلطان، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط 2، 1986م، ج 1، ص 489 ، والفيومي مرجع سابق، ص 61.

(2) القرافي: شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ص 253، والغزالي : المستصفي، مرجع سابق، ج 1، ص 325.

(3) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني : المرجع السابق ، 704/3 .

قصير، فجزم المصنّف بأنه جائز، وهو مذهب الجمهور، وسواء كان الاتفاق منهم، أو ممّن حَدَثَ بعدهم من المجتهدين، ومثاله: ... كرجوعهم إلى الصديق - رضي الله عنهم أجمعين - في قتال مانعي الزكاة بعد أن اختلفوا⁽¹⁾.

ويظهر من كلام حلولو أنّ المراد بانعقاد الإجماع بعد الخلاف، إنّما هو ما يكون قبل استقرار الخلاف، فحصول الاتفاق بعد الخلاف - كما في المسائل التي ذكّرَها - إنّما يكون في العصر نفسه، ومن المجتهدين أنفسهم، وقد ظهر خلاف في المسألة، وهو: هل يجوز لهم أن يتفقوا على أحد الرأيين بعد الخلاف أم لا؟

وصورة ذلك، أن تُعرَض المسألة و يُظهر كلُّ واحد من المجتهدين رأيه فيها، ولم يستقرَّ الخلاف بعد، إنّما في زمن النظر والتأمل والبحث ثم يتفقوا بعد اختلافهم.

فنقل الشيخ حلولو أنّ قول الجمهور الجواز، وقيل: يُمنع ذلك، وممّن منع الاتفاق بعد الخلاف القاضي الباقلاني - كما نقله عنه الجويني -⁽²⁾، والقاضي عبد الوهاب، - كما حكاه عنه ابن تيمية -⁽³⁾.

الفرع الثاني : مسائل مخرّجة على القاعدة

أولاً - المسألة الأولى : قتال مانعي الزكاة

1 - بيان المسألة

قال الذهبي: [لما اشتهرت وفاة النبي - صلى الله عليه وسلم - بالنواحي، ارتدّت طوائف كثيرة من العرب عن الإسلام، ومنعوا الزكاة، فنهض أبو بكر الصديق لقتالهم، فأشار عليه عمر وغيره أن يفتّر عن قتالهم، فقال: والله لو منعوني عقلاً أو عناقاً كانوا يؤدونها إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - لقاتلتهم على منعها، فقال عمر: كيف تقاتل الناس وقد قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: " أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا: لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، فمن قالها عصم مني ماله ودمه إلا بحقها وحسابه على الله"⁽⁴⁾، فقال أبو بكر: " والله لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة، فإنّ الزكاة حقّ المال، وقد قال: إلا بحقها "، قال عمر: " فوالله ما هو إلا أن رأيت الله شرّح صدر أبي بكر للقتال فعرفت أنه الحق "⁽⁵⁾.

2- وجه بناء المسألة على القاعدة

أنّ الصحابة اختلفوا إلى رأيين متباينين، ثمّ إنّهم أجمعوا على رأي واحد، فقاتلوا مانعي الزكاة.

(1) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة الفحطاني: مرجع سابق، ج 3، ص 753.

(2) الجويني: البرهان في أصول الفقه، مرجع سابق، ج 1، ص 453.

(3) ابن تيمية: أحمد بن عبد الحلیم بن مجد الدین (728ت:هـ)، المسودة في أصول الفقه، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الكتاب العربي، ص 324.

(4) البخاري: باب: فإن تابوا وأقاموا الصلاة، ج 1، ص 14، ومسلم: باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا: لا إله إلا الله، ج 1، ص 51.

(5) الذهبي: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد (748ت:هـ)، سير أعلام النبلاء، تحقيق: مجموعة من المحققين، بإشراف الشيخ شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط 3، 1985م، ج 1، ص 39.

ثانيا: المسألة الثانية: الإجماع على دفن النبي - صلى الله عليه وسلم - في الموضع الذي مات فيه.

1- بيان المسألة

عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ تُوفِّيَ يَوْمَ الْإِثْنَيْنِ، وَدُفِنَ يَوْمَ الثَّلَاثَةِ، وَصَلَّى النَّاسُ عَلَيْهِ أَفْذَاذًا، لَا يُؤْمَهُمْ أَحَدٌ، فَقَالَ نَاسٌ: " يُدْفَنُ عِنْدَ الْمَنْبَرِ "، وَقَالَ آخَرُونَ: " يُدْفَنُ بِالْبَيْعِ "، فَجَاءَ أَبُو بَكْرٍ الصِّدِّيقُ، فَقَالَ: " سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: " مَا دُفِنَ نَبِيٌّ قَطُّ إِلَّا فِي مَكَانِهِ الَّذِي تُوفِّيَ فِيهِ "، فَحُفِرَ لَهُ فِيهِ، فَلَمَّا كَانَ عِنْدَ غَسْلِهِ، أَرَادُوا نَزْعَ قَمِيصِهِ، فَسَمِعُوا صَوْتًا يَقُولُ: " لَا تَنْزِعُوا الْقَمِيصَ "، فَلَمْ يُنْزَعِ الْقَمِيصُ، وَغُسِّلَ وَهُوَ عَلَيْهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - (1).

2- وجه بناء المسألة على القاعدة

أن الصحابة اختلفوا في موضع دفنه أول الأمر، ثم استقرّوا على دفنه بموضع فراشه - صلى الله عليه وسلم -.

المطلب الثالث: إذا استقرّ إجماع أهل عصر على قولين، فهل يجوز لمن بعدهم إحداث قول ثالث؟

الفرع الأول: الخلاف في القاعدة

قال صاحب الضياء: " إذا أجمع أهل العصر الأول على قولين ، واستقر رأيهم على ذلك، وثبت أنّهم أجمعوا بجملة على القولين، فهل يجوز لمن بعدهم إحداث قول ثالث؟ فيه مذاهب: أحدها - وبه قال الأكثر وعزاه في البرهان لمُعظّم المحقّقين - أنه ممنوع... الثاني: الجواز مطلقاً، الثالث: التفصيل بين أن يرفع ما اتفقا عليه فيمنع، أو لا يرفع فيجوز " (2).

والجمهور على أن الإجماع على قولين مانع من إحداث قول ثالث... سواء أكان ذلك في عصر الصحابة أم بعده، فلا يجوز أن يظهر في المسألة قول ثالث يخالف القدر الذي توافق عليه القولان الآخران، وذلك لأنّ اختلافهم على قولين هو اتفاق على بطلان ما عداهما من الأقوال، كما أنّ في ذلك دلالة على إبطال ما سوى ذلك من الأقوال، ولأنّ اختلافهم على قولين هو في حقيقته حصر للحق فيهما، فيكون ما خرج عنهما قد خرج عن سبيل المؤمنين، وعن الحق المحصور فيهما، فيكون باطلاً، ولأنّه يلزم من العمل بقول ثالث مخالفٍ للقولين اللذين أجمعت عليهما الأمة، أن الأمة قد أجمعت على خطأ، وهذا ما نفاه الحديث، وهذا هو قول جمهور الأصوليين (3).

(1) مالك بن أنس: الموطأ، مرجع سابق، ج 1، ص/ 231.

(2) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة الفحطاني: المرجع السابق ،

(3) عبد الله فتحي سعد سيد أحمد: القول المعتمد فيما يُعد خرقاً للإجماع وما لا يُعد، مجلة كلية الدراسات الإسلامية، العدد: 35،

الفرع الثاني: مسألة مبنية على القاعدة: ميراث الجدّ مع الإخوة

ذَكَرَ ابن عبد البرّ اختلاف الصحابة في ميراث الجدّ مع الإخوة بعد أن ذكر إجماعهم على أنه ليس كالأب في الميراث مع الإخوة، قال: " فَإِنَّهُمْ يُقَاسِمُونَ الْجَدَّ بِالْإِخْوَةِ، وَإِنْ كَانُوا قَدْ اِخْتَلَفُوا فِي كَيْفِيَّةِ مُقَاسَمَةِ الْجَدِّ الْأَخْوَةَ، فَإِنَّهُمْ مَجْمَعُونَ عَلَى أَنَّ الْجَدَّ لَيْسَ بِأَبٍ وَلَا يُحَجَّبُ بِهِ الْإِخْوَةُ وَلَيْسَ هَذَا مَوْضِعَ ذِكْرِ أَقْوَابِهِمْ فِي الْجَدِّ، وَقَالَ كَقَوْلِ زَيْدٍ فِي الْجَدِّ: مَالِكٌ، وَالْأَوْزَاعِيُّ، وَالنَّوْرِيُّ، وَالشَّافِعِيُّ، وَأَحْمَدُ " (1).

أولاً: الخلاف في المسألة

في مسألة ميراث الجدّ مع الإخوة مذهبان مشهوران: (2)

المذهب الأول: أنّ الجدّ يُسقط جميع الإخوة ، فيكون كالأب تماماً، وهو مذهب أبي حنيفة، واختاره بعض الشافعية.

المذهب الثاني: أنّ الجدّ لا يُسقط الإخوة، بل يرثون معه، وبه قال مالك، والشافعي، وأحمد في المشهور عنه، وصاحباً أبي حنيفة، والأوزاعي .

ثانياً: وجه بناء المسألة على القاعدة

إحداث قول ثالث يقضي بمنع الجد مطلقاً من الإرث؛ بأن يحجبه الأخ، هذا القول هو خرق للإجماع الذي ورث الجد مع الإخوة، والأمر المجمع عليه، مستفاد من القولين المتقدمين، وهو أن الجد إما أن يكون منفرداً أو مشاركاً للإخوة، فإذا أسقطنا الجد فقد رفعنا أمراً مجعماً عليه.

قال الشنقيطي: " مثال إحداث القول الثالث المخالف: ما حكاه ابن حزم من أن الأخ يحجب الجدّ لأنّ الصحابة اختلفوا في ذلك إلى قولين، فمن قائل إنّ الجدّ أبٌ يحجب الأخ، ومن قائل: يرثان معاً، فكان إجماعاً على أنه للجد نصيب فالقول بحجب الأخ له، خرقٌ لإجماعهم بإحداث هذا الثالث " (3).

(1) ابن عبد البرّ: التمهيد، مرجع سابق، ج 11، ص 102.

(2) مصطفى مسلم: مباحث في علم المواريث، دار المنارة للنشر والتوزيع، جدة، السعودية، ص 77.

(3) الشنقيطي: محمد الأمين بن محمد المختار الجكني (ت: 1393هـ)، مذكرة في أصول الفقه، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة،

ط 5، 2001 م، ص 85.

المبحث الثالث

تخريج الفروع على أصل القياس

من الأدلة الشرعية ما هو نقلي، ومنها ما هو عقلي، يقوم على إعمال النظر والفكر، والنقلي والعقلي كلاهما، منه ما هو متفق على حجته، ومنها ما هو مختلف في حجته، فالمتفق عليه من الأدلة النقلية: الكتاب والسنة والإجماع، والدليل العقلي المتفق عليه بين جمهور العلماء هو القياس، وخالف الظاهرية، فأنكروه.

ونحن نطرق في هذا المبحث بعض القواعد من دليل القياس، مع شيء مما يتخرج عليها من الفروع الفقهية، لمعرفة كيف ينبني الفرع على الأصل فيها.

المطلب الأول: تعريف القياس

الفرع الأول: لغة: هو مصدر للفعل قاس، يقال: قاسته على الشيء وبه أقيسه قيساً، وقايسته بالشيء مقايسة وقياساً: إذا قدرته به، فمعناه: التقدير، وقد يرد القياس بمعنى المماثلة أو المساواة (1).

الفرع الثاني: اصطلاحاً: حمل فرع على أصل في الحكم بجامع بينهما، وقيل: هو مساواة فرع لأصل في علة حكمه (2).

قال حلولو: " قال الفهري - رحمه الله -: اعلم أن النظر في هذا الكتاب من أهم أصول الفقه؛ إذ هو أصل الرأي، وينبوع الفقه... وإذا ثبت هذا، فالقياس لغة: التقدير والمساواة، وأما في الاصطلاح: فقال إمام الحرمين والأبياري: يمتنع حد القياس بالحد الحقيقي... " (3).

المطلب الثاني: قواعد مبنية على أصل القياس

من أوسع الأدلة على الأحكام دليل القياس، وقد أخذت به كل المذاهب في الجملة، وإن اختلفوا فيه أو سمّوه بأسماء أخرى، وهذه بعض من قواعده.

الفرع الأول: القاعدة الأولى: جريان القياس في الحدود والكفارات

أولاً: تعريف الحد والكفارة

1 - تعريف الحد

أ - لغة: هو المنع، يقال: حدته عن الأمر، إذا منعه، فهو محدود، ومنه الحدود المقدرة في الشرع لأنها تمنع من الإقدام (4).

(1) الفيومي: المصباح المنير، مرجع سابق، ص 199، وابن فارس: مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج 5، ص 40.

(2) القرافي: شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ص 298، والأمدي: الأحكام، مرجع سابق، 273/3.

(3) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: المرجع السابق، 832/3.

(4) الجوهرية: الصحاح، مرجع سابق، 463/2.

ب - اصطلاحاً: عقوبة مقدّرة وجبت حقاً لله (1).

قال حلولو: " وإذا ثبت هذا، فذكر المصنّف عن الإمام أنّه حكى الاتفاق على أنّ القياس حجّة في الأمور الدنيويّة كالأدوية والأغذية، وذكر في غيرها مذاهب، أحدها: يمتنع التعبد به عقلاً... الرابع: - وبه قال أبو حنيفة -: منع القياس في الحدود، والكفارات... " (2).

2 - تعريف الكفارة

أ - لغة: مأخوذة من الكفر، وهو السّتر والتغطية، لأنها تكفّر الذنوب، أي: تسترها، مثل كفارة الأيمان، وكفارة الظهار والقتل الخطأ (3).

ب - اصطلاحاً: ما يستغفر به الأثم من صدقة وصوم ونحو ذلك (4).

ثانياً: الخلاف في القاعدة

والمراد بإجراء القياس في الكفارات أن تتشابه مسألتان، كفارة إحداهما منصوص عليها، وكفارة الأخرى غير منصوص عليها، ويكون بينهما جامع يجمعهما، كالحاق القتل عمداً بالقتل خطأ في وجوب الكفارة بجامع القتل بغير حق (5). وقد اختلف العلماء في جواز ذلك على قولين:

القول الأول:

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة وأبو يوسف من الحنفية إلى جريان القياس في الحدود والكفارات والرخص والتقديرات، بخلاف الحنفية؛ فإنهم منعوا من ذلك.

قال الباجي: " بَابُ الْقَوْلِ فِي الْحُدُودِ، هَلْ تُؤْخَذُ مِنْ جِهَةِ الْقِيَاسِ؟ الَّذِي يَدُلُّ عَلَيْهِ مَذْهَبُ مَالِكٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - يَجُوزُ أَنْ تُؤْخَذَ الْحُدُودُ وَالْكَفَّارَاتُ وَالْمُقَدَّرَاتُ مِنْ جِهَةِ الْقِيَاسِ، وَاخْتَلَفَ الْقَائِلُونَ بِالْقِيَاسِ، هَلْ يَجُوزُ أَنْ تُؤْخَذَ الْحُدُودُ وَالْكَفَّارَاتُ وَالْمُقَدَّرَاتُ مِنْ طَرِيقِ الْقِيَاسِ، فَعِنْدَنَا أَنَّهُ جَائِزٌ وَمَنْعٌ مِنْهُ بَعْضُ أَصْحَابِ أَبِي حَنِيفَةَ، وَبَعْضُ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ " (6).

قال القرافي: " يَجُوزُ عِنْدَ ابْنِ الْقَصَّارِ وَالْبَاجِيِّ وَالشَّافِعِيِّ جَرَيَانُ الْقِيَاسِ فِي الْمُقَدَّرَاتِ وَالْحُدُودِ وَالْكَفَّارَاتِ خِلَافًا لِأَبِي حَنِيفَةَ " (7).

القول الثاني: لا يجوز القياس في الحدود، وهو قول الحنفية، و مذهب بعض المعتزلة (8).

(1) سعدي أبو حبيب: القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، دار الفكر، دمشق، سورية، ط 2، 1988م، ص 88.

(2) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة الفحطاني: مرجع سابق، ج 3، ص 848.

(3) الفيومي: المصباح المنير، مرجع سابق، ص 276، والزبيدي: تاج العروس، مرجع سابق، ج 1، ص 62.

(4) سعدي أبو حبيب: مرجع سابق، ج 1، ص 321.

(5) محمد منظور إلهي: القياس في العبادات حكمه وأثره، مكتبة الرشد، ط 1، 2004م.

(6) الباجي: أبو الوليد سليمان بن خلف (ت: 474هـ)، الإشارة في أصول الفقه، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 2003م، ص 52.

(7) القرافي: الذخيرة، مرجع سابق، ج 1، ص 133.

(8) السرخسي: أصول السرخسي، مرجع سابق، ج 1، ص 242، والشوكاني: إرشاد الفحول، مرجع سابق، ص 386.

ثالثاً: مسائل مخرجة على القاعدة

1- المسألة الأولى : قياس حدّ اللواط على حدّ الزنا ؟

أ - الخلاف في حدّ اللائط

قال صاحب الضياء: " ... الرابع: وبه قال أبو حنيفة، منع القياس في الحدود، والكفارات والرخص، والتفديرات، فمثاله في الحدود: قياس اللائط على الزاني " (1).
للعلماء في هذه المسألة أقوال (2)

القول الأول: أن اللائط لا يُحدّد حدّ الزنا، وقد اختلف القائلون بهذا على رأيين:

الرأي الأول: أن اللائط يُقتل سواء أكان محصناً أم غير محصن، والفاعل والمفعول به في ذلك سواء، وبهذا قال الإمام مالك وأصحابه، والشافعي في أحد قوليه، وهو إحدى الروايتين عن أحمد.

الرأي الثاني: أن عقوبته التعزير بالضرب أو السجن حتى يتوب، وليس عليه أكثر من ذلك، وهو قول الإمام أبي حنيفة، ومن وافقه من أصحابه الذين لا يجيزون إثبات القياس في الحدود.

القول الثاني: أن اللواط كالزنا، يُحدّد مرتكبُه حدّ الزنا، فإن كان بكرًا جُلد مائة وغرّب عاماً، وإن كان محصناً رُجم حتى الموت، وهو قول الشافعي الأخير، وأحمد في إحدى الروايتين عنه.

ب- رأي المالكية في المسألة

جاء في الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي: " وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ يُشْتَرَطُ فِي رَجْمِ الْفَاعِلِ كَوْنُهُ مُكَلَّفًا، فَمَتَى كَانَ مُكَلَّفًا رُجِمَ، سَوَاءً كَانَ الْمَفْعُولُ بِهِ مُكَلَّفًا أَمْ لَا، وَيُشْتَرَطُ فِي رَجْمِ الْمَفْعُولِ تَكْلِيفُهُ وَطَوْعُهُ، وَكَوْنُ وَاطِنِهِ بِالْعَا كَمَا قَالَ الشَّارِحُ " (3).

وفي كتاب المعونة على مذهب عالم المدينة: [وإنما قلنا إن الحد هو الرجم خلافاً للشافعي في قوله: " وإن كان غير محصن فعليه الجلد "، لما روي عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: " من وجدتموه على عمل قوم لوط فارجموا الفاعل والمفعول " (4)، ولم يشترط في ذلك الإحصان، ولأنه أغلظ من الزنا، ولأن المزنّي بها جنسٌ مباح وطؤها، وإنما أُبَيِّت على خلاف الوجه المأذون فيه، والذَكَرَ ليس بمباح وطؤه، فكان فيه أغلظ من حدّ الزنا، وإنما قلنا إنه لا يثبت إلا بما يثبت به الزنا لأنّ

(1) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني : مرجع سابق، ج 3، ص 849.

(2) صالحة ناصر محمد عسيري: إثبات الحدود والرخص بالكفارات، رسالة ماجستير، جامعة الملك خالد، المملكة العربية السعودية، السنة الجامعية: 1431هـ،

(3) الدردير: الشرح الكبير، مرجع سابق، ج 4، ص 321.

(4) الترمذي: سنن الترمذي ، باب ما جاء في حد اللوطي: ج 4، ص 47، وابن ماجه: سنن ابن ماجه، باب من عمل قوم لوط، ج 2، ص 856، وأبو داود: سنن أبي داود، باب فيمن عمل قوم لوط: ج 4، ص 608، والحاكم: المستدرک، ج 4، ص 355، وقال صحيح الإسناد.

حدّه يتعلّق به الرجم فأشبهه الزنا [(1)] .

ج- وجه بناء المسألة على القاعدة

يظهر من تعريف الجمهور للزنا أنّهم يجعلونه شاملاً للواط، وهذا الشمول ثابت بالقياس على الزنا، فمن أجاز القياس في الحدود ، فإنّه يقيس حدّ اللواط على الزنا (2) .

2 - المسألة الثانية: اشتراط الإيمان في الرقبة في الظهار، قياساً على اشتراطه في القتل.

وهذا الفرع مبنيّ على قاعدة إثبات الكفّارات بالقياس، والمذاهب فيها هي نفسها التي في مسألة إثبات الحدود بالقياس.

أ- الخلاف في المسألة

لخص صاحب أضواء البيان آراء العلماء فيها، فقال : " المسألة السابعة عشرة: اعلم أن كفارة الظهار هي التي أوضحها الله تعالى بقوله: {فتحرير رقبة} إلى : {فإطعام ستين مسكيناً} [المجادلة: 34] فروع تتعلّق بهذه المسألة، الفرع الأول: اعلم أن أهل العلم اختلفوا في الرقبة في كفارة الظهار، هل يشترط فيها الإيمان أو لا يشترط فيها؟ فقال بعضهم: لا يشترط فيها الإيمان، فلو أعتق المظاهر عبداً ذمياً مثلاً أجزاءه، وممن قال بهذا القول: أبو حنيفة وأصحابه وعطاء، والثوري، والنخعي، وأبو ثور، وابن المنذر، وهو إحدى الروايتين عن أحمد، قاله في المغني... وممن قال باشتراط الإيمان في رقبة كفارة الظهار مالك، والشافعي، والحسن، وإسحاق، وأبو عبيدة، وهو ظاهر مذهب الإمام أحمد، قاله في المغني " (3) .

ب - رأي المالكية في المسألة

ذهبوا إلى أنّ المظاهر من امرأته يكفر بعق رقبة مؤمنة سليمة من العيوب، ليس فيها شرك، ولا طرف من حرية، فإن لم يجد، صام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع أطعم ستين مسكيناً، مدين لكل مسكين ولا يطؤها حتى تنقضي الكفارة (4) .

ج - وجه بناء المسألة على القاعدة

من رأى أنّ الرقبة لا تجزئ الكافرة منها، كما في كفارة القتل، عمل بقاعدة إثبات الكفارات بالقياس

(1) عبد الوهاب: أبو محمد بن علي بن نصر الثعلبي(ت:422هـ)، المعونة على مذهب عالم المدينة ، تحقيق، عبد الحق حميش، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز، مكة المكرمة، د ط، د ت، ص 1400.

(2) محمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي(ت:1393هـ)، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1995 م، ج 6، ص 213.

(3) ابن أبي زيد القيرواني: الرسالة، مرجع سابق ص 97.

(4) عبد المعز عبد العزيز حريز: القياس في الحدود والكفارات، دراسة أصولية فقهية، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية 2007م، المجلد الثالث، ص 107-108.

واحتج أنها قربة واجبة، فلا يكون الكافر محلاً له ، وهو تخريج ظاهره اشتراط الإيمان في الرقبة المعنقة في كفارة الظهار، قياساً على كفارة القتل، بناءً على الأصل في جواز إثبات الكفارات بالقياس.

الفرع الثاني: القاعدة الثانية: القياس على المعدول به عن سنن القياس

قال صاحب الضياء: " الركن الثاني من أركان القياس حكم الأصل، وله شروط... السادس: أن لا يعدل به عن سنن القياس، وهو كما صرح به الغزالي والأبياري والفهري وغيرهم، على قسمين: أحدهما: ما استثنى من قاعدة عامة، الثاني: ما استفتح به قاعدة، وكل واحد من القسمين ينقسم إلى ما عُقل معناه، وإلى ما لم يعقل معناه، وهو المتعبد به، فهي أربعة أقسام: القسم الأول: ما استثنى من قاعدة معلومة ولا يعقل معناه، وهو قسمان: معلوم: كتخصيص خزيمة بقبول شهادته وحده، وقيل: كتخصيص أبي بردة في الأضحية بالعناق " (1).

أولاً: معنى العدول عن سنن القياس

عرفه الغزالي، فقال: " وحده أن يرد نقضاً على قياس معتبر شرعاً بالاتفاق " (2).

القياس المراد هنا أعم من القياس الأصولي الذي يساوى فيه بين الفرع والأصل في الحكم، نظراً لتساويهما في علة الحكم، فالمعنى المراد هنا بالقياس ، هو المعنى العام الذي يشمل الدليل، والأصل العام الذي يضم فروعا كثيرة، ويضم أيضا القاعدة الكلية التي تندرج تحتها جزئيات كثيرة، فالمعدول به عن القياس إذاً، هو الذي مال وانحرف عن طريق القياس المستمر وقاعدته المطردة (3).

وقال ابن السبكي في رفع الحاجب: "والمعدول عن سنن القياس: هو الخارج عن المعنى، فلا ينطبق إلا على ما خرج عن المعنى لا لمعنى" (4).

وعُرف بأنه: الخارج عن الطريقة المعهودة والمستمرة في القياس، بأن يكون الحكم مما لا يعقل معناه لكونه غير متعدي، أو يكون ممّا عقل معناه لكونه متعدياً إلى غيره " (5).

وبهذا يكون المعدول به عن القياس شاملاً لجميع أنواعه، فيدخل في النوع الأول الذي لا يُعقل معناه شهادة خزيمة وأعداد الركعات، وفي النوع الثاني الذي يعقل معناه: الأحكام الخارجة عن قاعدة سابقة كالعرايا، فإذا ورد حكم معدول به عن هذه الطريقة، فهل يقاس عليه أم لا؟

(1) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: مرجع سابق، ج 4، ص 894.

(2) الغزالي: أبو حامد محمد بن محمد الطوسي(ت:505هـ)، شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، تحقيق: حمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد، بغداد، ط 1، 1971 م، ص 650.

(3) عماد محمد أحمد أبو صفت: المعدول به عن القياس، دراسة تطبيقية مقارنة، مذكرة ماجستي، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2006م، ص 15.

(4) ابن السبكي: رفع الحاجب، مرجع سابق، ج 4، ص 166.

(5) عماد محمد أحمد أبو صفت: مرجع سابق، ص 15.

ثانياً: الخلاف في القاعدة:

وينحصر الخلاف فيه في مذهبين (1).

المذهب الأول: عدم جواز القياس عليه مطلقاً، وهو المحكي عن أصحاب أبي حنيفة، وذلك لأن القياس على المعدول به عن سنن القياس تكثيراً لمخالفة الدليل.

المذهب الثاني: جواز القياس على المعدول به عن سنن القياس مطلقاً، وهو قول أكثر الشافعية، والحنابلة، وجمهور المالكية، وبعض الحنفية، وذلك لأنه حكم شرعي معقول المعنى.

ثالثاً: مسائل مخرجة على القاعدة

1 - المسألة الأولى: حديث قبول شهادة خزيمة منفرداً

أ- بيان المسألة

قصة حديث خزيمة: أن النبي صلى الله عليه وسلم ابتاع فرساً من أعرابي، فاستتبعه النبي - صلى الله عليه وسلم - ليقتنيه ثم فرسه فأسرع رسول الله - صلى الله عليه وسلم - المشي، وأبطأ الأعرابي، فطوق رجال يعترضون الأعرابي فيساومونه بالفرس ولا يشعرون أن النبي - صلى الله عليه وسلم - ابتاعه، فنادى الأعرابي رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقال: إن كنت مبتاعاً هذا الفرس وإلا بعته، فقام النبي - صلى الله عليه وسلم - حين سمع نداء الأعرابي، فقال: أو ليس قد ابتعته منك؟ فقال الأعرابي: لا والله، ما بعته، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم - بلى قد ابتعته منك، فطوق الناس يلوذون بالنبي - صلى الله عليه وسلم - والأعرابي وهما يتراجعان، فطوق الأعرابي يقول: هلم شهيداً يشهد أنني بايعتك، فمن جاء من المسلمين قال للأعرابي: ويلك النبي - صلى الله عليه وسلم - لم يكن ليقول إلا حقاً، حتى جاء خزيمة، فاستمع لمراجعة النبي - صلى الله عليه وسلم - ومراجعة الأعرابي، فطوق الأعرابي يقول: هلم شهيداً يشهد أنني بايعتك، فقال خزيمة بن ثابت: أنا أشهد أنك قد ابتعته، فأقبل النبي - صلى الله عليه وسلم - على خزيمة، فقال: بم تشهد؟ فقال: بتصديقك يا رسول الله، فجعل رسول الله - صلى الله عليه وسلم - شهادة خزيمة بشهادة رجلين (2).

ب - وجه بناء المسألة على القاعدة :

أن هذا عدل به عن سنن القياس، فلا يقاس عليه لأنه لم يرد من الشارع ما ينسخ هذه القاعدة، بل ورد الاستثناء مع بقاء القاعدة، وتسمية هذا النوع بالخارج عن القياس تسمية حقيقة، لأن القاعدة أن لا يقبل في الشهادة إلا شهادة اثنين (3).

(1) عبد الكريم النملة: المذهب في علم أصول الفقه المقارن، مرجع سابق، ج 5، ص 1999.
 (2) البخاري: كتاب الجهاد والسير، باب قول الله تعالى: (مِنَ الْمُؤْمِنِينَ رِجَالٌ صَدَقُوا مَا عَاهَدُوا اللَّهَ)، ج 6، ص 116. والنسائي: كتاب التسهيل في ترك الإشهاد على البيع، ج 7، ص 301، واللفظ له.
 (3) عماد محمد أحمد أبو صفت: المعدول به عن القياس، مرجع سابق، ص 24.

