ليـــبـــيا

جامعة الزاوية – كلية الآداب

إدارة الدراسات العليا والتدريب

قسم الدراسات الإسلامية – شعبة الفقه وأصوله

مرحلة الدكتوراه

أطروحة بعنوان:

الراجح والمشهور عند المالكية

(دراسة: تأصيلية نقدية)

مقدمة لنيل درجة الإجازة الدقيقة (الدكتوراه) في الفقه وأصوله

إعداد الطالب: محمد رضا أبو القاسم الغوج

إشراف: الأستاذ الدكتور خالد العربي الفرجاني

العام الجامعي 1444هـ – 2023م

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُواْ فِي ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُواْ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾

[التوبة: 122]

الإهداء

- إلى من غرست فيَّ حب الله ورسوله، ثم وضعتني في طريق العلم والمعرفة ولم يفارقني جميل دعائها ...والدتي رحمها الله.
- إلى من رباني والدا، وهذبني مرشدا، وأنار أمامي معالم الطريق حتى صرت على ما أنا عليه الآن...والدي شفاه الله وعافاه.
- إلى شيخي الذي لازمته أكثر من عشرين، أنهل من علمه، العلامة الشيخ **الهادي التونسي** رحمه الله تعالى

- إلى زاد همتي ورفيقة دربي في السراء والضراء، .... **زوجتي الحبيبة**
- إلى من تحملوا معي المشاق ودعموني بدعائهم..... **أبنائي وبناتي**

- إلى رفيق عمري وصديقي الذي أعانني بالكتب والدعاء **عيسى الغول**
- إلى **إخوتي وأخواتي**، وكل أسرتي وأهلي وكل من ساندني

أهدي هذا العمل كفاءَ ما قدموا من جهد وبدلوا من تضحيات

شكر وتقدير

إن أولى ما لهجت الألسن بذكره، شكر الله تعالى ذي الآلاء الكريمة، وسابغ النعم العظيمة، وأجلّها نعمة الهداية للإسلام، والتوفيق لطلب العلم، فله سبحانه على ذلك كامل شكري باللسان والجنان والأركان وأسأله التوفيق للمزيد من شكره بالغدو والآصال وعلى كل حال، فإنه بمحض نعمته وفضله تتم الصالحات.

ثم هو بعد ذلك موصول إلى ذوي الفضل وأهل البر من خلقه وأخص بالذكر منهم الأستاذ الدكتور خالد العربي الفرجاني، الذي رعى البحث من أوله إلى آخره بروح الأخوة الحانية والأستاذية الرشيدة؛ عرفاناً بجهوده المتواصلة، نصحاً وتوجيهاً وتصحيحاً وتعقيباً، وقد فتح لي قلبه، وغمرني بتواضعه وأدبه، ولم يدخر جهدًا في الأخذ بيدي في الجامعة، رغم كثرة أشغاله ووفرة، أعماله فجزاه الله عني خير الجزاء، وأمد في عمره، ونفع به طلاب العلم والمعرفة.

ومن واجبي في هذا المقام أن أقدم مناهل العرفان لأساتذتي الأجلاء العلماء النبلاء فضيلة أ. د سعيد سالم فاندي، الذي لم تفارقني توجيهاته ونصائحه يوما، أ.د. ناصر صدقي الهنقاري، وأساتذتي الذين أخذت عنهم، وأخص بالذكر منهم: فضيلة الشيخ الدكتور عمر مولود عبد الحميد والدكتور خالد الفلاح والدكتورة عائشة حسن، والدكتور الهادي سريط، فلهم مني جزيل الشكر والعرفان.

كما أشكر القائمين على جامعة الزاوية بدأ من رئيسها أ.د. عصام البدري أبو خضير وانتهاء بكل موظف عمل بها.

وأيضا الشكر موصول إلى لجنة المناقشة الذين تكرموا بقبول مناقشة هذه الأطروحة واعدًا إياهم أن تكون توجيهاتهم ونصائحهم ملء سمعي وبصري.

وإلى كل من قدم لي يد العون من قريب أو بعيد

لكم جميعا أقول: جزاكم الله خيرا.

مقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله.

أما بعد.

فإن الذي يغوص في بطون كتب المذهب المالكي يجد فيها أقوالا وتفريعات كثيرة كغيره من المذاهب الإسلامية المعتبرة، غير أن الناظر فيها يلاحظ اختلاف كلمة علماء المذهب في كثير من المسائل، مما أدى إلى تعدد الأقوال في المسألة الواحدة، وهذا يعكس طبيعة المذهب المرنة، وفتحه لأبواب الاجتهاد والتجديد.

والمتتبع للاختلاف داخل المذهب يجده يرجع إلى عدة أسباب منها: اختلاف أو تعارض الرواية المنقولة عن مالك، وهو أمر مشتهر ومتوقع بالنظر إلى طول مدة تصدر الإمام للتدريس والفتيا، وهو عالم المدينة الذي تَرِدُ عليه السؤالات من أقطار الأرض لا سيما في أشهر الحج، فتختلف الفتوى حسب حال المفتي والمستفتي، وربما تغير اجتهاده في المسألة نفسها، وهذا ليس بغريب عن إمام اشتهر باتباع الحق متى ظهر له، وقد ذكر ابن أبي زيد أن أهل العراق وحدهم نقلوا عن مالك نحو سبعين ألف مسألة، وقال البغداديون: "هذا غير ما زاد علينا أهل الحجاز ومصر والمغرب".[1]

ومن أسباب الاختلاف، التباين في تفسير كلام مالك بالمدونة، ومنها ظهور اجتهادات لكبار علماء المذهب كابن القاسم الذي خالف مالكا في كثير من المسائل، مما حدا ببعضهم إلى سؤال أحد العلماء: "ما لمذهبكم كثير الخلاف؟ " قال: "لكثرة النظَّار في زمن إمامه، وقد أخذ عنه مشافهة نحو ألفين، كلهم مجتهد، أو قارب الاجتهاد"[2]

وعندما دخل مرحلة الاستقرار، بالقرن الرابع الهجري، اضطلع علماؤه بدراسة الأقوال

(1) المعيار المعرب للونشريسي، 266/1.
(2) نيل الابتهاج (357-358)

وتمحيصها، وبيان ما هو معتمد في الفتوى والقضاء، والاختيار فيها بالترجيح والتشهير، لكن هذين المصطلحين لا سيما مصطلح المشهور وقع فيه خلاف كبير من عدة وجوه حتى صار مصطلحا فضفاضا يحتاج إلى ضبط وتحرير.

وأمام هذا الاختلاف في ضبط مفهوم الراجح والمشهور، رأى الباحث أن هذا الموضوع بحاجة إلى بحث أكاديمي منضبط، يجلي من خلاله مفهوم هذين المصطلحين وما يصاحبهما من مسائل لا تنفك عنهما ولا يتم فهم هذين المصطلحين إلا بها، كمعرفة أسباب الاختلاف، وطرق الترجيح وقواعده، ومن هو مجتهد الترجيح، وغيرها من المسائل المهمة لبلوغ المراد من هذا البحث. بعون الله تعالى

وكان عنوانه:

الراجح والمشهور عند المالكية
(دراسة: تأصيلية نقدية)

أهمية الموضوع:

1. تعلق الموضوع بالمذهب المالكي السائد في بلادنا، فكان من واجب طلبة العلم والباحثين الاعتناء به تعلما وتعليما، ومحاولة تطويره، وإزالة ما قد علق من شوائب.
2. كون الموضوع يكشف جانبا خفيا من المنهج الاستدلالي عند المالكية، تساعد دراسته في حل كثير من الإشكالات الفقهية.
3. ما نراه من وجود كثير من الأقوال الضعيفة في المذهب وقد شهرها بعض العلماء كخليل أو الدردير في مختصريهما؛ لتشهير غيرهم لها، فصارت هي القول المقدم في المذهب.

أسباب اختيار الموضوع

1. محاولة الدفاع عن المذهب وتنقيحه من بعض ما يشوبه؛ دفعا لدعوى من يقول إن مذهب مالك لا يعتمد الدليل من الكتاب والسنة، بل هو مجرد مجموعة من المتون لا خطام لها.

2. الابهام في تحديد ماهية المشهور والتباسه بالراجح، وما انبنى عليه من أحكام فقهية بقيت مثار جدل إلى يومنا هذا.
3. إن أصل التشهير اجتهاد مظنون يعتريه الخطأ؛ من أجل ذلك لزم الاطلاع على دليل المشهور والتحقق من حجيته ودلالته على القول المشهَّر.
4. بينما كنت أشاهد حلقة فقهية ضيفها شيخ الأزهر، وقد تعرض لذكر بعض الأقوال الضعيفة في المذاهب، فذكر قول المالكية في جواز أكل لحم الكلب، فتعالت ضحكات الحضور سخرية، مما ترك أثرا في نفسي، ثم اتفق لي أنني كنت أقرأ كتاب المدخل لدراسة الفقه المالكي[1] وقد تعرض في ثناياه لذكر الراجح والمشهور وأن المذهب به أقوال ضعيفة من حيث الدليل، وقد اشتهرت واعتمدت، ثم قال "لو تجرد بعض طلبة العلم لجمع هذه الأقوال المشهورة وبيان أدلتها وبيان الراجح فيها، وتمحيص مصطلح الراجح والمشهور ..." فحفزت كلماته همتي أن أكتب في هذا الموضوع.

حدود البحث:

سيكون لب هذه الدراسة حول تجلية مصطلح الراجح والمشهور، ومع عدم إغفال الجانب التعريفي بمراحل تطور المذهب المالكي ومدارسه وتسليط الضوء – بإيجاز غير مخل– على أهم المصطلحات الفقهية التي لها علاقة بموضوع الدراسة.

كما يحسن التنبيه أن الباحث في هذه الأطروحة ملتزم عدم الخروج عن أقوال واستدلالات وفهوم علماء المذهب، لأن ذلك يُفضي إلى تمزيق المذهب وطمس معالمه، حيث إن لكل مذهب أصوله التي بُنِي عليها، وفروعه التي تميز بها عن باقي المذاهب.

إشكالية البحث:

إن الإشكالية الرئيسة في هذه الدراسة تتمثل في كون مصطلحي الراجح والمشهور من أبرز المصطلحات التي دار حولها الخلاف في المدرسة المالكية، فهما يختلفان في الماهية عند فريق من

(1) لأحمد ديب، ص: 498.

فقهاء المذهب، ويتداخلان عند بعضهم، ويترادفان عند آخرين، والباحث يسعى إلى التمييز بينهما على وفق المعايير العلمية، واستعمالات أشهر فقهاء المالكية، ويحاول الاستدلال على منع الترادف بينهما، متعرضا لمصطلحات أخرى مقاربة، منطلقا من الأسئلة الآتية.

- ما التعريف المختار للراجح، وما الألفاظ المقاربة الدالة على ماهيته؟
- ما شروط مجتهد الترجيح؟
- ما حكم العمل بالراجح؟
- ما التعريف المختار للمشهور ومقارباته؟ وما مصادره المعتمدة؟
- وما حكم العمل به؟
- وما أسباب اختلاف الرواية عن مالك؟
- وما أسباب اختلافات الأقوال في المذهب؟ وما الفرق بين الاختيارات والترجيحات والتأويلات؟
- ما أهم قواعد الترجيح بين الروايات في المذهب؟
- ما صور التعارض بين الراجح والمشهور؟
- وما طرق الترجيح بين الراجح والمشهور عند التعارض؟

منهجية البحث:

يغلب على هذه الدراسة المنهج التحليلي الذي يعتني بتفكيك المسائل والقضايا، ثم إعادة تركيبها على وفق آراء فقهاء المذهب، مع استخدام المنهج الاستقرائي في تتبع ما صدر من أقوال وآراء عن علماء المذهب التي لها علاقة بمصطلحي الراجح والمشهور، مع الاستعانة بالمنهج المقارن في الموازنة بين تلك الأقوال والآراء.

الدراسات السابقة:

بعد طول بحث وتقصٍ- حسب ما تيسر الاطلاع عليه - لم يجد الباحث من سبقه بالكتابة في هذا الموضوع بهذه الصور العلمية الجامعة للمسألة التي ذكرتها في فقرة إشكالية

البحث وربطها بالأمثلة والمسائل الموضحة، مع الالتزام بأصول وقواعد المذهب، وهذا لا يعنى أنه لم يكتب أحد حول هذا الموضوع، فقد كانت هناك دراسات سابقة تناولت الموضوع تناولا جزئيا، منها:

- **الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي مصطلحاته وأسبابه**، للباحث عبد العزيز بن صالح الطريفي، وهي رسالة ماجستير مقدمة إلى دار الحديث بالرباط، وقد تناول فيها القول المعتمد في المذهب، وأسباب الاختلاف بين الفقهاء، مفردا مبحثا لبعض المصطلحات، منها مصطلح الراجح والمشهور، إلا أنه أغفل كثيرا من الجوانب النظرية والتطبيقية ولم يعطها حقها.
- **التعارض بين الراجح والمشهور في المذهب المالكي دراسة تأصيلية تطبيقية**. لقطب الريسوني، وهو كتاب من الحجم الصغير، تناول فيها المسألة بشيء من التفصيل إلا أنه كان متحاملا على علماء المذهب، وفي الجانب التطبيقي كان يجنح دائما لتضعيف القول المشهور إذا خالف ظاهر الأحاديث، مع كثرة استدلاله بكلام النووي وابن تيمية وجعله حجة على علماء المذهب، وهذا ما اعترضت عليه في هذا البحث الذي يقوم على الاستدلال بأقوال المذهب وأصوله لا بكلام ابن تيمية والنووي.
- **نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي**: لعبد السلام العسري، فقد ضمن كتابه هذا بابا بعنوان: (تعدد الروايات والأقوال في المذهب المالكي وطرق الترجيح بينها) وهو بحث صغير في نحو خمس وأربعين صفحة، تناول فيه طرق الترجيح باختصار، فلم يستوفها حقها وإن كان قد أجاد في كثير من المسائل، وقد أعاد نشر هذا الباب في مقال كتبه بمجلة دار الحديث الحسنية العدد الخامس، عام 1406هـ / 1985م.
- **خليل وترجيحاته الفقهية من خلال مختصره دراسة مقارنة**: لجلال محمد الزندي، أطروحة مقّدمة إلى مجلس كلية الشريعة –الجامعة العراقية – وهي مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فلسفة شريعة إسلامية تخصص (فقه مقارن)، 1311هـ، اكتفى فيها الباحث بدراسة الراجح من الناحية اللغوية والاصطلاحية، وطرق الترجيح عند الشيخ خليل، والاقتصار على هذه الجزئيات، لكنه لم يوف الموضوع حقه، وختمها بدراسة مسائل فقهية وترجيحات الشيخ خليل، مكتفيا بما يخص مختصر خليل محاولا تتبع ترجيحاته فقط.

رسم الخطة:

ستكون هذه الخطة بعد عون الله وتوفيقه من تمهيد وستة فصول ثم خاتمة تتضمن أهم النتائج والتوصيات، كما يلي:

تمهيد: نشأة المذهب المالكي ومراحل تطوره ومدارسه الفقهية

ويحوي نبذة عن المذهب المالكي ومراحل تطوره وأهم مدارسه الفقهية.

الفصل الأول: الراجح، ماهيته وشروطه.

المبحث الأول: ماهية الراجح.

المبحث الثاني: ماهية الترجيح.

المبحث الثالث: شروط مجتهد الترجيح.

المبحث الرابع: حكم العمل بالراجح.

الفصل الثاني: المشهور ماهيته ومصادره.

المبحث الأول: ماهية المشهور.

المبحث الثاني: الكتب المعتمدة في التشهير.

المبحث الثالث: الكتب التي لا يعتمد عليها في التشهير.

الفصل الثالث: اختلاف الروايات عن مالك.

المبحث الأول: تعريف الروايات وأنواعها.

المبحث الثاني: أسباب اختلاف الروايات عن مالك.

الفصل الرابع: اختلاف الأقوال في المذهب المالكي.

المبحث الأول: مفهوم الأقوال وأنواعها.

المبحث الثاني: أسباب اختلاف الأقوال في المذهب المالكي.

الفصل الخامس: قواعد الترجيح عند المالكية

المبحث الأول: القواعد الأصلية.

المبحث الثاني: القواعد التبعية

الفصل السادس: تعارض الراجح مع المشهور.

المبحث الأول: صور التعارض بين الأقوال المعتمدة.

المبحث الثاني: طرق الترجيح عند تعارض الراجح والمشهور مع باقي الأقوال.

الخـــاتـمـــة.

- أهم النتائج

تمهيد

المذهب المالكي: تطوره ومدارسه.

تميز المذهب المالكي بمرونة وسعة وقابلية للتطور وملاءمة للعصور والأماكن، وذلك لما تميز به من تقديمه للسنة وعمل أهل المدينة المنورة مع إعمال ملكة الاستنباط في توافق متوازن بين المأثور والمعقول، مع خصيصة فريدة وهي؛ نشأته بمدينة رسول الله التي عاش بها الصحابة الكرام، ومن بعدهم من التابعين، الذين نهلوا من المنبع النبوي الشريف "والذي ساعد على انتشار المذهب هي حركة التدوين التي ظهرت في المذهب المالكي، وكان ذلك عند ظهور كتاب الموطأ، ثمَّ بعد وفاة مالك (ت 179 هـ) تصدَّر أصحابه في الأقاليم، ووفد عليهم طلاب العلم، الذين بدورهم قاموا بتدوين علم شيوخهم الذين أخذوه عن مالك، ويُمكن القول بأنَّ ذلك كان سببًا في انتشار المذهب المالكي وعدم اندثاره"[(1)]

ومما أسهم في اكتساب المذهب هذه الرتبة العالية، مروره بمراحل تطور من خلالها حتى صار بهذه المكانة من حيث الانتشار، والقوة العلمية، وسعة المؤلفات والمصنفات، كذلك علو كعب علمائه الذين ملأ علمهم مشارق الأرض ومغاربها، والذين لم تخل مرحلة من هذه المراحل إلا وتجد بصمتهم الفقهية فيها واضحة المعالم.

مراحل تطور المذهب المالكي:

اختلف العلماء في تعيين مراحل نشأة وتطور المذهب المالكي، فمنهم من عدها مرحلتين فقط؛ مرحلة المتقدمين، ومرحلة المتأخرين، كما فعل الدسوقي (ت1230هـ)[(2)] حيث

(1) الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي مصطلحاته، وأسبابه، لعبد العزيز الخليفي، ص:73.

(2) محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي من علماء العربية، من أهل دسوق (بمصر) تعلم وأقام وتوفي بالقاهرة. وكان من المدرسين في الأزهر، (ت 1815هـ) صاحب الحاشية الشهيرة على كتاب الشرح الكبير للدردير، ينظر: تاريخ عجائب الأخبار للجبرتي، 497/3، الأعلام للزركلي (17/6)

قال: "أول طبقات المتأخرين طبقة ابن أبي زيد (ت 386 هـ)[1]، وأما من قبله فمتقدمون"[2] ومنهم من عدها ثلاث مراحل هي: مرحلة النشوء، ومرحلة التطور، ومرحلة الاستقرار[3]، ومنهم من جعلها خمساً: مرحلة التأسيس، ومرحلة التفريع، ومرحلة التطبيق، ومرحلة التنقيح والنقد[4].

والباحث يعتمد التقسيم الثلاثي في هذا البحث لشهرته وكثرة تداوله بين العلماء.

أولا: مرحلة النشوء والتأسيس.

كان للصحابة النصيب الأوفر والفضل الأكبر في نشأة المذاهب الفقهية في العالم الإسلامي، وذلك للإرث العلمي، والفقه العملي، الذي تركوه لمن بعدهم من التابعين وتابعيهم من طرق استنباط واجتهاد تميز بها كثير منهم، كما هو الحال مع عمر بن الخطاب وابنه عبد الله، وكذلك علي بن أبي طالب وابن عباس وغيرهم من الصحابة – رضوان الله عليهم – الذين عرفوا بسبقهم العلمي والمعرفي.

والمذهب المالكي كغيره من المذاهب الفقهية، تأثر بجهود الصحابة والتابعين وطرق اجتهادهم؛ التي رسمت الخطوط العريضة للمذهب، فقد نشأ مالك في المجتمع المدني بين جيل من التابعين تلقوا علومهم عن الصحابة الكرام، فتربوا على العمل بالسُّنة، وتقديم اتباع الوحيين على غيرهما من الأدلة الأصولية.

يقول: محمد الفاضل ابن عاشور، (ت 1390هـ) :" ظهور مالك بن أنس لم يحدث أمراً جديداً في هذا الفقه، الذي استمر متسلسلاً من عصر فقهاء الصحابة، إلى فقهاء التابعين حتى تلقاه مالك بن أنس، ولم يحدث فيه شيئاً جديداً، إلا أنه درج على الطريقة أو المنهج الفقهي الذي وجد الناس متعاقدين عليه من قبله، ثم إنه زاد على ذلك أن استقرأ من الواقع العملي

(1) ابن أبي زيد: "أبو محمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النفزي، القيرواني، إمام المالكية في وقته، وقدوتهم، وجامع مذهب مالك، وشارح أقواله، لخص المذهب، وذبَّ عنه، كان يعرف بمالك الصغير (ت 386 هـ) ". ينظر ترتيب المدارك (6/ 215 - 222)؛ الفكر السامي (2/ 115 - 116)؛ تراجم المؤلفين التونسيين (3/ 443 - 448)

(2) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. (26/1).

(3) ينظر: اصطلاح المذهب عند المالكية لمحمد إبراهيم ص: 32 وما بعدها.

(4) مباحث في المذهب المالكي بالمغرب، د. عمر الجيدي، ص 47.

بتتبع فروع الفتاوى وجزئيات الأحكام الشرعية التفصيلية التي اجتهد فيها هو، واجتهد فيها من قبله من فقهاء الصحابة وفقهاء التابعين، فاستخرج من استقرائها أصولا تتعلق بالطرائق الاستدلالية الاستنتاجية التي ينبغي فيما يرى هو، وفيما يُدرك من سيرة الفقهاء الذين اقتدى بهم، وتَكَوَّنَ بتخرّجه بهم من قبل، أن يكون السير عليها في استنباط الأحكام الفرعية التفصيلية من أصولها الإجمالية"[1]

إن نسبة المذهب المالكي إلى مالك لا تخلو من تسامحٍ بَيِّنٍ، والحقيقة أن مالكاً لم يدعُ يوما إلى إنشاء مذهب يخصُه، فمذهبه لم تظهر معالمه وتتشكل صورته إلا في القرن الرابع الهجري، عندما دعت أحوال تلك الفترة للالتزام بمنهج محدد في الفقه والفتوى، ومالك نفسه كان متَّبِعا لمذهب أهل المدينة التي عاش بها وتتلمذ على يد علمائها وفقهائها، ولكن لما كان له الحظ الأوفر في نشر مذهب أهل المدينة ورسم معالمه، وتحرير مسائله، وبيان أصوله وتفريعاته، فقد عُرِف مذهب أهل المدينة بعد ذلك بمذهب مالك، وصار ينسب إليه.

ويمكن القول إن بداية المذهب ونشأته كانت مع بداية جلوس مالك للفتيا والتدريس، وما بذله من إبراز معالم فقه المدينة المتوارث عن علماء التابعين والصحابة – رضي الله عنهم أجمعين–.

مميزات هذه المرحلة.

أ. أهم ما يميز هذه المرحلة وضع القواعد الأساسية للمذهب على يد مالك الذي عمل على تمهيد الطريق لمن جاء بعده، وذلك بتأصيل الأصول، وتقعيد القواعد، ورسم المنهج العام الذي سلكه الأتباع من بعدُ، فكانت إشاراته الفقهية والأصولية بمثابة علامات اهتدى بها من جاء بعده وسار على مذهبه.

فقد كان منهجه في استنباط الأحكام تقديم القرآن الكريم، فإن لم يجد رجع إلى السنة فعمل بها وقدمها على ما سواها، وكذلك كان دأبه مع مجمل القرآن فإنه يبحث عن بيانه في السنة مع اعتباره لعمل أهل المدينة وتنزيله منزلة الحديث المتواتر وتقديمه على ما يعارضه

(1) المحاضرات المغربيات لمحمد الفاضل ابن عاشور، ص 67-68.

من خبر الأحاد، فإذا لم يكن هناك نص من كتاب أو سنة بحث عن الحكم في مظانه من إجماع فقهاء الصحابة أو التابعين، وإلّا أخذ بقول الصحابيّ إن وُجِد، وإلا استعان بالقياس وأعمل رأيه واجتهاده الفقهي، وقد أوضح مالك هذا التأصيل عندما سُئل عن الموطأ فقال: "فيه حديث رسول الله – ﷺ –، وقول الصحابة، والتابعين، ورأيي، وقد تكلّمتُ برأيي، وعلى الاجتهاد، وعلى ما أدركت عليه أهل العلم ببلدنا، ولم أخرج من جملتهم إلى غيره".[1]

ب. والميزة الأخرى في هذه المرحلة جمع الروايات والسماعات عن إمام المذهب وتدوينها وتنظيمها، وكذلك أقوال أصحابه وتلاميذه وقياساتهم على ما سمعوه منه، وهؤلاء الذين اصطُلح على تسميتهم بالمتقدمين، وهم كل من كان قبل ابن أبي زيد القيرواني، كما تقدم عن الدسوقي، يقول الصادق الغرياني: "دلت النقول...، على أن مصطلح (المتقدمين) عند علماء المالكية مقصود به أهل القرون الثلاثة الأولى، قرون الرواية، فهم كل من له رواية في المذهب سمعها من مالك، أو قال بها من عنده، قياساً على ما سمعه من مالك".

ثم يتابع الغرياني، فيقول: "وهذا ينطبق على أصحاب مالك، وتلاميذهم، وتلاميذ التلاميذ، الذين كانت لهم هذه الروايات والسماعات جمعت عند أصحاب هذه الطبقة فيما أطلق عليه: أمهات المذهب ودواوينه، وأشهرها الأربعة المعروفة: المدونة لسحنون(ت 240هـ)[2]، والواضحة لابن حبيب (ت174هـ)[3]، والعتبية أو المستخرجة لمحمد العتبي (ت

(1) ترتيب المدارك وتقريب المسالك، للقاضي عياض، (73/2).

(2) أبو سعيد عبد السلام سحنون بن سعيد بن حبيب التنوخي القيرواني: أصله من حمص اجتمع فيه من الفضائل ما تفرق في غيره، إمام عالم جليل متفق على فضله وإمامته، انتهت الرياسة إليه في العلم بالمغرب، وولي القضاء بالقيروان، على قوله المعول بالمغرب كما على قول ابن المواز –يعني روايته عن ابن القاسم– المعول بمصر، وصنف المدونة وعليها يعتمد أهل القيروان، وحصل له من الأصحاب ما لم يحصل لأحد من أصحاب مالك، وعنه انتشر علم مالك في المغرب، ينظر: سير أعلام النبلاء للذهبي(23/58) والأعلام للزركلي (5/4)،

(3) ابن حبيب هو عبد الملك بن حبيب بن سليمان، السلمي. من ولد العباس بن مرداس. كان عالم الأندلس، رأسا في فقه المالكية، أديبا مؤرخا. ولد بألبيرة. وسكن قرطبة. يقول صاحب الديباج ((كان حافظا للفقه على مذهب مالك، نبيلا فيه غير أنه لم يكن له علم بالحديث لا معرفة بصحيحه من سقيمه. وكان ابن عبد البر يكذبه، وابن وضاح لا يرضى عنه وقال سحنون: كان عالم الدنيا)) من مصنفاته: ((حروب الإسلام))؛ و ((طبقات الفقهاء))؛ و ((التابعين))؛ و ((الواضحة)) في السنن والفقه؛ و ((الفرائض، و ((الورع)) والرغائب والرهائب))، ينظر: الديباج المذهب ص 154؛ وميزان الاعتدال 2 / 148؛ ونفح الطيب 1 / 331؛ والأعلام للزركلي 4 / 302.

255هـ)[1] والمــوازية لابن المواز (ت269هـ)[2]، ويضاف إلى هذه الأربعة أساس المذهب: الموطأ لمالك، مختصرات ابن عبد الحكم(ت214هـ)[3] وكذلك المجموعة لابن عبدوس(ت260هـ) [4]فهذه الأمهات في المذهب هي المصدر الأول لرواية تلك السماعات"[5]

وهنا تحسن الإشارة إلى كتاب (النوادر والزيادات) لابن أبي زيد القيرواني، فهو وإن لم يكن من المتقدمين، لكن كتابه الذي جمع فيه الروايات والسماعات التي فيها زيادة على ما في المدونة، يعد من أهم ما وصل إلينا من السماعات التي ضاعت مصادرها، يقول الصادق الغرياني: "فكان عمل ابن أبي زيد في (النوادر) بداية أعمال المتأخرين، لأنه يعد المصدر الثاني لروايات المذهب، وإن كان بالنسبة إلينا يكون المصدر سماعات الأقدمين واختياراتهم"[6].

كانت نهاية هذه المرحلة توقف أخذ السماعات التي هي الخط الفاصل بين نهاية هذه المرحلة والتي بعدها من المراحل، وعليه فإن مرحلة التأسيس هي الحقبة " التي تبدأ من نشوء المذهب على يد مؤسسه، وتنتهي بنهاية القرن الثالث التي توجت بنبوغ عالم العراق القاضي

(1) هو: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عبد العزيز الأموي القرطبي الأندلسي، الفقيه المالكي، نسبته إلى عتبة بن أبي سفيان بن حرب، بالولاء، من تآليفه: المستخرجة العتبية على الموطأ وكراء الدور والأرضين، ترتيب لمدارك لعياض، 253/4، سير النبلاء للذهبي، 335/12، الأعلام للزركلي 307/5.

(2) هو محمد بن إبراهيم بن زياد الإسكندري، كان راسخاً في الفقه والفتيا عالماً في ذلك، تفقه بابن الماجشون، وابن عبد الحكم، واعتمد على أصبغ، وهو صاحب كتاب الموازية وهو مشهور أجل كتاب ألفه المالكيون وأصحه وأوعبه، وأبسطه، رجحه القابسي على سائر الأمهات، ت269هـ. المدارك 4/167؛ الديباج المذهب ص127.

(3) هو: أبو محمد عبد الله بن عبد الحكم بن أعين، كان فقيهاً أعلم أصحاب مالك بمختلف قوله، محققا بمذهب مالك، أفضت إليه الرئاسة بمصر بعد وفاة أشهب، طبقات الفقهاء ص151، ينظر: ترتيب المدارك 3/363؛ شجرة النور الزكية ص59.

(4) هو: أبو عبد الله محمد بن إبراهيم بن عبدوس، من كبار أصحاب سحنون وأئمة وقته، كان إماما في الفقه، حافظًا لمذهب مالك، وهو رابع المحمدين الأربعة، الذين اجتمعوا في عصره، اثنان مصريان: محمد بن عبد الحكم، وابن المواز، واثنان قرويان: ابن عبدوس وابن سحنون، ألف كتاباً شريفاً سماه: المجموعة على مذهب مالك وأصحابه أعجلته المنية قبل تمامه. .. ينظر المدارك 286/1؛ معالم الإيمان 137/2؛ الديباج المذهب ص12.

(5) المتأخرون بين التَّجريد والتدليل للصادق بن عبد الرحمن الغرياني بحث مطبوع ضمن بحوث الملتقى الأول للقاضي عبد الوهاب البغدادي (315/6).

(6) المتأخرون بين التَّجريد والتدليل للصادق الغرياني (315/6).

إسماعيل بن إسحاق[1] (ت.282هـ) مؤلف المبسوط، آخر الدواوين ظهورا"[2].

أهم مصنفات هذه المرحلة.

1. **الموطأ للإمام مالك بن أنس.**

هو عمدة المذهب، ومن أقدم ما صنف في الفقه والحديث معاً، جمع فيه مالك أحاديث رسول -ﷺ- وآثار الصحابة مثل آثار عمر بن الخطاب، وابن عمر، وآثار التابعين؛ مثل سعيد بن المسيب[3] (ت 94هـ)، وابن شهاب والزهري[4] (ت 124هـ) وغيرهما، وضمنه آراءه الاجتهادية، وكثير من البلاغات، فكتب الله له القبول بين الناس، فرواه عنه كبار العلماء في زمانه كعبدالله بن وهب[5] (ت 197هـ) والشافعي (ت204هـ) ومحمد بن الحسن الشيباني[6] (ت189هـ) وغيرهم من كبار العلماء، قال عنه الشافعي" ما في الأرض كتاب من العلم أكثر صواباً من كتاب مالك"[7]، وقال القاضي عياض[1] (ت544هـ):" لم يعتن بكتاب

(1) اسماعيل بن اسحاق بن إسماعيل ابن حماد بن زيد بن درهم، بن بابك الجهضمي، قاضي بغداد وعالمها، له كتب كثيرة منها المبسوط، ينظر سير أعلام النبلاء، 233/2.

(2) اصطلاح المذهب عند المالكية، للدكتور محمد إبراهيم علي (254).

(3) هو: سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب المخزومي: ولد لسنتين مضتا من خلافة عمر وتوفي بالمدينة، وقال الزهري: أخذ سعيد علمه عن زيد بن ثابت وجالس ابن عباس وابن عمر وسعد بن أبي وقاص ودخل على أزواج النبي -ﷺ-: عائشة وأم سلمة، وسمع عثمان وعلياً وصهيباً ومحمد بن مسلمة وجل روايته في المسند عن أبي هريرة - وكان زوج ابنته - وسمع من أصحاب عمر وعثمان، طبقات الفقهاء للشيرازي، 204/1.

(4) محمد بن مسلم بن عبد الله بن شِهَاب الزهري، من بني زهرة بن كلاب، من قريش، أبو بكر: أول من دون الحديث، وأحد أكابر الحفاظ والفقهاء. تابعي، ينظر تاريخ الإسلام للذهبي، 136/5، الأعلام للزركلي، 97/7.

(5) هو: أبو محمد عبد الله بن وهب القرشي، لقي بعض صغار التابعين، وكان من أوعية العلم، ومن كنوز العمل، ثقة حافظ، روى عن جمع من العلماء، ينظر: سير أعلام النبلاء للذهبي، 224/9.

(6) محمد بن الحسن بن فرقد، من موالي بني شيبان، أبو عبد الله: إمام بالفقه والأصول، وهو الذي نشر علم أبي حنيفة، من أشهر كتبه المبسوط والزيادات والسير الكبير والصغير والأمالي وغيرها كثر، ولي قضاء الرقة أيام الرشيد ثم عزله، ينظر: البداية والنهاية، 302/10 وتاريخ بغداد للخطيب البغدادي، ص 189.

(7) ترتيب المدارك للقاضي عياض 70/2.

من كتب الحديث والعلم اعتناء الناس بالموطأ فإن الموافق والمخالف اجتمع على تقديره وتفضيله وروايته وتقديم حديثه وتصحيحه"[2].

2. الأمهات الأربعة:[3]

ويراد بها: المدونة، والواضحة، والعتبية أو المستخرجة، والموازية، وهي المدونات التي اعتمد عليها الفقه المالكي، وقد وصلنا من هذه الأمهات، كتابان هما: المدونة والعتبية، أما الواضحة والموازية فلم يصلنا منهما إلا نقولات يسيرة موزعة في بعض المكتبات، وبعضها مبثوث في كتب الفروع.

- **المدونة:**

تعد المدونة من أهم كتب المالكية، وهي الأصل الثاني للفقه المالكي، جمعها الإمام سحنون من سماعات ابن القاسم عن مالك، وأصل المدونة من الأسدية، نسبة لأسد بن الفرات[4].

- **الواضحة في الفقه والسنن لابن حبيب:**

تعد الأم الثانية من أمهات الفقه المالكي، حظيت باهتمام وعناية أكابر العلماء، اعتمدوا عليها ونقلوا منها ودرّسوها ونشروها في الأقطار.

- **المستخرجة من الأسمعة لمحمد بن أحمد العتبي:**

هي الأم الثالثة، التي اشتهرت فيما بعد بالعتبية، " عبارة عن حصر شامل لمعلومات فقهية يرجع معظمها لابن القاسم العتقي عن مالك بن أنس، وهي برواية من جاءوا بعده مباشرة،

---

(1) عياض بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، أبو الفضل، عالم المغرب وإمام أهل الحديث في وقته، من كتبه الشفاء وترتيب المدارك وشرح صحيح مسلم، ينظر: وفيات الأعيان لابن خلكان، 392/1، الأعلام للزركلي 99/5.

(2) ترتيب المدارك، 80/2.

(3) سيأتي الحديث عنها بتفصيل أكثر عند ذكر الكتب المعتمدة في المذهب بإذن الله.

(4) هو: أبو عبد الله أسد بن الفرات بن سنان قاضي القيروان، أصله من ديار بكر تتلمذ علي بن زياد ثم رحل للإمام مالم وأخذ عنه ثم إلى العراق وتتلمذ على يد محمد بن الحسن الشيباني، وهو أول من أدخل فقه مالك إلى إفريقية، فتح صَقلية سنة 212هـ، ومات بالطاعون أثناء حصار سرقوسة، ينظر: سير أعلام النبلاء 226/10.

كما أنها تحتوي على آراء فقهية لتلاميذ مالك وخلفائه"[1]

د. الموازية:

والأم الرابعة هي الموازية التي "ألفها محمد بن إبراهيم المعروف بابن المواز تفقه بابن الماجشون وابن عبد الحكم واعتمد على أصبغ، وهي أجل كتاب ألفه المالكيون.

ثانيا– مرحلة التطور (التحرير):

تبدأ هذا المرحلة من بداية القرن الرابع، وتمتد حتى نهاية القرن السادس، وبداية السابع، أو بوفاة ابن شاس [2] سنة 610. [3]

إذا كانت المرحلة السابقة عُرفت بمرحلة الرواية والسماع فإن هذه المرحلة هي مرحلة التحرير، الذي هو ظهور عمليات التفريع والتطبيق والترجيح، فقد اشتغل علماء هذه المرحلة بالتفريع والتخريج للمسائل، وترجيح الروايات والأسمعة التي ورثوها عن سابقيهم من متقدمي المذهب الذين اهتموا بجمع السماعات والروايات[4] يقول الفاضل بن عاشور: "وظهرت في هذا الدور كتب التهاذيب التي هذبت الكتب القديمة، والمختصرات التي لخصت فيها، والشروح التي شرحت بها، ودقق في النظر في المسائل لأجل بيان الاتفاق والاختلاف، ثم صور النوازل والفتاوى التي تشتمل على الواقعات الحادثة"[5]

أهم ما يميز هذه المرحلة:

1. تفريع المسائل: ويراد بالتفريع هنا بناء المسائل الفقهية الجزئية على تأصيلات مالك في

(1) دراسات في مصادر الفقه المالكي لميكلوس موراني، ص: 118.

(2) هو نجم الدين الجلال أبو محمد عبد الله بن محمد الجذامي السعدي، كان فقيهاً شافعي المذهب ثم أخذ بمذهب الإمام مالك فصار عارفاً بقواعده، من مؤلفاته: عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، ينظر: الديباج المذهب لابن فرحون، ص:81، وحسن المحاضرة للسيوطي (1/454).

(3) ينظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص 34)

(4) ينظر: اصطلاح المذهب عند المالكية (ص19).

(5) المحاضرات المغربيات، محمد الفاضل ابن عاشور، (ص37)

المسائل الشرعية "ذلك بأن مالكا وإن كان ألف في طور التأسيس كتابه الموطأ، فإنه لم يكن يهدف إلى تفريع المسائل، ولا كان همه تتبع الجزئيات بقدر ما كان يهمه أن يؤصل ويؤسس المنهاج الذي ينبغي أن يراعى في ميدان التطبيق، فهو نهج الطريق، وأوضح السبيل، ودل عليه بما كان يعتمده في ذلك مما لم يسبقه من تقدم"[1]

2. التطبيق: ويراد به تطبيق تلك المسائل التي تم تفريعها من تأصيلات الإمام على الحوادث المستجدة التي بدأت تظهر في هذا الدور ومحاولة تحقيق المناط لتلك المسائل
3. التنقيح والترجيح: لما بدأ تطبيق المسائل المستجدة واستخراج الأحكام الفقهية ظهر تباين كبير في كثير من هذه المسائل، وذلك يرجع لسببين رئيسين:

الأول: اعتماد علماء كل مدرسة من المدارس على كتاب معين أو رواية للمدونة، فمثلا المدرسة المصرية والمغربية اعتمدتا على المدونة، أما المدرسة العراقية فهي معتمده على مختصرات ابن عبد الحكم، أما في المدينة فاعتمدوا كتاب أبي مصعب الزهري، فكان هذا الاختلاف في التلقي سببا في اختلاف تنزيل الأحكام.

الثاني: جعلت كل مدرسة الكتاب الذي اعتمدت عليه أصلا وفسرت باقي الأقوال الموجودة بالكتب الأخرى بما يوافق ما في كتابها، وهذا التفسير كان على وفق المنهج الذي تتبعه، فمثلا المدرسة العراقية قدمت العقل في تفسير باقي الروايات حتى توافق ما في كتاب ابن عبد الحكم أما المصرية والمدنية فقدمتا النقولات ولا يغفلون الرأي والعقل لتوافق ما في المدونة، وكان جل اعتماد المدنيين على النقولات ليوافق ما في كتاب أبي مصعب الزهري.

من هنا احتاج الناس إلى الترجيح وتنقيح الأقوال الموروثة من سابقيهم والنظر فيها، وعرضها على الروايات الصحيحة وأصول المذهب، فتجدهم يقولون هذا القول ضعيف وهذا راجح وذاك مشهور، في هذه الفترة تحديدا، التي تبدأ من القرن الخامس حتى نهاية مرحلة التطور بدأ يظهر مصطلحا الراجح والمشهور، وأول من اشتهر عنه ظهور هذين المصطلحين هو الإمام اللخمي[2] (ت478هـ) قال عمر الجيدي: "وقد كان للخمي هذا تأثير بالغ فيمن جاء بعده،

(1) مباحث في المذهب المالكي لعمر الجيدي، (ص47)

(2) علي بن محمد الربعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي: فقيه مالكي، له معرفة بالأدب والحديث، قيرواني الأصل نزل

أمثال تلميذه المازري، وابن بشير، وابن رشد الجد، وعياض... الذين سلكوا مسلكه في طريقة نقد الفقه، فنقحوا ما أمكنهم تنقيحه من المسائل، وأولوا بعض الروايات حاكمين بذلك على بعضها، وضعف البعض الآخر، ودخل المذهب في مرحلة جديدة مرحلة التنقيح أصبح المذهب فيها يمتاز بكثرة الأقوال حتى في المسألة الواحدة، بحيث يقرر فيها المشهور، والراجح، والضعيف، وتغيرت عقلية الفقهاء، فانتقلت من الروح التأصيلية إلى روح الجدل."[1]

أهم الكتب في هذه المرحلة

1. التفريع لابن الجلاب [2] (ت378هـ) ويسمى مختصر ابن الجلاب.
2. كتب القاضي عبد الوهاب[3](ت422هـ): التلقين، المعونة، الإشراف على نكت مسائل الخلاف.
3. مؤلفات ابن أبي زيد القيرواني: الرسالة، النوادر والزيادات، مختصر المدونة.
4. مؤلفات ابن رشد الجد، البيان والتحصيل، والمقدمات الممهدات.
5. عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، لابن شاس، أحد أهم المختصرات الفقهية الجامعة لأمهات المذهب المالكي، اعتمد على حوالي أربعين مصنفا من مصنفات

بصفاقس وتوفي بها، حاز رئاسة أفريقية في الفقه، صنف كتبا مفيدة، من أحسنها تعليق كبير على المدونة سماه (التبصرة) أورد فيه آراء خرج في بعضها عن المذهب، توفي سنة 478 هـ. ينظر ترتيب المدارك (109/8).

(1) مباحث في المذهب المالكي، ص (48).

(2) هو: أبو القاسم عبيد الله بن الحسين البصري، له كتاب في مسائل الخلاف، وكتاب التفريع في المذهب، كان أحفظ أصحاب الأبهري وأنبلهم وتفقه به القاضي عبد الوهاب وغيره من الأئمة. ينظر: ترتيب المدارك، 7/76 الديباج المذهب ص 84 شجرة النور ص: 92.

(3) هو: أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي، أحد أئمة المذهب المالكي، له أقوال وترجيحات، انتهت إليه رياسة المذهب. قال الخطيب: لم أر في المالكية مثله، ولا أفقه منه، من مؤلفاته: التلقين، وشرح الرسالة، والمعونة على مذهب أهل المدينة، والإشراف على نكت مسائل الخلاف وغيرها، ينظر: ترتيب المدارك:220/7، ينظر: حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة 314/1 الديباج المذهب ص: 9.

المذهب، أهمها: المدونة لسحنون، والعتبية للعتبي، والنوادر والزيادات لابن أبي زيد، والمعونة، وشرح التلقين للمازري، والمنتقى للباجي، والتبصرة للخمي والبيان والتحصيل، والمقدمات الممهدات لأبي محمد بن رشد الجد.

بظهور هذا المختصر انتهت مرحلة التطور وبدأت مرحلة ظهور المختصرات الفقهية التي عرفت فيما بعد بمرحلة الاستقرار.

مرحلة الاستقرار:

بدأت هذه المرحلة بظهور مختصر ابن الحاجب[1] (ت 646 هـ) أو ببداية القرن السابع الهجري تقريبا، أما نهايتها فيرى أكثر من صنف في مراحل تطور المذهب المالكي أنها ما زالت ممتدة إلى وقتنا الحاضر، كالفاضل بن عاشور، وعمر الجيدي، ومحمد إبراهيم علي[2]، لكن لا بد من الاعتراف أن الفقه المالكي قد مر بمرحلة جمود وتقليد أفقدته كثيرا من قوته في الأزمنة المتأخرة، مما جعل أكثر العلماء لا يخرجون عن أقاويل من تقدمهم من فقهاء المالكية، ومع ذلك فإن الباحث لا يرى أن الحركة الفقهية قد توقفت تماما، بل إن الفقه المالكي ظل يساير تطور الزمان والأحداث والتغيرات السياسية التي عصفت بالمنطقة في الأزمنة الأخيرة، وخير دليل على ذلك أن فقها المالكية قد اهتدوا إلى مصدر جديد هو (جريان العمل)[3] الذي كان له أثر كبير في الاجتهادات القضائية بعد ذلك[4].

---

(1) هو: أبو عمر عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس فقيه مالكي من كبار العلماء بالعربية كردى الأصل ولد في اسنا من صعيد مصر ونشأ في القاهرة وسكن دمشق، ومات بالإسكندرية وكان أبوه حاجبا فعرف به. من مؤلفاته (مختصر الفقه) استخرجه من ستين كتابا، (منتهى السول والأمل في علميّ الأصول والجدل) وغيرها، ينظر: تهذيب التهذيب لابن حجر، 143/7، الأعلام للزركلي، 211/4.

(2) ينظر: المحاضرات المغربيات، ص: 77، مباحث في المذهب المالكي، ص:54، اصطلاح المذهب عند المالكية، ص:35.

(3) "هو العدول عن القول الراجح أو المشهور في بعض المسائل إلى القول الضعيف فيها؛ رعيا لمصلحة الأمة وما تقتضيه حالتها الاجتماعية"، ينظر العرف والعمل لعمر الجيدي، ص:348، المصطلحات والألفاظ الفقهية، محمود عبد المنعم، ص: 165.

(4) ينظر: مباحث في الفقه المالكي، للجيدي، ص (48).

أهم ما يميز هذه المرحلة:

1. تعد السمة المميزة لهذا الدور أنه "دور الترجيح"، وهو دور اجتهاد نظري، يعتمد درس الأقوال وتمحيصها، والاختيار فيها بالترجيح والتشهير [1]، حيث تمسك علماء المذهب المالكي بقواعد الترجيح التي تبناها وأقرها علماء الدور السابق، لكنهم استحدثوا بعض القواعد التي أملتها طبيعة هذه المرحلة، وما بلغه المذهب من تطور في الآراء، واستقرار في المنهج الاستنباطي والتفريع، والتخريج.
2. مما يلاحظ على هذه المرحلة ظهور المختصرات والشروح والحواشي والتعليلات، قال محمد إبراهيم علي:" وهي سمة تظهر غالبا بوضوح حين يصل علماء المذهب إلى قناعة فكرية بأن اجتهادات علماء المذهب السابقين لم تترك مجالًا لمزيد من الاجتهاد إلا أن يكون اختياراً، أو اختصاراً، أو شرحاً"[2].
3. مما ميز هذه المرحلة أيضا، الفتور الواضح في همم كثير من الفقهاء، وبخاصة منذ ظهور مختصر خليل، قال التنبكتي[3](ت1036هـ): "وذلك دليل دروس الفقه وذهابه، فقد صار الناس من مصر إلى المحيط الغربي خليليين، لا مالكية، إلى هنا انتهت الحالة، ولو اقتصرنا على ترجمة خليل، ولم تزد أحداً بعده، ما ظلمنا جل الباقي، لأن غالبهم تابعون له، فمن زمن خليل إلى الآن تطور الفقه إلى طور انحلال القوى، وشدة الضعف، والهرم، والحرف الذي ما بعده إلا العدم"[4].

(1) ينظر: اصطلاح المذهب عند المالكية، لمحمد إبراهيم علي، ص: 41.

(2) المصدر نفسه، ص: 35.

(3) هو أحمد بن أحمد بن أحمد بن عمر بابا التنبكتي السوداني، المعروف ببابا، امتحن بالأسر، وضياع خزانة كتبه التي كانت تنيف على ألف وستمائة مجلد، على أنه أقل عند أسره، وعرفوا منزلته في العلم، فأقام هناك معظماً عند العامة به علماء مراكش وأعيانها واجتمع والخاصة، ثم شرح، فرجع إلى بلده، وأسف الناس لفراقه. له نيل الابتهاج، واختصره في كفاية المحتاج، وشرح على المختصر لخليل لم يكمله، وحاشية على المختصر سماها: منن الجليل على خليل، وغيرها. انظر: ترجمته لنفسه في كفاية المحتاج ص:513، شجرة النور الزكية لمحمد مخلوف 432/1.

(4) الفكر السامي للحجوي، 79/4.

أهم مؤلفات هذه المرحلة:

1. جامع الأمهات، لعثمان بن عمر بن أبي بكير، المعروف بابن الحاجب. ويعرف أيضا بالمختصر الفرعي الفقهي، قصد مؤلفه من وضعه جمع ما تقدمه من مسائل الفقه وفروعه ملخصة من أقوال علماء المذهب المالكي وكتبهم المشهورة، ويذكر بعض أهل العلم ممن لهم عناية بالكتاب أن ابن الحاجب اختصر كتابه من ستين ديوانا، وأن فيه من المسائل ست وستون ألف مسألة.
2. تقييد الهسكوري على الرسالة، لأبي محمد صالح بن محمد الفاسي [1] (ت653هـ). وهو أقدم شرح لأهل المغرب على الرسالة.
3. شرح التلقين المسمى بروضة المستبين شرح كتاب التلقين، لابن بزيزة [2] (ت673هـ) وهو من أهم شروح الفقه المالكي، اعتنى فيه المؤلف بالدليل من الكتاب والسنة وأقوال السلف، وقد اعتمد عليه شراح متن خليل في الترجيح والتشهير.
4. مختصر خليل لخليل بن إسحاق الجندي [3] (ت767هـ،).
5. شروح مختصر خليل التي من أهمها:

أ- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، للحطاب [4] (ت954 هـ).

---

(1) هو: صالح بن محمد الهسكوري الفاسي، أبو محمد، شيخ المغرب علما وعملا من فقهاء فاس وعلمائها وصلحائها، المشهورين بالفضل والزهد والاقتصاد بها، من بيت صلاح وجلالة، يضرب به المثل في العدالة. ينظر: سلوة الأنفاس 49/2، شجرة النور الزكية لمحمد مخلوف 266/1.

(2) هو: عبد العزيز إبراهيم بن أحمد، أبو محمد، القرشي، التميمي، التونسي، المعروف بابن بزيزة، فقيه مالكي مشهور ولد بتونس وتفقه بجامع الزيتونة، له مصنفات عديدة، وهو أحد الرجال الذين اعتمد خليل على ترجيحهم في توضيحه، توفي بتونس، ينظر: ذيل الابتهاج: 295/1، كفاية المحتاج:197، شجرة النور الزكية: 190.

(3) هو: خليل بن إسحاق بن موسى المالكي، المعروف بالجندي، فقيه مالكي، من أهل مصر، كان يلبس زي الجند، تعلم في القاهرة، وولي الإفتاء على مذهب مالك، ينظر: الدرر الكامنة لابن حجر 49/2، شجرة النور الزكية 321/1.

(4) هو: محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعينيّ، أبو عبد الله، المعروف بالحطاب: فقيه مالكي، من علماء المتصوفين، أصله من المغرب، ولد واشتهر بمكة، ومات في طرابلس الغرب، كشف الظنون لحاجي خليفة، 168/1 ونيل الابتهاج للتنبكتي ص:337، 338، الأعلام للزركلي 58/7.

ب- شرح الخرشي على مختصر خليل، للخرشي. [1] (ت1101 هـ)

ت- التاج والإكليل شرح مختصر خليل، للمواق. [2] (ت897 هـ)

ث- حاشية الدسوقي، لمحمد عرفه الدسوقي.

ج- شرح الزرقاني على مختصر خليل، للزرقاني. [3] (ت1122هـ)

في ختام الحديث عن مراحل تطور المذهب المالكي، يلزم التنويه أنه منذ أن ظهر هذا المذهب على يد مؤسسه؛ ظهرت معه الأصول العامة التي تنضوي تحتها التخريجات الفقهية لكثير من المسائل المستحدثة في ذلك الزمان، التي أصّلها مالك وتلقاها عنه تلاميذه وصارت أصولا عامة للمذهب يعتمدون عليها في تخريجاتهم واستنباطاتهم الفقهية بعد عودتهم إلى ديارهم بعد وفاة مالك، لكن هؤلاء التلاميذ كانت لهم طرق مختلفة في تعاطيهم مع هذه الأصول تختلف باختلاف أفهامهم والأحوال المحيطة بهم، مما أكسبهم مع مرور الزمن لونا ميزهم عن غيرهم وهو ما عرف فيما بعد بالمدارس الفقهية المالكية.

المدارس الفقهية المالكية:

هذه المدارس وإن كان يجمعها كلها أصولٌ عامة، إلا أنها تباينت في كثير من التطبيقات الفقهية والتخريجات والاستنباطات، كاختلاف مدرسة المدنية مع غيرها من المدارس في تقديم العمل.

(1) هو: أبو عبد الله محمد بن جمال الدين عبد الله بن علي الخرشي المالكي، أول من تولى مشيخة الجامع الأزهر، من كبار فقهاء المالكية، له تصانيف كثيرة من أشهرها شرحه على خليل، ينظر: مقدمة حاشية الصعيدي على شرح الخراشي لمتن خليل، ص2، شجرة النور الزكية، 459/1.

(2) هو: محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق: فقيه مالكي: كان عالم غرناطة وإمامها وصالحها في وقته، ينظر: نيل الابتهاج 324 وشجرة النور 262 والأعلام للزركلي 154/7-155.

(3) هو: عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني، أبو محمد، فقيه مصري إمام محقق، كان مرجع المالكية في عصره، من كتبه: وصول الأماني، وتلخيص المقاصد الحسنة، في الحديث، وشرح البيقونية في المصطلح، وشرح المواهب اللدنية، وشرح موطأ الإمام مالك، في الحديث. ينظر: تاريخ الجبرتي، 69/1. الأعلام للزركلي، 184/6.

هذا التباين أدى إلى ظهور عدة مدارس من أهمها مدرسة المدينة المنورة، والمدرسة العراقية، والمدرسة المصرية، ومدرسة المغرب، والأندلس.