2- المسألة الثانية: حديث الإذن لأبي بردة في التضحية بالعناق

أ- بيان المسألة:

في حديث البراء بن عازب قال: خطبنا رسول الله - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - يَوْمَ النَّحْرِ بَعْدَ الصَّلَاةِ ثُمَّ قَالَ: " مَنْ صَلَّى صَلَاتَنَا وَنَسَكَ نُسَكَنَا فَقَدْ أَصَابَ النَّسَكَ، وَمَنْ نَسَكَ قَبْلَ الصَّلَاةِ فَتَلَّكَ شَاةٌ لَحْمٍ "، قَالَ أَبُو بُرْدَةَ بْنُ نِيَارٍ: " يَا رَسُولَ اللَّهِ لَقَدْ نَسَكْتُ قَبْلَ أَنْ أُخْرَجَ إِلَى الصَّلَاةِ، وَعَرَفْتُ أَنَّ الْيَوْمَ يَوْمُ أَكْلِ وَشُرْبِ، فَتَعَجَّلْتُ، فَأَكَلْتُ، وَأَطَعَمْتُ أَهْلِي، وَجِيرَانِي "، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " تَلَّكَ شَاةٌ لَحْمٍ "، قَالَ: فَإِنَّ عِنْدِي عَنَاقًا جَذَعَةً خَيْرٌ مِنْ شَاتِي لَحْمٍ، فَهَلْ تُجْزِي عَنِّي؟ قَالَ: " نَعَمْ تُجْزِي عَنْكَ وَلَنْ تُجْزِي عَنْ أَحَدٍ بَعْدَكَ " (1).

ب - وجه بناء المسألة على القاعدة

لَمَّا كَانَ هَذَا مَعْدُولًا بِهِ عَنْ سَنَنِ الْقِيَاسِ فَلَا يُقَاسُ عَلَيْهِ، لِأَنَّهُ قَدْ فَهِمَ مِنَ الشَّرْعِ الْإِخْتِصَاصُ بِالْمَحَلِّ الْمُسْتَنْتَى بِالتَّضْحِيَةِ بِالْعَنَاقِ، نَظَرًا لِفَقْرِهِ فَلَا يَتَحَقَّقُ بِهِ غَيْرُهُ، لِأَجْلِ صَرِيحِ الْمَنْعِ مِنَ الشَّرْعِ.

(1) البخاري: كتاب العيدين، باب الأكل يوم النحر، ج 2، ص 17، ومسلم: كتاب الأضاحي، باب: وقتها، ج 3، ص 1552.

الفصل الرابع

تخريج الفروع على الأصول المختلف فيها

وفيه أربعة مباحث

المبحث الأول: تخريج الفروع على أصل الاستصحاب

المبحث الثاني: تخريج الفروع على أصل الاستحسان

المبحث الثالث: تخريج الفروع على أصل العرف والعادة

المبحث الرابع: تخريج الفروع على أصل سدّ الذرائع

بعد أن رأينا في الفصل السابق ما اتفق المسلمون على حجّيته من الأدلّة التي تؤخذ منها الأحكام، وهي: الكتاب والسنة والإجماع والقياس، نأتي إلى ما اختلفوا فيه من أدلّة، من حيث حجّيتها، وصلاحيّتها لاستنباط الأحكام. هذه الأدلّة المختلف فيها، يسميها بعضهم (مصادر التشريع التبعية)، لأنّهم يرون أنّه لا يوجد خلاف حقيقي بين الأئمّة حولها، بل الخلاف فيها مجرد خلاف لفظي، ذلك أنّ النزاع إنّما وقع في المسمّى والاصطلاح، وليس في المضمون، أو أنّ الخلاف في الشروط ومدى التضييق والتوسيع في استعمالها، فهم - من حيث المبدأ - متفقون عليها. وهذه الأدلّة المختلف فيها بعضها نقلية، كمذهب الصحابي وشرع من قبلنا، وبعضها عقلية، كالاستصلاح والاستحسان.

وفي هذا الفصل نذكر بعضاً منها - على سبيل التمثيل - مع بيان مسائل خرّجها الفقهاء عليها، وقد جعناها على أربعة مباحث:

المبحث الأوّل: تخريج الفروع على أصل الاستصحاب.

المبحث الثاني: تخريج الفروع على أصل الاستحسان.

المبحث الثالث: تخريج الفروع على أصل العرف والعادة.

المبحث الرابع: تخريج الفروع على أصل سدّ الذرائع.

المبحث الأوّل

تخريج الفروع على أصل الاستصحاب

إذا تقدّم يقينٌ ثمّ تلاه شكٌّ، فإنّ اليقين يبقى قائماً إلى أن يوجد يقينٌ آخرٌ بعده يدلّ على التّغيير، وهذا هو الذي يعنيه الأصوليون بعبارة: استصحاب الحكم حتّى يردّ المغيّر، وتلك إحدى أبرز صور الاستصحاب. وهو من الأصول التي اختلفوا في الأخذ بها بين أخذ بجميعة، وأخذ ببعضه. ونحن نذكر بعض المسائل المخرّجة على قواعده، مع بيان وجه بنائها عليها.

المطلب الأوّل: تعريف الاستصحاب

نعرف في البداية هذا الأصل، ثمّ نأتي على ذكر بعض قواعده، ومن ثمّ إلى بعض الفروع التي تتخرّج عليها.

الفرع الأوّل: الاستصحاب لغةً: استفعال من الصّحبة، أي طلب الصحبة كقولهم: استغفر: إذا طلب المغفرة، واستفهم: إذا طلب الفهم، والصّاحب: المعاشير (1).

الفرع الثاني: الاستصحاب اصطلاحاً: اعتقاد كون الشيء في الماضي أو الحاضر يوجب ظنّ ثبوته في

(1) ابن منظور: مرجع سابق، ج 1، ص 519 .

الحال أو الاستقبال، فهذا الظن عند مالك والإمام المازني وأبي بكر الصيرفي - رحمهم الله تعالى - حجة، خلافاً لجمهور الحنفية والمتكلمين (1).

قال صاحب الضياء: " من الأدلة المختلف فيها في بعض صورته: الاستصحاب، ويطلق على أمور: أحدها: دلالة العقل على انتفاء الأحكام السمعية قبل ورود الأنبياء -عليهم السلام- فلا تكليف على العقلاء قبل ورود الشرع. الثاني: استصحاب العموم إلى أن يرد تخصيص، واستصحاب النص إلى أن يرد ناسخ. الثالث: استصحاب ما دلّ الشرع على ثبوته ودوامه، كالمك إذا حصل سببه. الأمر الرابع: استصحاب حال الإجماع في موضع الخلاف، كاستصحاب الإجماع في المتيم إذا رأى الماء في أثناء الصلاة " (2).

يقول ابن القيم: " الإِسْتِصْحَابُ: اسْتِفْعَالٌ مِنَ الصُّحْبَةِ، وَهِيَ اسْتِدَامَةٌ إِبْتِاتٍ مَا كَانَ ثَابِتًا أَوْ نَفِيَّ مَا كَانَ مَنْفِيًّا، وَهُوَ ثَلَاثَةٌ أَقْسَامٍ: اسْتِصْحَابُ الْبِرَاءَةِ الْأَصْلِيَّةِ، وَاسْتِصْحَابُ الْوَصْفِ الْمُثْبِتِ لِلْحُكْمِ الشَّرْعِيِّ حَتَّى يَبْتَدَأَ خِلَافُهُ، وَاسْتِصْحَابُ حُكْمِ الْإِجْمَاعِ فِي مَحَلِّ النِّزَاعِ " (3).

المطلب الثاني: حجية الاستصحاب

جميع أئمة المذاهب ومن تبعهم يرون الاستصحاب حجة، ولكنهم يختلفون في مقدار الأخذ به، فقد ذهب الأكثرية من الشافعية والحنابلة، وهو مذهب الإمام مالك أيضاً، إلى أنه يصلح حجة في الدفع والإثبات؛ أي لثبوت الحكم السابق وتقريره كأنه ثابت بدليل جديد حاضر، وذهب الحنفية ومن وافقهم إلى أنه حجة لإبقاء ما كان على ما كان، ودفع ما يخالفه، وهذا معنى قولهم: الاستصحاب حجة في الدفع لا في الإثبات، ومحلّ الخلاف بين الحنفية وغيرهم في هذه المسألة هو إذا ما دلّ الدليل على ثبوت حكم الواقعة، ولم يدلّ هذا الدليل على بقاء حكمه واستمراره، ولم يجد المجتهد بعد بحثه واجتهاده دليلاً يغيّر الحكم الذي ثبت لهذه الواقعة، فهل يحكم ببقاء هذا الحكم واستمراره ما دام لم يوجد ما يغيّره أم لا؟ هذا هو موضع الخلاف بين الأصوليين في الاستصحاب " (4).

المطلب الثالث: قواعد مخرجة على أصل الاستصحاب

اخترنا من قواعد استصحاب قاعدتين: الأولى: الأخذ بأقلّ ما قيل فيما يقبل التجزئة، وهذه تنفرّع عنها قواعد فرعية أخرى، والثانية: استصحاب حال الإجماع في موضع الخلاف.

(1) القرافي: شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ج 1، ص 447.

(2) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: المرجع السابق، ص 449.

(3) ابن القيم: محمد بن أبي بكر بن أيوب (ت: 751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1991م، ج 1، ص 25.

(4) نجية رحمانى: محاضرات في مقياس أصول الفقه، الأدلة المختلف فيها، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الثانية علوم إسلامية جذع مشترك شريعة، السداسي الرابع، السنة الدراسية: 2017م/2018م، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية قسم العلوم الإسلامية، جامعة المسيلة.

الفرع الأول: القاعدة الأولى: الأخذ بأقل ما قيل فيما يقبل التجزئة

أولاً: معنى القاعدة

مثّل لها القاضي عبد الوهاب المالكيّ بأنّها أن يجني رجلٌ على سلعة، أو يجرح جراحة ليس فيها تقدير، فيختلف المقومون في تقديرها، فيأخذ الشافعيُّ بأقل ما قيل (1).

وقال صاحب البحر المحيط: " الأخذ بأقل ما قيل أثبتته الشافعيّ والقاضي، قال القاضي عبد الوهاب: وحكى بعض الأصوليين إجماع أهل النظر عليه، وحقيقته - كما قال ابن السمعاني -: أن يختلف المختلفون في مقدّر بالاجتهاد على أقاويل، فيؤخذ بأقلها عند إعواز الحكم، أي: إذا لم يدلّ على الزيادة دليل " (2).

ثانياً: الأساس الذي تبني عليه القاعدة

اختلف القائلون بهذه القاعدة على الأساس التي تبني عليه هل الإجماع وحده؟ أو البراءة الأصلية؟ أو هما معاً؟

قال الشوكاني - مبيّناً منشأ الخلاف -: " والحاصل أنهم جعلوا الأخذ بأقل ما قيل متركّباً من الإجماع، والبراءة الأصلية "، يعني هذا أن الفقهاء مجمعون على الأقل، ومختلفون فيما زاد، والأصل عدم الزيادة إلا بدليل، ولا دليل فيؤخذ بالمجمع عليه، وهو الأقل (3).

وهناك فرق بين الأخذ بأقل ما قيل، والأخذ بأخف ما قيل: فأقل ما قيل عدّد يقبل التجزئة، والأقل يدخل في الأكثر، بينما أخف ما قيل صفة، ويدخل في مسألة يمكن تحقيقها بأحد وجهين - أخف أو أثقل - فلو قيل بالوجوب في مسألة تحتاج لتخيير كما في المسألتين اللتين سنأتيان.

قال صاحب الضياء: " ومما يجري على هذه المسألة مسألة من نذر هديا هل يجتزئ بالشاة أو لابد من البدنة؟ ومن نذر صوم شهر، هل يكفي بتسعة وعشرين يوماً، أو لابد من ثلاثين إن صام لغير الهلال؟ " (4).

فمن أخذ بالتيسير أخذ بأخف ما قيل، ومن شدّد أخذ بأثقل ما قيل، فدلّ على أنّ الأخف لا يندرج تحت الأثقل، بل جهتهما منفكة.

(1) القرافي: نفايس الأصول في شرح المحصول، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، مكتبة نزار مصطفى الباز، ط 1، 1995م، ج 9، ص 4071.

(2) الزركشي: البحر المحيط، مرجع سابق، ج 8، ص 27.

(3) الشوكاني: إرشاد الفحول، مرجع سابق، ج 2، ص 190.

(4) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: المرجع السابق، ج 4، ص 465.

فتارة يأخذ بالأقل، وتارة لا يأخذ به... وهذه المسألة تتعلق باستصحاب الحال أكثر من تعلّقها بالإجماع(1).

قَالَ أَبُو عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْبَرِّ - فِي حَدِيثِهِ عَنْ مِقْدَارِ دِيَةِ الذَّمِّ -: " التَّأْوِيلُ سَائِعٌ فِي الْآيَةِ لِلْفَرِيقَيْنِ، وَالْإِخْتِلَافُ مَوْجُودٌ بَيْنَ السَّلَفِ وَالْخَلْفِ مِنَ الْعُلَمَاءِ فِي مَبْلَغِ دِيَةِ الذَّمِّ ، وَأَصْلُ الدِّيَاتِ التَّوْقِيفُ ، وَلَا تَوْقِيفَ فِي ذَلِكَ إِلَّا مَا أَجْمَعُوا عَلَيْهِ ، وَقَدْ أَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ أَقْلَ مَا قِيلَ فِيهِ وَاجِبٌ ، وَاخْتَلَفُوا فِيمَا زَادَ، وَالْأَصْلُ بَرَاءَةُ الذَّمِّ " (2).

قال صاحب الضياء: " وذكر المصنّف هنا مسألة وجوب الأخذ بالأقل مع ذكرها في الإجماع، إما ليبيّن عليها ما بعدها أو لذكر حكمها؛ فإنّه في الإجماع إنّما قال: إنّ التمسك به حق، وهنا نبه على أنه يجب الأخذ به، ثم عقب المصنّف ذلك بذكر الخلاف في الأخذ بالأخف أو بالأثقل" (3).

رابعاً: مسائل مخرجة على القاعدة

1- المسألة الأولى: الأخذ بأقل ما قيل في الصفة: من أطلق نذر هدي، هل تجزئه شاة؟

أ- رأي المالكية في المسألة

ذهبوا إلى أنّ من نذر جنسا من الأنعام ، ليس له أن يتحوّل عنه إلى غيره إلا لعذر، وإلا لم يُجزّه. قال ابن جزّي: " من نذر أن يُضحّي ببدنة لم تقم مقامها بقرة مع الفُدرة عليها، وأمّا مع العجز ففي أجزاءها خلاف، وأجزاء مذهب المدوّنة وكذلك الخلاف في أجزاء سبع من الغنم عند عجزه عن البقرة فإن نذر هدياً فعليه ما نوى فإن لم ينو شيئاً فعليه أن ينحر بمكّة بدنة فإن لم يجد ذبح بقرة فإن لم يجد أجزاءه شاة (4).

وفي بداية المجتهد: " وَلَمْ يَخْتَلَفُوا أَنَّ مَنْ جَعَلَ عَلَى نَفْسِهِ هَدِيًّا أَنَّهُ لَا يُجْزِيهِ أَقْلٌ مِنَ الْجَذَعِ فَمَا فَوْقَهُ مِنَ الضَّأْنِ " (5).

وفي كتاب الشامل في فقه الإمام مالك: " والبدنة أولى في نذر الهدي المطلق، والشاة تجزئ كالبقرة، فإن نذر بدنة لزمته، إلا لعجز بقرة على المشهور، فإن عجز فسبع من الغنم، وقيل: عشرة (6).

ب- وجه بناء المسألة على القاعدة

من قَرَّب شاة فقد أخذ بأخفّ ما قيل في الصفة، وهذا القدر نكّره من سبق من علماء المالكية، وأما

(1) طاهر معتمد خليفة السبسي : قاعدة : الأخذ بأقل ما قيل وتطبيقاتها الفقهية ، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات ، جامعة الأزهر ، كفر الشيخ ، العدد الخامس ، الإصدار الأول ، 2021 م ، ص 15/14 .

(2) ابن عبد البر : الاستذكار ، مرجع سابق ، 121/8 .

(3) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة الفحطاني : المرجع السابق ، 463/4 .

(4) ابن جزّي : أبو القاسم محمد بن أحمد (ت: 741هـ) ، القوانين الفقهية ، د م ، د ط ، د ت ، ص 113 .

(5) ابن رشد : بداية المجتهد ، مرجع سابق ، 126/2 .

(6) الدّمياطيّ : بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز (ت: 805هـ) ، الشامل في فقه الإمام مالك ، ضبطه وصححه: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث ، ط 1 ، 1429هـ/2008م ، 295/1 .

الزيادة في الصفة فتبقى على البراءة الأصلية لعدم وجود الدليل على شغل الذمة بها، فالأخذ باستصحاب البراءة الأصلية التي هي الحكم ببقاء براءة الذمة من التكليف حتى يرد ناقل شرعي، وهذا يصدق عليه تعريف أبي المظفر السمعاني فقد قال في حده: " أن يختلف المختلفون في مُقدّر بالاجتهاد على أقاويل، فيؤخذ بأقلها عند إغواز الدليل " (1).

2 - المسألة الثانية: الأخذ بأقل ما قيل في العدد : من أطلق نذر صوم شهر، هل يجزئه تسعة وعشرين يوماً؟

أ- رأي المالكية في المسألة

جاء في شرح الخرشي على مختصر خليل: " فَإِذَا نَذَرَ صَوْمَ شَهْرٍ الصَّادِقِ بِثَلَاثِينَ، وَتِسْعَ وَعِشْرِينَ، فَيَصُومُ ثَلَاثِينَ عَلَى مَذْهَبِ الْمُدَوَّنَةِ، أَمَا لَوْ بَدَأَ بِالْهَلَالِ لَزِمَهُ تَمَامُهُ كَامِلًا أَوْ نَاقِصًا اتِّفَاقًا، فَقَوْلُهُ: فَثَلَاثِينَ مَعْمُولٌ لِفِعْلِ مُقَدَّرٍ كَمَا تَرَى، وَإِلَّا فَالْقِيَاسُ ثَلَاثُونَ، أَي: فَالْإِجْمَاعُ ثَلَاثُونَ، وَعُورِضَ مَا هُنَا بِمَا فِي كِتَابِ الْحَجِّ مِنْ أَنَّ مَنْ قَالَ: لِلَّهِ عَلَيَّ هَدْيٌ، أَجْرَانُهُ شَاةٌ، وَقِيَاسُ مَا هُنَا أَنْ تَلْزِمَهُ بَدَنَةٌ، وَفَرَّقَ بَعْضُهُمْ بَأَنَّ الْأَصْلَ فِي الشَّهْرِ ثَلَاثُونَ، وَأَمَّا الْهَدْيُ فَلَمْ يَنْتَقِرْ فِيهِ أَصْلٌ فَأَجْزَأُ أَذْنَاهُ " (2).

ب- وجه بناء المسألة على قاعدة

استصحاب البراءة الأصلية في العدد يقتضي إتمام الشهر ثلاثين، إذ الأصل في الشهر ثلاثون يوماً.

الفرع الثاني: استصحاب حال الإجماع في موضع الخلاف

أولاً: معنى القاعدة

قال صاحب الضياء " الأمر الرابع : استصحاب حال الإجماع في موضع الخلاف، كاستصحاب الإجماع في المتيمم إذا رأى الماء في أثناء الصلاة، وهو استصحاب حال عدم الماء في حالة وجوده، وقد اختلف في كونه حجة " (3).

قال الشوكاني: " وَهُوَ رَاجِعٌ إِلَى الْحُكْمِ الشَّرْعِيِّ، بِأَنْ يُنْفَقَ عَلَى حُكْمٍ فِي حَالِهِ، ثُمَّ يَتَغَيَّرُ صِفَةُ الْمُجْمَعِ عَلَيْهِ، فَيُخْتَلَفُونَ فِيهِ، فَيَسْتَدِلُّ مَنْ لَمْ يُعَيِّرِ الْحُكْمَ بِاسْتِصْحَابِ الْحَالِ " (4).

ثانياً: الخلاف في القاعدة

اختلفوا في الاحتجاج بهذا النوع من الاستصحاب على رأيين: (5).

الرأي الأول: عدم الاحتجاج بهذا النوع من الاستصحاب، وهو مذهب الأكثرين من الفقهاء والأصوليين.

(1) السمعاني : قواطع الأدلة ، مرجع سابق 394/2 .

(2) الخرشي : أبو عبد الله محمد بن عبد الله (ت: 1101هـ) ، شرح مختصر خليل ، دار الفكر للطباعة ، بيروت ، د ط ، د ت ، ص 263

(3) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني : المرجع السابق ، 457/4 .

(4) الشوكاني : إرشاد الفحول ، مرجع سابق ، 176/2 .

(5) محمود أحمد يوسف عيسى : استصحاب حال الإجماع في محل الخلاف وأثره في الفروع الفقهية ، مجلة الشريعة والقانون ، جامعة الأزهر ، العدد : 34 ، الجزء : 1 ، 1441هـ/2019م ، ص 20-21 .

الرأي الثاني: أنه يصلح حجة، وهو لبعض الأصوليين والفقهاء.

ثالثا: مسائل مبنية على القاعدة

1- المسألة الأولى: هل تبطل صلاة المتيمم إذا رأى الماء في أثناء الصلاة؟

أ- تحرير محل النزاع: أجمع الفقهاء على بطلان تيمم من وجد الماء قبل شروعه في الصلاة، وعلى بطلان صلاته، إن هو صلى على هذه الحال.

قال ابن المنذر: " وأجمعوا على أن من تيمم وصلى ثم وجد الماء بعد خروج الوقت، أن لا إعادة عليه، وأجمعوا على أن من تيمم كما أمر، ثم وجد الماء قبل دخوله في الصلاة، أن طهارته تنقض، وعليه أن يعيد الطهارة ويصلي " (1).

ب- الخلاف في المسألة

إذا تيمم المصلي لعدم الماء وشرع في الصلاة، ثم وجد الماء في أثناءها، فهل يبطل تيممه ويلزمه استعمال الماء أم لا؟

للفقهاء في هذه المسألة قولان (2):

القول الأول: أنه يبطل تيممه، وعليه أن يقطع صلاته ويستعمل الماء، وهو قول الحنفية، والشافعية، وقول الحنابلة.

القول الثاني: أنه لا يبطل تيممه، بل يمضي في صلاته ولا يقطعها، وهو قول المالكية، والشافعية، ورواية عند الحنابلة.

ج- رأي المالكية في المسألة

قال صاحب مواهب الجليل: " إِذَا وَجَدَ الْمَاءَ بَعْدَ دُخُولِهِ فِي الصَّلَاةِ فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يُبْطِلُ تَيْمُمَهُ، وَلَوْ كَانَ الْوَقْتُ مُتَّسِعًا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ اللَّخْمِيُّ وَعَيْرُ وَاجِدٍ، قَالَ فِي التَّوْضِيحِ: وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ قَطْعُ الصَّلَاةِ، قَالَ ابْنُ الْعَرَبِيِّ: وَخَرَجَ اللَّخْمِيُّ قَوْلًا بِالْقَطْعِ، قَالَ التَّلْمَسَانِيُّ: إِذَا قُلْنَا: إِنَّهُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَقْطَعَ، فَهَلْ الْمَذْهَبُ أَنَّهُ لَا يُسْتَحَبُّ لَهُ الْقَطْعُ، أَوْ يُسْتَحَبُّ لَهُ الْقَطْعُ؟ قَالَ ابْنُ الْعَرَبِيِّ: بَلْ يَحْرُمُ عَلَيْهِ ذَلِكَ، وَيَكُونُ عَاصِيًا إِنْ فَعَلَ، وَحُكْمُهُ كَحُكْمِهِ إِذَا وَجَدَهُ بَعْدَ الصَّلَاةِ، لَا يُسْتَحَبُّ لَهُ أَنْ يُعِيدَ، قَالَ فِي الطَّرَازِ: وَهَذَا فِيمَنْ تَيْمَّمَ وَهُوَ عَلَى

(1) ابن المنذر: أبو بكر محمد بن إبراهيم النيسابوري (ت: 319هـ)، الإجماع، تحقيق: فؤاد عبد المنعم أحمد، دار المسلم للنشر والتوزيع، ط 1، 1425هـ/2004م، 36/1.

(2) ابن المنذر: الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف، تحقيق: أبو حماد صغير أحمد بن محمد حنيف، دار طيبة، الرياض، ط 1، 1405هـ/1985م، 65/2.

إِيَّاسٍ مِنَ الْمَاءِ، وَأَمَّا مَنْ تَيَمَّمَ وَهُوَ يَرْتَجِي الْمَاءَ، فَهَذَا لَا يَبْعُدُ أَنْ يُقَالَ فِيهِ يَقْطَعُ، لِأَنَّ الصَّلَاةَ إِنَّمَا أُسْنِدَتْ إِلَى تَحْمِينِ، وَقَدْ تَبَيَّنَ فَسَادُهُ " (1).

وقال ابن عبد البر: " فَإِذَا دَخَلَ فِي الصَّلَاةِ سَقَطَ عَنْهُ الطَّلَبُ لِاشْتِغَالِهِ بِمَا هُوَ مَأْمُورٌ بِهِ مِنْ عَمَلِ الصَّلَاةِ الَّتِي دَخَلَ فِيهَا، وَإِذَا سَقَطَ عَنْهُ الطَّلَبُ سَقَطَ عَنْهُ اسْتِعْمَالُ الْمَاءِ إِذَا وَجَدَهُ، لِأَنَّهُ مُسْتَعْلٍ بِفَرْضِ آخَرَ عَنِ طَلَبِ الْمَاءِ، فَلَيْسَ عَلَيْهِ اسْتِعْمَالُهُ إِذَا سَقَطَ عَنْهُ طَلَبُهُ، وَقَدْ أَجْمَعُوا أَنَّهُ يَدْخُلُ فِي صَلَاتِهِ بِالتَّيَمُّمِ عِنْدَ عَدَمِ الْمَاءِ، وَاخْتَلَفُوا فِي قَطْعِ تِلْكَ الصَّلَاةِ إِذَا رَأَى الْمَاءَ وَلَمْ تَنْبُتْ سُنَّةٌ بِقَطْعِهَا وَلَا إِجْمَاعٌ، وَلَيْسَ قَوْلُ مَنْ قَالَ إِنَّ رُؤْيَا الْمَاءِ حَدَثٌ بِشَيْءٍ " (2).

وخالف ابن رشد، فقال - في بداية المجتهد -: " وَاخْتَلَفُوا هَلْ يَنْقُضُهَا طُرُوهُ فِي الصَّلَاةِ؟ فَذَهَبَ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ وَدَاوُدُ إِلَى أَنَّهُ لَا يَنْقُضُ الطَّهَّارَةَ فِي الصَّلَاةِ، وَذَهَبَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَحْمَدُ وَعَبْدُ اللَّهِ إِلَى أَنَّهُ يَنْقُضُ الطَّهَّارَةَ فِي الصَّلَاةِ، وَهُمْ أَحْفَظُ لِلْأَصْلِ، لِأَنَّهُ أَمْرٌ غَيْرٌ مُنَاسِبٌ لِلشَّرْعِ أَنْ يُوجَدَ شَيْءٌ وَاحِدٌ لَا يَنْقُضُ الطَّهَّارَةَ فِي الصَّلَاةِ وَيَنْقُضُهَا فِي غَيْرِ الصَّلَاةِ... وَلَا حُجَّةٌ فِي الطَّوَاهِرِ الَّتِي يُرَامُ الإِحْتِجَاجُ بِهَا لِهَذَا الْمَذْهَبِ مِنْ قَوْلِهِ تَعَالَى: {وَلَا تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ} [محمد:33]، فَإِنَّ هَذَا لَمْ يُبْطِلِ الصَّلَاةَ بِإِرَادَتِهِ وَإِنَّمَا أَبْطَلَهَا طُرُوهُ الْمَاءِ كَمَا لَوْ أَحْدَثَ " (3).

د- وجه بناء المسألة على القاعدة

من صحَّح الصلاة في هذه الحالة، قال: إِنَّ الإِجْمَاعَ مَنْعَدٌ عَلَى صِحَّتِهَا قَبْلَ رُؤْيَا الْمَاءِ، فَيُسْتَصْحَبُ ذَلِكَ إِلَى مَا بَعْدَ رُؤْيَا الْمَاءِ فِي أَثْنَاءِ الصَّلَاةِ، وَقَدْ يَجَابُ عَنْهُ بِأَنَّ الإِجْمَاعَ مَنْعَدٌ عَلَى بَطْلَانِ المَتَيَمِّمِ مَعَ رُؤْيَا الْمَاءِ قَبْلَ الصَّلَاةِ، فَيُسْتَصْحَبُ الإِجْمَاعُ إِلَى أَثْنَاءِ الصَّلَاةِ فَتَكُونُ صَلَاتُهُ بَاطِلَةً.

2- المسألة الثانية: بيع أم الولد

أُمُّ الْوَلَدِ هِيَ الْأُمُّ الَّتِي وَطِنَهَا سَيِّدُهَا وَحَمَلَتْ مِنْهُ وَوَلَدَتْ، فَهَلْ لَهُ أَنْ يَبِيعَهَا؟ أَمْ أَنَّهَا تَبْقَى فِي مِلْكِهِ فَتُعْتَقَ بَعْدَ مَوْتِهِ؟

أ- الخلاف في المسألة

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجوز بيع الجارية إذا ولدت لمالكها.

قال ابن رشد: " فَإِنَّ الْعُلَمَاءَ اخْتَلَفُوا فِيهَا سَلْفُهُمْ وَخَلْفُهُمْ، فَالْتَّابِتُ عَنْ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - أَنَّهُ قَضَى بِأَنَّهَا لَا تُبَاعُ، وَأَنَّهَا حُرَّةٌ مِنْ رَأْسِ مَالِ سَيِّدِهَا إِذَا مَاتَ، وَرُويَ مِثْلُ ذَلِكَ عَنْ عُثْمَانَ، وَهُوَ قَوْلُ أَكْثَرِ التَّابِعِينَ وَجُمْهُورِ فُقَهَاءِ الْأَمْصَارِ " (4).