وأشير هنا إلى ملامح هذه المدارس؛ مما يساعد على بيان أثرها في الترجيح بين الأقوال الفقهية:

أولا– مدرسة المدينة:

هي المدرسة الأم التي كانت تُشد إليها رحال طلبة العلم والعلماء، ليأخذوا عن مالك في حياته أو بعد مماته من تلاميذه المدنيين الذين استمروا في حلقات العلم بالمسجد النبوي، قال أبو نعيم [1] (ت219هـ): "سألت مالكا عن شيء فقال: إن أردت العمل فأقم بالمدينة فإن القرآن لم ينزل بالفرات"[2]، ومن أبر هؤلاء التلاميذ الذين برزوا بعد وفاة الإمام:

– عثمان بن كنانة (ت 185هـ) وهو من التلاميذ الذين برزوا بعد وفاة مالك وهو الذي جلس في حلقة مالك بعد وفاته، قال ابن بكير لم يكن عند مالك أضبط ولا أدرس من ابن كنانة. [3]

– عبد الله بن نافع الصائغ[4] (ت 186هـ)، لازم مالكا ملازمة شديدة، وهو من جلس مكان ابن كنانة بعد وفاته [5]

(1) هو: الفضل بن دكين، ودكين لقبه واسمه عمرو ابن حماد الملائي الكوفي أبو نعيم الأحول مولى آل طلحة بن عبيد الله، إمام مُحدث كبير ذو معرفة بالشيوخ وأنسابهم وبعلم الرجال عامة، حدث عنه البخاري كثيرًا، كما حدث عنه مسلم، وأثنى عليه الأئمة الكبار. أدرك محنة خلق القرآن، وكان له موقف جيد إزاءها، وله أحاديث كثيرة في الكتب الستة وغيرها، ينظر: سير أعلام النبلاء للذهبي، 142/10، الأعلام للزركلي 148/5.

(2) ترتيب المدارك للقاضي عياض، ص: 40/1، المحاضرات المغربيات للفاضل بن عاشور، ص: 74. ومراد مالك أن المدينة مهبط الوحي وليس العراق.

(3) ترتيب المدارك، 21/3.

(4) هو: عبد الله بن نافع الصائغ من كبار فقهاء المدينة، ولد في القرن الثاني الهجري، لازم الإمام مالك بن أنس ملازمة شديدة، كان يفتي أهل المدينة وكان يميل إلى مذهب شيخه، وكان لينا في حفظه وكان ثقة وليس به بأس، ينظر: سير أعلام النبلاء للذهبي، 371/10.

(5) ترتيب المدارك لعياض، 21/3.

- المغيرة بن عبد الرحمن المخزومي (ت 196هـ) كان أفقه أهل المدينة وعليه مدار الفتوى بعد مالك، وقد خرَّج له البخاري في صحيحه. [1]

- عبد الملك بن الماجشون [2] (ت214هـ) ومطرف بن عبد الله [3] (ت220هـ) الإمامان اللذان حملا لواء هذه المدرسة ردحا من الزمن [4].

وقد انتقل فقه الأخوين [5] إلى مصر وأفريقية والأندلس بواسطة ابن حبيب الذي دون آرائهما في الواضحة، كما انتقلت فتاوى وآراء ابن الماجشون ومحمد بن مسلمة إلى العراق بواسطة ابن المعذل[6] وإسماعيل بن إسحاق وغيرهما، وانتشر فقه ابن نافع في إفريقية بواسطة سحنون الذي أشار لكثير من أراءه في المدونة. [7]

أبرز ملامح مدرسة المدينة:

أكثر ما تميزت به مدرسة المدينة هو اعتماد علمائها على الحديث بعد القرآن الكريم، وتقديمهم له، حيث إن هذه المدرسة ورثت فقه مالك الأثري، وكان أبرز الحاملين لهذا اللواء ابن الماجشون الذي أثنى عليه سحنون بقوله: "هممت أن أرحل إليه و أعرض عليه الكتب فما أجاز منها أجزت و ما رد رددت."[8]

(1) المصدر نفسه، 18/3.

(2) هو: عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة الماجشون مولى قريش. كان فقيهاً فصيحاً دارت عليه الفتيا في أيامه إلى أن توفي، اختلف في سنة وفاته فقيل: سنة 212هـ وقيل 213هـ وقيل 214هـ ينظر ترتيب المدارك 136/3 والديباج المذهب لابن فرحون، 2/6-7.

(3) هو: مطرف بن عبد الله بن سليمان اليساري الهلالي مولى ميمونة أم المؤمنين رضي الله عنها روى عن مالك وغيره. صحب مالكًا سبع عشرة سنة، ينظر ترتيب المدارك 133/3/ الديباج المذهب لابن فرحون 240/2.

(4) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي للحجوي، 114/2.

(5) هما: ابن الماجشون ومطرف، سميا بذلك لكثرة اتفاقهما، حاشية العدوي على الخرشي 49/1.

(6) أبو القاسم عبد الصمد المعدِّل بن غيلان بن الحكم بن البُختري الأسدي، انتهى إليهم فقه مالك، لم تذكر له سنة وفاة، ينظر: سير أعلام النبلاء 408/9، الديباج المذهب 202/2.

(7) ينظر: المذهب المالكي مدارسه ومؤلفاته للمامي، ص:54.

(8) شرح التلقين للمازري، ص:97.

المدرسة المصرية:

هي ثاني مدرسة مالكية بعد المدرسة المدنية، تأسست بجهود كبار تلاميذ مالك، حيث أخذوا عنه العلم، ورحلوا إلى مصر، لينشروه بين الناس، كعثمان بن الحكم الجذامي (ت163هـ)، وعبد الرحيم بن خالد الجمحي (163هـ)، اللذين يعتبران أول من قدم بمسائل مالك، وقد أخذ عنهم العلم مؤسسو المدرسة الحقيقيون أمثال: ابن القاسم (ت191هـ)، وابن وهب(ت197هـ)، وأشهب[1] (ت204هـ)، وابن عبد الحكم (ت214هـ) وأصبغ (ت225هـ) وغيرهم، وكانت المدرسة المصرية – حينئذ – في أقوى أحوالها، مما جعلها تحتل مركز القيادة بين المدارس المالكية، وذلك بسبب سماعات ابن القاسم، وما قدمه في المدونة من آراء مالك، وآرائه هو الشخصية، والتي اعتمدت عليها المدارس المالكية كلها بعامة، ومدرسة إفريقية والأندلس بخاصة.[2]

أبرز ملامح المدرسة المصرية:

إن السمة البارزة التي ميزت المدرسة المصرية عن بقية المدارس هي الاعتماد "على السنة الأثرية وما تقتضيه من مسايرة العمل"[3] أو يمكن التعبير عنه بالسنة الموافقة لعمل السلف، التي يسميها مالك بعمل أهل المدينة.

من سمات هذه المدرسة ما تميزت به من تفوقها الفقهي لا سيما في البيوع، لذا قال القاضي عياض "فقد كان علم أشهب وعلم ابن القاسم البيوع".[4]

---

(1) أشهب بن عبد العزيز القيسي هو أبو عمرو أشهب بن عبد العزيز بن داوود بن إبراهيم القيسي الجعدي الفقيه المالكي، من أعلام المذهب المالكي في مصر، ينظر، سير أعلام النبلاء للذهبي، 510/3، الوافي بالوفيات، الصفدي، 1-82.

(2) ينظر الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي للحجوي، 114/2.

(3) اصطلاح المذهب عند المالكية، ص30.

(4) ترتيب المدارك 292/3.

المدرسة العراقية:

يمكن القول إن الاهتمام بالمذهب المالكي بالعراق. قد بدأ مبكرا في حياة مالك، وذلك حين قام أسد بن الفرات بطرح المسائل التي كان يسمعها من محمد بن الحسن الشيباني على ابن القاسم ويطلب منه أن يجيب عنها على مذهب مالك، وقد أجابه بن القاسم عن ذلك، ودون أسد أجوبة ابن القاسم على هذه المسائل في كتاب عرف فيما بعد (بالأسدية) [1]، التي اعتبرت النواة الأولى لكتاب المدونة فيما بعد.

توالى اهتمام علماء المذهب المالكي بالعراق إلى أن دخل المذهب على يد بعض تلاميذ مالك كعبد الله بن مسلمة [2] (ن221هـ) أحد رواة الموطأ عن مالك، ثم أحمد بن المعذل [3] شيخ القاضي إسماعيل[4](ت282) الذي تخرج في الفقه على يديه، ثم قويت شوكة المذهب في العراق بدخول أسرة بني حماد إلى العراق، التي كانت لها علاقة وطيدة بالخليفة العباسي المأمون، مما ساعد على انتشار المذهب المالكي وقد نبغ من هذه الأسرة علماء كثيرون كان أشهرهم. القاضي إسماعيل بن إسحاق الذي رسخ المذهب المالكي بالعراق [5] وقد كان له الفضل الكبير في نشره والتأليف فيه حتى قال طلحة ابن محمد بن جعفر الشاهد: " تقدم في هذا العلم حتى صار علما فيه ونشر من مذهب مالك وفضله ما لم يكن بالعراق في وقت من الأوقات، وصنف في الاحتجاج لمذهب مالك والشرح له ما صار لأهل هذا المذهب مثالا يحتذونه وطريقا

(1) المصدر نفسه 293/3.

(2) هو: عبد الله بن مسلمة بن قعنب التميمي الحارثي القعنبي أبي عبد الرحمن أصله مدني وسكن البصرة فهو في عداد البصريين روى عن مالك وابن أبي ذئب وأبيه وشعبة والليث والحمادين وغيرهم، له إحدى روايات الموطأ المشهور، روى عنه البخاري ومسلم. ينظر: طبقات الحفاظ لجلال الدين السيوطي، 601/2.

(3) هو: أحمد بن المعذل بن غيلان بن حكم، شيخ المالكية، أبو العباس العبدي البصري، المالكي، الأصولي، شيخ إسماعيل القاضي، تفقه بعبد الملك بن الماجشون، ومحمد بن مسلمة. وكان من بحور الفقه، صاحب تصانيف، وفصاحة، وبيان، لا تعرف سنة وفاته، سير أعلام النبلاء 519/11.

(4) إسماعيل بن إسحاق بن إسماعيل بن محدث البصرة حماد بن زيد بن درهم الأزدي، مولاهم البصري، المالكي، قاضي بغداد، وصاحب التصانيف، ولي قضاء بغداد ثنتين وعشرين سنة، توفي سنة 282 هـ، ينظر: سير أعلام النبلاء،159/13، ترتيب المدارك 279/4.

(5) ينظر: الاختيارات الفقهية لشيخ المدرسة المالكية بالعراق لجمال عزون، ص:143.

يسلكونه."[1]

أبرز ملامح المدرسة العراقية.

من أبرز ملامح المدرسة العراقية اهتمامها بالفقه الافتراضي، متأثرين في ذلك بفقهاء الحنفية الذين عايشوهم، فقد كان عند الأحناف اهتمام كبير بهذ النوع من الفقه، منذ النشأة الأولى للفقه، وهذا أثر تأثيرا كبيرا في مؤلفاتهم، فتجد مثلا صاحب التفريع، يتناول المسألة ثم يقسمها تقسيما منطقيا، يتناول فيه كل الوجوه المحتملة فيها عقليا، فيعطي كل صورة حكمها، كما في مسألة اشتباه الماء الطاهر بالنجس، ومسألة حكم الصيد في الحج وغير ذلك من المسائل المنثورة في كتاب التفريع [2].

ومن سماتها: استفادة أعلامها من المدارس الأخرى، فقد نقلوا كثيرا من روايات المدنيين، واعتنوا اعتناء كبيرا بكتب المصريين والمغاربة.

ومما يميزهم: اهتمام أئمة المدرسة العراقية بالتقعيد، وضبط المسائل المتماثلة بقاعدة واحدة تجمعها، ويلاحظ ذلك كل من يقرأ في كتاب التفريع لابن الجلاب، الذي يمثل خلاصة فكر المدرسة العراقية الفقهي، ومن ذلك قوله: "يستحب لمن استيقظ من نومه غسل يديه قبل أن يدخلهما في إنائه، وكذلك كل منتقض الوضوء من متغوط وبائل". [3]

ويقول أيضا "ويجزئ صيام رمضان بنية في أوله لصوم جميعه، وكذلك كل صوم متصل مثل صوم الظهار، وكفارة القتل، أو صيام النذر، وكل صوم متتابع فكذلك حكمه"[4].

فكان لهم اهتمام شديد بوضع القواعد وتأصيلها، وهذا راجع أيضا لاحتكاكهم بالمذاهب الأخرى كالمذهب الحنفي والمذهب الشافعي الذين بدأ فيهما التقعيد في مرحلة مبكرة بالنسبة إلى المذهب المالكي. [5]

(1) تاريخ بغداد 285/6.
(2) المذهب المالكي مدارسه وأشهر مصطلحاته لسعود العجمي، ص:29.
(3) ينظر: التفريع في فقه مالك بن أنس للجلاب، 189/1.
(4) المصدر نفسه 303/1.
(5) ينظر: المدرسة القروية المالكية ودورها في نشر المذهب المالكي لخالد الفرجاني، ص:116.

مدرسة الغرب الإسلامي:

يقصد بهذه المدرسة عموم بلدان المغرب العربي والأندلس، ذلك لأن "مدرسة الأندلس تعد في آرائها الفقهية امتدادا علميا لمدرسة تونس، والقيروان، لقوة الاتصال بين مدرسة الأندلس وإفريقية، وتداخل نشاطهما العلمي؛ لذا لا نجد عند المتأخرين فصلا بين المدرستين، بل يعدون علماء المدرسة الأندلسية من المدرسة المغربية، خاصة وأن الكثير من هؤلاء العلماء هجروا الأندلس بعد محنتها والتجأوا إلى المغرب".[1]

كان مذهب الأوزاعي وأبي حنيفة أسبق المذاهب السنية دخولا إلى بلاد المغرب، وظل المذهبان معمولا بهما في هذه بلاد مدة من الزمان إلى أن بدأ طلاب هذه البلدان يرحلون إلى المشرق، ودخل علي بن زياد،[2] (ت183هـ) وابن أشرس[3]،(ت183هـ)، والبهلول بن راشد القفصي [4] (ت183هـ)، وأسد بن الفرات، وغيرهم، بمذهب مالك، فأخذ به كثير من الناس، ولم يزل ينتشر إلى أن جاء سحنون فغلب وظهر المذهب في أيامه.[5]

علماء المغرب والأندلس في بداية أمرهم لما أرادوا طلب العلم قصدوا الكوفة ليأخذوا فقه الأوزاعي وأبي حنيفة، ولكن مع ظهور المذهب المالكي صارت وجهتهم مدينة –رسول الله – ﷺ – التي هي دار هجرته وموضع إقامته ومهبط الوحي عليه، ووجدوا أهل الحل والعقد من علماء الأمة من أهل زمانه قد أجمعوا على وفور علمه ودينه وزهده، ولم يجدوا على ذلك مخالفا

---

(1) اصطلاح المذهب لمحمد إبراهيم علي، ص78.

(2) هو علي بن زياد أبو الحسن علي بن زياد، الطرابلسي المولد، ثم التونسي، من كبار فقهاء المالكية، سمع مالك بن أنس وروى عنه الموطأ وسمع أيضا من الثوري، والليث بن سعد، وغيرهم، وهو المؤسس الحقيقي للمدرسة المالكية التونسية، ينظر: ترتيب المدارك، 80-84، طبقات الفقهاء لأبي إسحاق الشيرازي ص: 162.

(3) هو: عبد الرحيم بن أشرس وقيل: اسمه العباس وقيل عبد الرحمن هو أنصاري من العرب: سمع من مالك روى عنه بن القاسم وفي رجال بن وهب: أبو الأشرس: عبد الرحمن بن أشرس المغربي التونسي ولعله أخ لأبي مسعود: ينظر: معالم الإيمان للصباغ، الديباج المذهب لابن فرحون، 3/2.

(4) لبهلول بن راشد البهلول بن راشد، أبو عمرو الحجري الرعيني، سمع مالكاً والثوري والليث وعبد الرحمن بن زياد بن أنعم وأبا الحسن بن زياد وموسى بن علي بن رباح. روى عن القعنبي وعنه سحنون ويحيى بن سلام وجماعة، له ديوان في الفقه، مات بعد ابن زياد بخمس وثلاثين يوما، ينظر: رياض النفوس للمالكي، 261/1. شجرة النور الزكية، 215/1، الديباج المذهب لابن فرحون، 316/1.

(5) أعلام الفكر الإسلامي، ص: 72-73.

إلا من لم يعتد بخلافه من أهل البدع والأهواء، فأخذوا عنهم علم أهل المدينة وعملهم ورجعوا إلى بلادهم، فأخرجوا منها جميع مذاهب أهل العراق وغيرهم. (1)

وبهذا نجد أن بدايات ظهور المذهب المالكي وتوسعه في المعمورة كان بجهود تلاميذ مالك الذين نصروه وأرسوا قواعده.

أهم ملامح مدرسة الغرب الإسلامي:

تعد هذه المدرسة نتاجا للمدارس المالكية الثلاثة (المدنية، والمصرية، والعراقية) فقد جمعت بين الفقه الفرضي، ابتداء بأسد بن الفرات الذي طور فقه علي بن زياد بعد رحلته إلى العراق ليثمر لنا فرضيات الأسدية، وانتهاء بسحنون الذي ربط فقه الأسدية بالدليل والأثر على طريقة أهل المدينة، دون أن يهمل ما عليه العمل على طريقة المصريين. (2)

وتعود فكرة الجمع بين المناهج المختلفة إلى الإمام سحنون، حيث حرص من خلال مدونته إلى الجمع بين أهم خصائص المدارس المالكية المختلفة، فتجده يعرض المسألة، ويقلبها على جميع وجوهها، ثم يعرض ما ورد من أحاديث وآثار على طريقة المدنيين، ثم يبين ما جرى عليه العمل اقتداء بالمصريين.

ومن أمثلة ذلك: ما ذكره في القراءة في الجنازة، فبعد أن سرد مجموعة من الأحاديث والآثار، قال: "قال مالك: ليس ذلك بمعمول به ببلدنا، إنما هو الدعاء، أدركت أهل بلدنا على ذلك". (3)

كانت هذه نظرة موجزة على أهم المراحل التي مر بها المذهب المالكي وأبرز المدارس التي نشأت عبر هذه المراحل، ومما لا شك فيه أن حركة المذهب الفقهية قد تطورت، وظهرت اجتهادات في ترجيح المسائل الفقهية بعد أن كان النشاط الفقهي مقتصرا على جمع الروايات ومحاولة شرحها، يقول محمد الفاضل ابن عاشور " ثم دخل الفقه في أوائل القرن السادس دور الترجيح، وهو دور اجتهاد نظري، يعتمد درس الأقوال وتمحيصها، والاختيار فيها بالترجيح والتشهير، حتىٰ انتهىٰ ذلك الاختيار إلىٰ عمل تصفية، برز في دور التقنين، بتأليف مختصرات

(1) ينظر: انتصار الفقير السالك لترجيح مذهب الإمام مالك لشمس الدين بن محمد الراعي، ص:165-166.
(2) ينظر: المدخل لدراسة الفقه المالكي لأحمد ذيب ص:204.
(3) المدونة، 158/1.

محررة علىٰ طريقة الاكتفاء بأقوال تُثْبَت، هي الراجحة المشهورة، وأقوال تُلغىٰ، هي التي ضعفها النظر في الدور الماضي، باعتبار أسانيدها، أو باعتبار مداركها، أو باعتبار قلة وفائها بالمصلحة التي تستدعيها مقتضيات الأحوال"[1] هذه الأدوار تميَّز كل منها بجانب أسهم في تطور القول المعتمد في المذهب أو ما عليه الفتوى في المذهب.

فالدور الأول كان الاهتمام فيه بتدوين أقوال مالك ورواياته المتناثر في الأمهات، واستخراج المسائل المستجدة التي لم ينص عليها في الأسمعة، وهو ما جعل سمة الرواية أبرز سمات هذا الدور، وعليه كان معتمد المتأخرين من الفقهاء في حكاية طرق المذهب، ومعرفة ما يُحتج به من الروايات.

أما الدور الثالث، "فهو دور التحصيل إذ ورث فقهاؤه من الدورين السابقين ثروة فقهية هائلة، كانت محررة ومصنفة تصنيفًا إجماليا، بدأت بعده وانْبَنَتْ عليه المصنفات والمختصرات التي عنيت ببيان ما به الفتوى والمشهور والراجح من الأقوال المحررة ممن سبق"[2].

ويحسن التنبيه هنا أن لعلماء المدارس الفقهية دورا مهما في بيان الراجح والمشهور من الأقوال والأحكام، وتقديم بعضها عن بعض، كل حسب منهجه وطريقته التي سبق بيانها عند الحديث عن المدارس، وكذلك اعتماد كل مدرسة على كتاب معين، وجعلته مفسرا للرواية الواردة عن الإمام، وهو ما تسبب بتعدد وتباين الأحكام، فمثلا: المدرسة المصرية والمغربية اعتمدتا على المدونة كما فعل ابن شعبان وابن أبي زيد، أما المدرسة العراقية فقد اعتمدت على مختصرات ابن عبد الحكم كما فعل القاضي عبد الوهاب، وفي المدينة كان الاعتماد على كتاب أبي مصعب الزهري.

أمام هذا الاختلاف الكبير في الأحكام كان لابد من تمحيصها ومعرفة ما يعتمد منها، وما هو ضعيف المدرك، حيث ظهرت مؤلفات يكثر فيها قولهم (اتفقوا على كذا وكذا، واختلفوا في كذا، أو في المسألة قولان) وغيرها من الألفاظ التي تدلك على تعدد الأقوال والاختلاف الحاصل بين العلماء، مما دعا علماء هذه المرحلة إلى تصنيف كتب تجمع هذه

(1) أعلام الفكر الإسلامي،71.

(2) القول المعتمد في المذهب المالكي، نايف آل الشيخ مبارك، ص2

الأقوال وتبين ما يعتمد عليه من صحيح الروايات، كما فعل ابن الحاجب عندما ألف مختصره جامع الأمهات، فجمع فيه الأقوال مقتصرا على ما صح عنده منها وما ليس بشاذ ولا ضعيف، لكن كانت هناك مشكلة أخرى، جعلت الطالب للعلم ملزم بقراءة الأقوال كلها في كل مسألة، فمثلا: تجده يقول: "وفي إزالة النجاسة ثلاث طرق:

الأولى: لابن القصار والتلقين والرسالة: واجبة مطلقا،

الثانية: للجلاب وشرح الرسالة: سنة، والإعادة كتارك السنن.

الثالثة: للخمي وغيره ثلاثة أقوال في المدونة: واجبة مع الذكر والقدرة"[1]

هنا جاء خليل الجندي فألف كتابه، الذي "لم يحظ كتاب بعد الموطأ والمدونة بما حظي به مختصر الشيخ خليل من الاهتمام والتقدير والاعتماد تدريسا وفتوى وقضاء منذ ظهوره وانتشاره إلى وقتنا هذا، إذ هو يمثل آخر الخطوات في التأليف الفقهي في المذهب المالكي، حتى إن ما جاء بعده لم يخرج عن غراره"[2] فلخص فيه جامع الأمهات لابن الحاجب، وجمع فيه مسائل الفقه من المدونة وغيرها، في ألفاظ جزلة، أوضح فيها المشهور المعمول به وما عليه الفتوى مجردا عن الخلاف، فإن لم يترجح له قول معين أشار للخلاف في تشهيره.

من المهم القول إن خليلا اعتمد في مختصره على كتب مثلت المدارس المالكية جميعها، فكأنه اختزل الفقه المالكي في مختصره.

لكن تشهير خليل وترجيحه للمسائل الفقهية، لم يُسلَّم له على إطلاقه، "لذا تعقّبه الشُّراح بالنقد أو بالتكميل أحيانا، أو بتصحيح بعض المسائل التي لم يحسن ضبطها، أو الأقوال الضعيفة التي ساقها وفيها مخالفة للمشهور، أو الآراء التي قلّد فيها المذهب الشافعي"[3].

والحطاب عند شرحه لباب الحج من المختصر خالف خليلا في عدّة مسائل، رأى أنّه ابتعد فيها عن مشهور المذهب، فجمعها في كتابه (هداية الناسك المحتاج لبيان فعل المعتمر والحاج)، وكذلك فعل الدردير عندما قرن الأقوال غير المعتمدة بأخرى معتمدة في المذهب في كتابه (أقرب المسالك إلى مذهب مالك)، ولذا نصّ صاحب عون المحتسب فيما يعتمد من

(1) جامع الأمهات لابن الحاجب، ص36.

(2) موطأ مالك جزء منه برواية ابن زياد، مقدمة المحقق، ص11.

(3) مختصر ما قيل في وعن مختصر خليل، محمد جلال الشنقيطي، ص 8.

كتب المذهب أنه: "لا يجوز الاعتماد على مختصر خليل، فكم فيه من عموم مخصص ومطلق مقيد في غيره، ومن أنكر هذا فهو جاهل أو مكابر"[1].

إن هذا التعقب والاعتراض على تشهير الشيخ خليل وترجيحه، مرده في كثير من الأحيان إلى عدم الاتفاق على مفهوم الترجيح والتشهير وضوابطه، وهو ما أقر به خليل نفسه، بقوله: "وحيث قلت: خلاف، فذلك للاختلاف في التشهير"[2]، وكذلك الشأن في الترجيح " وحيث ذكرت قولين أو أقوالا فذلك لعدم اطلاعي في الفرع على أرجحية منصوصة"[3].

هذا الاختلاف في تعريف الراجح والمشهور، ومن يحق له التشهير، والكتب والعلماء الذين يعتمد على ترجيحهم، وتشهيرهم، هو ما جعلني أخص هذين المصطلحين بالدراسة.

(1) عون المحتسب فيما يعتمد من كتب المذهب، محمد عبد الرحمن بن باب العلوي، ص110.
(2) مختصر خليل، ص12.
(3) المصدر نفسه، ص12.

الفصل الأول: الراجح، ماهيته وشروطه.

يعد مصطلحا الراجح والمشهور من مراتب القول المعتمد عند علماء المدارس المالكية، وهما من جملة المراتب الأربعة المتفق على أن مدار الفتوى عليها عند المالكية، وهي: القول المتفق عليه، فالراجح، يليه المشهور، ثم القول المساوي لمقابله.

وقد جمعها النابغة الغلاوي[1] في نظمه:

فما به الفتوى تجوز المتفق عليه، فالراجح سوقه نفق

فبعده المشهور، فالمساوي إن عدم الترجيح للتساوي

ويضاف إليها قول خامسٌ، وهو ما جرى به العمل[2]

المبحث الأول: ماهية الراجح

الراجح لغة: "الرَّاجِحُ: الوازِنُ. ورَجَحَ الشيءَ بِيَدِهِ: رَزَنه ونَظر مَا ثِقْلُه. وأَرْجَحَ الميزانَ أَي أَثقله حَتَّى مَالَ. وأَرْجَحْتُ لِفُلَانٍ ورَجَّحْت تَرْجيحاً إِذا أَعطيته راجِحاً. ورَجَح الشيءُ يَرْجَحُ ويَرْجِحُ ويَرْجُحُ رُجوحاً ورَجَحاناً ورُجْحاناً، ورَجَح الْمِيزَانُ يَرْجَحُ ويَرْجِحُ ويَرْجُحُ رُجْحاناً: مَالَ"[3] .

يظهر مما تقدم أن كل معاني الراجح لا تخرج عن الميل والثقل والقوة، وهو ما يوافق المعنى الاصطلاحي.

الراجح في اصطلاح علماء المالكية"

اختلف علماء المالكية في تعريف القول الرّاجح والمراد بالترجيح إلى قولين:

القول الأول: الرّاجح: ما قوي دليله، وهو قول جمهور المالكية، يريدون بذلك القول الذي يعضده

(1) هو: محمد بن عمر الغلاوي الشنقيطي، من قبيلة الأغلال بموريتانيا، عالم وشاعر، توفي سنة 1249 هـ. ينظر ترجمته في مقدمة شرح الطُليحيّة، ليحيى بن البراء، ص: 28 وما بعدها.

(2) ينظر: منار السالك للرجراجي، ص43.

(3) لسان العرب لابن منظور، 445/2، مادة: رجح.

دليل قوي، أو دليل أقوى من أدلة القول أو الأقوال الأخرى، [1] ومن العلماء من لم يذكر غير هذا القول[2] كأبي العباس الهلالي[3] (ت1175هـ) والعدوي[4] (ت1189هـ).

يقول أبو الشتاء الصنهاجي[5](ت1365هـ):

إن يكن الدليل قد تقوى فراجح عندهم يُسمى [6]

القول الثاني: الراجح هو: ما كثر قائله، وهذا التعريف يرده أكثر المالكية، بل بعضهم لم يذكره عند تعريفه للراجح كما تقدم، ربما لأنه لا يرقى عندهم لأن يكون قولا ثانيا فاكتفوا بالتعريف الأول، وسبب ذكرهم لهذا التعريف، ما جاء عن الحطاب من عدم التفريق بين الراجح والمشهور، وجعله الراجح من أفراد المشهور [7].

وبعض المتأخرين يجعل للراجح قولا ثالثا استنادا على ما ذكره الحطاب في شرح المختصر أن الراجح من أفراد المشهور؛ لكونه جعل أمثلة الراجح من أمثلة المشهور، فيكون المشهور عنده أعم من الراجح، وهذا مخالف لما عليه أكثر فقهاء المذهب كما حكاه الهلالي في شرح خطبة المختصر، وما ذهب إليه الأكثرون من الفرق بين الراجح والمشهور هو الشائع، وما للحطاب نادر[8]، ولذلك قال الرجراجي،[9] (ت633هـ): "وندر إطلاقه على ما يشمل

(1) ينظر: حاشية الدّسوقي على الشرح الكبير،20/1.

(2) ينظر: نور البصر شرح خطبة المختصر، ص25.

(3) هو: أبو العباس أحمد بن عبد العزيز الهلالي، فقيه مالكي، ولد ببلدة سجلماسة بالمغرب وتوفي بها، من أشهر مصنفاته: فتح القدوس في شرح خطبة القاموس، الزواهر الأفقية في شرح الجواهر المنطقية، ينظر: معجم طبقات المؤلفين لعبد الرحمن بن زيدان ص 62-65، والنبوغ المغربي لعبد الله كنون، ص291.

(4) هو: علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي، يلقب بالعدوي نسبة إلى قرية "بَني عدي" بالقرب من منفلوط، فقيه مالكي مشهور، ينظر: شجرة النور الزكية، 492/1، والأعلام للزركلي، 260/4.

(5) هو: أبو الشتاء بن الحسن الصنهاجي الغازي، مغربي، فقيه مالكي ونحوي وأصولي من علماء القرويين، من مؤلفاته، منهاج للناشئين من القضاة، مواهب الخلاق في فقه القضاء، إتحاف الناس بشرح نظم عمليات فاس، ينظر ترجمته لنفسه ومؤلفاته في كتابه سل النصال ص: 228-231,

(6) مواهب الخلاق، 337/2. والبيت من بحر المتدارك.

(7) ينظر: مواهب الجليل للحطاب،50/1.

(8) ينظر: رفع العتاب والملام، محمد القادري الحسني الفاسي، ص: 19-20.

(9) هو: أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي فقيه، حافظ، لخص ما وقع للأئمة من التأويلات واعتمد على كلام

المشهور"[1].

القول المختار:

إن الذي يروم الوصول إلى القول الراجح لابد له من النظر في الأدلة وقواعد الترجيح، وهذا من عمل المجتهد وليس المقلد، فإن الباحث يرى أن التعريف الأول – بهذا المعنى – هو الأصح، وهو مراد فقهاء المالكية عند إطلاقه، للأسباب الآتية:

1. إن تعريف الراجح بأنه ما قوي دليله، هو الأنسب للمعنى اللغوي.[2]
2. إنه موافق لتعريف الأصوليين للترجيح من المالكية، يقول الباجي[3] (ت 474هـ): " الترجيحُ بيانُ مزيّةِ أحدِ الدّليليْنِ على الآخر"[4]
3. لو كان الراجح هو ما كثر قائله، لكان مرادفا للمشهور، عند جماهير المالكية الذين يعرفون المشهور بما كثر قائله، ولم يكن هناك فائدة من التفريق بينهما.
4. إن هذا القول موافق لما دل عليه الشرع من وجوب ترجيح ما دلت عليه نصوص الكتاب والسنة وما يؤول إليهما، "ويقويه ما نقل عن معن بن عيسى[5] (ت 198هـ) فإنه قال: "سمعت مالكا يقول إنما أنا بشر أخطئ وأصيب فانظروا في رأيي فإن وافق الكتاب والسنة فخذوه وما لم يوافقهما فاتركوه"[6] قال –تعالى–: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِى ٱلْأَمْرِ مِنكُمْۖ فَإِن تَنَـٰزَعْتُمْ فِى شَىْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْـَٔاخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ

القاضي ابن رشد والقاضي عياض وتخريجات أبي الحسن اللخمي، وكان ماهرًا في العربية والأصلين، من مؤلفاته، مناهج التحصيل في شرح المدونة، ينظر: ترجمته في نيل الابتهاج للتنبكتي ص:316.

(1) منار السالك: ص: 43-44.

(2) ينظر مصطلحات المذاهب الفقهية، لمريم الظفيري، ص204.

(3) هو: سليمان بن خلف بن سعد المالكي الأندلسي الباجي، أبو الوليد، العلامة الفقيه المحدّث، له مؤلفات نفيسة ومنها: المنتقى في شرح الموطأ، والحدود في أصول الفقه، وغيرها، ينظر: الدّيباج المذهب ص 197.

(4) الحدود في الأصول للباجي، ص79.

(5) هو: أبو يحيى معن بن عيسى بن يحيى بن دينار القزاز أحد رواة الحديث النبوي، ومن كبار أصحاب مالك بن أنس

(6) شرح الخرشي على مختصر خليل، 140/7.

تَأۡوِيلًا﴾ [سورة: النساء، آية: 58]

5. أنه قول جماهير المالكية كما تقدم ذكره.

6. أنه مقارب لبدائله الدالة عليه مثل الصحيح والأصح والظاهر، كما سيأتي بيانها[1].

والباحث يرى أن تعريف الراجح في المذهب بما قوي دليله روعي فيه الأخذ بقول له دليل من أدلة المذهب، وهو يتوقف على النظر في تلك الأدلة، والترجيح بينها من المفتي والقاضي اللذين لا بد أن تتوفر فيهما شروط الاجتهاد والقدرة على الترجيح داخل المذهب.

ولما قل بين طلبة العلم في عصرنا من له القدرة على الاجتهاد والنظر في الأدلة والأقوال والترجيح بينها، وصار أكثرهم مقلدا لمن سبقه، كان الراجح في حق المقلد هو ما رجحه علماء المذهب الذين توفرت فيهم أهلية الترجيح، وحصل منهم التنصيص عليه في كتب الأمهات، كما هو صنيع الشيخ خليل في مختصره حين ذكر اختيار أبي الحسن اللخمي، وترجيح ابن يونس وظهور ابن رشد، وقول المازري. [2]

لذلك يمكن القول: إن الراجح في المذهب له معنيان، معنى متعلق بالمجتهد ومعنى متعلق بالمقلد، فأما المقلد؛ فالراجح عنده هو ما رجحه أئمة المذهب، كما يعد المشهور وما جرى به العمل عنده راجحا، وهو عندما يعمل بالراجح فإنما يعمل بالمنصوص عليه بالأرجحية، ولا يعمل بالراجح ولا يفتى به لعدم إدراكه لمحل الدليل، وأما المجتهد فالراجح عنده هو ما ثبت لديه بالدليل؛ سواء بملاحظة أدلة الشرع، أو ما اعتمده إمام مذهب معين من تلك الأدلة إذا كان الاجتهاد مطلقا، أو بموازنة أقوال المذهب ورواياته وتخريجاته، والأخذ بما هو أقوى وأرجح إذا كان الاجتهاد مذهبيا، ولو خالف المشهور أو ما جرى به العمل[3]، وإلى هذا المعنى أشار القرافي بقوله: "إن الحاكم إذا كان مجتهدا فلا يجوز له أن يحكم أو يفتي إلا بالراجح عنده، وإن كان مقلدا جاز له أن يفتي بالمشهور في مذهبه، وأن يحكم به وإن لم يكن راجحا عنده؛ مقلدا في رجحانه القول المحكوم به إمامه الذي يقلده، كما يقلده في الفتيا"[4]

(1) ينظر: منار السالك إلى مذهب الإمام مالك، لأحمد الرجراجي، ص44.

(2) أصول الفتوى والقضاء لمحمد رياض، ص: 474.

(3) ينظر: المصدر نفسه، ص: 484.

(4) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، ص: 49.

وقال الهلالي: "إن كان المفتي أهلا للترجيح أفتى بما اقتضت القواعد على ترجيحه عنده، وإلا قلد شيوخ المذهب في الترجيح، فأفتى بما رجحوه"[1]

ألفاظ الترجيح:

من المهم أن يُعلم أن للراجح ألفاظا أخرى ترد في كتب الفقه منها:

- **الصحيح والأصح:**

الصحيح لغة: خلاف السقم وذهاب المرض[2]"

والصحيح في اصطلاح المالكية: ما قوي دليله، "والصحة في (الأصح) راجعة إلى قوة دليله"[3].

أما الأصح: فالمالكية يطلقونه على أصح الأقوال الثابتة في المسألة، فيفهم منه أن هناك قولا آخر صحيح "فالصحيح هو: القول الذي قوي دليله وهو يقابل الأصح ونقول عن القولين هذا صحيح والثاني أصح منه"[4]

- **الظاهر**: يطلق: "فيما ليس فيه نص، ويراد به الظاهر من الدليل، أو الظاهر من المذهب"[5] لأن دليله ظهر واتضح دون لبس ولا شك كالشمس في رائعة النهار يقول ابن فرحون [6](ت 799هـ): "قيل: هو ما ظهر دليله، واتضح بحيث لم يبق فيه شبهة، كظهور الشمس وقت الظهيرة[7]

---

(1) نور البصر، ص: 125.

(2) لسان العرب لابن منظور، 507/2، مادة صحح.

(3) كشف النقاب الحاجب لابن فرحون ص.90

(4) مصطلحات المذاهب الفقهية لمريم الظفيري، ص: 204.

(5) كشف النقاب الحاجب لابن فرحون، ص: 96-97.

(6) هو: إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، فقيه مالكي، مغربي، سافر إلى مصر ثم إلى القدس ثم إلى المدينة وتولى بها القضاء، له مصنفات من أشهرها: الديباج المذهب، ودرة الغواص في محاضرة الخواص، ينظر: نيل الابتهاج بتطريز الديباج : 34، الأعلام للزركلي 141/5، وجمهرة تراجم المالكية، 63/1.

(7) كشف النقاب لابن فرحون، ص: 97.

أما **الأظهر**: " فإن المالكية يطلقونه في مقابل الظاهر باتفاق [1]، فهم يريدون بذلك ما ظهر عن غيره من الأقوال بقوة دليله، فلقوة دليله سموا القول المدلول بذلك الدليل (الأظهر) لأن دليله أقوى، من أدلة القول الظاهر[2].

- **المعروف**:

المعروف لغة: ضد المنكر.[3]

وفي اصطلاح المالكية: هو الرواية الثابتة عن مالك[4]، ويجعلونه أيضا مقابل القول غير المعروف، كما نص عليه خليل بقوله "ومقابل المعروف قول غير معروف"[5].

المبحث الثاني: ماهية الترجيح:

الترجيح لغة: مصدر من رجَّح يرجِّح ترجيحا، ومادة رجح تدور على الثقل والميلان، ومنه "رَجَحَ الشيءَ بِيَدِهِ: زَنَه ونَظر مَا ثِقْلُه، وأَرْجَحَ الميزانَ أَي أَثقله حَتَّى مَالَ، وأَرْجَحْتُ لِفُلَانٍ ورَجَّحْت تَرْجيحاً إِذا أَعطيته راجِحاً[6].

والترجيح معرفة ثقل شيء ما مقابل آخر، تقول "رَجَحْتُ بيَدي شيئاً: وَزنته ونَظَرت ما ثِقْلُه"[7]، وفي الحديث "بِعْتُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رِجْلَ سَرَاوِيلَ قَبْلَ الْهِجْرَةِ، فَوَزَنَ لِي، فَأَرْجَحَ لِي[8].

(1) قواعد الترجيح بين الروايات والأقوال في المذهب المالكي، عبد المجيد خلادي، ص 165.
(2) ينظر: كشف النقاب الحاجب، لابن فرحون، ص96.
(3) ينظر لسان العرب لابن منظور، 240/9، باب الفاء، فصل العين المهملة، مادة عرف.
(4) كشف النقاب الحاجب، ص110.
(5) التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، 7/1.
(6) لسان العرب لابن منظور، 445/2، مادة: رجح.
(7) العين، للخليل بن أحمد الفراهيدي، 78/3، مادة: رجح.
(8) أخرجه ابن ماجة، كتاب التجارات، باب الرجحان في الوزن، حديث رقم 2221، 748/2. الحديث صححه الألباني في صحيح بن ماجة، رقم 2221.

الترجيح في الاصطلاح: تجدر الإشارة إلى أن تعريفات العلماء للترجيح دائرة حول التغليب والميلان والرجحان، كما هي في المعنى اللغوي، أي: تغليب أحد الأمارات على الأخرى بين الدليلين ليعلم الأقوى منهما فيعمل بها، ويطرح الأخرى.

وقد ناقش الفقهاء والأصوليون مسألة مهمة، هي: أيكون الترجيح من فعل المجتهد، أم هو صفة للأدلة؟ وهم في ذلك على طرق ثلاثة:

الطريق الأول: هم الذين عرفوه باعتباره وصفا لفعل المجتهد، منهم:

- الإمام الباجي الذي عرفه بقوله: "هو بيان مزية أحد الدليلين على الآخر"[1].
- فخر الدين الرازي[2](ت606هـ) حيث عرفه بأنه: "تقوية أحد الطريقين على الآخر ليعلم الأقوى في عمل به ويطرح الآخر"[3].
- محمد الأمين الشنقيطي [4](ت 1393 هـ)، الذي عرفه بقوله: " الترجيح في الاصطلاح تقوية أحد الدليلين المتعارضين"[5]

الطريق الثاني: الذين عرفوه باعتبار الترجيح صفة للأدلة.

---

(1) الحدود في الأصول، لأبي الوليد الباجي، ص 126.

(2) هو: أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين. ولد في الري بطبرستان، أخذ العلم عن كبار علماء عصره، ومنهم والده، حتى برع في علوم شتى واشتهر، كان عالما في التفسير وعلم الكلام والفلك والفلسفة وعلم الأصول وفي غيرها، من أشهر كتبه تفسيره المعروف بمفاتيح الغيب، غلب عليه فيه المذهب العقلي الذي كان يتبعه المعتزلة في التفسير، فحوى تفسيره كل غريب وغريبة كما قال ابن خلكان.
اختُلف في سبب وفاته، وقيل مات مسمومًا. ينظر: وفيات الأعيان، لابن خلكان 4/249-248، وتاريخ الإسلام للذهبي، 137/13.

(3) المحصول، 397/5.

(4) هو: محمد الأمين بن محمد المختار الجكني نسبة إلى يعقوب الجكني الشنقيطي والمعروف بآبّ ولد اخطور، موريتاني الأصل، تولى عدة مناصب علمية أعلاها؛ عضوية هيئة كبار العلماء بالمملكة السعودية، وهو صاحب التفسير المشهور (إيضاح القرآن بالقرآن)، وله مصنفات مشهورة، توفي بمكة الكرمة بعد انتهائه من الحج في السابع عشر من ذي الحجة، سنة 1393 هـ. ينظر: ترجمته بمقدمة تفسيره، ص: 4-5..

(5) مذكرة في أصول الفقه، ص: 493.

- علاء الدين السمرقندي[1](ت 539 هـ) حيث قال: " أن يكون لأحد الدليلين زيادة قوة، مع قيام التعارض ظاهرًا"[2].
- الآمدي[3]، (ت 631 هـ) حيث يقول: "اقْتِرَانِ أَحَدِ الصَّالِحَيْنِ لِلدَّلَالَةِ عَلَى الْمَطْلُوبِ مَعَ تعَارُضِهِمَا مَا يُوجِبُ الْعَمَلَ بِهِ وَإِهْمَالَ الْآخَرِ"[4].

الطريق الثالث: الذين قالوا إن الترجيح يمكن أن يكون صفة للأدلة كما يمكن أن يكون من فعل المجتهد.

- ابن الحاجب (ت646هـ)، قال "الترجيح: اقتران الأمارة بما تقوى به على معارضها"[5].
- عبد العزيز البخاري[6] (ت730هـ) فقال: "إظْهَارِ قُوَّةٍ لِأَحَدِ الدَّلِيلَيْنِ الْمُتَعَارِضَيْنِ لَوْ انْفَرَدَتْ عَنْهُ لَا تَكُونُ حُجَّةً مُعَارِضَةً"[7].
- ابن النجار الفتوحي[8]،(ت 972هـ)، الذي يقول "هو تقوية إحدى الأمارتين

---

(1) هو: محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي: فقيه، من كبار الحنفية، أقام في حلب، واشتهر بكتابه تحفة الفقهاء، وله كتب أخرى، منها: الأصول، ينظر الفوائد البهية لأبي البركات اللكنوي، ص: 216: والأعلام للزركلي، 317/5.

(2) ميزان الأصول في نتائج العقول 1/ 730.

(3) هو: أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي، أصولي، كان حنبليًا، ثم تحول إلى المذهب الشافعي. قَدِمَ بغداد فتعلم القراءات، وبرع في الخلاف، وتفنن في أصول الدين وأصول الفقه والفلسفة، من كتبه: الإحكام في أصول الأحكام، وأبكار الأفكار في علم الكلام، ولباب الألباب. ينظر: تاريخ الإسلام للذهبي، 51/14، الأعلام للزركلي، 332/4.

(4) الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي 4/ 239.

(5) بيان المختصر، شرح مختصر ابن الحاجب، ابن الحاجب،370/3..

(6) هو: عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري، فقيه حنفي من علماء الأصول، له: شرح أصول البزدوي، سماه كشف الأسرار، شرح الهداية في فروع الفقه الحنفي، ينظر: الجواهر المضيئة للقرشي، 428/2، الفوائد البهية للكنوي، ص: 94، الأعلام للزركلي، 13/4، معجم المؤلفين لعمر كحالة، 157/2-158.

(7) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، 4/ 78.

(8) القاضي محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي، تقي الدين أبو البقاء، الشهير بابن النجار فقيه حنبلي مصري، من أشهر كتبه: منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات، ينظر: مختصر طبقات الحنابلة للشطي، ص78. كشف الظنون، حاجي خليفة، 1358/2.

على الأخرى بدليل"[1].

- البرزنجي فقال: "هو تقديم المجتهد بالقول أو بالفعل أحد الطريقين المتعارضين لما فيه من مزية معتبرة، تجعل العمل به اولى من الآخر"[2].

من التعريفات السابقة تبين للباحث أن معاني الترجيح تدور حول تغليب المجتهد لإحدى الأمارات وتقوية بعضها على بعض بوجه من وجوه المرجحات، فيعمل بما غلبت أمارته على غيره، وهذا التغليب لا يكون إلا من فعل المجتهد، فلا يقع الترجيح إلا بفعله ونظره في الأدلة، وقد يكون الترجيح لصفة الأدلة نفسها: أي: امتياز الدليل بها استقلالا.

ولكن مذهب الذين سلكوا طريقة الجمع بين هذين المعنيين-كما فعل البرزنجي- هو التعريف الأنسب فيما يظهر للباحث، لأنه جمع معاني الترجيح التي سلكها الفريقان.

أما الفقهاء فقد عرفوا الترجيح بأنه: "تقوية أحد الأقوال أو المذاهب في مسألة من المسائل الفقهية لدليل يستند إليه"[3]، فالناظر لهذا التعريف، لا يجد فرقا بين تعريف الفقهاء والأصوليين، لأنه ثمرة له، "فالتعريف الأصولي للترجيح هو الطريق نفسه الذي اتبعه الفقهاء والمجتهدون في الترجيع بين الأحكام الفقهية، ومسائلها المستخرجة منها، وقد يُغلِّب المجتهد المذهبي قولا لإمامه على قول آخر، وقد يرجِّح قول غير إمامه ترجيحا فقهيا خاصا إذا اقتضى الحال ولهذا، فإن ما يقال عن التعريف الأصولي للترجيح يقال في الترجيح الفقهي"[4]، لأن مردَّ كل منها إلى النظر في الأدلة التي يتقوى بها أحد الأقوال عن الآخر.

يحسن التنبيه إلى أن الترجيح يجب أن يكون بين دليلين متكافئين متعارضين، ولا يكون بين دليلين أحدهما ضعيف المدرك، أو لا يقوى على مدافعة الدليل الآخر، بل لا بد فيهما من التعادل في القوة، فيقوم المجتهد بترجيح أحدهما لمزية فيه، امتاز بها عن الآخر، فيرتفع هذا

(1) شرح الكوكب المنير للفتوحي، 616/4.

(2) التعارض والترجيح بين الأدلة الشرعية، عبد اللطيف البرزنجي، ص89.

(3) الترجيح في مؤلفات المالكية، فريدة حايد، بحث منشور بمجلة الدراسات الفقهية والقضائية، العدد الثالث، سنة 2016، ص10.

(4) قواعد الترجيح بين الروايات والأقوال في المذهب المالكي، عبد المجيد خلادي، ص181.

التعادل بينهما، وهو ما نبه عليه الشاطبي[1] (ت790هـ) بقوله: "إن الترجيح بين الأمرين إنما يقع في الحقيقة بعد الاشتراك في الوصف الذي تفاوتا فيه، وإلا فهو إبطال لأحدهما وإهمال لجانبه رأسا، ومثل هذا لا يسمى ترجيحا"[2].

المبحث الثالث: شروط مجتهد الترجيح:

ذهب أكثر المتقدمين من الأصوليين وعلماء المالكية أن الترجيح بين الأدلة والأقوال الفقهية والنظر فيها، ليس من عمل المقلدين، وأن ذلك مقصور على من بلغ درجة الاجتهاد المطلق، أو المقيد، أو درجة مجتهد الترجيح، بشروط المجتهد المعروفة، بأنْ يكون عالِما بالعلوم الشرعية التي لا يمكِن أنْ يتحقق اجتهاده إلا بها، وأهمها كتاب الله تعالى، ولا يكون ذلك إلا بمعرفة ناسخه من منسوخه، ومعرفة آيات الأحكام، وأسباب النزول، وكذلك معرفة أقسام السُّنَّة صحيحها وضعيفها، وحال الرواة، وأحاديث الأحكام، ومعرفة أبواب السُّنَّة؛ حتى يَسهل الرجوع إليها، وعلمه بمسائل الاجتهاد ولغة العرب ومقاصد الشريعة، ومعرفته بأصول المذهب وأدلته وأقواله إن كان مجتهدا مقيدا أو مجتهد ترجيح، على خلاف بينهم في بعض الجزئيات، كما هو موجود ومتناثر في كتب الأصول تحت باب الاجتهاد.[3]

وكلمتهم تكاد تتفق على أن ليس لغير المجتهد الذي اجتمعت فيه صفات المجتهد أن يرجح بين الروايات أو الأقوال في المذهب لأنه ليس أهلا لذلك، وإنما الترجيح يحق لمن بلغ درجة كبار المؤلفين من أهل المذهب[4]، قال محمد علي المالكي[5] (ت 1367هـ): "ومجتهدو الفتوى من

(1) إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، الشهير بالشاطبي، أصولي حافظ، من أهل غرناطة، من أئمة المالكية، من كتبه الموافقات، الاعتصام، ينظر: فهرس الفهارس لعبد الحي الكتاني، 134/1،.نيل الابتهاج بتطريز الديباج، ص48 وما بعدها.

(2) الموافقات، 286/5.

(3) ينظر: تقريب الوصول إلي علم الأصول، لابن جزي الكلبي الغرناطي،195، ونثر الورود شرح مراقي السعود، لمحمد الأمين الشنقيطي، 641/2.

(4) ينظر: حاشية الصاوي على الشرح الصغير، 188/4.

(5) هو: محمد علي بن حسين بن إبراهيم المالكي، مغربي الأصل، رحل جده إلى مصر ثم رحل والده إلى مكة حيث ولد

كملوا في العلم والمعرفة من أرباب المذهب حتى وصلوا لرتبة الترجيح للأقوال وهم كثيرون كالرافعي[1] (ت623هـ) والنووي[2](ت676هـ) وابن حجر[3](ت852هـ) والرملي[4] (ت957هـ) في مذهب الشافعي ... وكالمازري وابن رشد واللخمي وابن العربي والقرافي في مذهب مالك"[5].

ومما يستغرب أن من المتقدمين من لم يعد ابن حجر والنووي ومن على شاكلتهم من أهل الترجيح، بل هم من المقلدين، كما قال محمد بن علي المكي: " وقال شيخ والدي الشيخ إبراهيم الباجوري على ابن قاسم إن الرملي وابن حجر لم يبلغا مرتبة الترجيح، بل هما مقلدان فقط"[6]

ومثلهم الشيخ عُلَيْش[7](ت1299هـ) وهو يعد نفسه من المقلدين الذين لا يحق لهم

وعاش بها، وصار مدرسا بالحرم المكي، لقب بمحدث الحرمين مع توليه عدة مناصب أخرى، له باع في علم الحديث والفقه والأصول، من مؤلفاته (دراسات حول الموطأ) ينظر: الأعلام للزركلي،6/305.

(1) هو: عبد الْكَرِيم بن مُحَمَّد بن عبد الْكَرِيم بن الْفضل بن الْحُسَيْن الْقزْوِينِي الرَّافِعِيّ، من كبار فقهاء الشافعية، من كتبه، التدوين في ذكره أخبار قزوين، شرح مسند الشافعي، ينظر: كتاب الطبقات للأسنوي، 2/75، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة، ص: 377.

(2) هو: يحيى بن شرف بن مُرِّيّ بن حسن بن حسين بن محمد جمعة بن حِزام النَّوَوِيُّ، نسبة إلى نَوَى، وهي قاعِدة الجولان من أرض حُوران من أعمال دمشق، عالم وفقيه شافعي، من كتبه المجموع، رياض الصالحين، ينظر طبقات الشافعية للسبكي، 5/165، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة، ص: 211.

(3) هو: أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي بن أحمد، الكناني الشافعي المصري المولد والمنشأ والدار والوفاة، الحافظ الإمام المعروف بابن حجر العسقلاني، من علماء الشافعية، محدث فقيه، من أشهر كتبه، فتح الباري، ونخبة الفكر، ينظر ترجمته في شذرات الذهب، لابن عماد الحنبلي، 9/395-396.

(4) هو: شهاب الدين أحمد بن حمزة الرملي المنوفي المصري الأنصاري الشافعي، فقيه شافعيّ، من رملة المنوفية بمصر، من كتبه، شروط المأموم والإمام، غاية المأمول في شرح ورقات الأصول، ينظر ترجمته: الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة، نجم الدين الغزي، 1/302، الأعلام للزركلي، 1/120.

(5) تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية، محمد علي بن حسين المكي، حاشية على الفروق للقرافي، 2/123.

(6) المصدر نفسه، 2/123.

(7) هو: أبو عبد الله، محمد بن أحمد بن محمد عليش، فقيه مالكي، من علماء الأزهر، أصله من طرابلس الغرب، من مؤلفاته: فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، منح الجليل شرح مختصر خليل، ينظر، الأعلام

الترجيح، ولا النظر في الأدلة، حيث يقول: "يجب علينا العمل براجح أو مشهور مذهبنا، وإن لم نعلم دليله، ولا قوته، ولا الاتفاق عليه فإنه حجة علينا ما دمنا في ربقة التقليد، ونظرنا في الأدلة، والاتفاق، والاختلاف فضول إذ وظيفتنا محض التقليد"[1].

والباحث يرى أن قصر الترجيح بين الأدلة والأقوال في المذهب على من بلغ درجة هؤلاء الأئمة الكبار بحاجة إلى إعادة النظر، فأمثال هؤلاء قل نظيرهم في هذه الأزمنة، ولو قصرنا النظر والترجيح بين الأقوال والمسائل على من بلغ رتبتهم، فإننا حتما نُوقِفُ الحركة العلمية ونسد باب الاجتهاد والنظر في المسائل والأدلة الشرعية، الذي هو أساس علم الفقه وأصوله، "وإذا كان الاجتهاد المطلق، والمجتهد المستقل، يصعب حصوله اليوم، فإن سائر أنواع الاجتهاد، وسائر طبقات المجتهدين، ومراتبهم، موجودة، وإن معظم شروط الاجتهاد –اليوم– متحققة ومتوفرة، وستبقى حتى تقوم الساعة"[2].