(1) الحطاب : مواهب الجليل ، مرجع سابق ، 357/1 .

(2) ابن عبد البر : التمهيد ، مرجع سابق ، 292/19 .

(3) ابن رشد : بداية المجتهد ، مرجع سابق ، 97/1 .

(4) ابن رشد : بداية المجتهد ، مرجع سابق ، 175/4 .

ب- رأي المالكية في المسألة

سئل الإمام مالك عن رجل اشترى أم ولد رجل فأعتقها، فقال: " لَيْسَ عِنْفُكَ عِتْقًا، وَيُرَدُّ هَذَا الْبَيْعُ، وَتَرْجَعُ إِلَى سَيِّدِهَا... قِيلَ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ رَجُلًا بَاعَ أُمَّ وَوَلَدَهُ فَأَعْتَقَهَا الْمُشْتَرِي أَيْكُونُ هَذَا فَوْتًا؟ قَالَ: لَا يَكُونُ هَذَا فَوْتًا وَلَا تَكُونُ حُرَّةً وَتُرَدُّ إِلَى سَيِّدِهَا " (1).

وفي كتاب منح الجليل: " لِأُمِّ الْوَلَدِ حُكْمُ الْحَرَائِرِ فِي سِنَّةٍ أَوْجُهُ وَهِيَ: لَا خِلَافَ أَنَّهُنَّ لَا يُبْعْنَ فِي دَيْنٍ وَلَا غَيْرِهِ، وَلَا يُرَهَّنَّ، وَلَا يُؤَاهَرْنَ، وَلَا يُؤَاجَرْنَ، وَلَا يُسَلَّمْنَ فِي جِنَايَةٍ، وَلَا يُسْتَسْعَيْنَ " (2).

ج- وجه بناء المسألة على القاعدة

نقل ابن رشد في المقدمات عن أبي سعيد البردعي أنه قال: " قد اتَّفَقْنَا عَلَى مَنَعِ بَيْعِهَا حَامِلًا، فَمَنْ زَعَمَ أَنَّ بَيْعَهَا بَعْدَ الْوَضْعِ جَائِزٌ فَعَلَيْهِ الدَّلِيلُ " (3)، فاستدل باستصحاب حال الإجماع.

واستدل أصحاب الرأي الآخر باستصحاب حال الإجماع كذلك، فقالوا: إن بيع أم الولد كان جائزا قبل أن تحمل من سيدها، فنحن نستصحب هذا الإجماع حتى يأتي ما يُزيله لأن ما ثبت باليقين لا يزول إلا بيقين مثله.

لكن الآثار تُرَجِّحُ قَوْلَ الْجُمْهُورِ، مِنْهَا قَوْلُهُ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -: " أَيُّمَا رَجُلٍ وُلِدَتْ أُمَّتُهُ مِنْهُ، فَهِيَ مَعْتَقَةٌ عَنِ دُبُرِ مَنْه " (4). وقوله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -: " أَعْتَقَهَا وَلَدُهَا " (5).

المبحث الثاني**تخريج الفروع على أصل الاستحسان**

من الأدلة العقلية على الأحكام، دليل الاستحسان، والأصوليون - على ما بينهم من خلاف فيه - يأخذون به في العموم، ما دام مبنياً على اجتهاد صحيح، لا على هوى وتشنه. وسنبيّن في هذا المبحث بعض قواعده، مع ذكر أمثلة فقهية مبنية عليها.

(1) مالك بن أنس: المدونة، مرجع سابق، ج 2، ص 542.

(2) الحطاب: منح الجليل، مرجع سابق، ج 9، ص 480.

(3) ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد (ت: 520هـ)، المقدمات الممهّدات، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان ط 1، 1988م، ج 3، ص 199.

(4) ابن ماجه: سنن ابن ماجه، كتاب العتق، باب أمهات الأولاد، ج 3، ص 559، وابن حجر العسقلاني: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد (ت: 852هـ)، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، دار الكتب العلمية، ط 1، 1989م، كتاب أمهات الأولاد، مدخل، ج 4، ص 519.

(5) ابن ماجه: المرجع نفسه، باب أمهات الأولاد، ج 2، ص 841.

المطلب الأول: تعريف الاستحسان، وتصوّره

إذا رأى المجتهد أنّ الحكم في مسألة بحُكم نظائرها يُفوّت مصلحة، أو وجد دليلاً أقوى من آخر في المسألة نفسها، فإنّه يترك الدليل الأضعف، ويعدّل عن القياس الجليلاً لجل حفظ تلك المصلحة، وهذا هو الاستحسان، ونحن نذكر بعض الفروع المخرّجة عليه.

الفرع الأول: تعريف الاستحسان

أولاً: لغة: هو استفعال من الحُسن: نقيض القُبْح، ويستحسنه: يَعُدُّه حسناً (1).

ثانياً: اصطلاحاً: هو أن يعدل عن أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه، لوجه يقتضي العدول (2).

قال صاحب الضياء: " وقد ثبت بما تقدم إطلاق الاستحسان في المذاهب الثلاثة: مالك والحنفي والشافعي، وذكر ابن الخطاب من الحنابلة عن الإمام أحمد إطلاق لفظ الاستحسان على تقديم الخبر على القياس " (3).

الفرع الثاني: تصوّر الاستحسان**أولاً: الاستحسان هو الأخذ بأقوى الدليلين**

وهو الذي ذهب إليه المالكية، فإذا كان في مسألة دليلان، أحدهما أقوى من الآخر، فإنّه يُعمل بالأقوى منهما، ويُترك الأضعف.

قال صاحب الضياء: " اختلف في تصوّر الاستحسان، والقول به، أمّا تصوّره ففيه مذاهب... وذكر الباجي في الإشارات عن ابن خويز منداد أنّ الاستحسان الذي قال به المالكية هو القول بأقوى الدليلين، كتخصيص العرايا من بيع الرطب بالتمر... وقال الأبياري: الذي يظهر من مذهب مالك في الاستحسان أنّه استعمال مصلحة جزئية في مقابلة قياس كليّ، فهو تقديم للاستدلال المرسل على القياس " (4).

وقال ابن العربي: " الاستحسان عندنا وعند الحنفية هو العمل بأقوى الدليلين " (5).

1- مسألة مخرّجة على الأخذ بأقوى الدليلين: بيع العرايا بالتمر**أ- تعريف العريّة**

(1) الجوهري: مرجع سابق، ج 1، ص 192، وابن منظور: مرجع سابق، ج 13، ص 117.

(2) الأمدى: الإحكام، مرجع سابق، ج 4، ص 205.

(3) سعيد بن سعد بن سعيد آل حماد الشهراني: الضياء اللامع في شرح جمع الجوامع، من أول باب مسالك العلة إلى نهاية كتاب الاجتهاد دراسة وتحقيقاً، رسالة ماجستير، كلية الشريعة وأصول الدين، قسم أصول الفقه، جامعة الملك خالد، المملكة العربية السعودية، 2010م، ص 487-488.

(4) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: مرجع سابق، ص 477.

(5) ابن العربي: القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر (ت: 543هـ)، أحكام القرآن، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلّق عليه: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 3، 2003م، ج 2، ص 278.

قال الإمام مالك: " العرية أن يُعري الرجل الرجلَ النخلةً ثم يتأذى بدخوله عليه، فرخص له أن يشتريها منه بتمر " (1).

وذلك أنّ أهل المدينة كانوا إذا كان وقت الثمار، خرجوا بأهلهم إلى حوائطهم، وربما كان لرجل آخر النخلة أو النخلتان فيها، فإذا جعل يتردد على نخلته، تأذى بذلك صاحب الحائط، فرخص - صلى الله عليه وسلم - لصاحب الحائط أن يخرص ما للرجل، ويعطيه مثله تمرأ، لينصرف عنه (2).

ب- حكم بيع العرية عند المالكية

الأصل في بيع العرية المنع، لما فيه من محظورات، فهو يشتمل على الربا بنوعيه، وعلى المزابنة وهي بيع معلوم وهو اليابس بمجهول وهو الرطب، وعلى شراء الواهب هبته، وجميع ذلك منهي عنه. قال ابن الحاجب: " بيع العرية مستثنى من الرباين والمزابنة وبيع الطعام نسيئة " (3).

ج- وجه بناء المسألة على القاعدة

استثنى الجمهورُ العرايا من بيع المزابنة، فرخصوا فيه للنصوص الواردة في ذلك، فكانت تلك الرخصة نوعاً من الاستحسان، الذي هو الأخذ بأقوى الدليلين للحاجة، لا للتشهي (4).

ثانياً: الاستحسان هو العدول عن حكم الدليل إلى العرف لمصلحة

وهذا يسمى استحساناً بالعرف والعادة، وهو العدول عن حكم القياس في مسألة إلى حكم يخالفه، عملاً بالعرف وجرياً على ما اعتاده الناس.

1- مسألة مخرجة على الاستحسان بالعرف: الإجارة على دخول الحمام

قال حنبلو: "... الثالث: هو العدول عن حكم الدليل إلى العادة لمصلحة الناس، كما نُقل عن الأئمة استحسانُ دخول الحمام من غير تقدير للماء، ولا للمدة التي يقيم بها، ومنه شرب الماء من السقاء (5). وقال الشاطبي: " وَالثَّالِثُ: أَنَّ الْأُمَّةَ قَدْ اسْتَحْسَنَتْ دُخُولَ الْحَمَّامِ مِنْ غَيْرِ تَقْدِيرِ أُجْرَةٍ، وَلَا تَقْدِيرِ مُدَّةِ اللَّبَثِ، وَلَا تَقْدِيرِ الْمَاءِ الْمُسْتَعْمَلِ، وَلَا سَبَبَ لِذَلِكَ إِلَّا أَنَّ الْمُشَاحَّةَ فِي مِثْلِهِ قَبِيحَةٌ فِي الْعَادَةِ، فَاسْتَحْسَنَ النَّاسُ تَرْكَهُ، مَعَ أَنَّا نَقْطَعُ أَنَّ الْإِجَارَةَ الْمَجْهُولَةَ أَوْ مُدَّةَ الْإِسْتِجَارِ أَوْ مِقْدَارَ الْمُسْتَرَى إِذَا جُهِلَ فَإِنَّهُ مَمْنُوعٌ، وَقَدْ اسْتَحْسِنَتْ إِجَارَتُهُ مَعَ مُخَالَفَةِ الدَّلِيلِ، فَأَوْلَى أَنْ يُجَوَّزَ إِذَا لَمْ يُخَالَفْ دَلِيلًا " (6).

(1) الطحاوي: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة(ت:321هـ)، مختصر اختلاف العلماء، تحقيق: عبد الله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط 2، 1417هـ، ج 3، 121/.

(2) عليش: منح الجليل، مرجع سابق، ج 5، ص 296.

(3) الدسوقي: مرجع سابق، ج 3، ص 179.

(4) سعيد بن سعد بن سعيد آل حماد الشهراني: مرجع سابق، ص 479.

(6) الشاطبي: الاعتصام، تحقيق ودراسة: محمد بن عبد الرحمن الشقير وآخرين، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط 1، 2008م، ج 1، ص 390.

(6) القنوجي: أبو الطيب محمد صديق خان(ت:1307هـ)، الروضة الندية شرح الدرر البهية، دار المعرفة، د ط، د ت، ج 2، ص 113.

2- وجه بناء المسألة على القاعدة

القياس يَمنع الإجارة على مجهول، والمجهول هنا هو: كمية الماء، ومدة المكث، لكنهم استحسنا ترك هذا القياس، لأنَّ الجهالة المذكورة لا تُفضي إلى المنازعة والخصومة، لتعارُف الناس على ذلك.

المبحث الثالث**تخريج الفروع على أصل العرف والعادة**

من المعلوم أنَّ الشريعة إنما جاءت لحفظ مصالح الناس، ودرء المفسد عنهم، وفي جانب المعاملات - خاصة - قد يتفق الناس على شيء يقوم مقام الكلام، أو لفظ إذا أطلق انصرف عندهم إلى معنى معين بحيث لا يفهم منه إلا ذلك المعنى، فإذا لم يوجد دليل في مسألة إلا ذلك الشيء الذي تعارفوه وتواطؤوا على الأخذ به، فإنه يُنظر فيه، فإن لم يوجد ما يعارضه من نصوص الشرع فإنه يُعتبر، وإلا لم يكن له معنى. وفيما يلي بعض المسائل التي بُنيت على أصل العرف، مع بيان وجه بنائها عليه.

المطلب الأول: تعريف العرف والعادة

نعرف كلاً من العرف والعادة، حتى إذا ذُكرت المسائل التي تنبني عليهما استبان وجه اعتبار الشرع لهما، ووجه بناء الفروع عليهما.

الفرع الأول: تعريف العرف

أولاً: لغة: قال ابن فارس: "العَيْنُ وَالرَّاءُ وَالْفَاءُ أَصْلَانِ صَحِيحَانِ، يَدُلُّ أَحَدُهُمَا عَلَى تَتَابُعِ الشَّيْءِ مُتَّصِلًا بَعْضُهُ بِبَعْضٍ، وَالْآخِرُ عَلَى السُّكُونِ وَالطَّمَأْنِينَةِ... وَالْأَصْلُ الْآخِرُ الْمَعْرِفَةُ وَالْعِرْفَانُ (1).

ثانياً: اصطلاحاً: ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول، وتلقته الطبائع بالقبول (2).

الفرع الثاني: تعريف العادة

أولاً: لغة: الدَّيْنُ، والمعاود: المواظب، وأعادته إلى مكانه: رجعه، وأعاد الكلام: كرَّره، والعادة مأخوذة من العود: بمعنى التكرار (3).

ثانياً: اصطلاحاً: ما استمر الناس عليه على حكم المعقول، وعادوا إليه مرّة بعد أخرى (4).

وقيل: الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية (5).

واختلفوا في وجود فرق بينهما على ثلاثة أقوال (6).

(1) ابن فارس: مقاييس اللغة، دار الفكر، ج 4، ص 281، وزين الدين الرازي: مختار الصحاح، مرجع سابق، ج 1، ص 206.
(2) الجرجاني: علي بن محمد بن علي (ت: 816هـ)، كتاب التعريفات، ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1983م، ج 1، ص 149.
(3) الفيروزآبادي: القاموس المحيط، مرجع سابق، ج 1، ص 330، وابن منظور: مرجع سابق، ج 3، ص 317.
(4) علي جمعة محمد عبد الوهاب: المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية، دار السلام، القاهرة، ط 2، 2001م، ص 70.
(5) ابن أمير حاج: أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد (ت: 879هـ)، التقرير والتحبير، دار الكتب العلمية، ط 2، 1403هـ/1983م، 282/1.
(6) أبو سنّة أحمد فهمي: العرف والعادة في رأي الفقهاء، مطبعة الأزهر، القاهرة، 1947م، ص 13.

القول الأول: لا يرى وجود فرق بينهما، قالوا: " العرف: هو ما تعارفه الناس وساروا عليه من قول أو فعل أو ترك، ويسمى العادة، وفي لسان الشرعيين لا فرق بين العرف والعادة ".
القول الثاني: جعل الفرق بينهما أنّ العادة تكون في الأفعال، والعرف يكون في الأقوال.

القول الثالث: جعل بينهما نسبة عموم وخصوص مطلق، فالعادة أعم من العرف مطلقاً، حيث تُطلق على العادة الجماعية - العرف - وعلى العادة الفردية، فكلّ عرف عادة، ولا عكس.

المطلب الثاني: رأي المالكية في العرف

أعمل المالكية العرف كما عمله غيرهم، قال القرافي: " يُنقل عن مذهبنا أنّ من خواصّه اعتبار العوائد والمصلحة المرسلّة وسدّ الذرائع وليس كذلك، أمّا العرف فمشارك بين المذاهب ومن استقرأها وجدّهم يصرّحون بذلك... " (1).

وقال ابن حجر: " وَذَكَرَ الْقَاضِي الْحُسَيْنُ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ أَنَّ الرَّجُوعَ إِلَى الْعُرْفِ أَحَدُ الْقَوَاعِدِ الْخَمْسِ الَّتِي يُبْنَى عَلَيْهَا الْفُقُه، فَمِنْهَا الرَّجُوعُ إِلَى الْعُرْفِ فِي مَعْرِفَةِ أَسْبَابِ الْأَحْكَامِ مِنَ الصِّفَاتِ الْإِضَافِيَّةِ، كَصِغَرِ ضَبَّةِ الْفِضَّةِ وَكِبَرِهَا، وَغَالِبِ الْكَثَافَةِ فِي اللَّحْيَةِ وَنَادِرِهَا، وَقُرْبِ مَنْزِلِهِ وَبُعْدِهِ، وَكَثْرَةِ فِعْلٍ أَوْ كَلَامٍ وَقَلْتِهِ فِي الصَّلَاةِ، وَمُقَابَلًا بِعَوَضٍ فِي الْبَيْعِ، وَعَيْنًا وَثَمَنٍ مِثْلٍ وَمَهْرٍ مِثْلٍ وَكُفَاءِ نِكَاحٍ وَمُؤَنَةِ وَنَفَقَةٍ وَكِسْوَةٍ وَسُكْنَى وَمَا يَلِيْقُ بِحَالِ الشَّخْصِ مِنْ ذَلِكَ، وَمِنْهَا الرَّجُوعُ إِلَيْهِ فِي الْمَقَادِيرِ كَالْحَيْضِ وَالطُّهْرِ وَأَكْثَرِ مَدَّةِ الْحَمْلِ وَسِنِّ الْيَأْسِ " (2).

المطلب الثالث: مسائل مبنية على أصل العرف والعادة

قسّمنا هذا المطلب إلى فرعين: الأوّل منهما في الأخذ بالعادة في معرفة أسباب الأحكام الإضافية، والثاني في الأخذ بالعرف في الأحكام.

الفرع الأوّل: الأخذ بالعادة في معرفة أسباب الأحكام الإضافية

أولاً- المسألة الأولى: أقلّ وأكثر مدّة الحيض والنفاس

1- أقلّ مدّة الحيض

مذهب المالكية أنّه لا حدّ لأدنى مدّة الحيض، أمّا أعلاها فخمسة عشر يوماً، وفرّقوا في ذلك بين العدة وبين الاستبراء، ولمّا لم يوجد في ذلك أثر، فإنّهم جعلوا عمدتهم فيه العادة.

قال حلولو: " ومنه الرجوع إلى العرف والعادة في معرفة أسباب الأحكام الإضافية كصغر صبيّة

(1) القرافي : شرح تنقيح الفصول ، مرجع سابق ، 448/1 .

(2) ابن حجر العسقلاني : أحمد بن علي الشافعي ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، أخرجه وصححه : محب الدين الخطيب ، دار المعرفة ، بيروت ، 1379هـ ، 406/4 .

(3) سعيد بن سعد بن سعيد آل حماد الشهراني : الضياء اللامع في شرح جمع الجوامع دراسة تحقيقاً ، مرجع سابق ، ص521 .

وكبرها، وإطلاق ماء وتقييده، وغالب الكفاية ونادره، والعذر ودائمه، وطول الفصل في السهو وقصره، وأقل الحيض والنفاس وأكثره، ويشمل ذلك أن جميع الأحكام التي أحالها الشرع على العرف، فالعادة فيها محكّمة " (3).

قال الدردير: " وأما باعتبار الزمن فلا حدّ لأقله ، وهذا بالنسبة إلى العبادة ، وأما في العدة والاستبراء فلا بدّ من يومٍ أو بعضه " (1) .

وقال ابن رشد: "... وَهَذِهِ الْأَقَاوِيلُ كُلُّهَا الْمُخْتَلَفُ فِيهَا عِنْدَ الْفُقَهَاءِ فِي أَقَلِّ الْحَيْضِ وَأَكْثَرِهِ وَأَقَلِّ الطُّهْرِ، لَا مُسْتَنَّدَ لَهَا إِلَّا التَّجْرِبَةُ وَالْعَادَةُ، وَكُلُّ إِنَّمَا قَالَ مِنْ ذَلِكَ مَا ظَنَّ أَنَّ التَّجْرِبَةَ أَوْفَقَتْهُ عَلَى ذَلِكَ، وَلَا خْتِلَافَ ذَلِكَ فِي النِّسَاءِ عَسَرَ أَنْ يُعْرَفَ بِالتَّجْرِبَةِ حُدُودَ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ فِي أَكْثَرِ النِّسَاءِ (2) .

وأما في الاستحاضة، فاختلّفوا في المبتدأة إذا جاوز دمها أكثر الحيض، عن مالك ثلاث روايات: إحداها: تجلس أكثر الحيض عنده ثم تكون مستحاضة، وهي رواية ابن القاسم وغيره، والثانية: تجلس عادة نسائها فقط، وهي رواية علي بن زياد. والثالثة: تستنظر بثلاثة أيام ما لم تجاوز خمسة عشر يوماً، وهي رواية ابن وهب وغيره (3).

ثم إنّ النساء لسن سواءً في ذلك، بل يختلف الأمر بين المبتدأة والمعتادة، والمميّزة وغير المميّزة.

قال في التلقين: " ومتحصّل مذهب مالك في ذلك أنّ النساء على ضربين: مبتدأة ومعتادة، أما المعتادة ففيها روايتان عن مالك، إحداها: بناؤها على عاداتها وزيادة ثلاثة أيام ما لم تتجاوز أكثر مدة الحيض، والثانية: جلوسها إلى انقضاء أكثر مدة الحيض ، أو تعمل على التمييز إن كانت من أهل التمييز " (4).

وفصل الصّاوي في المعتادة وفي الاستنظار الذي تستنظره، فقال: "وَلِمُعْتَادَةِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ عَلَى أَكْثَرِ عَادَتِهَا اسْتِنْظَارًا، مَا لَمْ تُجَاوِزْهُ، أَيْ وَأَكْثَرُهُ لِلْمُعْتَادَةِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ زِيَادَةً عَلَى أَكْثَرِ عَادَتِهَا ، وَالْعَادَةُ تَنْبُتُ بِمَرَّةٍ، فَمَنْ اعْتَادَتْ أَرْبَعَةَ أَيَّامٍ أَوْ خَمْسَةَ اسْتِنْظَرَتْ بِثَلَاثَةِ أَيَّامٍ عَلَى الْخَمْسَةِ، وَلَوْ كَانَتْ الْخَمْسَةُ رَأَتْهَا مَرَّةً وَرَأَتْ الْأَرْبَعَةَ أَكْثَرَ، وَمَحَلُّ الْاسْتِنْظَارِ بِالثَّلَاثَةِ مَا لَمْ تُجَاوِزْ نِصْفَ الشَّهْرِ، فَمَنْ اعْتَادَتْ نِصْفَ الشَّهْرِ فَلَا اسْتِنْظَارَ عَلَيْهَا، وَمَنْ عَادَتْهَا أَرْبَعَةَ عَشَرَ اسْتِنْظَرَتْ بِيَوْمٍ فَقَطْ " (5).

(2) الدردير: مرجع سابق، ج 1، ص 168.

(3) الصاوي: أبو العباس أحمد بن محمد الخلوّتي(ت:1241هـ)، بلغة السالك لأقرب المسالك، المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف، دط، دت، ج 1، ص 78، والدسوقي: حاشية الدسوقي، مرجع سابق، ج 1، ص 168.

(4) ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، ج 1، ص 57.

(5) القاضي عبد الوهاب: التلقين، مرجع سابق، ج 1، ص 32.

(5) الصاوي: المرجع السابق، ج 1، ص 210، والدسوقي: مرجع سابق، ج 1، ص 169.

وبيّن ابن رشد أنّ سبب ذلك راجع إلى عدم اطراد التجربة، فقال: " وسبب الخلاف عسر الوقوف على ذلك بالتجربة، لاختلاف أحوال النساء في ذلك، ولأنّه ليس هناك سنة يُعمل عليها، كالحال في اختلافهم في أيام الحيض والطمهر " (1).

وقرّر ابن قدامة أنّ العادة محكّمة - بعد أن ساق خلافا في ذلك - فقال: [... ولنا أنّه لم يرد في الشّرع تحديده، فيرجع فيه إلى الوجود، وقد وُجد قليلاً وكثيراً، وقد روي أنّ امرأة ولدت على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فلم تر دمًا، فسُمّيت ذات الجفوف، قال أبو داود: " ذكرتُ أبا عبد الله حديثَ جرير: كانت امرأة تُسمّى الطاهر، تضع أولَ النهارِ وتطهرُ آخره، فجعل يعجبُ منه "] (2).

2- أكثر مدّة النفاس

قال الخرشي: " لا حدّ لأقلّ النفاس كالحيض، وإن دفعة عندنا وعند أكثر الفقهاء، خلافا لأبي يوسف، وأمّا أكثر زمنه إذا تمادى متصلاً أو منقطعاً ستون يوماً على المشهور، ثم هي مستحاضة ولا تستظهر على الستين كبلوغ الحيض خمسة عشر... يعني أنّ تقطع أيام دم النفاس قبل طهر تام كتقطع أيام دم الحيض، فتلّفق من أيام الدّم ستين يوماً، وتلغي أيام الانقطاع، وتغتسل كلّما انقطع وتصوم وتصلي وتوطأ " (3).

وخالف ابن عبد البر، فقال: " أقصى مدّة النفاس أربعون يوماً، وروي ذلك عن عمر بن الخطاب، وعبد الله بن عباس، وعثمان بن أبي العاصي، وأنس بن مالك، وعائذ بن عمرو المزني، وأمّ سلمة زوج النبي - عليه السّلام -، وهؤلاء كلّهم صحابة لا مخالف لهم فيه " (4).

وقال: " التّحديدُ ضعيف؛ لأنّه لا يصحّ إلّا بتوقيف، وليس في مسألة أكثر النفاس موضعٌ للتّباع والتقليد، إلّا من قال بالأربعين؛ فإنّهم أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، ولا مخالف لهم منهم، وسائر الأقوال جاءت عن غيرهم، ولا يجوز عندنا الخلاف عليهم بغيرهم؛ لأنّ إجماع الصحابة حجة على من بعدهم، والنفس تسكن إليهم، فأين المهرّب عنهم دون سنة ولا أصل " (5).

3- وجه بناء المسألتين على القاعدة

احتكم الفقهاء إلى العادة في تعيين أقلّ مدّة الحيض وأكثر مدّة النفاس لما لم يكن في المسألة نصّ، وبنوا على ذلك أحكاماً، انفقوا على بنائها عليها عموماً، وإن اختلفوا في جزئيات منها.

(1) ابن رشد: مرجع سابق، ج 1، ص 58.

(2) ابن قدامة: المغني، مرجع سابق، ج 1، ص 251.

(3) الخرشي: مرجع سابق، ج 1، ص 210.

(4) ابن عبد البر: الاستذكار، مرجع سابق، ج 1، ص 354.

(5) ابن عبد البر: المرجع نفسه، ج 1، ص 355.

ثانياً- المسألة الثانية: طول وقصر الفصل في السهو

قال صاحب الضياء: " ومنه الرجوع إلى العرف والعادة في معرفة أسباب الأحكام الإضافية، كصغر صبية وكبرها... وطول الفصل في السهو وقصره " (1).

1- رأي المالكية في المسألة

فرّق المالكية بين السجود القبلي والبعدي، فأما السجود البعدي فيُقضى متى ذكره ولو بعد سنين، ولا يسقط بطول الزمان، سواء تركه عمداً أو نسياناً، لأن المقصود منه ترغيم الشيطان.

قال القرافي: " يَأْتِي بِالسُّجُودِ الَّذِي بَعْدَ السَّلَامِ وَلَوْ بَعْدَ شَهْرٍ، لِأَنَّ الصَّلَاةَ قَدْ تَمَّتْ وَهُوَ قُرْبَةٌ مُنْفَصِلَةٌ عَنْهَا " (2).

وأما السجود القبلي فإنهم قيّدوه بعدم الخروج من المسجد ، وعدم طول الزمان إذا لم يفارق الساهي مكانه أو قربه.

قال في الكافي: " ومن لزمه سجود سهو قبل السلام لقيامه من اثنتين ساهيا ، فلم يسجد حتى سلم ثم ذكره، فإن كان لم يتكلم ولم يحدث ولم يتباعد أمره سجد ، وإن كان شيء من ذلك أعاد الصلاة " (3).

وفي الخلاصة الفقهية: " لا تبطل الصلاة التي ترتب فيها سُجُودٌ بَعْدِيٌّ وَلَوْ تَعَمَّدَ التَّرْكَ، وَعَلَيْهِ أَنْ يَسْجُدَ مَتَى ذَكَرَهُ وَلَوْ بَعْدَ سِنِينَ، وَلَا يَسْقُطُ بِطُولِ الزَّمَانِ، أَمَا السُّجُودُ الْقِبْلِيُّ فَلَا تَبْطُلُ الصَّلَاةُ بِتَرْكِهِ إِذَا تَرْتَّبَ عَنْ سِنَتَيْنِ خَفِيفَتَيْنِ فَقَطْ، وَيَسْجُدُهُ عَلَى طَرِيقِ السُّنَّةِ إِنْ لَمْ يَطَّلِ الزَّمْنَ وَلَمْ يَخْرُجْ مِنَ الْمَسْجِدِ، فَإِنْ طَالَ زَمْنٌ أَوْ خَرَجَ مِنَ الْمَسْجِدِ سَقَطَ لِحْفَتِهِ وَلَمْ يُطَالَبْ بِهِ، فَإِنْ تَرْتَّبَ عَلَى ثَلَاثِ السَّنَنِ وَخَرَجَ مِنَ الْمَسْجِدِ أَوْ طَالَ الزَّمْنَ بَطَلَتْ صَلَاتُهُ، هَذَا إِذَا تَرَكَ سَهْوًا فَإِنْ تَرَكَ عَمْدًا بَطَلَتْ الصَّلَاةُ بِمَجْرَدِ التَّرْكِ " (4).

2- وجه بناء المسألة على القاعدة

مردّد تحديد الطول والقصر إلى عرف الناس، إذ لا يوجد محدّد سوى ذلك.

الفرع الثاني: الأخذ بالعرف في معرفة الأحكام**أولاً- المسألة الأولى: نفقة الزوجة والأقارب**

رجع الفقهاء في تحديد النفقة إلى العرف، إن في مقدارها، أو في وقت وطريقة تحصيلها.

(1) سعيد بن سعد بن سعيد آل حماد الشهراني: مرجع سابق، ص 521.

(2) القرافي: الذخيرة، مرجع سابق، ج 2، ص 323.

(3) ابن عبد البر: الكافي في فقه أهل المدينة، مرجع سابق، ج 1، ص 230-231.

(4) محمد العربي القروي: الخلاصة الفقهية على مذهب السادة المالكية، دار الكتب العلمية، بيروت، د ط، د ت، ج 1، ص 97.

1- رأي المالكية في المسألة

ذَهَبَ مَالِكٌ إِلَى أَنَّهَا غَيْرُ مُقَدَّرَةٍ بِالشَّرْعِ ، وَأَنَّ ذَلِكَ رَاجِعٌ إِلَى مَا يَفْتَضِيهِ حَالُ الزَّوْجِ وَحَالُ الزَّوْجَةِ ، وَأَنَّ ذَلِكَ يَخْتَلِفُ بِحَسَبِ اخْتِلَافِ الْأَمْكِنَةِ وَالْأَزْمِنَةِ وَالْأَحْوَالِ ، وَبِهِ قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ (1) .

وكما راعوا حال المنفق سعةً وضيقةً، راعوا اختلاف الحال والزمان في صفة الكسوة واختلافها، وقد فصل الصاوي في ذلك فقال: " وَقَدَّرَتِ النَّفَقَةُ عَلَى الزَّوْجِ بِحَالِهِ: أَي بِحَسَبِ حَالِهِ مِنْ حَيْثُ تَحْصِيلُهَا، وَمَا تَقَدَّمَ مِنْ أَنَّهُ يُرَاعَى وَسَعُهُ وَحَالُهَا فَمِنْ حَيْثُ ذَاتُهَا قِلَّةً وَكَثْرَةً، مِنْ يَوْمِ كَارِبَابِ الصَّنَائِعِ وَالْأَجْرَاءِ أَوْ جُمُعَةٍ كَبَعْضِ الدَّلَالِينَ بِالْأَسْوَاقِ، أَوْ شَهْرٍ كَارِبَابِ الْوُطَائِفِ مِنْ إِمَامَةٍ أَوْ تَدْرِيسٍ، وَأَرْبَابِ الْعُلُوفَاتِ كَالْجُنْدِ، أَوْ سَنَةٍ كَارِبَابِ الرِّزْقِ وَالْحَوَائِطِ وَالزَّرْعِ، وَقَدَّرَتِ كِسْوَةَ الشِّتَاءِ وَالصَّيْفِ بِمَا يُنَاسِبُ كَلًّا، وَلَيْسَ الْمُرَادُ أَنَّهُ فِي كُلِّ شِتَاءٍ وَفِي كُلِّ صَيْفٍ يَكْسُوهَا مَا يُنَاسِبُ الْوَقْتَ، بَلِ الْمُرَادُ أَنَّهَا إِنْ اِحْتَاجَتْ لِكِسْوَةِ كِسَاهَا فِي الشِّتَاءِ مَا يُنَاسِبُهُ، وَفِي الصَّيْفِ مَا يُنَاسِبُهُ إِنْ جَرَتْ عَادَتُهُمْ بِذَلِكَ فِي كُلِّ بَلَدٍ بِمَا يُنَاسِبُ أَهْلَهُ بِقَدْرِ وَسَعِهِ وَحَالِهَا " (2) .

واستدل ابن رشد بحديث هند - رضي الله عنها -، قال: [وَأَتَفَقُوا عَلَى أَنَّ مِنْ حُقُوقِ الزَّوْجَةِ عَلَى الزَّوْجِ النَّفَقَةُ وَالْكِسْوَةُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: { وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ } [البقرة: 233]، وَلِمَا ثَبَتَ مِنْ قَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - : " وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ " (3)، وَقَوْلِهِ لِهِنْدٍ: " خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدِكِ بِالْمَعْرُوفِ " (4) [(5) .

2 - وجه بناء المسألة على القاعدة

نصَّ الشارح على تحكيم العرف في هذه مثل الأمور، فيكون الرجوع إلى العرف امتثالاً لأمر الشرع فيها.

ثانياً- المسألة الثانية: تقييد مطلقات الأيمان بالعرف

قال حلولو: " ومنه تخصيص عمومات ألفاظ الناس في الأيمان والمعاملات وتقييد مطلقاتها بالعرف، ومتى انتقل العرف تبعه الحكم " (6) .

1- بيان المسألة

المقصود بتقييد مطلقات الأيمان هو: هل يقيد ما أطلق من اليمين بالعرف فلا يكون صاحبه حائناً؟ والمثال المشهور الذي يُمثل به الفقهاء لهذه القاعدة هو: هل يشمل لفظ " البيت " المسجد؟

(1) ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، ج 3، ص 77.

(2) الصاوي: مرجع سابق، ج 2، ص 738.

(3) مسلم: باب حجة النبي - صلى الله عليه وسلم -، ج 2، ص 886.

(4) البخاري: كتاب البيوع، باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم، ج 3، ص 79.

(5) ابن رشد: مرجع سابق، ج 3، ص 76.

(6) سعيد بن سعد بن سعيد آل حماد الشهراني: مرجع سابق، ص 522.

جاءت تسمية المسجد بيتاً في مواضع من القرآن، كقول الله تعالى: {فِي بُيُوتٍ أُذِنَ لِلَّهِ أَنْ تَرْفَعَ} [النور:36]، وقوله: {إِنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ لَلَّذِي بِبَكَّةَ مُبَارَكًا} [آل عمران:96]. فذهبت طائفة إلى اعتبار أن ظاهر اللفظ يشمل المسجد وغيره، فيحنت داخل المسجد، وتأولت طائفة، فقالت: إن العرف يُخرج المسجد من اللفظ، وعمدتهم في ذلك أنها لا تسمى بيوتاً في العرف، وإطلاق البيت عليها لغة ليس ظاهراً، أو هو على سبيل المجاز (1).

2- رأي المالكية في المسألة

قالوا: إن من حلف ألا يدخل بيتاً فإنه يُنظر إلى ما نوى بالبيت، ويُنظر إلى ما يُسمى في عرف الناس بيتاً.

جاء في المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ رَجُلًا حَلَفَ أَنْ لَا يَدْخُلَ عَلَى رَجُلٍ بَيْتًا، فَدَخَلَ عَلَيْهِ فِي الْمَسْجِدِ أَيَحْنُتُ أَمْ لَا؟ قَالَ: لَا يَحْنُتُ، قُلْتُ: وَهَذَا قَوْلُ مَالِكٍ؟ قَالَ: قَدْ بَلَّغَنِي عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ قَالَ: لَا حِنْثَ عَلَى هَذَا وَلَيْسَ عَلَى هَذَا حَلْفٌ " (2).

قال الشاطبي: " أَنْ مَالِكَ بْنَ أَنَسٍ مِنْ مَذْهَبِهِ أَنْ يَتْرَكَ الدَّلِيلَ لِلْعُرْفِ، فَإِنَّهُ رَدَّ الْأَيْمَانَ إِلَى الْعُرْفِ، مَعَ أَنَّ اللَّغَةَ تَقْتَضِي فِي أَلْفَاظِهَا غَيْرَ مَا يَقْتَضِيهِ الْعُرْفُ، كَقَوْلِهِ: وَاللَّهِ لَا دَخَلْتُ مَعَ فُلَانٍ بَيْتًا، فَهُوَ يَحْنُتُ بِدُخُولِ كُلِّ مَوْضِعٍ يُسَمَّى بَيْتًا فِي اللَّغَةِ، وَالْمَسْجِدُ يُسَمَّى بَيْتًا فَيَحْنُتُ عَلَى ذَلِكَ، إِلَّا أَنْ عُرِفَ النَّاسُ أَنْ لَا يُطْلَقُوا هَذَا اللَّفْظَ عَلَيْهِ، فَخَرَجَ بِالْعُرْفِ عَنْ مُقْتَضَى اللَّفْظِ فَلَا يَحْنُتُ " (3).

وزاد بعضهم إلى اعتبار العرف في ذلك، كَوْنِ الْمَسْجِدِ مَأْمُورًا بِدُخُولِهِ شَرَعًا، جَاءَ فِي الشَّرْحِ الْكَبِيرِ: " إِنْ دَخَلَ عَلَيْهِ بِمَسْجِدٍ عَامٍّ فَلَا حِنْثٌ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا كَانَ مَطْلُوبًا بِدُخُولِهِ شَرَعًا صَارَ كَأَنَّهُ غَيْرُ مُرَادٍ لِلْحَالِفِ " (4).

3- وجه بناء المسألة على القاعدة

يُقَيَّدُ الْمَالِكِيَّةُ عُمُومَاتُ أَلْفَاظِ النَّاسِ بِالْعُرْفِ، فَإِذَا كَانَ اللَّفْظُ يَحْتَمِلُ مَعْنَى عَرَفِيًّا شَائِعًا، فَإِنَّهُ يَقْضِي عَنْدَهُمْ عَلَى مَعْنَاهِ اللَّغَوِيِّ الْأَصْلِيِّ.

(1) مصطفى ديب البغا: أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي، دار الإمام البخاري، دمشق، د ط، د ت، ص 329.

(2) الإمام مالك: المدونة، مرجع سابق، ج 1، ص 604.

(3) الشاطبي: الاعتصام، مرجع سابق، ج 2، ص 641.

(4) الدردير: مرجع سابق، ج 2، ص 145.

المبحث الرابع

تخريج الفروع على أصل سد الذرائع

من القواعد العامة التي تتبني عليها الأحكام، قاعدة سدّ الذرائع، التي جاءت صيانةً للشريعة من التحايل على أحكامها والتلاعب بها، وسدّ الذرائع هو أحد أهم مصادر فقه الأحكام والفتاوى في الإسلام. وقد حصل بين الأصوليين خلافٌ في حجّية بعض القواعد الأصولية المتعلقة به، ممّا أدى إلى اختلاف الفقهاء في بعض المسائل الفرعية التي مبناهما على تلك القواعد. وسنبحث بعضاً من تلك القواعد، مع شيء من الفروع الفقهية المخرجة عليها، لننتبين وجه بنائها عليها.

المطلب الأول: تعريف سدّ الذرائع

نذكر في هذا المطلب شيئاً من اختلاف الأصوليين في سدّ الذرائع، ثم نعقب برأي المالكية في هذا الأصل، ونمثّل لذلك ببعض الفروع المخرجة عليه.

الفرع الأول: تعريف السدّ

أولاً- لغة: السَيْنُ وَالِدَالُ أَصْلٌ وَاحِدٌ ، وَهُوَ يُدْلُ عَلَى رَدِّ شَيْءٍ وَمَلَأَ مَتْنَهُ، مِنْ ذَلِكَ سَدَدْتُ التُّلْمَةَ سَدًّا، وَكُلُّ حَاجِزٍ بَيْنَ الشَّيْئَيْنِ سَدٌّ، وَالسُّدَّةُ: الْبَابُ، لِأَنَّهُ يُسَدُّ، وَالسُّدُّ وَالسُّدُّ: الْجَبَلُ وَالْحَاجِزُ (1).

ثانياً- اصطلاحاً: فهو المنع والنهي عن الشيء (2).

الفرع الثاني: تعريف الذريعة

أولاً- لغة: الوسيلة المفضية إلى الشيء، وقد تزرع فلان بذريعة، أي: توسّل، والجمع: الذرائع، وكلُّ شيء أدنى من شيء وقرب منه فهو ذريعة، وَالذَّرِيعَةُ: نَاقَةٌ يَنْسَنَرُ بِهَا الرَّامِي يَرْمِي الصَّيْدَ، وَذَلِكَ أَنَّهُ يَنْذَرُ مَعَهَا مَا شِئِيًا (3).

ثانياً- اصطلاحاً: الذَّرِيعَةُ هِيَ الْمَسْأَلَةُ الَّتِي ظَاهِرُهَا الْإِبَاحَةُ ، وَيَتَوَصَّلُ بِهَا إِلَى فِعْلِ الْمَحْظُورِ (4).

ثالثاً- سدّ الذرائع في اصطلاح الأصوليين

عُرِّفَ بتعريفات كثيرة، منها: حَسْمُ مَادَّةٍ وَسَائِلِ الْفَسَادِ دَفْعًا لَهَا (5).

ومنها: حسم مادة وسائل الفساد بمنع هذه الوسائل (6).

(1) ابن فارس: مرجع سابق، ج 3، ص 66، وابن منظور: مرجع سابق، ج 3، ص 207.

(2) محمد مصطفى شلبي: أصول الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، بيروت، ط 2، 1978م، ص 300.

(3) ابن فارس: المرجع السابق، ج 2، ص 350، وابن منظور: مرجع سابق، ج 8، ص 96.

(4) الشوكاني: إرشاد الفحول، مرجع سابق، ج 2، ص 193.

(5) القرافي: الفروق، مرجع سابق، ج 2، ص 32.

(6) عبد الكريم التلمة: المهذب في أصول فقه المقارن، مرجع سابق، ج 3، ص 1016.

المطلب الثاني: الأخذ بسدِّ الذرائع عند الأصوليين

قال الشوكاني: " قَالَ الْقُرْطُبِيُّ: سَدَّ الذَّرَائِعِ ذَهَبَ إِلَيْهِ مَالِكٌ وَأَصْحَابُهُ، وَخَالَفَهُ أَكْثَرُ النَّاسِ تَأْصِيلًا، وَعَمِلُوا عَلَيْهِ فِي أَكْثَرِ فُرُوعِهِمْ تَفْصِيلًا " (1).

وقال ابن القيم: " وَبَابُ سَدِّ الذَّرَائِعِ أَحَدُ أَرْبَاعِ التَّكْلِيفِ؛ فَإِنَّهُ أَمْرٌ وَنَهْيٌ، وَالْأَمْرُ نَوْعَانِ؛ أَحَدُهُمَا: مَقْصُودٌ لِنَفْسِهِ، وَالثَّانِي: وَسِيلَةٌ إِلَى الْمَقْصُودِ، وَالنَّهْيُ نَوْعَانِ؛ أَحَدُهُمَا: مَا يَكُونُ الْمَنْهَى عَنْهُ مَفْسَدَةً فِي نَفْسِهِ، وَالثَّانِي: مَا يَكُونُ وَسِيلَةً إِلَى الْمَفْسَدَةِ ؛ فَصَارَ سَدُّ الذَّرَائِعِ الْمُفْضِيَةِ إِلَى الْحَرَامِ أَحَدَ أَرْبَاعِ الدِّينِ " (2).

قال القرافي: " فَنَحْنُ قُلْنَا بِسَدِّ هَذِهِ الذَّرَائِعِ وَلَمْ يَقُلْ بِهَا الشَّافِعِيُّ فَلَيْسَ سَدُّ الذَّرَائِعِ خَاصًّا بِمَالِكٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - بَلْ قَالَ بِهَا هُوَ أَكْثَرُ مِنْ غَيْرِهِ وَأَصْلُ سَدِّهَا مُجْمَعٌ عَلَيْهِ " (3).

وقال: " أَمَّا الشَّافِعِيُّ فَالظَّنُّ بِهِ أَنَّهُ تَمَّ لَهُ الْإِسْتِفْرَاءُ فِي سَدِّ الذَّرَائِعِ عَلَى الْعُمُومِ، وَيَدُلُّ عَلَيْهِ قَوْلُهُ بِتَرْكِ الْأُضْحِيَّةِ إِعْلَامًا بِعَدَمِ جُوبِهِ، وَلَيْسَ فِي ذَلِكَ دَلِيلٌ صَرِيحٌ مِنْ كِتَابٍ أَوْ سُنَّةٍ، وَإِنَّمَا فِيهِ عَمَلٌ جُمْلَةً مِنَ الصَّحَابَةِ، وَذَلِكَ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ لَيْسَ بِحُجَّةٍ، لَكِنْ عَارِضُهُ فِي مَسْأَلَةِ بِيُوعِ الْأَجَالِ دَلِيلٌ آخَرَ رَاجِحٌ عَلَى غَيْرِهِ فَأَعْمَلَهُ، فَتَرَكَ سَدَّ الذَّرِيعَةِ لِأَجْلِهِ، وَإِذَا تَرَكَهُ لِمُعَارِضِ رَاجِحٍ، لَمْ يُعَدِّ مُخَالَفًا فِي أَصْلِهِ، وَأَمَّا أَبُو حَنِيفَةَ، فَإِنْ ثَبَتَ عَنْهُ جَوَازُ إِعْمَالِ الْحَيْلِ؛ لَمْ يَكُنْ مِنْ أَصْلِهِ فِي بِيُوعِ الْأَجَالِ إِلَّا الْجَوَازُ، وَلَا يَلْزَمُ مِنْ ذَلِكَ تَرْكُهُ لِأَصْلِ سَدِّ الذَّرَائِعِ، وَهَذَا وَاضِحٌ؛ إِلَّا أَنَّهُ نُقِلَ عَنْهُ مُوَافَقَةُ مَالِكٍ فِي سَدِّ الذَّرَائِعِ فِيهَا، وَإِنْ خَالَفَهُ فِي بَعْضِ التَّفَاصِيلِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَلَا إِشْكَالٌ " (4).

وقال: "... وَهُوَ رَاجِعٌ إِلَى سَدِّ الذَّرَائِعِ الَّذِي اتَّفَقَ الْعُلَمَاءُ عَلَى إِعْمَالِهِ فِي الْجُمْلَةِ وَإِنْ اخْتَلَفُوا فِي التَّفَاصِيلِ " (5).

وقال القرافي: " اعلم أنّ الذريعة كما يجب سدّها يجب فتحها، وتكره وتندب وتباح، فإنّ الذريعة هي الوسيلة، فكما أنّ وسيلة المحرّم محرّمة، فوسيلة الواجب واجبة، كالسعي للجمعة والحج، وموارد الاحكام على قسمين: مقاصد: وهي المتضمنة المصالح والمفاسد في أنفسها، ووسائل: وهي الطرق المفضية إليها، وحكمها حكم ما أفضت إليه من تحريم وتحليل، والوسيلة إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل، وإلى أقبح المقاصد أقبح الوسائل، وإلى ما يتوسط متوسطة " (6).

(1) الشوكاني: إرشاد الفحول، مرجع سابق، ج 2، ص 194.

(2) ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، ج 3، ص 126.

(3) القرافي: الفروق، مرجع سابق، ج 2، ص 32.

(4) القرافي: الموافقات، مرجع سابق، ج 4، ص 68.

(5) القرافي: المرجع السابق، ج 4، ص 111.

(6) القرافي: الفروق، مرجع سابق، ج 2، ص 33.

المطلب الثالث: أقسام الذرائع (1)

تنقسم الذرائع إلى ثلاثة أقسام: قسم أجمعت الأمة على سده، وقسم أجمعت على عدم سده، وقسم اختلفت فيه. وبمعرفة هذه الأقسام يتبين حكم كل قسم منها، وفيما يلي تفصيل ذلك.

الفرع الأول: ذرائع مجمع على سدها

وهي التي رجحت المفسدة فيها على المصلحة، فيعتبر الراجح، وتسد الذريعة، لأنه من المقرر أن درء المفسد الخالص أو الراجحة أولى من جلب المصالح (2).

أولاً: مسائل مخرجة على القاعدة**1- المسألة الأولى: الخلوة بالأجنبية****أ- الخلاف في المسألة**

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجوز لرجل أن يخلو بامرأة أجنبية عنه، لحديث النبي - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -: " لا يخلون رجل بامرأة " (3).

ولفظ الرجل في الحديث يتناول الشيخ والشاب، كما أن لفظ المرأة يتناول الشابة والمتجالة، وذهب بعض الحنفية إلى جواز الخلوة بالعموز الشوهاء، نقل ابن عابدين: العجوز الشوهاء والشيخ الذي لا يجامع مثله بمنزلة المحارم، وأجاز الساذلي من المالكية خلوة الشيخ الهرم بالمرأة شابة أو متجالة، وخلوة الشاب بالمتجالة، وضابط الخلوة اجتماع لا تؤمن معه الربيبة عادة، بخلاف ما لو قطع بانتفائها عادة، فلا يعد خلوة (4).

ب- وجه بناء المسألة على القاعدة

منع الشارع الخلوة بالأجنبية لئلا تقع الفاحشة بسبب ذلك، فحسم أسبابها قبل وقوعها، وعمم الحكم بذلك.

2- المسألة الثانية: سب الأصنام عند من يعلم من حاله أنه يسب الله تعالى عند سبها**أ- بيان المسألة**

قال القرافي: " سد الذرائع ، ومعناه حسم مادة وسائل الفساد دفعا لها، فمتى كان الفعل السالم عن المفسدة وسيلة للمفسدة، منع مالك من ذلك الفعل في كثير من الصور .. وسب الأصنام عند من يعلم من حاله أنه يسب الله تعالى عند سبها " (5).

(1) القرافي: الفروق، مرجع سابق، ج 2، ص 32.

(2) ابن الهمام: فتح القدير، مرجع سابق، ج 1، ص 476.

(3) البخاري: كتاب النكاح، باب لا يخلون رجل بامرأة إلا ذو محرم، ج 7، ص 37، ومسلم: كتاب الحج، باب سفر المرأة مع محرم إلى الحج وغيره، ج 2، ص 978.

(4) ناصر أحمد إبراهيم الشوري: الخلوة والآثار المترتبة عليها في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004م، ص 101.

(5) القرافي: مرجع سابق، ج 2، ص 32.

وذكر ابن القيم عنواناً، قال: "الأدلة على المنع من فعل ما يؤدي إلى الحرام ولو كان جائزاً في نفسه" ثم قال: "الدلالة على المنع من وجوه، الوجه الأول: قوله تعالى: {وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ} [الأنعام:108]، فحرم الله تعالى سبَّ آلهة المشركين - مع كون السبِّ غيظاً وحميةً لله وإهانةً لآلهتهم - لكونه ذريعةً إلى سبهم الله تعالى، وكانت مصلحة ترك مسبته تعالى أرجح من مصلحة سبنا لآلهتهم، وهذا كالتنبيه بل كالتصريح على المنع من الجائز، لئلا يكون سبباً في فعل ما لا يجوز" (1).

قال السعدي - في تفسير هذه الآية " {وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ} -: " نهى الله المؤمنين عن أمر كان جائزاً، بل مشروعاً في الأصل، وهو سبُّ آلهة المشركين، التي اتخذت أوثاناً وآلهة مع الله، التي يُنقرب إلى الله بإهانتها وسبها، ولكن لما كان هذا السبُّ طريقاً إلى سبِّ المشركين لرب العالمين، الذي يجب تنزيه جنابه العظيم عن كل عيب وأفة وسبٍّ وقدح، نهى الله عن سبِّ آلهة المشركين، لأنهم يحمون لدينهم، ويتعصبون له، لأن كل أمة زين الله لهم عملهم فرأوه حسناً، وذنبوا عنه ودافعوا بكل طريق، حتى إنهم ليسبُّون الله رب العالمين، الذي رسخت عظمته في قلوب الأبرار والفجار، إذا سبَّ المسلمون آلهتهم" (2).

ب- وجه بناء المسألة على القاعدة

يعتبر الشارع الوسائل بالأمور التي توصل إليها، فتكون الوسائل المفضية إلى المحرم محرمة، ولو كانت جائزة في أصلها، إذا كانت تفضي إلى الشر، سدا للذرائع.

الفرع الثاني: ذرائع مجمع على عدم سدها

وهي التي رجحت المصلحة فيها على المفسدة، فمتى ظهر رجحان المصلحة، لم يجز سد الوسيلة الموصلة إليها، لأنه لا يتمحض في شيء مصلحة صرفة، بل لا بد أن يكون معها - في العادة - شيء من مفسدة.

أولاً: مسائل مخرجة على القاعدة

1- المسألة الأولى: منع زراعة العنب خشية أن يعمل منه خمر

أ - بيان المسألة

من زرع العنب أو قطفه لمن يعلم يقيناً أو يظن ظناً قوياً أنه يعصره خمرأ فقد اشترك مع العاصر

(1) ابن القيم: محمد بن أبي بكر بن أيوب (ت:751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1991م، ج 3، ص 110.

(2) السعدي: عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله (ت:1376هـ)، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، تحقيق: عبد الرحمن بن معلا اللويحق، مؤسسة الرسالة، 2000م، ج 1، ص 268.

وأعانه، وقد نُهينا عن التَّعاون على الإثم، قال تعالى: { وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ } [المائدة:2] وهذا أمر مقرَّر عند العلماء، عدُّوه من باب سد الذريعة.

قال في الشرح الكبير: " يُمنع بيع كلِّ شيء عُلِمَ أنَّ المشتريَ قصدَ به أمراً لا يجوز " (1).
لكن إذا لم نتيقن أنه سيَتَّخذ منه خمر، فهو كما قال الشيخ حلولو: " وبعيدة جداً، كالمنع من زراعة العنب خشيةً أن يُعمل منه خمر فهذه غير معتبرة إجماعاً " (2).
وسبق قول القرافي: " وَقَسَمُ أَجْمَعَتِ الْأُمَّةُ عَلَى عَدَمِ مَنَعِهِ وَأَنَّهُ ذَرِيعَةٌ لَا تُسَدُّ وَوَسِيلَةٌ لَا تُحْسَمُ، كَالْمَنَعِ مِنْ زِرَاعَةِ الْعِنَبِ خَشْيَةَ الْخَمْرِ، فَإِنَّهُ لَمْ يَقُلْ بِهِ أَحَدٌ " (3).

ب- وجه بناء المسألة على القاعدة

لم يُمنع ذلك لأنَّ في زرع العنب نفعاً كثيراً فلا يترك زرعه لاحتمال أن يُتخذ خمرًا، فنتعطل المصلحة المتيقنة فيه لأجل مفسدة مظنونة .

الفرع الثالث: ذرائع مختلف فيها

وهي التي توسَّطت بين القسمين السَّابقين، فهي قد تُفضي إلى الحرام، وقد لا تفضي إليه. قال القرافي: " وَقَسَمُ اخْتَلَفَ فِيهِ الْعُلَمَاءُ هَلْ يُسَدُّ أَمْ لَا ؟ كَبُيُوعِ الْأَجَالِ عِنْدَنَا " (4).

أولاً- مسألة مخرجة على القاعدة: بيوع الأجل

والأجل هو المدة المضروبة للشيء ووقته الذي يحلّ فيه (5).

1 - الخلاف في المسألة

اختلف الفقهاء في هذا النوع من البيوع بين مُجيز ومانع، فمن نظر منهم إلى أصلها أباحها، ومن نظر إلى ما تؤدِّي إليه منَعها.

والأصل في الأجل في العقود الحلُّ، لقوله تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ } [البقرة:282].

جاء في بلغة السالك: " فَصَلُّ فِي بَيَانِ حُكْمِ بَيُوعِ الْأَجَالِ: وَهُوَ بَيْعُ الْمُشْتَرِي مَا اشْتَرَاهُ لِبَائِعِهِ أَوْ لَوْكِيْلِهِ لِأَجَلٍ، وَهُوَ بَيْعُ ظَاهِرِهِ الْجَوَازُ، لَكِنَّهُ قَدْ يُؤَدِّي إِلَى مَمْنُوعٍ فَيَمْتَنِعُ، وَلَوْ لَمْ يَقْصِدْ فِيهِ التَّوَصُّلَ إِلَى

(1) سعيد بن سعد بن حماد الشهراني: مرجع سابق، ص 524.

(2) الدردير: مرجع سابق، ج 7، ص 3.

(3) القرافي: الفروق، مرجع سابق، ج 2، ص 32.

(4) القرافي: المرجع نفسه، ج 2، ص 32.

(5) المناوي: التوقيف على مهمات التعاريف، عالم الكتب 38 عبد الخالق ثروت، القاهرة، ط 1، 1990م، ص 39.

الْمَمْنُوعِ، سَدًّا لِلذَّرِيعَةِ الَّتِي هِيَ مِنْ قَوَاعِدِ الْمَذْهَبِ... وَاعْتَبَرَ الشَّافِعِيُّ ذَلِكَ، فَعِنْدَهُ بِيُوعُ الْأَجَالِ جَائِزَةٌ فِي جَمِيعِ الصُّوَرِ ... " (1).

يقول ابن الحاجب: " بِيُوعُ الْأَجَالِ: الْأَجَالُ لَقَبٌ لِمَا يُفْسِدُ بَعْضَ صُورِهِ مِنْهَا لِتَطَرُّقِ التُّهْمَةِ بِأَنَّهَا قَصْدًا إِلَى ظَاهِرٍ جَائِزٍ لِيَتَوَصَّلَا بِهِ إِلَى بَاطِلٍ مَمْنُوعٍ حَسْمًا لِلذَّرِيعَةِ " (2).

وسبب اختلاف العلماء في الحكم على بيوع الأجال راجع إلى أصل اختلافهم في الاحتجاج بالذرائع، يقول ابن رشد: " وذلك - أي بيوع الأجال - جائز عند الشافعي وأبي حنيفة لأنهما لا يقولان بتحريم بيوع الذرائع " (3).

2- رأي المالكية في بوع الأجال

اتفقت كلمة المالكية على المنع من بيوع الأجال، إلا أنهم اختلفوا في وجه منعها، فمنهم من رأى المنع لأجل أنها وسيلة إلى الربا، ومنهم من رأى أنها ربا.

جاء في التبصرة: " واختلف في وجه المنع في بيوع الأجال، فقال أبو الفرج: لأن أكثر معاملات من أراد الربا على ذلك، وذهب محمد ابن مسلمة في "مختصر ما ليس في المختصر" إلى أن ذلك حماية لئلا يتذرع الناس إلى الربا، لأنه قال: يُفسخ إذا كانت السلعة قائمة، وإن فاتت لم تُردّ لفسخ ولا قيمة، قال: لأنني لا أدري أراد الرغبة و الندامة، أو تعدد الحرام فأمضى البيعتين على ما هما عليه بعد الفتوت(4).