لذلك فإن الباحث يرى أن مجتهد الترجيح هو الذي لم يبلغ درجة المجتهد المطلق ولا المجتهد المقيد، لكن له من العلم والفهم ما يمكنه من الترجيح بين الأقوال والروايات في مذهبه، سواء أكانت أقوال الإمام نفسه، أم أقوال علماء المذهب، " أو الترجيح بين ما قاله الإمام وما قاله تلاميذه أو غيره من الأئمة "[3]، فشأنه تفضيل بعض الروايات على بعض، وتقوية القوي منها وتضعيف الضعيف؛ نظرا لمعرفته بالروايات عن الإمام، وأقوال فقهاء المذهب ممن يعتد بقولهم، وقدرته على تحرير المسائل وتقديرها، سواء أذلك في عموم المذهب أم في باب من أبوابه.

وهذا الوصف أَلْيَقُ بحال أكثر الباحثين وطلبة العلم –في هذا الزمان– ممن بلغوا درجةً لا بأس بها من العلم والنظر في الأقوال والروايات، كأمثال "أساتذة الفقه، وأصول الفقه، وتاريخ التشريع، والفقه المقارن في الكليات والجامعات والمعاهد العليا، ممن يجيدون البحث العلمي، ويكتبون البحوث المحكمة والمعمقة، ويقدمون الدراسات والأوراق للندوات والمؤتمرات ومجامع

للزركلي، 19/6.

(1) فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، لمحمد عليش، 61/2.

(2) الوجيز في أصول الفقه، وهبة الزحيلي، 310/2.

(3) الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، 63/1.

الفقه، إضافة إلى كبار القضاة الذين يتمرسون على الفصل في المنازعات والاختلافات التي لم يسبق لها مثيل، فيجتهدون في إصدار الأحكام الشرعية فيها، ويستقر عليها العمل، وتصبح سوابق قضائية، وتنتقل من بلد إلى آخر، ومن دولة إلى أخرى، وتجمع في مدونات، وتطبع وتنشر"[1]، مع ملاحظة أن الاجتهاد ظاهرة علمية نسبية لا يمكن قصرها في حدود قاصرة.

فعمل المرجح كما يقول محمد أبو زهرة: "لا يتناول اجتهادا في فروع ولا أصول، ولا استخراج قواعد؛ بل عمله مقصور على بيان مراتب الأقوال ودرجة قوتها والترجيح بينها، بنظرٍ صحيحٍ مبنى على أصول المذهب الصحيحة، ويُعد مجتهد الترجيح في مرتبة بين المقلدين والمجتهدين؛ واجتهاده إنما هو في دائرة الترجيح، لا في الإنشاء، وهو عمل ليس بالسهل اليسير"[2]

وقد أطلق كثير من العلماء على من بلغ من العلم درجة تمكنه من النظر والترجيح، ولكنه لم يبلغ درجة الاجتهاد، إنه متبع، ويسمون هذه المرتبة من العلم والفهم والأخذ بالدليل بمرتبة الاتباع، والتي عُرِّفَتْ بأنها: "أَخْذُ قَول المجتهد مع معرفةِ دليله، ومعرفةِ كيفيةِ أَخذهِ لِلْحكم مِنْ ذَلِكَ الدَّلِيلِ"[3].

يقول ابن عبد البر مُفرقًا بين التقليد والاتباع: "والتقليد عند جماعة العلماء غير الاتباع، لأن الاتباع هو أن تَتَّبِع القائل على ما بان لك من فضل قوله وصحة مذهبه، والتقليد أن تقول بقوله وأنت لا تعرف وجه القول ولا معناه وتأبى من سواه، أو أن يتبين لك خطؤه فتتبعه مهابة خلافه وأنت قد بان لك فساد قوله، وهذا محرمٌ القولُ به في دين الله سبحانه وتعالى"، ثم نقل كلام ابن خويز منداد[4] (ت390هـ)، حيث قال: "التقليد معناه في الشرع: الرجوع إلى قول

(1) الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، وهبة الزحيلي، 309/2.

(2) ينظر الإمام زيد لمحمد أبو زهرة، ص474.

(3) مبادي الأصول، عبد الحميد بن باديس القسطنطيني، ص140.

(4) هو أبو عبد الله محمَّد بن أحمد بن عبد الله بن خويز منداد البصري المالكي، تفقَّه بأبي بكر الأبهري، وأبي إسحاق الهجيمي، وغيرهما، وكان يجانب علم الكلام، وينافر أهله ويحكم على الكل منهم بأنهم أهل الأهواء، صنَّف عدَّة كتب منها: كتابه الكبير في الخلاف، وكتابه في أصول الفقه، وكتابه في أحكام القرآن، وله اختيارات شواذٌ عن مالك، وتأويلات واختيارات لم يعرّج عليها حذَّاق المذهب، ينظر: شجرة النور، ص103.

لا حجة لقائله عليه، وذلك ممنوع في الشريعة، والاتباع ما ثبت عليه حجة".[1]

أمثلة للترجيح في المذهب المالكي.

إن الباحث يود التنبيه على أن ما سلف ذكره من عدم اشتراط بلوغ المرجح درجة عالية من العلم والفهم، لا يعني أن يتكلم في مسائل الفقه كل من وضع قدمه على هذا الطريق، فتراه قد أقحم نفسه فيما هو دونه منه العلم، وصار يرجح بين المسائل الفقهية التي ربما توقف فيها أئمة هذا الدِّين الكبار، بل على طالب العلم أن يشفق على نفسه، ويعلم أن هذا المعترك دونه صعاب كبيرة ولابد فيه من قضاء العمر في مدارسة العلم ومزاحمة الأشياخ.

فالترجيح الواسع يستلزم أهلية تامة من صاحبه، لذلك تجد قلة من العلماء الذين عرفوا بالترجيح، وتلقت الأمة اجتهاداتهم بالقبول، وصاروا أئمة الترجيح في المذهب المالكي: كابن أبي زيد، وابن شعبان، وابن بزيزة، ومحمد بن يونس، وأبي الحسن علي اللخمي، وأبي الوليد الباجي، والقاضي عياض، وأبي بكر ابن العربي، وغيرهم.

وكمثال[2] على ترجيحات هؤلاء، أذكر مسألتين من ترجيحات ابن العربي الذي بلغ درجة الاجتهاد المذهبي من خلال تفسيره أحكام القرآن الأولى؛ مسألة إزالة النجاسة قبل الصلاة، والثانية؛ مسألة القبض في الصلاة.

- **مسألة إزالة النجاسة قبل الصلاة:** يذكر ابن العربي عند قوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ وَٱمْسَحُواْ بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى ٱلْكَعْبَيْنِ﴾ [المائدة: 6]، "نزع علماؤنا بهذه الآية إلى أن إزالة النجاسة غير واجبة؛ لأنه قال: ﴿ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ ﴾ تقديره: إذا قمتم إلى الصلاة وأنتم محدثون فاغسلوا وجوهكم وأيديكم، فلم يذكر الاستنجاء، وذكر الوضوء، ولو كان واجبا لكان أول مبدوء به، وهي رواية أشهب عن مالك، وقال ابن وهب لا تجزئ الصلاة بها لا ذاكرا ولا ناسيا، وبه قال الشافعي، وقال ابن القاسم: تجب مع الذكر وتسقط مع النسيان،

(1) جامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر: 787/2.

(2) سيورد الباحث بعون الله مزيدا من الأمثلة التفصيلية عند الحديث حول قواعد الترجيح.

وقال أبو حنيفة: تجب إزالة النجاسة إذا زادت على قدر الدرهم البغلي...، والصحيح رواية ابن وهب ولا حجة في ظاهر القرآن؛ لأن الله سبحانه وتعالى إنما بين في آية الوضوء صفة الوضوء خاصة، وللصلاة شروط: من استقبال الكعبة، وستر العورة، وإزالة النجاسة".[1]

- مسألة القبض في الصلاة ذكر ابن العربي أيضا عند قوله – تعالى –: ﴿فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ﴾ [الكوثر: 2] بمعنى ضع يدك على نحرك، وقال: "اختلف في ذلك علماؤنا على ثلاثة أقوال:

الأول: لا توضع في فريضة ولا نافلة؛ لأن ذلك من باب الاعتماد.

الثاني: لا يفعلها في الفريضة، ويفعلها في الناقلة استعانة؛ لأنها موضع ترخص.

الثالث: يفعلها في الفريضة وفي النافلة، وهو الصحيح...، وقد روى البخاري عن سهل بن سعد قال: "كان الناس يؤمرون أن يضع الرجل يده اليمني على ذراعه اليسرى في الصلاة"[2].

المبحث الرابع: حكم العمل بالقول بالراجح.

يجب العمل بالقول الراجح وإهمال المرجوح إذا لم يمكن الجمع بينهما بوجه صحيح، ذلك أن المجتهد إذا تعارض عنده قولان، ولم يتمكّن من الجمع بينهما، فإنّه ينظر في أدلة كل قول بما يرجح إحداهما عن الآخر، فإذا ترجح لديه أحدُهما بمزيّةٍ اختصَّ بها، وجب أن يعمل بالرّاجح ويعدل عن المرجوح[3]، لذلك اتفقت كلمة علماء المالكية على وجوب العمل بالدليل الراجح وترك المرجوح، يقول اللقاني[4] (ت 1041هـ): " اعلم أن كلمتهم قامت على الإفتاء والعمل

(1) أحكام القرآن، 75/2.

(2) أحكام القرآن لابن العربي، 461/4. والحديث بهذا اللفظ، رواه مالك في الموطأ، كتاب الصلاة، باب: وضع اليمنى على اليسرى في الصلاة، حديث رقم 426، 65/1، وأصله في صحيح البخاري.

(3) ينظر: المحصول لابن المالكي: ص66، أصول الفقه، العربي اللوه، ص 378.

(4) هو: إبراهيم بن إبراهيم بن حسن بن علي بن علي بن علي بن عبد القدوس اللقاني، نسبة للقانة بلدة بمحافظة دمنهور بمصر، فقيه مالكي معروف، وهو صاحب منظومة جوهرة التوحيد المشهورة، وكتاب عقد الجمان في مسائل الضمان، ينظر: شجرة النور الزكية لمحمد مخلوف، 182/2، والفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي للحجوي،

بالراجح".[1]

هذا الذي ذكره اللقاني من الإجماع على وجوب العمل بالراجح، قد حكاه غير واحد من المالكية، وهو المنقول عن مالك، الذي عرف عنه الترجيح للأحكام بقوة دليلها لا باشتهارها وكثرة من قال بها من العلماء، لأن الأخذ بالمشهور من الأحكام دون الوقوف على الدليل المستنبط منه الحكم هو التقليد المذموم شرعاً.

يقول الشيخ محمد الأمين الشنقيطي: "وهو [أي: التقليد] في اصطلاح الفقهاء: قبول قول الغير من غير معرفة دليله".[2]

ومالك كان شديد التمسك بالأخذ بالدليل الشرعي الناهض السالم من المعارض، بل كان يخشى أن يُقدم قوله على الدليل الشرعي المستمد من الكتاب والسنة، حيث يقول: "إنما أنا بشر أخطئ وأصيب، فانظروا في رأيي، فكل ما وافق الكتاب والسنة فخذوه، وكل ما لم يوافق فاتركوه"[3]

وقد صرح بوجوب العمل بالراجح جمع من المالكية، منهم:

1. ابن عبد البر، حيث يقول: "لا يرجح القول لفضل قائله، وإنما يرجح بدلالة الدليل عليه".[4]
2. شهاب الدين القرافي[5] (ت 684) "إنّ الحاكم إن كان مجتهدًا فلا يحكم أو يفتي إلا بالرّاجح عنده، وأمّا إذا كان مقلِّدًا فيجوز له أن يفتي بالمشهور في مذهبه، وأن يحكم به، وإن لم يكن راجحًا عنده، مقلِّدًا في رُجحان ذلك القول إمامَ مذهبه، وأمّا اتّباع الهوى في الحُكْمِ والإفتاءِ فهو حرامٌ بإجماع العلماء.[6]

.278-277/2

(1) منار أصول الفتوى والإفتاء بالأقوى، ص: 269.

(2) مذكرة أصول الفقه، ص490.

(3) جامع بيان العلم وفضله، 775/1.

(4) المصدر نفسه، 78/1.

(5) أحمد بن إدريس بن عبد الرّحمن الصّنهاجي، شهاب الدّين القرافي، الفقيه الأصولي المالكي، له: كتاب الفروق والذخيرة وغيرها، ينظر: كشف النقاب الحاجب لابن فرحون، ص128.

(6) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، الإمام القرافي ص92.

3. ابن عرفة[1]، (ت 803 هـ) حيث يقول: " العمل بالراجح واجب لا راجح."[2]
4. أبو العبّاس الهلالي، (ت 1175هـ) الذي يؤكد على أنّ العمل بالرّاجح واجبٌ عند جماهير العلماء حيث قال: "فمُقتضى نصوصِ الفقهاءِ والأصوليّين أنّ العملَ بالرّاجح واجبٌ"[3]

الأدلّة على وجوب العمل بالقول الرّاجح

استدل الفقهاء بوجوب العمل بالدليل الراجح والعدول عن المرجوح بأدلة منها:

1. قوله -تعالى-: ﴿ٱلَّذِينَ يَسۡتَمِعُونَ ٱلۡقَوۡلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحۡسَنَهُۥٓۚ أُوْلَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ هَدَىٰهُمُ ٱللَّهُۖ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمۡ أُوْلُواْ ٱلۡأَلۡبَٰبِ﴾ [سورة الزمر آية 18]، ووجه الدّلالة من هذه الآية: أنّ اتّباع أحسن الأقوال سببٌ في حصول الهداية، والبِشارة لهم، فكذلك اتّباع الرّاجح من الأقوال هو اتّباع للأحسن منها، وذلك لأنّ الرّاجح أحسنُ من المرجوح،[4] فقد استدل بها مالك على أنهّ ليس كلّ قول صادرٍ من فقيهٍ أو عالمٍ فاضلٍ يُعتَبر ويُؤخَذ به، وإنّما يُعتَدُّ بالقول الذي يكون له حظٌّ من النّظر، وهو القول الرّاجح من حيث الدّليل[5]
2. قوله – تعالى-: ﴿ٱتَّبِعُواْ مَآ أُنزِلَ إِلَيۡكُم مِّن رَّبِّكُمۡ وَلَا تَتَّبِعُواْ مِن دُونِهِۦٓ أَوۡلِيَآءَۗ قَلِيلٗا مَّا تَذَكَّرُونَ﴾ [سورة الأعراف آية 2]، فقالوا يجب على العالم الذي يمكنه النظر في الأدلة ومعرفة الراجح أن يتبع ما دل عليه الكتاب أو السنة لهذه الآية[6]
3. قوله – تعالى-: ﴿وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ

(1) محمد بن محمد بن محمد بن حماد بن عرفة الوَرْغَمّيُّ فقيه مالكي، تولى إمامة جامع الزيتونة، برز في الأصول والفروع والعربية والقراءات، من كتبه المختصر الفقهي، والمختصر الشامل في أصول الدين، الحدود في التعاريف الفقهية، جمعه الرصاع من مختصره. ينظر: نيل الابتهاج للتنبكتي، ص 274، شذرات الذهب لابن العماد، 38/7.
(2) المختصر الفقهي لابن عرفة، 493/1.
(3) نور البصر شرح عمدة المختصر، ص 125.
(4) تفسير التحرير والتنوير لابن عاشور، 366/23.
(5) ينظر الموافقات للشاطبي، 289/4. الفتوى بالآراء المرجوحة عند مالكيّة الغرب الإسلامي وعلاقتها بالمصلحة، لزكريا التهامي، ص 68.
(6) ينظر: أصول الفقه الذي لا يسع المسلم جهله، عياض السلمي، ص 430.

وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَٰهِدِينَ﴾ [سورة الأنبياء آية 78] "وَهَذِهِ الْآيَةُ أَصْلٌ فِي اخْتِلَافِ الِاجْتِهَادِ، وَفِي الْعَمَلِ بِالرَّاجِحِ، وَفِي مَرَاتِبِ التَّرْجِيحِ"[1]

4. إجماع الأمة على وجوب تقديم الراجح من الدليلين إذا اقترن به ما يقويه على معارضه، كتقديمهم خبر عائشة –رضي الله عنها– في التقاء الختانين[2] على حديث أبي سعيد الخدري[3] "إنما الماء من الماء"[4]، وقد شدد الإمام شهاب الدين القرافي على ضرورة العمل والإفتاء بالراجح، وإنه محل إجماع بين العلماء بل عده من المعلوم من الدين بالضرورة لكل عالم، فقال: " إن الحكم بالراجح من الدليلين معلوم بالضرورة من دين محمد –صَلَّى اللهُ عَليهِ وَسَلَّمَ– فإن الاجتهاد مشروع بالضرورة، فعند التعارض محال بالضرورة أن يقال بترك الراجح لأجل المرجوح، فيتعين ترك المرجوح لأجل الراجح، ولأنه ليس مطلوب المجتهدين في جميع الأعصار والأمصار إلا الراجح ليحكموا به، فإن التعارض معلوم الوقوع بالضرورة بين الظواهر والأقيسة، والقواعد، وطلب السالم عن المعارض محال، بل المطلوب الراجح ليس إلا، ومن استقرأ هذه الأمور علم أن القضاء بالراجح معلوم من الدين بالضرورة. في الفتاوى، والأقضية، وقيم الُمتلفات، وأُرُوش الجنايات، وإذا كان القضاء بالراجح معلوما من الدين بالضرورة، فالأولى أن يكون مجمعا عليه، لاستحالة حصول الخلاف فيما هو معلوم من الدين بالضرورة، وقد نقل هذا الإجماع جماعة من الأصوليين"[5].

وهنا يحسن التنبيه إلى أن أقوال الفقهاء المجتهدين في حق المقلد كالأدلة في حق المجتهد،

(1) ينظر: تفسير التحرير والتنوير، الطاهر بن عاشور، 118/17.

(2) أخرجه مسلم في كتاب الحيض، باب إنما الماء من الماء، حديث رقم 88.

(3) هو سعد بن مالك بن سنان الأنصاري الخزرجي، أبو سعيد الخدري، وهو مشهور بكنيته، استُصغِر بأحد، واستشهد أبوه بها، وأوَّل مشاهده الخندق وغزا مع رسول الله صلَّى الله عليه وسلَّم اثنتي عشرة غزوة، له في كتب الحديث 1170حديث، توفي بالمدينة ودفن بالبقيع. ينظر: الاستيعاب لابن عبد البر، ص 44/2، أسد الغابة، لابن الأثير 89/2.

(4) ينظر: الإحكام للآمدي، 460/4. والحديث أخرجه مسلم في كتاب الحيض، باب إنما الماء من الماء، حديث رقم 80.

(5) نفائس الأصول في شرح المحصول، 47/1.

فكما يجب على المجتهد العمل والإفتاء بالدليل الراجح، فإنه يجب على المقلد العمل بالقول الراجح من أقوال العلماء، كما ينبغي التنبيه إلى أن اتفاق العلماء على وجوب العمل والإفتاء بالراجح هو الأصل، وأنه هو القاعدة العامة التي ينبغي أن يسير عليها جميع المجتهدين والقضاة والمفتين، إلا أن هذه القاعدة العامة لها استثناءات ربما جعلت المجتهد يعدل عن القول الراجح ويأخذ بالقول المرجوح، مثل دفع الحرج الذي يُلجأ في إلى ترك الراجح والأخذ بالمرجوح، دفعا لمشقة، أو حفظا لحق قد يضيع.[1]

(1) ينظر: اصطلاح المذهب، لمحمد إبراهيم علي، ص: 122.

الفصل الثاني: المشهور– ماهيته ومصادره.

المبحث الأول: ماهية المشهور:

المشهور لغة: اسم مفعول شهر.

قال ابن فارس: "الشين والهاء والراء أصلٌ صحيح يدل على وضوح في الأمر وإضاءة.

ومن ذلك الشهر، وهو في كلام العرب الهلال، ثم سُمِّي كل ثلاثين يوما باسم الهلال.

قال ذو الرمة:

فَأَصْبَحَ أَجْلَى الطرف ما يستزيدُهُ يَرَى الشَّهرَ قبل الناس وهو نحيلُ [1]

والشُّهرة: وضوح الأمر، وقد شُهِر فلان في الناس بكذا، فهو مشهور، وقد شّهَرُوه. ويقال: أشْهَرْنا بالمكان، إذا أقمنا به شهرًا". [2]

قال الجوهري: "الشهرة: وضوح الأمر"[3].

والشُهرة: ظهور الشيء في شُنعة حتى يَشْهَرُهُ الناس، وقد شَهَرَه يَشْهَرُهُ شَهْراً وشُهرةً فاشتهر، وشَهَّرَة تشهيراً، واشْتَهَرهُ، فاشْتَهَرَ. ورجُلٌ شَهِير ومَشْهور: معروف للمكان مذكور، ورجل مشهورٌ ومُشَهَّرٌ. والشهر: القمر، سُمِّي بذلك لشهرته وظهوره [4]

المشهور في اصطلاح المالكية:

اختلف أئمة المذهب في تعريف المشهور كما في الراجح على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن المشهور هو ما قوي دليله.

القول الثاني: أنه قول ابن القاسم في المدونة.

القول الثالث: أنه ما كَثُر قائلُه. [5]

---

(1) البيت من ديوان ذي الرمة، ص25، بحر الطويل.

(2) مقاييس اللغة لابن فارس، 222/3، مادة: شهر.

(3) الصحاح للجوهري، 705/2، مادة: شهر.

(4) ينظر: لسان العرب لابن منظور، 431/4، مادة: شهر.

(5) حاشية الدسوقي، 1/20، نور البصرة، ص: 125 رفع العتاب والملام، ص: 17. حاشية الدسوقي، 1/20، نور البصرة، ص: 125 رفع العتاب والملام، ص: 17

القول الأول: المشهور ما قوي دليله.

ذهب بعض العلماء من المالكية إلى القول بأن المشهور هو ما قوي دليله، وهو اختيار ابن خويز منداد، وهو أول من نقل عنه القول به من فقهاء المالكية، نقله عنه ابن عبد السلام

وذكر الونشريسي عن ابن خويز منداد أن مسائل المذهب تدل على أن: "المشهور ما قوي دليله، وأن مالكا رحمة الله كان يراعي من الخلاف ما قوي دليله؛ لا ما كثر قائله، وقد أجاز رضي الله عنه الصلاة على جلود السباع إذا ذكيت، وأكثرهم على خلافه، وأباح بيع ما فيه حق توفية من غير الطعام قبل قبضه، وأجاز أكل الصيد إذا أكل منه الكلب، ولم يراع في ذلك خلاف الجمهور"[1].

وقال أيضا: "فالمشهور اختلفوا فيه، فقيل: هو ما قوي دليله، وهو المشهور في المشهور"[2].

والمشهور بهذا المعنى مرادف للراجح، كما تقرر في الفصل السابق.

وقد أيد هذا التفسير للمشهور ابن بشير، وصححه ابن فرحون [3]، وقال أبو الحسن التسولي[4](ت1285هـ): "إن المشهور ما قوي دليله، وقيل: ما كثر قائله والصحيح الأول"[5].

غير أن ابن راشد القفصي[6](ت736هـ) استشكل في شرح مختصر ابن الحاجب هذا التعبير فيما حكاه عنه ابن فرحون بقوله: "قال: ابن راشد، ويعكر على القول الأول يعني كون المشهور ما قوي دليله أن الأشياخ ربما ذكروا في قول إنه مشهور، ويقولون: إن القول الآخر هو

(1) تبصرة الحكام، 57/1.

(2) المعيار المعرب للونشريسي، 39.39/1.

(3) ينظر: كشف النقاب الحاجب، ص: 62-63.

(4) علي بن عبد السلام بن علي، أبو الحسن التسولي: فقيه، من علماء المالكية، تسوليّ الأصل والمولد. نشأ بفاس وولي القضاء بها، ثم بتطوان وغيرا. وتوفي بفاس. له شرح مختصر الشيخ بهرام في الفقه، ومتاب النوازل، ينظر: الأعلام للزركلي، 299/4.

(5) البهجة شرح التحفة للتسولي، 21/1.

(6) هو: أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن راشد القفصي، تونسي من مدينة قفصة، فقيه وأصولي أخذ عن أئمة من أهل المشرق والمغرب كابن الغماز وحازم والكمال بن التنسي، وهو أول من شرح جامع الأمهات، ينظر: شجرة النور الزكية لمحمد مخلوف، 297/1.

الصحيح"[1].

لكن ابن فرحون دفع هذا الإشكال بقوله: "وليس في هذا إشكال؛ لأن المشهور هو مذهب المدونة وقد يعضد القول الآخر حديث صحيح، وربما رواه مالك ولا يقول به؛ لمعارض قام عند الإمام لا يتحققه هذا المقلد، ولا يظهر له وجه العدول عنه، فيقول: والصحيح كذا؛ لقيام الدليل وصحة الحديث" [2].

وقال صاحب البهجة بعد نقله لقول ابن فرحون هذا: "فَفُهِم من هذا الكلام أن المقلد لا يعدل عن المشهور وإن صح مقابله، وأنه لا يطرح نص إمامه للحديث، وإن قال إمامه بصحته، وقد صرح بذلك ابن الصلاح وغيره، وذلك لأنه لا يلزم من عدم اطلاع المقلد على المعارض انتفاؤه"[3]

وعللوا ذلك بأن قوة دليل المشهور ومذهب المدونة هي قوله عند الإمام لعلمه بالأدلة؛ لأنه إمام مجتهد، ولا يكون ذلك إلا لمن علم الأحاديث والآثار متقدمها ومتأخرها، وعلم رجالها والرواة عنهم، بخلاف المقلد فلا تحقيق له بعلم شيء من ذلك.

ويستفاد من هذا أن تعريف المشهور بما قوي دليله؛ يقال في شأن المجتهد الذي لديه القدرة على الترجيح والنظر في الأدلة، ولا يقال في شأن المقلد الذي يعتمد على المشهور بمعنى ما كثر قائله، وقد نبه ابن فرحون إلى ذلك فقال: ثمرة اختلافهم في المشهور أهو ما قوي دليله أو ما كثر قائله؟ تظهر فيمن كان له أهلية الاجتهاد والعلم بالأدلة وأقوال العلماء وأصول مأخذهم، فإن هذا له تعيين المشهور، وأما من لم يبلغ هذه الدرجة، وكان حظه من العلم نقل ما في الأمهات فليس له ذلك، ويلزمه اقتفاء ما شهره أئمة المذهب. [4]

(1) تبصرة الحكام ص: 56.
(2) المصدر نفسه، ص: 56.
(3) البهجة شرح التحفة، للتسولي 21/1.
(4) ينظر: كشف النقاب الحاجب لابن فرحون، ص: 67.

القول الثاني: المشهور ما كثر قائله.

وهو قول أكثر المالكية وبخاصة المتأخرين منهم، وعلى هذا القول في تفسير المشهور لا بد من أن تزيد نقلته على ثلاثة، وهذا ما يسميه الأصوليون المشهور والمستفيض، وكذلك الشأن بالنسبة للمحدثين فالشهرة والاستفاضة من الألفاظ الشائعة عندهم[1].

وذهب إلى هذا القول الهلالي، وصوبه السباعي[2]، ورجحه الدسوقي في حاشيته، فقال: "وهو المعتمد"، وقال أيضا: "المشهور ما كثر قائله، ولو كان مدركه ضعيفا[3]

وقال أبوعبد الله القادري[4]، (ت1331هـ): " اعلم أنه اختلف في حقيقة المشهور على ثلاثة: الأول: وهو الصواب، أنه ما كثر قائله..."[5]

ونظمه أبو الشتاء الصنهاجي في قوله:

والقول إن كثر من يقول به يسمى بمشهور لديهم فانتبه[6]

ويؤيد هذا القول أمور ثلاثة:

1. أنه بهذا المعنى يوافق المعنى اللغوي لأن الشهرة هي الظهور والوضوح، والقول إذا صدر من ثلاثة أو أكثر صار بذلك ظاهرا.
2. لو لم تفسر المشهور بما كثر، قائله، وفسرناه بما قوي دليله لكان مرادفا للراجح،

---

(1) ينظر: المعيار للونشريسي، 37/12، وكشف النقاب الحاجب لابن فرحون، ص: 62-36

(2) هو: أحمد بن محمد البشير السبعي الإدريسي الحسني نسبا الرجراجي، من علماء القرويين، فقيه مالكي وأصولي مبرز، من تآليفه: منار السالك إلى مذهب مالك، قلائد العقيان في علم البيان، ينظر: الجواهر للدرجيني: ص52-53.

(3) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 310/2.

(4) هو: محمد بن قاسم بن محمد القادري الفاسي أبو عبد الله المالكي من نسل الشيخ عبد القادر الجيلاني، الفقيه الأصولي، وهو أحد أساطين القرويين العظام الذين عمروها بالدروس والتآليف الجسام، له حاشية على شرح الطيب بن كيران على توحيد المرشد المعين، رفع العتاب والملام، حاشية على شرح الأزهري على المودة. ينظر: الفكر السامي للحجوي، 150/4. الأعلام للزركلي 9/7.

(5) رفع العتاب والملام، عمن قال: العمل بالضعيف اختبارا حرام ص:4، وينظر: كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب لابن فرحون، ص62، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني لأبي الحسن 235/4، نور البصر شرح خطبة المختصر، لأبي العباس الهلالي ص: 125.

(6) ينظر: مواهب الخلاق، 37/2، والبيت من بحر الرجز.

فتنتفي المعارضة بينهما، مع أن التعارض بين المشهور والراجح ثابت عند العلماء، وإن اختلفوا في أيهما يقدم على الآخر.

3. لو كان المشهور ما قوي دليله لم يتأت في القول الواحد أن يكون مشهورا وراجحا باعتبارين مختلفين، مشهورا باعتبار كثرة قائله وراجحا باعتبار قوة دليله، وهذا أمر ثابت عند جمهور الفقهاء والأصوليين [1]، ومن أمثلة ذلك استماع آلات اللهو الملهية؛ فإنه حرام على المشهور في المذهب لزيادة من حكم بتحريمه على الثلاثة، وكذا هو حرام على الراجح لقوة دليله، وهو قوله – ﷺ– كما في الحديث: "ليكونن في أمتي أقوام يستحلون الحر [2] والحرير والخمر والمعازف"[3].

هذه الأمور الثلاثة تؤيد تفسير المشهور بما كثر قائله وترد على من فسره بما قوي دليله وهذا ثابت عند العلماء، وملاحظ في بعض الفروع. [4]

قال ابن فرحون "قول ابن القاسم هو المشهور في المذهب إذا كان في المدونة والمشهور في اصطلاح مذهب علماء المغاربة هو مذهب المدونة والعراقيون كثيرا ما يخالفون المغاربة في تعيين المشهور، ويشهرون بعض الروايات والذي جرى به عمل المتأخرين اعتبار تشهير ما شهره المصريون والمغاربة"[5].

القول الثالث– المشهور هو قول ابن القاسم في المدونة.

يستند أصحاب هذا القول إلى اعتبارين أساسين؛ أحدهما ذاتي، وهو راجع لشخصية ابن القاسم ومكانته في المذهب، والثاني موضوعي، وهو راجع للمدونة باعتبارها أول كتاب

(1) ينظر: منار السالك للدردير، ص: 44.

(2) ينظر: الحر بتخفيف الراء: الفرج، وأصله حرح بكسر الحاء وسكون الراء، فعلى التخفيف يكون في حرح، لا في حرر، ويراد بالحر كثرة الزنا. ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير، 366/1.

(3) أخرجه البخاري تعليقا بصيغة الجزم من حديث أبي عامر، أو أبي مالك الأشعري رضي الله عنهما، في صحيحه، كتاب الأشربة، باب: ما جاء فيمن يستحل الخمر ويسميه بغير اسمه، حديث رقم: 5590. حديث صحيح،

(4) ينظر: مشهور المذهب، لقدور سعدون، ص: 84.

(5) تبصرة الحكام، 71/1.

معتمد في المذهب[1].

فقد حظي ابن القاسم بمكانة علمية مرموقة جعلت العديد من الفقهاء يعتبرون أقواله في المدونة مشهور المذهب، يقول ابن فرحون مبينًا سبب اعتبار قول ابن القاسم المشهور في المذهب: "وقول ابن القاسم فيها أولى من قول غيره فيها؛ لأنه أعلم بمذهب مالك.... فتقرر بما ذكرناه أن قول ابن القاسم هو المشهور في المذهب إذا كان في المدونة والمشهور في اصطلاح علماء المغاربة هو مذهب المدونة"[2]

وقال الهسكوري: "إنما يفتى بقول مالك في الموطأ، فإن لم يجده في النازلة فبقوله في المدونة فإن لم يجده فبقول ابن القاسم فيها، وإلا فبقوله في غيرها، وإلا فبقول الغير في المدونة، وإلا فأقاويل أهل المذهب"[3].

وتُبرز هذه النصوص بوضوح موقف علمائنا من أقوال ابن القاسم؛ واعتبار المشهور منها ما قاله في المدونة.

وذكر الطرطوشي[4] (ت 520هـ) فيما نقله عنه ابن فرحون؛ أن الولاة بقرطبة إذا ولوا رجلا القضاء؛ شرطوا عليه في سجله ألا يخرج عن قول ابن القاسم ما وجده [5]، وهذا اعتداد بابن القاسم ومكانته التي يحتلها عندهم.

ولعل أقوى دليل على مكانة ابن القاسم العلمية انفراده بمالك وطول صحبته له، وأنه لم يخلط به غيره إلا في شيء يسير، زيادة على علمه وورعه وكثرة ملازمته له [6].

ومن هنا فإن ابن القاسم بهذه المكانة يمثل بمفرده أكثرية معنوية تقوم مقام الأكثرية العددية في المشهور الذي بمعنى ما كثر قائله.

---

(1) ينظر: منار السالك للدردير، ص: 44.

(2) تبصرة الحكام لابن فرحون، ص: 56.

(3) فتح العلي المالك للشيخ عليش، 73/1.

(4) هو" أبو بكر محمد بن الوليد القرشي الفهري الأندلسي الطرطوشي، المعروف بابن أبي رندقة. أحد الأئمة الكبار، عالم، فقيه مالكي، أصولي، محدّث، مفسّر، من مؤلفاته: سراج الملوك، مختصر تفسير الثعالبي، شرح لرسالة الشيخ ابن أبي زيد القيرواني، ينظر: وفيات الأعيان لابن خلكان: 4 / 262، سير أعلام النبلاء للذهبي، 490/19.

(5) ينظر: تبصرة الحكام لابن فرحون، ص: 52.

(6) ترتيب المدارك للقاضي عياض، 246/3.

ولكن هذا القول لم يسلم من الاعتراض، فقد قال أبو العباس الهلالي معترضا على حصر قول ابن القاسم في المدونة بأنه هو المشهور؛ مبينا أنه وجه من وجوه التمثيل للمشهور، وأنه جزء منه فقط، فقال: "وقيل: المشهور هو قول ابن القاسم في المدونة، قلت: ولا يخفى قصور هذا التفسير الأخير للمشهور؛ لاقتضائه أنه إذا لم يكن الحكم مذكورا في المدونة، وكان مذكورا في غيرها؛ وقال فيه الإمام وأصحابه قولا، وشد بعضهم فقال مقابله، فلا يسمى الأول مشهورا، ولا أظن أحدا ينفي عنه اسم المشهور، ولعل قائله قصد التعريف بالأخص على مذهب من جوزه، وكأنه على وجه التمثيل للمشهور، ولم يقصد قصره عليه"[1].

وقال أحمد السباعي: "ولعل مقصود القائل به؛ أن قول ابن القاسم فرد من أفراد المشهور، فالمراد بكثرة القائل في تعريفه بما كثر قائله كثرته حقيقة أو حكما؛ لأن ابن القاسم وإن كان واحدا في الخارج فهو أكثر من ثلاثة حكما، لملازمته الإمام أكثر من عشرين سنة، ولم يفارقه حتى توفي ولرواية المدونة عنه"[2].

الترجيح:

قبل بيان التعريف الأرجح بين هذه التعريفات، فإن الباحث قد خلص من خلال ما سبق، أن المشهور في المذهب له متعلقان:

الأول: متعلق بالكثرة العددية الحقيقية التي تنطلق من تشهير فرد لقول من الأقوال في المذهب، فيتبعه ما يفوق ثلاثة أفراد، والكثرة هنا تقوم مقام الدليل؛ لأنها مظنة له عند المقلد، وفي بعض الأحيان عند المجتهد.

الثاني: متعلق بالكثرة الحكمية أو المعنوية التي تتحقق في فرد واحد؛ كمالك وتلميذه ابن القاسم، فأما مالك فلكونه إمام المذهب وحجته، وقوله في أسمى مراتب الأقوال عند من يقلدها، وابن القاسم في المرتبة الثانية بعد مالك لما اتصف به من ملازمة للإمام مع الورع والعلم، فمقام مالك وابن القاسم له من الكثرة الحكمية ما يعادل الكثرة العددية في الحكم.

(1) ينظر: نور البصر للهلالي، 125.
(2) منار السالك، ص: 44.

مع ذلك فإن تعريف المشهور بما كثر قائله، هو أولى التعريفات وأصحها، وذلك للآتي:

1. هذا التعريف هو الموافق للمعنى اللغوي للمشهور، لأن الشهرة هي الظهور والوضوح، ولا شك أن القول إذا صدر عن ثلاثة أو أكثر صار ظاهرا وواضحا، لو لم نفسّر المشهور بذلك، لكان مرادفا للراجح، وبذلك تنتفي المعارضة بينهما، لكن التعارض بين الراجح والمشهور ثابت عند جمهور الفقهاء والأصوليين، وإن اختلفوا في أيهما يقدم على الآخر.
2. هذا القول عليه أغلب المالكية لا سيما المتأخرين منهم كما تقدم بيانه، وهو استعمال المشهور بمعنى ما كثر قائله، بل إن ابن بشير الله وهو معدود من الذين يفسرون المشهور بما قوي دليله ومع ذلك قال محقق كتاب التنبيه على مبادئ التوجيه، لابن بشير، محمد بلحسان: "وبالاستقراء والتتبع تبين لي أنه يقصد بالمشهور: ما كثر قائله، بغض النظر عن رجحانه أو عدم رجحانه". (1)
3. هذا التفسير يتوافق مع ما ذهب إليه المحدثون في مصطلح المشهور عندهم، فهو يعني تعدد الطرق والأسانيد، ولا يستلزم الصحة بحال من الأحوال، لأن المشهور فيه ما هو صحيح أو حسن، وفيه ما هو ضعيف أيضا، وكذلك المشهور في اصطلاح الفقهاء، فإنه لا يعني أكثر من تعدد القائلين بالحكم.
4. الترادف بين المشهور والراجح عند من يقول بأن المشهور هو: ما قوي دليله مرده – حسب وجهة نظر الباحث – إلى أن المشهور في أغلب الأحيان هو الراجح في للمذهب المالكي، لكنه قد يكون في بعض الأحيان ضعيف المدرك، مما يجعل تفسير المشهور بما كثر قائله كالمتعين.
5. تقدم في الفصل السابق أن مذهب جمهور الفقهاء والأصوليين، تقديم الراجح على المشهور عند تعارضهما، ولو لم نفسر المشهور بما كثر قائله بأن فسرناه بما قوي دليله لكان مرادفًا للراجح، فلا تتأتى معارضتهما حتى يقال يقدم الراجح عليه.
6. ذكر العلماء أن أحد القولين قد يكون مشهور لكثرة قائله وراجحا لقوة دليله، فلو كان المشهور هو ما قوي دليله لم يتأت في القول الواحد أن يكون مشهورا وراجحا باعتبارين

(1) التنبيه على مبادي التوجيه، 161/1.

مختلفين[1]. والله أعلم.

المشهور عند خليل في المختصر.

اعتمد خليل بن إسحاق في مختصره المشهور من الأقوال، وقصد فيه إلى بيان المشهور مجردا عن الخلاف، وهذا المنهج سار عليه خليل في كتابه إلا ما استناه هو في مقدمته من المسائل التي اختلف فيها أهل المذهب، وقسمها إلى اعتبارات عدة وجعل لكل اعتبار مصطلحا خاصا به.

ومن هذه المسائل، مسائل اخُتُلف في تشهيرها، أشار إليها خليل بقوله: "وحيث قلت: خلاف فذلك للاختلاف في التشهير"[2].

والذي يظهر من تتبع ما ذكره شراح المختصر أن خليلا قصد بقولته هذه ذكر المسألة التي اختلف في تشهيرها ويشير إليها بقوله: خلاف؛ وذلك إذا تساوى من شهر القولين أو الأقوال في المسألة في المرتبة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى سواء كان التشهير بلفظ المشهور أو بما يدل عليه.

قال الحطاب عند قول خليل في المختصر في أول الكتاب وحيث قلت خلاف فذلك للاختلاف في التشهير: "يعني أن الشيوخ إذا اختلفوا في تشهير الأقوال، يريد وتساوى المشهرون في الرتبة، فإنه يذكر القولين المشهورين أو الأقوال المشهورة، ويأتي بعدها بلفظة خلاف إشارة إلى ذلك، وسواء اختلافهم في الترجيح بلفظ التشهير أو بما يدل عليه، كقولهم: المذهب كذا، أو الظاهر أو الراجح، أو المفتى به كذا، أو الذي عليه العمل، أو غير ذلك"[3].

وقال اللقاني: "...للاختلاف في التشهير بلفظ المشهور وغيره كظاهر المذهب"[4].

قال القادري: "واعلم أن ما جرى في لفظ المشهور من الخلاف يجري في اللفظ الذي

(1) ينظر: نصرة الفقيه السالك لمحمد بن يوسف، ص: 33.

(2) مختصر خليل، ص:12.

(3) مواهب الجليل، 50/1.

(4) شرح اللقاني على مقدمة مختصر خليل، ص: 23.

بمعناه كقولهم: الجمهور على كذا وكقولهم: مذهب الأكثر كذا وكقولهم: المذهب كذا...، وقد يطلقون لفظ المذهب على المتفق عليه، فيكون حقيقة، كما أن ما لمعنى الراجح يجري فيه ما جرى في الراجح من القولين، والذي بمعناه هو قولهم الأصح كذا، أو الأصوب كذا، أو الظاهر كذا، أو المفتي به كفاء أو العمل على كذا، أو نحو ذلك".[1]

ويرى الباحث أن خليلاً لم يلتزم، بل إنه لم يقصد في المسائل المختلف في تشهيرها، أن تكون أقوالا مشهرة بلفظ التشهير هو أمر لا مرية فيه، فهو يعتمد التشهير بكل ما دل عليه من الألفاظ كما تقدم في النقول السابقة.

ولا يفهم مما سبق الاعتراض على صنيع خليل، وإنما هو مجرد بيان لصنيعه رحمه الله، لمكانة المختصر ولأن الباحث يروم تتبع صنيع العلماء وتعاطيهم لمصطلح الراجح والمشهور في المذهب المالكي.

ألفاظ التشهير في المذهب.

يُعبّر عن المشهور في كتب المذهب بعبارات شتى نحو قولهم: الجمهور على كذا، ومذهب الأكثر كذا، والمذهب كذا، كما يعبر عنه بلفظه نحو: مشهور المذهب كذا، والمشهور في المذهب كذا، وهو مشهور، المذهب، وغير ذلك من العبارات التي يستفاد منها معنى التشهير.

لكن من أهم هذه الألفاظ ما يأتي:

1. المذهب.

قال الشيخ السباعي: "ويريدون بالمذهب قول أكثر علماء المذهب من قبيل المجاز المرسل لعلاقة الكلية، وقد يطلقون لفظ المذهب على المتفق عليه فيكون حقيقة"[2]

أما ابن الحاجب فإنه يطلق المذهب حيث يكون ذلك الحكم منصوصا لمالك أو يكون

(1) رفع الملام والعتاب، ص: 5.

(2) نقلا عن منار السالك للدردير، ص: 45.

هو مشهور المذهب، وقد يطلقه على التخريج، [1] وعلق عليه ابن فرحون بقوله: "وقد انتقد على المؤلف إطلاق المذهب على التخريج"[2] فلم يوافق على إطلاقه المذهب على التخريج

ومن أمثلة استعمال هذا الاصطلاح ما جاء في ترتيب الفوائت: "فإن كان في الجمعة فالمذهب يعيد ظهرا"[3]

ويقول الشيخ الدردير فيما جاء في استقبال القبلة: "جميع بلاد الله تعالى على تفرقها تقدر ذلك ويبنى على القولين لو اجتهد فأخطأ فعلى المذهب يعيد في الوقت وعلى مقابله يعيد أبدا". [4]

2. المعتمد.

المعتمد عند المالكية هو: القوى سواء كانت قوته لرجحانه أو لشهرته، فالذي يعتمد عليه من الأقوال ويفتى به هو الراجح أو المشهور، فإن كان الحكم الفقهي قوي الدليل أو كثر، قائلوه، قال عنه المالكية: إنه المعتمد من الأقوال.

مثال استعمال هذا الاصطلاح:

ما ورد في أحكام تغسيل الميت: "فإن لم توجد غسلته امرأة محرم بنسب أو رضاع كفهر كزوجة ابنه على المحملة"[5].

3. المعروف:

عند إطلاق لفظ المعروف فإن المالكية يريدون به القول الثابت عن مالك أو أحد أصحابه، ويقابله المنكر، وهو الذي لم تثبت نسبته إلى مالك أو إلى أحد من أصحابه[6].

ومن أمثلة استعمالهم لهذا اللفظ، ما جاء في الزكاة قوله: "فالربح يزكى لحول الأصل على

---

(1) ينظر: كشف النقاب الحاجب لابن فرحون، ص: 119.
(2) المصدر نفسه، ص119.
(3) جامع الأمهات لابن الحاجب، ص: 100.
(4) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 224/1.
(5) شرح الزرقاني على مختصر خليل، 154/2.
(6) حاشية المدني على كنون، 217/1.

المعروف كالنتاج لا كالفوائد". [1]

4. **المفتى به أو ما به الفتوى:**

وهو اصطلاح مشهور معروف عند المالكية، يريدون به القول المقدم والمفتى به في المذهب لشهرته أو لرجحانه.

ومن أمثلته: قول الحطاب في مواهب الجليل: "وكذلك الأرض المستحقة بحبس لا يرجع بغلتها على القول المفتى به كما صرح بذلك ابن رشد في مسائل الحبس من نوازله"[2]

المبحث الثاني: الكتب المعتمدة في التشهير.

قرر علماء المذهب أن الكتب التي يُعتمد عليها في معرفة الراجح والمشهور في المذهب وكذلك التي يَعتمد عليها الفقيه في نقل الفتاوى والأحكام في العبادات والمعاملات وغيرها، لابد من توفر شرطين أساسيين فيها:

أحدهما: صحة نسبتها إلى مؤلّفها.

لأنه نقل لدين الله تعالى، فكان الأصل يقتضي ألا تجوز الفتوى إلا بما يرويه العدل الضابط عن مثله إلى المجتهد الذي يقلده المفتي."[3]

والثاني: صحتها في نفسها، فلأنه لا يكفي أن يكون الكتاب صحيح النسبة إلى مؤلفه، فلا بد أن يكون موافقا لما يجب به العمل [4]

قال أبو العباس الهلالي: "وتُعرف الموافقة عند المجتهد في المذهب بالاجتهاد، وعند المقلّد إما بالتقليد، لمؤلفه لنصه، على أنه يتحرى ذلك، ممن يقتدى به فيما هنالك، كما فعل الشيخ خليل، فكم أراح من التعب الفادح النفوس والخواطر، وأسدى ما هو أجدى من الغيوث المواطر، وإما بالتقليد للشيوخ الذين لأقدام أفكارهم في مداحض الأنظار الثبات والرسوخ،

(1) جامع الأمهات لابن الحاجب، ص: 154.
(2) 5/ 302
(3) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام للقرافي، ص: 262.
(4) ينظر: نور البصر، ص: 144.

الذين مارسوا ذلك الكتاب، وميزوا القشر من اللباب، فإذا أثنوا عليه تعين على المقلد المصير إليه". [1]

ومع ذلك فإنه لا بد لطالب العلم عند مدارسة هذه الكتب، أن يكون بصيراً بمواطن الأدلة وموازين الترجيح، والفروق بين المسائل، حتى يميز ما له دليل قوي من غيره، فمن هنا ينشأ الغلط في كثير من الأحكام الشرعية لعدم التمييز بين الفروق المؤثرة بين المسائل، والتي بموجبها يتغير الحكم الشرعي، وبين فروق أخرى لا تؤثر في الحكم الشرعي، ولهذا نبه ابن رشد الجد على خطورة هذه المسألة، لمن لم يحكم الأصول والقواعد فيأخذ مباشرة من هذه الكتب بناء على كونها معتمدة في الفقه المالكي، فقال : "والعمل بما في الكتب لمن لا يدري لا ينجو من الخطر فيه لوجوه، منها.

منها أن النازلة لا يجيء بها نص الكتاب إلا نادرا وأكثر ما يجيء شبيه بها وبتلك المشابهة يغلط بعض الناس فيكتب عليها شيئا يغير المعنى ويخرجها عن سببها ممن لا علم عنده بالأصول التي قال بها القوم فيخرج عن الأصل ويقع في الخطأ وهو لا يعلم" [2]

والكتب المعتمدة في المذهب كثيرة جدا بحيث يحتاج حصرها لمؤلف مستقل، لكن الباحث يكتفي بذكر أهمها:[3]

3. الأمهات الأربعة.

وهي: المدونة، والواضحة، والعتبية أو المستخرجة، والموازية، وعليها اعتمد الفقه المالكي، ولم يصلنا منها إلا كتابان هما: المدونة والعتبية، أما الواضحة والموازية فقد فقدتا ولا يوجد منها إلا نقولات يسيرة موزعة في بعض المكتبات، وبعضها مبثوث في كتب الفروع.

ولا خلاف بين علماء المالكية على أن الأمهات الأربعة من الكتب المعتمدة في المذهب.

---

(1) المصدر نفسه، ص: 129.

(2) فتح العلي المالك القاضي عليش، 58/1.

(3) من أراد الوقوف على أغلب هذه الكتب يمكنه مطالعة منظومة النابغة الغلاوي المسماة المعتمد من الكتب والأقوال في المذهب المالكي.

- **المدونة:**

تعد المدونة من أهم كتب المالكية، وهي الأصل الثاني للفقه المالكي، جمعها الإمام سحنون من سماعات ابن القاسم عن مالك، وأصل المدونة من الأسدية، نسبة لأسد بن الفرات أخذها عنه سحون ورحل بها إلى عبدالرحمن بن القاسم فراجعها عليه ثم هذبها ورتب مسائلها وأبوابها وذيلها بالأدلة والأثار، فصارت جامعة لجهود ثلاثة من الأئمة الكبار، مالك بإجاباته، وابن القاسم بقياساته وزياداته، وسحنون بترتيب مسائلها وأبوابها، يقول القاضي عياض: " ثم إن سحنون بن سعيد نظر فيها نظراً آخر؛ وبوبها، وطرح مسائل منها، وأضاف الشكل إلى شكله – على رتبة التصانيف والدواوين – واحتج لمسائلها بالآثار من روايته من موطإ ابن وهب وغيره، فسميت تلك الكتب المدونة"[1] وقد بلغ عدد مسائلها ستا وثلاثين ألف مسألة[2]

والمدونة كما يقول ابن رشد: "أصل علم المالكيين، وهي مقدمة على غيرها من الدواوين بعد موطأ مالك، ويروى أنه ما بعد كتاب الله كتاب أصح من موطأ مالك، ولا بعد الموطأ ديوانا في الفقه أكثر إفادة من المدونة، وهي عند أهل الفقه ككتاب سيبويه عند أهل النحو، وكتاب إقليدس[3] عند أهل الحساب، وموضعها من الفقه موضع أم القرآن من الصلاة؛ تجزئ من غيرها ولا يجزئ غيرها منها"[4].

- **الواضحة في الفقه والسنن لابن حبيب:**

تعد الأم الثانية من أمهات الفقه المالكي، حظيت باهتمام وعناية أكابر العلماء، اعتمدوا عليها ونقلوا منها ودرّسوها ونشروها في الأقطار، دون فيها ابن حبيب آراءه الفقهية واجتهاداته ورتبها

(1) التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة، للقاضي عياض،1/ 18.

(2) ترتيب المدارك للقاضي عياض (3/ 367)

(3)ولد اقليدس سنة 300 قبل الميلاد، عالم رياضيات يوناني، يلقب بأبي الهندسة. عاش في الإسكندرية في أيام حكم بطليموس الأول (323–283 قبل الميلاد). اشتهر إقليدس بكتابه العناصر وهو الكتاب الأكثر تأثيرا في تاريخ الرياضيات، وقد استخدم هذا الكتاب في تدريس الرياضيات (وخصوصا الهندسة) منذ بدايات نشره قديما حتى نهاية القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين. ينظر: كتاب إقليدس: صناعة الرياضيات، باثمان ابنول، ص: 310.

(4) المقدمات، 1/44-45.

ترتيبا يسهل معه مدارستها وفهمها، لكن الجزء الأكبر منها فُقد ولم يصل منها إلا جزء صغير موجود بخزانة القرويين بفاس في المغرب تحت رقم 809. [1]

وقد أثنى عليها جمع من العلماء منهم القاضي عياض حيث يقول "وألف ابن حبيب كتباً كثيرة حساناً في الفقه والتواريخ والأدب، ومنها الكتب المسماة بالواضحة في السنن والفقه، لم يؤلف مثلها"[2] قال العتبي: "رحم الله عبد الملك ما أعلم أحدا ألف على مذهب أهل المدينة تأليفه، ولا لطالب أنفع من كتبه ولا أحسن من اختياره"[3]

والواضحة من أهم الكتب الفقهية خلال القرنين الثالث والرابع من الهجرة، حيث عكف عليها أهل الأندلس واعتمدوها إلى أن ألف أبو سعيد البرادعي كتابه المسمى بالتهذيب [4].

ج. المستخرجة من الأسمعة لمحمد بن أحمد العتبي:

هي الأم الثالثة، التي اشتهرت فيما بعد بالعتبية، وهي حصرٌ لمعلومات فقهية يرجع أكثرها لابن القاسم العتقي عن مالك بن أنس، وهي برواية من جاءوا بعده مباشرة، كما أنها تحتوي على آراء فقهية لتلاميذ مالك وخلفائه [5]

وقد جمع العتبي كتابه من سماع ابن القاسم وأشهب وابن نافع عن مالك، مع سماع عيسى بن دينار وغيره عن ابن القاسم "وجمع كل سماع في دفاتر وأجزاء منفردة، ثم جعل لكل دفتر ترجمة يعرف بها، وهي أول ذلك الدفتر، فدفتر أوله الكلام على القبلة، وآخر أوله حبل الحبلة، وآخر أوله جاع فباع امرأته، وآخر أخذ يشرب خمرا ونحو ذلك، فيجعل تلك المسألة التي في أوله لقبا له، وفي كل دفتر من هذه الدفاتر مسائل مختلطة من أبواب الفقه"[6].

---

(1) ينظر: ابن حبيب وتأسيس المدرسة المالكية في الغرب الإسلامي، نورالدين بوكريد، بحث مطبوع بمجلة البيان، العدد 311 يونيو 2003.

(2) ترتيب المدارك لعياض (127/1)

(3) الديباج المذهب لابن فرحون، 9/2.

(4) ينظر: مقدمة ابن خلدون، ص: 474.

(5) ينظر: دراسات في مصادر الفقه المالكي لميكلوس موراني، ص 118.

(6) مواهب الجليل للحطاب، 41/1.