3- وجه بناء المسألة على القاعدة

ظَاهِرُ بِيُوعِ الْأَجَالِ الْجَوَازُ، لَكِنَّهُ قَدْ يُؤَدِّي إِلَى مَمْنُوعٍ فَيَمْتَنِعُ، وَلَوْ لَمْ يُقْصَدْ فِيهِ التَّوَصُّلُ إِلَى الْمَمْنُوعِ، سَدًّا لِلذَّرِيعَةِ الَّتِي هِيَ مِنْ قَوَاعِدِ الْمَذْهَبِ.

(1) الصاوي: بلغة السالك، مرجع سابق، ج 3، ص 116.

(2) ابن الحاجب: جامع الأمهات، مرجع سابق، ج 1، ص 352.

(3) ابن رشد: بداية المجتهد، مصدر سابق، ج 3، ص 222.

(4) اللخمي: علي بن محمد الربعي(ت:478هـ)، التبصرة، تحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط 1، 2011م، ج 9، ص 4172.

الفصل الخامس

تخريج الفروع على أصل التعارض والترجيح

وفيه ثلاثة مباحث

المبحث الأول: الجمع بين دليلين متعارضين

المبحث الثاني: تقديم المثبت للحكم على النافي له

المبحث الثالث: الترجيح باعتبار أمر خارجي

اختلف العلماء في معنى التّعارض الذي يقع في نصوص الوحي، فمنهم من رآه يقع حقيقة، ومنهم من رأى أنّ نصوص الوحي منزّهة عن التّعارض، بل إنّ بعضها يصدّق بعضها، وإنّما هو واقع في نظر المجتهد، وإلى كلّ قول من القولين جنح فريق من الأصوليين، ثمّ إنهم سلكوا طرائق عديدة لدفعه، اتفقوا في الجملة عليها، واختلفوا في تفاصيل منها. وفيما يلي مبحثان من المباحث المتعلقة بأصل التّعارض والترجيح، مع بيان بعض الفروع الفقهيّة التي تتخرّج على هذا الأصل.

المبحث الأوّل: الجمع بين دليلين متعارضين

المبحث الثاني: هل يقدّم المثبت للحكم على النّافي له مطلقاً؟

المبحث الأوّل

تخريج الفروع على أصل الجمع بين دليلين متعارضين

سلك العلماء مسالك عدّة في دفع التّعارض، على اختلاف بينهم في ترتيبها، فصار بعضهم إلى تقديم الجمع بين الدليلين، وصار آخرون إلى تقديم ترجيح أحدهما، وفيما يلي مطلبان يبحثان قاعدتين من قواعد هذا الأصل.

المطلب الأوّل: تعريف التّعارض والترجيح

نعرّض في هذا المطلب لتعريف كلّ من التّعارض والترجيح في اللغة والاصطلاح، فإذا استبان المراد منهما، أتينا إلى مل يتفرّع عنهما من قواعد وفروع.

الفرع الأوّل: تعريف التّعارض

أولاً- لغة: التّقابل، يقال عارضه بمثل ما صنع، أي: أتى إليه بمثل ما أتى (1).

ثانياً- اصطلاحاً: اختلفت عبارات الأصوليين في تعريف التّعارض إلى توجّهين بارزين، كلّ منهما يفيد معنى ليس في الآخر.

التوجّه الأوّل: جعل التّعارضَ بمعنى التّناقض والتّنافي، ومنهم الجويني (2)، والغزالي، قال الغزالي: "التّعارض هو التّناقض" (3).

التوجّه الثاني: جعل التّعارضَ بمعنى المقابلة والتّمانع، ومنهم الزركشي (4) والسبكي، قال السبكي: "التّعارض بين الشّيئين هو تقابلهما على وجه يمنع كلّ واحد منهما مقتضى صاحبه" (5).

(1) الفيومي: المصباح المنير، مرجع سابق، ص 153، والمناوي: التوقيف على مهمات التعاريف، مرجع سابق، ص 511.

(2) الجويني: البرهان، مرجع سابق، ج 2، ص 1192.

(3) الغزالي: المستصفى، مرجع سابق، ج 2، ص 232.

(4) الزركشي: البحر المحيط، مرجع سابق، ج 6، ص 109، والمرداوي: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان (ت: 885هـ)، التّحبير شرح التحرير في أصول الفقه، تحقيق: عبد الرحمن الجبرين وآخرين، مكتبة الرشد، السعودية، الرياض، ط 1، 2000م، ج 8، ص 4128.

(5) السبكي: الإبهاج، مرجع سابق، ج 2، ص 299.

الفرع الثاني: تعريف الترجيح

أولاً- لغة: الرجحان: الميلان، يقال: رجح الميزان، إذا مال (1).

ثانياً- اصطلاحاً: تقديم أحد المتعارضين لمزية معتبرة تجعل العمل به أولى من الآخر (2).

وقد عبّر الشيخ حلولو عن التعارض بالتّعادل، تبعاً لابن السّبكي، وهو اصطلاحٌ دأبّ عليه كثير من المصنّفين، والتّعادل: التّساوي (3).

المطلب الثاني: وقوع التعارض في الأدلة الشرعية

جمهور الأصوليين على أنّ التعارض إنّما هو واقع في نظر المجتهد لا في نفس الأمر.

قال الفتوحى: " فالأدلة الشرعية متفقة متألّفة لا تختلف، ولا يمكن بحال أن يرد عليها التناقض والتنافي، ولا يتأتى بينها تعارض في الواقع وحقيقة الأمر، وإنما التعارض والمنافاة أمر متصوّر في ذهن المجتهد بحسب نظره، فقد يتوهم ما ليس بدليل دليلاً، أو يتصوّر الدليلين واردين على محلّ واحد ومن جهة واحدة، والأمر بخلاف ما رأى، ثم يزول عنه ما توهم بالبحث والاجتهاد، وهذا ما يفسّر تباين آراء العلماء في مسالك دفع التعارض، وتقديم بعض الطرق على بعض " (4).

وقال الشاطبي: " الشريعة كلّها ترجع إلى قولٍ واحد في فروعها وإن كثر الخلاف، كما أنّها في أصولها كذلك، ولا يصلح فيها غير ذلك " (5).

ونفى أن يقع بين أدلة الشرع تعارض يوجب الوقوف فيها، وإنما يتصوّر التعارض في نظر المجتهد، حيث، قال: " كلُّ من تحقّق بأصول الشريعة فأدلتها عنده لا تكاد تتعارض... ولذلك لا تجد البتّة دليلين أجمعَ المسلمون على تعارضهما بحيث وجب عليهم الوقوف، لكن لما كان أفراد المجتهدين غير معصومين من الخطأ أمكن التعارضُ بين الأدلة عندهم " (6).

الفرع الأول: الجمع بين دليلين متعارضين**أولاً: تعريف الجمع**

- (1) ابن منظور: مرجع سابق، ج 2، ص 445، والجوهري: مرجع سابق، ص 118.
- (2) المرادوي: التحرير، مرجع سابق، ج 8، ص 4128، والأصفهاني: شرح المنهاج، مرجع سابق، ج 2، ص 781.
- (3) الفتوحى: شرح الكوكب المنير، مرجع سابق، ج 4، ص 606.
- (4) الفتوحى: المرجع نفسه، ج 4، ص 617، ومحمد إبراهيم محمد الحفناوي: التعارض والترجيح عند الأصوليين وأثرهما في الفقه الإسلامي، دار الوفاء، مصر، ط 1، 1987م، ص 54-55.
- (5) الشاطبي: الموافقات، مرجع سابق، ج 5، ص 59.
- (6) الشاطبي: المرجع نفسه، ج 5، ص 341.

1- لغة: يطلق على عدة معان، أهمها: تأليف المتفرق، وضم الشيء بتقريب بعضه من بعض، يقال: جمعت الشيء إذا جئت به من هنا وههنا، وتجمع القوم، إذا اجتمعوا (1).

2- اصطلاحاً: بيان التوافق والائتلاف بين الأدلة الشرعية، سواء كانت نقلية أو عقلية، وإظهار أنه لا يوجد بينها اختلاف يؤدي إلى النقص أو النقص فيها (2).

الفرع الثاني: إمكان تعارض عمومين

أولاً: الخلاف في القاعدة

ذهب جمهور الأصوليين إلى أنه يجوز تعارض عمومين، وأنه يُصار إلى الترجيح بينهما بطرائق الترجيح المعروفة.

قال المرادوي: "يجوز تعارض عامين عند أكثر العلماء، بل غالبهم أطلق العبارة في التعارض، فشمل العامين وغيرهما مما يمكن التعارض فيه، وذكر بعض أصحابنا عن قوم منع تعارض عمومين بلا مرجح" (3).

وقال: "يجوز تعارض عامين، ويستعملان إن أمكن في الأصح فيهما، ويجب تقديم الراجح إجمالاً" (4).

قال ابن مفلح: "وذكر بعض أصحابنا عن قوم: منع تعارض عامين بلا مرجح" (5).

ثانياً: رأي المالكية في القاعدة

قال ابن عبد البر: "... وَعَلَى هَذَا التَّأْوِيلِ تَكُونُ الْأَحَادِيثُ مُسْتَعْمَلَةً كُلَّهَا فِي هَذَا الْبَابِ فَلَا يُرَدُّ بَعْضُهَا بِبَعْضٍ، لِأَنَّ عَلَيْنَا فِي الْكُلِّ الْإِسْتِعْمَالَ مَا وَجَدْنَا إِلَى ذَلِكَ سَبِيلًا، وَلَا يُقْطَعُ بِنَسْخِ شَيْءٍ مِنَ الْقُرْآنِ إِلَّا بِدَلِيلٍ لَا مُعَارِضَ لَهُ، أَوْ إِجْمَاعٍ" (6).

وقال المازري: "وأحكام ما تعارض من الأقوال مذكور في مواضعه، والمشهور عند الفقهاء فيه استعمال البناء والتأويل على ما يصح معه استعمال القولين جميعاً... وإن تعارض القولان تعارضاً لا

(1) ابن فارس: مرجع سابق، ج 1، ص 479، والفيومي: مرجع سابق، ص 452.

(2) البرزنجي: التعارض والترجيح، ج 1، ص 212.

(3) المرادوي: التحرير، مرجع سابق، ج 8، ص 4127.

(4) المرادوي: تحرير المنقول وتهذيب علم الأصول، تحقيق: عبد الله هاشم، هشام العربي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط 1، 2013م، ج 1، ص 348.

(5) ابن مفلح: أصول الفقه، تحقيق: فهد بن محمد السدحان، مكتبة العبيكان، ط 1، 1999م، ج 4، ص 1582.

(6) ابن عبد البر: الاستذكار، مرجع سابق، ج 1، ص 145.

يمكن فيه البناء والتأويل، كان أحدهما ناسخاً للآخر، فاعتُبرت التواريخ التي منها يُعلم الناسخ منها من المنسوخ " (1).

الفرع الثالث: طرق التعامل مع الأدلة المتعارضة

سلك الأصوليون في التعامل مع الأدلة المتعارضة مسالك مختلفة: (2)

الأول: الجمع، فإن تعذر - فإن علم التاريخ - فالنسخ، ثم الترجيح ثم التوقف وعليه جمهور الأصوليين.
الثاني: الجمع ثم الترجيح ثم النسخ ثم التوقف، وبه قال ابن جزى المالكي، وحكاه بعضهم عن الجمهور.
الثالث: إذا تعارض دليلان، فإما أن يكونا عامين أو خاصين، أو أحدهما عاماً والآخر خاصاً، أو كل واحد منهما عاماً من وجه خاصاً من وجه، وبه قال الرازي.
الرابع: النسخ ثم التساقت والبحث عن دليل منفصل، وهو مذهب البزدوي والسرخسي وابن الهمام وغيرهم من الأحناف.

أولاً: حمل المتعارضين على جزئيتين مختلفتين

إذا كان التعارض بين الدليلين من وجه دون وجه، و أمكن اجتماعهما من جهة، حينئذ يمكن الجمع بينهما، وهذا إذا كان التعارض جزئياً لا كلياً.
قال حلولو: " وذكر الإمام في المحصول أن الجمع تارة يكون بالحمل على جزئيتين، وتارة على حكمين، وتارة على حالين " (3).

1- مسألة مخرجة على القاعدة:

يمثل الأصوليون بقوله - صلى الله عليه وسلم -: " أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ الشُّهَدَاءِ؟ الَّذِي يَأْتِي بِشَهَادَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا " (4)، مع حديث " خَيْرُ النَّاسِ قَرْنِي، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ، ثُمَّ يَجِيءُ مِنْ بَعْدِهِمْ قَوْمٌ تَسْبِقُ شَهَادَتُهُمْ أَيْمَانُهُمْ، وَأَيْمَانُهُمْ شَهَادَتُهُمْ " (5).

فالحديث الأول يمدح إقامة الشهادة قبل الاستشهاد، وهو حديث عام بصيغة المفرد المضاف في قوله: (بشهادته)، والحديث الثاني يذم ذلك، وهو حديث عام بصيغة الجمع المضاف في قوله: (شهادتهم)

(1) المازري: إيضاح المحصول من برهان الأصول، تحقيق: عمار طالبي، دار الغرب الإسلامي، ط 1، دت، ج 1، ص 365.
(2) ابن قدامة: موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد الجماعلي (ت: 620هـ)، روضة الناظر وجنة المناظر، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ط 2، 2002م، ج 3، ص 1028، والطوفي: سليمان بن عبد القوي بن الكريم الصرصري (ت: 716هـ)، شرح مختصر الروضة، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، 1987م، ج 3، ص 733.
(3) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: مرجع سابق، ص 563.
(4) مسلم: كتاب الأفضية، باب: بيان خير الشهود، ج 3، ص 1344.
(5) البخاري: كتاب الرقاق، باب ما يحذر من زهرة الدنيا والتنافس فيها، ج 8، ص 91.

فهُما حديثان متساويان في العموم تعارضًا، يُجيز الأولُ منهما قبولَ الشهادة قبل أن يطلبها صاحبُ الحقِّ، سواء في حقوق الله تعالى أو في حقوق العباد، ولا يجيز الثاني ذلك، فيُحمل الحديث الأول على حقوق الله تعالى، وتكون الشهادة حِسبة، ويُحمل الثاني على حقوق العباد (1).

2- وجه بناء المسألة على القاعدة

يمكن الجمع بين الحديثين العامّين المتعارضين في الصورة بحمل كل واحد على وجه محتَمَل، دون ردِّ أحدِ النصّيين.

ثانياً: حمل المتعارضين على حُكْمين أو حالين

محلّ تطبيق هذه القاعدة عند ورود نصّين في موضوع واحد بينهما تعارضٌ، فيُجمع بينهما بحمل كل واحد منهما على حال يختلف عن حال الآخر، أو محلّ يختلف عن محلّ الآخر، أي: تنزيل كل واحد من النصّيين على موضع يختلف عن موضع الآخر.

أن يمكن الجمع بينهما: فيجمع بينهما بأن يُحمَل كلُّ منهما على حال، إذ لا يمكن الجمع بينهما مع إجراء كلِّ منهما على عمومه، لأنَّ ذلك يُفضي إلى الجمع بين النقيضين، فإطلاق الجمع بينهما مجازٌ عن تخصيص كل واحد منهما بحال (2).

وصرَّح الغزاليّ بلفظ الجمع باختلاف الحال، فقال: " أو يمكن الجمع بينهما بالتنزيل على حالين، كما إذا قال: الصلاة واجبة على أمّتي، وقال: الصلاة غير واجبة على أمّتي، فنقول: أراد بالأوّل المكلفين، وبالثاني الصّبيان والمجانين " (3).

قال السرخسي: " وأما بيان المخلص عن المعارضات فنقول يطلب هذا المخلص أولاً من نفس الحجة فإن لم يوجد فمن الحكم فإن لم يوجد فباعتبار الحال " (4).

1- مسألة مخرجة على القاعدة: حكم غسل الجمعة

جمهور الفقهاء على أنّ غسل الجمعة غير واجب، إنّما هو للاستحباب، ومعتَمدهم في ذلك آثارٌ يظهر منها صرفه عن الوجوب، وذهب قلة منهم إلى وجوبه حملاً للأمر على ظاهره.

قال حلولو: [ومثال حمّله على حكمين أو حالين قوله - عليه الصلاة والسلام -: " غسل الجمعة واجب على كل محتلم " (5)، وقال: " من توضأ فيها ونعمت، ومن اغتسل فإلغسل أفضل " (6)] (7).

(1) وهبة الزحيلي: أصول الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق، ط 1، 1986م، ص 1178.

(2) السوسوسة: منهج التوفيق والترجيح، دار النفائس، عمان، الأردن، ط 1، 1997م، ص 184-185.

(3) الغزالي: المستصفى، مرجع سابق، ج 2، ص 637.

(4) السرخسي: أصول السرخسي، مرجع سابق، ج 2، ص 18.

(5) البخاري: كتاب الجمعة، باب فضل الغسل يوم الجمعة، وهل على الصبي شهود يوم الجمعة أو النساء، ج 1، ص 300، ومسلم: كتاب

الجمعة، باب وجوب غسل الجمعة على كل بالغ من الرجال وبيان ما أمروا به، ج 2، ص 850.

(6) أبو داود: كتاب الطهارة، باب ترك الغسل يوم الجمعة، ج 1، ص 251، والترمذي: كتاب الجمعة، باب الوضوء يوم الجمعة، ج 1،

ص 626، وقال: حديث حسن، والنسائي: كتاب الجمعة، باب ترك الغسل يوم الجمعة، ج 3، ص 94.

(7) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: مرجع سابق، ص 565.

قال ابن رشد: [اختلفوا في طهر الجمعة، فذهب الجمهور إلى أنه سنة، وذهب أهل الظاهر إلى أنه فرض، ولا خلاف فيما أعلم أنه ليس شرطاً في صحة الصلاة، والسبب في اختلافهم تعارض الآثار، وذلك أن في هذا الباب حديث أبي سعيد الخدري، وهو قوله - عليه الصلاة والسلام -: " طهر يوم الجمعة واجب على كل محتلم كطهر الجنابة " (1)، وفيه حديث عائشة قالت: " كان الناس عمال أنفسهم فيروحون إلى الجمعة بهيئتهم، فقيل لو اغتسلتم " (2)، والأول صحيح باتفاق، والثاني خرجه أبو داود ومسلم، وظاهر حديث أبي سعيد يقتضي وجوب الغسل، وظاهر حديث عائشة أن ذلك كان لموضع النظافة وأنه ليس عبادة] (3).

قال المازري: [جمهور العلماء على أن الغسل لا يخاطب به من لا يحضر الجمعة، وذهب أبو ثور إلى أنه يخاطب به من لم يحضر ومن حضر، لقوله عليه الصلاة والسلام: " الغسل يوم الجمعة واجب على كل محتلم "، فعم من حضر ومن لم يحضر، ودليل الجماعة ما رواه أصحاب الصحيح عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه قال: " إذا أراد أحدكم أن يأتي الجمعة فليغتسل " (4)، فعلق الغسل بإتيان الجمعة] (5).

2- وجه بناء المسألة على القاعدة

لا يمكن الجمع بين الحديثين مع إجراء كل منهما على عمومه، فيحتملان على حالين هما: من لم يكن في عمل مجهد، كفاه الوضوء، وأما أهل الأعمال المجهدة فيتأكد الغسل في حقهم، لنأل يؤذي الناس ما قد يكون بهم من أذى.

المبحث الثاني

تقديم المثبت للحكم على النافي له

إذا ثبت حكم في نص، ونفى ذلك الحكم نص آخر، فالقاعدة أن المثبت يقدم على النافي لأن معه زيادة علم، لكن هل يعتبر ذلك دائماً وبإطلاق؟

المطلب الأول: الترجيح بتقديم المثبت على النافي

اختلف الأصوليون في تقديم المثبت والنافي، أحدهما على الآخر، ولكل من الفريقين أدلة فيما ذهب إليه، ونتج عن ذلك اختلاف في الفروع، وفيما يلي تفصيل ذلك.

الفرع الأول: الخلاف في القاعدة

ذكر صاحب الضياء اللامع أن الأصوليين اختلفوا في ذلك إلى أربعة أقوال، قال: " والمثبت للحكم

(1) البخاري: باب الطيب للجمعة، ج 2، ص 3، ومسلم: باب الطيب والسواك يوم الجمعة، ج 2، ص 582.

(2) مالك: الموطأ، مرجع سابق، باب الاغتسال يوم الجمعة، ج 1، ص 48، وأحمد: المسند، مرجع سابق، ج 40، ص 369.

(3) ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، ج 1، ص 174.

(4) مسلم: كتاب الجمعة، ج 2، ص 579.

(5) المازري: شرح التلقين، مرجع سابق، ج 1، ص 1025.

مقدّم على النافي له لِيَتَضَمَّنَهُ زيادة العلم، وعزا هذا القولَ الباجي لابن القصار والشيخ أبي إسحاق، وفي البرهان عزوه لجمهور الفقهاء... وقيل بتقديم النافي لإعتضاده بالبراءة الأصلية، وقيل هما سواء لمعارضة زيادة العلم للبراءة الأصلية، وعزاه الباجي للقاضي أبي بكر، قال: وإليه كان يذهب قاضينا أبو جعفر وهو الصحيح، وقيل بتقديم النافي إلا في الطلاق والعناق (1).

الفرع الثاني: رأي المالكية في القاعدة

قال ابن عبد البر - في معرض كلامه في جواز الصلاة داخل الكعبة -: " ورواية ابن عمر عن بلال أن رسول الله - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - صَلَّى فِي الْكُعْبَةِ رَكَعَتَيْنِ أُولَى مِنْ رَوَايَةِ ابْنِ عَبَّاسٍ عَنْ أَسَامَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - لَمْ يُصَلِّ فِيهَا، لِأَنَّ مَنْ نَفَى شَيْئًا وَأَثَبْتَهُ غَيْرُهُ لَمْ يُعَدَّ شَاهِدًا، وَإِنَّمَا الشَّاهِدُ الْمُثْبِتُ لَا النَّافِي " (2).

وقال: "... لَمْ يُصَلِّ فِيهَا لِأَنَّهَا زِيَادَةٌ مَقْبُولَةٌ، وَلَيْسَ قَوْلُ مَنْ قَالَ: لَمْ يَفْعَلْ بِشَهَادَةٍ، وَهَذَا أَصْلٌ مِنْ أُصُولِ الْفُقَهَاءِ فِي الشَّهَادَةِ إِذَا تَعَارَضَتْ فِي نَحْوِ هَذَا فَأَثَبْتَ قَوْمٌ شَيْئًا وَنَفَاهُ آخَرُونَ، كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمُثْبِتِ دُونَ النَّافِي، لِأَنَّ النَّافِي لَيْسَ بِشَاهِدٍ، هَذَا إِذَا اسْتَوَى فِي الْعَدَالَةِ وَالْإِتْقَانِ وَالْقَوْلِ فِي قَبُولِ زِيَادَةِ الزَّائِدِ فِي أَخْبَارٍ عَلَى نَحْوِ هَذَا، لِأَنَّ الزِّيَادَةَ كَشَهَادَةٍ مُسْتَأْنَفَةٍ " (3).

الفرع الثالث: مسألة مخرجة على القاعدة: القنوت في صلاة الصبح

أولاً- بيان المسألة

قال حلولو: "... ومعنى الثانية: أن يصرّح أحدهما بنفي القول أو الفعل، والآخر بثبوته، ويشهد لذلك ما وقع للباجي من الأمثلة في المسألة، فقال في المثبت مع النافي: " مثل أن يستدل المالكي في القنوت بما روي عن أنس... " (4).

جاء في كتاب المنهاج في تريب الحجاج: [فذهب أبو الحسين بن القصار إلى أن المثبت أولى من النافي، وبه قال شيخنا أبو إسحاق الشيرازي، وكان القاضي أبو بكر الباقلاني يقول: " هما سواء"، وإليه ذهب قاضينا أبو جعفر وهو الصحيح، وذلك مثل أن يستدل المالكي في القنوت بما روي عن أنس أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - كان يقنت في الفجر حتى فارق الدنيا، فيعارضه الحنفي بما روي عن ابن مسعود أنه قال: إنما قنت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - شهرا يدعو على حي من أحياء بني سليم، قال: " وَعَصِيَّةُ عَصَتْ اللهُ وَرَسُولُهُ "، ثم لم يقنت بعد ذلك، قالوا: " فكان قول أنس أولى " (5).

(1) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: مرجع سابق، ص 611.

(2) ابن عبد البر: التمهيد، مرجع سابق، ج 15، ص 316.

(3) ابن عبد البر: المرجع نفسه، ج 15، ص 317.

(4) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: مرجع سابق، ص 614.

(5) الباجي: المنهاج، مرجع سابق، ص 257.

وقد يُردُّ هذا بأنَّ كلَّ واحد منهما مُثبت ونافي، إذ النافي قد أثبت ترك القنوت، والمُثبت قد نفى ترك القنوت، فلا يصحَّ أن يقدِّم أحدهما على الآخر من هذا الوجه.

وفي مواهب الجليل: " إِنَّ الْقُنُوتَ مُسْتَحَبٌّ فِي صَلَاةِ الصُّبْحِ، وَهَذَا هُوَ الْمَشْهُورُ، وَقَالَ ابْنُ سَعْنُونٍ: سُنَّةٌ، قَالَ يَحْيَى بْنُ عُمَرَ: هُوَ غَيْرُ مَشْرُوعٍ، وَمَسْجِدُهُ بِقُرْطَبَةَ لَا يَقْنُتُ فِيهِ إِلَى حِينِ أَخْذِهَا أَعَادَهَا اللَّهُ لِلْإِسْلَامِ، وَلَا بِنِ زِيَادٍ مَا يَدُلُّ عَلَى وُجُوبِهِ؛ لِأَنَّهُ قَالَ: مَنْ تَرَكَهُ فَسَدَّتْ صَلَاتُهُ، أَوْ يَكُونُ عَلَى الْقَوْلِ بِبُطْلَانِ صَلَاةٍ مَنْ تَرَكَ السُّنَّةَ عَمْدًا، وَقَالَ أَشْهَبٌ: مَنْ سَجَدَ لَهُ فَسَدَّتْ صَلَاتُهُ، وَقَالَ ابْنُ الْفَاكِهَانِيِّ: الْقُنُوتُ عِنْدَنَا فَضِيلَةٌ بِلَا خِلَافٍ أَعْلَمُهُ فِي ذَلِكَ فِي الْمَذْهَبِ " (1).

ثانياً- وجه بناء المسألة على القاعدة

لَمَّا كَانَ أَحَدُ الْخَبْرَيْنِ مَثْبُتًا لِحُكْمٍ، وَالْآخَرُ نَافِيًا لَهُ، فَإِنَّهُ يَتَرَجَّحُ الْمَثْبُتُ عَلَى النَّافِي لَزِيَادَةِ عِلْمٍ فِيهِ، إِذِ النَّافِي إِنَّمَا نَفَى تَرَكَ الدَّعَاءِ عَلَى الْكُفَّارِ، لَا تَرَكَ أَصْلَ الْقُنُوتِ بِالْكَفَّارَةِ.

المبحث الثالث

الترجيح باعتبار أمر خارجي

إِذَا تَقَابَلَ دَلِيلَانِ وَلَمْ يَكُنْ فِي أَحَدِهِمَا مَزِيَّةٌ عَلَى الْآخَرِ، فَإِنَّ الْمَجْتَهِدَ يَلْجَأُ إِلَى طَلْبِ شَيْءٍ خَارِجٍ عَنْهُمَا حَتَّى يَرْجِّحَ بِهِ أَحَدَهُمَا.

قال حلولو: " وأما الترجيح بحسب الخارج، فبموافقته لما يعضده، كموافقته لدليل آخر " (2).

والمقصود بالأمر الخارجي: تلك الوجوه والأمارات التي ليس لها تعلق بالسند ولا بالمتن، وإنما هي خارجة عنهما، ولها أثر في ترجيح أحد النصين على الآخر ".

ومما يعتمده المالكية مرجحاً: عمل أهل المدينة. ونحن نذكر مسألة اعتمده فيها مرجحاً.
المطلب الأول: مفهوم عمل أهل المدينة وحجتيه (3)

هو من أصول مذهب مالك، فإذا جرى في المسألة واتفق عليه علماءها، فإنَّ مالكا يقول بحجتيه وتقديمه على القياس، بل يقدِّم عمل جمهورهم على خبر الواحد، لأنه عنده أقوى منه، إذ عملهم بمنزلة روايتهم عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ورواية جماعة عن جماعة أولى بالتقديم من رواية فرد عن فرد، قال ربيعة: رواية ألف خير من رواية واحد. وأهل المدينة أدري بالسنة والناسخ والمنسوخ، فمخالفتهم لخبر الواحد دليلٌ نسخه، وينقسم عملهم إلى ثلاثة أقسام:

(1) الحطاب: مواهب الجليل، مرجع سابق، ج 1، ص 539.

(2) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة الفحطاني مرجع سابق، ص 622.

(3) السوسوسة: منهج التوفيق والترجيح بين مختلف الحديث، مرجع سابق، ص 528.

الأول: أن يجمعوا على أمر، ثم لا يخالفهم فيه غيرهم، فهذا حُجَّة عند الجميع ، ويجب اتباعه، وممن صرح بذلك ابن القيم.

الثاني: أن يجمعوا على أمر، ويوجد لهم مخالف من غيرهم.

وعن هذين القسمين يعبر مالك بقوله: السنة التي لا اختلاف فيها عندنا.

الثالث: ما فيه الخلاف بين أهل المدينة أنفسهم.