إلا أن العتبية جمعت مسائل كثيرة انتقدها الفقهاء ونعتوها بالشذوذ والكذب، قال ابن لبابة "جمع المستخرجة وكثر فيها الحديث من الروايات المطروحة، والمسائل الغريبة الشاذة، وكان يؤتى بالمسألة الغريبة فإذا سمعها قال: ادخلوها في المِسْتَخْرَجَة"[1]

لكن العتبية لما كانت قد حملت بين طياتها علما وروايات كثيرة فقد تعنّى لها عالم الأندلس ابن رشد الجد فشرحها في كتاب عظيم أسماه (البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل العتبية في فقه مالك) فنقحها من الأقوال والروايات الشاذة فكتب لها القبول وأقبل عليها طلبة العلم، وصارت من الكتب المعتمدة عند أهل الأندلس.[2]

ذ. الموازية:

والأم الرابعة هي الموازية التي "ألفها محمد بن إبراهيم المعروف بابن المواز تفقه بابن الماجشون وابن عبد الحكم واعتمد على أصبغ، قال القاضي عياض: "هو أجل كتاب ألفه قدماء المالكيين، وأصحه مسائل وأبسطه كلاما وأوعبه"[3]، وكان القابسي يرجحه على سائر الأمهات، ويقول: "لأن صاحبه قصد إلى بناء فروع أصحاب المذهب على أصولهم في تصنيفه، وغيره إنما قصد لجمع الروايات ونقل منصوص السماعات"[4].

ومحمد صاحبها هو أحد المحمدين الأربعة الذين اجتمعوا للمالكية، اثنان مصريان: محمد بن المواز، ومحمد بن عبد الحكم، واثنان قرويان: محمد بن سحنون ومحمد بن عبدوس. [5]

4. النوادر والزيادات لابن أبي زيد.

كتاب النوادر والزيادات ذروة الفقه المالكي، يعد بمثابة تلخيص لأهم الكتب الفقهية للمذهب المالكي حتى ذلك الوقت، رتب فيه ابن أبي زيد النقول عن مالك، وفقهاء المذهب، فجمع ما في الأمهات من المسائل، والخلاف، والأقوال، فاشتمل على جميع أقوال المذهب

(1) تاريخ علماء الأندلس لابن الفرضي، (8/2)
(2) عون المحتسب فيما يعتمد من كتب المذهب (ص: 54).
(3) ترتيب المدارك، 169/4.
(4) المصدر نفسه، 169/4.
(5) المصدر نفسه (ص59)

وفروع الأمهات كلها، ، ففاق المدونة حجماً، لاستناده على مراجع أوسع منها، وتناول بذلك جميع المسائل الفقهية، إضافة إلى الفقه المقارن داخل المذهب، وشذرات من الأخبار والسير، وآراء عقدية لمالك، ووصف أحداث، وأدوات، وأمتعة مما كان متعارفاً في عهد الإسلام الأول. وأوضح المؤلف منهجه في مقدمة الكتاب، مبينا أنه عمل على جمع المادة الفقهية من مختلف الدواوين المتقدمة، مثل الموازية لابن المواز، والعتبية أو المستخرجة للعتبي، والواضحة لابن حبيب، وكذا تآليف ابن عبدوس وابن سحنون، فاستخرج ذلك منها، وجمعه باختصار من اللفظ في طلب المعنى، وعمل على تقصي أغلب المسائل الفقهية، وبسطها، مع تجنب تكرارها، كما اجتهد في الاستدلال للمسائل بالآيات القرآنية والأحاديث النبوية، فكان بذلك كما يقول: "كتابًا جامعًا لما افترق في هذه الدواوين من الفوائد، وغرائب المسائل، وزيادات المعاني على ما في المدونة، وليكون لمن جمَعه مع المدونة أو مع مختصرها مَقْنَعٌ بهما، وغِنًى بالاقتصار عليهما؛ لتَجْمع بذلك رغبَتُه، وتستجمَّ همَّتُه، وتعظم مع قلَّة العناية بالجمع فائدته، وقد رغبتُ في العناية بذلك، لِمَا رَجَوْتُ إن شاء الله من بركة ذلك"[1] بالإضافة إلى المصادر التي ذكرها المؤلف في مقدمة كتابه، فإنه كثيرا ما نقل في مواضع كثيرة حول قضايا فقهية محددة، من غير المصادر التي ورد ذكرها فيما سلف، وصرح ابن أبي زيد كذلك في المقدمة أن كتابه هذا لا يصلح للمبتدئين، نظرا لسعة المادة الفقهية المضمنة في الكتاب، أما عن مضامين الكتاب فهو يحوي ثلاث وثمانين كتابا؛ يبتدئ بكتاب بالطهارة، وينتهي بكتاب المرتدين، وتحت كل باب عدة فصول.

والكتاب عمدة لمن جاء بعد ابن أبي زيد، فقد نقل عنه جل من ألف في المذهب المالكي، كأبي الوليد الباجي الذي أكثر النقل عنه في المنتقى، وأبي الحسن علي بن سعيد الرجراجي في مناهج التحصيل، والحطاب في مواهب الجليل في غير ما موضع، وغيرهم.

5. **الرسالة الفقهية، لابن أبي زيد القيرواني.**

من أشهر وأنفس ذخائر التراث المالكي، بل المصدر الثالث في المذهب بعد الموطأ المدونة، والكتيب على صغر حجمه واختصاره، حوى بين دفتيه أربعة آلاف مسألة، يجب على المكلف

(1) النوادر والزيادات لأبي زيد القيرواني، 11/1.

معرفتها ولا يسعه جهلها.

أفصح المؤلف في المقدمة عن موضوع رسالته وأنه ألفها تلبية لطلب سائل فقال: "فإنك سألتني أن أكتب لك جملة مختصرة من واجب أمور الديانات مما تنطق به الألسنة، وتعتقده الأفئدة، وتعلمه الجوارح، وما يتعلق بالواجب من ذلك في السنن من مؤكدها ونوافلها ورغائبها وشيء من الآداب منها، وجمل من أصول الفقه، وفنونه على مذهب مالك بن أنس وطريقته"[1].

والكتاب قد تضمن مسائل عقدية، تتعلق بما تنطق به الألسن وتعتقده الأفئدة، من واجب أمور الديانات، ومسائل فقهية من: الطهارة، والصلاة، والزكاة، والصوم، والحج، والجهاد، والنكاح والبيوع، والوصايا، والمدبر، والمكاتب، والشفعة، والهبة، والصدقة، والحبس، والرهن، والعارية، والوديعة، واللقطة، وأحكام الدماء، والحدود، والأقضية، والشهادات، والأطعمة، وغيرها، بالإضافة إلى بعض الآداب الشرعية.

وقد سلك المؤلف رحمه الله منهجا رصينا، وأسلوبا واضحا، وجنح إلى الاختصار المفيد حتى لا يتم الإخلال بالمقصود، متجنبا بذلك الحشو والزيادة، والاعتماد على المشهور والراجح من المذهب دون ذكر الخلاف، ولا عجب في هذا فالكتاب قد رام فيه مؤلفه تبصرة للمبتدئين.

وقد انكب عليه المعلمون والمتعلمون بالقراءة والشرح والتعليق قديما وحديثا، حتى عدها القرافي: من جملة خمسة كتب عكف عليها المالكيون شرقا وغربا، وأنشد في الثناء عليها القاضي عبد الوهاب البغدادي[2] قائلا:

رسالة علم صاغها العلم النهد ... قد اجتمعت فيها الفرائض والزهد
أصول أضاءت بالهدى فكأنما ... بدا لعيون الناظرين بها الرشد
وفي صدرها علم الديانة واضح ... وآداب خير الخلق ليس لها ند
لقد أم بانيها السداد فذكره ... بها خالد ما حج واعتمر الوفد

قال عياض: "كان أبو محمد إمام المالكية في وقته وقدوتهم، وجامع مذهب مالك،

(1) شرح زروق على الرسالة، شهاب الدين الفاسي الشهير بزروق، 19/1.
(2) ينظر: عون المتين نظم رسالة القرويين لليعقوبي، 9/9. والأبيات من بحر الطويل.

وشارح أقواله، وكان واسع العلم كثير الحفظ والرواية. وكتبه تشهد له بذلك"[1]

6. كتاب جامع الأمهات أو المختصر الفرعي لابن الحاجب.

ألفه أبو عمرو جمال الدين عثمان بن عمر المالكي المعروف بابن الحاجب، كتاب قصد مؤلفه من وضعه جمع ما تقدمه من مسائل الفقه وفروعه ملخصة من أقوال علماء المذهب وكتبهم المشهورة، وفي هذا يقول رحمه الله: لما كنت مشتغلا بوضع كتابي كنت أجمع الأمهات، ثم أجمع ما اشتملت عليه تلك الأمهات في كلام موجز، ثم أضعه في الكتاب حتى كمل. ويذكر بعض أهل العلم ممن لهم عناية بالكتاب أن ابن الحاجب اختصر كتابه من ستين ديوانا، وأن فيه من المسائل ست وستين ألف مسألة.

وأما المسائل التي ينضوي عليها الكتاب فتوزعت فيه على خمسة عشر كتابا هي: الصلاة، والزكاة، والحج، والأضحية، والجهاد، والنكاح، والظهار، والرضاع، والبيوع، والسلم، والأقضية، والشهادة، والدعوة والجواب المبين والنكول والبينة، والديات، ثم الكتاب الجامع لفروع مختلفة.

فإذا كان كتاب النوادر والزيادات لابن أبي زيد القيرواني جامعا لما تقدمه من أمهات كتب الفقه المالكي، فإن كتاب جامع الأمهات اقتفى نفس النهج، مع ما يمكن اعتباره ميزة فيه كونه صغير الحجم، فلا يقارن بحجم كتاب النوادر، وذلك أن المؤلف لم يعمد فيه إلى ذكر الأقوال المتعددة، وإن لم يكن خلوا منها، فإنه حاول الاقتصار على المشهور والراجح غالبا، ثم إنه لم يتكلف ذكر الأدلة من القرآن والسنة والآثار، بل جرّده من كل ذلك، أضف إلى ذلك اختصار اللفظ وتقليله، دون إخلال بالمعنى، أو غموض في الفهم.

ومن حسن صنيع ابن الحاجب أنه نسب الأقوال إلى أصحابها، وجعل لكل كتاب من كتب مؤلفه عناوين فرعية، إلا مما لم تدعه الضرورة إلى ذلك؛ ليسهل الوقوف على جزئيات المسائل فيه.

قال ابن خلدون رحمه الله: "إن صاحبه لخص فيه طرق أهل المذهب في كل باب، وتعديد

(1) ترتيب المدارك، 216/6.

أقوالهم في كل مسألة، فجاء كالبرنامج للمذهب". [1]

قال كمال الدين الزملكاوي الشافعي: "ليس للشافعية مثل مختصر ابن الحاجب للمالكية، وكفى بها من شهادة". [2]

من أهم شروحه:

- شرح ابن راشد القفصي (ت736هـ) المسمى: الشهاب الثاقب في شرح مختصر ابن الحاجب.
- وشرح ابن عبد السلام الهواري (ت749هـ) المسمى: تنبيه الطالب لفهم مختصر ابن الحاجب.
- شرح ابن هارون الكناني (ت750هـ)، وهؤلاء الثلاثة من أهل تونس،
- من أفيد شروحه وأجودها، والتي جمعت الشروح المتقدمة: شرح خليل بن إسحاق (ت767هـ) صاحب المختصر المشهور، سمى شرحه بـ التوضيح. [3]

7. المختصر الفقهي لخليل بن إسحاق الجندي.

ويكفي في شهرته واعتماده أنه حصل درجة التواتر لكثرة من يحفظه[4]، وكان الناس شرقا وغربا عاكفين على جامع الأمهات لابن الحاجب حتى ظهر مختصر خليل، فأقبل الناس عليه[5] قال الحموي: "واعتنى الناس مشارقة ومغاربة به اعتناء زائدا، وقصروا همتهم عليه لكثرة ما فيه من الفروع التي لا تكاد توجد في غيره".[6] وهنالك سبب آخر هو الذي جعل لمختصره هذا الإقبال الكبير عليه، وهو اقتصاره على ما به الفتوى، ولذلك كان معتمد الناس بعده عليه دراسة وإفتاء وقضاء، بل إن جل من بعده تابع له ولذلك قال الحجوي: "ولو اقتصرنا على

(1) تاريخ ابن خلدون، 570/1.
(2) الديباج المذهب لابن فرحون. 88/2.
(3) ينظر: الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، للحجوي 66/4، الديباج المذهب، لابن فرحون، ص: 290، مدمة التحقيق لكتاب كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب ص: 36، الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي، مصطلحاته وأسبابه، لعبد العزيز بن صالح الخليفي، ص: 225.
(4) ينظر: الفكر السامي، الحجوي، 248/4.
(5) ينظر: المصدر نفسه، 66/4.
(6) المصدر نفسه، 78/4.

ترجمة خليل، ولم نزد أحدا بعده، ما طلقنا جل الباقي، لأن غالبهم تابعون له.

والمختصر شروحه كثيرةً جدا، وأهم شروحه المعتمدة:

- شروح بهرام[1](ت805هـ) تلميذ خليل وله ثلاثة شروح على المختصر: كبير وأوسط وصغير، اشتهر منهما الأوسط، قال الحطاب: "واشتهر منها الأوسط غاية الاشتهار، واشتغل الناس به في سائر الأقطار، مع أنَّ الشرح الأصغر أكثر تحقيقا"[2]. يقول الغلاوي في نظم الطليحية وهو يعدد المعتمد من الكتب:

واعتمدوا بهرام لكن بالوسط أقسط في تحقيقه وما قسط

- مواهب الجليل، لأبي عبد الله الحطاب، قال محمد مخلوف: "لم يؤلف عليه مثله بالنسبة لأوائله[3] في الجمع والتحصيل"[4]
- شرح أبي عبد الله المواق[5](ت897هـ)، وله شرحان: كبير وسماه التاج والإكليل، وشرح صغير، وكلاهما معتمد، لكن قال أبو العباس الهلالي: "وشرح المواق الصغير والكبير، سوى أنه وقع له في مواضع قليلةٍ خلل عند نقله بالمعنى".[6]

---

(1) هو: بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز الدميري المالكي، أبو البقاء تاج الدين قاضي القضاة بمصر، كان إماماً في الفقه والعربية، وغيرهما، وبرع في المذهب، فهو محقق ثبت صحيح النقل، وحمدت سيرته حين تولى قضاء قضاة المالكية بمصر، وانتهت إليه الرئاسة في زمنه، من كتبه: شرح الألفية في النحو، وشرح مختصر ابن الحاجب الأصولي، ينظر: شذرات الذهب لابن عماد 78/9، شجرة النور، لمحمد مخلوف 344/1، كفاية المحتاج لأحمد بابا التنبكتي ص: 109، الفكر السامي، للحجوي 84/4،

(2) مواهب الجليل، 7/1.

(3) قيد بأوائله لأنه جنح في آخره إلى الإيجاز، أو لعله أدركه الملل في آخره فأوجز واختصر. ذكره التنبكتي في نيل الابتهاج، ص: 593.

(4) شجرة النور الزكية، 390/1.

(5) هو: محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري الغرناطي المالكي، أبو عبد الله المعروف بالمواق، أخذ عن جماعة، كالقاضي ابن سراج وهو عمدته، ومحمد بن عاصم، وعنه أبو الحسن الزقاق وأبو العباس الدقون، من كتبه، سنن المهتدين في مقامات الدين. انظر: كفاية المحتاج لأحمد به التنبكتي ص: 443، الفكر السامي، للحجوي 97/4، شجرة النور الزكية لمحمد مخلوف 378/1.

(6) نور البصر، ص: 133.

المبحث الثاني: الكتب التي لا يعتمد عليها في معرفة المشهور.

تقدم في المبحث الأول أن الكتب لا يعتمد عليها في المذهب إلا بتوفر شرطين اثنين:

أحدهما: صحة نسبتها إلى مؤلّفها.

وثانيهما: صحتها في نفسها.

وسبب اشتراطهم الشرط الأول، هو الحيلولة دون تحريف كلام الأئمة؛ سواء بقصد أو بغير قصد، ولهذا جوزوا الإفتاء من الكتب المشهورة التي لا إشكال في نسبتها لمؤلفيها.

قال القرافي: "غير أن الكتب المشهورة لأجل شهرتها بعدت بعدا شديدا عن التحريف والتزوير، فاعتمد الناس عليها اعتمادا على ظاهر الحال...، وعلى هذا تحرم الفتيا من الكتب الغريبة التي لم تشتهر حتى تتضافر عليها الخواطر، ويعلم صحة ما فيها، وكذلك الكتب الحديثة التصنيف إذا لم يشتهر عزو ما فيها من النقول إلى الكتب المشهورة، أو يعلم أن مصنفها كان يعتمد هذا النوع من الصحة، وهو موثوق بعدالته، وكذلك حواشي الكتب تحرم الفتوى بها لعدم صحتها والوثوق بها"[1].

إلا أن هذا الشرط قد تُسوهل فيه في العصور المتأخرة. قال القرافي: "كان الأصل يقتضي ألاّ تجوز الفتيا إلا بما يرويه العدل عن المجتهد الذي يقلده المفتي، حتى يصح ذلك عند المفتي كما تصح الأحاديث عند المجتهد؛ لأنه نقل لدين الله تعالى في الموضعين، وعلى هذا كان ينبغي أن يحرم غير ذلك، غير أن الناس توسعوا في هذا العصر فصاروا يفتون من كتب يطالعونها من غير رواية، وهو خطر عظيم في الدين وخروج عن القواعد"[2].

وأما اشتراطهم للشرط الثاني وهو صحة الكتاب في نفسه، وذلك بموافقة محتواه لما يجب به العمل بأقسامه الأربعة: المتفق عليه والراجح والمشهور والمساوي لمقابله، "وعلى هذا تحرم الفتوى من الكتب الغريبة التي لم تشتهر حتى تتضافر عليها الخواطر ويعلم صحة ما فيها، وكذلك الكتب الحديثة التصنيف إذا لم يشتهر عزو ما فيها من النقول إلى الكتب المشهورة، أو يعلم أن

(1) الإحكام في تمييز الفتاوى من الأحكام، ص: 262.

(2) المصدر نفسه، ص: 262.

مصنفها كان يعتمد هذا النوع من الصحة وهو موثوق بعدالته"[1]

وكل كتاب لم يتوفر فيه هذان الشرطان؛ فإما ألّا يعتمد على ما انفرد بنقله، وإما أن يطرح جملة؛ لكونه منتحلا مكذوبا، ولذلك ميزوا بين النوعين على النحو الآتي:

أولا: كتب لا يعتمد على ما انفردت به.

- **مؤلفات عليّ الأجهوري وتلامذته على المختصر** [2]:

فقد اتخذ العلماء بخاصة المغاربة من شروح علي الأجهوري[3] (ت:1066هـ) وشروح تلامذته؛ كالشيخ عبد الباقي الزرقاني[4] (ت1099هـ) والشيخ محمد الخرشي[5] (ت1101هـ) والشيخ إبراهيم الشبرخيتي[6](ت1106هـ) موقفا واضحا، فاعتبروها من الكتب التي لا يعتمد عليها فيما انفردت بنقله. يقول صاحب نور البصر: "و من الكتب التي لا يعتمد على ما انفردت به شرح العلامة الشهير المكثر أبي الإرشاد نور الدين الشيخ علي الأجهوري على المختصر وما قيل فيه يقال في شرح تلامذته وأتباعه من المشارقة؛ كالشيخ عبد الباقي والشيخ

(1) المصدر نفسه، ص: 262.

(2) قال الهلالي والمراد شرحه الوسط، وأما الصغير فقد ذكره الشيخ أبو سالم، وسألت عنه بمصر فما وجدت من به، وأما الكبير فذكروا لي أنه لم يزل في مبيضته لم يخرج، وقد نقل منه تلميذه الزرقاني في بعض الموا على المختصرة نور البصرة ص: 132.

(3) هو: علي بن زين العابدين مُحَمَّد بن أَبي مُحَمَّد نُور الدِّين الأُجْهُوريّ، فقيه مالكي، له دراية بالحديث وعلومه، من كتبه، شرح الدرر السنية في نظم السيرة النبويّة، النور الوهاج في الكلام على الإسراء والمعراج، شرح رسالة أبي زيد. ينظر ترجمته: في كتاب، ترجمة الشيخ العلامة علي نور الدين الأجهوري المالكي، لعلي ونيس، ص: 14.

(4) عبد الباقي الزرقاني هو عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني، مرجع المالكية في عصر، وهو والد محمد الزرقاني، شارح الموطأ، له شرح على مختصر خليل، شرح على المقدمة العزية للجماعة الأزهرية، ينظر: سلك الدرر في أعيان القرن الثاني عشر للحسيني، 62/4، الأعلام للزركلي، 210/6.

(5) هو: محمد بن عبد الله الخراشي المالكي، أول من تولى مشيخة الأزهر، أقام وتوفي بالقاهرة، من كتبه: فتح الجليل على مختصر العلامة خليل في فروع الفقه المالكي. ينظر: سلك الدرر في أعيان القرن الثاني عشر للحسيني، 62/4، الأعلام للزركلي، 241/6-242، معجم المؤلفين، لعمر كحالة، 210/10.

(6) برهان الدين إبراهيم بن مرعي بن عطية الشبرخيتي، له شرح على مختصر خليل، وشرح لمتن العشماوية، مات غريقاً بالنيل وهو متوجه إلى رشيد.

إبراهيم الشبرخيتي والشيخ محمد الخرشي؛ لأنهم يقلدونه غالبا"[1]

- **الأجوبة الناصرية لابن محمد بن ناصر الدرعي** [2]، (ت1085هـ).

وأكثر مسائل هذه الأجوبة تدور حول البادية، وهي تحتوي على مسائل في الفقه، والتوحيد، والتصوف، وأصل هذا الكتاب مجموعة من الفتاوى لأبي عبد الله أحمد بن ناصر الدين الدرعي، صدرت عنه إجابة على أسئلة متعددة، وفي مجالات مختلفة، من غير أن يكون قصده وضعها وتأليفها في كتاب، بيد أن تلميذه البار محمد ابن أبي القاسم الصنهاجي جمعها ورتبها حسب الموضوعات الفقهية.

وذكر الهلالي أن الشيخ الدرعي لم يكن راضيا على جمعها في كتاب، وعلل ذلك بقوله: "وأما الأجوبة الناصرية فقد أخبرني بعض الثقات من فقهاء فقراء الطريقة الناصرية: أن الشيخ ابن ناصر –رحمه الله– لما بلغه أن طالبا جمعها لم يعجبه ذلك؛ لأن كثيرا منها خاطب بها العوام على قدر عقولهم، وعلى حسب أحوالهم، ولم يرد أن تكون تأليفا تؤخذ منه كليات المسائل، وكثيرا ما يكون فيها إجمال وإطلاق في محل التقييد وخروج عن المشهور"[3].

قال صاحب الطليحية:[4]

وجمعهم أجوبة ابن ناصر	لم يكن الشيخ له بناصر
خوف اغترار قاصر أو أمي	إذ ما أراد كونه كالأم
لأنه أجاب كل سائل	بحسب السائل لا المسائل
فطورا أطلق وطورا أجملا	من ثم ترك الكل كان أجملا

- **نوازل الورزازي**[5]؛ لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الله الورزازي (ت: 1176هـ)

---

(1) لأبي العباس الهلالي، ص: 131.

(2) هو: محمد بن محمد بن محمد بن الحسين بن ناصر، المشهور باسم ابن ناصر الدَّرعي، فقيه ولغوي وجامع كتب مغربي، وهو من الشخصيات الأكثر تأثيرا في مسار التصوف المغربي، حيث يعتبر مجدد الطريقة الشاذلية. ينظر: الاعلام للزركلي، 510/3.

(3) نور البصر للهلالي، ص: 133.

(4) نظم الطليحية: ص76.

(5) محمد بن محمد بن عبد الله الورزازي (الورزيزي)، كان فقيهاً، محققاً، مشاركاً في فنون شتى، فقهاً، وحديثاً، وعربية،

قال: الهلالي "من النوازل الجديدة المحتاجة إلى التحرير لإجمالها واشتمالها على غير المشهور، نوازل الورزازي وهي بأيدي كثير من أصحابه يعتمدونها، وفيها ما ليس بمعتمد"[1]

وفي الطليحية:

وهكذا نوازل الورزازي لم تخل من قول بلا إعزاز
فربما عن راجح قد مالا في الحكم أو أجمله إجمالا

- **جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر للتتائي**[2](ت: 942هـ).:

للشيخ محمد بن إبراهيم بن خليل شمس الدين التتائي، كتابه هذا هو شرحه الصغير على المختصر، قيل: إنه مات قبل تحريره، ويدل لذلك ما يوجد فيه مما هو سبق قلم لا يخفى عمن دونه، ولذلك بالغ في الإنكار عليه الشيخ ابن عاشر.[3]

قال في الطليحية:

وضعفوا في الحكم والإفتاء جواهر الدرر للتتائي
وأنكر ابن عاشر والونكري والمصطفى والخرشي ما منه ازدري

وله شرح آخر كبير أسماه فتح الجليل، وفيه أيضا مواضع كثيرة جدا حصل له فيها الوهم تقلا وتقريرا وبحثا.[4]

- **نوازل الشيخ عليش لأبي عبد الله محمد بن أحمد عليش (ت: 1299هـ)**

وكتابه يسمى: فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب مالك، وهو مشهور بفتاوى

ومنطقاً، وبياناً، شديد اتباع السنة، واجتناب البدعة ينظر: نشر المثاني (96/4)؛ فهرس الفهارس 1110/2 وذكر وفاته سنة (1166 هـ).

(1) المصدر نفسه، ص: 129.

(2) هو: محمد بن إبراهيم بن خليل التتائي، فقيه من علماء المالكية، نسبته إلى " تتا " من قرى المنوفية بمصر، له "فتح البديع الوهاب شرح التفريغ لابن الجلاب، ينظر: نيل الابتهاج على هامش الديباج، ص: 335 وفهرست الكتبخانة 3 : 158 وشجرة النور، ص: 272.

(3) ينظر: شرح زروق على الرسالة، 4/1.

(4) ينظر نيل الابتهاج للتنبكتي، ص: 336.

عليش، فنوازله تهدى ولا يعتمد عليها في الفتوى[1].

- **التقاييد:**

من الكتب التي لا تعتمد عندهم أيضا ما يسمونه بالتقاييد، وهي ما يقيده الطلبة على شيوخهم زمن الإقراء، وهي نوع من الأمالي يمليها الشيوخ على الطلبة لكنها لم تنقح، ومنها:

- **شرح الجزولي على الرسالة لأبي زيد عبد الرحمن بن عفان الجزولي[2] (ت: 741هـ)**

وشرحه عبارة عن تقاييد على الرسالة قيدها الطلبة عليه زمن الإقراء، كما هي الحال بالنسبة لشرح ابن عمر الآتي ذكره.

- **شرح ابن عمر على الرسالة: لأبي الحجاج الأنفاسي[3] (ت: 761هـ)**

إمام جامع القرويين في عصره، ويذكر شرحه في كتب التراجم بتقييد على رسالة أبي زيد القيرواني، وهو تقييد متداول بين الناس[4]

قال الشيخ زروق: "وأما الجزولي وابن عمر ومن في معناهما فليس ما ينسب لهم بتأليف، وإنما هو تقييد قيده الطلبة زمن الإقراء، وهو يهدى ولا يعتمد"[5]

وقد منع الأئمة الإفتاء من تقاييد الطلبة على شيوخهم، وقال بعضهم: "إن من أفتى من التقاييد يؤدب."[6]

ومبنى ما أفتى به العلماء من عدم التعويل على شيء منها في الإقراء والفتيا هو – والله

(1) ينظر: نوازل المهدي الوزاني المسماة بالمعيار الجديد، 129/1.

(2) أبو زيد عبد الرحمن بن عفان الجزولي: الفقيه الحافظ شيخ المدونة كان أعلم الناس بمذهب مالك وأصلح الناس وأورعهم كان يحضر مجلسه أكثر من ألف فقيه، ينظر: نيل الابتهاج للتنبكتي ص: 165 – 166، وشجرة النور لمخلوف 1/ 218 – 219، ووفيات ابن قنفذ ص: 350 – 351

(3) أبو الحجاج يوسف بن عمر الأنفاسي: كان أحد فقهاء فاس علماً وصلاحاً وديناً، أخذ عن عبد الرحمن بن عفان الجزولي وغيره وعنه ابنه أبو الربيع سليمان، ينظر ذيل وفيات الأعيان، لابن القاضي، 410/2.

(4) ينظر: نيل الابتهاج للتنبكتي، ص: 353.

(5) نور البصر للهلالي، ص: 131.

(6) المصدرنفسه.

أعلم – ما اشتملت عليه من ذكر الشيء وضده على أسلوب واحد[1]، لا لأنها من وضع الطلبة، ولهذا اعتمدوا الطرة لأبي الحسن الطنجي مع أنها من تقييد الطلبة عليه. وعدم الاعتماد على هذين التقييدين إنما هو فيما إذا ذكرا نقلا يخالف نصوص المذهب وقواعده، وأما ما عدا ذلك فمعتمد مقبول[2].

ومن الكتب التي لا يعتمدونها كذلك ما يسمى بالطرر أو الحواشي، قال ابن هارون: "وكذلك حواشي الكتب تحرم الفتوى بها لعدم صحتها" وعلق عليه الهلالي فقال: "مراده إذا كانت الحواشي غريبة النقل، وأما إذا كان ما فيها موجودا في الأمهات أو منسوبا إلى محله، وهي بخط من يوثق به فلا فرق بينها وبين سائر التصانيف"[3].

ومن أشهر هذه الطرر:

- **طرر ابن عات على الوثائق المجموعة.**

لأبن عمر أحمد بن محمد بن هارون بن أحمد ابن عات النفزي الشاطبي (ت: 609هـ) والوثائق المجموعة لأبي محمد عبد الله بن فتوح بن موسى بن عبد الواحد السبتي (ت460هـ) فهذا الكتاب وإن كان معتمدا عند بعضهم، فإنهم ضعفوا ما الفرد بنقله.

وزاد صاحب الطليحية فذكر من الطور التي لا تعتمد أيضا، فقال:

قلت ورب جاهل التقاضي يفتي الوري بطرة ابن القاضي
وطرة ابن رار والخطاط فكان في غاية الانحطاط

- **طرة ابن القاضي.**[4](ت 1269هـ)

والمراد هنا طرته الثانية وهي التي قال عنها الغلاوي

(1) ينظر أهار الرياض للمقري التلمساني، 30/3.
(2) ينظر: مواهب الجليل للحطاب، 41/1.
(3) نور البصر للهلالي، ص: 128.
(4) هو: حبيب الله بن القاضي الإديجي، من علماء موريتانيا، شيخ محضرة الكحلة وأحد مؤسسيها، فقيه مالكي عرف بالفطانة والذكاء، من مؤلفات منها طرة في علم الفروض ''التركة''، وشرح لرسالة ابن أبي زيد. وأشهرها: ''المعين'' وهو شرح لمختصر الشيخ خليل في الفقه المالكي ويعرف عند الطلاب بمعين حبيب الله ينظر ترجمته، عيون الإصابة في مناقب الشيخ محنض باب، لميلود المختار الدمياني، ص: 100.

وطرة ابن القاضي الاولى لعبت أيدي التلاميذ بها فذهبت
أخبرني الشيخ حبيب الله بذاك وهو ثقة والله

- طرة ابن رار للطالب أحمد بن محمد رار التنواجيوي الشنقيطي (ت: 1210هـ) وطرته على مختصر الشيخ خليل.
- طرة الخطاط العمر بن محمد البرتلي الشنقيطي الملقب بالخطاط (ت1196هـ) وطرته أيضا على مختصر الشيخ خليل، وتسمى كذلك طرة أبيه.[1]

ثانيا: كتب لا يعتمد عليها لعدم صحة نسبتها لأصحابها.

ومنها:

- أجوبة ابن سحنون منسوبة لأبي عبد الله محمد بن عبد السلام سحنون بن سعيد التنوخي، وتسمى أجوبته كذلك بنوازل ابن سحنون ومازال الأشياخ يحذرون الطلبة منها[2]
- كتاب التقريب والتبيين.

منسوب لأبي محمد أبي زيد القيرواني

- مختصر التبيين: منسوب لابن أبي زيد أيضا.
- الفصول والدلائل: منسوب لأبي عمران موسى بن عيسى الفاسي الغفجومي[3] (ت430هـ) ويسمى: كذلك بكتاب الدلائل والأضداد، كما أنه ينسب لابن أبي زيد القيرواني أيضا.
- أجوبة القرويين تنسب هذه الأجوبة لمجموعة من علماء القيروان، لا يعرف مؤلفها وجامعها، وقد اختصرها يعلى بن مُصلين الرجراجي، وهو من المغاربة الذين

(1) ينظر: اصطلاح المذهب محمد إبراهيم علي، ص:559.

(2) ينظر: نور البصر للهلالي، ص: 130.

(3) أبو عمران موسى بن عيسى بن أبي حاج الغفجومي المعروف بأبي عمران الفاسي، فقيه وحافظ ومحدث وأصولي مالكي، له كتاب التعليق على المدونة، ينظر: ترتيب المدارك لعياض، 27/2. شجرة النور الزكية، 255/1.

أخذوا عن ابن أبي زيد القيرواني [1].

- الأحكام لابن الزيات وتنسب لأحمد بن الحسن بن علي بن الزيات الكلاعي المالقي[2] (ت:765هـ).

قال القوري: "أجوبة ابن سحنون لا تجوز الفتوى بما فيها، ولا عمل عليه بوجه من الوجوه، وكذلك التقريب والتبيين الموضوع للشيخ ابن أبي زيد، وكذلك أجوبة القرويين، وكذلك أحكام ابن الزيات، وكذلك كتاب الدلائل والأضداد فجميع ذلك باطل وبهتان"[3]

وقد جمعها الغلاوي في الطليحية:

قد حذروا من كتب منسوبه للعلماء نسبة مكذوبه
من ذلك التقريب والتبيين لابن ابي زيد له تبيين
كذلك التفصيل والدلائل لابن ابي زيد بلا دلائل
ومنه الاجوبة للسحنون فعزوها له من الجنون
والقرويون إليهم تنسب اجوبة وهي لزور أنسب
وما من الأحكام للزياتي يعزى على نهج الضلال اتي

(1) ينظر فقه النوازل في سوس للحسن العبادي، ص: 65.

(2) يكنى أبا جعفر، ويعرف بالزيّات، الخطيب، المتصوّف الشهير، فقيه مالكي، وصوفي زاهد وخطيب معروف، من كتبه، ذّات السمع من القراءات السّبع، نظما، ورصف نفائس اللآلي ووصف عرائس المعالي، في النحو، وقاعدة البيان وضابطة اللسان، في العربية، ولهجة اللّافظ وبهجة الحافظ، والأرجوزة المسمّاة بقرّة عين السائل وبغية نفس الآمل، في اختصار السيرة النبوية، ينظر: الإحاطة في أخبار غرناطة، لسان الدين الخطيب، 145/1.

(3) نور البصر للهلالي، ص: 131.

المعتمد تشهيره من المدارس الفقهية.

تقدم في التمهيد التعريف بمدارس الفقه المالكي، وفي هذا المبحث يتطرق الباحث إلى مسألة اختلاف هذه المدارس في تشهير قول من الأقوال.

قال ابن فرحون: "وما اختلف فيه التشهير بين العراقيين والمغاربة فالعمل في الأكثر على تشهير المغاربة؛ لأن المشهور عندهم وعند المصريين هو مذهب المدونة"[1]

وهذا الذي قاله ابن فرحون هو الذي جرى به عمل المتأخرين وهو اعتبار تشهير ما شهره المصريون والمغاربة.[2]

قال عمر سليمان الأشقر: "إذا اختلف المصريون والمدنيون قدم المصريون غالبا، والمغاربة والعراقيون قدمت المغاربة، وتقديم المصريين على من سواهم ظاهر؛ لأنهم أعلام المذهب، لأن منهم ابن وهب، وقد علمت جلالته، وابن القاسم، وأشهب، وكذا تقديم المدنيين على المغاربة؛ إذ منهم الأخوان، ويظهر تقديم المغاربة على العراقيين؛ إذ منهم الشيخان[3]"[4]

والذي جرى به عمل المتأخرين اعتبار تشهير ما شهره المصريون والمغاربة؛ لأن المشهور عند المغاربة والمصريين هو مذهب المدونة.[5]

فإذا اختلف المصريون والمغاربة في التشهير، فالذي يستفاد من النص المتقدم: تقديم المصريين على من سواهم؛ إذ بظاهره يشمل المغاربة، فيقدم المصريون عليهم.

المعتمد تشهيرهم من علماء المدارس المالكية.

يُعد أواخر القرن الرابع الهجري وما بعده مرحلة تقعيد المذهب المالكي من حيث تحديد الرأي المعتمد للفتوى، فانتشرت بين العلماء بعض المصطلحات وكثر استعمالها عند الترجيح والاستدلال، وكان للتشهير الحظ الوافر، فعرف به بعض الأئمة وتميزوا بتعيين المشهور من

(1) كشف النقاب الحاجب، ص: 67.
(2) ينظر: المعيار المعرب، 23/12.
(3) يقصد بالشيخين: ابن أبي زيد وأبي الحسن القابسي. ينظر: الشرح الكبير للدردير، 482/2.
(4) المدخل إلى دراسة المدارس والمذاهب الفقهية، ص: 130.
(5) ينظر: اصطلاح المذهب عند المالكية ص: 393.

الأقوال، ومن بين هؤلاء الأئمة:

1. أبو الحسن اللخمي علي بن محمد القيرواني.
2. أبو الوليد ابن رشد الجد صاحب البيان والتحصيل.
3. أبو عبد الله المازري محمد بن علي.
4. ابن يونس أبو بكر محمد بن يونس الصقلي.
5. القاضي سند بن عدنان المصري.
6. ابن بزيزة عبد العزيز بن إبراهيم التونسي.

فإذا اختلف هؤلاء الأئمة في تشهير قول من الأقوال، كابن رشد والمازري وابن بزيزة مثلاً، فقد قال الحطاب في ذلك: "ابن رشد تشهيره مقدّم على تشهير ابن بزيزة، وابن رشد والمازري وعبد الوهاب متساوون"[1].

وقال ابن فرحون: "وأما ما اختلف فيه التشهير بين المغاربة كاللخمي، وابن محرز، وابن أبي زيد، وابن اللباد، أو الباجي، وابن عبد البر، وابن رشد، وابن العربي، أو القاضي عياض، والقاضي سند من المصريين، وغيرهم ممن يعين المشهور، ويخالفه غيره فيه، فهذا محل اجتهاد للفقيه، فإذا وجد الطالب اختلافًا بين أئمة المذهب في الأصح من القولين؛ ولم يكن أهلاً للترجيح بالدليل، فينبغي أن يفزع في الترجيح إلى صفاتهم الموجبة لزيادة الثقة بهم وبرأيهم، فيعمل بقول الأكثر والأورع والأعلم، فإذا اختص واحد منهم بصفة أخرى قدم الذي هو أحرى منهما بالإصابة، فالأعلم الورع مقدم على الأورع العالم واعتبر ذلك في هذا كما اعتبروا في الترجيح عند تعارض الأخبار صفات رواتها"[2]

أما عند اختلاف شيوخ المذهب في التشهير، والترجيح، فيرى المتأخرون:

1. أن ابن رشد، والمازري، وعبد الوهاب متساوون في التشهير.[3]
2. أن ابن رشد الجد يقدم تشهيره على كل من ابن بزيزة، وابن يونس واللخمي. فلا يحل لمسلم تقديم قول اللخمي على قول ابن رشد. وتقديم ابن رشد مقيد بأنه فيما عدا ما

(1) مواهب الجليل، 50/1.

(2) كشف النقاب الحاجب، ص: 69

(3) ينظر: تبصرة الحكام، 1/ 50، المعيار المعرب 12/ 23.

نبه الشيوخ على ضعف كلام ابن رشد فيه.[1]

3. أن ابن يونس مقدم على اللخمي.

والترتيب المتقدم بين العلماء ليس موضع اتفاق كامل، فهناك من يخالف في بعضها، كما أن لها استثناءات منصوصا عليها في الفروع، فقد مشى خليل في مختصره في مواضع عديدة على كلام اللخمي دون ابن رشد، مع وقوفه على كلامهما في ذلك الموضع، ولعل هذا يعود إلى ما تقدم ذكره من أن تقديم كلام ابن رشد مقيد بما إذا لم ينبه الشيوخ على ضعف كلام ابن رشد في المسألة. [2]

ثم إن عدم وضوح رأي العلماء فيما إذا اختلف كلام كل من: ابن رشد، والمازري، عبد الوهاب في التشهير، ومن الذي يقدم قوله؟

"ولعل الجواب يندرج فيما نُص عليه من أن الفقيه إذا تساوى القولان عنده من كل وجه، وعجز عن الترجيح بشيء مما ذكر من صفات التر جيح المذكورة، فليحكم بأيهما شاء"[3]

(1) ينظر: كشف النقاب الحاجب، ص: 67.

(2) ينظر: اصطلاح المذهب عند المالكية، محمد إبراهيم علي، ص: 388.

(3) ومضات فكر، للفاضل بن عاشور، 73/2.

الفصل الثالث: اختلاف الروايات عن مالك:

بناء على ما تقدم من أن الترجيح لا بد فيه من جهد يُبدل من مجتهد الترجيح، وذلك بتتبع الروايات الواردة عن الإمام وأقوال الفقهاء والأئمة، ومعرفة قواعد الترجيح بينها وبين الروايات، والتي أفرد لها الباحث فصلا كاملا، لأن المرجح لا تتم له ملكة الترجيح إلا بمعرفة قواعده التي نص عليها أئمة المذهب ودونوها في كتبهم.

إلا إنه من الضروري لمجتهد الترجيح أن يكون مطلعا على الأسباب التي أدت إلى حصول هذا الاختلاف، فإن في معرفتها والاطلاع عليها أكبر عون له للوصول إلى الراجح والمشهور من الأقوال والروايات المعتمدة في المذهب التي عليها مدار الفتوى.

المبحث الأول: تعريف الروايات وأنواعها.

أولا: تعريف الروايات

الروايات لغة: جمع، رواية من روى يروي رواية نقول: روى فلان الحديث أو الشعر يرويه رواية، فهو راو، وفلان راوية إذا كثرت روايته، والهاء للمبالغة في الرواية[1].

الروايات اصطلاحا: استقر عرف المتأخرين من المالكية على أن المقصود بالروايات ما نقل عن إمام المذهب نفسه من آراء وأقوال في المسائل الفقهية، قال البرادعي "اعلم أنه إذا وقع في المذهب ذكر الرواية فهي عن مالك، لا عن غيره، وإذا وقع ذكر القول، فقد يكون عن مالك وقد يكون عن غيره"[2]

وقال ابن شاس: "إذا أطلق الروايات فهي أقوال مالك، كقوله: وفي الضب روايتان إحداهما شاة، والأخرى: قيمة طعام أو صيام"[3]

(1) ينظر لسان العرب لابن منظور،438/14. مادة روى.
(2) كشف النقاب الحاجب، ابن فرحون، ص: 128
(3) عقد الجواهر، 302/1.

وقال أيضا: "في مسَ المرأة فرجها ثلاث روايات: النقض ونفيه، لعلي بن زياد وابن القاسم، والتفرقة بين أن تلطف فيجب وبين ألا تلطف فلا بجب، وهي رواية ابن أبي أويس"[1]

ثانيا: أنواع الروايات:

الروايات الفقهية من حيث كيفية صدورها عن الإمام؛ إما أن تكون قولية، أو فعلية، أو تقريرية، أو تنبيهية، أو توقيفية، فالقولية هي: النصوص المرفوعة إلى إمام المذهب، بخلاف الروايات الفعلية والتقريرية والتنبيهية والتوقيفية فإنها ما حكي عن الإمام أنه فعله أو فعله غيره فسكت عنه أو توقف في الجواب عنه، وبيانها كالآتي:

1. **الروايات القولية: (المنصوصات):**

المقصود بالنص أو المنصوص في المذهب هو: "تلك الصيغ الكلامية من أقوال وروايات، التي صدرت عن المجتهد؛ إما بألفاظ صريحة أو ظاهرة في المعنى المراد أو ما كان في معناها؛ مما أخذ بدلالة الاقتضاء أو الإيماء أو الإشارة"[2].

والمنصوصات تعتبر مذهبا للإمام متى ثبت بالنقل الصحيح أنه قالها، وقد يعبرون عما ثبت من الروايات عن مالك بالمعروف، فإذا قالوا: هذا هو المعروف أو المعروف كذا أو نحو ذلك، فإنهم يقصدون به الرواية الثابتة عن مالك، والتي هي مذهبه، ويطلقون في مقابله المنكر، ويقصدون به الرواية غير الثابتة عن مالك[3].

طرق معرفة منصوصات الأئمة:

أشار الشاطبي في الموافقات، مبينا أن العلم لا يؤخذ عن أهله إلا من مسلكين اثنين، وهما السبيل لمعرفة ما نقل عن الأئمة من النصوص والأقوال: الأول؛ التدوين، والثاني؛ السماع

(1) المصدر نفسه، 47/1.
(2) نظرية التخريج في الفقه الإسلامي، ص113.
(3) ينظر: كشف النقاب الحاجب، ص: 110.

والمشافهة[1]، وفيما يأتي بيان لكل مسلك.

- **المسلك الأول، التدوين.**

ما دونه الأئمة في كتبهم التي ألفوها بأنفسهم، وهذه الطريقة أوثق من الثانية؛ لأن ما كتبه العالم بيده يصعب أن يتسرب إليه الشك أو الاحتمال؛ لا سيما إذا أطبق الناس على نسبته إليه. يقول القاضي ابن القصار: "إذا اشتهر الكتاب...، جاز أن يعزى ما فيه إلى المترجم عنه، إذا كان الكتاب صحيحا مقروءا على العلماء، معارضا بكتبهم، وإن كان من الكتب التي لم يشتهر وينتشر ذكرها لم يجز ذلك حتى يروى ما فيها عمن تنسب إليه بروايات الثقات عنه"[2].

ومن أمثلة هذا الطريق كتاب الموطأ للإمام مالك رحمه الله، وكتابا الأم والرسالة للإمام الشافعي رحمه الله، وكتاب الفقه الأكبر للإمام أبي حنيفة رحمه الله وغيرها من الكتب التي تنسب إلى الأئمة المجتهدين على وجه التحقيق لا على وجه الافتراض.

فإذا صحت نسبة الكتاب إلى المجتهد أمكننا أن نتعرف على مذهبه في المسائل المبحوث عنها من خلال كتابه.

- **المسلك الثاني: السماع والمشافهة.**

هو نقل أصحاب الأئمة لأقوالهم وآرائهم واجتهاداتهم عن طريق السماع والمشافهة، ولهذا الطريق وإن تأخر في المرتبة عن سابقه أهمية لا تخفى؛ خصوصا إذا علمنا أن اعتماد الناس قديما إنما كان في الغالب على الحفظ والسماع لا على الكتابة والتأليف، وتلاميذ الأئمة هم الواسطة التي انتشر بها علمهم وذاع في كل الأقطار.

غير أنه مع هذه الفائدة في نشر علم المجتهد وآرائه بواسطة تلاميذه؛ فإن هذه الطريقة ليست كالأولى من حيث إن المجتهد قد يرجع عن بعض ما نقل عنه، ويكون الناس قد عملوا به، وفي هذا من الغلط ما فيه، وهو ما يفسر لنا ما يروى عن الأئمة أنفسهم النهي عن الكتابة عنهم لاستشعارهم خطورة ذلك.[3]

(1) ينظر: الموافقات، 96/1.

(2) المقدمة في الأصول، ص:37.

(3) ينظر: نظرية التخريج في الفقه الإسلامي، ص: 114.

2. الروايات الفعلية (أفعال الإمام)

المقصود بأفعال الإمام المجتهد هو ما ثبت عنه أنه كان يقوم به من التصرفات المتعلقة بالتشريع، ونقل إلينا بصورة لا تقبل التشكيك أو الرد، وما نقل عن الأئمة المجتهدين في هذا الباب كثير جدا مبثوث في كتب أصحابهم.

وتقدم أن النصوص المرفوعة إلى إمام المذهب من أقواله تعد مذهبا له، وهذا بلا إشكال، أما الفعل فيه تفصيل ونزاع: فإنْ قصَدَ الإمام بفعله البيانَ فلا إشكال فيه، وإن لم يقصد البيان؛ فاختلفوا هل يدل فعله على مذهبه أو لا؟

للعلماء في ذلك قولان:

الأول– الجواز: أي أن فعل المجتهد مذهب له ينسب إليه، وهذا لا يعني تنزيل المجتهد منزلة المعصوم، وإنما المقصود أن الفعل منه يُعامل معاملة القول، فيجوز للعامي تقليده فيه، ويجوز للفقيه –بعد البحث عن مدركه– أن يفتي به، ويُخرّج عليه، وعمليا نجد أن المالكية نقلوا في دواوينهم أفعال مالك وتروكه وتقريراتِه، مستدليّن بها على مذهبه.

وإلى هذا القول ذهب الشاطبي من أئمة المالكية حين قرر أن المفتي قائم في الأمة مقام النبي – ﷺ –، وأن الفتوى كما تحصل بالقول تحصل أيضا بالفعل والإقرار [1]

القول الثاني– المنع:

وأصحابه يرون أن مذهب المجتهد لا يؤخذ من فعله، ولا ينسب إليه حكم أُخِذ من فعله على أنه مذهبه، ذلك لأن المجتهد ليس معصوما من الذنب فهو أيضا ليس معصوما من الخطأ والسهو والنسيان، وإذا أخطأ فقد يستمر في خطئه، بخلاف النبي ﷺ فإنه معصوم من تعمد المعصية والذنب، وإذا أخطأ فإن الله عَزَوَجَلَّ يصوبه، ولا يقره على ذلك [2].

والذي يراه الباحث أن أخذ مذهب المجتهد من فعله لا بد فيه من التحرز والاحتياط، فلا ينبغي أن ننسب لمجتهد رأيا شرعيا بناء على فعله، ما لم يدل دليل صريح على أنه يعتقده؛ لأن الفعل أحيانا قد تقتضيه موجبات خاصة لم نطلع عليها، والله أعلم.

---

(1) ينظر الموافقات، 258/5. وهو مذهب الحنفية والشافعية.

(2) ينظر: مجموع الفتاوى، لابن تيمية، 152/19.

3. التقريرات.

التقريرات هي ما صدر أو وقع بحضرة العالم المجتهد من الأقوال والأفعال والتصرفات، فسكت عنها ولم يبد فيها رأيا؛ لا بالموافقة ولا بالإنكار، فهل يمكن استفادة مذهب العالم من هذه التقريرات أم لا؟

هذ المسألة فيها نزاع طويل ليس هنا محل بسطه، والحق من ذلك – والله أعلم – أن مذهب المجتهد لا ينسب إليه من سكوته، ما لم تصاحبه قرينة ترجح أن سكوته عن الإنكار دليل على موافقته على ما فعل أو قيل بحضرته. (1)

4. التنبيهات:

وتعد من جنس الروايات المنقولة عن الأئمة، غير أن المجتهد لا يباشر من خلالها فعلا معينا، ولا يصدر منه قول بخصوص قضية معينة، فالمراد بالتنبيهات "أقوال الإمام التي لم تنسب إليه بعبارات صريحة دالة على ذلك، بل يفهم منها أنها أقوال الإمام بما توحي إليه العبارة ويدل عليه السياق"(2)

وتعابيرهم عن هذا النوع كثيرة، منها: أشار إليه، أومأ إليه، وتشمل التنبيهات أيضا تعابير الأصحاب عما ليس فيه للإمام عبارة صريحة كقولهم: دل عليه كلامه، يحتمله كلامه، ظاهر كلامه كذا.

وللتمثيل على بعض العبارات التي حكوا بها عن مالك رحمه الله، قولهم: أشار إليه مالك، فقد جاء في مواهب الجليل عند الكلام عن المراد بالدرهم البغلي، " والمراد بالدرهم، الدرهم البغلي، أشار إليه مالك في العتبية، ونص عليه ابن راشد ومجهول الجلاب أي الدائرة التي تكون بباطن الذراع من البغل"(3).

وفي الغالب تكون التنبيهات غير صريحة في الحكم، فقد تتردد بين حكمين من أحكام

---

(1) لزيادة الاطلاع على تفصيل هذه المسألة ينظر: التخريج عند الفقهاء والأصوليين ليعقوب عبد الوهاب الباحسين، ص: 221.

(2) التخريج الفقهي عند الأصوليين، ليعقوب عبد الوهاب الباحسين، ص: 347، ينظر المدخل المفصل لبكر بن عبد الله أبو زيد، 174/1.

(3) الحطاب، 147/1.

التكليف أو أكثر، فيحتمل جواب الإمام في مسألة ما الوجوب أو الندب مثلا، كما قد يحتمل في مسألة أخرى التحريم أو الكراهة.

5. التوقف.

بين المازري رحمه الله معنى ذلك فقال: "قد تكون أصول الشرع المختلفة تتجاذب فرعا واحدا تجاذبا متساويا في حق بعض العلماء، ولا يمكنه تصور ترجيح، ورده لبعض الأصول يوجب تحريمه ورده لبعضها يوجب تحليله، فلا شك أن الأحوط تجنب هذا، ومن تجنبه وصف بالورع والتحفظ في الدِّين"[1]

والمسائل التي توقف فيها مالك رحمه الله لا تعد ولا تحصى كثرة، كتوقفه في خنزير البحر، والكيمخت [2] وغيرها [3]، ولا يعني ذلك نقصان أهليته في الاجتهاد بقدر ما يدل على رسوخ القدم في العلم والتثبت، والتحري، والورع، والتقوى.

المبحث الثاني: أسباب اختلاف الروايات عن مالك.

عند النظر لكثير من المسائل الفقهية التي ورد فيها اختلاف الرواية عن مالك رحمة الله عليه؛ تبين للباحث أن أصل هذا الاختلاف يرجع في مجمله إلى خمسة أسباب، وهي:

أولا: تعدد اجتهاد مالك في المسألة الواحدة:

إن أول سبب من الأسباب التي يمكن الحديث عنها فيما يخص مسألة اختلاف أقوال مالك في المسألة الواحدة هو تعدد اجتهاده في نفس المسألة؛ فتجد حكم المسألة يتغير عنده أحيانا بتغير اجتهاده فيها، والباحث يعني بتعدد الاجتهاد في المسألة الواحدة أن يعيد المجتهد

(1) إكمال المعْلم، للقاضي عياض، 285/2.

(2) الكيمخت بفتح الكاف: جلد الحمار أو جلد البغل أو جلد الفرس المدبوغ. حاشية الصاوي على الشرح الصغير، 6/2.

(3) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 56/1.

النظر فيها وفق الضوابط العلمية والمنهجية المقررة في عملية الاجتهاد، فيخرج رأيه في المسألة مغايرا لرأيه الأول، وهي مسألة معروفة في جميع المذاهب الفقهية الإسلامية وعند جميع الأئمة المجتهدين؛ فما من إمام من الأئمة الأربعة وغيرهم من الذين دونت مذاهبهم إلا ونقلت عنه أقوال مختلفة في المسألة الواحدة.

وليس ذلك غريبا على إمام مجتهد كمالك رائده اتباع الحق الذي يقوده إلى تغيير اجتهاده نتيجة لاطلاعه على نصوص وأدلة لم تكن مطروحة أمام ناظريه من قبل، أو بسبب تبدل المصالح والأعراف التي يراعيها في منهجه عند الاستنباط[1]

يقول محمد أبو زهرة "ولم يكن غريبا أن تختلف أقوال المجتهد في الأمر الواحد....؛ لأنه مادام الاختلاف مسيطرا فإن الحق قد يدفع الإمام لتغيير رأيه في المسألة الواحدة لدليل جديد لم يكن على علم به ثم علمه، أو لأنه رأى من الاختبار أو الابتلاء لأحوال الناس ما يثبت خطأه في رأيه الأول...، وغير ذلك من الأسباب الباعثة على تغيير الرأي، فإن المخلص يسير نحو الحق حيث يلوح دليله، وتستقيم له الحجة، ولا يتعصب لرأيه وفكره"[2]

فمن الطبيعي أن تختلف آراء مالك باختلاف أحواله العلمية؛ إذ قد يبلغه حديث أو أثر لم يطلع عليه، وقد يغير رأيه مراعاة لتغير أحوال المستفتين فيكون ذلك داعيا لاختلاف رأيه في المسألة الواحدة، ولا يعد هذا قادحا في منهجه بقدر ما يدل على صحة فقهه وعدم جموده، كيف؟ وهو المعروف بإعمال قواعد المصلحة والاستحسان ومراعاة الخلاف.