أما الثاني والثالث: فمحل نزاع بين المالكية وغيرهم، على أن الذي هو حجة عندهم بلا خلاف هو عمل أهل المدينة النقلي لا الاجتهادي؛ فالنقلي كنقلهم تعيين محل منبره وقبره، ومحل وقوفه للصلاة -عليه السلام-، ونقلهم للأعيان كمقدار المد والصاع وأوقية الفضة، وهذا حجة عند الجميع، وقد احتد به مالك على أبي يوسف بحضرة الرشيد، فرجع عمًا كان يقوله إلى قول مالك، ومن هذا النوع نقلهم الأذان للصبح قبل الفجر، وتثنية الأذان، وإفراد الإقامة، وهذا حتى عند المالكية.

ونقل الحجوي عن القاضي عبد الوهاب المالكي أنّ عمل الصحابة الاجتهادي على ثلاثة أوجه: (1).

الأول: أنه ليس بحجة ولا يرجح به أحد الاجتهادين أصلاً على الآخر.

الثاني: أنه ليس بحجة، ولكن يرجح به اجتهادهم على اجتهاد غيرهم.

الثالث: أنه حجة كإجماعهم من طريق النقل، ولكن لا تحرم مخالفته.

المطلب الثاني: الترجيح بعمل أهل المدينة

معنى الترجيح بعمل أهل المدينة: أنه إذا تعارض نصان، وتساويا من غير مزية في السند أو المتن تقتضي تقديمًا أو ترجيحًا، وكان أحدهما موافقا لما عمل به أهل المدينة بخلاف الآخر، فإنه يرجح الخبر الذي وافق عمل أهل المدينة؛ لأنّ عملهم يدلّ على ما استقرت عليه الشريعة " (2).

قال حلولو: " وكذا القول في موافقته لقول الصحابي أو عمل المدينة، كحديث أبي محذورة في الأذان، فقد روي عنه أنّ التكبير مرتان، وروي عنه أربع، والأول أولى ، لموافقة عمل أهل المدينة " (3)

الفرع الأول: مسألة مخرجة على القاعدة : التكبير في مفتتح الأذان

(1) الحجوي: الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ج 1، ص 458.

(2) البرزنجي: التعارض والترجيح، مرجع سابق، ج 2، ص 231، والسوسوة: منهج التوفيق والترجيح بين مختلف الحديث، مرجع سابق، ص 558.

(2) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: مرجع سابق، ص 623.

الفرع الثاني: الخلاف في صفة الأذان

اختلفت صيغ الأذان تبعاً لاختلاف الروايات والأحاديث عن النبي - صلى الله عليه وسلم -، فعن أبي محذورة أن النبي - صلى الله عليه وسلم - علمه هذا الأذان: " الله أكبر الله أكبر، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمداً رسول الله، أشهد أن محمداً رسول الله، ثم يعود فيقول: أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمداً رسول الله، أشهد أن محمداً رسول الله، حي على الصلاة مرتين، حي على الفلاح مرتين، الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله " (1).

وعن عبد الله بن زيد قال: [لما أجمع رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أن يضرب بالناقوس يجمع للصلاة الناس، وهو له كاره لموافقته النصارى، طاف بي من الليل طائف وأنا نائم، رجل عليه ثوبان أخضران وفي يده ناقوس يحمله، فقلت له: يا عبد الله، أتبيع الناقوس؟ قال: وما تصنع به؟ قلت ندعو به إلى الصلاة، قال: أفلا أدلك على خير من ذلك؟ قال: فقلت: بلى، قال: تقول: الله أكبر الله أكبر، الله أكبر الله أكبر، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمداً رسول الله، أشهد أن محمداً رسول الله، حي على الصلاة، حي على الفلاح، حي على الفلاح، الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله، ثم قال: فلما أصبحت أتيت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فأخبرته بما رأيت، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: " إن هذه لرؤيا حق إن شاء الله "، ثم أمر بالتأذين، فكان بلالٌ مولى أبي بكر يؤذن بذلك] (2).

الفرع الثالث: مذهب المالكية في صفة الأذان

قال ابن رشد: " اختلف العلماء في الأذان على أربع صفات مشهورة: إحداهما: تثنية التكبير فيه وتربيع الشهادتين وباقية مثنى، وهو مذهب أهل المدينة مالك وغيره، واختار المتأخرون من أصحاب مالك الترجيع، وهو أن يثنى الشهادتين أولاً خفياً، ثم يثنيهما مرة ثانية مرفوع الصوت... " (3).

واحتج الإمام مالك برواية ابن مثير، قال: " كان الأذان الذي يؤذن به أبو محذورة: الله أكبر، الله أكبر، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمداً رسول الله، أشهد أن محمداً رسول الله، ثم يعود فيقول: أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمداً رسول الله، أشهد أن محمداً رسول الله، حي على الصلاة مرتين، حي على الفلاح مرتين "، زاد إسحاق: " الله أكبر الله أكبر لا إله إلا الله " (4).

الفرع الرابع: وجه بناء المسألة على القاعدة

تأيد قول مالك بما استمر من العمل عند أهل المدينة، فكان العمل مرجحاً لرواية تثنية التكبير فيه.

(1) مسلم: كتاب الصلاة، باب صفة الأذان، ج 1، ص 287.

(2) أحمد بن حنبل: أبو عبد الله أحمد بن محمد (ت: 241هـ)، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرين، مؤسسة

الرسالة، ط 1، 2001م، مسند المدنيتين، حديث عبد الله بن زيد، ج 26، ص 399.

(3) ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، ج 1، ص 113.

(4) مسلم: كتاب الصلاة، باب: صفة الأذان، 287/1.

الفصل السادس

تخريج الفروع على أصل الاجتهاد والتقليد

وفيه مبحثان

المبحث الأول: وقوع الاجتهاد في عصر النبوة

المبحث الثاني: انتقاض حكم المجتهد بتقليد غيره

من المعلوم في الشَّرْع أنّ الله تعالى أوجب على العلماء بيانَ حكم الشرع فيما يَعْرِضُ للناس من وقائع، ونهاهم عن كتمان العلم، وأوجب على من لا يعلم سؤال أهل الذِّكْر، ونهاه أن يقول في الدِّين ما لا يعلم، ومن هذا يتبيّن أنّه لا يكون النَّاسُ إلّا في أحد فريقين: إمّا مجتهد امتلك الآلة التي يمكنه أن يصل بها إلى استنباط الحكم من دليله، وإمّا نازل عن هذه الرّتبة، فلا يَسَعُهُ إلّا أن يرجع إلى المجتهد فيما يَنُوبُهُ من قضايا الشَّرْع، ثمّ إنّ الله تعالى فَاوَتْ بين النَّاسِ في الفهم، وجعل فوق ذي علم عليماً، وبالتالي، فإنّ الذين يملكون آلة الاجتهاد يتفاوتون في المدارك، ويوجد عند بعضٍ منهم ما لا يوجد عند الآخر من الفطنة وسرعة الفهم، ممّا يجعله يَتَصَوَّرُ ما يُعْرَضُ عليه من مسائل، وَيَسْتَحْضِرُ أدلّتها، بينما يَغِيبُ ذلك عن غيره، أو يُبْطِئُ عنه، وفيما يلي مسألتان أصوليتان تتعلّقان بهذا الذي ذكرنا، وتتفرّع عن كلّ منهما فروع فقهية عملية.

المبحث الأوّل: وقوع الاجتهاد في عصر النبوة

المبحث الثاني: انتقاض حكم المجتهد بتقليده غيره

المبحث الأوّل

وقوع الاجتهاد في عصر النبوة

كان الصّحابة الكرام إذا نزل بهم شيء لم يسبق فيه حُكْم فزِعوا إلى النبيّ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - فإمّا أن يُنْظَرَهُمْ إلى أن يُنْزَلَ اللهُ تعالى عليه فيه شيئاً، أو يُفْتَيَهُمْ فيه فيُنْزِلُ الوحي بإقرار فتواه، وقد يُفْتِي أهلُ العلم من الصّحابة السّائل، فيُقَرُّ رسولُ الله - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - فتواهم، أو يبيّن لهم وجه الخطأ فيها، وهذه الفتوى منهم قد تكون في حضرة - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - أو في غيبته، وقد تكون بإذن منه أو بغير إذن. ومن هنا اختلف الأصوليون في جواز الاجتهاد في عصر النبوة، وفي وقوعه، والاختلاف في جوازه أشدّ منه في وقوعه، ونحن نبحت بعض الفتاوى التي وقعت في ذلك العصر من بعض الصّحابة الكرام، ليتبيّن بذلك هذا الذي ذكرنا.

المطلب الأوّل: تعريف الاجتهاد والتقليد

نبيّن أولاً معنى كلّ من الاجتهاد والتقليد، فإذا وَضَحَ المراد منهما استبان ما ينبني عليهما من قواعد وفروع.

الفرع الأوّل: تعريف الاجتهاد

أولاً: لغة: مأخوذ من الجهد، وهو الطاقة، تقول: اجهد جهّداً، وقيل الجهد: المشقة، والجهد: الطاقة (1).

(1) ابن منظور: مرجع سابق، ج 3، ص 133، وابن فارس: مرجع سابق، ج 1، ص 486.

ثانياً: اصطلاحاً: بذل المجتهد وسعه في طلبه العلم بأحكام الشريعة (1).

الفرع الثاني: تعريف التقليد

أولاً: لغة: قَدَّ يُقَدُّ تَقْلِيداً، يقال: قَدَّتْ المرأةُ تَقْلِيداً جعلت قلادة في عنقها، وتَقَدَّ الأمر: احتمله (2).

ثانياً: اصطلاحاً: أخذ مذهب الغير بلا معرفة دليبه (3).

قال حلولو: [الاجتهاد لغة: عبارة عن بذل المجهود واستفراغ الوسع في فعل من الأفعال، ولا يُستعمل إلا فيما فيه كلفة وجهد، يقال: اجتهدت في حمل الصخرة، ولا يقال: اجتهدت في حمل النواة، وقال القرافي: " فرَّقَت العرب بين الجهد - بفتح الجيم وضمِّها - فبالفتح كما تقدم، وبالضم: الطاقة "، وهو في الاصطلاح: ما ذكر المصنّف، عرّفه صاحب الأصل، الاجتهاد: وهو استفراغ الفقيه الوسع في تحصيل ظن بحكم "] (4).

وقال: [المجتهدون ثلاثة: مطلق: ومجتهد مذهب، ومجتهد فتياً، قال ابن الحاجب: المختار وقوع الاجتهاد ممن عاصره ظناً... لنا قول أبي بكر - رضي الله عنه -: لَهَا اللهُ، إِذَا لَا يَعْمُدُ إِلَى أَسَدٍ مِنْ أَسَدِ اللهِ، يُقَاتِلُ عَنِ اللهِ وَرَسُولِهِ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -، يُعْطِيكَ سَلْبَهُ فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "صَدَقَ" (6)، وحكم سعد بن معاذ في بني قريظة، فحكم بقتلهم وسبي ذراريهم، فقال -عليه السلام-: " لَقَدْ حَكَمْتَ بِحُكْمِ اللهِ مِنْ فَوْقِ سَبْعَةِ أَرْقَعَةٍ " (6)] (7).

المطلب الثاني: وقوع الاجتهاد في عصر النبوة

قال حلولو - تعقيباً على المصنّف عند قوله -: " وأنّ الاجتهاد جائز في عصره - عليه الصلاة والسلام - "، قال: " والصحيح أنّ الاجتهاد جائز، والكلام في الجواز والوقوع، أمّا الجواز فذكر المصنّف في ذلك مذاهب: أحدها: -وهو الصحيح-، الجواز... وأما الوقوع فاختلف فيه أيضاً؛ فقيل: إنّه واقع مطلقاً، وهو الصحيح " (8).

(1) الغزالي: المستصفي، مرجع سابق، ج 2، ص 350.

(2) ابن منظور: مرجع سابق، ج 11، ص 276، والفيومي: مرجع سابق، ج 2، ص 512.

(3) الفتوح: الكوكب المنير، مرجع سابق، ج 4، ص 529.

(4) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: مرجع سابق، ص 667.

(5) البخاري: كتاب فرض الخمس، باب: من لم يخمس الأسلاب، ج 4، ص 92، ومسلم: كتاب الجهاد والسير، باب استحقاق القاتل سلب القتل، ج 3، ص 1370.

(6) النسائي: السنن الكبرى، باب سعد بن معاذ سيد الأوس رضي الله عنه، ج 7، ص 338، والطحاوي: باب مشكل ما روي عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - من نهيته رسله إلى الكفار في قتالهم، ج 5، ص 403، والطحاوي: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة (ت: 321هـ)، شرح مشكل الآثار، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، 1494م، ج 9، ص 206.

(7) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: مرجع سابق، ص 703.

(8) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: المرجع نفسه ص 718.

المبحث الثاني

انتقاض حكم المجتهد بتقليده غيره

تقرّر في الأصول أنّ مَنْ مَلَكَ آلة الاجتهاد فقد وَجِبَ عليه أن يَعْمَلَ بما أَدَاهُ إليه عِلْمُهُ، ولا يجوز له أن يُقْلِدَ غيره، فإذا ظهر له أنّ الصّواب عند غيره، فإنّهم اختلفوا في إمكان تركه ما وَصَلَ إليه وأتباعه غيره، ثمّ إنّه إن أتبع غيره - بعد أن بنى الحكم على اجتهاده هو أولاً - فإنّه قد يترتب على ذلك آثارٌ، إذ قد يودّي نقضه لاجتهاده إلى نقض الحكم الذي انبنى عليه، كما سيأتي في الفرع الذي متّلنا به للقاعدة.

المطلب الأول: الخلاف في القاعدة

فرّق العلماء في هذا بين مَنْ سَبَقَ منه اجتهادٌ في ذلك الحكم، وبين مَنْ هو مُقْبَلٌ على الاجتهاد فيه، ثمّ فصلوا في هذا بين أن يتسع له الوقت للاجتهاد وبين أن يضيق به، ثمّ إنهم لم يُسَوِّوا بين من يترك اجتهاده إلى اجتهاد غيره لأجل أن يَعْمَلَ به في خاصّة نفسه، وبين أن يرجع إلى اجتهاد غيره لِيُفْتِيَ به. قال الشيخ حلولو: " وبقي الكلام فيما إذا حَكَمَ بغير اجتهاده مقلداً لغيره... فحكى الآمدي وابن الحاجب فيها الاتفاق على النقض، وهذا واضح فيما إذا اجتهد وأداه اجتهاده إلى حكم فتركه، وحكم باجتهاد غيره المخالف لاجتهاده " (1).

وقال الطوفي في شرح مختصر الروضة: "... أي: أنّ العامّي يجوزُ له تَقْلِيدُ الْمُجْتَهِدِ بِالإِتِّفَاقِ، وَأَنَّ الْمُجْتَهِدَ إِذَا اجْتَهَدَ وَعَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّ الْحُكْمَ كَذَا لَا يَجُوزُ تَقْلِيدُ غَيْرِهِ بِالإِتِّفَاقِ أَيضًا، أَي: لَا خِلَافَ فِي ذَلِكَ، أَمَا مَنْ لَمْ يَجْتَهِدْ فِي الْحُكْمِ بَعْدُ، وَهُوَ مُتَمَكِّنٌ مِنْ مَعْرِفَتِهِ بِنَفْسِهِ، بِالقُوَّةِ القَرِيبَةِ مِنَ الفِعْلِ، لِكُونِهِ أَهْلًا لِلِاجْتِهَادِ، فَلَا يَجُوزُ لَهُ تَقْلِيدُ غَيْرِهِ أَيضًا مُطْلَقًا؛ لَا لِأَعْلَمَ مِنْهُ وَلَا لِغَيْرِهِ؛ لَا مِنَ الصَّحَابَةِ - رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ - وَلَا غَيْرِهِمْ، لَا لِلْعَمَلِ وَلَا لِلْفُتْيَا، لَا مَعَ ضِيقِ الوَقْتِ وَلَا سَعْتِهِ... وَقِيلَ: يَجُوزُ - يَعْنِي التَّقْلِيدَ - لِهَذَا الْمُجْتَهِدِ المَذْكُورِ مَعَ ضِيقِ الوَقْتِ عَن مَعْرِفَةِ الْحُكْمِ بِاجْتِهَادِهِ، مِثْلَ أَنْ ضَاقَ وَفْتُ الصَّلَاةِ، وَقَدْ أَشْكَلَ عَلَيْهِ بَعْضُ شُرُوطِهَا وَأَرْكَانِهَا، بِحَيْثُ لَوْ أَخْرَهَا لِيَسْتَوْفِيَ النَّظَرَ فِي ذَلِكَ فَاتَ وَقْتُهَا، جَازَ لَهُ أَنْ يُقْلِدَ بَعْضَ الأئِمَّةِ فِي ذَلِكَ، وَقِيلَ: يَجُوزُ لَهُ التَّقْلِيدُ لِيَعْمَلَ بِهِ لَا لِيُفْتِيَ بِهِ - يَعْنِي فِيمَا يَخْصُهُ دُونَ مَا يَتَعَلَّقُ بِهِ حُكْمٌ غَيْرُهُ - وَهُوَ قَوْلُ بَعْضِ العِرَاقِيِّينَ، وَقِيلَ: يَجُوزُ لَهُ التَّقْلِيدُ لِمَنْ هُوَ أَعْلَمُ مِنْهُ مِنَ الصَّحَابَةِ أَوْ غَيْرِهِمْ، دُونَ غَيْرِهِ، وَهُوَ قَوْلُ مُحَمَّدِ بْنِ الحَسَنِ، وَقِيلَ: يَجُوزُ تَقْلِيدُ غَيْرِهِ مِنَ الصَّحَابَةِ دُونَ غَيْرِهِمْ " (2).

وقال المرادوي: "لو أداه اجتهاده إلى حكم حرم التقليد إجماعاً، وإن لم يجتهد فأحمد ومالك والشافعي والأكثر كذلك، وقيل: فيما لا يخصه، وأبو الفرج وحكي عن أحمد - والثوري، وإسحاق: يجوز مطلقاً" (3).

(1) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: مرجع سابق، ص 749.

(2) الطوفي: شرح مختصر الروضة، مرجع سابق، ج 3، ص 629.

(3) المرادوي: التّحبير، مرجع سابق، ج 8، ص 3987.

المطلب الثاني: رأي المالكية في القاعدة

قال القرافي: " قَسَمَ ابْنُ الْقَاسِمِ وَابْنُ مُحَرِّزٍ حَالَ الْقَاضِي أَرْبَعَةَ أَقْسَامٍ... الثَّالِثُ: أَنْ يَجْتَهِدَ فَيُظْهِرُ لَهُ الصَّوَابَ فِي غَيْرِ مَا حَكَمَ بِهِ مِنْ طَرِيقِ الاجْتِهَادِ أَيْضًا، فَعِنْدَ ابْنِ الْقَاسِمِ وَغَيْرِهِ أَنَّهُ يَرْجِعُ إِلَى مَا ظَهَرَ لَهُ، وَقِيلَ لَا يَرْجِعُ لِحُجُوزِ تَغْيِيرِ غَيْرِهِ، الثَّانِي أَيْضًا فَلَا يَقِفُ عِنْدَ غَايَةٍ، فَهُوَ كَالْمُصَلِّيِ يَتَغَيَّرُ اجْتِهَادُهُ - بَعْدَ الصَّلَاةِ - فِي الْفُؤَلَةِ " (1).

وقال المواق: " وَنَقَضَهُ هُوَ فَقَطْ إِنْ ظَهَرَ أَنَّ غَيْرَهُ أَصَوَّبُ، مِنْ الْمُدُونَةِ قَالَ مَالِكٌ: يُرَى لِلْقَاضِي بِقَضِيَّةٍ تَبَيَّنَ لَهُ أَنَّ الْحَقَّ غَيْرُ مَا قَضَى بِهِ أَصَوَّبُ أَنْ يَرُدَّ قَضِيَّتَهُ وَيَقْضِي بِمَا رَأَى بَعْدَ ذَلِكَ ، وَلَوْ كَانَ مَا قَضَى بِهِ مِمَّا أُخْتَلَفَ فِيهِ، قَالَ: إِنَّمَا قَالَ إِنْ تَبَيَّنَ لَهُ أَنَّ الْحَقَّ غَيْرُ مَا قَضَى بِهِ رَجَعَ فِيهِ... ابْنُ الْعَرَبِيِّ: إِذَا قَضَى الْقَاضِي بِقَضِيَّةٍ جَائِزٌ أَنْ يَرْجِعَ عَنْهَا... ابْنُ رُشْدٍ: إِنْ رَأَى خِلَافَ مَا قَضَى بِهِ بِاجْتِهَادِهِ فَالْمَشْهُورُ إِنْ رَأَى مَا هُوَ أَحْسَنُ نَقَضَهُ وَرَجَعَ إِلَى مَا رَأَى مَا دَامَ فِي وَلايَتِهِ وَلَوْ كَانَ قَضَاؤُهُ أَوْلَى مِمَّا أُخْتَلَفَ فِيهِ، وَهَذَا إِذَا قَضَى وَهُوَ يَرَاهُ بِاجْتِهَادِهِ يَوْمَ قَضَائِهِ، وَأَمَّا لَوْ قَضَى بِهِ جَهْلًا أَوْ نِسْيَانًا فَلَا يُسْمَعُ خِلَافٌ فِي وُجُوبِ الرَّجُوعِ " (2).

وقال الدسوقي: " وَنَقَضَ إِنْ عَثَرَ عَلَى خَطِئِ الْعَدْلِ الْعَالِمِ مِنْ غَيْرِ تَفْحُصٍ، وَبَيَّنَّ النَّاقِضُ السَّبَبَ الَّذِي نَقَضَ مِنْ أَجْلِهِ، لِئَلَّا يُنْسَبَ لِلْجَوْرِ وَالْهَوَى مُطْلَقًا أَيْ نَقَضَهُ هُوَ، أَوْ غَيْرُهُ... وَقَوْلُهُ: مَا، أَي: حُكْمًا مَفْعُولُهُ خَالَفَ فِيهِ قَاطِعًا مِنْ نَصِّ كِتَابٍ، أَوْ سُنَّةٍ أَوْ إِجْمَاعٍ، أَوْ الْقَوَاعِدِ " (3).

المطلب الثالث: مسألة مخرجة على القاعدة: حكم استمرار النكاح بلا ولي للحنفي إذا غير اجتهاده.

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين: فمن قال يُنقض اجتهاده، أبطل هذا النكاح كابن الحاجب وغيره، سواء اتصل به حكم حاكم أم لم يتصل، ومن قال بعدم النقض صحح النكاح.

قال حلولو: " ثم أتبع المصنّف ما تقدم بذكر فروع: أحدها: إذا كان المجتهد ممن يرى جواز النكاح بلا ولي، فينتزوج بغير ولي، ثم تغير اجتهاده، فالأصح تحريمها في المستقبل، لأنّ دوام النكاح كابتدائه" (4).

وهذا إذا ما كان يعمل بهذا الاجتهاد في نفسه، سواء اتصل به حكم حاكم أم لم يتصل. ثم قال: " وهذا هو مختار ابن الحاجب، وظاهر إطلاقه، صحبه حكم أم لا؛ لذكره في مقابلة التفريق بين أن يتصل به حكم فلا تحرم، أو لا، فتحرم، وعلى هذا مشى الغزالي في المستصفي، غير أنه فرض المسألة في الخلع لا في النكاح بغير ولي " (5).

(1) القرافي: الذخيرة، مرجع سابق، ج 10، ص 134.

(2) المواق: التاج والإكليل، مرجع سابق، ج 8، ص 141.

(3) الدسوقي: حاشية الدسوقي، مرجع سابق، ج 4، ص 153.

(4) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: مرجع سابق، ص 752.

(5) فهد بن محمد بن عبد الله الزهرة القحطاني: مرجع سابق، ص 753/4.

أولاً: تحرير محلّ النزاع في المسألة (1)

افترق العلماء في اشتراط الولي في النكاح على قولين:

القول الأول: لا يصحُّ النكاح بدون وليٍّ للمرأة، وهو مذهبُ الجمهورِ من المالكيَّة، والشافعيَّة، والحنابليَّة.

القول الثاني: يصحُّ النكاح بلا ولي، وهو قول أبي حنيفة.

وقال المازري: [قال الشيخ - وفقه الله - : اختلف الناس في افتقار النكاح إلى وليٍّ، فأوجبه مالك على الإطلاق، وأوجبه داود في البكر خاصة، وأسقطه أبو حنيفة في الثيبات وفي الأبكار البوالغ الجائزات الأمور... وقوله - صلى الله عليه وسلم -: " لا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ " (2)، وقد قال بعض أهل العلم: إن لفظ النفي للذات الواقعة إذا ورد في الشرع فإنه وإن حمل على نفي الكمال أو تردد بينه وبين الجواز على ما سبق القول فيه قبل هذا فإن ذلك إنما يكون في العبادات التي لها موقعان موقع إجراء وموقع كمال، وأما النكاح والمعاملات فليس لها إلا موقع واحد، وهو نفي الصحة " (3).

قال ابن الحاجب: " كتزوجه امرأة بغير وليٍّ، ثم تغيّر اجتهاده، فالمختار التحريم، لأنه مستديم لما يعتقده محرماً، وقيل: إن لم يتصل بذلك حكم " (4).

ثانياً: وجه بناء المسألة على القاعدة

ينتقض الحكم في النكاح لما حكم المجتهد بتقليد غيره كما قال مالك تبيّن له أنّ الحقَّ غيرُ ما قضَى به أصوبُ أن يرُدَّ قضيتُهُ ويفضي بما رأى بعد ذلك.

(1) ابن رشد: بداية المجتهد، مرجع سابق، ج 2، ص 7، والقرطبي: أحكام القرآن، مرجع سابق، ج 3، ص 72.

(2) البخاري: كتاب النكاح، باب من قال: لا نكاح إلا بولي، ج 7، ص 15.

(3) المازري: المعلم بفوائد مسلم، تحقيق: محمد الشاذلي النيفر، دار التونسية للنشر، المؤسسة الوطنية للكتاب بالجزائر، المؤسسة الوطنية للترجمة والتحقق والدراسات ببيت الحكمة، ط 2، 1988م، ج 2، ص 142.

(4) ابن الحاجب: المنتهى، مرجع سابق، ص 216.

الختاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على الهادي إلى الخيرات، تم بفضل من الله و عون إتمام هذا البحث، فله الحمد والشكر، ونسأله سبحانه القبول والإخلاص.

بعد هذه المدّة الوجيزة التي قضيناها مع هذا البحث، وصَحَبْنَا فِيهَا هَذَا الْكِتَابَ، وَحَاوَلْنَا مِنْ خِلَالِهَا مَعْرِفَةَ مَاخِذِ الْفُقَهَاءِ لِلْأَحْكَامِ الْفُرُوعِيَّةِ مِنَ الْقَوَاعِدِ الْأَصُولِيَّةِ، تَوَصَّلْنَا إِلَى مَجْمُوعَةٍ مِنَ النَّتَائِجِ، نَعْرُضُهَا فِي النَّقَاطِ الْآتِيَةِ:

1 - علم التخرّيج من العلوم التي تجعل علم الأصول علماً مَرِنًا، وبه يَقْتَدِرُ الْفَقْهُ عَلَى الْإِحَاطَةِ بِمَا يَسْتَجِدُّ مِنَ الْمَسَائِلِ وَالنَّوَازِلِ.

2 - ظهر لنا أنّ نشأة علم تخرّيج الفروع على الأصول كانت على عهد النبوة، حيث استنبط الصحابة بعض الأحكام من النصوص الشرعية، وإن لم يستقلّ كعلم يومئذ.

3 - علم تخرّيج الفروع على الأصول علم يُجَلِّيُ الْقَوَاعِدَ الْأَصُولِيَّةَ الَّتِي بَنَى عَلَيْهَا الْأُمَّةُ الْأَحْكَامَ الشَّرْعِيَّةَ الَّتِي أَفْتَوْا بِهَا فِي الْفُرُوعِ، وَيُمْكِّنُ مِنَ الْإِحَاقِ هَذِهِ الْفُرُوعَ بِقَوَاعِدِهَا، وَالْحَاقِ الْفُرُوعَ الَّتِي تَشْبِهُهَا - مِمَّا لَمْ يُفْتِ فِيهَا الْأُمَّةُ - بِهَذِهِ الْقَوَاعِدِ.

4 - خَلَصْنَا إِلَى أَنَّ الْمَالِكِيَّةَ مِنَ الْأَوَائِلِ الَّذِينَ أَصَلُّوا لِأَنْوَاعِ التَّخْرِيجِ الْفَقْهِيِّ، فَلَا تَكَادُ تَخْلُو مَوْلَفَاتِهِمُ الْفَقْهِيَّةَ الْقَدِيمَةَ مِنَ الْإِحَاقِ الْآرَاءِ الْمَخْرُجَةِ بِالْأَقْوَالِ أَوْ الْأَحْكَامِ الْمَشَابِهُةِ دَاخِلَ الْمَذْهَبِ تَأْصِيلًا أَوْ تَفْرِيعًا.

5 - لَاحِظْنَا - فِي ثَنَائِيَا الْبَحْثِ - أَنَّ كَلَامًا مِنْ مِصْطَلِحَاتِ " الْأَصُولِ، الْفُرُوعِ، التَّخْرِيجِ " تَتَجَاذِبُهَا فَنُونٌ عَدِيدَةٌ، كَعِلْمِ مِصْطَلِحِ الْحَدِيثِ، وَعِلْمِ الْفَقْهِ، وَعِلْمِ أَصُولِ الْفَقْهِ، وَعِلْمِ أَصُولِ الدِّينِ... وَمِنْ هُنَا كَانَ الْوَاجِبُ عَلَى الْبَاحِثِ عِنْدَ التَّدْوِينِ أَنْ يَمَيِّزَ بَيْنَ مَعَانِيهَا وَيَسْتَحْضِرَ السِّيَاقَ الَّذِي تَرَدَّدَ فِيهِ.

6 - كِتَابُ الضِّيَاءِ اللَّامِعِ مِنْ أَحْسَنِ الْكُتُبِ الَّتِي عَنِيَتْ بِذِكْرِ الْخِلَافِ وَرَبَطَ الْفُرُوعَ بِالْأَصُولِ وَبَيَّنَّ مَاخِذَ الْأُمَّةِ لِلْأَحْكَامِ، بِعَزْوِ الْفُرُوعِ الْفَقْهِيَّةِ إِلَى قَوَاعِدِهَا مَعَ بَيَانِ طَرِيقِ الْاسْتِنْبَاطِ، لِذَا اسْتَحَقَّ أَنْ يَكُونَ كِتَابًا مَرْجَعًا فِي هَذَا الْفَنِّ.