حكم نسبة القولين المختلفين إلى لمجتهد الواحد.

إذا روي عن العالم المجتهد قولان مختلفان فأكثر في المسألة الواحدة، فلا يعدو ذلك أن يكون واحدة من ثلاث أحوال:

الحالة الأولى: أن ينقلا عنه معا في وقت واحد، ويقال: في المسألة قولان فإن نقل مع القولين ما يدل على أنه يرجح أحدهما على الآخر، كأن يقول هو: "هذا أحبها إلي أو نحو ذلك، فإن هذا مما يرجح أحدهما على الآخر، وإذا لم يرد عنه ما يرجح أحد القولين، فقيل:

(1) ينظر: الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي لعبد العزيز الخليفي، ص 238.

(2) مالك حياته وعصره وآراؤه وفقهه، ص: 379.

يُتوقف في المسألة؛ لعدم ترجيح قول على آخر، وقيل: يتخير السامع بينهما؛ قياسا على تعارض الأمارتين [1].

الحالة الثانية: أن ينقلا عنه في وقتين مختلفين، وفي هذه الحالة:

- إما أن يعلم القول المتقدم من القول المتأخر، وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن القول الأخير هو الذي ينبغي أن يعتمد مذهبا له، ويطرح الثاني باعتباره منسوخا، كما يعمل بالأدلة الشرعية[2].

وأشار السيوطي إلى ذلك في نظمه على جمع الجوامع بقوله:

وحيث عن مجتهد قولان تعاقبا فالقول عنه الثاني

- وإما ألا يعلم المتقدم من المتأخر من القولين؛ بحيث يجهل تاريخ صدورهما عن الإمام، وقد تباينت في ذلك أنظار الأئمة تباينا كبيرا، فقيل: لا بد من نسبة أحد القولين إلى العالم المجتهد لكن دون تعيينه، وقيل: يطرح الكل، وهو مذهب القرافي، وقيل: بل ينسب إليه الأقرب إلى أصوله وقواعده، وقيل: بل ينسب إليه القولان معا وقيل غير ذلك.[3]

الحالة الثالثة: ما كان ظاهره الخلاف وليس في الحقيقة كذلك، وأكثر ما وقع ذلك في تفسير الكتاب والسنة، فتجد المفسرين ينقلون عن السلف في معاني ألفاظ الكتاب أقوالا مختلفة في الظاهر، فإذا اعتبرتها وجدتها تتلاقي على العبارة كالمعنى الواحد والأقوال إذا أمكن اجتماعها والقول بجميعها من غير إخلال بمقصد القائل فلا يصح نقل الخلاف فيها عنه، وهكذا يتفق في شرح السنة، وكذلك في فتاوى الأئمة وكلامهم في مسائل العلم، "وهذا الموضع مما يجب تحقيقه، فإن نقل الخلاف في مسألة لا خلاف فيها في الحقيقة خطأً، كما أن نقل الوفاق في موضع الخلاف لا يصح"[4]

وذلك أن هذه الأقوال قد تكون محمولة على أحوال مختلفة أو أقسام متباينة، فيحمل كل قول

(1) ينظر المحصول للرازي، 22/2، شرح تنقيح الفصول للقرافي، 419/1.
(2) ينظر: شرح تنقيح الفصول، 1 /419، نهاية السول شرح منهاج الوصول، 273/2.
(3) ينظر: روضة الناظر لابن قدامة، 2378.
(4) جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر للتتائي، 2/ 146

على حالة أو قسم، ولا تكون حينئذ أقوالاً في مسألة واحدة، بل كل مسألة فيها قول[1]

أمثلة لاختلاف قول مالك في المسألة الواحدة لتعدد اجتهاده فيها:

كثيرة هي المسائل التي نقل فيها قولان أو أكثر عن مالك بسبب تعدد اجتهاده فيها، وسأكتفي بالتمثيل ببعض النماذج مما تتحصل به الفائدة في هذا السياق، فمن ذلك:

- ما نقله القرافي عن أبي الحسن اللخمي في اشتراط تفريغ المكيل والموزون في وعاء المشتري في نقل الضمان إليه، ففي ذلك قولان كلاهما ثابت عن مالك وباشتراطه قال ابن القاسم[2].
- تردد قوله في حكم أكل لحوم الحمر الإنسية بين الحرمة والكراهة، قال القاضي عياض: "ولا خلاف في الأخذ بالنهي عن أكلها؛ إلا شيء روي عن ابن عباس وعائشة وبعض السلف، وهل النهي للتحريم أو الكراهة؟ قولان لمالك"[3].
- ما جاء في المفهم في رفع الأيدي في الصلاة، قال: "وهل ترفع الأيدي مع التكبير أم لا؟ اختلف فيه قول مالك على ثلاثة أقوال الرفع في الأولى فقط، أو في الجميع، أو لا يرفع في شيء منها"[4].

ثانيا: تخريج المسألة على وجهين فأكثر.

مما يتصل بمسألة تعدد اجتهاد مالك رَحِمَهُ اللهُ في المسألة الواحدة؛ أن يُنقل عنه في المسألة الواحدة قولان مختلفان؛ لا على سبيل تعدد اجتهاده فيها، ولكن على سبيل كون المسألة تحتمل وجهين في التخريج على ما تقتضيه قواعد الاجتهاد.

وقد بحث علماء الأصول هذه المسألة فبينوا أسباب صدور ذلك من المجتهدين، كما

(1) ينظر: شرح تنقيح الفصول، 419/1.
(2) الذخيرة للقرافي، 132/5.
(3) ينظر: شرح الزرقاني على الموطأ، 23/3.
(4) المفهم للنووي، 612/2.

تكلموا في نسبة القولين إليه في هذه الحالة وأيهما يعد مذهبا له، ولأهمية هذه المسألة يورد الباحث بعض ما ذكروه فيها.

التكييف الفقهي لتخريج المجتهد المسألة على وجهين:

هناك جملة من الضوابط العامة يذكرها الأصوليون في إطار الحديث عن المسوغات العلمية والمنهجية التي تحمل المجتهد على تخريج المسألة على وجهين أو أكثر، ومن ذلك:

– أن المجتهد يريد من تخريج مسألة ما على قولين؛ إبطال ما عداهما من أقاويل أخرى وردت في المسألة، والتنبيه على أن الحق لا يخرج عن هذين القولين، وأصل ذلك قوله – ﷺ – في ليلة القدر: "التمسوها في العشر الأواخر"[1]، فنفى أن تكون في غير هذه العشر، ومن اجتهد في الكل أصابها، وكما فعل عمر – رضي الله عنه – حين حصر الشورى في ستة من كبار الصحابة؛ ليبين أن الخلافة لا تخرج عنهم، وأن غيرهم ليس بأهل لها، وأجمع الناس على تصويب فعله.[2]

– أن المجتهد قد تتساوى عنده الأدلة أحيانا في مسألة تتردد بين أصلين متعارضين من نص، أو إجماع، أو قياس، أو غيرها، فلا يظهر له وجه من وجوه الترجيح، فيخرج المسألة على قولين، ويردها إلى احتمال لا يخرج الصواب منه، ومن هذا القبيل قول سيدنا عثمان رضي الله عنه في الجمع بين الأختين بملك اليمين: أحلتهما آية وحرمتهما آية[3].

– أن ينص المجتهد على قولين مختلفين في مسألتين متفقتين، فيذكر أحد القولين في إحدى المسألتين ويذكر الآخر في المسألة الثانية، فيأتي واحد من أصحابه فيخرجهما على أنهما قولان في مسألة واحدة باعتبار أن المسألتين متفقتان[4].

أمثلة لتخريج مالك المسألة على وجهين:

حتى تتضح المسألة أكثر يعرض الباحث فيما يأتي مثالين من صور تخريج مالك رحمه الله المسألة الواحدة على وجهين:

المثال الأول: أن يكون جوابه فيها من جهة القياس ومن جهة الاستحسان.

---

(1) أخرجه البخاري، كتاب فضل ليلة القدر، باب تحري ليلة القد في الوتر من العشر الأواخر، رقم: 2021.

(2) ينظر: البحر المحيط: 138/8، فرائد الفوائد، ص: 28.

(3) ينظر: كتاب حقيقة القولين للغزالي، ص: 44.

(4) ينظر: فوائد الفوائد لابن القيم، ص: 29.

إذا كان الجواب من جهة القياس ومن جهة الاستحسان: هناك بعض المسائل الفقهية في مذهب مالك – وفي غير مذهب مالك – نقل عنه فيها قولان مختلفان، وذلك لأن القياس يقتضي أن يكون الجواب فيها على أحد القولين؛ بينما يقتضي الاستحسان أن يكون الجواب على القول الآخر، ومن ذلك ما جاء في المدونة أن الرجل يرث دارا فيسكنها مدة معينة، ثم يأتي أخ له يطلبه حقه من الميراث، فقال مالك: إن كان علم أن له أخا أغرمته نصف كراء ما سكن، وإن كان لم يعلم فلا شيء، وكذلك في السكنى، قال ابن القاسم: وإنما أجيز له السكني إذا لم يعلم على وجه الاستحسان؛ لأنه لم يأخذ لأخيه مالا، وعسى أنه لو علم لم يسكن نصيب الأخ، ولكان في نصيبه من الدار ما يكفيه قال سحنون: "وقد روى علي بن زياد عن مالك: أن له عليه نصف كراء ما سكن"[1]

فرواية ابن القاسم بعدم إغرام الوارث في هذه الحال قالها عن مالك على وجه الاستحسان، وروَى عنه علي بن زياد الإغرام على وجه القياس.

المثال الثاني: أن يكون جوابه من جهة القياس ومن جهة الخبر.

أجمع أهل العلم على أن الحديث الصحيح المتواتر لا ينبغي لأحد أن يخالفه مهما كانت منزلته في العلم والتقوى والورع، وأما إذا كان غير متواتر فهو محل اختلاف بينهم، منهم من يقدم الخبر على القياس، ومنهم من يعكس؛ بناء على مسوغات توجب ذلك عنده.[2]

والمراد بالقياس هنا هو ما تعاضدت عليه عمومات نصوص الكتاب والسنة وشهد له كثير من الأدلة والفروع حتى أصبح أصلا وضابطا تعرض عليه المسائل الجزئية[3].

ومن الأحكام الشرعية المستثناة من القواعد العامة للرفق والحاجة السلم والإجارة والحوالة والعرايا والقراض والمساقاة ونحوها، فتجد في كتب الفقه أن السلم جاء على خلاف القياس، وأن الإجارة وردت على خلاف القياس أي على خلاف القاعدة العامة، فالسلم خالف قاعدة: تحريم بيع ما ليس عندك والإجارة خالفت قاعدة: الغرر وبيع ما لم يخلق والعرايا خالفت

(1) المدونة الكبرى، 372/5. بتصرف

(2) ينظر: شرح تنقيح الفصول للقرافي، ص: 400.

(3) إعلام الموقعين لابن القيم، 36/2.

قاعدة المعروف المستثنى من المغابنة وقاعدة: المكارمة المستثناة من الربا.[1]

وعلى كل حال فإن من المسائل الفقهية ما يقتضي القياس أن يكون الجواب فيها وفق حكم معين، ويقتضي الخبر أن يكون الجواب وفق حكم غير الذي اقتضاه القياس وبالتالي يكون الجواب في مثل هذه المسائل من جهتين؛ من جهة القياس ومن جهة الخبر.

ثالثا: اختلاف السماع عن الإمام.

السماع عن مالك من قبل أصحابه وتلامذته من الأسباب التي أوجبت اختلاف الروايات المنقولة عنه رحمة الله، فكما تختلف الروايات عن إمام المذهب بسبب اجتهاداته في المسألة؛ فإنها قد تختلف عنه أيضا من جهة النقل أي من جهة السماع على النحو الذي يختلف فيه الرواة في نقل الأحاديث وسائر الأخبار.

ولاختلاف السماع عن الأئمة المجتهدين صور شتى، ومن ذلك:

- أن يسمع منه راو قولا ما في مجلس، ويسمع منه راو آخر قولا مغايرا للأول في مجلس آخر، فينقل كل راو كلامه على نحو ما سمعه، يقول ابن القاسم: "كأني كنت أنا وأشهب نختلف إلى عالمين مختلفين"[2]، وذلك لاختلافهما في الرواية عن مالك. قال ابن القزاز [3]: " سألت. أبا زيد ابن أبي الغمر، عمّن تزّوج وبشرط أنه إن لم يأت بمهر إلى كذا، فأمرها بيدها، فقال النكاح جائز فقلت له يُروى عن مالك، لا يجوز. فقال لي ومن أعلم بقول مالك؟ أنا أو أنت؟ قلت: أنت. ولكن أخبرني سحنون عن ابن القاسم عن مالك: إنه لا يجوز: قال إبراهيم ثم وجدتها رواية كما قال محمد بن عيسى "[4]

(1) ينظر: منهج الاستدلال بالسنة في المذهب المالكي لمولاي الحسين بن الحيان، 2/940-941.

(2) ترتيب المدارك للقاض عياض، 3/250.

(3) إبراهِيم بن محمد بن بازٍ، يُعرَفُ: بابن القَزّاز. من أهلِ قُرطُبَةَ؛ يُكنّى: أبا إسحاقَ، كان: فقيهاً عالماً، زاهِداً وَرِعاً. سمعَ من يَحيى بن يَحيى، وسَعيدِ بن حَسّانٍ، وأبي زيدٍ، وسحنون بن سعيدٍ، وغيرهم. وكانَ: مُقدَّماً في الفُتيا، حدّث عنه الناسُ، ينظر: تاريخ علماء الأندلس لابن الفرضي، 1/18، شجرة النور الزكية، 2/361.

(4) ترتيب المدارك، لعياض، 4/24.

- أن يكون اختلاف السماع راجعا إلى الراوي نفسه لا إلى المروي؛ كأن يكون تلميذ من التلاميذ لم يسمع كلام شيخه كاملا في مسألة ما، فينقل ما سمعه، وهو عكس ما قاله الإمام في تلك المسألة.

ومن هذا القبيل أن يكون الغلط في السماع؛ كأن يجيب الإمام بحرف النفي إذا سئل عن حادثة، ويقول: لا يجوز، فيشتبه على الراوي أنه قال: يجوز فينقل ما سمع، وهو خطأ.[1]

من الطبيعي جدا أن تختلف أسمعة الطلبة عن شيوخهم في هذا العصر؛ عصر الأئمة المجتهدين، الذي كانت فيه العمدة في ضبط العلوم ونقلها على الحفظ والسماع بالدرجة الأولى ونادرا ما يُلتجأ إلى الكتابة، ومعلوم أن السهو والغفلة أقرب إلى المحفوظ من المكتوب.

رابعا: الغلط في الرواية عن الإمام.

إن الخطأ من جملة الصفات الخِلْقِية التي ركب عليها الباري جلت حكمته الإنسان، ولذلك رفع عن هذه الآمة إثم الخطأ والنسيان، كما أخبر بذلك النبي بقوله: "رفع من أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"[2]، وسبحان من لا يخطأ ولا ينسى.

والغلط على الأئمة والخطأ في نقل مذاهبهم الفقهية من الظواهر العلمية التي عرفها تطور الفقه الإسلامي عبر تاريخه الطويل، فقد نقل عنهم ما لا يعد كثرة من المسائل المغلوطة، وبخاصة ما يتعلق بنسبة الأقوال إليهم عن طريق التخريج الذي سيأتي الحديث عنه إن شاء الله في محله من البحث. [3]

قال محمد الأمين الشنقيطي: "وأمثال هذا كثيرة جدا في مذهب مالك وغيره"[4]

(1) ينظر التقرير والتحبير لابن أمير الحاج، 425/3.

(2) صححه الشيخ الألباني في صحيح الجامع، بلفظ: "إن الله تعالى وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه" 375/1، حديث رقم: 1830

(3) كتب العلامة بكر أبو زيد رحمة الله في موضوع الغلط والخطأ في نقل الأقوال عن الأئمة رسالة نفيسة بعنوان (كشف الحلة عن الغلط على الأئمة)، وهي مطبوعة ضمن كتابه المدخل لفقه النوازل، طبعة واحدة لمؤسسة الرسالة.

(4) أضواء البيان، 373/3.

أسباب الغلط في الرواية عن الأئمة.

لقد تطرق الغلط إلى الفقه الإسلامي من جهة نقل أقوال الأئمة وآرائهم لأسباب كثيرة؛ منها:

- النسيان والغفلة والاختلاط أو ما شابه ذلك مما هو مسطر في كتب الجرح والتعديل من الأمور التي يصاب بها بعض الحفظة الناقلين؛ بخاصة في آخر العمر، مما ينتج عنه حتما تضارب في الأقوال والروايات التي ينقلونها عن أئمتهم، ولهذا فإن الرواة في نقل المذاهب عن الأئمة بمنزلة الرواة في نقل النصوص عن صاحب الشرع فلذلك يلزم الناقلين لتلك المذاهب من التحري والتثبت وضبط العبارات ما يلزم الناقلين لكلامه ﷺ.

- نسبة بعض الأقوال إلى الأئمة عن طريق التخريج؛ فقد يعمد بعض مجتهدي المذاهب إلى تخريج رأي فقهي لم ينص عليه إمام مذهبه أو نص على خلافه، فينسبه إليه على أنه قوله، يقول ابن القيم: "المتأخرون يتصرفون في نصوص ويبينونها على ما لم يكن لأصحابها ببال، ولا جرى لهم في مقال، ويتناقله بعضهم عن بعض، ثم يلزمهم من طرد لوازم لا يقول بها الأئمة، فمنهم من يطردها ويلزم القول بها، ويضيف ذلك إلى الأئمة، وهم لا يقولون به فيروج بين الناس بجاه الأئمة، ويفتى به ويحكم به، والإمام لم يقله قط، بل يكون نص على خلافه"[1]

- الاختصار الذي أغرم به المتأخرون من أتباع المذاهب؛ وهو سبب مباشر في الغلط والخطأ على الأئمة، وفيه يقول الحجوي: "فلما اختصروا أحالوا أشياء عما قصد بها، وتغيرت مسائل عن موضعها ...، بل حتى الشراح اختصر بعضهم بعضا فوقع لهم ذلك الغلط، وكم في شروح التتائي والأجهوري والزرقاني والخرشي من ذلك حتى التجأ المغاربة لإصلاح أغلاطهم، ولذلك ألف مصطفى الرماصي وبناني والتاودي وابن سودة والرهوني حواشيهم لهذا الغرض"[2].

ونَقَل عن أبي عبد الله المقري قوله: "لقد استباح الناس النقل عن المختصرات الغربية، ونسبوا ظواهر ما فيها لأمهاتها، وقد نبه عبد الحق[3] (ت581هـ) في التعقيب [1] على منع

(1) إعلام الموقعين، 176/4.

(2) الفكر السامي، ص: 407.

(3) بو محمد عبد الحق بن عبد الرحمن بن عبد الله بن الحسين بن سعيد الأزدي الأندلسي الإشبيلي المعروف في زمانه

ذلك، وقد ذيلت تعقيبه بمثل مسائله، وانقطعت سلسة الاتصال، فكثر التصحيف، وصارت الفتاوى تنقل عن كتب لا يدري ما زيد فيها مما نقص منها لعدم تصحيحها، وكان أهل المائة السابعة لا يسوغون الفتوى من تبصرة اللخمي لعدم تصحيحها على مؤلفها[2].

أمثلة لبعض المسائل التي وقع بها الغلط عن مالك.

هذه أمثلة لمسائل وقع فيها الغلط عن مالك، ونسبت له، وهذه الأغلاط عادة ما تحكى على أنها أقوال في المذهب.

- قال العلامة محمد الأمين الشنقيطي: "ومن أمثلته في مذهب مالك ؛ قول خليل المالكي في مختصره، الذي قال فيه مبينا لما به الفتوى: (كأقل الطهر)[3]، يعني أن أقل الطهر بين الحيضتين خمسة عشر يوما، والذين يعتقدون مذهب مالك يعتقدون أن مالكا يقول: بأن أقل الطهر بين الحيضتين خمسة عشر يوما، وهذا لم يقله مالك أبدا، ولم يفت به، ولم يروه عنه أحد من أصحابه، والذي كان يقوله مالك: إن أقل الطهر ثمانية أيام أو عشرة أيام، وهو الذي نقله عنه أجلاء أهل مذهبه كأبي محمد بن أبي زيد في رسالته رحمه الله، والقول بأن أقل الطهر خمسة عشر هو قول ابن مسلمة، واعتمده صاحب التلقين وجعله ابن شاس المشهور؛ أي مشهور مذهب مالك، مع أن مالكا لم يقله ولم يعلم به"[4].
- وقال الشنقيطي أيضا: "التحقيق أن عُرنة ليست من عرفة، فمن وقف بعرنة لم يجزئه ذلك، وما يُذكر عن مالك من أن وقوفه بعرنة يجزئ وعليه دم، خلاف التحقيق الذي

بابن الخراط، سكن مدينة بجاية فنشر بها علمه، وصنف التصانيف، واشتهر اسمه، له كتاب الأحكام الصغرى، والوسطى، وكتاب الأحكام الكبري. ينظر: طبقات الحفاظ لجلال الدين السيوطي، 429/3.

(1) التعقيب: هو الجزء الذي ألفه عبد الحق الإشبيلي متعقبا فيه أوهام البرادعي في تهذيبه للمدونة.

(2) المصدر نفسه، ص: 704.

(3) العبارة بتمامها في المختصر كالآتي:" الحيض: دم كصفرة أو كدرة خرج بنفسه من قبل من تحمل عادة وإن دفعة وأكثره لمبتدأة نصف شهر: كأقل الطهر ولمعتادة ثلاثة استظهارا على أكثر عادتها ما لم تجاوزه ثم هي طاهر" مختصر خليل، ص: 26.

(4) أضواء البيان، 373/7.

لا شك فيه، والظاهر أنه لم يصح عن مالك"[1].

- ومن المسائل الأصولية أيضا التي وقع فيها الغلط، مسألة الاحتجاج بإجماع أهل المدينة دون غيره وكذا إجماع الفقهاء السبعة، قال القاضي عياض: "اكثر تحريف المخالف فيما نقل عن مالك من ذلك سوى ما قدمناه، فحكى أبو بكر الصيرفي وأبو حامد الغزالي أن مالكا يقول: لا يعتبر إلا إجماع أهل المدينة دون غيره، وهذا ما لا يقوله هو ولا أحد من أصحابه، وحكى بعض الأصوليين أن مالكا يرى إجماع الفقهاء السبعة بالمدينة إجماعا، ووجه قوله بأنه لعله كانوا عنده أهل الاجتهاد في ذلك الوقت دون غيرهم، وهذا ما لم يقله مالك ولا روي عنه"[2].

خامسا: الوضع.

الوضع على الأئمة هو نسبة الأقوال والروايات إليهم من باب الكذب، كما تنسب الأحاديث الموضوعة إلى النبي ﷺ وليس لها صلة حقيقية به، وإن سموها حديثا بالنظر إلى زعم راويه، وهذا النوع من المسائل المنسوبة للإمام مالك عن طريق الكذب لا يرد في كتب المذهب إلا في النادر، بل غالبا ما يحكى في مصنفات المذاهب الأخرى بهدف النيل من المذهب.[3]

وإن من تمام حفظ الله جل جلاله لهذا الدين أن هيا له جهابذة نقادا وأئمة أفذاذا محصوا الأقوال في كل مذهب وميزوا كلام الأئمة من كلام غيرهم من الكذابين والدجالين، والله لا بد وأن يقيم في هذه الأمة من ينافح عن دينه، ويذب عن الشريعة.

يقول ابن القيم: "ونحن لا ندعي عصمة الرواة، بل نقول: إن الراوي إذا كذب أو غلط أو سها، فلا بد أن يقوم دليل على ذلك، ولا بد أن يكون في الأمة من يعرف كذبه وغلطه، ليتم حفظه لحججه وأدلته، ولا تلتبس بما ليس منها". [4]

والباحث يرى أن ثمة مسألة مهمة لا بد من الإشارة إليها في هذا المقام فيما يخص منهج

(1) المصدر نفسه، 441/4.
(2) ترتيب المدارك، 53/1.
(3) ينظر: منهج النقد في علوم الحديث، تور الدين عتر، ص: 301.
(4) مختصر الصواعق المرسلة، 481/2.

التعامل مع ما يروى عن الأئمة المجتهدين من الأقوال وهي ضرورة سلوك منهج المحدثين في الصناعة الحديثية لتصحيح أو تضعيف ما ينسب إليهم من الآراء والأقوال حتى تصح نسبة هذه الأقوال إليهم، كما يجب استثمار قواعد علم الأصول في رفع الاختلاف والتضارب الذي قد يحصل بينها على مستوى إفادتها للأحكام.

أمثلة لمسائل وضعت على مالك:

- قتل ثلث الأمة لاستصلاح الثلثين وقطع الأعضاء في التعزيرات، وهاتان المسألتان تنسبان إلى مالك في باب المصالح المرسلة؛ قال الجويني: "وأفرط مالك بن أنس في القول بالاستدلال؛ فَرُئِي يثبت مصالح بعيدة عن المصالح المألوفة والمعاني المعروفة في الشريعة، وجره ذلك إلى استحداث القتل وأخذ المال بمصالح تقتضيها في غالب الظن، وإن لم يجد لتلك المصالح مستندا إلى أصول ثم لا وقوف عنده، بل الرأي رأيه ما استند نظره وانتقض عن أوضار التهم والأغراض"[1].

وقال أيضا: "وبيان ذلك بالمثال: أن مالكا لما زل نظره؛ كان أَثَرُ ذلك تجويز قتل ثلث الأمة مع القطع بتحرز الأولين عن إراقة محجمة دم من غير سبب متأصل في الشريعة، ومنه تجويزه التأديب بالقتل في ضبط الدولة وإقامة السياسة، وهذا إن عهد فهو من عادة الجبابرة، وإنما حدثت هذه الأمور بعد انقراض عصر الصحابة"[2].

وقال في موضع آخر: " ولو ساغ ما قاله مالك، لاتخذ الناس أيام كسرى أنوشروان في العدل والسياسة معتبرهم، وهذا ممنوع، وتجرؤ على الانحلال عن الدين بالكلية "[3]

وهذا الذي ذكره أبو المعالي الجويني قد بين أئمة المالكية أنه مما وضع عن مالك رحمه الله، فقال القرافي ردا عليه: "وأما ما نقله من إباحة الدماء والأموال بما قاله، فالمالكية لا يساعدونه على صحة هذا النقل عن مالك، وكذلك ما نقله من أن مالكا يجيز قتل ثلث الأمة لصلاح الثلثين، فالمالكية ينكرون ذلك إنكارا شديدا، ولم يوجد ذلك في كتبهم، إنما

(1) البرهان في أصول الفقه للجويني، 161/2.
(2) المصدر نفسه، 207/2.
(3) المصدر نفسه، 161/2.

هو في كتب المخالف لهم، ينقله عنهم وهم لم يجدوه أصلا"[1].

وقال نجم الدين الطوفي[2] (ت716هـ)، في شرح الروضة: "قلت: لم أجد هذا منقولا فيما وقفت عليه من كتب المالكية، وسألت عنه جماعة من فضلائهم، فقالوا: لا تعرفه"[3]

ونفى العلامة محمد الأمين الشنقيطي رحمه الله هذه الدعوى فقال: "أما دعواهم على مالك أنه يجيز قتل ثلث الأمة لإصلاح الثلثين، وأنه يجيز قطع الأعضاء في التعزيرات فهي دعوى باطلة لم يقلها مالك، ولم يروها عنه أحد من أصحابه، ولا توجد في شيء من كتب مذهبه، كما حققه القرافي ومحمد بن الحسن البناني وغيرهما، وقد درسنا مذهب مالك زمنا طويلا وعرفنا أن تلك الدعوى باطلة"[4].

- ومن أشنع الأكاذيب الموضوعة على مالك رحمة الله ما نسب إليه من القول بجواز إتيان النساء في أدبارهن، قال القرافي فيما نقله عن ابن شاس في الجواهر: "ونسبته إلى مالك كذب قال ابن وهب قلت لمالك إنهم حكوا عنك حله، فقال: معاذ الله! أليس أنتم قوما عربا، قلت: بلى، قال: قال الله تعالى: ﴿نِسَآؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُواْ حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ﴾ [البقرة: 223]، وهل يكون الحرث إلا في موضع الزرع أو موضع النبت.

ونقل القرافي أيضا عن إسرائيل بن روح، أنه سأل مالكا، فقال: "إتيان النساء في أدبارهن فقال: ما أنتم قوم عرب؛ هل يكون الحرث إلا في موضع الزرع، ألا تسمعون الله يقول﴿نِسَآؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُواْ حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ﴾ [البقرة: 223] قاعدة وقائمة وعلى جنبها ولا يتعدى الفرج، قلت: يا أبا عبد الله إنهم ينقلون عنك حله، فقال: يكذبون علي؛ يكذبون علي؛ يكذبون علي ...، وقال له علي بن زياد يا أبا عبد الله

(1) نفائس الأصول في شرح المحصول، 4092/9.

(2) نجم الدين أبو الربيع سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري الطوفي، قيه وعالم حنبلي. ولد بقرية طوف أو طوفا من أعمال صرصر في العراق، من مؤلفاته: مختصر الجامع الصحيح للترمذي، الرياض النواضر في الأشباه والنظائر، ينظر: ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب 363/2 الدرر الكامنة لابن حجر 154/2، بغية الوعاة للسيوطي ص: 262. الأنس الجليل للعليمي 257/2.

(3) شرح مختصر الروضة، 211/3.

(4) محاضرة في المصالح المرسلة، ص:9.

عندنا قوم بمصر يحدثون عنك أنك تجيز الوطء في الدبر ، فقال : كذبوا علي، فالروايات متضافرة عنه بتكذيبهم وكذبهم عليه".[1]

(1) الذخيرة، 4/416.

الفصل الرابع: اختلاف الأقوال في المذهب المالكي.

المبحث الأول: مفهوم الأقوال وأنواعها.

أولا تعريف الأقوال:

القول لغة: "لفظ يجيء بمعنى تكلم وضرب وغلب ومات ومال واستراح وأقبل، ويعبر به عن التهيؤ للأفعال والاستعداد لها، يقال: قال فأكل، وقال فضرب، وقال فتكلم ونحوه"(1).

واصطلاحا: استقر عمل المتأخرين على إطلاق الأقوال في الغالب الأعم على اجتهادات الأصحاب والأئمة المجتهدين في المذهب، وذلك في مقابل إطلاقهم الروايات على ما ذهب إليه إمام المذهب من الأقوال، قال ابن فرحون: "وإذا أطلق – يعني ابن الحاجب – الأقوال، فالمراد قول أصحاب مالك وغيرهم من المتأخرين" (2).

وقد يطلق بعضهم أحيانا الأقوال ويريد بها أقوال الإمام صاحب المذهب نفسه، فتكون حينئذ كالروايات، قال ابن فرحون: "اعلم أنه إذا وقع في المذهب ذكر الرواية فهي عن مالك لا عن غيره، وإن وقع ذكر القول فقد يكون عن مالك، وقد يكون عن غيره"(3)

ثانيا: أنواعها:

1. **الاختيارات:**

الاختيارات مقاربة للترجيحات وهي ما يختاره مجتهد المذهب من الأقوال المعروضة في مسألة ما؛ على أساس ما تقتضيه قواعد الترجيح المعروفة في علم الأصول أو بناء على ما تقتضيه قواعد الترجيح المذهبي، قال ابن فرحون: "هو ما اختاره بعض الأئمة لدليل رجحه

(1) القاموس المحيط للفيروز آبادي، 1338/2.
(2) كشف النقاب الحاجب ص: 128.
(3) المصدر نفسه، ص: 129.

به، وقد يكون ذلك المختار هو المشهور أو خلافه"[1].

ويمكن تصنيفها وفق الطريقة التي تحصل بها إلى نوعين:

- أن تكون هذه الأقوال مختارة بين أقوال تنتمي كلها إلى مذهب واحد، والغالب في هذه الطريقة الترجيح بواسطة قواعد الترجيح المذهبي، ولا يُعملون قواعد علم الأصول إلا نادرا، ويسمون هذا الخلاف بالخلاف المنصوص وهذه طريقة الجم الغفير من أئمتنا المالكية رحمة الله عليهم، وبخاصة المتأخرين، كالحطاب [2].
- وإما أن تكون أقوالا جديدة خارج المذهب كأن يرجح المجتهد قولا في مذهب غير مذهبه، ولا يلزم في هذه الحال الاعتماد على قواعد التخريج المذهبي لأن الأقوال المخرجة على قواعد المذهب تحسب من المذهب على القول الراجح ويسمون هذا الخلاف بالخلاف المستنبط وقد اشتهر بهذه الطريقة بعض أئمة المذهب، وعلى رأسهم أبو الحسن اللخمي، غير أن هذا المسلك لم يرتضه أكثر فقهاء المذهب، لما فيه من خروج عن القواعد المذهبية، ولذلك شنعوا على اللخمي، ووسموه بمزق المذهب [3]

2. التخريجات (الأوجه).

وهي اجتهادات إنشائية لأئمة المذهب في قضايا مستجدة على ما تقتضيه القواعد العامة في المذهب، وهذا بخلاف الاختيارات التي تعتمد أساسا على الانتقاء بين أقوال موجودة أصلا، ولهذا قال ابن فرحون في تعريف التخريج: "هو عبارة عما تدل أصول المذهب على وجوده، ولم ينصوا عليه"[4].

وتسمى التخريجات أيضا بالأوجه، لأنها أحكام يخرجها من يجتهد داخل المذهب على وجوه نصوص إمامه، ومعنى تخريج الوجوه على النصوص استنباطها منها؛ كأن يقيس ما سكت عنه على ما نص عليه لوجود معنى ما نص عليه فيما سكت عنه، سواء نص إمامه على ذلك

(1) كشف النقاب الحاجب، ص: 134.
(2) ينظر: المعيار المعرب للونشريسي، 377/6.
(3) المصدر نفسه، 378/6.
(4) كشف النقاب الحاجب، ابن فرحون، ص: 99.

المعنى أو استنبطه هو من كلامه [1].

3. التأويلات:

التأويل كما عرفه الحطاب:" هو إخراج اللفظ عن ظاهره"[2].

والتأويلات في الحقيقة ضرب من ضروب تخريجات الأصحاب في نطاق المذهب، لكنها على نمط مخصوص، فهي لا تتجاوز كلام الإمام من حيث دلالته واستنطاق معانيه؛ إما تأويلا لظاهره، أو تقييدا لمطلقه، أو تخصيصا لعامه، بما يتفق وأصول المذهب وقواعده.

وقد يكون التأويل ناتجا عن ضبط لفظةٍ من كلام الإمام وشكلها، فربما استنبطوا الخلاف من ضبط الحروف وكيفية النطق بها، حيث إن بعض الاختلاط الوارد في المدونة ناشئ بدوره عن اختلاف رواتها في ضبط ألفاظها عند نقلها، وبالتالي تردد العلماء في وجوه تأويلها.

قال الحطاب: "واعلم أنه قد تكون التأويلات أقوالا في المسألة؛ واختلف شراح المدونة في فهمها على تلك الأقوال فكل فهمها على قول"[3]

وتسمى التأويلات كذلك بالاحتمالات؛ لأنها تبحث كلام الإمام وما يمكن أن يحتمله من المعاني، وقد قيل: كان مذهب مالك مستقيما حتى أدخل فيه الباجي يحتمل ويحتمل، فجاء اللخمي فعد جميع ذلك خلافا [4]

والمتتبع لتأويلات علماء المذهب المالكي، يجد أن غالبها في فهم ألفاظ المدونة، حيث اختلفت عبارات شراحها في توجيه معانيها، ولا غرابة في ذلك؛ لأن المدونة في المذهب هي الأصل الأصيل، ولذا قدمها غالب المتأخرين على الموطأ، ووسموها بالكتاب.

---

(1) ينظر: نشر البنود لعبد الله للشنقيطي: 323/2.

(2) مواهب الجليل، 48/1.

(3) مواهب الجليل: 34/1.

(4) ينظر: المصدر نفسه، 218/2.

المبحث الثاني: أسباب اختلاف الأقوال في المذهب المالكي.

قبل أن الشروع في تعداد بعض الأسباب التي أوجبت اختلاف أئمة المذهب فيما بينهم لابد من الإشارة إلى أن هذه الأسباب كثيرة يصعب حصرها، ولهذا اقتصر الباحث على الأسباب العامة التي يرجع إليها هذا الاختلاف في الغالب، وربما اندرج تحتها أسباب أخرى دونها في المنزلة والأهمية، ومن ذلك:

أولا: المجتهدون المستقلون.

المراد بالاستقلال بالاجتهاد أن يعتمد العالم المجتهد [1] على القواعد والضوابط المقررة في علم الأصول عند استنباطه للأحكام الشرعية أو في الترجيح بين أقوال من سبقه من أهل العلم دون أن يتقيد بقواعد مذهبه، وتسمى الأحكام الفقهية التي يتوصل إليها عن طريق هذا النوع من الاجتهاد بالاختيارات أو الترجيحات.

فبعدما قضى مالك، جاء عصر تلاميذه وأتباعه الذين حملوا مذهبه وفقهه فاجتهدوا في كثير من المسائل والنوازل التي ظهرت في الساحة الفقهية آنذاك، وأبانوا فيها عن رأيهم غير مقصرين، دون الاعتماد على قواعد المذهب وأصوله في كثير من الأحيان، وربما خرجت آراؤهم وأنظارهم مخالفة لهذه القواعد والأصول، لكنها مع ذلك تنسب في جملتها إلى المذهب؛ على اعتبار أن أصحابها من تلامذة إمام المذهب وأتباعه.

يقول الحجوي: "فلا تجد أهل مذهب إلا وقد خرجوا عن مذهب إمامهم؛ إما إلى قول بعض أصحابه، وإما خارج المذهب؛ إذ ما من إمام إلا وقد انتقد عليه قول أو فعل خفي عليه فيه السنة، أو أخطأ في الاستدلال، فضعف مذهبه...، فما من إمام إلا وقد خولف مذهبه في بعض مسائل؛ إما لدليل، وإما لضرورة، أو حاجة". [2]

واجتهاد هذا المجتهد يكون في الغالب على ضربين.

الأول: يكون عبارة عن ترجيح قول من بين أقاويل تنتمي كلها إلى مذهب إمامه، وذلك

(1) واو كان هذا المجتهد مجتهدا مذهبيا، فإن الاجتهاد يصح منه، على القول بتبعيض الاجتهاد.

(2) الفكر السامي، ص: 717.

بالترجيح بواسطة قواعد الترجيح المذهبي، ولا تُعمل قواعد علم الأصول إلا نادرا، ويسمون هذا الخلاف بالخلاف المنصوص. [1]

وهذه طريقة الجم الغفير من أئمة المالكية، وخاصة المتأخرين منهم حيث لا يخرج الواحد منهم في غالب الأحوال عن قواعد المذهب فيما يميل إليه من الاختيارات.

والتمثيل لهذا النوع من الاجتهاد في المذهب يكفي أن يأخذ الإنسان أي كتاب من الكتب التي تعتني بالاختلاف في المذهب كي يقف على حقيقة هذا الأمر، ولعل أحسن ما يمثل به لهذا النوع هو المسائل الثماني عشرة التي خالف فيها الأندلسيون قول ابن القاسم، وأخذوا فيها بقول غيره من أئمة المذهب. [2]

---

(1) ينظر: المعيار المعرب للونشريسي، 377/6.

(2) وهذه المسائل مختصرة كما يأتي:

1. ما جرى به العمل، وهو أول المسائل التي خالف فيها الأندلسيون قول ابن القاسم.
2. أنهم لا يوجبون الحميل بالحق إلا بعدلين.
3. من أنكر شيئا ثم أقر به وأقام بينة بالبراءة لم تنفعه.
4. الشفعة فيما لا ينقسم، وأوجبوها أيضا في الأموال الموظفة، وهو قول مالك وأشهب.
5. أنهم جعلوا الشيء المستحق يدخل في ضمان المستحق، وتكون له الغلة، وهو قول مالك في الموطأ.
6. من غاب عن زوجته فحاله في مغيبه حال خروجه في العسر واليسر، قاله ابن نافع.
7. أنهم أوجبوا القسامة مع شهادة غير العدول من اللفيف.
8. أنهم لم يجيزوا الشهادة على خط الشاهد إلا في الأحباس المعقبة إذا اقترن بها السماع الفاشي.
9. أنهم تركوا تحلية المشهود عليه وصفته، ولعل هذا مع وجود المعرف
10. أنهم أجازوا لبس الحرير في الغزو.
11. أنهم يراعون الكفاءة في النكاح في الحال والمال.
12. أن ما الزمنه المالكة نفسها في الخلع من نفقة ابنها بعد الحولين لازم لها، وهو قول المخزومي.
13. أنهم أجازوا الأجرة على تعليم النحو والشعر، وهو قول ابن حبيب.
14. أنهم أجازوا بيع كتب الفقه، وهو قول أكثر أصحاب مالك.
15. أنهم أجازوا أفعال السفيه الذي لم يول عليه.
16. أنهم أجازوا التفاضل في المزارعة إذا سلم من كراء الأرض بما يخرج منها؛ لأنها كراء لا شركة، وهو قول ابن دينار
17. أنهم لم يجيزوا للوصي أن ينظر على أولاد محجوره إلا بتقديم مستأنف.
18. أن المزارعة لا تنعقد عندهم إلا بالشروع في العمل، وهو قول ابن كنانة. ينظر: البهجة شرح التحفة للتسولي، 197/1-198.

الثاني: أن يكون اجتهاد المجتهد قولا جديدا لم يسبقه إليه غيره في مسألة معينة؛ بناء على ما تقتضيه قواعد الاجتهاد المقررة في علم أصول الفقه، أو يرجح قولا خارج المذهب؛ بأن يختار مثلا قولا في المذهب الحنفي، أو الشافعي، أو الحنبلي، أو غيرها من المذاهب الأخرى؛ بصرف النظر عن كون هذا القول موافقا لأصول مذهبه أم لا.

وقد سلك هذه الطريقة بعض المالكية ممن بلغوا رتبة الاجتهاد المطلق؛ كالحافظ ابن عبد البر، وأبي بكر ابن العربي، وأبي الوليد الباجي، وأبي الحسن اللخمي، وغيرهم ويسمون هذا النوع بالخلاف المستنبط. (1)

ولهذا نجد في المدونة نفسها مسائل مخالفة لأصول المذهب؛ خاصة الجزء الذي لم يتمكن سحنون من تنقيحه، وحينما تعرض ابن العربي لبعض هذه المسائل أخذ يكشف عن وجه ضعف قول سحنون فيها، كما في مسألة تأديب تارك الوتر مثلا، قال ابن العربي: "إنه أخذها عن أسد بن الفرات وهذا الأخير متأثر بالمذهب الحنفي". (2) وذلك لكون الأحناف يرون أن الوتر واجب(3).

وأبو الحسن الرجراجي في معرض حديثه عن مسألة الأمة المكاتبة الحامل في المدونة يرى أن فيها أقاويل خارجة عن المذهب. (4)

غير أن هذا المسلك لم يرتضه أكثر فقهاء المذهب لما فيه من الخروج عن قواعد المذهب وأصوله، وأهم من اشتهر بهذه الطريقة من المالكيين أبو الحسن اللخمي.

قال القاضي عياض في شأن اللخمي: "وهو مغرى بتخريج الخلاف في المذهب واستقراء الأقوال، وربما اتبع نظره فخالف المذهب فيما ترجح عنده، فخرجت اختياراته في الكثير عن قواعد المذهب". (5)

---

(1) ينظر المعيار المعرب للونشريسي، 377/6.
(2) القبس شرح موطأ مالك لابن العربي، 165/1.
(3) ينظر: المبسوط للسرخسي، 327/1.
(4) ينظر: مناهج التحصيل، 284/5.
(5) ترتيب المدارك، 109/8.

وكان ابن عرفة كثيرا ما ينشد:

لقد مزقت قلبي سهام جفونها كما مزق اللخمي مذهب مالك[1]

وأفضل ما يُمثل به لهذا الضرب من الاجتهاد المسائل الست التي خالف فيها أهل الأندلس مذهب مالك، فأخذوا فيها بالمذاهب الأخرى، وهي التي نظمها ابن غازي[2] (ت919هـ)، بقوله:

قد خولف المذهب في الأندلس في ستة وهي سهم الفرس
والحكم باليمين قل والشاهد وغرس الأشجار لدى المساجد
وخلطة والأرض بالجزء تلي ورفع تكبير الأذان الأول [3]

ثانيا: التخريج على أقوال الإمام.

نبغ في المذهب كثير من العلماء والفقهاء ممن بلغوا درجة الاجتهاد المذهبي والتصدي لعملية الاستنباط عن طريق التخريج والتفريع، فابن القاسم الذي كان ينقل عن مالك ما ثبت عنده أنه قاله أو أفتى به في نازلة معينة، يقوم بتخريج ما لم يتحصل لديه فيه نقل عن شيخه

(1) منح الجليل شرح مختصر خليل، القاضي عليش،24/8. والبيت من البحر الطويل.

(2) هو: محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن علي بن غازي، ولد في بمكناسة، وتفقه بها ثم استقر بفاس، ألف في القراءات والحديث والفقه والعربية والفرائض، والحساب، والعروض وغيرها. ينظر: نيل الابتهاج بتطريز الديباج لأحمد بابا التنبكتي، ص: 294، إتحاف أعلام الناس بجمال أخبار حاضرة مكناس للسلجماسي، 296/1.

(3) ترك الأندلسيون قول المالكية في الآتي:

- للفرس سهمان وللفارس سهم، وأخذوا يقول أبي حنيفة الذي جعل للفرس سهما واحدا فقط، وهو قول ابن وهب من المالكية،
- دأبوا على غرس الأشجار بالمساجد تبعا لمذهب الأوزاعي، الذي كان منتشرا بالأندلس قبل مذهب مالك.
- لم يأخذوا يقول مالك في القضاء بالشاهد واليمين في الأمور المالية.
- أوجبوا اليمين على المدعى عليه بمجرد الدعوى دون اشتراط الخلطة، ومضى على ذلك العمل خلافا لقول مالك الموجب للخلطة.
- وأخذوا أيضا بمذهب الليث في الشفعة في الأموال الموظفة.
- ورفع تكبير الأذان الأول، ومرادهم ترجيع التكبير في الأذان الأول من الصبح. ينظر: الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام لمياره، 21/1.

على ما هو وارد عنه، ولا شك أن ما كان يفعله ابن القاسم، كان يفعله غيره من التلاميذ الذين انتشروا في الأمصار، ومن جاء بعدهم من رجال المذهب على توالي العصور [1].

ولما كانت أقوال مالك – على كثرتها – لا تحيط بكل الأحداث الجزئية، ولا تكفي لمواجهة كل ما جدّ بعد عصره من مسائل، فقد عكف أتباعه الملتزمون لأصوله والمتقنون لقواعده على قياس المسائل التي لا نص للإمام فيها على المسائل المنصوص عليها، وتخريج ما لم يعرف حكمه من فروع على ما عرف حكمه منها؛ حيث ظهرت أمامهم مسائل لم ينقل فيها عن الإمام شيء؛ مما اضطرهم إلى تخريج أجوبتها على المسائل المنصوصة لإمام المذهب.

والسبب الرئيس لظهور التخريج هو الانتصار للمذاهب، فقد تغيرت حال الاجتهاد بعد عصر الأئمة المتبوعين، ولم يعد الاجتهاد مطلقا كما كان، فظهر التمذهب للأئمة والانتصار لأقوالهم وفتاويهم، حتى صار الأمر في آخر المطاف إلى اتخاذها مصدرا لتخريج الأحكام وتفريع المسائل على وفق ما تدل عليه قواعدهم وطرقهم في الاستدلال والاستنباط.

يقول ابن خلدون: "ولما صار مذهب كل إمام علما مخصوصا عند أهل مذهبه، ولم يكن لهم سبيل إلى الاجتهاد والقياس؛ احتاجوا إلى تنظير المسائل في الإلحاق وتفريقها عند الاشتباه بعد الاستناد إلى الأصول المقررة من مذهب إمامهم، وصار ذلك كله يحتاج إلى ملكة راسخة يُقتدر بها على ذلك النوع من التنظير أو التفرقة واتباع مذهب إمامهم فيهما ما استطاعوا، وهذه الملكة هي علم الفقه لهذا العهد"[2]

تعريف التخريج.

يدور معنى التخريج في إطلاقات الأصوليين والفقهاء على معان كثيرة [3]، منها:

- التخريج بمعنى القياس وسيأتي أن التخريج أعم من القياس؛ لأن القياس صورة من صور التخريج فقط، خلافا لمن جعلهما شيئا واحدا.

(1) ينظر: أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي لمحمد رياض: ص: 464.

(2) مقدمة ابن خلدون، ص: 473.

(3) ينظر تفصيل هذه المعاني في التخريج عند الفقهاء والأصوليين، يعقوب عبد الوهاب الباحسين، ص: 11 وما بعدها. نظرية التخريج في الفقه الإسلامي، ص: 46 وما بعدها.

- التخريج بمعنى التفريع أو التعليل؛ أي استخراج العلة وإضافة الحكم إليها، ومعرفة حكم الجزئي من القاعدة الكلية.
- التخريج بمعنى الاستنباط؛ وهو أشمل من سابقيه؛ لأن كلا من القياس وتطبيق القاعدة العامة على جزئياتها داخل تحت مسمى الاستنباط.[1]
- التخريج بمعان أخرى؛ كالتأويل والتوجيه ونحو ذلك.

ولعل السبب في اختلاف الفقهاء حول مفهوم التخريج هو اختلافهم في تصور ماهيته لكونه على ثلاثة أنواع تخريج الأصول من الفروع، وتخريج الفروع على الأصول، وتخريج الفروع على الفروع.

والذي يهم من هذه الأنواع هو الثاني والثالث المتعلقان بتخريج الفروع على غيرها من الأصول أو الفروع؛ لكونهما ألصق بموضوع هذه الأطروحة، وقد عرف ابن فرحون هذا النوع من التخريج بقوله "هو عبارة عما تدل أصول المذهب على وجوده، ولم ينصوا عليه"[2]

أنواع التخريج

أولا: تخريج الأصول من الفروع.

وهي طريقة اشتهر بها الحنفية في التأليف في علم أصول الفقه، ويحصل تخريج الأصول من الفروع عن طريق استقراء الفروع الفقهية وتتبع الجزئيات، ويستوي في ذلك القواعد الأصولية مع القواعد الفقهية.

وهذه الطريقة وإن اشتهر بها الحنفية فإن غيرهم من أهل المذاهب الأخرى تأثروا بها وإن بدرجة أقل، قال الحجوي: "وعلى نمطها ألف القرافي قواعده في المذهب المالكي وعياض والمقري والونشريسي والزقاق وأمثالهم، فتلك القواعد إنما هي مأخوذة بالاستقراء من كثير من الفروع لا من كلها، وهكذا في مذهب الشافعية والحنابلة ألف أصحابهما على هذا النمط ببيان

(1) ينظر: حاشية البناني على جمع الجوامع، 385/2.
(2) كشف النقاب الحاجب، ص: 99.

الأصول التي عليها مبنى جل المسائل، أخذوها من صنيع الإمام وأصحابه في استنباطه"[1]

وإذا كان من المعلوم أن مالكا لا يصرح بقواعد استنباطاته وأصولها إلا ما ندر، فإن الأئمة المنظرين للمذهب عمدوا إلى استقراء فروع المذهب فاستخرجوا منها القواعد الأصولية، وما أكثر تلك القواعد الأصولية المنسوبة إلى مالك عن طريق استقراء فروع مذهبه.

يقول الدكتور محمد رياض: "وأصول المذهب استقرائية تبعا لملاحظة تلامذة مالك طريقة اجتهاده وما سار عليه في نظر جزئيات، وفروع متعددة من فقهه، لا سيما ما ورد في الموطأ من فتاوى وأحكام"[2].

ومن ذلك على سبيل المثال:

- الأمر يقتضي التكرار؛ قال ابن القصار: "ليس عن مالك رحمة الله فيه نص، ولكن مذهبه عندي يدل على تكراره إلا أن يقوم دليل"[3].
- الأمر يقتضي الفور؛ نَسَبَ كثير من أصوليي المالكية هذه القاعدة إلى مالك رحمه الله، منهم ابن القصار والقاضي عبد الوهاب بناء على مسائل قال بها؛ كأمره بتعجيل الحج، ومنعه التفرقة بين الأعضاء في الوضوء، وأمره بتعجيل الهدي في الحج وغير ذلك[4].
- تقديم القياس على خبر الآحاد؛ وهي من القواعد الأصولية المخرجة في المذهب انطلاقا من بعض المسائل الفقهية الفرعية، ولم ينقل عن مالك رحمه الله تصريحا أو تلميحا ما يدل على أنه يقدم القياس على الخبر كيفما كان نوعه، إلا أن بعضهم ذهب إلى القول بأن مالكا رحمه الله يقدم القياس على خبر الواحد إذا لم يمكن الجمع بينهما؛ ابن القصار وابن رشد الجد والقرافي[5].

وتجدر الإشارة إلى أن هذا النوع من التخريج قد انتقده كثير من الأصوليين، وارتضاه بعضهم، والذي يظهر للباحث أن هذا التخريج إذا تأسس على استقراء تام

(1) الفكر السامي، 133/2.
(2) أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي، ص: 101.
(3) مقدمة ابن القصار، ص: 136.
(4) مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول للتلمساني، ص: 379.
(5) ينظر: مقدمة ابن القصار من 136، مفتاح الوصول للتلمساني، ص: 383

فهو مقبول، كما قال الشاطبي: "إذا استقرأ المجتهد معنى عاما من أدلة خاصة، واطّرد له ذلك المعنى، لم يفتقر بعد ذلك إلى دليل خاص على خصوص نازلة تعن، بل يحكم عليها وإن كانت خاصة بالدخول تحت عموم المعنى المستقرأ من غير اعتبار بقياس أو غيره؛ إذ صار ما استقرئ من عموم المعنى كالمنصوص بصيغة عامة، فكيف يحتاج مع ذلك إلى صيغة خاصة بمطلوبه"[1].

ثانيا: تخريج الفروع على الأصول.

هذا النوع هو الأصل في التخريج، وهو طريقة الجمهور من الفقهاء، وتدعى طريقة الشافعية في التصنيف في علم الأصول، وممن نحا هذا المنحى من علمائنا المالكية في استنباط الفروع ابن بشير التنوخي فقد جاء في الديباج المذهب، في ترجمته أنه كان يستنبط أحكام الفروع من القواعد، قال ابن دقيق وهي طريقة غير مخلصة؛ لأن الفروع لا يطرد تخريجها على القواعد، ولهذا نعت القباب ابن بشير بأنه ممن أفسدوا الفقه.[2]

وكان ابن المواز يراعي في تأليفه جمع الفروع الموافقة لأصول المذهب وقواعده وهي ميزة اختص بها في طبقته من المتقدمين، يقول القابسي رحمه الله: "إن ابن المواز قصد بناء فروع المذهب على أصوله، وغيره إنما قصد جمع الروايات".[3]

- **تخريج الفروع على الفروع.**

وهو: "نقل حكم مسألة إلى ما يشبهها والتسوية بينهما فيه"[4]، وقد استقر اصطلاح المتأخرين على حصر التخريج في هذا النوع من التخريج.

ويمتاز هذا النوع بكون المحل المخرج عليه جزئية واحدة، وحكما يتعلق بمسألة معينة قد لا يتعداها إلى غيرها، وقسم ابن فرحون هذا النوع أيضا إلى ثلاثة أقسام:

- استخراج حكم مسألة ليس فيها حكم منصوص من مسألة منصوصة؛ نحو قول ابن الجلاب في الاعتكاف ومن نذر اعتكاف يوم بعينه فمرض، فإنها تتخرج على روايتين؛

(1) الموافقات، 4/64-65.
(2) ينظر: الديباج المذهب لابن فرحون 1/87.
(3) الفكر السامي للحجوي، ص: 456.
(4) المسودة في أصول الفقه لابن تيمية، ص: 533.

إحداهما أن عليه القضاء، والأخرى أن ليس عليه شيء، وهي مخرجة على الصيام.