7 - أَبَانَ كِتَابُ الضِّيَاءِ اللَّامِعِ أَنَّ عِلْمَ تَخْرِيجِ الْفُرُوعِ عَلَى الْأَصُولِ إِنَّمَا هُوَ عِلْمٌ مِنْ مَقْتَضِيَّاتِ تَطَوُّرِ الْعُلُومِ، الَّتِي أَنْتَجَتْ هَذَا الْفَنِّ الَّذِي يَقُومُ عَلَى عِلْمِي الْأَصُولِ وَالْفَقْهِ مَعًا، فَلَا فُرُوعَ إِلَّا وَلَهَا أَصُولٌ تَرْجِعُ إِلَيْهَا، وَإِنْ وُجِدَ أَصْلٌ لَا يَنْبَنِي عَلَيْهِ فُرُوعٌ، فَإِنَّمَا هُوَ فِي أَصُولِ الْفَقْهِ عَارِيَّةٌ.

8 - ظَهَرَ لَنَا جَلِيًّا - مِنْ خِلَالِ دِرَاسَتِنَا لِهَذَا الْكِتَابِ - أَنَّ الشَّيْخَ حُلُولُو، بِحَقِّ رَائِدٍ فِي هَذَا الْفَنِّ، مَعَ سَعَةِ اطَّلَاعِهِ عَلَى الْمَذَاهِبِ الْفَقْهِيَّةِ، وَإِحَاطَتِهِ بِالْقَوَاعِدِ الْأَصُولِيَّةِ، حَيْثُ مَكَّنَهُ ذَلِكَ مِنْ رَدِّ جُمْلَةٍ مِنَ الْفُرُوعِ

الفقهية إلى القواعد الأصولية الواردة في كتاب جمع الجوامع للسبكي، وأبان بما لا يدع حفاءً لدى الناظر وَجَهَ الربط بين الفرع وأصله، ممَّا يُنبئُ عن علمه بمواطن الاتفاق والافتراق في الفروع، وفي القواعد الأصولية.

9 - المُطَّلَعُ على الدراسات الشرعية الحديثة يرى جُملة لا بأس بها من الأبحاث في فنِّ التخريج، غير أنَّ الجانب التطبيقيَّ لم يأخذ - فيما نرى - القَدْرَ الذي كان ينبغي أن يأخذه، إذ أكثرُ المؤلِّفات فيه إنَّما اعتنَّت بالتعاريف والفروق بن أنواع التخريج.

10 - نَبَّيْنَا لنا أنَّ عَمَلَ المشتغلِ بهذا الفنِّ يَقِفُ عند إلحاقِ الفروع الفقهية بالقاعدة الأصولية التي تتبني عليها دون أن يُرَجَّحَ بين الأقوال، إذ غايته هي إظهار طرق الاستنباط، وتوضيح كيفية بناء الفرع الفقهيَّ على القاعدة الأصولية، أمَّا التَّرجيح فهو من وظائف الفقيه.

11 - وَضَحَ لنا أنَّ عِلْمَ تخريجِ الفروع على الأصول لا يمكن أن يشتغل فيه إلا من اتَّسعَ نظْرُهُ في الفروع الفقهية، وأحاط بالقواعد الأصولية، وأدركنا سبب تشديد العلماء في الحجر على من لم يبلغ مرتبة الاجتهاد الشرعي أن يَطْرُقَ عِلْمَ التَّخرِيجِ والفتوى عموماً، كما اتضح لنا وجه قولهم: إنَّ تعلُّمه لا يَخْرُجُ عن الوجوب الكفائي بالنسبة للأمة؛ وكذا وجه قولهم إنَّه واجبٌ عيني في حقِّ المتصدِّرِ لاستنباط الأحكام في النوازل أو للإفتاء.

التوصيات والاقتراحات

من خلال دراستنا لهذا الكتاب في فنِّ تخريجِ الفروع على الأصول، وبناءً على ما حصل لنا من فائدة منه، فإنَّه يلوح لنا جملة من التوصيات والاقتراحات، نُجملها فيما يلي:

- 1 - يجب الاهتمام بعلم تخريجِ الفروع على الأصول، وإعطاؤه حَقَّهُ ضمن برامج الدراسات الشرعية.
- 2 - الواجب على الأصوليِّ الخروجُ ببحثه من الجانب التنظيريِّ إلى الجانب التطبيقي، برَبطِ الفروع الفقهية بالقواعد الأصولية التي تَجْمَعُها، إذ ذلك ممَّا يجلب اهتمام الدارس للأصول والفروع معاً.
- 3 - إنَّ التَّراثَ المالكيَّ زاخراً بالكتب الجامعة بين الأصول والفقه، لا يحتاج سوى إلى من يُظهِره، ويليق بالدارسين للمذهب المالكي أن يُخْرِجُوا هذا التراثَ لِيَعْمَ النَّفْعُ به.
- 4 - إنَّ كثرةِ الحوادث والنوازل في هذا العصر تتطلَّبُ دراسةً وتحليلاً، برَدِّها إلى الأصول بالاجتهاد والأقيسة الشرعية، والعمل على استنباط الأحكام المناسبة لها.
- 5 - إثراء علم أصول الفقه بالمسائل، والتطبيقات الفقهية للقواعد الأصولية.

6 - لا يمكن النهوض بهذا الفن إلا بالتوسع في الدراسات الفقهية ضبطها، وبخاصة علم أصول الفقه وعلم الفقه زيادة على المقاصد الشرعية.

7 - الاهتمام بالكتب التي اعتنت بالتخريج باستثمار ما فيها من أمثلة في تدريس أصول الفقه، حتى يتمكن الطالب من تصوّر القاعدة الأصولية، فبكثر الأمثلة وتنوعها تتجلى القاعدة الأصولية، وبالمثال يتضح المقال.

8 - ينبغي الالتفات إلى الجانب التطبيقي أكثر فأكثر في الدراسة الجامعية، إذ هو الثمرة المرجوة من هذا العلم، أما الجانب النظري من تعريفات وغيرها، فما هو إلا ممهّد له ، ومعرّف به.

9 - العناية بدراسة كتب أبي العباس حلولو الأصولية والفقهية، فالرجل جمع فأوعى من أقوال من سبقه من الأصوليين والفقهاء، حسبما رأينا في كتابه هذا، ولا ريب أنّ كتبه كلّها ألّفت على هذه الشاكلة.

وختاماً... فإننا قد بذلنا ما في وسعنا في هذا البحث، ولم ندخر جهداً، وقد انتفعنا بما اطّلعنا عليه من كتب ورسائل ممّا وصلت إليه أيدينا في أثناء إنجازهِ لا نزع أنّنا جننا فيه بجديد، ولا أنّنا أصبنا في كلّ ما جاء فيه، بل يبقى صنيع عبدٍ قاصر، ويظلُّ جهدٌ بشرٍ فيه خطأ وصواب، فما وُفقنا فيه فمن الله وحده، وما أخطأنا فيه فمن قبل تقصيرنا أئيباً، ونستغفر الله منه، فإنّه حسبنا ونعم الوكيل، والحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلّم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وأتباعه إلى يوم الدين.

الفهرس

- 1 - فهرس الآيات القرآنية
- 2 - فهرس الأحاديث النبوية والآثار
- 3 - فهرس المصادر والمراجع
- 4 - فهرس الموضوعات

فهرس سور وآيات القرآن الكريم

رقم الصفحة	رقم الآية	السورة
البقرة		
51	190	وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا
45	228	وَالْمُطَلَّاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ
91	233	وَالْوَالِدَاتُ يُرْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلِينَ كَامِلِينَ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ
27	234	وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا
97	282	يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مَسْمُومٍ فَارْتَبِعُوا
آل عمران		
92	96	إِنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ لَلَّذِي بِبَكَّةَ مُبَارَكًا وَهُدًى لِلْعَالَمِينَ
42	173	الَّذِينَ قَالَ لَهُمُ النَّاسُ إِنَّ النَّاسَ قَدِ جَمَعُوا لَكُمْ فَارْجِعُوا فَأَخَذْتُمْ فَرَادْتُمْ إِيْمَانًا
النساء		
35	23	وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْاِخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ
المائدة		
97	2	وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْاِثْمِ وَالْعُدْوَانِ
51	67	يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنزِلَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ وَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَمَا بَلَّغْتَ رِسَالَاتِهِ
الأنعام		
96	108	وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ
التوبة		
50	5	فَإِذَا انْسَلَخَ الْأَشْهُرُ الْحُرْمُ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ
49	36	وَقَاتِلُوا الْمُشْرِكِينَ كَمَا يُقَاتِلُونَكُمْ كَافَّةً
النور		
92	37، 36	فِي بُيُوتٍ أُذِنَ لِلَّهِ أَنْ تُرْفَعَ وَيُذْكَرَ فِيهَا اسْمُهُ يُسَبَّحُ لَهُ فِيهَا بِالْغُدُوِّ وَالْآصَالِ رِجَالٌ لَا تُلْهِيهِمْ تِجَارَةٌ وَلَا بَيْعٌ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ

الأحزاب

60

21

لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ إِسْوَةٌ حَسَنَةٌ

محمد

82

33

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَلَا تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ

المجادلة

71

3 ، 4

وَالَّذِينَ يَظْهَرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقِيَّةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا ذَلِكَ تَوْعِظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فإِطْعَامَ سِتِّينَ مِسْكِينًا

القيامة

51

18 ، 19

فَإِذَا قَرَأَهُ فَاتَّبِعْ قُرْآنَهُ ، ثُمَّ إِنَّ عَلَيْنَا بَيَانَهُ

فهرس الأحاديث النبوية

رقم الصفحة	الحديث
103	أَلَا أَخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ الشَّهَادَةِ ... ؟
39	أَمْسِكْ أَرْبَعًا وَفَارِقْ سَائِرَهُنَّ
83	أَعْتَقَهَا وَلَدَهَا
83	أَيُّمَا رَجُلٍ وَلَدَتْ أُمَّتَهُ مِنْهُ ، فَهِيَ مَعْتَقَةٌ عَنْ دَبْرِ مِنْهُ
109	أَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - عَلَّمَهُ هَذَا الْأَذَانَ
65	أَمَرْتُ أَنْ أَقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا : لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ
61	إِذَا أَكَلَ أَحَدُكُمْ فَلْيَأْكُلْ بِيَمِينِهِ
40	إِذَا مَاتَ الْمَرْءُ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ
105	إِذَا أَرَادَ أَحَدُكُمْ أَنْ يَأْتِيَ الْجُمُعَةَ فَلْيَغْتَسِلْ
109	إِنَّ هَذِهِ لِرُؤْيَا حَقٍّ
48،47،46	الطَّوَّافُ بِالْبَيْتِ صَلَاةٌ
48	اصْنَعِي مَا يَصْنَعُ الْحَاجُّ غَيْرَ أَلَّا تَطُوفِي بِالْبَيْتِ
73	جَعَلَ شَهَادَةَ خَزِيمَةَ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ
91	خُذِي مَا يَكْفِيكَ وَوَلَدِكَ بِالْمَعْرُوفِ
103	خَيْرُكُمْ قَرْنِي ...
106	صَلَّى رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - فِي الْكَعْبَةِ

105،104	غسل الجمعة واجب على كل محتلم
105	كان الناس عمال أنفسهم ، فيروحون إلى الجمعة بهيئتهم ، فقيل : لو اغتسلتم
112	لقد حكمت فيهم بحكم الله من فوق سبعة أرقعة
106	لم يصل رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في الكعبة
40،39	لا تمسوه بطيب فإن الله يبعثه يوم القيامة ملبياً
95	لا يخلون رجلاً بامرأة إلا كانا الشيطان
113	لا يصلين أحد العصر إلا في بني قريظة
109	كان الأذان الذي يؤذنه أبو محذورة ...
116	لا نكاح إلا بولي
104	من توضأ فيها ونعمت
66	ما قبض الله نبياً إلا في الموضع الذي يحب أن يدفن فيه
70	من وجدتموه على عمل قوم لوط فارجموا الفاعل والمفعول فيه
113	من قتل قتيلاً له عليه بينة فله سلبه
52	نهى عن قتل النساء والصبيان
74	نعم تجزئ عنك ولن تجزئ عن أحد بعدك
91	ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف

قائمة المصادر والمراجع

أولاً - الكتب

- 1 - القرآن الكريم، برواية ورش عن نافع، منار للنشر والتوزيع، ط 2، 1425هـ.
- 2 - أحمد ابن حنبل: أبو عبد الله أحمد بن محمد الشيباني(ت:241هـ)، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرين، مؤسسة الرسالة، ط 1، 2001م.
- 3 - البخاري: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله الجعفي (ت: 256هـ) ، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وسننه وأيامه (صحيح البخاري)، تحقيق : محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة ، ط 1، 1422هـ.
- 4 - البزار: أبو بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق العتكي المعروف (ت:292هـ)، مسند البزار، تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله وآخرين، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط 1، (بدأت 1988م، وانتهت 2009م).
- 4 - الحاكم: أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه النيسابوري، (ت 405هـ)، المستدرک على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1990م.
- 5 - ابن حبان: محمد بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَدَ البُستي (ت:354هـ)، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط 1، 1988م.
- 6 - الدارقطني: أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي البغدادي (ت: 385هـ)، سنن الدارقطني، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرين، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط 1، 2004م.
- 7 - مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي(ت:179هـ)، الموطأ، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، أبو ظبي، الإمارات، ط 1، 1425هـ.
- 8 - مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري(ت:261هـ)، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دت، د ط.

- 9 - أبو داود: سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني(ت:275هـ)، سنن أبي داود، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، دار الرسالة العالمية، ط 1، 2009م.
- 10 - النسائي: أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب الخراساني(ت:303هـ)، السنن الصغرى للنسائي، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، 1986م.
- 11 - أمير حاج: أبو عبد الله، شمس الدين، ويقال له ابن الموقت الحنفي(ت:879هـ)، التقرير والتحبير، دار الكتب العلمية، ط 2، 1983م.
- 12 - ابن الأثير: مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد(ت:606هـ)، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي، محمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية، بيروت، 1979م.
- 13 - ابن جزى: أبو القاسم محمد بن أحمد الكلبي الغرناطي(ت:741هـ)، القوانين الفقهية، د ط، د ت.
- 14 - ابن جزى: تقريب الوصول إلي علم الأصول(مطبوع مع الإشارة في أصول الفقه)، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 2003 م.
- 15 - ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي(ت:456هـ)، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: أحمد محمد شاكر، دار الآفاق الجديدة، بيروت، د ط، د ت.
- 16 - ابن حزم: أبو محمد علي بن أحمد بن حزم الأندلسي الظاهري(ت:456هـ)، المحلى بالآثار، دار الفكر، د ط، د ت.
- 17 - ابن أبي زيد القيرواني: عبد الرحمن النفزي، متن الرسالة، دار الفكر، د ط، د ت.
- 18 - ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي(ت:520هـ)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، د ط، 2004 م.
- 19 - ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي(ت:520هـ)، المقدمات الممهدة، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ط 1، 1988 م.
- 20 - ابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي(ت:463هـ)، الاستذكار، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 2000م.
- 21 - ابن عبد البر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1387 هـ.

- 22 - ابن عبد البر: الكافي في فقه أهل المدينة، تحقيق: محمد محمد أحمد ولد مادريك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط 2، 1980م.
- 23 - ابن عابدين: محمد أمين بن عمر بن عابدين الحنفي(ت:1252هـ)، رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت، ط 2، 1992م.
- 24 - ابن فارس: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني(ت:395هـ)، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1979م.
- 25 - ابن سيده أبو الحسن علي بن إسماعيل(ت:458هـ)، المحكم والمحيط الأعظم، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 2000 م.
- 26 - ابن قدامة: موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي. (ت: 620هـ)، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه ، تحقيق: محمد مرابي، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1، 2009 م.
- 27 - ابن قيم الجوزية: محمد بن أبي بكر بن أيوب(ت:751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1991م.
- 82 - ابن مفلح : محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج ، (ت: 763هـ) ، كتاب أصول الفقه ، تحقيق : فهد بن محمد السدحان ، مكتبة العبيكان ، ط 1 ، 1999 م .
- 92 - ابن مفلح: الفروع، ومعه تصحيح الفروع، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط 1، 2003م.
- 30 - ابن منظور: محمد بن مكرم بن علي(ت:711هـ)، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط 3، 1414هـ.
- 31 - ابن المنذر: أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري(ت:319هـ)، الإجماع، تحقيق: فؤاد عبد المنعم أحمد، دار المسلم للنشر والتوزيع، ط 1، 2004م.
- 32 - ابن يونس: أبو بكر محمد بن عبد الله التميمي الصقلي(ت:451هـ)، الجامع لمسائل المدونة، تحقيق مجموعة من الباحثين في رسائل دكتوراه ، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى (سلسلة الرسائل الجامعية الموصى بطبعتها)، ط 1، 2013م.
- 33 - ابن ماجه: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني(ت:273هـ) ، سنن ابن ماجه ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء الكتب العربية ، فيصل عيسى البابي الحلبي ، 2009 م .

- 34 - ابن السبكي : تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين (ت:771هـ)، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، ط 1، 1991م.
- 35 - ابن السبكي: رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، تحقيق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، عالم الكتب، لبنان، بيروت، ط 1، 1419هـ.
- 36 - ابن السبكي: تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي، وولده تاج الدين، الإبهاج في شرح المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، 1995م، د ط، د ت.
- 37 - ابن السبكي: جمع الجوامع في أصول الفقه، تحقيق عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 2، 2003م.
- 38 - ابن السمعاني: أبو المظفر منصور بن محمد(ت:489هـ)، قواطع الأدلة في الأصول، تحقيق: محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1999م.
- 39 - ابن العربي: محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري(ت:543هـ)، المحصول في أصول الفقه، تحقيق: حسين علي اليدري، سعيد فودة، دار البيارق، عمان، ط 1، 1999م.
- 40 - ابن العربي: القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، تحقيق: محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، ط 1، 1992م.
- 41 - ابن العربي: أحكام القرآن، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 3، 2003م.
- 42 - الأزهرى: محمد بن أحمد بن الأزهرى الهروي، (ت:370هـ)، تهذيب اللغة، تحقيق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط 1، 2001م.
- 43 - الأصفهاني: محمود بن عبد الرحمن أبو التثاء(ت:749هـ)، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، تحقيق: محمد مظهر بقاء، دار المدني، السعودية، ط 1، 1986م.
- 44 - الأمدي: أبو الحسن سيد الدين علي(ت:631هـ)، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، لبنان، د ط، د ت.
- 45 - الإسنوي: عبد الرحيم بن الحسن بن علي الشافعيّ (ت:772هـ)، نهاية السؤل شرح منهاج الوصول، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1999م.

- 46 - البهوتي: منصور بن يونس بن صلاح الدين الحنبلي(ت:1051هـ)، الروض المربع شرح زاد المستقنع ، خرج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير، دار المؤيد، مؤسسة الرسالة، د ط، د ت.
- 47 - الباجي: أبو الوليد سليمان بن خلف(ت:474هـ)، المنتقى شرح الموطأ، مطبعة السعادة، بجوار محافظة مصر، ط 1، 1332هـ.
- 48 - الباجي: الإشارة في أصول الفقه، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 2003م.
- 49 - الباجي: المنهاج في تريب الحجاج، تحقيق: عبد المجيد تركي، دار الغرب الإسلامي بيروت، لبنان، ط 3، 2001م.
- 50 - البرزنجي: عبد اللطيف عبد الله عزيز، التعارض والترجيح بين الأدلة الشرعية، بحث أصولي مقارن بالمذاهب الإسلامية المختلفة، بيروت، دار الكتب العلمية، ط 1، 1993م.
- 51 - الدَّمِيَّاطِيّ: بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز المالكي(ت:805هـ)، الشامل في فقه الإمام مالك، ضبطه وصححه: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط 1، 2008م.
- 52 - يعقوب الباحسين: الاستحسان حقيقته أنواعه حجته تطبيقاته المعاصرة، مكتبة الرشد، ناشرون، ط 1، 2007م.
- 53 - التفتازاني: سعد الدين مسعود بن عمر، شرح التلويح على التوضيح، مكتبة صبيح بمصر، د ط، د ت.
- 54 - ابن تيمية : أحمد بن عبد الحليم بن تيمية(ت:728هـ)، المسودة في أصول الفقه، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الكتاب العربي، د ط، د ت.
- 55 - الجرجاني: علي بن محمد بن علي(ت:816هـ)، كتاب التعريفات، ضبطه وصححه جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، ط 1، 1983م.
- 56 - الجوهري: أبو نصر إسماعيل بن حماد(ت:393هـ)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، ط 4، 1987م.
- 57 - الجصاص: أحمد بن علي أبو بكر أحمد بن علي الحنفي(ت:370هـ)، أحكام القرآن، تحقيق: محمد صادق القمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1405هـ.

- 58 - الجويني: أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد(ت:478هـ)، البرهان في أصول الفقه، تحقيق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، 1997م.
- 59 - حلولو: أحمد بن عبد الرحمن بن موسى الزليطني القروي، الضياء اللامع شرح جمع الجوامع، تحقيق: عبد الكريم النملة، مكتبة الرشد، الرياض، ط 2، 1999م.
- 60 - الحطاب: شمس الدين أبو عبد الله الطرابلسي(ت:954هـ)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، ط 3، 1992م.
- 61 - ابن حجر: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني(ت:852هـ)، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة، بيروت، 1379هـ.
- 62 - محمد إبراهيم محمد الحفناوي: التعارض والترجيح عند الأصوليين وأثرهما في الفقه الإسلامي، دار الوفاء، القاهرة، مصر، 1987م.
- 63 - الخرشي: محمد بن عبد الله الخرشي(ت:1101هـ)، شرح مختصر خليل، دار الفكر للطباعة، بيروت، د ط، د ت.
- 64 - خليل: ضياء الدين بن إسحاق بن موسى، (ت:776هـ)، مختصر خليل، تحقيق: أحمد جاد، دار الحديث، القاهرة، ط 1، 2005م.
- 65 - الدسوقي: محمد بن أحمد بن عرفة المالكي(ت:1230هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، د ط، د ت.
- 66 - الذهبي: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز(ت:748هـ)، سير أعلام النبلاء، تحقيق: مجموعة من المحققين، مؤسسة الرسالة، ط 3، 1985 م.
- 67 - الرازي: زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر(ت:666هـ)، مختار الصحاح، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، الدار النموذجية، بيروت، صيدا، ط 5، 1999م.
- 68 - الرازي: أبو عبد الله محمد بن عمر خطيب الري(ت:606هـ)، المحصول، دراسة وتحقيق: طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، ط 3، 1997م.
- 69 - الرجراجي: أبو الحسن علي بن سعيد(ت:بعد633هـ)، مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، اعتنى به: أبو الفضل الدميّاطي، دار ابن حزم، ط 1، 2007م.

- 70 - رائد بن حمدان بن حميد الحازمي: أحكام التيمم دراسة فقهية مقارنة، دار الصميعة للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط 1، 2011م.
- 71 - زروق: شهاب الدين أبو العباس المالكي(ت:899هـ)، شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، اعتنى به: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 2006م.
- 72 - الزركشي: أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر(ت:794هـ)، البحر المحيط في أصول الفقه، دار الكتبي، ط 1، 1994م.
- 73 - زكريا الأنصاري بن محمد بن أحمد(ت:926هـ)، غاية الوصول في شرح لبّ الأصول، دار الكتب العربية الكبرى، مصر، د ط، د ت.
- 74 - الزبيدي: محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني(ت:2205هـ)، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، د ط، د ت.
- 75 - وهبة الزحيلي: أصول الفقه الإسلامي دار الفكر، ط 1، 1986م.
- 76 - السرخسي: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة(ت:483هـ)، أصول السرخسي، دار الكتب العلمية، بيروت، د ط، 1993م.
- 77 - السيوطي: جلال الدين بن أبي بكر(ت:911هـ)، المزهرة في علوم اللغة وأنواعها، تحقيق: فؤاد علي منصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1998م.
- 78 - سالم بن عبد الله بن تركي آل سعيدة، الضياء اللامع في شرح جمع الجوامع، دراسة وتحقيقاً من أوّل الحروف حتى نهاية النسخ، رسالة ماجستير، كلية الشريعة وأصول الدين، قسم أصول الفقه، السنة الجامعية: 2011م.
- 79 - سعدي أبو حبيب: القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، دار الفكر، دمشق، سورية، ط 2، 1988م.
- 80 - أبو سنة أحمد فهمي: العرف والعادة في رأي الفقهاء، المكتبة الأزهرية للتراث، ط 1، 1947م.
- 81 - عبد المجيد السوسوة: منهج التوفيق والترجيح بين مختلف الحديث وأثره في الفقه الإسلامي، دار النفائس، عمان، ط 1، 1997م.
- 82 - الشيرازي: أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف(ت:476هـ)، التبصرة في أصول الفقه، تحقيق: محمد حسن هيتو، دار الفكر، دمشق، ط 1، 1403هـ.

- 83 - الشاشي: نظام الدين أبو علي أحمد بن محمد بن إسحاق (ت:344هـ)، أصول الشاشي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 2003م.
- 84 - الشاطبي: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي (ت:790هـ)، الموافقات، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط 1، 1997م.
- 85 - الشاطبي: الاعتصام، تحقيق: سليم بن عيد الهلالي، دار ابن عفان، السعودية، ط 1، 1992م.
- 86 - الشوكاني: محمد بن علي بن محمد (ت:1250هـ)، إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق: أحمد عزو عناية، دمشق، دار الكتاب العربي، ط 1، 1999م.
- 87 - الشنقيطي: محمد الأمين بن محمد المختار الجكني (ت:1393هـ)، مذكرة في أصول الفقه، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط 5، 2001م.
- 88 - الشنقيطي: عبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي، تقديم: الداوي ولد سيدي بابا، نشر البنود على مراقي السعود، مطبعة فضالة، المغرب، د ط، د ت.
- 89 - الشنقيطي: أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع بيروت، لبنان، 1995 م.
- 90 - شهاب الدين المالكي: عبد الرحمن بن محمد بن عسكر البغدادي (ت:732هـ)، إرشاد السالك إلى أشرف المسالك في فقه الإمام مالك، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ط 3، د ت.
- 91 - صبحي الصالح (ت:1407هـ)، دراسات في فقه اللغة، دار العلم للملايين، ط 1، 1960م.
- 92 - الصاوي: أحمد بن محمد الصاوي المالكي (ت:1241هـ)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، د ط، د ت.
- 93 - الطبري: أبو جعفر محمد بن جرير الطبري (ت:310هـ)، جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، ط 1، 2000م.
- 94 - عياض بن نامي بن عوض السلمي: أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، دار التدمرية، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط 1، 2005م.

- 95 - عبد الكريم بن علي بن محمد النملة: الإمام في مسألة تكليف الكفار بفروع الإسلام، دراسة نظرية تطبيقية، مجلة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، العدد الثامن، رجب 1413هـ.
- 96 - عبد الوهاب خالف: علم أصول الفقه و خلاصة تاريخ التشريع (ت:1375هـ)، مطبعة المدني، المؤسسة السعودية بمصر، د ط، د ت.
- 97 - عليش: محمد بن أحمد بن محمد (ت:1299هـ)، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، د ط، 1989م.
- 98 - عبد الكريم النملة: الجامع لمسائل أصول الفقه وتطبيقاتها على المذهب الراجح، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط 1، 2000م.
- 99 - عبد الكريم النملة: إتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، دار العاصمة، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1996م.
- 100 - عبد الكريم النملة: المُهَدَّبُ فِي عِلْمِ أُصُولِ الْفِقْهِ الْمُقَارَنِ (تحريرٌ لمسائله ودراستها دراسةً نظريّةً تطبيقيةً)، مكتبة الرشد، الرياض، ط 1، 1999م.
- 101 - العطار: حسن بن محمد بن محمود الشافعي، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، دار الكتب العلمية، د ط، د ت.
- 102 - الغزالي: أبو حامد محمد بن محمد الطوسي، المستصفى، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط 1، 1993م.
- 103 - الغزالي: شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، تحقيق: حمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد، بغداد، ط 1، 1971م.
- 104 - الفتوح: تقي الدين ابن النجار الحنبلي، شرح الكوكب المنير، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط 2، 1997م.
- 105 - الفيومي: أحمد بن محمد بن علي ثم الحموي: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت، د ط، د ت.
- 106 - القرافي: شهاب الدين أحمد بن إدريس (ت:684هـ)، الذخيرة، لمجموعة من المحققين، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط 1، 1994م.

- 710 - القرافي: شرح تنقيح الفصول، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط 1، 1973م.
- 810 - القرافي: نفائس الأصول في شرح المحصول، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، مكتبة نزار مصطفى الباز، ط 1، 1995م.
- 910 - القرافي: أنوار البروق في أنواع الفروق، عالم الكتب، د ط، د ت.
- 110 - القاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي(ت:422هـ)، عُيُونُ الْمَسَائِلِ، دراسة وتحقيق: علي محمد إبراهيم بورويبة، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط 1، 2009م.
- 111 - القاضي عبد الوهاب: المعونة على مذهب عالم المدينة، تحقيق: عبد الحق حميش، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز، مكة المكرمة، د ط، د ت.
- 112 - مناع القطان: مباحث في علوم القرآن، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، ط 3، 2000م.
- 113 - القاضي أبو يعلى: محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء: العدة في أصول الفقه، حققه وعلق عليه وخرج نصح: أحمد بن علي بن سير المبارك، د ن، ط 2، 1990م.
- 114 - الكلّوذاني: محفوظ بن أحمد بن الحسن أبو الخطاب الحنبلي، التمهيد في أصول الفقه، تحقيق: مفيد محمد أبو عمشة وآخرين، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، ط 1، 1985م.
- 115 - اللخمي: علي بن محمد الربيعي(ت:478هـ)، التبصرة، دراسة وتحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط 1، 2011م.
- 116 - مولود السرييري: شرح مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول، دار الكتب العلمية، ط 1، 2012م.
- 117 - مالك بن أنس: المدونة، دار الكتب العلمية، د ط، 1994م.
- 118 - محمد أديب صالح: تفسير النصوص في الفقه الإسلامي، دار المكتب الإسلامي، ط 4، 1993م.
- 119 - المنياوي: أبو المنذر محمود بن محمد بن مصطفى: التمهيد شرح مختصر الأصول من علم الأصول، المكتبة الشاملة، مصر، ط 1، 2011م.