- أن يكون في المسألة حكم منصوص، فيخرج فيها من مسألة أخرى قول بخلافه، مثال ذلك ما جاء في المدونة في البيوع الفاسدة على منع الرجلين سلعتيهما في البيع ويتخرج الجواز من الشفعة ومن كتاب التجارة إلى أرض الحرب، والجواز منصوص عليه أيضا في غير المدونة، ويكون في مقابل القول بالمنع قولان بالنص والتخريج.
- أن يوجد نص في مسألة على حكم ويوجد نص في مثلها على حد ذلك الحكم، ولم يوجد بينهما فارق، فينقلون النص من إحدى المسألتين ويخرجون في الأخرى، فيكون في كل واحدة منهما قول منصوص وقول مخرج، ومثلوا لذلك بقول ابن الحاجب في شروط الصلاة: فالمشهور لابن القاسم بالحرير وأصبغ بالنجس، فخرج في الجميع قولان [1]

نظرا لاختلاف مدارك الناس وتفاوت درجاتهم في الفهم والاجتهاد، فقد اختلف الفقهاء في تخريجاتهم واستنباطاتهم، وكثرت حصيلة الأقوال المخرجة، فكان ذلك سببا لظهور الاختلاف في المذهب، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على عدم جمود تلامذة مالك وأتباعه على ما ورثوه عن إمامهم، بل يجتهدون فيه، ويدفعون الحجة بالحجة.

ثالثا: تأويل أقوال مالك:

التأويل في الاصطلاح الأصولي هو: "حمل اللفظ على غير مدلوله الظاهر منه مع احتماله له بدليل يعضده"[2]، أو بعبارة أخرى هو: "اعتبار احتمال يعضده دليل يصير به أغلب على الظن من المعنى الذي دل عليه الظاهر"[3] .

وأما التأويل المذهبي فالمراد به كما نص عليه الحطاب بأنه: "إخراج اللفظ على ظاهره"[4] وهو مسلك من مسالك التخريج عند الفقهاء، ويكون إخراج اللفظ على ظاهره،

(1) النقاب الحاجب لابن فرحون، ص:104.105. بتصرف
(2) الأحكام لآمدي، 53/3.
(3) كشف الأسرار لعبد العزيز البخاري، 68/1.
(4) مواهب الجليل، 34/1.

بتأويل معناه، أو تقييد مطلقه، أو تخصيص عامه، أو غير ذلك.

قال القرافي: "نصوص المجتهد بالنسبة إلى المقلد كنسبة نصوص صاحب الشرع للمجتهد، ولذلك يحمل عام المجتهد على خاصه، ومطلقه على مقيده، وناسخه على منسوخه، وصريحه على محتمله، كما يعمل ذلك في نصوص"[1].

والتأويل والتفسير وسيلة من وسائل الاستنباط، وطريق من طرق الاجتهاد التي سلكها الأئمة المجتهدون في بيان وتوضيح نصوص الشرع، وقد سار العلماء المخرجون في كل المذاهب على منوالهم فوظفوا التأويل في بيان نصوص أئمتهم والروايات المنقولة عنهم؛ فأولوا الظواهر، وقيدوا المطلقات وخصصوا النصوص العامة، كل ذلك بما يتفق مع أصول مذاهبهم والقواعد المقررة فيها، فأصبحت آراء محكية في المذاهب[2].

إلا أن اللخمي عدها أقوالا معتمدة في المذهب، مثلها مثل سائر اجتهادات الأئمة الأخرى، لذلك قال الحطاب: "واعلم أنه قد تكون التأويلات أقوالا في المسألة؛ واختلف شراح المدونة في فهمها على تلك الأقوال فكل فهمها على قول"[3]

لكن الغلاوي، أنكر ذلك، وعده من التهور، كما في الطليحية: [4]

وكل ما فهمه ذو فهم فليس نص لعروض الوهم
فالخلف بين شارحي المدونة ليس بقول عند من قد دونه
لأنه يرجع للتصور فعده قولا من التهور

من الأسباب المهمة لظهور الاختلاف في المذهب المالكي عودة مدارس المالكية لاعتماد رواية المدونة، مما يعني عودة المدارس جميعا لاعتماد السنة الأثرية، أي: السنة التي وافقها عمل أهل المدينة، فإنه سرعان ما ارتفع الخلاف الذي بين المدارس في مجال ترتيب المرويات، وذلك باعتماد المدوّنة المصدر الأوّل في المذهب، وتقديم روايات ابن القاسم فيها على غيرها من روايات تلاميذ مالك، وقد كانت المدرسة العراقية آخر المدارس التحاقا بهذا

(1) شرح تنقيح الفصول، 419/1.
(2) ينظر المعيار المعرب: ص: 186.
(3) مواهب الجليل، 34/1.
(4) ص: 118.

التقديم في زمن القاضي عبد الوهّاب.[1]

وهذا التّقديم للمدوّنة لا يعني إمكانية الاستغناء عن غيرها من الأمهات، فإن هذه الأمهات يفسر بعضها بعضا، وتجد في غير المدونة بيانا لما أجمل في المدونة، ولا يعني أيضا الاطّراد الكلّي في التّقديم، فقد جرى العمل على تأخيرها أحيانا، إلّا أنّه لا يعني أن المصادر المقدمة حال التعارض قد ضبطت في المذهب في شكل قواعد معتمدة عند جميع المدارس[2]

وقد أخذ من المدونة مفهومها كما أخذ منه منطوقها، وقد علّل علّيش ذلك بقوله: "فإن قيل: المدونة ليست قرآنا ولا أحاديث صحيحة، فكيف تستنبط الأحكام منها؟ قيل: إنها كلام أئمة مجتهدين عالمين بقواعد الشريعة والعربية مبينين للأحكام الشرعية، فمدلول كلامهم حجة على من قلدوهم منطوقا كان أو مفهوما، صريحا كان أو إشارة"[3]، فاختلاف الشارحين كابن يونس واللخمي ونظرائهم في فهم المدونة كان من أوجه الخلاف داخل المذهب المالكي، وسواء كان هذا الفهم ممن تصدّوا لها بالشرح أو من غيرهم[4]

أمثلة على اختلاف شيوخ المذهب في تأويل كلام الإمام:

1. القبض في الصلاة: قال مالك في المدونة: "في وضع اليمنى على اليسرى في الصلاة: قال: لا أعرف ذلك في الفريضة، وكان يكرهه، ولكن في النوافل إذا طال القيام فلا بأس بذلك يعين به نفسه"[5] قال الحطاب: عند قول خليل: "وهل يجوز القبض في النفل أو إن طَوَّلَ؟ وهل كراهته في الفرض للاعتماد أو خيفة اعتقاد وجوبه أو إظهار خشوع؟ تأويلات، قيل: إنه يجوز مطلقا، وقيل يمنع فيهما، قاله العراقيون، وقيل يكره في الفرض ويجوز في النفل، وهو ظاهر المدونة"[6]، فنتيجة لاختلاف الشراح في فهم قول مالك في

(1) ينظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، أبو محمد عبد الوهاب البغدادي المالكي، ص46.
(2) ينظر: التفريع لابن الجلاب، 125/1.
(3) شرح منح الجليل، محمد عليش، 21/1.
(4) ينظر: نور البصر في شرح خطبة المختصر، لأبي العباس الفلالي، ص 192.
(5) المدونة الكبرى، مالك بن أنس، 69/1
(6) مواهب الجليل، الحطاب الرعيني، 541/1.

المدونة زاد تفريع المذهب وزاد الخلاف فيه إلى ثلاثة أقوال[1].

2. إبدال تكبيرة بتسميعة: قال ابن القاسم: قال مالك في المدونة: "إن نسي تكبيرة واحدة أو نحو ذلك، رأيته خفيفا ولم ير عليه شيئا، وإن نسي أكثر من ذلك أمره مالك أن يسجد لسهوه قبل السلام"[2]، قال الحطاب عند شرح قول خليل: "وفي إبدالها بسمع الله لمن حمده وعكسه تأويلان: يعني أن من ترك تكبيرة أو تحميدة، فلا سجود عليه، فلو ترك تكبيرة وأبدل موضعها سمع الله لمن حمده أو ترك تحميدة فأبدل موضعها تكبيرة، ففي سجوده تأويلان، وهما مذكوران في شرّاح المدونة"[3]

رابعا: اختلاف الطرق.

تقدم في التمهيد أن الروايات عن مالك انتقلت عن طريق تلاميذه الذين تفرقوا أماكن وبيئات مختلفة، وكان لكل بيئة طريقها، وانقسم نتيجة ذلك المذهب إلى مدارس، لكل مدرسة منهجها ورجالها، وذلك نتيجة اختلاف البيئات الفقهية.

وتباينت طرق حكاية المذهب تبعا لتلك البيئات والمدارس، حسب ما بلغهم من الروايات وبناء على فهمهم لها، ونتيجة لكثرة الأقوال المروية عن مالك عثر من بينها على ما يحمل التعارض في الأحكام، وليس ذلك غريبا على إمام مجتهد رائده اتباع الحق الذي يقوده إلى تغيير اجتهاده نتيجة لاطلاعه على نصوص وأدلة لم تكن مطروحة أمام ناظريه من قبل، أو بسبب تبدل المصالح والأعراف التي يراعيها في منهجه عند الاستنباط[4] ولقد ظهر ذلك أمام الأصحاب الذين نقلوا ما سمعوه من إمامهم، حتى قيل إن ابن القاسم وأشهب اختلفا في قول مالك في مسألة ، وحلف كل واحد منهما على نفي قول الآخر فسألا ابن وهب فأخبرهما أن

(1) وتفصيل هذه الأقوال: الاستحباب في الفرض والنفل وهو قول مالك في رواية مطرّف وابن الماجشون عنه في الواضحة، والثاني: إباحة القبض في الفرض والنفل معا وهو قول مالك في سماع القرينين "أشهب وابن نافع"، الثالث: منع القبض فيهما، حكاه الباجي وتبعه ابن عرفة. ينظر شرح الزرقاني على خليل، 365/1.

(2) المدونة الكبرى، مالك بن أنس، 221/1.

(3) مواهب الجليل، الحطاب الرعيني، 305/2.

(4) ينظر: الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي لعبد العزيز الخليفي، ص 238.

مالكا قال القولين جميعا، فكفرا عن اليمين التي حنثا فيها[1]، وقال الونشريسي بعد أن ساق الخبر: "فانظر إلى من قد علمت، إمامان أخذا عنه مباشرة، لهما الملازمة وطول الصحبة، وإن تفاوتا في ذلك، غاب عن كل واحد منهما قول إمامه، فكيف بمن أتى بعد قرون"[2]

فبينما توسعت طريقةٌ كطريقة البغداديين في استعمال الرأي والقياس والميل إلى المعقول مالت الطريقة المغربية إلى البحث عن الحديث والرواية والاهتمام بالمنقول، واختصت كل بيئة من البيئات التي انتشر فيها المذهب بشيوخ مقدمين على غيرهم، وهو أمر يجعل حكاية المذهب في مسألة من المسائل من العسر بمكان، وهو ما يعبر عنه باختلاف الطرق، فالطريقة: اختلاف الشيوخ في حكاية المذهب، "والطريق عبارة عن شيخ أو شيوخ يرون المذهب كله على ما نقلوه"[3]، فهي عبارة عن اختلاف الشيوخ في كيفية نقل المذهب، أهو على قول واحد أو قولين أو أكثر؟

أمام هذا الاختلاف في طرق المذهب كان لابد من ظهور الترجيح ومعرفة الأصوب منها، والقاعدة في اختلاف الطرق أن الأولى الجمع بين الطرق ما أمكن، والطريق التي فيها زيادة راجحة على غيرها، لأنها زيادة ثقات[4].

ويمكن التمثيل لاختلاف الطرق بين المدارس المالكية بالمسائل الآتية:

1. اختلفت طريقة المصريين والمغاربة في التلفيق بين العبادة الواحدة[5] من مذهبين: "ففي المذهب طريقتان المنع، وهو طريقة المصاروة، والجواز وهو طريقة المغاربة، ورجحت"[6]
2. اختلفت طريقة العراقيين وطريقة المغاربة في نقض الوضوء من مس الذكر: "طريقة

(1) ينظر: ترتيب المدارك، للقاضي عياض، 446/4.

(2) المعيار المعرب للونشريسي، 395/6.

(3) كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب، لإبراهيم فرحون، ص147.

(4) ينظر: مصطلحات المذاهب الفقهية، مريم محمد صالح الظفيري، 187، ومصطلحات الفقهاء والأصوليين، محمد إبراهيم الحفناوي، ص83.

(5) المراد بالتلفيق هنا أي: المذموم وهو ما كان في المسألة الواحدة بالأخذ بأقوال عدد من الأئمة فيها، أما الأخذ بأقوال الأئمة في مسائل متعددة فليس تلفيقا؛ وإنما هو تنقل بين المذاهب أو تخير منها. ينظر الموسوعة الكويتية، 294/13.

(6) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد عرفة الدسوقي، 20/1.

العراقيين أن النقض بحصول اللذة بأي عضو، وهذه قاعدة قياسية، وأما طريقة المغاربة فمس الذكر ينقض مطلقا، ونقلوا عن ابن القاسم أن مس الذكر بباطن الكف أو باطن الأصابع يوجب الوضوء مطلقا حصلت اللذة أم لا بناءً على الغالب".[1]

3. اختلفت طريقة العراقيين والمغاربة في بيع اللحم بالحيوان: قال المازري:" فإنه على طريقة البغداديين المنع من بيع اللحم بالحيوان إنما يتوجه إلى حيوان إنما يراد للحم كالشاة المعلوفة التي تراد للذبح والمدقوقة العنق والشارف، فأمّا إذا كان الحي لا يراد للذبح، فإنه يجوز بيعه باللحم الذي من جنسه، ذهب إلى هذا منهم أبو بكر الأبهري، وأما المغاربة فعلى المنع"[2]

أظهرت هذه المسائل بوضوح تأثير منهج كل مدرسة وبيئتها على طريقتها في حكاية المذهب، فمنهج التعليل والقواعد القياسية والميل إلى المعقول، يبدو واضحا في المدرسة العراقية، فهي تحكي مسائل المذهب بناء على ذلك، بينما الطريقة المغربية تقوم على الرواية والاهتمام بالمنقول، وهي أيضا تحكي المذهب بناء على ذلك.

(1) التفريع، بن الجلاب البصري، 96/1.
(2) شرح التلقين، للمازري، 246/4.

الفصل الخامس: قواعد الترجيح عند المالكية

في ظل اختلاف الروايات والأقوال في المذهب، وما عرفه من نشاط علمي لتقعيد ضوابط التعامل مع تعدد هذه الروايات والأقوال، ووضع مصطلحات دقيقة لتصنيفها والتمييز بينها، اتجهت عناية الأئمة نحو صياغة قواعد التعارض والترجيح والتشهير والتضعيف بينها؛ محاولة حسم مادة الخلاف الناتج عن هذا التعدد؛ بحيث وضع الأئمة قواعد علمية ضابطة يستبصر بها المتفقه في الترجيح بين الروايات والأقوال، ويعتمد عليها في التقديم والتأخير.

يقول الشيخ أبو زهرة: "فلما اتسع المذهب وكثرت أحكام الفروع وتشعبت الأقوال، وكان الفرع الواحد يختلف حكمه باختلاف الأقوال المتضاربة أحيانا، كانت الحاجة إلى الترجيح والموازنة بين الأقوال من ناحية روايتها، ومن ناحية قائلها، ومن ناحية دليلها"[1]، وكل ذلك بقصد حسم الخلاف الناتج عنها.

والملاحظ أن هذه القواعد تتطور بتطور الزمان، وأنها تصبح أكثر انضباطا ودقة كلما اتسعت دائرة التقليد وانحسرت دائرة الاجتهاد؛ ذلك أن العالم المجتهد لا يحتاج إلى قواعد تبين له كيفية التعامل مع الروايات والأقوال الفقهية بخلاف العالم المقلد الذي يحتاج إلى قواعد ضابطة لا غموض فيها.

ولاستجلاء معالم المنهج الذي سلكه أئمة المذهب في الترجيح بين الروايات والأقوال ورفع التعارض بينها؛ فقد صنفت القواعد المعتمدة في الترجيح بين الروايات والأقوال في المذهب صنفين:

الأول: القواعد الأصلية.

الثاني: القواعد التبعية.

(1) مالك حياته وآثاره وفقهه ص: 372.

المبحث الأول– القواعد الأصلية:

وهي ثلاث قواعد اعتمدها المرجحون بشكل كبير في المذهب؛ بخاصة في مجال الفتوى والقضاء والعمل منذ عصر مؤسسه إلى أن عطلت الشريعة عن الساحة العملية للأمة بسبب الحملات الاستعمارية المسعورة التي قام بها الصليبيون لغزو بلاد المسلمين في العصور المتأخرة وقد ظهرت هذه القواعد متوالية واحدة بعد واحدة خلال هذه المدة الزمنية الطويلة، وهذه القواعد هي: الترجيح بطريق الدليل (الراجح) والترجيح بالشهرة (المشهور) والترجيح بجريان العمل (العادة والعرف).

. أولا قاعدة: الترجيح بقوة الدليل.

خلص الباحث فيما سبق أن الراجح هو ما قوي دليله، وعلى ذلك أكثر علماء المذهب[1]، والترجيح بواسطة الدليل قاعدة عمل بها فقهاء المذهب منذ وقت مبكر، منذ عصر تلامذة مالك، وهي أهم القواعد المعتمدة في الترجيح على الإطلاق في الأحوال التي يقابل فيها الراجح غيره من الأقوال المعتمدة[2].

بل إن هذه القاعدة جرى عليها عمل مالك رحمه الله نفسه وعدت من أصوله فقد نقل ابن عزوز المالكي [3] (ت1334هـ) عن القرافي قوله: "... وكان مالك يراعي ما قوي دليله لا ما كثر قائله" ثم أعقب ابن عزوز ذلك بقوله: "ومثله قاله ابن عبد السلام، فهذا أصل مهم من أصول مالك ينبغي ألا يغفل عنه في الخلافيات"[4]

والأخذ بالراجح من الأقوال عمل الأئمة المجتهدين في كل العصور حتى قيل: إن المجتهد لا

(1) ينظر: نور البصر شرح خطبة المختصر، للفلالي، ص:125.

(2) وليس المراد بالدليل هنا الكتاب والسنة فقط، بل يشمل كل الأدلة الأخرى من إجماع، وقياس ومصلحة وغيرها.

(3) هو: محمد المكي بن مصطفى بن محمد بن عزوز المالكي، ولد بتونس بقرية نفطة، حيث تولى الإفتاء والقضاء بها، عالم فقيه ومحدث، انتهت إليه رئاسة المالكية في زمنه، من مؤلفاته، رسالة في أصول الحديث، هيئة الناسك في أن القبض في الصلاة هو مذهب الإمام مالك، ينظر ترجمته في شجرة النور الزكية /1423، فهرس الفهارس للكتاني856/2، الأعلام للزركلي109/7.

(4) هيئة الناسك، ص: 133هـ.

يسعه أن يخرج عن الراجح متى ظهر له كما حكاه ابن فرحون عن القرافي قائلا: "الحاكم إن كان مجتهدا فلا يجوز له أن يحكم ويفتي إلا بالراجح عنده"[1].

ولهذا أوجب الأصوليون على المفتي المجتهد أن يتبع القول لدليله، فلا يختار من المذاهب أضعفها دليلا، بل يختار أقواها دليلا؛ لأن الصحابة أجمعوا في اجتهاداتهم على وجوب العمل بالراجح من الظنين دون أضعفهما، ولأن العقل يوجب العمل بالراجح في الحوادث، والأصل اتفاق الشرع مع العقل[2].

وذكر الشيخ عليش في فتاويه في سياق حديثه عن التخيير بين الأقوال قائلا: "الصحيح إن كان المقلد أهلا للنظر في طرق الترجيح وإدراك مدارك التقديم والتصحيح، فإنما الواجب عليه في القولين أو الأقوال إن كانت لشخص واحد ألا يعمل أو يفتي أو يحكم إلا بالراجح عنده"[3]

وهذا هو الأصل العام في الترجيح والاختيار؛ بحيث يجب العمل بالراجح في الفتوى والقضاء والعمل إلا لعارض معتبر شرعا، فإذا وجدت ضرورة أو حاجة أو مصلحة عامة للعمل بالقول المرجوح – ولو كان ضعيفا أو شاذا جاز العدول إليه حينئذ.

ثانيا: قاعدة الترجيح بالشهرة:

بعد ما أفل نجم الاجتهاد وعسعس ذيل التقليد، ولم يكن بمقدور الفقهاء معرفة الراجح من غيره احتاجوا إلى قاعدة جديدة للترجيح بين الروايات والأقوال في المذهب، وذلك لتعذر من يمتلك آلة النظر في أدلة الأقوال حتى يعرف الراجح منها من المرجوح، فظهرت قاعدة جديدة مفادها أن الترجيح يكون بكثرة قائليه باعتبارها مظنة الدليل بالنسبة للمقلد، وهو ما عرف بالمشهور.

فقضية تشهير الأقوال في المذهب لم تظهر إلا في عصر المتأخرين، والعمل بالراجح مرتبط بفترة زمنية كان السائد فيها هو الاجتهاد، بينما ارتبط العمل بالمشهور بفترة أخرى ساد فيها

(1) التبصرة، ص: 51/1.
(2) ينظر: الخلاصة في أحكام الاجتهاد والتقليد، علي بن نايف الشحود، ص: 142.
(3) فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، محمد عليش، 65/1.

التقليد، فالمشهور في الحقيقة مصطلح بديل عن مصطلح الراجح لذلك نجد أن أغلب مادة المشهور راجحة في آن واحد[1].

ويدل على أن هذه القاعدة لم تظهر إلا مع بداية ظهور التقليد فإن الأئمة جعلوا الأخذ بالراجح من عمل المجتهدين والأخذ بالمشهور من عمل المقلدين، وكأنهم جعلوا الشهرة للمقلد مظنة الدليل، لذلك فإن "المقرَّر في فروع المالكية أن حكم المقلِّد بغير المشهور مردودٌ"[2].

ضابط التعامل مع كثرة التشهير.

إذا كان العمل بالمشهور قاعدة واضحة المعالم في وقت من الأوقات؛ فقد كان التشهير من اختصاص طائفة من المحققين؛ كالمازري ومن في رتبته، فإن الإشكال الذي برز فيما بعد هو كثرة التشهير والمشهرين دون ضابط محدد؛ مما سبب اضطرابا في هذه القاعدة، وهذا ما يستفاد من كلام ابن فرحون عندما قال: "قول ابن القاسم هو المشهور إذا كان في المدونة والمشهور في اصطلاح المغاربة هو مذهب المدونة، والعراقيون كثيرا ما يخالفون المغاربة في تعيين المشهور، ويشهرون بعض الروايات، والذي جرى به عمل المتأخرين اعتبار تشهير ما شهره المصريون والمغاربة"[3].

لهذا انبرى بعض الفقهاء إلى وضع جملة من الضوابط للتعامل مع هذا الاضطراب فعمدوا إلى الترجيح بين الأقوال المشهرة بصفات المشهرين أنفسهم؛ كالعلم، والورع، والتحقيق ونحو ذلك، "فما اختلف فيه التشهير بين المغاربة؛ كاللخمي، وابن محرز، وابن أبي زيد، وابن اللباد، والباجي، وابن عبد البر، وابن رشد، وابن العربي، والقاضي عياض، والقاضي سند[4] (ت541هـ) من المصريين وغيرهم، ممن يعين المشهور ويخالفه غيره فيه؛ محل لاجتهاد الفقيه،

(1) ينظر: نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المذهب المالكي، عبد السلام العسري، ص، 29.

(2) نثر الورود شرح مراقي السعود، محمد الأمين الشنقيطي، 593/2.

(3) المعيار المعرب للونشريسي، 23/12.

(4) أبو علي سند بن عنان بن إبراهيم الأسدي المصري: الإمام الفقيه الفاضل العالم النظار العمدة الكامل، تفقه بأبي بكر الطرطوشي، وسمع منه وانتفع به وجلس لإلقاء الدروس بعده، روى عن أبي طاهر السلفي وأبي الحسن بن شرف، وعنه أخذ جماعة وانتفعوا به منهم أبو الطاهر إسماعيل بن عوف، ينظر: شجرة النور الزكية، محمد مخلوف.

فإذا وجد اختلافا بين أئمة المذهب في الأصح من القولين، ولم يكن أهلا للترجيح بالدليل، فينبغي أن يفزع في الترجيح إلى صفاتهم الموجبة لزيادة الثقة بهم وبرأيهم، فيعمل بقول الأكثر، والأورع، والأعلم، فإذا اختص واحد منهم بصفة أخرى قدم الذي هو أحرى منهما بالإصابة، فالأعلم الورع مقدم على الأورع العالم، واعتبر ذلك في هذا كما اعتبروا في الترجيح عند تعارض الأخبار صفات رواتها"[1].

وهكذا قدم بعضهم تشهير ابن رشد على تشهير أمثال ابن بزيزة، وابن يونس، واللخمي؛ فضلا عمن هو أقل مرتبة منهم، ويستثنون من ذلك ما نص الأشياخ على ضعف كلام ابن رشد فيه [2]

قال الإمام القوري: "جرت عادة الشيوخ بتقديم ابن رشد على غيره من الشيوخ؛ لرسوخه في العلم ودرايته في الروايات وتحقيقه لها، وتقديمه للقضاء والفتيا بإجماع من جل معاصريه [3].

وقال الشيخ علي السنهوري: "ابن رشد عمدة المذهب"[4]. وقال ابن عرفة: "لا يجوز لأحد يقف في مسألة على نص ابن رشد، ويأخذ فيها بكلام اللخمي" وتعقبه التنبكتي بقوله: "هذا الذي نقله الزعبي عن ابن عرفة وإن كان له وجه ما، إلا أنه قد لا يوافق عليه، فقد مشى خليل في مختصره في مواضع عديدة على كلام اللخمي دون ابن رشد مع وقوفه على كلامه في ذلك الموضع لنقله له في التوضيح"[5]، "فالقضية أغلبية لا كلية عند من لا قدرة له على النظر في الأدلة"[6].

وممن نص على ذلك أيضا المشدالي، فقد ذهب إلى تقديم ابن رشد على ابن يونس، وابن يونس على اللخمي [7]. ويرى بعض المتأخرين أن القاضي عبد الوهاب والمازري وابن رشد

(1) كشف النقاب الحاجب، لابن فرحون، ص: 69-70.
(2) ينظر: البهجة في شرح التحفة، للتسولي 40/1.
(3) النوازل، عيسى بن علي الحسيني العلمي، 202/2.
(4) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، 121/1.
(5) نيل الابتهاج بتطريز الديباج المذهب ص: 172.
(6) الفكر السامي، 219/4.
(7) ينظر: البهجة شرح التحفة، 36/1.

متساوون في التشهير، كما نقل الحطاب عن ابن الفرات في شرحه على المختصر [1].

وقد اعتمد الشيخ خليل رَحِمَهُ اللهُ في المختصر اختلاف بعض المشهرين متساويي الرتبة، ولذلك نص على أنه إذا قال: "خلاف، فذلك للاختلاف في التشهير"[2]، ولم يقدم – غالبا – تشهير أحد منهم على الآخر لعلو مرتبتهم وتساويهم في ذلك، أما إذا اختلفوا في رتبهم، فهو يقدم الأعلم الأورع كما يعلم من استقراء كلامه [3].

ويسمون قول من توفرت فيه صفة من هذه الصفات الموجبة للترجيح بالأشهر، وذلك في مقابلة المشهور، كما نص عليه ابن فرحون بقوله: "ومقابل الأشهر مشهور دونه في الشهرة ...، قال ابن راشد القفصي: وذكر الأشهر يدل على أن القول الآخر مشهور؛ لأن صيغة أفعل ظاهرة في التفضيل"[4].

وذكر أبو الحسن التسولي: "إن مقابل المشهور شاذ، ومقابل الأشهر مشهور دونه في الشهرة" [5]

وربما رجحوا قولا على قول من الأقوال المشهورة بناء على المدرسة التي ينتمي إليها من شهره (الانتماءات الجغرافية) وفي هذا الصدد قدموا تشهير المغاربة على العراقيين، والمصريين على المدنيين.

يقول ابن فرحون: "وما اختلف فيه التشهير بين العراقيين والمغاربة فالعمل في الأكثر على تشهير المغاربة؛ لأن المشهور عندهم وعند المصريين هو مذهب المدونة" [6]. ومنهم من جعل قول ابن القاسم هو المشهور لاعتبارات خاصة، وهذه قاعدة أخرى عملوا بها في الترجيحات سيأتي الكلام عنها في حينه من هذا الفصل.

(1) ينظر: مواهب الجليل، 36/1.
(2) مختصر خليل، ص: 12.
(3) ينظر: مواهب الجليل، 56/1.
(4) كشف النقاب الحاجب، ص: 88.
(5) البهجة في شرح التحفة، 22/1.
(6) كشف النقاب الحاجب، ص: 67.

سبب ظهور قاعدة الترجيح بالشهرة.

تقرر فيما سبق بما لا مزيد لإيضاحه هنا أن العمل بالمشهور باعتباره قاعدة للترجيح بين الروايات والأقوال إنما ظهرت مع بداية عصر التقليد؛ حيث تأثر فقهاء المذهب بالمناخ العام السائد في ذلك الوقت، فشرعوا يحملون الناس على ما هو مشهور بصرف النظر عن كونه راجحا أم لا، وذلك لقلة المجتهدين الذين يستطيعون أن يميزوا بين الراجح وغيره من الأقوال، فلجأ الفقهاء إلى العمل بالمشهور حتى لا يكون الترجيح مرتعا لكل من هب ودب، وهذا ما أشار إليه المازري حين قال: "لست ممن يحمل الناس على غير المعروف المشهور من مذهب مالك وأصحابه؛ لأن الورع قد قل، بل كاد ينعدم والتحفظ على الديانات كذلك، وكثرت الشهوات وكثر من يدعي العلم ويتجاسر على الفتيا، ولو فتح لهم باب مخالفة المذهب لا تسع الخرق على الراقع وهتكوا حجاب هيبة المذهب، وهو من المفسدات التي لا خفاء بها"[(1)].

لهذا اعتبروا التشهير مظنة الرجحان بالنسبة للمقلد؛ لأن العادة أن الحق يكون مع الكثرة فيكون مرادهم حينئذ من الالتزام بالمشهور هو ترك العمل بالضعيف والشاذ من الأقوال بالدرجة الأولى، وليس ترك الراجح نفسه كما هو مفهوم من كلام الشيخ محمد بن قاسم السجلماسي في شرحه للعمل الفاسي عندما قال: "جرى العمل بنقض من يحكم من قضاة الوقت بغير مشهور المذهب، لما علم أن الحكم بالمشهور واجب، والعدول عنه إلى القول الشاذ لا يجوز إلا لمن كان مجتهد المذهب، وفيه أهلية ترجيح غير المشهور، وذلك مفقود في هذا الزمان، فلذلك تعين على أهله – وهم المراد بالعوام – القضاء بالمشهور، فمن حكم بغيره رد حكمه، وإن وافق قولا من أقوال العلماء، ولا يلتفت إلى دعوى أنه اختاره لدليل قام عنده؛ إذ لا اختيار لأحد اليوم مطلقا"[(2)].

وعليه فإن العلماء الذين يذهبون إلى وجوب العمل بالمشهور، إما مقلدون أو يرون أنفسهم مقلدين، والمقلد كما أسلفنا لا يسعه غير المشهور، كما قال الشاطبي: "ومراعاة الدليل أو عدم مراعاته ليس إلينا معشر المقلدين فحسبنا فهم أقوال العلماء والفتيا بالمشهور منها"[(3)].

---

(1) المعيار المعرب 26/6

(2) 7/2 وما يليها.

(3) المعيار المعرب للونشريسي، 103/11.

وهناك مقصد آخر حمل الفقهاء على التمسك بالمشهور وهو مقصد عظيم يستهدف الحفاظ على المصالح العامة للناس ومجانبة التشويش على العامة واستبعاد الفوضى في القضاء والفتيا، وهذا من أهم ما يقصد الشارع تحقيقه، ولو أدى ذلك إلى تقديم المشهور على الراجح في بعض الفروع[1].

فهذا الإمام المازري وهو ممن بلغ رتبة الاجتهاد ما أفتى قط بغير المشهور وعاش ثلاثا وثمانين سنة، وحكى عنه ابن الحاجب قوله: "منذ سبعين سنة ما أدركت أشياخي إلا وهم يفتون بالمشهور"[2].

ومما تجدر الإشارة إليه أن العمل بقاعدتي الترجيح بقوة الدليل والترجيح بالشهرة ليستا على إطلاقهما، فقد يعمل بمقابلهما؛ الضعيف والشاذ في أحوال معينة كلما رأى الفقيه والمفتي ما يدعو إلى ذلك، وهذا ما فتح الباب أمام بروز قاعدة جديدة؛ وهي العمل بما جرى به العمل سواء راجح، أو مشهور، أو ضعيف، أو شاذ، وهذا ما سنعرض له في الحديث عن قاعدة الأخذ بما جرى به العمل.

ثالثا: قاعدة: الماجريات (ما جرى به العمل)

قاعدة الأخذ بما جرى به العمل؛ هي ثالثة الأثافي[3] من القواعد الأصلية التي نصب عليها الترجيح بين الروايات والأقوال في المذهب المالكي بعد قاعدتي الترجيح بقوة الدليل والترجيح بالشهرة، وما سوى هذه الثلاثة فقواعد تبعية غير مطردة، إلا أن هذه القاعدة تفارق سابقتيها في أمر واحد وهو كونها قاعدة قطرية خاصة بالغرب الإسلامي والأندلس دون سائر المدارس المالكية الأخرى؛ ذلك أن المذهب المالكي قد انحسر أو كاد في العصور المتأخرة في هذه الأقطار.

وقاعدة تقديم ما جرى به العمل يراد بها "اختيار مجتهد من مجتهدي المذهب قولا ضعيفا

(1) ينظر: تطور المذهب المالكي، محمد بن الحسن شرحبيلي، ص: 544.

(2) المعيار المعرب، 101/11.

(3) الأثافي: جمع أُثفيّة، وهي الحجر أو الدعامة التي توضع تحت القِدر لتستوي، ولا تقوم القدر إلا بها ينظر القاموس الوجيز، 77/3، مادة ثفى..

أو شاداً فيفتي به، أو اختيار قاض مجتهد – من أهل الترجيح – فيحكم به؛ لباعث اجتماعي يتمثل في مراعاة عرف، أو وجود ضرورة، أو المصلحة شرعية مراعاة لقاعدة: درء المفاسد مقدم على جلْب المصالح"[1]

وقد خصها بعضهم بالقضاة فقط، كما فعل الصنهاجي في منظومته، حيث يقول:

عَمَلُنا هو الذي به حَكَمْ قضاةُ الاقتداء رعْيًا للحِكم[2]

لكن الأظهر أن هذه القاعدة تشمل المفتين والقضاة الذين لهم القدرة على الترجيح أو الاختيار أو استنباط الأحكام، فإذا رجع بعض المتأخرين المتأهلين للترجيح قولا مقابل المشهور لموجب رجحانه عندهم، وأجروا به العمل في الأحكام تعين اتباعه، فيقدم مقابل المشهور لرجحانه على المشهور بموجبه، لا بمجرد الهوى[3].

والباحث يرى أن هذه القاعدة إنما وضعت لتحل محل قاعدة الترجيح بالمشهور، كما أن تلك حلت محل الترجيح بالدليل، وكما أن الشهرة مظنة الرجحان فإن جريان العمل مظنة الشهرة ولهذا – والله أعلم – جعلوا " ما جرى به العمل فرعا من فروع الراجح وجزئيا من جزئياته[4].

ويصعب التكهن بتاريخ ظهور قاعدة الترجيح بالعمل، وإن كانت بعض الإشارات تومي إلى أن بوادر العمل بها ظهرت في قرطبة بالأندلس منذ وقت مبكر، لكن هذا لا يدل على أن العمل بها في ذلك الوقت أصبح نظرية متكاملة الأركان، وقاعدة ضابطة في الترجيح بين الروايات والأقوال كما هو عليه لمتأخرون، زيادة على أن ما جرى به العمل في قرطبة كان هو مذهب ابن القاسم، وترجيح قول ابن القاسم قاعدة أخرى سيأتي الحديث عنها.

قد استقر اصطلاح المتأخرين على أن ما جرى به العمل "هو اختيار قول ضعيف والحكم والإفتاء به، وتمالؤ الحكام والمفتين بعد اختياره على العمل به لسبب اقتضى ذلك"[5]

---

(1) ينظر: إيضاح السالك للونشريسي، ص: 91.

(2) ينظر: مواهب الخلاق على شرح التاودي للامية الزقاق، 396/2.

(3) ينظر: العرف والعمل في المذهب المالكي، ص: 380.

(4) منار السالك ص: 47.

(5) العرف والعمل في المذهب المالكي، ص: 342.

والظاهر أن إجراء العمل بالقول الضعيف أو الشاذ إذا تعلقت به مصلحة شرعية معتبرة صنيع اجتهادي لا يضطلع به إلا من أوتي حظا من البصر بمقاصد الشرع والغوص في فقه الواقع الذي يعيش فيه.

قال الحجوي: "وعليه فالعمل لا يعتد إلا إذا جرى بقول راجح، أو من قاض مجتهد الفتوى بين وجه ترجيح ما عمل به؛ لأن المجتهد هو الذي يقدر على تمييز ما هو مصلحة وما هو مفسدة أو ذريعة إليها، ويميز ما هو في رتبة الضروريات والحاجات وما هو في رتبة التحسينات، وعلى كل حال لا يقدر على نقد مثل هذا إلا من بلغ رتبة الاجتهاد المذهبي، أما من لم يبلغها فليس له رخصة في أن يترك المشهور إلى الشاذ في الفتوى والحكم أصلا، فالباب دونه مسدود"[1].

ويعد تقديم ما جرى به العمل على غيره من الأقوال من أهم قواعد الترجيح عند المالكية المتأخرين، فالعمل الجاري بشروطه – مهما كان مستنده ضعيفا– يترجح على غيره من الأقوال سواء كانت راجحة أو مشهورة.

ولهذا قال الشاطبي فيما نسبه له المهدي الوزاني: "الأولى عندي في كل نازلة يكون لعلماء المذهب فيها قولان ويعمل الناس على موافقة أحدهما وإن كان مرجوحا في النظر؛ ألا يعرض لهم وأن يجروا على أنهم قلدوه في الزمان الأول وجرى به العمل، فإنهم إن حملوا على غير ذلك كان في ذلك تشويش للعامة وفتح الأبواب الخصام". [2]

وفي المراقي:

وقدم الضعيف إن جرى عمل به لأجل سبب قد اتصل [3]

وعلى هذا درج كثير من الفقهاء المتأخرين؛ حتى إن الإمام القوري رَحِمَهُ اللهُ أُخِّر عن الفتوى لتركه ما جرى به عمل فاس وإفتائه بالمشهور، وذلك في نازلة وقعت أيام الوزير علي بن يوسف الوطاسي [4].

(1) الفكر السامي للحجوي، 406/2.
(2) تحفة أكياس الناس للوزاني، 23/2.
(3) ينظر: نشر البنود، 333/2.
(4) ينظر: البهجة شرح التحفة للتسولي، 76/2.

ووجه تقديم الجاري به العمل على المشهور مع أن كلا منهما راجح لأن في الخروج عنه تطرق التهمة إلى الحاكم، فوجب عليه اتباع العمل سدا للذريعة[1].

موجب الترجيح بجريان العمل:

قاعدة الترجيح بالعمل لا يعمل بها إلا إذا دعت الضرورة أو الحاجة إليها، وإلا فلا يجوز الإفتاء ولا القضاء إلا بالراجح أو المشهور لمن يمتلك آلة الاجتهاد، ويحرم العمل بالضعيف في الفتوى والأحكام؛ إلا لمجتهد ظهر له رجحانه فلا يبقى ضعيفا عنده، ولا عند من قلده أو لضرورة دعت المقلد للعمل به في نفسه يوما ما، ويشترط في القاضي الذي حكم به أن يكون فقيها عادلا لا جاهلا ولا جائرا[2].

ويظل ما جرى به العمل راجحا على غيره من الأقوال مادام موجب ترجيحه قائما، فإن زال هذا الموجب بطل العمل به، وتعين حينئذ العمل بالراجح أو المشهور، وهذا ما ذهب إليه عامة الفقهاء، يقول الحجوي في هذا الشأن: "فعلم أن القاضي أو المفتي لا يجوز له الاسترسال في الإفتاء بما به العمل، ويظن أنه حكم مؤبد، بل هو مؤقت ما دامت المصلحة أو المفسدة التي لأجلها خولف المشهور؛ فإذا ذهبت رجع الحكم للمشهور"[3].

شرط الأخذ بقاعدة جريان العمل

حتى لا يكون الأخذ بمصطلح ما جرى به العمل من قبيل التشهي واتباع الهوى، فقد سارع الفقهاء في جعل ضوابط له؛ كي لا يكون سلاحاً في سبيل إهدار النصوص والأصول واطِّراحها بحجة مخالفتها لما جرى به العمل، فاشترطوا لتقديم ما جرى به العمل على الراجح والمشهور في الفتوى عدة ضوابط، من أهمها:

(1) ينظر: نور البصر للهلالي: ص: 134.
(2) ينظر: الفكر السامي، ص: 708.
(3) المصدر نفسه، 406/2.

أولا– ثبوت جريان العمل بالقول الضعيف:

فإن وقع الشك أعمل العلماء بمقابل المشهور أم لا؟ فإنه يجب العمل بالمشهور [1] وهذا الشرط يتعلق بمسألة توثيقية؛ ليحصل الاطمئنان من مصدرية ثبوت جريان العمل، مخَافةَ أن يثبت بقول العوام أو المنتسبين لعلوم الشريعة غير المؤهلين.

فالأصل أن ما جرى به العمل ينبغي التأكد من صدوره بنص مجتهد في المذهب إما بفتوى له فيه أو بقضاء به.

ثانيا– معرفة زمان ومكان جريانه:

وهو شرط في غاية الأهمية، ذلك "لأن العمل قد يكون خاصا ببعض الأمكنة دون بعض وقد يكون عاما في جميع الأمكنة، وكذا قد يكون خاصا ببعض الأزمنة دون بعض، أو عاما في جميعها" [2]

وإذا جهل المحل الذي جرى فيه العمل امتنع تعديته إلى المحل الذي يراد تعديته إليه؛ لأن للأمكنة خصوصيات كما للأزمنة خصوصيات، فإذا ثبت أن أهل بلدة من البلاد جرى عملهم في زمن ما في إحدى المسائل الفقهية، فلا يجوز لنا الاقتداء بهم بأن نأخذ بمثل ما أخذوا في بلد أو زمان مغاير؛ إذ قد يكون لهم مصلحة في ذلك، لا تتوفر في غيرها [3].

ثالثا– كون من أجرى ذلك العمل من الأئمة المقتدى بهم في الترجيح:

وهذا شرط أساس، ذلك لأن تقديم ما جرى به العمل على القول الراجح أو المشهور لا يكون له قيمة إلا إذا كان من مجتهد ممن يقتدى بهم من العلماء.[4]

رابعا– معرفة سبب تقديمه على غيره من الأقوال:

لا بد أن يكون ذلك العمل إنما جاء لمصلحة أو لذرء مفسدة، أوجبت تقديمه على الراجح من الأقوال، وهذا لا يتأتى إلا بمعرفة السبب الذي لأجله عُدل عن المشهور أو الراجح إلى الشاذ أو الضعيف من الأقوال، من وجود عرف، أو ضرورة، أو حاجة، أو مصلحة، أو

(1) ينظر: رفع العتاب والملام للفاسي، ص: 8. وحاشية الرهوني على شرح الزرقاني: 198/4

(2) ينظر: المدخل لدراسة الفقه المالكي، أحمد ذيب، ص: 339.

(3) العرف والعمل في المذهب المالكي للجيدي، ص: 360.

(4) المصدر نفسه، ص: 361.

ذريعة سدا، أو فَتحا.

فإذا جهل موجِب جريان العمل امتنعت تعديته؛ لجواز أن يكون ذلك الموجب معدوما في البلد الذي أريد تعديته إليه[1]

وقد جمعها الغلاوي[2] فقال:

أولها ثبوت إجراء العمل	بذلك القول بنص محتمل
والثان والثالث يلزمان	معرفة الزمان والمكان
وهل جرى تعميما أو تخصيصا	ببلد أو زمن تنصيصا
رابعها كون الذي أجرى العمل	أهلا للاقتداء قولا أو عمل
فحيث لن تثبت له الأهلية	تقليده يمنع في النقلية
خامسها معرفة الأسباب	فإنها معينة في الباب

العمل بالشاذ والضعيف عند جريان العمل به:

الأصل في الفتوى أن تكون بالراجح أو المشهور كما تقدم تقريره لكن أتجوز الفتوى بقول ضعيف أو شاذ رعيا لمصلحة أو دفعا لمفسدة؟، في المسألة رأيان للفقهاء وهما:

الأول: عدم جواز الفتوى بالقول الضعيف أو الشاذ في الأصل:

حيث إن الفتوى إنما تكون بالقول المشهور أو الراجح من المذهب وهو كذلك، فلا يجوز الإفتاء بواحد منهما، ولا الحكم به، ولا يجوز العمل به في خاصة النفس، بل يقدم العمل بقول الغير عليه؛ لأن قولَ الغيرِ قويٌ في مذهبه، كما حكاه الدسوقي في حاشيته على الشرح الصغير،[3] وهذا اختيار المصريين من المالكية المتأخرين.

ويستفاد من هذا القول: إن الفتوى بالضعيف أو الشاذ عند الضرورة لا تجوز وإنما ينظر ما قوي من قول الغير، والمقصود بقول الغير هو أقوال المذاهب الأخرى؛ كالحنفية والشافعية؛ لأن

(1) ينظر: نور البصر للهلالي، ص: 170، وحي زهر الأسى في شرح عمل فاس لعبد الصمد كنون، ص4.
(2) ينظر: نظم القول المعتمد، 11.
(3) ينظر: 21/1

الراجح منه أولى من الضعيف أو الشاذ داخل المذهب، وهذا الاتجاه هو ما اختاره بعض متأخري المالكية في مصر تأثرا منهم بالمذاهب الأخرى في هذا البلد.[1]

الثاني: جواز الفتوى بالقول الضعيف أو الشاذ:

وهذا الاتجاه هو ما ذهب إليه أكثر شيوخ المذهب؛ كالإمام أصبغ وابن حبيب من المتقدمين، وهو مذهب المغاربة المتأخرين؛ كالشيخ بناني والسنوسي والزياتي، فذهبوا إلى أنه يحق للإنسان أن يقلد في خاصة نفسه الضعيف عند الضرورة.[2]

وعلل الحطاب تقديم العمل بالشاذ في خاصة النفس على العمل بمذهب الغير باعتباره قولا في المذهب[3].

ويلاحظ أن الاتجاه الأول يقدم ما قوي دليله من مذهب غيره؛ أي خارج مذهب مالك من أجل الفتوى عند الضرورة، وهو اتجاه يراعي الدليل ذاته، بينما يراعي الاتجاه الثاني في ذلك حرمة المذهب.

ويتفق الرأيان على أن العمل بالأقوال الضعيفة والشاذة لا يلتجأ إليه إلا في حالة الضرورة والاقتضاء، قال العلامة الدردير: "فإن قيل: ما فائدة ذكر الأقوال الضعيفة في كلامهم إذا كان لا يجوز العمل بها ولا الفتوى؟ قلنا: أمور ثلاثة:

الأول: اتساع النظر والعلم بأن الراجح المذكور ليس بمتفق عليه.

والثاني: معرفة مدارك الأقوال، فلمن له الترجيح ترجيح ما ضعف لقوة المدرك عنده.

والثالث: العمل به في نفسه إذا اقتضت الضرورة ذلك"[4]

نقد لقاعدة ما جرى به العمل.

لم تلق قاعدة الترجيح بجريان العمل قبولا واسعا عند الفقهاء كما هو الشأن بالنسبة للقاعدتين السابقتين، فقد انتقدها جلة من الفقهاء ولم يعدوها في ترجيح الأقوال الضعيفة

(1) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 20/1. بتصرف

(2) ينظر: رفع العتاب والملام للقادري، ص: 63.

(3) ينظر: مواهب الجليل، 53/1.

(4) حاشية الصاوي على الشرح الصغير وبهامشه بلغة السالك لأقرب المسالك، 190/4.

مقابل الراجحة والمشهورة، ولعل ما حملهم على نقد هذه القاعدة هو التوسع والاسترسال في الأخذ بما جرى به العمل دون الالتفات إلى غيرها من الأقوال؛ بخاصة في العصور المتأخرة.

ومن الأئمة الذين نقلت عنهم المصادر اعتراضهم على هذه القاعدة:

- **ابن العربي**: قال: "واستمرت القرون على موت العلم وظهور الجهل .... ثم حدثت حوادث لم يلقوها في منصوص المالكية فنظروا فيها بغير علم فتاهوا، وجعل الخلف منهم يتبع في ذلك السلف، حتى آلت الحال ألا ينظر إلى قول مالك وكبراء أصحابه، ويقال: قد قال في هذه المسألة أهل قرطبة وأهل طلمنكة[1] وأهل طلبيرة[2] وأهل طليطلة[3]، فانتقلوا من المدينة وفقهائها إلى طلبيرة وطريقها...ولولا أن طائفة نفرت إلى دار العلم، وجاءت بلباب منه؛ كالأصيلي والباجي، فرشت من ماء العلم على هذه القلوب الميتة، وعطرت أنفاس الأمة الزفرة لكان الدين[4] قد ذهب"[5]
- **ابن ستاري**[6] (ت647هـ): فقد نقل عنه صاحب المعيار في جواب عن سؤال قوله: "وأما قوله الذي جرى به العمل كذا، فإن كان يريد عمل أهل الأندلس أو جهة من

---

(1) بفتح أوله وثانيه، وبعد الميم نون ساكنة، وكاف: مدينة بالأندلس من أعمال الإفرنج، تبعد 50. كلم غرب مدريد من أعلامها: المقرئ المحدث أبو عمرو الطلمنكي، ينظر معجم البلدان للحموي، 39/4.

(2) طلبيرة: مدينة أندلسية، هي أقصى ثغور المسلمين، وباب من الأبواب التي يدخل منها إلى أرض المسيحيّين، وهي قديمة تقع على نهر تاجة، وبينها وبين طليطلة سبعون ميلا. ينظر، معجم البلدان للحموي، 323/1، صفة جزيرة الأندلس للجميري، ص: 127.

(3) مدينة أندلسية تقع على بعد 75 كيلومتراً جنوب العاصمة الإسبانية مدريد، فتحها طارق بن زياد عام (712م) بعد انتصارهم بمعركة وادي لكة، ينظر، دولة الإسلام في الأندلس لعادل عبد الله، ص: 103.

(4) لعل ابن العربي أراد بذهاب الدين، ضياع مذهب مالك، أما إن أراد عموم الدين فهو أمر قد تكفل الله به، ولا يضيع الدين بضياع أي مذهب من المذاهب، نعم قد يثلم، لكنه لا يضيع.

(5) العواصم من القواصم، 366-367.

(6) عبد الله بن علي بن محمد بن إبراهيم الأنصاري الأوسي، يعرف بابن ستاري أبو محمد، من أهل استجة، أخذ القراءات عن أبي الحسين بن عظيمة والعربية عن الشلوبين ورحل آخر سنة اثنين وستمائة فدرس الفقه على أبي الحسن الأبياري وأبي العزّ الشافعي، ثم عاد للأندلس فدرس الأصول ومذهب مالك ثم انتقل لسبتة فأخذ عنه من كان بها، ينظر: نيل الابتهاج بتطريز الديباج للتنبكتي، ص: 215، شجرة النور الزكية لمخلوف، ص: 183.

الجهات فليس يترجح بهذا، وإذا لم يعتمد على عمل أهل المدينة مطلقاً دون تقييد وتفصيل وهي مستقر الوحي ومنزل الرسالة، فكيف يرجع بعمل أهل قرطبة"[1].

- **المسناوي**[2] (ت1136هـ): فقد قال: "عمل أئمة المساجد من الفقهاء وغيرهم ممن أدركنا لا يستدل به إلا غوغاء العامة ممن لم يستضئ بنور العلم، ولا منح شيئا من العقل والفهم؛ إذ لم يقل أحد من الأئمة أن عمل أمثال أولئك مما يجب الرجوع إليه، ولا أن إجماعهم بعد ثبوته حجة فيعتمد عليه، وإنما قال بذلك مالك في عمل أهل المدينة، وإجماعهم على خبط وبحث فيه بين المالكية وبين المخالفين من أرباب المذاهب كما هو مبين في المدارك لعياض وغيره"[3]

يرى الباحث أن كلام هؤلاء الأعلام له حظ من النظر، وهم ممن عاش هذه الأعراف التي جرى بها العمل في ذلك الوقت ووقفوا عليها ورأوها بأعينهم، فإن ما جرى به العمل في هذا العصر لا محل لاعتباره؛ لأن اتساع المدن واختلاطها، والحياة الاجتماعية والسياسية وأنماط العيش، قد تغيرت اليوم بشكل كبير فلم يبق موجب الترجيح بالعمل، وإذا زال الموجب، عاد الحكم للمشهور؛ لأن الحكم بالراجح والمشهور واجب، وهو من الأصول الشرعية العقلية[4].

المبحث الثاني– القواعد التبعية:

قبل الحديث عن هذا الصنف من القواعد وجب التنبيه أنها قواعد كثيرة جدا يصعب حصرها والإلمام بها، ذلك لأنها ليست قواعد يجب على مجتهد الترجيح الالتزام بها كما هو

(1) المعيار المعرب للونشريسي، 47/10.

(2) هو: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن أبي بكر الدلائي المسناوي، تصدر بفاس لتدريس علم التفسير، والحديث، والفقه، وعلم الكلام، والسير، من مؤلفاته، نتيجة التحقيق في أهل النسب الوثيق، والقول الكاشف في صحة الاستنابة في الوظائف، وصرف الهمة إلى تحقيق معنى الذمة، ونصرة القبض والرد على من أنكر مشروعيته في صلاة الفرض، ينظر: نشر المثاني للقادري، 3 /265-278، التقاط الدرر لمحمد الطيب القادري، 327/2-330، طبقات الحضيكي 362/2، شجرة النور الزكية لمخلوف، 333-334.

(3) نظرية الأخذ بما جرى به العمل، ص: 121-122.

(4) ينظر الفكر السامي، ص: 709.

الشأن بالنسبة للنوع الأول، بل هي قواعد يلتجئ إليها المجتهد كلما دعته الحاجة إلى ذلك وقد اختلفوا في ترتيب هذه القواعد من حيث الإعمال والإهمال اختلافا بينا.

وقد بين ذلك الونشريسي وهو يبرز مدى كثرة هذه القواعد واختلاف الأئمة في توظيفها حين تختلف الروايات وتتباين الأقوال، ولم يطلع على أرجحية قول من الأقوال، قال: "اختلف في المسألة على عدة أقوال:

أحدها: أنه يأخذ بأغلظها، فيأخذ بالحظر دون الإباحة؛ لأنه أحوط؛ لأن الحق ثقيل.

ثانيها: يأخذ بأخفها؛ لأنه ﷺ بعث بالحنيفية السمحة.

ثالثها: يتخير، فيأخذ بقول أيهم شاء.

رابعها: يأخذ بقول أكثرهم على ما وقع في المدونة في الحكاية عن الفقهاء السبعة.

خامسها: يجتهد في الأوثق فيأخذ بقول الأعلم والأورع، ويبحث عن الأرجح من القائلين فيعمل به"[1].

ثم ذكر كلاما طويلا أشار فيه إلى مدى كثرة هذه القواعد واختلاف الفقهاء في ترتيبها في مجال الترجيح بين الروايات والأقوال. [2]

والباحث يقتصر في هذا المقام على إيراد ما يراه مهما من هذه القواعد؛ وقد صنفتها

---

(1) المعيار المعرب، 21/12، فتح العلي المالك، 177/1، بتصرف.

(2) يتطرق الأصوليون لهذه القواعد عند مناقشة مسألة: واجب المقلد العامي إذا اختلف المفتون في حكم نازلته وقد اختلفوا في هذه المسألة اختلافا بينا، والمشهور من أقوالهم في ذلك قولان، حكاهما ابن عبد البر في جامع بيان العلم وفضله في باب: جامع بيان ما يلزم الناظر في اختلاف العلماء وحاصل القولين لخصه الباجي بقوله: واختلف من رأى أن فرض العامي التقليد للعالم؛ فذهبت طائفة إلى أنه مخير في أعيان العلماء يأخذ بأيهم شاء، وقال أبو بكر القفال: يجتهد في أعيانهم، ولا يأخذ إلا بقول أفضلهم. إحكام الفصول: ص: 722، ويعلل نجم الدين الطوفي كلا من القولين في شرحه على مختصر الروضة فيقول: "إن سأل المستفتي مجتهدين فأكثر، فاختلفوا عليه في الجواب، فهل يلزمه متابعة الأفضل منهم في دينه وعلمه أو يتخير فيأخذ بقول من شاء منهم؟ فيه خلاف، وجه اللزوم: أنه قد تعارض عند المستفتي قولان، وأحدهما خطأ، وليس أحدهما أولى بالرجحان لذاته، فلزمه ترجيح أحد القولين برجحان أحد القائلين؛ كالمجتهد إذا تعارض عنده دليلان؛ استعمل الترجيح فيهما، فأخذ بالأرجح منهما؛ إذ قول المجتهد عند المقلد كقول الشارع عند المجتهد، ووجه التخيير: ما سبق من إجماع الصحابة -رضي الله عنهم- على تسويغ سؤال المقلد من شاء من المجتهدين، ولأن العامي لا يعلم الأفضل بالحقيقة، إنما يعرف ذا الفضل من الناس ذووه، بل العامي يغتر بظواهر هيئة حسنة وطيلسان، فربما اعتقد المفضول فاضلاً. شرح مختصر الروضة؛ 3/ 668.

إلى ثلاثة أصناف: الصنف الأول؛ قواعد الترجيح لاعتبارات في الروايات والأقوال نفسها والصنف الثاني؛ قواعد الترجيح بين الروايات والأقوال باعتبار أصحابها، والصنف الثالث؛ قواعد الترجيح بين الروايات والأقوال باعتبار مصادرها.

أولا: قواعد الترجيح لاعتبارات في الروايات والأقوال:

أكثر قواعد الترجيح التبعية في المذهب داخلة تحت هذا الصنف، وسأكتفي بذكر أربع قواعد من هذا الصنف للدلالة على الباقي؛ لأن تتبعها وحصرها شيء متعذر في هذا المقام.

1. قاعدة: الترجيح بالتاريخ:

الترجيح بطريق التاريخ قاعدة يُعمل بها عندما يتعلق الأمر الترجيح بين أقوال مروية عن عالم واحد؛ بحيث ينظر إلى آخر هذه الأقوال صدورا عنه فينسب إليه، وقد أشرت إلى هذه القاعدة بشيء من الكلام عند الحديث عن أسباب اختلاف الروايات عن مالك.

وإذا كان من المقرر لدى علماء الأصول أنه لا يصح أن يكون للمجتهد قولان في مسألة واحدة في مجلس واحد، بل لا بد أن يكون رجع عن أحدهما أو رجح أحدهما على الآخر، فإنهم قرروا أيضا أن المتأخر من القولين هو الأرجح الذي ينبغي أن يعتمد مذهبا له ويطرح الثاني باعتباره منسوخا كما يعمل بالأدلة الشرعية[1].

قال ابن السبكي: "وإن نقل عن مجتهد قولان متعاقبان، فالمتأخر قوله، وإلا فما ذكر فيه المشعر بترجيحه"[2].

وهذا هو مذهب أكثر المالكية، وبهذا كان جواب أبي محمد عبد الله بن علي بن ستاري من المالكية عندما سئل عن مسائل مختلفة، منها: إذا وجد لمالك رضي الله عنه قولان أو ثلاثة، ولا يعلم المتقدم منها من المتأخر، فالمقلد علام يعتمد من ذلك؟

فجاء في جوابه عن ذلك: "الذي يجب الاعتماد عليه إذا تعارض نصان لمالك أو لغيره

(1) ينظر: شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول، 419/1. نهاية السول شرح منهاج الأصول للأسنوي، 373/2.

(2) الأصل الجامع لإيضاح الدرر المنظومة في سلك جمع الجوامع، حسن بن الحاج السيناوني، 66/3.

من المجتهدين أن ينظر إلى التاريخ فيعمل بالمتأخرة"[1]

ومعرفة المتأخر من المتقدم من أقوال الأئمة المجتهدين أمر في غاية الصعوبة، إلا أن يكون المجتهد نص بنفسه على ذلك، أو رواه عنه ثقة حافظ لأقواله، وفي المدونة أربع مسائل مشهورة مما رجع عنه مالك ونص على ذلك، وتسمى بالممحوات، وإليها أشار بعضهم بقوله:

المحو في الأيمان والأضاحي وفي كتاب القطع والنكاح [2]

وهذه القاعدة ليست محل اتفاق بين العلماء؛ حيث يذهب بعض الأئمة كابن أبي جمرة والشريف التلمساني إلى إنكار إعمال قاعدة النسخ في أقوال الأئمة كما في النصوص الشرعية، وعللوا ذلك بأن الإمام مجتهد يجوز عليه الخطأ في اجتهاده الثاني مثلما جوزه هو على نفسه في اجتهاده الأول، ما لم يكن رجع عن الأول بنص.

قال التلمساني: "وأما إن علم المتأخر من قولي إمام المذهب، فلا ينبغي أن يعتقد أن حكمه في ذلك كحكم المجتهد المطلق في أقوال الشارع؛ من أنه يلغي القول الأول ولا يعتبره البتة، وذلك أن الشارع رافع وواضع لا تابع، فإذا نسخ القول رفع اعتباره رفعا كليا، وأما إمام المذهب فليس برافع ولا واضع، بل هو في كلا اجتهاديه طالب حكم الشرع، ومُتَّبع لدليله في اعتقاده أولا، مع اعتقاده ثانيا أنه غالط في اجتهاده الأول، ويجوز عليه في اجتهاده الثاني من الغلط ما اعتقده في اجتهاده الأول ما لم يرجع إلى نص قاطع"[3].

أما من يقلد هذا الإمام، فقد أشار التلمساني إليهم بقوله " وكذا مقلدوه يجوزون عليه في كلا اعتقاديه ما يجوز على نفسه من الغلط والنسيان، فلذلك كان لمقلده أن يختار الأول إذا رأه أجرى على قواعده، وكان هو من أهل الاجتهاد المذهبي فإن لم يكن من أهله وكان مقلدا صرفا تعين عليه العمل بآخر اجتهاديه؛ لأنه أغلب على الظن إصابته في بادئ الرأي، فهذا هو الفرق بين الصنفين من الاجتهادين وفصل القضية فيهما"[4].

---

(1) التبصرة، ص53-54، والفتوى نقلها الونشريسي كاملة في المعيار المعرب، 10/44-46.

(2) تنظر هذه المسائل في مواهب الجليل للحطاب، 4/374.

(3) المعيار المعرب للونشريسي، 11/367.

(4) المصدر نفسه، 11/368.

فالعالم المجتهد في رأي التلمساني لا يلزمه العمل بالقول الأخير لإمامه، بل له أن يرجح قوله الأول إذا رأه مجرى على قواعد المذهب وموافقا لأصوله، لكنه يتفق مع الجمهور بخصوص المقلد الذي لا يسعه إلا اتباع آخر القولين.

وهذا الذي ذهب إليه الشريف أبو عبد الله التلمساني أكده الإمام ابن عرفة في إحدى فتاويه فيما نقله عنه الشيخ أبو العباس الونشريسي في المعيار [1].

ومعنى هذا أن المقلد ليس له أن يوازن بين قولي إمامه السابق واللاحق لعدم توفر أهلية ذلك فيه، وأما إذا كان مجتهدا فبإمكانه أن يرجح أحد قولي إمامه، كما هو صنيع ابن القاسم عندما أخذ في ثلاثة عشر موضعا من المدونة بأقوال مالك التي رجع عنها. [2]

يقول صاحب المراقي:

وقول من عنه روى قولان مؤخر إذ يتعاقبان
إلا فما صاحبه مؤيد وغيره فيه له تردد

وهذا في حالة ما إذا لم يمكن الجمع بين قولي الإمام، وأما إذا أمكن الجمع فإنه يصار إليه، لذلك قرروا أن القولين المتعارضين يسلك فيهما مسلك الدليلين المتعارضين شرعا، حيث يلتجأ إلى الجمع بينهما كلما كان الأمر متاحا على وفق قاعدة: (الإعمال خير من الإهمال)[3]

فإذا تعذر الجمع بين القولين، وتعذر كذلك معرفة المتأخر منهما من المتقدم فإنه يصار إلى الترجيح بينهما بواسطة مرجحات أخرى، سيأتي الحديث عن بعضها إن شاء الله.

أمثلة في الأخذ بالمتأخر من أقوال مالك:

- جاء في المدونة من كتاب بيع الغرر: "قلت: أرأيت إن اشتريت عِدْلًا زُطِّيًّا[4] عَلَى صِفَةِ

(1) للشريف التلمساني رسالة لطيفة في هذه المسألة أجاب فيها عن سؤال لأبي سعيد ابن لب، وقد طبعت ضمن أجوبة المعيار: 11/361 فما بعدها.

(2) تنظر هذه المسائل في المعيار المعرب، 374/6 وما بعدها.

(3) ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي، 217/2.

(4) العدل بكسر العين ما تحمله الدابة على جنبيها، وسمي عدل لأن كل واحد يعدل الثاني، والزطيّ: نسبة لشعب الزط وهم جنس من الهند، يكانوا يتاجرون بجزيرة العرب له، واهم عدل معروف بالعدل الزطي. ينظر: المبسوط للسرخسي، 368/2.

بَرْنَامِجٍ[1]، وفي العِدل خمسون ثوبا بمائة دينار صفقة واحدة، فأصاب فيه أحدا وخمسين ثوبا، قال: قال مالك: يرد ثوبا منها، قلت: كيف يرد الثوب منها، أَيُعْطِي خَيْرَهَا أَمْ شَرَّهَا؟ قال: لا، ولكن يعطي جزءا من أحد وخمسين جزءا من الثياب، قلت: فإن كان الجزء من أحد وخمسين جزءا لا يعتدل أن يكون ثوبا كاملا يكون أكثر من ثوب أو أقل من ثوب كيف يصنع ؟ قال: قال لي مالك منذ حين أرى أن يرد جزءا من أحد وخمسين جزءا، ثم أعدله عليه فسألته عنه: كيف يرد جزءا من أحد وخمسين ثوبا؟ قال: يرد ثوبا كأنه عيب وجده فيه فيرده به قال: فقلت لمالك: أفلا تقسمها على الأجزاء؟ قال: لا وانتهرني، ثم قال: إنما يرد ثوبا كأنه عيب وجده في ثوب فرده، قال: فلم أر فيما قال لي مالك أخيرا أنه يجعله معه شريكا"[2]، فمذهب المدونة في المسألة هو العمل بآخر قولي مالك رحمة الله، وإن كان ابن القاسم يميل إلى قوله الأول.

- اختلف قول مالك رحمه الله في ضمان العقار المبيع غائبا جزافا على من يكون؛ أهو البائع أم المشتري؟ فقال في التوضيح: "الذي حكاه الناس أن مالكا إنما قال أولا: الضمان من المشتري إلا أن يشترطه على البائع، ثم رجع إلى العكس أنه من البائع إلا أن يشترطه من المشتري، وهو الذي في المدونة"[3]، وإليه أشار الشيخ خليل في مختصره[4].

2. قاعدة: الترجيح بموافقة أصول المذهب.

تعد قاعدة الترجيح بموافقة أصول المذهب بمثابة قاعدة تكميلية للقاعدة السابقة، فإذا كانت قاعدة العمل بالمتأخر من القولين موضوعة للعالم المقلد الذي ليست له أهلية الترجيح بين الروايات والأقوال، فإن هذه القاعدة موضوعة للعالم المجتهد المطلع على قواعد إمامه المحيط بأصوله ومآخذه التي يستند إليها، والعارف بوجوه النظر فيها، فهذا له أن ينظر في رجحان

(1) وهو ما يعرف في وقتنا الحاضر بدليل المحتويات (الكتالوج)، ينظر: تعليق محمد آل نايف على الشرح الصغير، 96/3.

(2) المدونة 4/216.

(3) ينظر: التوضيح، 5/251.

(4) مواهب الجليل، 299/4.

أحد القولين على الآخر فيعمل بما يوافق أصول المذهب، كما ينظر المجتهد المطلق في قولي الشارع ويعمل بما ترجحه قواعد الشريعة.

ولهذا ذهب بعض الفقهاء كابن ستاري إلى اعتبار قاعدة العمل بالمتأخر من الأقوال هي الأصل، والترجيح بموافقة أصول المذهب قاعدة فرعية؛ لا يلتجأ إليها إلا عندما يلتبس تاريخ الروايات، ولا يعرف المتقدم من المتأخر منها، ففي هذه الحالة جوزوا لمن توفرت فيه أهلية الترجيح المذهبي أن ينظر في مآخذ الأقوال، ويرجح ما يوافق أصول المذهب[1]

ومن جهة أخرى يمكن اعتبار هاتين القاعدتين متضادتين إذا استحضرنا أن من يقول بقاعدة العمل بالمتأخر من القولين لا يقصرها على العالم المقلد فحسب، بل تسري على المجتهدين كذلك؛ باعتبار أن القول الثاني ينسخ الأول، وبالمقابل يذهب من يرى الترجيح بين الروايات والأقوال بموافقتها لأصول المذهب إلى أن النظر في تاريخ الروايات والأقوال لا يعني العالم المجتهد في شيء؛ إذ له أن يرجح القول الأول متى ظهر له ذلك، [2].

ولما لم تكن قاعدة العمل بالمتأخر من الأقوال مسلمة؛ جوزوا للعالم بقواعد المذهب وطرق الاستدلال والترجيح الأخذ بالقول المرجوع عنه، لكن بعد بذله وسعه في النظر الموصل إلى إدراكه كون القول الأول هو الجاري على قواعد إمامه التي لم يختلف قوله فيها بحال.

وقد أعمل ابن رشد الجد رحمه الله هذه القاعدة حتى أصبحت عنده مسلكا من مسالك التعامل مع الخلاف المتعلق بتعدد الروايات المنقولة عن مالك وتعارضها؛ فرجح كثيرا من المسائل، لكونها توافق أصول مذهب مالك، وتبنى على قواعده.

وهذا المسلك الذي يقوم على الانطلاق من قواعد المذهب وأصوله في الترجيح، وتقديم ما يوافقه وتأخير ما يخالفه، مسلك قديم سلكه أحد تلامذة مالك رحمه الله وهو الدراوردي حيث لاحظ على شيخه الخروج عن أصول مذهبه حينما عمد إلى تقدير أقل الصداق بنصاب السرقة، فجعله ثلاثة دراهم مجاراة لأهل العراق في قولهم في ذلك انه مخالف لحديث: "التمس ولو خاتما من حديد"[3]، فقال له: لقد تعرَّقْتَ يا أبا عبد الله، أي: لقد صرت

(1) ينظر: المعيار المعرب، 45/10.

(2) ينظر: المصدر نفسه، 371/11.

(3) البخاري؛ كتاب النكاح، باب السلطان ولي، رقم: 5135، مسند الإمام أحمد؛ مسند سهل بن سعد،

فيها إلى قول أهل العراق، وخرجت عن أصول مذهبك[1].

أمثلة للترجيح بموافقة أصول المذهب:

- جاء عن ابن رشد في البيان والتحصيل: "في سماع محمد بن خالد عن ابن نافع في رجل قال لصاحبه: امرأته طالق إن كلمتك حتى تبدأني بالكلام، فقال صاحبه: إذن والله لا أبالي، هل هذه تبدئة؟ قال: لا، وهذا نحو قول ابن كنانة الذي صوبه أصبغ وأخذ به، وما لزم ابن القاسم من الاضطراب في المسألة التي سمعها منه لازم له؛ إذ لا فرق بين المسألتين، فهو اختلاف من قوله"، ثم علق ابن رشد بقوله: "والأظهر أن الحنث لا يقع بشيء من هذا الكلام؛ لأنه من تمام ما كانا فيه، فلم يقع عليه اليمين، وإنما وقعت على استئناف كلام، بعد، فلا يقع الحنث بشيء على أصل المذهب في مراعاة المعاني المقصود إليها في الأيمان دون الاعتبار بمجرد الألفاظ دون المعاني ويوجد من ذلك مسائل في المذهب ليست على أصوله تنحو إلى مذهب أهل العراق"[2].

هكذا اختار ابن رشد رَحِمَهُ الله خلاف ابن القاسم في هذه المسألة كما اختاره ابن كنانة وأصبغ؛ جريا منهم على أصول المذهب وقواعده، ولم يبالوا بقضاء مالك لابن القاسم لما رأوه خارجا عن أصول مذهبه.

- رجح الحطاب عدم صحة من صلى لغير القبلة معللا اختياره بالقاعدة الفقهية: (القدرة على اليقين تمنع الاجتهاد) فقال: "فكيف يمكن استدبارها مع كونها قبلة، وأيضا فمن القواعد المقررة في باب القبلة أن القدرة على اليقين تمنع الاجتهاد، فكيف يترك القبلة المقطوع بها، ويصلي إلى ما لا يقطع به، وإنما ثبت بخبر الآحاد، واختلفت الآثار في قدره"[3].

رقم:22850.

(1) ينظر: التمهيد لابن عبد البر، 187/2.

(2) 138/6.

(3) مواهب الجليل، 512/1.

3. قاعدة الاحتياط.

الاحتياط كما قال القرافي هو: "ترك ما لا بأس به حذرا مما به بأس، والأخذ بالاحتياط في العبادات أصل"[1]، بل إن الشريعة مبنية على الاحتياط والأخذ بالحزم والتحرز مما عسى أن يكون طريقا إلى مفسدة، فإذا كان هذا معلوما على الجملة والتفصيل، فليس العمل عليه ببدع في الشريعة، بل هو أصل من أصولها راجع إلى ما هو مكمل إما لضروري، أو حاجي، أو تحسيني[2].

والترجيح بطريق الاحتياط بين مختلف الأدلة المتعارضة مسلك ظاهر لكل متأمل في كتب الأصول والفروع، وهو من المرجحات المعتبرة، ولذلك نجد كثيرا من العلماء اعتمدوا الاحتياط سببا من أسباب الترجيح عند تعارض الأدلة، فيقدمون به بعض الفروع على بعض كلما دعت الحاجة إلى ذلك.

قال إمام الحرمين: "إذا تعارض ظاهران أو نصان، وأحدهما أقرب إلى الاحتياط، فقد ذهب أكثر الفقهاء إلى أن الأحوط مرجح على الثاني، واحتجوا بأن قالوا: اللائق بحكمة الشريعة ومحاسنها الاحتياط"[3].

قال عنه الحافظ ابن عبد البر: "وكان رحمه الله متحفظا كثير الاحتياط للدين"[4] وقال ابن العربي: "فإن اللفظ إذا كان غريبا لم يخرج عند مالك، أو كان احتياطا لم يعدل عنه"[5]

ومن المأثورات المنقولة عن مالك رحمه الله في هذا السياق قوله: "إذ رأيت هذه الأمور التي فيها الشكوك، فخذ بالذي هو أوثق"[6].

ولهذا نجده مثلا يقدم دليل تحريم صيام يوم الشك على دليل وجوب صيامه، ذلك لأن في المسألة حديثين: أحدهما يُفهم منه وجوب صيام يوم الشك، وهو ما رواه مالك عن عبد الله بن

---

(1) المبسوط، 242/1

(2) الموافقات للشاطبي 85/3

(3) البرهان 203/1.

(4) الاستذكار، 380/3.

(5) أحكام القرآن، 558/1.

(6) الجامع في السنن والآداب لابن أبي زيد القيرواني، ص: 150.

عمر رضي الله عنهما أنه قال: قال رسول الله ﷺ: "الشهر تسع وعشرون، فلا تصوموا حتى تروا الهلال، ولا تفطروا حتى تروه، فإن غُمَّ عليكُمْ فَاقْدُرُوا لَه"[1].

وقد فهم ابن عمر من قوله: "فاقْدُرُوا لَه" أن يصبح المرء صائما [2]، وهو ما يتعارض مع حديث عمار بن ياسر، أن النبي ﷺ قال: "من صام يوم الشك فقد عصى أبا القاسم"[3] الذي يفيد حرمة صوم يوم الشك.

يقول ابن العربي: "وقد حذر النبي ﷺ من صيام يوم الشك على معنى الاحتياط للعبادة، وذلك لأن العبادة إنما يُحتاط لها إذا وجبت، وقبل ألا تجب لا احتياط شرعا، وإنما تكون بدعة ومكروها"[4].

وهكذا قدم مالك دليل المنع على دليل الإيجاب، مخالفا بذلك قول ابن عمر المقتضي لوجوب صيام يوم الشك احتياطا منه للقول بتحريم صيامه[5].

وبعد مالك أخذ فقهاء المذهب بقاعدة الاحتياط – سيرا على منوال إمامهم في ذلك – فوظفوها في الترجيح بين الروايات والأقوال المروية في المذهب، فإذا تعارض قولان في مسألة واحدة قدموا أحوطهما على الآخر، وكتب المذهب طافحة بأمثلة كثيرة من الفروع التي قدم فيها الأحوط على غيره.

غير أن قاعدة الاحتياط هذه مرتبطة بقواعد أخرى كثيرة كالمصلحة والضرورة وسد الذريعة ومراعاة الخلاف، ونحوها، فربما عبروا بهذه ويعنون تلك، وهذا ما يستفاد مثلا من كلام الحطاب عندما قال: "ومذهبه – أي مالك – مبني على سد الذرائع واتقاء الشبهات، فهو أبعد المذاهب عن الشبه"[6]

(1) الموطأ كتاب الصيام، باب ما جاء في رؤية الهلال للصوم والفطر في رمضان، رقم: 634.
(2) ينظر: بداية المجتهد 1/ 261.
(3) رواه البخاري كتاب الصوم، باب قول النبي ﷺ إذا رأيتم الهلال فصوموا وإذا رأيتموه فأفطروا، رقم 1810.
(4) أحكام القرآن، ص:1081.
(5) أما ما تقل عنه الله عنه من المسائل التي توقف عن الإجابة فيها احتياطا فمما لا يحصى كثرة.
(6) مواهب الجليل، 37/1.

أمثلة للترجيح بالاحتياط:

يعد الترجيح بالاحتياط من المسالك المهمة في الترجيح بين الروايات والأقوال في المذهب المالكي، وإذا كان الجانب النظري لهذا المسلك في الترجيح لم يحظ بعناية تذكر من قبل فقهاء المذهب، فإن الأمثلة التطبيقية التي تجسد عنايتهم في الترجيح به كثيرة جدا، ومن ذلك على سبيل المثال:

- وجوب إعادة الصلاة احتياطا للمريض والخائف إذا وجدا الماء بعد الصلاة وقبل خروج الوقت، فقد قال مالك: "والمريض والخائف يتيممان في وسط الوقت، وإذا وجد المريض أو الخائف الماء في ذلك الوقت فعليهما الإعادة"[1]، وإنما قال رحمه الله بالإعادة احتياطا، ومراعاة لخلاف من قال بأن عليهما الإعادة أبدا، وإلا فإن الأصل عند مالك أن المصلي لا يعيد، فقال في رجل تيمم حين لم يجد ماء، وقام وكبر ودخل في الصلاة فطلع عليه إنسان معه ماء، قال: لا يقطع صلاته، بل يتمها بالتيمم، وليتوضأ لما يستقبل من الصلوات"[2].
- قال مالك: "قد كنت أقول في المستحاضة قولا، وقد كان يقال لي: إن المرأة لا تقيم حائضا أكثر من خمسة عشر يوما، ثم نظرت في ذلك فرأيت أن أحتاط لها فتصلي، وليس ذلك عليها أحب إلى من أن تترك الصلاة وهي عليها، فرأيت أن تستظهر بثلاث، فهذه المستحاضة أرى اجتهاد العالم لها في ذلك سعة، ويسأل أهل المعرفة بهذا فيحملها عليه؛ لأن النساء ليس حالهن في ذلك حالا واحدا، فاجتهاد العالم في ذلك يسعها"[3].
- وفي المدونة: "وسألت ابن القاسم عن الرجل يكون له أهل بمكة وأهل ببعض الآفاق، فيقدم مكة معتمرا في أشهر الحج؟ قال: قال مالك: هذا من مشتبهات الأمور، والاحتياط في ذلك أعجب إلي"[4].

---

(1) المدونة 145/1.

(2) الموطأ، كتاب الطهارة، باب التيمم، رقم 122.

(3) المدونة، 154/1.

(4) 305/1

4. قاعدة: الترجيح بطريق التيسير.

التيسير ورفع الحرج من القواعد الأساسية التي بني عليها التكليف في الشريعة بعامة، وقد عمل الفقهاء بهذه القاعدة في مجال الفتوى فلا يحملون الناس إلا على أيسر الأمور وأعدلها وأوسطها، ومن ثم أخذ فقهاء المذهب بهذا المبدأ فجعلوه قاعدة يحكمونها في الترجيح بين الروايات والأقوال المختلفة في المذهب، فيقدمون الأيسر على الأشد والرخصة على العزيمة[1]

ومعنى هذا أن المفتي ينبغي أن يترخص في فتواه كلما أمكن ذلك، فقد أورد ابن عبد البر أثرا "عن محمد بن يحيى بن سلام عن أبيه قال: ينبغي للعالم أن يحمل الناس على الرخصة والسعة ما لم يخف المأثم"[2].

وقال الشاطبي فيما حكاه عن شيخه سعيد ابن لب[3] (ت783هـ): "أردت أن أنبهكم على قاعدة في الفتوى وهي نافعة جدا، ومعلومة من سنن العلماء، وهي أنهم ما كانوا يشددون على السائل في الواقع إذا جاء مستفتيا"[4]

لكن لا ينبغي الإيغال في تتبع الرخص والإسراف في العمل بالضعيف والشاذ من الروايات والأقوال دونما موجب؛ هروبا من مشقة التكاليف؛ لأن ذلك "يؤدي إلى إيجاب إسقاط التكليف جملة، فإن التكاليف كلها شاقة ثقيلة، ولذلك سميت تكليفا من الكلفة وهي المشقة، فإذا كانت المشقة حيث لحقت في التكليف تقتضي الرفع بهذه الدلائل لزم ذلك في الطهارات والصلوات والزكوات والحج والجهاد وغير ذلك، ولا يقف عند حد إلا إذا لم يبق على العبد تكليف، وهذا محال، فما أدى إليه مثله، فإن رفع الشريعة مع فرض وضعها محال"[5].

ويحرم كذلك تتبع رخص المذاهب واعتبروا ذلك مدخلا إلى الفسق، قال الشوكاني:

---

(1) هذا وإن قاعدة الترجيح بالتيسير هذه ليست مسلمة كذلك، فهناك اتجاه أخر يذهب إلى الترجيح بالشدة والغلظة في مقابلة التيسير، قال ابن فرحون: "واعلم أنه لا يجوز للمفتي أن يتساهل في الفتوى ومن عرف بذلك لم يجز أن يستفتى، وكذلك الحاكم" التبصرة 1/74

(2) التمهيد، 147/8.

(3) أبو سعيد فرج بن قاسم بن أحمد بن لب التغلبي الشاطبي الغرناطي، ولي الخطابة بجامع غرناطة. له كتاب في (الباء الموحدة) و (الاجوبة الثمانية – مخطوط) ينظر: الديباج المذهب لابن فرحون، 139/2.

(4) الإفادات والإنشادات، ص: 153.

(5) الموافقات للشاطبي، 5.105.

"والأصح أنه يمتنع تتبع الرخص في المذاهب بأن يأخذ من كل مذهب ما هو الأهون؛ إذ قد يقع فيما هو مجمع على حرمته، كمن يعقد نكاحا بدون ولي على قول الحنفي، وبدون صداق على قول بعض السلف، وبدون شهود كذلك، فقد وقع في الزنى بإجماع؛ بحيث لو اجتمع أهل تلك المذاهب التي قلدها، لحكموا جميعا بفساده، وعن أبي إسحاق المروزي إن متتبع الرخص يفسق"[1]

وحكى البيهقي عن إسماعيل القاضي قال: "دخلت على المعتضد فرفع إليّ كتابا نظرت فيه، وقد جمع فيه الرخص من زلل العلماء، وما احتج به كل منهم، فقلت: مصنف هذا زنديق، فقال: لم تصح هذه الأحاديث؟ فقلت: الأحاديث على ما رويت، ولكن من أباح المسكر لم يبح المتعة، ومن أباح المتعة لم يبح الغناء والمسكر، وما من عالم إلا وله زلة، ومن جمع زلل العلماء، ثم أخذ بها ذهب دينه، فأمر المعتضد بإحراق ذلك الكتاب"[2]

كما نقل القرافي الإجماع على عدم الخروج عن الراجح إلى الضعيف والشاذ، فقال القرافي: "أما الحكم أو الفتيا بما هو مرجوح فخلاف الإجماع"[3].

وهذا إذا لم يكن ثم موجب للعمل بالضعيف أو الشاذ من الأقوال لذلك تعقبه الشيخ عليش فقال: "ولعل هذا الإجماع على تقدير ثبوته؛ إنما يكون حيث تبع القاضي أو المفتي في تقليد الشاذ هواه، فإن أبغض شخصا أو كان من ذوي الخمول شدد عليه فقضى عليه وأفتاه بالمشهور، وإن أحبه أو كان له عليه منة أو كان من أصدقائه أو أقاربه واستحيا منه؛ لكونه من ذوي الوجاهة أو أبناء الدنيا أفتاه أو قضى له بالشاذ الذي فيه رخصة." ثم يتابع رحمه الله فيقول: "أما من قلد القول الشاذ؛ لأنه حقٌ في حقِ من قال به، وفي حق من قلده، ولم يحمله عليه مجرد الهوى، بل الحاجة والاستعانة على دفع ضرر ديني أو دنيوي، فهذا ترجى له السلامة في تقييده ذلك"[4].

(1) إرشاد الفحول، 254/2.
(2) إرشاد الفحول، للشوكاني، 254/2.
(3) التبصرة، 51/1.
(4) فتح العلي المالك، 62/1.

أمثلة للترجيح بطريق التيسير:

- قال الحطاب في المرأة تذهب للحج برفقة زوجها ثم يموت عنها في الطريق: "إن وجدت رفقة مأمونة والتي هي فيها أيضا مأمونة؛ فلا يخلو إما أن يكون ما مضى من سفرها أكثر مما بقي أو بالعكس، ففي الأولى تمضي مع رفقتها بلا إشكال وفي الثانية محل نظر، والظاهر الرجوع ارتكابا لأخف الضررين، إلا أن يكون هناك ما يعارضه"[1]
- إذا وقع العقد على دار وفيها ما لا يتناوله العقد عليها؛ كحيوان أو أزيار[2] غير مبنية، وكان لا يمكن إخراجه من بابها إلا بهدم، فقال ابن عبد الحكم لا يقضى على المشتري بهدم، ويكسر البائع أزياره ويذبح حيوانه، وظاهره: كان المشتري عالما بذلك حين الشراء أم لا، وقال أبو عمر: إن الاستحسان هدمه، ويبنيه البائع إذا كان لا يبقى به بعد البناء عيب ينقص الدار، وإلا قيل للمبتاع: أعطه قيمة متاعه، فإن أبى قيل للبائع: اهدم وابن وأعط قيمة العيب، فإن أبى نظر الحاكم، والذي اختاره الأجهوري، وهو الأوفق بالقواعد أنه إن كان الضرران مختلفين ارتكب أخفهما، وإن تساويا فإن اصطلح المتبايعان على شيء فالأمر ظاهر، وإن لم يصطلحا فعل الحاكم باجتهاده ما يزيل ذلك"[3].

ثانيا: قواعد الترجيح بين الروايات والأقوال باعتبار أصحابها.

اقتصر الباحث للتمثيل لهذا النوع من القواعد كذلك على ذكر أربعة منها؛ وهي: الترجيح بطريق الاختيار، والترجيح بالصفات الموجبة لزيادة الثقة بآراء الأئمة، والترجيح بتقديم قول ابن القاسم على غيره من الأقوال، والترجيح بالمدارس الفقهية التي ينتمي إليها الأئمة.

1 قاعدة: الترجيح بطريق الاختيار بين الأقوال.

يرى بعض الفقهاء أن التعامل مع اختلاف الروايات في المسألة الواحدة ينبغي أن يكون

(1) مواهب الجليل، 256/2.

(2) جمع زير. والزير وعاء من الفخار يستعمل لحفظ السوائل وتبريد الماء. ينظر: لسان العرب لابن منظور، مادة زيْر.

(3) ينظر: بلغة السالك للدردير، 230/3.

على أساس الاختيار؛ خاصة إذا كان المفتي مقلدا؛ بحيث ينقل الأقوال والروايات لسائله، ويقول له: هذا ما قيل، فاختر لنفسك ما تتبعه منها، قالوا: لأنه كمؤتمن على أمانات يجب عليه إخراج جميعها لأربابها ووصيات من أناس لأناس[1].

"وأما المقلد الذي توفرت فيه شروط الفتوى بالمذهب، فالذي عليه الأكثر أنه ينقل الأقوال والروايات للمقلد، ثم يقول له: هذا ما قيل فاختر لنفسك ما تتبعه منها، قالوا: لأنه كمؤتمن على أمانات يجب عليه إخراج جميعها لأربابها أو وصيات من أناس لأناس، وليس له أن يحمل المستفتي على العمل ببعضها، إذ لا يدري لعل غيره أرجح عند الله، فيدخل في مقتضى قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ﴾[2] [الإسراء: 36].

وأصل هذه الطريقة في الترجيح اعتبار كل مجتهد مصيب، فأجازوا للمقلد أن يقلد من شاء من أصحاب هذه الأقوال كما لو كانوا أحياء، ومثلوا لذلك بمن دخل مسجدا وفيه مجموعة من حلق العلم فله أن يذهب إلى أي حلقة شاء، فيسأل صاحبها عن مسألته.

قال اللخمي وإذا كان في البلد فقهاء كثر كل يرى غير رأي صاحبه، وكلهم أهل للفتوى جاز للعامي أن يقلد أيهم أحب، وذكر ابن الفرات أن عمل الشيوخ جرى على أن المفتي يحكي القولين أو الأقوال وكذا ذكر الجزولي في آخر شرح الرسالة، وهو خلاف ما ذكره ابن غازي أنه جرى العمل بحمل المستفتي على معين من الأقوال[3].

وقال الشيخ محمد بن البوصير الشنقيطي: "والقول الذي عليه الأكثر هو أن المفتي لا يحل له أن يحمل المستفتي على المشهور، بل ينقل له الأقوال والروايات، ويقول له: هذا ما قيل، فاختر لنفسك ما تؤيده"[4].

وذهب بعض الأئمة إلى أن هذه الطريقة في الترجيح بين الأقوال لا يلتجأ إليها إلا عندما يتعذر الترجيح بينها بمرجح من المرجحات، وقد حكى القرافي الإجماع على تخيير المقلد بين قولي

(1) ينظر: المعيار المعرب، 11/100-101.
(2) أسنى المسالك للبوصيري الشنقيطي ص:36.
(3) ينظر: مواهب الجليل، ص: 36-37.
(4) أسنى المسالك، ص: 54-55.

إمامه إذا لم يظهر له ترجح أحدهما، أي: يختار قولا ويفتي به، لا أنه يجمع بينهما[1].

في حين ذهب بعضهم إلى أن الواجب على المستفتي في حال تساوي القولين وتعذر الترجيح هو التوقف، وممن ذهب إلى ذلك الشاطبي حيث قال: "لا أستحل – إن شاء الله – في دين الله وأمانته؛ أن أجد قولين في المذهب فأفتي بأحدهما على التخيير، مع أني مقلد[2]، بل أتحرى ما هو المشهور والمعمول به، فهو الذي أذكره للمستفتي، ولا أتعرض له إلى القول الآخر، فإن أشكل على المشهور، ولم أر لأحد من الشيوخ في أحد القولين ترجيحا توقفت"[3].

وذهب إليه ابن عاصم أيضا في التحفة فقال:

وليس بالجائز للقاضي إذا لم يبد وجه الحكم أن ينفذا
والصلح يستدعي له إن أشكلا حكم وإن تعين الحق فلا

ولهذا انتقد الشاطبي هذه القاعدة، فقال: "وليس للمقلد أن يتخير في الخلاف؛ كما إذا اختلف المجتهدون على قولين فوردت كذلك على المقلد؛ فقد يعدُّ بعض الناس القولين بالنسبة إليه مخيرا فيهما كما يخير في خصال الكفارة، فيتبع هواه وما يوافق غرضه دون ما يخالفه...، وأيضا فالمجتهدان بالنسبة إلى العامي كالدليلين بالنسبة إلى المجتهد، فكما يجب على المجتهد الترجيح أو التوقف كذلك المقلد، ولو جاز تحكيم التشهي والأغراض في مثل هذا الجاز للحاكم؛ وهو باطل بالإجماع".

ثم نقل عن الباجي قوله: "وهذا مما لا خلاف بين المسلمين ممن يعتد به في الإجماع، أنه لا يجوز ولا يسوغ ولا يحل لأحد أن يفتي في دين الله إلا بالحق الذي يعتقد أنه حق، رضي بذلك من رضيه وسخطه من سخطه، وإنما المفتِي مُخْبِرٌ عن الله تعالى في حكمه؛ فكيف يخبر عنه إلا بما يعتقد أنه حَكَمَ به وأوجَبَه، والله تعالى يقول لنبيه : ﴿ وَأَنِ احْكُم بينهم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ ﴾ [المائدة:49]، فكيف يجوز لهذا المفتي أن يفتي بما يشتهي...، وإنما يجب للمفتي أن يعلم أن الله أمره أن يحكم بما أنزل الله من الحق، فيجتهد في طلبه، ونهاه أن يخالفه وينحرف

(1) ينظر: شرح الخرشي على خليل، 43/1.

(2) وهذا تواضع منه رحمه الله، وإلا فهو من هو في العلم والدين والمكانة العالية في المذهب، وكتبه شاهدة على ذلك.

(3) نقل كلامه الونشريسي في المعيار المعرب، 228/9، ولم يذكر في أي كتاب قاله الشاطبي.

عنه، وكيف له بالخلاص مع كونه من أهل العلم والاجتهاد إلا بتوفيق الله وعونه وعصمته"

ثم قال: "وقد أدى إغفال هذا الأصل إلى أن صار كثير من مقلدة الفقهاء يفتي قريبه أو صديقه بما لا يفتي به غيره من الأقوال؛ اتباعا لغرضه وشهوته، أو لغرض ذلك القريب وذلك الصديق، ولقد وجد هذا في الأزمنة السالفة فضلا عن زماننا، كما وجد فيه تتبع رخص المذاهب اتباعا للغرض والشهوة، وذلك فيما لا يتعلق به فصل قضية، وفيما يتعلق به ذلك"[1]

وذكر رحمه الله قصصا في التحايل على الشرع عن طريق الاختيار بين الروايات والأقوال اتباعا للهوى والأغراض، منها ما حكاه عن القاضي عياض في المدارك: "قال موسى بن معاوية: كنت عند البهلول بن راشد؛ إذ أتاه ابن فلان؛ فقال له بهلول ما أقدمك ؟ قال: نازلة رجل ظلمه السلطان فأخفيته، وحلفت بالطلاق ثلاثا ما أخفيته قال له البهلول مالك يقول: إنه يحنث في زوجته، فقال السائل: وأنا قد سمعته يقول، وإنما أردت غير هذا، فقال: ما عندي غير ما تسمع، قال: فتردد إليه ثلاثاً كل ذلك يقول له البهلول قوله الأول، فلما كان في الثالثة أو الرابعة؛ قال: يا ابن فلان ما أنصفتم الناس، إذا أتوكم في نوازلهم قلتم: قال مالك، قال مالك، فإن نزلت بكم النوازل طلبتم لها الرخص الحسن يقول: لا حنث عليه في يمينه، فقال السائل: الله أكبر قلدها الحسن؟ أو كما قال"[2].

وكأن بعضهم استشعر ما قد يترتب على إطلاق قاعدة الاختيار هذه، فقيدها بحصر هذا الاختيار بالعالم البصير الورع، وأما المتعلم والمقصر فلا ينبغي له الاختيار من الخلاف[3]

2. قاعدة: الترجيح بصفات الأئمة.

قد أشار الباحث إلى قاعدة الترجيح بواسطة صفات الأئمة من المفتين في المذهب كالعلم والورع ونحو ذلك عند الكلام عن ضابط التشهير في المبحث السابق، وهي بحاجة لزيادة بسط وتوضيح، ذلك أن الترجيح بهذه الصفات قاعدة عمل بها في مجال الترجيح بين

(1) الموافقات، 84/5.

(2) الموافقات، 84/5.

(3) ينظر: كشف النقاب الحاجب لابن فرحون، ص:71، منار أصول الفتوى وقواعد الإفتاء بالأقوى، لإبراهيم اللقاني، ص: 287.

الروايات والأقوال، وبخاصة إذا كانت متساوية، ولم يقتصر العمل بها في الترجيح بين الأقوال المشهورة فحسب.

ومعيار الترجيح بصفات الأئمة نص عليه غير واحد؛ كابن فرحون والتسولي والونشريسي، ومعناه أن يجتهد في أوثقهم فيأخذ بقول الأعلم والأورع، ويُبحث عن الأرجح من القائلين فيعمل به، فإما أن يظهر الرجحان مطلقا، أو يظهر من وجه دون آخر، فإن ظهر مطلقا؛ بأن يكون أحد القائلين أعلم وأدين وجب الأخذ بقوله، وإن لم يظهر الرجحان مطلقا، خيرنا المستفتي فيهم، "فإن تساويا في الدِّين وتفاوتا في العلم فقال قوم: يخير، والحق الأخذ بقول الأعلم؛ لأنه أغلب على الظن، فإن تساووا في العلم وتفاوتوا في الدين وجب الأخذ بقول الأدين، وإن كان أحدهما أعلم والآخر أدين فقالوا: يرجح قول الأدين، وقال الإمام فخر الدين الحق أن قول الأعلم أرجح؛ لأن العلم هو الذي يطلع به على دلائل الأحكام دون الدين"[1].

قال التسولي: "الأعلم الورع مقدم على الأورع العالم، وكذا لو وجد قولين أو وجهين لم يبلغه عن أحد بيان الأصح منهما، اعتبر أوصاف ناقليهما، والترجيح بالصفة جار في المذاهب الأربعة، ومنه تقديم ابن رشد على ابن يونس، وابن يونس على اللخمي، قاله المشذالي...، وهذا كله في قوليهما من عند أنفسهما؛ لا في نقليهما عن المذهب فإنهما متساويان كما في الزرقاني...، وتأمله فإنه لم يظهر لي وجهه؛ لأنه إذا قدم ابن رشد لشدة حفظه وقوة فهمه، فلا فرق بين ما قالاه عن أنفسهما أو نقلاه عن غيرهما؛ إذ العلة التي هي شدة الحفظ والفهم والتثبت موجودة في الجميع، ولم أقف على التفصيل المذكور لغيره، والله أعلم"[2].

ومن الأئمة المتأخرين المعتمدين في الترجيح استنادا إلى تلك الصفات الإمام المازري وابن يونس واللخمي وابن رشد وابن بزيزة وابن بشير وأبو الحسن الرجراجي وأبو الحسن الصغير والهسكوري وابن عبد السلام وابن هارون وغيرهم.

(1) المعيار المعرب للونشريسي، 21/12.
(2) البهجة، 40/1.

3. قاعدة الترجيح بتقديم قول ابن القاسم.

تعد قاعدة تقديم قول ابن القاسم على سائر الأقوال المروية في المذهب أهم قاعدة اعتمدت في الترجيح بين الروايات والأقوال باعتبار أصحابها على الإطلاق لأنه إذا اختلف الناس عن مالك فالقول ما قال ابن القاسم، وعلى ذلك اعتمد شيوخ الأندلس وإفريقية إذا ترجح ذلك عندهم. (1)

وقال القابسي: "سمعت أبا القاسم حمزة بن محمد الكناني يقول: إذا اختلف الناس عن مالك، فالقول ما قال ابن القاسم، وبحضرته جماعة من أهل بلده ومن الرحالين، فما سمعت نكيرا من أحد منهم." (2)

وترجع أهمية قول ابن القاسم في المذهب إلى المكانة التي تبوأها بين أقرانه، فعن محمد بن وضاح عن سحنون قال: "سمعت ابن القاسم يقول: رضيت بمالك بن أنس لنفسي، وجعلته بيني وبين النار، قال ابن وضاح وقال سخنون: وأنا رضيت ابن القاسم لنفسي وجعلته بيني وبين النار"(3).

وتزداد هذه الأهمية عندما يرد قول ابن القاسم في المدونة، لأنه حينئذ يرجح من جهتين جهة قائله وهي ابن القاسم وجهة مصدره، وهي المدونة، والترجيح بالمدونة قاعدة أخرى مستقلة كما سيأتي بيانه – إن شاء الله –، ولهذا نجد أن أغلب المالكية يقولون بتقديم رواية ابن القاسم في المدونة على رواية غيره فيها، وتقديم رواية ابن القاسم في المدونة على روايته في غيرها من الكتب والأمهات.

ويستثني المتقدمون من هذه القاعدة ما رواه ابن القاسم في باب الحج، فإنه يقدم عليه ما رواه ابن وهب فيه لأنه أفقه منه فيه، وإن كان ابن القاسم أفقه منه في غيره من الأبواب(4)، وقد اشتهر عن المصريين من أصحاب مالك أن علم ابن وهب المناسك، وعلم ابن القاسم البيوع،

(1) ينظر: فتح العلي المالك، 72/1.
(2) ينظر: اصطلاح المذهب، محمد إبراهيم علي، ص: 163.
(3) التبصرة لابن فرحون، 49/1.
(4) نشر البنود، عبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي، 2/ 283.

وعلم أشهب الجراح[1].

ولعل هذه الحفاوة التي حظي بها قول ابن القاسم من دون سائر أصحاب مالك وتلامذته ما حملت بعض الفقهاء على جعل قول ابن القاسم في المدونة هو مشهور المذهب، قال ابن فرحون: "وقول ابن القاسم فيها أولى من قول غيره فيها؛ لأنه أعلم بمذهب مالك.... فتقرر بما ذكرناه أن قول ابن القاسم هو المشهور في المذهب إذا كان في المدونة والمشهور في اصطلاح علماء المغاربة هو مذهب المدونة"[2].

لكن يبقى هذا الرأي ضعيفا يحتاج إلى سند يعضده، لذلك اعترض عليه الشيخ أبو العباس أحمد الهلالي، مبينا أن قول ابن القاسم في المدونة وجه من وجوه التمثيل للمشهور فقط أي أنه جزء منه[3].

وجاء في منار السالك: لا معنى لانحصار المشهور في قول ابن القاسم في المدونة[4].

وعلى كلٍ؛ فإن الترجيح بتقديم قول ابن القاسم قاعدة لازمة وضعت بشكل خاص للقضاة والمفتين بعد انصرام عصر الاجتهاد، قال الشاطبي رحمه الله: "وحين فقد يعني الاجتهاد لم يكن بد من الانضباط إلى أمر واحد كما فعل ولاة قرطبة حين شرطوا على الحاكم ألا يحكم إلا بمذهب فلان ما وجده، ثم بمذهب فلان، فانضبطت الأحكام بذلك، وارتفعت المفاسد المتوقعة من غير ذلك الارتباط، وهذا معنى أوضح من إطناب فيه"[5].

ولهذا قال الهلالي: "وهذا التقديم لمن قصر عن الاجتهاد، وإلا وجب عليه بذل السعة في الترجيح كما قال غير واحد"[6].

(1) ينظر: الديباج المذهب، لابن فرحون، ص: 167.
(2) تبصرة الحكام ص: 56.
(3) نور البصر: ص: 125.
(4) منار السالك للدردير، ص:44.
(5) الموافقات، 95/5.
(6) نور البصر لأحمد الهلالي، ص: 31.

- **أسباب تقديم رواية ابن القاسم:**

وراء تقديم قول ابن القاسم على سائر الأقوال المروية في المذهب جملة من الأسباب والدواعي نجملها في الآتي:

أولا: مكانته العلمية، حيث إن لابن القاسم مكانة علمية كبيرة لا تضاهيها مكانة أحد من أقرانه من أصحاب مالك، فقد لازم شيخه أكثر من عشرين سنة ولم يفارقه حتى توفي، وكان لا يغيب عن مجلسه إلا لعذر، وكان عالما بالمتقدم والمتأخر من أقواله، فكان يحكي عنه القولين، ثم يقول: وبأول قوليه أقول[1].

قال الشيخ عليش مبينا هذه المكانة "واعلم أن ابن القاسم من أتباع التابعين، فهو من خير القرون الذين شهد لهم الرسول – ﷺ – بالخيرية[2]، وأنه انعقد الإجماع على إمامته وأمانته وضبطه وديانته وورعه وصلاحه، واتفق المالكية على أن روايته عن مالك في المدونة تقدم على كل ما يخالفها، وقد تلقى الأئمة من كل مذهب هذه الرواية عنه بالقبول قائلين: وعليها أكثر أصحاب مالك، وهي الأشهر عندهم"[3]

ثانيا: معرفته بمذهب مالك: فقد قال الإبياني[4](ت352هـ): "ليس في أصحاب مالك من عرف مذهبه مثل ما عرفه ابن القاسم"[5].

وفي المدارك: قال ابن وهب لأبي ثابت[6]: "إن أردت هذا الشأن. فعليك بابن القاسم،

---

(1) ينظر: المعيار المعرب للونشريسي، 10/45-46.

(2) إشارة إلى حديث "خَيْرُ النَّاسِ قَرْنِي، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ" رواه البخاري، كتاب الشهادات، باب: لا يشهد على شهادة جور، حديث رقم: 2509.

(3) فتح العلي المالك، 1/106.

(4) هو: عبد الله بن أحمد بن إبراهيم بن إسحاق، أبو العباس التميمي التونسي المعروف بالإبياني، فقيها مالكيا مبرزا لقب بحافظ المذهب، ينظر: ترتيب المدارك 3/64 رقم: 865، جمهرة تراجم الفقهاء المالكية 2/290 رقم: 621.

(5) المعيار المعرب للونشريسي، 10/45.

(6) أبو ثابت محمد بن عبيد الله بن محمد بن زيد بن أبي زيد الأموي المدني المالكي. أحد العلماء الكبار، من شيوخ الإمام البخاري. كان مولى آل عثمان بن عفان. وكان فقيهاً ويعمل بالتجارة. صحب ابن القاسم وأتى بعلمه إلى العراق فأخذه عنه إسماعيل القاضي. ينظر: تهذيب التهذيب لابن حجر، 9/328.

فإنه انفرد به وشغلنا بغيره، وبهذا الطريق رجح القاضي عبد الوهاب البغدادي مسائل المدونة لرواية سحنون لها عن ابن القاسم، وانفراد ابن القاسم بمالك وطول صحبته له، وأنه لم يخلط به غيره إلا في شيء يسير، ثم كون فقه مالك يعني سحنون أيضا مع ابن القاسم، فهذه السبيل ما كان عليه من الفضل والعلم"[1].

وقال يحي بن يحيى: "كان ابن القاسم أحدث أصحاب مالك بمصر منا، وأحدثهم طلب وأعلمهم بعلم مالك وأمنهم عليه، وقال ابن الحارث هو أفقه الناس بمذهب مالك، قال: وسمعنا شيوخنا يفضلون ابن القاسم على جميع أصحابه في علم البيوع"[2].

ثالثا: اعتبار قول ابن القاسم آخر قولي مالك رحمه الله: فقد ذهب بعض المالكية إلى اعتبار ما يعزوه ابن القاسم إلى مالك هو آخر أقواله دائما، وذلك بالنظر إلى علمه وورعه وكثرة ملازمته له [3]

قال ابن فرحون" والظن به مع ثقتنا بعلمه بمذهب مالك أنه يعلم المتقدم من المتأخر، وأن الأول متروك والمتأخر معمول به، وهو قد نقل مذهبه للناس ليعملوا به، والذي يعمل به هو المتأخر دون المتقدم، ولو نقل قول مالك مطلقا لأورث وقفا وحيرة، ويعتقد أنه ما نقل القول إلا ليعمل به، وانضاف إلى ذلك كثرة ورعه فيغلب على الظن أنه المتأخر، إلا أن ينقل المتقدم وينص عليه، أو يرى من حيث النظر أن مأخذه أرجح في ظنه من مأخذ المتأخر، فيحكي القولين ويقول: وبأول قوليه أقول"[4].

وكان إمام المالكية بالديار المصرية في زمانه أبو الحسن الأبياري يرجح قول ابن القاسم ويرى أنه المتأخر إلا فيما شذ قال ابن ستاري: "وتقرير هذه الطريقة على مذهب شيخنا رضي الله عنة يعني الأبياري أن نقول: القولان أو الثلاثة موجودة في المذهب، وقد صارت هذه الأقوال الثلاثة هنا مثلا بمنزلة النصوص عن الشريعة، فإذا جهل التاريخ على ألسنة الأحاد المتقدم والمتأخر؛ فينسخ المتقدم، وصار المنتسخ هنا ظاهرا بالظن؛ لأن الحكم هنا معلوم، فلما التبس

(1) ترتيب المدارك للقاضي عياض، 246/3.
(2) المصدر نفسه.
(3) ينظر: كشف النقاب الحاجب، ابن فرحون، ص: 68.
(4) التبصرة لابن فرحون، ص: 47-48.

بعده اكتفي في التعيين بأخبار الآحاد والمطلوب في هذا المحل ما يغلب على الظن، وقول ابن القاسم رواية عن مالك مما يغلب على الظن"[1].

رابعا: السبب السياسي: يعد العامل السياسي من أهم الأسباب التي كانت وراء تقديم رواية ابن القاسم على غيرها من الروايات وأول ما ظهر حمل الناس على قول ابن القاسم كان بالأندلس، فقد جاء عن الخليفة المستنصر بالله: من خالف مذهب مالك [2] بالفتوى وبلغنا خبره أنزلنا به من النكال ما يستحقه، وجعلناه عبرة لغيره[3].

ولعل مقصود المستنصر من ذلك هو إلزام الناس بقول واحد في القضاء والفتوى كضرب من ضروب التقنين تجنبا لما قد يحصل من اضطراب واختلاف بين الناس بسبب كثرة الروايات والأقوال، وربما أنكروا على من ثبتت عنه مخالفة قول ابن القاسم؛ يقول القاضي ابن المطرف بن بشر الشعبي: من خرج عن الفتوى بقول ابن القاسم واضطربت فُتياه بقول غيره ويقوله، فإنه حقيق بالنكير عليه وسوء الظن به [4]ولهذا كان القاضي في قرطبة لا يُولى الحكم حتى يؤخذ عليه في سجله ألا يخرج عن قول ابن القاسم ما وجده [5]

وقد أشار أبو محمد بن حزم إلى هذا السبب عندما قال: "مذهبان انتشرا في بدء أمرهما بالرياسة والسلطان؛ مذهب أبي حنيفة...، ومذهب مالك بن أنس عندنا، فإن يحيى بن يحيى كان مكينا عند السلطان، مقبول القول في القضاة، فكان لا يلي قاض في أقطارنا إلا بمشورته واختياره ولا يشير إلا بأصحابه ومن كان على مذهبه والناس سراع إلى الدنيا والرياسة فأقبلوا على ما يرجون بلوغ أغراضهم به، على أن يحيى بن يحيى لم يل قضاء قط ولا أجاب إليه، وكان ذلك زائدا في جلالته عندهم، وداعيا إلى قبول رأيه لديهم، وكذلك جرى الأمر في أفريقية لما ولي القضاء بها سحنون بن سعيد، ثم نشأ الناس على ما نشر"[6]

---

(1) المعيار المعرب للونشريسي، 45/10.

(2) الذي يقصد بمذهب مالك هو ما رواه ابن القاسم من مالك رحمة الله.

(3) ترتيب المدارك للقاضي عياض، 22/1.

(4) ينظر: فتح العلي المالك، 187/1.

(5) ينظر: نفح الطيب، 202/4، المعيار المعرب، 387/11.