- 120 - المنيأوي: الشرح الكبير لمختصر الأصول من علم الأصول، المكتبة الشاملة، مصر، ط 1، 2011م.
- 121 - المازري: أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي (ت: 536 هـ)، شرح التلقين، تحقيق: محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، ط 1، 2008م.
- 122 - المازري: إيضاح المحصول من برهان الأصول، تحقيق: عمار الطالبي، دار الغرب الإسلامي ط 1، د ت.
- 123 - المازري: المعلم بفوائد مسلم، تحقيق: محمد الشاذلي النيفر، الدار التونسية للنشر، المؤسسة الوطنية للكتاب بالجزائر المؤسسة الوطنية للترجمة والتحقيق والدراسات بيت الحكمة، ط 2، 1988م.
- 124 - محمد سليمان الأشقر: أفعال الرسول - صلى الله عليه وسلم - ودلالاتها على الأحكام الشرعية، مؤسسة الرسالة، ط 6، 2003م.
- 125 الماوردي: أبو الحسن علي بن محمد البغدادي (ت: 450 هـ)، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1999م.
- 126 - المرداوي: علاء الدين أبو الحسن الحنبلي (ت: 885 هـ)، التحبير شرح التحرير في أصول الفقه، تحقيق: عبد الرحمن الجبرين وآخرين، مكتبة الرشد، الرياض، السعودية، ط 1، 2000م.
- 127 - المناوي: زين الدين محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين (ت: 1031 هـ)، التوقيف على مهمات التعاريف، عالم الكتب 38 عبد الخالق ثروت، القاهرة، ط 1، 1990م.
- 128 - ابن المواق: محمد بن يوسف الغرناطي المالكي (ت: 897 هـ)، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، ط 1، 1994م.
- 129 - النفراوي: أحمد بن غانم بن سالم (ت: 1126 هـ)، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، د ط، 1995م.
- 130 - النووي: أبو زكريا محي الدين يحيى بن شرف (ت: 676 هـ)، روضة الطالبين وعمدة المفتين تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، ط 3، 1991م.
- 131 - النووي: المجموع شرح المهذب، دار الفكر، د ط، د ت.

132 - يوسف بن عبد الله الحاطي: العناية بالقرآن الكريم في العهد النبوي الشريف، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف بالمدينة المنورة، د ط، د ت.

ثانياً: المقالات

133 - طاهر معتمد خليفة السيسي: قاعدة (الأخذ بأقل ما قيل وتطبيقاتها الفقهية)، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بكفر الشيخ، جامعة الأزهر، مصر، العدد الخامس، الإصدار الأول، 2021م.

ثالثاً: البحوث الأكاديمية

134 - صالحه ناصر محمد عسيري: إثبات الحدود و الكفارات والرخص بالقياس، رسالة ماجستير، قسم أصول الفقه، جامعة الملك خالد، المملكة العربية السعودية، 2010م.

135 - محمد بن عائشة: قاعدة: ترك الاستفصال في حكاية الحال مع قيام الاحتمال ينزل منزلة العموم في المقال (مفهومها، ضوابطها، تطبيقاتها الفقهية) أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية: 1431-1432هـ/2010-2011م.

136 - عماد محمد أحمد أبو صفت: المعدول به عن القياس دراسة تطبيقية مقارنة، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2006م.

فهرس الموضوعات

رقم الصفحة	العنوان
	الإهداء
	الشكر والعرفان
	اصطلاحات البحث
أ	المقدمة
8	الفصل التمهيدي : ترجمة صاحب المتن والشارح ، وتعريف بعلم التّخريج
9	المبحث الأول : ترجمة صاحب المتن والشارح
9	المطلب الأول : ترجمة صاحب المتن (تاج الدّين بن السّبكي)
9	الفرع الأول : نسبه وولادته
9	أوّلا : نسبه
9	ثانيا : ولادته
9	الفرع الثاني : نشأته ووفاته
9	أوّلا : نشأته
10	ثانيا : وفاته
10	المطلب الثاني : ترجمة الشّارح (أحمد حلولو)
10	الفرع الأول : نسبه ، ولادته ، نشأته ، ووفاته
10	أوّلا : نسبه

10	ثانيا : ولادته
11	ثالثا : نشأته
11	رابعا : وفاته
11	الفرع الثاني : الحالة الفكرية والاجتماعية في القرن التاسع الهجري
12	الفرع الثالث : شيوخه ، تلاميذه ، ومكانته العلمية
12	أولا : شيوخه
13	ثانيا : تلاميذه
12	ثالثا : مكانته العلمية
12	1 - ثناء العلماء عليه ، واعتمادهم كُتبه
12	2 - تقدير السلاطين له
14	3 - مصنّفاته
14	أ - مصنّفاته في أصول الفقه
15	ب - مصنّفاته في الفقه
15	4 - مذهبه الفقهيّ
16	رابعا : سبب تأليفه الكتاب
16	المبحث الثاني : علم تخريج الفروع على الأصول
16	المطلب الأوّل : تعريفه
16	الفرع الأوّل : تعريف التّخريج
16	أولا : لغة
16	ثانيا : اصطلاحا

16	1 - عند المحدثين
17	2 - عند التّحويين
17	3 - عند الفقهاء والأصوليين
17	الفرع الثاني : تعريف الفرع
17	أوّلا : لغة
17	ثانيا : اصطلاحا
18	الفرع الثالث : تعريف الأصل
18	أوّلا : لغة
18	ثانيا : اصطلاحا
18	الفرع الرابع : تعريف علم التّخريج باعتباره لقباً
19	المطلب الثاني : موضوع علم تخريج الفروع على الأصول
19	المطلب الثالث : علاقته ببعض العلوم الأخرى
20	الفرع الأوّل : علم أصول الفقه
20	الفرع الثاني : علم الخلاف
20	الفرع الثالث : علم المنطق
21	الفرع الرابع : علم الفقه
21	المطلب الرابع : أهمّ المؤلفات في علم التّخريج
23	الفصل الأوّل : تخريج الفروع على أصل الحكم الشرعيّ
25	المبحث الأوّل : تخريج الفروع على أصل التكليف
25	المطلب الأوّل : تعريف التكليف

25	الفرع الأول : لغة
25	الفرع الثاني : اصطلاحا
26	المطلب الثاني : تكليف الكفّار بفروع الشريعة
26	الفرع الأول : الخلاف في القاعدة
26	الفرع الثاني : مسائل مخرّجة على القاعدة
26	أولا : المسألة الأولى : عدّة الحرّة الكتابيّة المتوقّى عنها زوجها
27	1 – رأي المالكيّة في المسألة
27	2 – وجه بناء المسألة على القاعدة
27	ثانيا : المسألة الثانية : تكليف الساهي
28	1 - تعريف السّهو
28	أ - لغة
28	ب - اصطلاحا
28	2 – الخلاف في تكليف الساهي
28	3 – مسألة مخرّجة على القاعدة : المفطر ناسيا
29	أ – رأي المالكيّة في المسألة
30	ب – وجه بناء المسألة على القاعدة
30	المبحث الثاني : تخريج الفروع على أصل الحكم التكليفي
30	المطلب الأول : قاعدة : ما لا يتم الواجب المطلق إلا به فهو واجب
30	الفرع الأول : تعريف الواجب المطلق
30	أولا : تعريف الواجب

30	1 - لغة
30	2 - اصطلاحا
30	ثانيا : تعريف المطلق
30	1 - لغة
30	2 - اصطلاحا
31	الفرع الثاني : الخلاف في القاعدة
31	الفرع الثالث : مسألة مخرّجة على القاعدة : إذا اشتبه إناء طاهر بأوان نجسة
31	أولا : رأي المالكيّة في المسألة
32	ثانيا : وجه بناء المسألة على القاعدة
32	المطلب الثاني : قاعدة : هل يجب النفل بالشروع فيه
32	الفرع الأول : تعريف النفل
32	أولا : لغة
32	ثانيا : اصطلاحا
32	الفرع الثاني : الخلاف في القاعدة
33	أولا : مسألة مخرّجة على القاعدة : هل يلزم صوم التطوّع بالشروع فيه
33	ثانيا : وجه بناء المسألة على القاعدة
33	المبحث الثالث : تخريج الفروع على أصل الحكم الوضعي
34	المطلب الأول : تعريف السبب والشرط والمانع
34	الفرع الأول : تعريف السبب
34	أولا : لغة

34	ثانيا : اصطلاحا
34	الفرع الثاني : تعريف الشرط
34	أولا : لغة
34	ثانيا : اصطلاحا
34	الفرع الثالث : تعريف المانع
34	أولا : لغة
34	ثانيا : اصطلاحا
34	المطلب الثاني : هل يكون الشيء الواحد سببا وشرطا ومانعا
35	الفرع الأول : مسألة مخرجة على القاعدة
35	الفرع الثاني : وجه بناء المسألة على القاعدة
36	الفصل الثاني : تخريج الفروع على أصل دلالات الألفاظ
37	تمهيد : تعريف دلالات الألفاظ
38	المبحث الأول : تخريج الفروع على أصل دلالات الألفاظ باعتبار شمولها للمعنى وعدمه
38	المطلب الأول : تخريج الفروع على أصل العام
38	الفرع الأول : تعريف العام
38	أولا : لغة
38	ثانيا : اصطلاحا
38	الفرع الثاني : قاعدة مبنية على أصل العام : ترك الاستفصال ينزل منزلة العموم
38	أولا : معنى القاعدة
39	ثانيا : الخلاف لافي القاعدة

39	ثالثا : رأي المالكيّة في القاعدة
40	الفرع الثالث : مسألة مخرّجة على القاعدة : تطيب من مات مُحَرِّما
40	أوّلا : رأي المالكيّة في المسألة
41	ثانيا : وجه بناء المسألة على القاعدة
41	المطلب الثاني : تخريج الفروع على أصل الخاصّ
41	الفرع الأوّل : تعريف الخاصّ
41	أوّلا : لغة
41	ثانيا : اصطلاحا
41	ثالثا : تعريف التخصيص
42	الفرع الثاني : الفرع بين العامّ المخصوص ، والعامّ الذي أريد به الخصوص
42	أوّلا : مسألة مخرّجة على القاعدة : المحاشاة في اليمين
42	1 – معنى المحاشاة في اليمين
43	2 – وجه بناء المسألة على القاعدة
44	المبحث الثالث : تخريج الفروع على أصل دلالات الألفاظ باعتبار الوضوح والإبهام
44	المطلب الأوّل : تخريج الفروع على أصل المشترك
44	الفرع الأوّل: تعريف المشترك
44	أوّلا: لغة
44	ثانيا : اصطلاحا
44	الفرع الثاني : قاعدة مبنية على أصل المشترك : هل يحمل المشترك على جميع معانيه
44	أوّلا: الخلاف في القاعدة

45	ثانيا: مسألة مبنية على القاعدة : اعتداد المطلقة بالأقراء
45	1 - الخلاف في معنى القرء
46	2 - وجه بناء المسألة على القاعدة
46	الفرع الثاني : تخريج الفروع على أصل المجمل
46	أولا : تعريف المجمل
46	1 - لغة
46	2 - اصطلاحا
46	ثانيا : قاعدة مبنية على أصل المجمل : إذا تعذر حمل اللفظ على المسمى الشرعي ، فهل يحمل على المسمى اللغوي ، أم هو مجمل ؟
46	1 - معنى القاعدة
46	2 - مسألة مخرجة على القاعدة: تردد معنى الطواف بين المعنى اللغويّ والشرعيّ في حديث: " الطواف بالبيت صلاة "
48	أ - رأي المالكية في المسألة
49	ب - وجه بناء المسألة على القاعدة
49	الفرع الرابع : تخريج الفروع على أصل البيان
49	أولا : تعريف البيان
49	1 - لغة
49	2 - اصطلاحا
49	ثانيا : قواعد مبنية على أصل البيان
49	1 - القاعدة الأولى : تأخير البيان عن وقت الخطاب إلى وقت الفعل

50	2 – تأخير البيان عن وقت الخطاب إلى وقت الحاجة
50	أ – الخلاف في القاعدة
51	ب – مسألة مخرّجة على القاعدة: استثناء النساء من قتل المشركين
52	ج - وجه بناء المسألة على القاعدة
53	الفصل الثالث : تخريج الفروع على الأدلة الأصلية
54	المبحث الأوّل : تخريج الفروع على أصل الكتاب
54	المطلب الأوّل : تعريف القرآن
54	الفرع الأوّل : لغة
54	الفرع الثاني : اصطلاحا
55	المطلب الثاني : قواعد مبنية على أصل الكتاب
55	الفرع الأوّل : حجية القراءة الشاذة
55	أوّلا : معنى القراءة الشاذة
55	ثانيا : الخلاف في الاحتجاج بالقراءة الشاذة
56	ثالثا : مسألة مخرّجة على القاعدة : حكم التابع في كفارة اليمين
56	1 – رأي المالكية في المسألة
56	2 – وجه بناء المسألة على القاعدة
56	الفرع الثاني : هل البسمة آية من القرآن
56	أوّلا : الخلاف في القاعدة
58	ثانيا : مسألة مخرّجة على القاعدة : حكم قراءة البسمة في الصلاة
58	1 – الخلاف في المسألة

58	2 – وجه بناء المسألة على القاعدة
59	المبحث الثاني : تخريج الفروع على أصل السنّة
59	المطلب الأوّل : تعريف السنّة
59	الفرع الأوّل : لغة
59	الفرع الثاني : اصطلاحا
59	المطلب الثاني : هل يقتدى بالأفعال الجبليّة للنبيّ – صلى الله عليه وسلّم - ؟
60	الفرع الأوّل : مسائل مخرّجة على القاعدة
60	أوّلا : المسألة الأولى : الأفعال التي يظهر فيها وجه القرية ، كصفة الأكل والشرب
60	1 – الخلاف في المسألة
61	2 – وجه بناء المسألة على القاعدة
61	ثانيا : المسألة الثانية : الأفعال التي لا يظهر فيها وجه القرية ، كالقيام والقعود
61	1 – الخلاف في المسألة
62	2 – وجه بناء المسألة على القاعدة
62	ثالثا : المسألة الثالثة : الأفعال المتردّدة بين الجبليّة والشرعيّة، كالضجعة بعد ركعتي الفجر
63	1 – الخلاف في المسألة
63	2 – وجه بناء المسألة على القاعدة
64	المبحث الثالث : تخريج الفروع على أصل الإجماع
64	المطلب الأوّل : تعريف الإجماع
64	أوّلا : لغة
64	ثانيا : اصطلاحا

64	المطلب الثاني : قاعدة : " انعقاد الإجماع بعد الخلاف "
64	الفرع الأول : الخلاف في المسألة
65	الفرع الثاني : مسائل مخرّجة على القاعدة
65	أوّلا : المسألة الأولى : قتال مانعي الزّكاة
65	1 - بسط المسألة
65	2 - وجه بناء المسألة على القاعدة
66	ثانيا : المسألة الثانية: الإجماع على دفن النبيّ -صلى الله عليه وسلم- في الموضع الذي مات فيه
66	1 - بسط المسألة
66	2 - وجه بناء المسألة على القاعدة
66	المطلب الثالث : إذا استقرّ إجماع أهل عصر على قولين ، فهل يجوز لمن بعدهم إحداث قول ثالث ؟
66	الفرع الأول : الخلاف في القاعدة
67	الفرع الثاني : مسألة مبنية على القاعدة : مراث الجدّ مع الإخوة
67	أوّلا : الخلاف في المسألة
67	ثانيا : وجه بناء المسألة على القاعدة
68	المبحث الرابع : تخريج الفروع على أصل القياس
68	المطلب الأول : تعريف القياس
68	أوّلا : لغة
68	ثانيا : اصطلاحا

68	المطلب الثاني : قواعد كبنية على أصل القياس
68	الفرع الأول : القاعدة الأولى : جريان القياس في الحدود والكفارات
68	1 – تعريف الحدّ
68	أ – لغة
69	ب – اصطلاحا
69	2 – تعريف الكفارة
69	أ – لغة
69	ب – اصطلاحا
69	ثانيا : الخلاف في القاعدة
70	ثالثا : مسائل مخرجة على القاعدة
70	1 – المسألة الأولى : قياس حدّ اللواط على حدّ الزنا
70	أ – الخلاف في حكم اللانط
70	ب – رأي المالكية في المسألة
71	ج – وجه بناء المسألة على القاعدة
71	2 – المسألة الثانية : اشتراط الإيمان في الرقبة في الظهار ، قياسا على اشتراطه فيها في القتل
71	أ – الخلاف في المسألة
71	ب – رأي المالكية في المسألة
71	ج – وجه بناء المسألة على القاعدة
72	الفرع الثاني : القاعدة الثانية : القياس على المعدول به عن سنن القياس

72	أولاً : معنى العدول عن سنن القياس
73	ثانيا : الخلاف في القاعدة
73	ثالثا : مسائل مخرّجة على القاعدة
73	1 – المسألة الأولى : حديث قبول شهادة خزيمة منفردا
73	أ – بسط المسألة
73	ب – وجه بناء المسألة على القاعدة
74	2 – المسألة الثانية : حديث الإذن لأبي بردة في التّضحية بالعناق
74	أ – بسط المسألة
74	ب – وجه بناء المسألة على القاعدة
75	الفصل الرابع : تخريج الفروع على الأصول المختلف فيها
76	المبحث الأوّل : تخريج الفروع على أصل الاستصحاب
76	المطلب الأوّل : تعريف الاستصحاب
76	الفرع الأوّل : لغة
76	الفرع الثاني : اصطلاحا
77	المطلب الثاني : حجّية الاستصحاب
77	المطلب الثالث : قواعد مخرّجة على الاستصحاب
78	الفرع الأوّل : القاعدة الأولى : " الأخذ بأقلّ ما قيل فيما يقبل التّجزئة "
78	أولاً : معنى القاعدة
78	ثانيا : الأساس الذي تتبني عليه القاعدة
78	ثالثا : رأي المالكيّة في القاعدة

79	رابعاً : مسائل مخرّجة على القاعدة
79	1 – المسألة الأولى : الأخذ بأقلّ ما قيل في الصّفة: مَنْ أطلق نذرَ هَدي ، هل تجزئه شاةٌ ؟
79	أ – رأي المالكيّة في المسألة
79	ب – وجه بناء المسألة على القاعدة
80	2 – المسألة الثانية : الأخذ بأقلّ ما قيل في العدد : مَنْ أطلق نذرَ صوم شهر، هل يجزئه تسعة وعشرين يوماً ؟
80	أ – رأي المالكيّة في المسألة
80	ب – وجه بناء المسألة على القاعدة
80	الفرع الثاني : استصحاب حال الإجماع في موضع الخلاف
80	أولاً : معنى القاعدة
80	ثانياً : الخلاف في القاعدة
81	ثالثاً : مسائل مبنية على القاعدة
81	1 – المسألة الأولى : هل تبطل صلاة المتيمّم إذا رأى الماء في أثناء الصّلاة ؟
81	أ – تحرير محلّ النزاع
81	ب – الخلاف في المسألة
81	ج – رأي المالكيّة في المسألة
82	د – وجه بناء المسألة على القاعدة
82	2 – المسألة الثانية : بيع أمّ الولد
82	أ – الخلاف في المسألة

83	ب - رأي المالكيّة في المسألة
83	ج - وجه بناء المسألة على القاعدة
83	المبحث الثاني : تخريج الفروع على أصل الاستحسان
84	المطلب الأوّل : تعريف الاستحسان وتصوره
84	الفرع الأوّل : تعريف الاستحسان
84	أوّلا : لغة
84	ثانيا : اصطلاحا
84	الفرع الثاني : تصوّر الاستحسان
84	أوّلا : الاستحسان هو الأخذ بأقوى الدليلين
84	1 - مسألة مخرّجة على الأخذ بأقوى الدليلين : بيه العرايا بالتّمر
84	أ - تعريف العريّة
85	ب - حكم بيع العريّة عند المالكيّة
85	ج - وجه بناء المسألة على القاعدة
85	ثانيا : الاستحسان هو العدول عن حكم الدليل إلى العرف لمصلحة
85	1 - مسألة مخرّجة على الاستحسان بالعرف : الإجارة على دخول الحمّام
86	2 - وجه بناء المسألة على القاعدة
86	المبحث الثالث : تخريج الفروع على أصل العرف والعادة
86	المطلب الأوّل : تعريف العرف والعادة
86	الفرع الأوّل : تعريف العرف
86	أوّلا : لغة

86	ثانيا : اصطلاحا
86	الفرع الثاني : تعريف العادة
86	أولا : لغة
86	ثانيا : اصطلاحا
87	المطلب الثاني : رأي المالكية في العرف
87	المطلب الثالث : مسائل مبنية على أصل العرف والعادة
87	الفرع الأول : الأخذ بالعادة في معرفة أسباب الأحكام الإضافية
87	أولا : المسألة الأولى : أقل وأكثر مدة الحيض والنفس
87	1 – أقل مدة الحيض
89	2 – أكثر مدة النفس
89	3 – وجه بناء المسألتين على القاعدة
90	ثانيا : المسألة الثانية : طول وقصر الفصل في السهو
90	1 – رأي المالكية في المسألة
90	2 – وجه بناء المسألة على القاعدة
90	الفرع الثاني : الأخذ بالعرف في معرفة الأحكام
90	أولا : المسألة الأولى : نفقة الزوجة والأقارب
91	أ – رأي المالكية في المسألة
91	ب – وجه بناء المسألة على القاعدة
91	ثانيا : المسألة الثانية : تقييد مطلقات الإيمان بالعرف
91	1 – بيان المسألة

92	2 - رأي المالكيّة في المسألة
92	3 - وجه بناء المسألة على القاعدة
93	المبحث الرابع : تخريج الفروع على أصل سدّ الذرائع
93	المطلب الأوّل : تعريف سدّ الذرائع
93	أوّلا : تعريف السدّ
93	1 - لغة
93	2 - اصطلاحا
93	ثانيا : تعريف الذريعة
93	1 - لغة
93	2 - اصطلاحا
93	ثالثا : سدّ الذرائع في اصطلاح الأصوليين
94	المطلب الثاني : الأخذ بسدّ الذرائع عند الأصوليين
95	المطلب الثالث : أقسام الذرائع
95	الفرع الأوّل : ذرائع مجمع على سدّها
95	أوّلا : مسائل مخرّجة على القاعدة
95	1 - المسألة الأولى : الخلوّ بالأجنبيّة
95	أ - الخلاف في المسألة
95	ب - وجه بناء المسألة على القاعدة
95	2 - سبب الأصنام
95	أ - بيان المسألة

96	ب - وجه بناء المسألة على القاعدة
96	الفرع الثاني : ذرائع مجمع على عدم سدّها
96	أوّلا : مسائل مخرّجة على القاعدة
96	1 - المسألة الأولى : منع زراعة العنب خشية أن يعمل منه خمر
97	أ - بيان المسألة
97	ب - وجه بناء المسألة على القاعدة
97	الفرع الثالث : ذرائع مختلف فيها
98	أوّلا : مسألة مخرّجة على القاعدة : بيوع الآجال
98	1 - الخلاف في المسألة
98	2 - رأي المالكيّة في بيوع الآجال
98	3 - وجه بناء المسألة على القاعدة
99	الفصل الخامس : تخريج الفروع على أصل التّعارض والتّرجيح
100	المبحث الأوّل : تخريج الفروع على أصل الجمع بين دليلين متعارضين
100	المطلب الأوّل : تعريف التعارض
100	الفرع الأوّل : تعريف التعارض
100	أوّلا : لغة
100	ثانيا : اصطلاحا
101	الفرع الثاني : تعريف التّرجيح
101	أوّلا : لغة
101	ثانيا : اصلاحا

101	المطلب الثاني : وقوع التعارض في الأدلة الشرعية
101	الفرع الأول : الجمع بين دليلين متعارضين
101	أولا : تعريف الجمع
102	1 - لغة
102	2 - اصطلاحا
102	الفرع الثاني : إمكان تعارض عمومين
102	أولا : الخلاف في القاعدة
102	ثانيا : رأي المالكية في القاعدة
103	الفرع الثالث : طرق التعامل مع الأدلة المتعارضة
103	أولا : حمل المتعارضين على جزئيتين مختلفتين
103	1 - مسألة مخرجة على القاعدة
104	2 - وجه بناء المسألة على القاعدة
104	ثانيا : حمل المتعارضين على حكمين أو حالين
104	1 - مسألة مخرجة على القاعدة
105	2 - وجه بناء المسألة على القاعدة
105	المبحث الثاني : تخريج الفروع على أصل تقديم المثبت للحكم على النافي له
105	المطلب الأول : التّرجيح بتقديم المثبت على النافي
105	الفرع الأول : الخلاف في القاعدة
106	الفرع الثاني : رأي المالكية في القاعدة
106	الفرع الثالث : مسألة مخرجة على القاعدة : القنوت في صلاة الصبح

106	أولاً : بيان المسألة
107	ثانياً : وجه بناء المسألة على القاعدة
107	المبحث الثالث : الترجيح باعتبار أمر خارجي
107	المطلب الأول : مفهوم عمل أهل المدينة وحجّيته
108	المطلب الثاني : الترجيح بعمل أهل المدينة
108	المطلب الثالث : مسألة مخرّجة على القاعدة : الخلاف في صفة الأذان
109	الفرع الأول : الروايات الواردة في صفة الأذان
109	الفرع الثاني : مذهب المالكية في الأذان
109	الفرع الثالث : وجه بناء المسألة على القاعدة
110	الفصل السادس : تخريج الفروع على أصل الاجتهاد والتقليد
111	المبحث الأول : وقوع الاجتهاد في عصر النبوة
111	المطلب الأول : تعريف الاجتهاد والتقليد
111	الفرع الأول : تعريف الاجتهاد
111	أولاً : لغة
112	ثانياً : اصطلاحاً
112	الفرع الثاني : تعريف التقليد
112	الفرع الأول : لغة
112	الفرع الثاني : اصطلاحاً
112	المطلب الثاني : مسائل من اجتهاد الصحابة في عصر النبوة
113	الفرع الأول : اجتهاد أبي بكر في السُّلب بحضرتة عليه الصلاة والسلام

113	أولاً : بيان المسألة
113	ثانياً : وجه بناء المسألة على القاعدة
113	الفرع الثاني : اجتهاد الصحابة يومَ بني قريظة
113	أولاً : بيان المسألة
113	ثانياً : وجه بناء المسألة على القاعدة
114	المبحث الثاني : انتقاص حكم المجتهد بتقليده غيره
114	المطلب الأول : الخلاف في القاعدة
115	المطلب الثاني : رأي المالكية في القاعدة
115	المطلب الثالث : مسألة مخرّجة على القاعدة : حكم استمرار النكاح بلا وليّ للحنفيّ إذا غيّر رأيه
116	الفرع الأول : تحرير محلّ النزاع في المسألة
117	الفرع الثاني : وجه بناء المسألة على القاعدة
118	الخاتمة
119	فهرس سور وآيات القرآن الكريم
121	فهرس الأحاديث النبويّة
123	قائمة المصادر والمراجع
136	فهرس الموضوعات
158	ملخص البحث

ملخص البحث بالعربية

من آليات استنباط أحكام فقهية للقضايا المستجدة آلية التخرّيج، ومن أنواعه: تخرّيج الفروع على الأصول، إذ به يُعلم كيف تردّ الفروع المتأثرة إلى أصولها، ولتجلية ذلك اخترنا كتاب الضياء اللامع لأحمد حلولو المالكي، واقتضت منهجية البحث أن نبدأ بتعريف صاحب الكتاب، ونُنتهي بتعريف علم التخرّيج، ثم نعرض نماذج لمسائل فقهية، مبيّنين وجه بنائها على القواعد الأصولية. ولم يكن قصدنا الاستقصاء في القواعد ولا في الفروع المخرّجة عليها، فذاك أمرٌ لا بُدرك في رسالة عَجلى كهذه، إنّما قَصَدنا إلى بيان وجه بناء الفرع على أصله، حتّى يُعلم مأخذه ودليله.

من أهم النتائج التي توصلت إليها الباحث

- علم التخرّيج يعطي أصول الفقه حركة، ويجعله ينتج الفروع الفقهية في القضايا المستجدة.
- علم التخرّيج قديم، يرجع العمل به إلى عصر النبوة، وإنّما الذي تأخّر فيه هو استقلاله كعلم.
- للمالكية سبق في مجال التخرّيج، وفي المدونة مسائل كثيرة مخرّجة على أصول مالك.

توصّل الباحثان إلى العديد من التوصيات أهمها .

- زيادة الاهتمام بهذا العلم في الدراسات الشرعية العليا، وتوسيع مجاله نوعاً وكماً.
- تحقيق وإخراج الكتب القديمة في هذا الشأن، حتّى يُدرك جهد أصحابها فيها.

توصّل الباحثان لمقترحات عديدة أهمها:

- توجيه الطلبة المقبلين على التخرّج إلى البحث في هذا الفنّ في رسائل التخرّج، نقول ذلك بناءً على تجربتنا هذه فيه، فقد كُنّا نهايه بدايةً، ثمّ اقتحمناه، فخرجنا وقد أفدنا منه كثيراً، ورجبنا في الاستزادة منه.

الكلمات المفتاحية: التخرّيج، الفروع، الأصول.