(6) رسائل بن حزم، 229/2.

هذه هي مجمل الأسباب التي جعلت الفقهاء يرجحون قول ابن القاسم على غيره من الأقوال، ولا يستسيغون الخروج عن رأيه ما وسعهم ذلك[1].

اعتراض على هذه القاعدة.

اعترض بعض الفقهاء على هذه القاعدة، ولم يسلموا الترجيح بها، قال محمد عابد بعد حكاية الترتيب الشائع عند المتأخرين من تقديم قول ابن القاسم على غيره: "لكن الواجب على المفتي والقاضي إذا كانا مقلدين أن يبحثا في كل مسألة خلافية عن القول الراجح فيها، سواء كان هو قول ابن القاسم أو قول غيره؛ لأنه قد يرجح قول غيره"[2].

وكان أبو بكر الطرطوشي ينكر على ولاة قرطبة الذين كانوا إذا نصبوا قاضيا شرطوا عليه في سجله ألا يتجاوز قول ابن القاسم إلى غيره، فقال: "هذا جهل عظيم، والتولية صحيحة والشرط باطل"[3].

وكان ابن الماجشون يقدم أصبغ على ابن القاسم، وكان يقول: "ما أخرجت مصر مثله، قيل له ولا ابن القاسم، قال: ولا ابن القاسم"[4]

ولقد غالى الشيخ أحمد بن الصديق في رد هذه القاعدة إلى حد تجريح ابن القاسم، في كلام أنقله بتمامه لأهميته، فقال:

"ابن القاسم وإن كان عندهم ثقة روى له البخاري، إلا أن عندي فيه نظرية لازلت لم أتأكد منها بعد، وإن كانت هي كالمحققة غالبا إن شاء الله تعالى...." إلى أن قال: "والمقصود أني أتهم ابن القاسم في تلك المسائل التي ينقلها عن مالك؛ لأنه ما من

(1) نقل ابن فرحون عن أبي عمر بن عبد البر قوله: كان أصبغ بن خليل صاحب رئاسة الأندلس خمسين سنة، وكان فقيرا لم يكتسب شيئا، ولا ترك مالا، بلغت تركته كلها مئة دينار، قال: وسمعت أحمد بن خالد يقول: دخلت يوما على أصبغ بن خليل فقال لي: يا أحمد، فقلت: نعم، فقال: انظر إلى هذه الكوة، لكوة على رأسه في حائط بيته فقلت له: نعم، فقال: والله الذي لا إله إلا هو لقد رددت منها ثلاثمائة دينار صحاحا على أن أفتي في مسألة بغير رأي ابن القاسم مما قاله غيره من أصحاب مالك فما رأيت نفسي في سعة من ذلك" التبصرة؛ ص: 49.

(2) القول الفصل في تأييد سنة السدل، ص: 48.

(3) نفح الطيب للمقري، ص: 556.

(4) الفكر السامي للحجوي، ص: 450.

مسألة تقريبا يقولها الشافعي إلا تجد عن مالك روايتين: رواية الجماعة بموافقة قول الشافعي، ورواية ابن القاسم ،بمخالفته، وكلها مخالفة للسنة، ومن تتبع ذلك من كتب الفقه والخلاف علم ما قلناه، وليس معنى هذا أن ابن القاسم كان يكذب على مالك لا فيما أظن، ولكن كان يستعمل طريق التورية والتعريض، وفي المعاريض مندوحة عن الكذب، فكان يجعل نفسه هو بمنزلة مالك، أو يسمي نفسه مالكا لملكه أزمة الفقه فيقول: قال مالك كذا، وما قاله إلا هو نفسه" ثم ذكر ما يعارض ذلك فقال:

"وقد يعارض هذا أمران:

أحدهما: أن يقول أحيانا لسحنون ما سمعت مالكا يقول في هذه المسألة شيئا ولكن قولي فيها كذا، والجواب عن هذا أنه لا يلزم أن يستعمل ذلك إلا عند الضرورة ومعارضته الشافعي؛ لأنه كان يرى إقبال الناس على مالك وإجلالهم له أكثر من إجلالهم لنفسه، فيريد معارضة الشافعي بقول مالك، والدليل على ذلك انفراده عن مالك بما لم يوافقه عليه غيره في مسائل، كخلاف الشافعي غالبا.

والأمر الثاني: كونه مات قبل أن يدخل الشافعي إلى مصر بعام واحد؛ لأنه مات سنة: 199هـ، ودخل الشافعي سنة 200هـ، ولكن علم الشافعي كان وصل إلى مصر، على أن تلك المخالفة قد تكون من سحنون نفسه أو من ولده محمد المتهم بالكذب." ثم يستدرك مبينا أنه لا يجزم بذلك، بل هو أمر اختلج في صدره، فقال "والمقصود أن هذا الأمر اختلج في صدرنا، ولكن ليس عندنا أدلة قاطعة عليه، وسحنون نفسه يعرض بخلاف ابن القاسم للسنة؛ لأنه ينقل أقواله ثم يختم الباب برواية الأحاديث المخالفة لما قال"[1]

وما ذكره ابن الصديق عن ابن القاسم غلو بيّن لا يصل إلى منزلة الاحتجاج إذا ما استحضرنا إطباق كتب الجرح والتعديل على عدالة ابن القاسم رحمه الله، ولو صح ما قاله الشيخ لكان مبررا لردّ كثير من الأحاديث التي رويت من طريق ابن القاسم في الصحيحين وغيرهما.

(1) ذرّ الغمام الرقيق برسائل الشيخ السيد أحمد بن الصديق، ص: 173-174.

والباحث يرى أن الحق في هذه المسألة، إنما يكون بعرض مرويات ابن القاسم على المنهج العلمي للرواية عند أهل الحديث، فما وافق هذا المنهج قُبل وما خالفه رُدّ، فيعمل بالراجح من أقواله وما وافق الكتاب والسنة، ويبقى غير ذلك للاستئناس، وقد يعمل به عند الضرورة، يقول مالك" كل أحد يؤخذ من قوله، ويترك إلا صاحب هذا القبر ﷺ"[1]

ولا شك أن في مرويات غير ابن القاسم من أصحاب مالك؛ كابن وهب وأشهب وأصبغ وابن الماجشون وغيرهم مغنى عما رواه ابن القاسم ضعيفا عن مالك[2]، ولهذا نجد ثلة من علماءُ المذهب مالوا إلى تصحيح بعض الروايات وتقديمها على أقوال ابن القاسم، كما فعل بعض مجتهدي الأندلس كابن عبد البر وابن العربي والقرطبي وغيرهم من الأفارقة؛ كابن شعبان واللخمي ومن في منزلتهم، وذلك لأن اشتراط قول ابن القاسم في الحكم فيه تحجير وتضييق للفقه المالكي المتسم بسعة مروياته وتعدد وجوهه.

4. قاعدة: الترجيح بالمدارس الفقهية.

ومقتضى هذه القاعدة أن يقدم أعلام المدرسة المصرية على غيرهم من أعلام المدارس الأخرى، ويقدم المدنيون على المغاربة، والمغاربة على العراقيين، "إذا اختلف المصريون والمدنيون قدم المصريون غاليا، والمغاربة والعراقيون قدمت المغاربة[3].

ونظم الشيخ محمد الحسن بن احمد الخديم هذا الترتيب، فقال بعد ما ذكر من المصريين: أشهب وأصبع وابن عبد الحكم وابن القاسم وابن وهب:

ونظرا أولاء مصريونا وهم على الغير مقدمونا
والمدنيون على المغاربة وهم وليست شمسهم بغاربة

والعلماء نصوا على أن تقديم المصريين على من سواهم ظاهر؛ لأنهم أعلام المذهب، ولأن منهم ابن وهب وقد عُلِمت جلالته وابن القاسم وأشهب، وكذا تقديم المدنيين على المغاربة؛ إذ

(1) سير أعلام النبلاء للذهبي، 55/1.
(2) وخاصة ابن وهب فإن أقواله دائما توافق الحديث النبوي لكونه مشتغلا به.
(3) ينظر: شرح الخرشي على المختصر وبهامشه حاشيته العدوي، 49/1.

منهم الأخوان، ويظهر تقديم المغاربة على العراقيين؛ إذ منهم الشيخان[1].

وقال الشيخ من محمد عابد: "تقديم المصريين هو من قبيل ترجيح الحديث بترجيح رواته وحسن الظن بهم في أنهم لم يخالفوا الأحاديث المشهورة إلا لظفرهم بما يعارضها، ومجرد صحة الأحاديث المخالفة لقولهم لا تبطل قولهم؛ إذ صحة الحديث لا تقتضي كونه المذهب إلا عند انتفاء المعارض"[2].

ويبدو أن هذه القاعدة بقيت مجرد قاعدة نظرية لم توظف كثيرا في مجال الترجيح بين الروايات المروية في المذهب؛ وهذا ما يفسر ندرة الأمثلة التطبيقية المرجحة بواسطة هذه القاعدة في كتب الفروع الفقهية للمذهب.

هذا وقد برز – بخاصة بالأندلس – اتجاه يرجح رواية أهل المدينة عن مالك على رواية ابن القاسم وغيره من المصريين، وتزعمه عبد الملك بن حبيب وابن تارك الفرس [3] الذي ألف في فقه المدنيين ثمانية كتب تعرف بالثمانية[4]

وسار على نهجهما بعض الفقهاء كعبد الله بن حمود السلمي ومحمد بن خالد المعروف بابن الصغير وفضل بن سلمة، غير أن هذا الاتجاه لم يلق الترحيب من جمهور أهل المذهب الذين كانوا أميل إلى فقه المدونة وقول ابن القاسم.

وعلى سبيل المثال رجح الحافظ ابن العربي مسألتي سجود التلاوة في سورة الانشقاق ورفع اليدين عند الركوع وعند الرفع منه باعتبارهما من رواية المدنيين عن مالك، فقال في أحكام القرآن: "إن أبا هريرة قرأ: إذا السَّمَاء أَنشَقَّتْ فسجد فيها، فلما انصرف أخبرهم أن رسول الله ﷺ سجد فيها، وقد قال مالك: إنها ليست من عزائم السجود...، والصحيح

(1) ينظر: المصدر نفسه

(2) القول الفصل في تأييد سنة السدل، ص: 37.

(3) هو: أبو زيد: عبد الرحمن بن إبراهيم بن عيسى، يكنى أبا زيد، ويعرف بابن تارك الفرس، عنده حديث كثير، الأغلب عليه الفقه، سمع من يحيى بن يحيى، ورحل إلى المدينة فسمع من ابن كنانة، وابن الماجشون، ومطرف، ونظرائهم من المدنيين، وثمانية أبي زيد كتب جمع فيها المؤلف أسئلته التي سألها مشايخه من المدنيين، وهي ثمانية كتب أصبحت تعرف بثمانية أبي زيدن ينظر: تاريخ علماء الأندلس لابن الفرضي، رقم: 781؛ جذوة المقتبس للحميدي، ص: 271؛ ترتيب المدارك لعياض، 4/257-258.

(4) ينظر: ترتيب المدارك للقاضي عياض، 4/258.

أنها منه، وهي رواية المدنيين عنه.... ولما أممت بالناس تركت قراءتها؛ لأني إن سجدت أنكروه، وإن تركتها كان تقصيرا مني، فاجتنبتها إلا إذا صليت وحدي[1]. ثم قال: "ولقد كان شيخنا أبو بكر الفهري يرفع يديه عند الركوع وعند الرفع منه، وهو مذهب مالك فحضر عندي في محرس، ودخل المسجد، وأنا في مؤخره قاعدا ومعي في صف واحد أبو ثمنة رئيس البحر ينتظر الصلاة، فلما رفع الشيخ يديه في الركوع وفي رفع الرأس منه، قال أبو ثمنة قوموا لهذا المشرقي فاقتلوه، فقلت: سبحان الله هذا الطرطوشي فقيه الوقت، فقالوا لي ولم يرفع يديه؟ فقلت: هذا مذهب مالك في رواية أهل المدينة عنه، وجعلت أسكنهم حتى فرغ من صلاته، وقمت معه إلى المسكن من المحرس، ورأى تغير وجهي فأنكره، وسألني فأعلمته فضحك، وقال: ومن أين لي أن أقتل على سنة؟ فقلت له: لا يحل لك هذا، فإنك بين قوم إن قمت بها قاموا عليك، وربما ذهب دمك، فقال: دع هذا الكلام، وخذ في غيره"[2]

إن هذا النوع من القواعد مما يصعب تتبعه في هذا المقام، فهناك قواعد أخرى رجحوا بها بين الروايات والأقوال بهذا الاعتبار؛ منها مثلا: الترجيح بتقديم ما اتفق عليه مالك وابن القاسم[3]، ومنها كذلك: تقديم قول مالك مطلقا على سائر الأقوال وغيرها من القواعد.

ثالثا: قواعد الترجيح باعتبار المصادر:

في هذا الفرع سأتناول قاعدتين أساسيتين تعتمدان في الترجيح بين الروايات والأقوال على مصادر هذه الروايات والأقوال، وهما؛ قاعدة الترجيح بتقديم قول مالك في الموطأ على قوله في

(1) أحكام القرآن، 369/4.

(2) أحكام القرآن، 370/4، بتصرف.

(3) يقولون في الترجيح بهذه الطريقة مثلا: وهو قول مالك وابن القاسم وهو المعول عليه، أو وهو قول مالك وابن القاسم وهو المعتمدة ونحو ذلك مما يشعر بأهمية اتفاق مالك وابن القاسم في التقديم والترجيح، ومن ذلك على سبيل المثال في حاشية العدوي عند قول الشارح: "قوله: فتبدأ الزوجة باليمين" قال: "هذا كلام ابن يونس خالف فيه ما عليه مالك وابن القاسم من أن المبدأ في هذه اليمين هو الزوج، والراجح ما عليه مالك وابن القاسم من أن المبدأ في هذه باليمين هو الزوج". حاشية العدوي على الخرشي 3/271 - 272

غيره من المدونات الأخرى، وقاعدة الترجيح بتقديم قول مالك في المدونة على قول ابن القاسم فيها، وقول ابن القاسم في المدونة على قول غيره فيها، وقول غيره في المدونة على قول ابن القاسم في غيرها.

إن الترجيح باعتبار مصدر الرواية سببه ازدواجية الشخصية العلمية للإمام مالك رحمة الله، فهو فقيه ومحدّث في آن واحد، ولهذا كان يتخذ لنفسه مجلسين للتدريس؛ أحدهما للحديث والثاني للمسائل الفقهية.

قال تلميذه مطرف كان مالك إذا أتاه الناس؛ خرجت إليهم الجارية فتقول لهم: "يقول لكم الشيخ: تريدون الحديث أم المسائل؟ فإن قالوا: المسائل، خرج إليهم فأفتاهم وإن قالوا الحديث قال لهم: اجلسوا، ودخل مغتسله فاغتسل وتطيب وليس ثياباً جدداً، ولبس ساجة وتعمم ووضع على رأسه طويلة، وتلقى له المنصة، فيخرج إليهم وقد لبس وتطيب وعليه الخشوع ويوضع عود، فلا يزال يبخر حتى يفرغ من حديث رسول الله"[1]

فلا شك أن لهذين المجلسين اللذين كان يعقدهما مالك رحمه الله أثرا بالغا في توجيه تلامذته من بعده، وهذا ما تؤكده حكاية أخرى عن يحي بن يحي الليثي رحمه الله حيث قال: كنت آتي عبد الرحمن بن القاسم، فيقول لي: من أين يا أبا محمد؟ فأقول له: من عند عبد الله بن وهب، فيقول لي: اتق الله، فإن أكثر هذه الأحاديث ليس عليها العمل، ثم أتي عبد الله بن وهب، فيقول لي: من أين؟ فأقول له من عند ابن القاسم، فيقول لي: اتق الله، فإن أكثر هذه المسائل رأي"[2].

والاختلاف الفقهي المالكي سببه في الأصل هو اختلاف الأئمة في ترتيب الموطأ والمدونة، وأيهما يقدم على الآخر، فالذين يرون أن المذهب يشمل كل ما صدر عن مالك رحمة الله في مجالسه الحديثية والفقهية يقدمون الموطأ على المدونة، والذين يرون أن المذهب لا يشمل إلا ما صدر عنه في المجالس الفقهية يقدمون المدونة.

وهذا الأمر أدى إلى وجود فريقين من المالكيين:

(1) ترتيب المدارك 2/14.

(2) المصدر نفسه، 86/3.

الأول: فريق قدم مراعاة أقوال مالك مع النظر فيما تقتضيه الأدلة من قرآن وسنة وإجماع وغير ذلك، وهذا الفريق يمثله في طبقة تلامذته جماعة على رأسهم عبد الله بن وهب، ويمكن أن نسمي هذا الاتجاه بالاتجاه الأثري أو اتجاه الموطأ.

الثاني: يرى ضرورة الاهتمام بأقوال وآراء مؤسس المذهب وتحريرها بغض النظر عن أي اعتبارات أخرى، ويمثل هذا الفريق من تلامذة مالك جماعة؛ أشهرهم عبد الرحمن بن القاسم، ويمكن أن يسمى هذا الاتجاه بالاتجاه الفقهي المحض أو اتجاه المدونة. [1]

1. قاعدة الترجيح بتقديم قول مالك في الموطأ.

يعد كتاب الموطأ للإمام مالك رحمه الله أول كتاب حديث وصل إلينا كاملاً ومرتبًا على أبواب العلم، وقد وضع الله له القبول في نفوس الناس، والموطأ من أجل الكتب التي ألفت في عصر مالك وأعمها نفعًا حتى بلغ ما وضع عليه من الشروح ما يربو على مئة شرح، يقول الشافعي -رحمة الله -: مبينا مكانة الموطأ "أصح الكتب بعد كتاب الله موطأ مالك"[2]، وقال ابن العربي: "الموطأ هو الأصل الأول واللباب، وكتاب البخاري هو الأصل الثاني في هذا الباب، وعليه بنى الجميع، كمسلم والترمذي"[3].

قال ابن رشد: "المدونة مقدمة على غيرها من الدواوين بعد موطأ مالك رحمه الله"[4]، ومفهوم كلامه أن الموطأ مقدم على سائر الدواوين بما فيها المدونة.

وعن أبي محمد صالح الهسكوري: "إنما يفتى بقول مالك في الموطأ فإن لم يجده في النازلة فيقوله في المدونة، فإن لم يجده فبقول ابن القاسم فيها، وإلا فبقوله في غيرها، وإلا فبقول الغير في المدونة وإلا فأقاويل أهل المذهب"[5].

ويرجع تقديم قول مالك في الموطأ على قوله في غير الموطأ إلى أن الموطأ ألفه مالك بيده

(1) ينظر: منهج الاستدلال بالسنة في المذهب المالكي، ص: 118.
(2) حجة الله البالغة للدهلوي، 132/1.
(3) التعليق الممجد على موطأ محمد، محمد علد الحي اللكنوي، 73/1.
(4) المقدمات، 27/1.
(5) فتح العلي المالك، 73/1.

وخطه، بيمينه وظل يقرؤه عمره كله، ولا شك أن ما كتبه بيده أولى بالصحة مما كتبه عنه غيره، مما ينسب إليه في بقية كتب المذهب.

قال ابن العربي رحمة الله في معرض حديثه عن أحكام المنخنقة والموقوذة والمتردية والنطيحة وما أكل السبع في تفسير آية المائدة: "اختلف قول مالك في هذه الأشياء، فروي عنه أنه لا يؤكل إلا ما كان بذكاة صحيحة، والذي في الموطأ عنه أنه إن كان ذبحها ونفَسُها يجري وهي تطْرف فليأكلها، وهذا هو الصحيح من قوله الذي كتبه بيده، وقرأه على الناس من كل بلد عمره، فهو أولى من الروايات الغابرة، لا سيما والذكاة عبادة كلفها الله سبحانه عباده"(1)

ولهذا أيضا ذهب بعض الأئمة؛ كابن وهب وأصبغ والأبهري وابن عبد البر والباجي إلى جواز المسح على الخفين لوروده في الموطأ، قال الأبهري: "اختلف قول مالك في المسح على الخفين، فذكر عنه ابن عبد الحكم وغيره أنه يمسح المقيم والمسافر من غير توقيت، وقال: وهذا القول المشهور عنه الصحيح، قاله في الموطأ ونقله عنه أكثر أصحابه"(2)

غير أن هذه القاعدة أيضاً عليها بعض الاعتراضات، إذ ليس كل ما ورد في الموطأ يُعد مذهبًا لمالك رحمه الله، كما أن صحة الحديث لا تقتضي كونه المذهب إلا عند انتفاء المعارض، وكم من حديث أخرجه مالك في المدونة، ثم ترك العمل به لسبب من الأسباب، كما فعل في حديث البيعان بالخيار فإنه تركه لعمل أهل المدينة.

2. قاعدة: الترجيح بتقديم وجود القول أو الرواية في المدونة.

وهذه القاعدة لا تقتصر على وجود روايات مالك فيها فقط، بل تشمل تقديم قول ابن القاسم فيها على قول غيره فيها، وتقديم قول غيره في المدونة على قول ابن القاسم في غيرها.

يرجع أصل هذه القاعدة إلى المكانة الكبيرة للمدونة في المذهب المالكي والعناية التي أولاها الأئمة لهذا الكتاب؛ حتى قدموها على سائر الكتب والأمهات قال سحنون "عليكم بالمدونة فإنها كلام رجل صالح وروايته"، وكان يقول أيضا: " إنما المدونة من العلم بمنزلة أم القرآن من القرآن تجزئ في الصلاة عن غيرها، ولا يجزئ غيرها عنها"(3).

---

(1) أحكام القرآن لابن العربي، 26/2.

(2) اختلاف أقوال مالك وأصحابه، ص:65.

(3) ترتيب المدارك للقاضي عياض، 300/3.

قال الشيرازي فيما نقله عنه القاضي عياض: فهذه هي كتب سحنون المدونة والمختلطة، وهي أصل المذهب المرجح روايتها على غيرها عند المغاربة، وإياها اختصر مختصروهم وشرح شارحوهم، وبها مناظرتهم ومذاكرتهم"[1].

وإنما قدموا المدونة لاعتبارات كثيرة منها:

- كون المدونة من رواية ابن القاسم عن مالك؛ ولا يخفى ما لابن القاسم من مكانة في المذهب كما سبق بيانه، ويوضح هذا قول ابن وهب لأبي ثابت: "إن أردت هذا الشأن فعليك بابن القاسم فإنه انفرد به وشغلنا بغيره، وبهذه الطريق رجح القاضي عبد الوهاب البغدادي مسائل المدونة لرواية سحنون لها عن ابن القاسم، وانفراد ابن القاسم بمالك، وطول صحبته له"[2].
- صحة مسائلها، كما نقل أبو الحسن العدوي عن ابن يونس أنه قال: "يروى: ما بعد كتاب الله أصح من موطأ مالك، وبعده مدونة سحنون"[3].
- كونها تجمع: تأملات عدة رجال، كما قال الحطاب وذلك أنها تداولها أفكار أربعة من المجتهدين؛ مالك وابن القاسم وأسد وسحنون[4].

ولم يكتفوا بتقديم صريح المدونة على ما ورد في غيرها من المدونات والمصادر، بل قدموا كل ما يمكن أن يستفاد منه حكم في المدونة فرجحوا ظواهر المدونة واستقراءاتها على النصوص الواقعة خارج المدونة.

قال الرجراجي رحمه الله: "وإنما اعتمد حذاق المذهب العمل بالاستقراء من المدونة وقدموه على نص يخالفه في المذهب لصحة المدونة وقوة إسنادها وكثرة الاعتناء بها، ولذلك قدمت على ما عداها، وقيدت منها مع ذلك المشكلات الشوارد، وعقلت فيها المعضلات الأوابد، حتى غادرتها يسقى منها بالأكف والسواعد، بعد أن كانت شاغرة المسالك والموارد"[5].

---

(1) المصدر نفسه، 299/3.
(2) المصدر نفسه، 246/3.
(3) مواهب الجليل، الحطاب، 34/1.
(4) الديباج المذهب، 306/1.
(5) مناهج التحصيل، 1/ 45 – 44.

كما في مسألة حكم فرقعة الأصابع في المسجد؛ حيث قدم ظاهر المدونة وهو الجواز ما دام ذلك في غير الصلاة على ما في العتبية من اتفاق مالك وابن القاسم على كراهية ذلك في المسجد مطلقا؛ ولو كان ذلك في غير الصلاة[1].

هذا مع العلم أن اتفاق مالك وابن القاسم من المرجحات المعتمدة في المذهب أيضا، وهذا ما يدل على منزلة المدونة ومكانتها لدى الأشياخ والمؤلفين.

وقد رتب الفقهاء أقوال الأئمة الواردة في المدونة وفي غيرها من المصادر ترتيبا دقيقا، حسب أهميتها في الترجيح والتقديم والتأخير، يقول لأبي الحسن الطنجي: "قول مالك في المدونة أولى من قول ابن القاسم فيها؛ لأنه الإمام الأعظم، وقول ابن القاسم في المدونة أولى من قول غيره فيها؛ لأنه أعلم بمذهب مالك، وقول غيره فيها أولى من قول ابن القاسم في غيرها، وذلك لصحتها"[2].

وعلى هذا الأساس جعلوا ما رواه ابن القاسم عن مالك في المدونة أصح الأقوال وأرجحها، قال الدسوقي وهو يمثل لطرق الترجيح في المذهب: "كرواية ابن القاسم عن الإمام في المدونة وكرواية غيره فيها عن الإمام، وذلك لتقديم رواية غير ابن القاسم فيها على قوله فيها، وأولى في غيرها، وكذا على روايته في غيرها عن الإمام، فإن لم يرو عن الإمام أحد فيها شيئا قدم قول ابن القاسم فيها على رواية غيره في غيرها عن الإمام وعلى قول غيره فيها وفي غيرها"[3]

ويبقى قسم آخر وهو حكم قول ابن القاسم مع قول غيره في غير المدونة وليس لهذا القسم ذكر في هذه القاعدة، لكن لما جرت أحكام ولاة قرطبة – كما تقدم – بالأخذ بقول ابن القاسم مطلقا، رأى الباحث أن يتناوله بالذكر لتمام الفائدة.

فقد ذهب بعض الفقهاء إلى اعتبار قول ابن القاسم في المدونة هو المشهور، وممن ذهب إلى ذلك؛ ابن فرحون، فقال: "قول ابن القاسم هو المشهور في المذهب إذا كان في المدونة والمشهور في اصطلاح علماء المغاربة هو مذهب المدونة"[4]

(1) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 254/1.
(2) التبصرة لابن فرحون، ص: 39.
(3) حاشية الدسوقي، 130/4.
(4) التبصرة لابن فرحون، ص50.

وقال العلامة مولاي حفيظ العلوي: "وقيل: المشهور قول ابن القاسم في المدونة ولو كان مذكورا للإمام وأصحابه قولٌ في غيرها، وشد بعضهم فقال بمقابله، فلا يسمى الأول مشهورا، وهذا باطل"[1].

وربما أطلقوا المشهور على قول لمجرد وروده في المدونة بصرف النظر عن قائله على اعتبار أنه مذهب المدونة، قال الشيخ محمد العابد: "وقد تواتر عمل مشايخ المالكية في مصر والمغرب والحجاز على مذهب المدونة حتى صار عندهم تشهيره بمنزلة المعلوم الضروري من الدين، بل اشتهر حتى عند غيرهم من المذاهب"[2].

لكن اعتبار المشهور منحصرا في رواية ابن القاسم في المدونة رأي لم يرتضه بعض فقهاء المذهب؛ كابن عرفة الذي قال: "فالمشهور لا يتقيد بالمدونة، بل يكون غير ما فيها"[3]

إن الترجيح بتقديم مذهب المدونة على غيره كان إجراء قضائيا لتنظيم عمل القضاة والمفتين حتى تنضبط الأحكام والفتاوى، وقد كان قادة الأندلس يشترطون لتولية القاضي أن يكون مستظهرا للمدونة ولم يكن يسمح للفقيه بلبس القلنسوة وصعود المنابر إذا لم يكن يحفظ المدونة، فكانوا يرسمون ذلك في مراسيم وظهائر الولاية، وكان متأخر والشيوخ إذا نقلت لهم مسألة من غير المدونة وهي في المدونة موافقة لما في غيرها، عدوا ذلك خطأ [4].

ولهذا قال ابن عرفة: "لا يعتبر من أحكام قضاة العصر إلا ما لا يخالف المشهور ومذهب المدونة"[5].

وهكذا سار أكثر فقهاء المذهب على نسق واحد في تقديم المدونة وترجيح روايات ابن القاسم وسماعاته على غيره من خلال المدونة منذ وقت مبكر، وتأخرت المدرسة العراقية نسبيا عن هذا المنهج إلى أن جاء القاضي عبد الوهاب فقدم المدونة على غيرها فاتحدت المدارس المالكية في العمل بمنهج واحد في ترجيح مذهب المدونة.

---

(1) العذب السلسبيل، لمولاي حفيظ العلوي، ص59.
(2) القول الفصل في تأييد سنة السدل، محمد عابد، ص: 36.
(3) المصدر نفسه، ص: 48
(4) محاضرات في تاريخ المذهب المالكي للجيدي، 180.181.
(5) نقلا عن: المعيار المعرب للونشريسي، 328/6.

الفصل السادس: تعارض الراجح مع المشهور.

المبحث الأول: صور التعارض بين الأقوال المعتمدة.

تقدم أن الراجح والمشهور من جملة الأقوال المعتمدة في المذهب، والأئمة المنظِّرون وضعوا منهجا علميا دقيقا في بيان كيفية التعامل مع تعارض الأقوال المعتمدة في المذهب، ورتبوا هذه الأقوال حسب قوتها العلمية وحجيتها التشريعية فجاء المتفق عليه في المرتبة الأولى، ثم الراجح، ثم المشهور، ثم المساوي لمقابله، ثم ما جرى به العمل، ثم الضعيف والشاذ[1] في بعض الأحوال الاستثنائية.

وإذا كان القول المتفق عليه في المذهب قد اجتمع فيه وصفا الرجحان والشهرة في آن واحد فإنه مقدم لذلك على غيره من الأقوال، ولم يكن ليتصور أن يحصل له معارض من غيره من الأقوال، ولهذا لم يتناول الفقهاء وجه الترجيح بينه وبين غيره من الأقوال[2].

ولما كان الراجح يكتسب رجحانه من قوة الدليل والمشهور يكتسب قوته من كثرة القائلين به، فإن مقابليهما الضعيف والشاذ مرجوحان؛ لعدم قوة دليل الضعيف ولصفة التفرد في الشاذ والقاعدة أن ما قوي دليله مقدم على ما ضعف دليله أو على ما لا دليل له أصلا، وأن صفة التفرد لا تقوى أمام صفة الشهرة.

وفي جميع الأحوال وطبقا لمقتضى نصوص الفقهاء والأصوليين فإن الراجح مقدم على المشهور، وإذا اجتمع في قول سبب الرجحان والشهرة ازداد قوة[3].

ومن ثم انحصرت أوجه التعارض في الأقوال الأخرى المتبقية وهي: الراجح والمشهور والشاذ والضعيف وما جرى به العمل وأما المساوي لمقابله فيمثل بنفسه قسما من صور تعارض الأقوال

(1) الضعيف والشاذ ليسا من الأقوال المعتمدة في المذهب، ولكن قد يُلجأ إليها أحيانا، ولهذا أشرت إليها (بالأحوال الاستثنائية) ولكن ذكرتها هنا لأن من صور التعارض ما يكون بينها وبين الراجح أو المشهور.

(2) ينظر: أصول الفتوى والقضاء لمحمد رياض، ص: 551.

(3) نور البصر، ص: 125.

في حالة التساوي.

وذهب كل من محمد بن القاسم القادري أحمد السباعي إلى أن صور التعارض بين الراجح والمشهور والضعيف والشاذ تنحصر في عشر صور[1]، وهي كالآتي:

- ست صور فيها أحد القولين أقوى من مقابله.
- ثلاث صور فيها القولان متساويان في الترجيح.
- صورة واحدة فيها القولان متساويان في عدم الترجيح.

الفرع الأول: الصور الست التي فيها أحد القولين أقوى من مقابله.

وهذه الصور هي:

الأولى: أن يكون أحد القولين مشهورا ومقابله شاذا.

ككراء الأرض بما يخرج منها، فالمشهور المنع والشاذ الجواز.

مشهور المذهب أن الأرض لا تكرى بما يخرج منها، وعليه درج الشيخ خليل عندما قال: عاطفا على المنع و"كراء الأرض بطعام أو بما تنبته إلا كخشب"[2].

ونظمه ابن عاصم في تحفة الحكام بقوله:

والأرض لا تكرى بجزء تخرجه والفسخ مع كراء مثل مخرجه

ولا بما تنبته غير الخشب من غير مزروع بها أو القصب

وذكر الشيخ أبو الحسن التسولي: "أن مذهب الليث جواز كراء الأرض بما يخرج منها، وبه أخذ أكثر الأندلسيين، وعمل عامة الناس اليوم على مذهب الليث ومن أخذ به، ولا يستطيع أن يردهم عن ذلك راد"[3].

ودليل من منع كراء الأرض بما يخرج منها حديث رافع بن خديج، قال: دعاني رسول الله

(1) ينظر: منار السالك، ص: 45. رفع الملام والعتاب، ص:95.

(2) مختصر الشيخ خليل، ص: 114.

(3) البهجة في شرح التحفة، 164/2.

ﷺ فقال: "مَا تَصْنَعُونَ بِمَحَاقِلِكُمْ، قُلْتُ: نُؤَاجِرُهَا عَلَى الرُّبُعِ، وَعَلَى الْأَوْسُقِ مِنَ التَّمْرِ وَالشَّعِيرِ، قَالَ: لَا تَفْعَلُوا، ازْرَعُوهَا، أَوْ أَزْرِعُوهَا، أَوْ أَمْسِكُوهَا، قَالَ رَافِعٌ: قُلْتُ: سَمْعًا وَطَاعَةً"(1).

وجواز كراء الأرض بما يخرج منها هي إحدى المسائل التي خولف فيها مذهب مالك في الأندلس، وبها جرى عملهم؛ خلافا لمشهور المذهب من عدم الجواز.

قال ابن العربي: "وأما كراء الأرض بجزء ما يخرج منها، فهو مذهب فيه أحاديث كثيرة والمقنع فيها قوي وذلك أنا رأينا الله تبارك وتعالى قد أذن لمن كان له نقد أن يتصرف في طلب الربح أو يعطيه لغيره يتصرف فيه بجزء معلوم، فالأرض مثله، وإلا فأي فرق بينهما، وهذا قوي ونحن نفعله"(2).

ومن ذلك أيضا ما يذكر في باب الذكاة من أن المغلصمة (3) لا تؤكل، وهو مشهور المذهب، قال به مالك وابن القاسم وأشهب وأصبغ وفي المقابل قال بجواز أكلها ابن وهب ومن تبعه. (4)

الثانية: أن يكون أحد القولين راجحا ومقابله ضعيفا.

كالتفرقة بين الصبيان في المضاجع، فالراجح ندب التفرقة عند العشر سنين، والضعيف ندبها عند السبع. (5)

لقول النبي ﷺ: "مروا أولادكم بالصلاة لسبع، واضربوهم عليها وهم أبناء عشر، وفرقوا بينهم في المضاجع"(6).

---

(1) صحيح البخاري، كتاب الحرث والمزارعة، باب ما كان من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يواسي بعضهم بعضا، 107/3، حديث رقم: 2339.

(2) نقلا عن البهجة شرح التحفة، 164/2

(3) هي: الذبيحة إذا بقيت الغلصمة أو الجوزة في جهة البدن وليس في جهة الرأس على الصحيح من أقوال أهل العلم، وتسمى عند الفقهاء بـ المغلصمة.

(4) شرح الزرقاني على مختصر خليل، 3/3.

(5) منار السالك، ص: 49.

(6) سنن أبي داود – كتاب الصلاة – باب متى يؤمر الغلام بالصلاة، 185/1.حديث رقم: 495، حديث حسن،

فالتفرقة المذكورة مندوبة عند العشر سنين على الراجح، وهي رواية عبد الله بن وهب عن مالك، والضعيف وهو قول ابن القاسم أن التفرقة تستحب عند سبع سنين قال ابن رشد: "والصواب رواية ابن وهب لا قول ابن القاسم"[1]، ذلك أن القول بالتفرقة عند السبع المروي عن ابن القاسم مبني على رواية فيها لفظ: "سبع سنين" وهي رواية البزار عن أبي رافع والطبراني عن أنس، وفي إسنادهما ضعف[2] فالأرجحية في هذه المسألة بين دليلين من السنة؛ أحدهما صحيح والآخر ضعيف، فقدم الصحيح على الضعيف.

الثالثة: أن يكون أحد القولين راجحا ومقابله مشهورا ضعيف المدرك.

ومثلوا له بقراءة السورة في ركعتي الفجر التي ورد فيها قولان في المذهب الراجح منهما ندب قراءة سورة الكافرون في الركعة الأولى، وسورة الإخلاص في الركعة الثانية، فقد روى مسلم عن أبي هريرة رض الله عنه: "أن النبي ﷺ كان يقرأ في ركعتي الفجر ﴿قُلۡ يَٰٓأَيُّهَا ٱلۡكَٰفِرُونَ﴾ [الكافرون: 1] في الأولى، ﴿قُلۡ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ﴾ [الإخلاص: 1] في الثانية"[3]

والمشهور في قراءة ركعتي الفجر ندب الاقتصار على الفاتحة، عملا بظاهر قول عائشة رضي اللهُ عَنْهَا: "كَانَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يُخَفِّفُ الرَّكْعَتَيْنِ اللَّتَيْنِ قَبْلَ صَلَاةِ الصُّبْحِ، حَتَّى إِنِّي لأقول: هل قرأ بأم الكتاب"[4]، وعلى هذا القول مشى خليل إذ قال: "وندب الاقتصار على الفاتحة"[5] واعترضه الشيخ الرهوني بأن الراجح المقدم على المشهور هو قراءة سورة الكافرون وقل هو الله أحد ولا دليل للمشهور في قول عائشة أن النبي كان يخفف القراءة فيهما؛ لأن التخفيف لا يستلزم ترك السورتين المذكورتين، والله أعلم[6].

خرجه الألباني في صحيح الجامع/ حديث رقم: 5969.

(1) رفع العتاب والملام، محمد القادري الحسيني، ص: 104.

(2) ينظر: كشف الخفاء ومزيل الإلبّاس عمّا اشتهرٌ من الأحاديّث على ألسنة الناس للعجلوني، 226/2.

(3) صحيح مسلم، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب استحباب ركعتي سنة الفجر والحث عليهما، رقم: 1724.

(4) صحيح البخاري، أبواب التهجد، باب ما يقرأ في ركعتي الفجر، رقم: 1171.

(5) مختصر خليل، ص: 39.

(6) ينظر: رفع العتاب والملام، 105.

ومن أمثلته أيضا تحلية الصبي بالذهب أو بالفضة أو إلباسه الحرير الخالص، فان الراجح هو التحريم في حق الصبي والمخاطب به وليه، والمشهور جواز تحلية الصبي بالفضة وكراهة تحليته بالذهب وكراهة إلباس الولي الحرير له. (1)

الرابعة: أن يكون أحد القولين مشهورا وراجحا، والآخر شاذا وضعيفا،

كالجلوس على الحرير الخالص للرجال، فانه حرام على المشهور لكثرة قائله، وحرام على الراجح أيضا لقوة دليل التحريم، وهو نهيه الرجال عن لباس الحرير، فان الجلوس عليه من جملة اللباس بدليل قول أنس بن مالك – رضى الله عنه –: " فَقُمْتُ إِلَى حَصِيرٍ لَنَا قَدِ اسْوَدَّ مِنْ طُولِ مَا لُبِسَ "(2)، ومعلوم أن لباس الحصير هو الجلوس عليه وأما قول ابن الماجشون: إن الجلوس ليس من اللباس في شيء، فرده الفقهاء بكلام أنس المتقدم، وأما تأويله لكلام أنس بأنه كان يجعل حصيره غطاء فبعيد جدا، وهذا على تسليم أن النهي إنما ورد عن اللباس فقط وليس كذلك بل ورد عن الجلوس أيضا، فيكون مقابله وهو الجواز شاذا وضعيفا.(3)

الخامسة: أن يكون أحد القولين راجحا ومشهورا والآخر راجحا فقط.

ومثل له الفقهاء بمسألة الدلك في الغسل، "فإن القول بوجوبه لذاته مشهور وراجح، أما كونه راجحا فللأحاديث الدالة على وجوب الدلك، أما كونه مشهورا فلأنه صرح به جماعة من المالكية، بل نسبوه لمالك وأتباعه...، والقول بوجوبه لإيصال الماء للبشرة راجح فقط"(4)

السادسة: أن يكون أحد القولين مشهورا وراجحا والآخر مشهورا فقط.

ومن أمثلة ذلك وقت صلاة المغرب، فالمشهور والراجح امتداد وقتها، ودليل ذلك ما في صحيح مسلم وسنن أبي داوود والترمذي والنسائي في حديث السائل عن وقت الصلاة: أن

(1) ينظر: المعيار المعرب للونشريسي، 215/3.
(2) أخرجه البخاري، كتاب صفة الصلاة، باب وضوء الصبيان، رقم 822.
(3) ينظر رفع الملام والعتاب للقادري الحسيني، ص: 9-11.
(4) رفع الملام والعتاب للقادري، ص: 118.

النبي صلاها في اليوم الأول حين غابت الشمس، وفي الثاني عند سقوط الشفق وفي رواية: قبل أن يغيب الشفق وفي صحيح مسلم أيضا، قوله – ﷺ –: "إذا صليتم المغرب فإنه وقت إلى أن يسقط الشقق"[1]، والمشهور فقط هو عدم امتداد وقتها، وهو الذي ذكره الشيخ خليل في قوله: "تقدر بفعلها بعد شروطها"[2].

وإلى الأقوى من هذه الصور الست بشير الشيخ خليل في مختصره بقوله: "مبينا لما به الفتوى"[3]

الفرع الثاني: الصور الثلاث التي فيها القولان متساويان في الترجيح.

وهذه الصور هي:

الأولى: أن يكون كل من القولين مشهورا.

ومثاله ستر العورة في الصلاة، فإن القول باشتراطه للذاكر القادر شهره ابن عطاء الله قائلا: "هو المعروف من المذهب"[4] والقول بعدم اشتراطه شهره ابن العربي، وإليه أشار الشيخ خليل بقوله: "هل ستر عورته بكثيف وإن بإعارة أو طلب، أو نجس وحده؛ كحرير وهو مقدم، شرط إن ذكر وقدر، وإن بخلوة للصلاة خلاف"[5].

الثانية: أن يكون كل من القولين، راجحا.

كتأخير الصلاة عن وقتها الاختياري الى الضروري، فقيل: ذلك حرام، وهو الذي أشار إليه خليل في قوله: "وأثم إلا لعذره"[6].

---

(1) أخرجه مسلم، كتاب: المساجد ومواضع الصلاة، باب: أوقات الصلوات الخمس، رقم: 1416.
(2) مختصر خليل، ص: 69.
(3) المصدر نفسه، ص: 8.
(4) الشرح الكبير للدردير، 212/1.
(5) مختصر خليل، ص: 23.
(6) مختصر خليل، ص: 23.

وقيل: مكروه فقط، وهو مأخوذ أيضا من قوله في المختصر: "والكل أداء"، ومن المقرر أن الأداء لا يجتمع مع الإثم، ودليل الأول؛ ما جاء في الحديث: "من جمع بين صلاتين من غير عذر، فقد أتى بابا من أبواب الكبائر"[1]، وقوله – ﷺ –: "من فاتته صلاة العصر كأنما وُتِر أهله وماله"[2].

ودليل الثاني؛ قول النبي – ﷺ –: "من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة"[3]، فقد أخذ منه العلماء أن من أدرك ركعة واحدة من الوقت الضروري فكأنه أدرك جميع الصلاة في الوقت، فلا إثم عليه حينئذ، وإنما الإثم إذا أوقعها كلها خارج الوقت[4].

الثالثة: أن يكون كل منهما مشهورا وراجحا.

ومثاله وقت صلاة الصبح، فهناك من شهر ورجح بأن مختارها من طلوع الفجر إلى الإسفار وضروريها من الإسفار إلى طلوع الشمس، وهناك من رجح وشهر بأن مختارها يمتد من طلوع الفجر إلى طلوع الشمس، وعلى الأول مشى خليل في مختصره حيث قال: "والصبح من الفجر الصادق للإسفار الأعلى"[5]، قال الزرقاني: "وما اقتصر عليه المصنف هو رواية ابن القاسم وابن عبد الحكم ومذهب المدونة، وقال ابن عبد السلام: إنه المشهور"[6]

وقيل: إن مختار الصبح يمتد من طلوع الفجر إلى طلوع الشمس، وهو رواية ابن وهب في المدونة وعزاه عياض لكافة العلماء وأئمة الفتوى، قال: "وهو مشهور قول مالك...، فعلى هذا القول لا ضروري لها"[7].

---

(1) سنن الدارقطني؛ كتاب الصلاة، باب صفة الصلاة في السفر والجمع بين الصلاتين من غير عذر، رقم: 5

(2) صحيح البخاري كتاب مواقيت الصلاة، باب إثم من فاته العصر، رقم: 107. صحيح مسلم، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب التغليظ في تفويت صلاة العصر، رقم: 1448..

(3) صحيح البخاري كتاب مواقيت الصلاة، باب من أدرك من الصلاة ركعة، رقم: 580. صحيح مسلم، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب من أدرك ركعة من الصلاة، رقم: 1401

(4) ينظر: رفع العتاب والسلام: ص: 121.

(5) المصدر نفسه، ص: 23.

(6) رفع الملام والعتاب، ص: 121.

(7) المصدر نفسه، ص: 121.

وهذه الصور الثلاث هي التي يشير إليها خليل في مختصره بقوله: "وحيث قلت خلاف فذلك للاختلاف في التشهير"[1].

الفرع الثالث: الصورة التي فيها الفرعان متساويان.

ففي هذه الصورة يكون كل من القولين لا ترجيح فيه ولا تشهير ومثالها : التطهير بالماء المجعول في الفم الذي أشار إليه الشيخ خليل في مختصره بقوله : "وفي التطهير بماء جعل في الفم قولان "[2] ، والجدير بالذكر هنا أن الشيخ خليل في مختصره يقتصر على القول المفتى به عندما يكون هناك قول أقوى من غيره، وأشار الى هذا في خطبة مختصرة بقوله : "مبينا لما به الفتوى" فاذا كان هناك التساوي في الترجيح أو التشهير يعبر عن ذلك بقوله : " وحيث قلت خلاف فذلك للاختلاف التشهير" ومراده باختلاف التشهير، الاختلاف في التقوية، والتعبير عن الاختلاف في التقوية قد يكون بلفظ التشهير أو بما يدل عليه كقولهم : المذهب كذا أو الظاهر أو الراجح أو المفتى به كذا... كما تقدم.

وإذا كان هناك التساوي بين القولين في عدم الترجيح فان الشيخ خليل يعبر عن ذلك بقوله: "وحيث ذكرت قولين أو أقوالا فذلك لعدم اطلاعي في الفرع على أرجحية منصوصة".

(1) مختصر خليل، ص:8.

(2) المصدر نفسه، 9.

المبحث الثاني: طرق الترجيح عند تعارض الراجح والمشهور مع باقي الأقوال.

إذا تعارضت الأقوال والروايات المذكورة سابقا فينبغي على طالب العلم تتبع طرق الترجيح التي سنها الفقهاء والأصوليون.

الفرع الأول: طرق الترجيح عند تعارض المشهور والراجح مع الشاذ والضعيف.

القاعدة العامة التي قال بها أكثر الفقهاء هي وجوب تقديم القول المشهور أو الراجح على مقابلهما من الشاذ والضعيف في الأحوال المعتادة، أما إذا كانت هناك أحوال استثنائية فيجوزون العمل بالضعيف والشاذ، كما أن هناك من يقول بجواز الاختيار بين مختلف الأقوال سواء كانت مشهورة وراجحة أو شاذة وضعيفة، لأن الخلاف رحمة.

وبيان ذلك كالآتي:

أولا: تقديم الراجح والمشهور على مقابلهما وذلك كقاعدة عامة.

أشهر من نسب اليه القول التشديد بتقديم المشهور على الشاذ في الأحوال المعتادة الامام المازري، وقد تناقلت كتب الفقه والأصول قوله في هذا الموضوع، اذ ورد عنه أنه قال: " لا أفتي بغير المشهور، ولا أحمل الناس على غيره، وقد قل الورع والتحفظ على الديانة، وكثر من يدعي العلم ويتجاسر على الفتوى فيه بغير بصيرة، ولو فتح لهم باب في مخالفة مشهور المذهب لاتسع الخرق على الراقع وهتك حجاب المذهب، وهذا من المفسدات التي لا خفاء بها"[1]

وعلق أبو اسحاق الشاطبي على رأي المازري بقوله: "انظر كيف لم يستجز هذا الإمام العالم وهو المتفق على إمامته وجلالته الفتوى بغير مشهور المذهب ولا بغير ما عرف منه بناء على قاعدة مصلحية ضرورية إلى أن قل الورع والديانة من كثير ممن ينتصب لبث العلم والفتوى فلو فتح لهم هذا الباب لانحلت عرى المذهب، بل جميع المذاهب لأن ما وجب للشيء وجب

(1) فتح العلي المالك لعليش، 74/1.

لمثله وظهر أن تلك الضرورة التي ادعيت في السؤال ليست بضرورة"[1]

والمازري قرر ذلك كأصل عام، يجب الالتزام به، ما لم تدع ضرورة للخروج عن هذا الأصل، ولذلك تراه يُجوّز الخروج عليه في الأحوال الاستثنائية، فقد أفتى بالشاذ في مسألة استحقاق الأرض من يد الغاصب[2]، رغم قوله السابق وذلك لظهور المصلحة التي لم يتعلق له بها غرض شخصي، وخالف المعهود من عادته من الوقوف مع المشهور وهذا ليس تناقضا مع قوله السابق، لأنه قرر هناك لزوم المشهور خشية تذرع أهل الفساد للفتوى بالشاذ والضعيف، أما حيث يظهر الوجه الذي يمكن من أجله العدول عن المشهور إلى الشاذ فلا مانع.

وأكد الفقهاء الذين كتبوا على مختصر خليل عند قوله في باب القضاء: "فحكم بقول مقلده"[3] أن القاضي ملزم بالحكم بقول مقلَده، يعني بالمشهور أو الراجح سواء كان قوله أو قول أصحابه، لا بالضعيف ولا بقول غيره من المذاهب الرأي نفسه ذهب اليه الأصوليون فقد قال ابن السبكي وجلال الدين المحلي: "والعمل بالراجح واجب بالنسبة الى المرجوح فالعمل به ممتنع سواء كان الرجحان قطعيا أم ظنيا"[4]، فقوله العمل بالراجح يشمل ما اذا كان راجحا بكثرة الأدلة وقوتها وهو المسمى بالراجح عند الفقهاء كما تقدم، ويشمل ما إذا كان راجحها بقوة قائله وهو المسمى بالمشهور عند جمهور الفقهاء كما مر أيضا.

ومن الشواهد على عدم العمل بالضعيف والشاذ، ما ذكر عبد الرحمن الفاسي في نظم

---

(1) المصدر نفسه، 74/1.

(2) صورة المسألة: هي أن شخصا يغتصب الأرض من مالكها أو حائزها، ويزرعها ولم تقع فيها مفاصلة حتى فات الابان، المشهور أن الزرع لزارعه وعليه كراء المثل للأرض، والشاذ أن الزرع لصاحب الأرض، وأفتى به المازري، وقد تبع المازري في ذلك مجموعة من الفقهاء لما رأوا كثرة التعدي والغصب، فيتوصل المتعدي الى مراده اذا لم يُرد رب الأرض أن يكريها له، فيحرثها بلا اذن ثم يماطل بالمفاصلة حتى تخرج الابان فيحاكمه فيها بالمشهور، فيتوصل إلى غرضه من حرثها بالكراء فيصبح المالك مجبورا على قبول الكراء فاذا كثر هذا التعدي في ناحية من البلاد ترجح الشاذ على المشهور، ولو أدرك الأمام مالك كثرة التعدي علي الأرض والتحيل على كرائها بلا رضى، ربما رجع عن المشهور إلى الشاذ، وهذا السبب يوضح لنا الأشكال الموارد عن المازري بفتواه بالشاذ مع ما روى عنه من أنه عاش ثلاثا وثمانين سنة وبلغ رتبة الاجتهاد المذهبي ولم يفت بغير المشهور مع قوله نفسه: لست ممن يحمل الناس على غير المشهور، ينظر شرح المحلى على جمع الجوامع 261/2.

(3) مختصر خليل، ص: 218.

(4) مجموعة رسائل بن عابدين، 48/1.

العمل أن قضاة الوقت لا يجوز لهم الحكم بالشاذ وإذا حكموا به فان حكمهم ينقض حيث قال:[1]

حكم قضاة الوقت بالشذوذ ينقض لا يتم بالنفوذ
ومن عوام لا تجز ما وفقا قولا فلا اختيار منهم مطلقا

وذكر أيضا أن القاضي لا يقضي بالضعيف حيث قال:

لكنما القاضي به لا يقضي وإن قضى فحكمه لا يمضي
لا سيما قضاتنا إذ قيدوا براجح المذهب حين قلدوا

ثانيا: الأحوال الاستثنائية في العمل بالضعيف والشاذ.

إلى جانب القاعدة العامة هناك استثناءات يمضي فيها الحكم بالضعيف أو الشاذ إن وقع، فقد ذكر أبو عبد الله السنوسي أن الحكم بغير المشهور والراجح لا ينقض إلا في الأحوال التالية:

أ- أن يكون الحكم خطأ بينا.

ب- أن يقصد الحاكم الى الحكم بشيء فيحكم بغيره غلطا.

ت- أن يكون الحكم الواقع من الحاكم بالشاذ أو الضعيف لم يقع على سبيل تحري الصواب، بل على سبيل قصد الهوى والميل للمحكوم له.[2]

فقد حصر أبو عبد الله السنوسي أحوال نقض الحكم بغير المشهور والراجح فيما ذكر، ويستفاد من الحالة الثالثة، أن الحكم بالشاذ أو الضعيف يجوز ويمضي إن وقع على سبيل تحري الصواب، لا على سبيل قصد الهوى والميل للمحكوم له، وهذا الرأي مطلق سواء كان القاضي مقلدا أو مجتهدا، على أن بعض الفقهاء اشترطوا في القاضي لكي يمضي حكمه بالشاذ أو الضعيف أن يكون من أهل الترجيح، وأن يكون لذلك الحكم مدرك ترجح عند ذلك الحاكم[3].

ويبدو من أقوال الفقهاء أن هناك تمييزا بين حالين؛ قبل وقوع الحكم وبعد وقوعه، فبعد

(1) ص: 45

(2) شرح العمل الفاسي للسلجماسي، 123/2.

(3) ظر: حاشية بناني على الزرقاني، 127/7.

وقوع الحكم يتساهل في إمضائه إذ صدر على سبيل تحري الصواب، ولو وقع بغير المشهور أو الراجح ما دام لا يخرج عن دائرة أقوال فقهاء المذهب.

وهناك استثناء آخر يجوز فيه للإنسان أن يعمل بالضعيف أو الشاذ، فقد ذكر الفقهاء أنه اذا حصلت للإنسان ضرورة في خاصة نفسه يجوز له العمل بالضعيف أو الشاذ ولا يفتي به لغيره، لأنه لا يتحقق من الضرورة بالنسبة لغيره كما يتحققها لنفسه وقالوا: إن المانع من القول بتعميم الحكم بالضعيف للضرورة؛ هو سد الذريعة، وليس مرادهم إنه لا يعمل بالضعيف اذا تحققت الضرورة يوما ما[1]

على أن متأخري فقهاء المالكية بمصر يقدمون تقليد الراجح أو المشهور من المذاهب الأخرى كالمذهب الشافعي والحنفي والحنبلي على العمل بالشاذ أو الضعيف من المذهب المالكي عند الضرورة، بينما متأخرو المغاربة يقدمون العمل بالشاذ أو الضعيف من المذهب المالكي على تقليد قول خارج المذهب، وذلك اقتصارا على المذهب وتمسكا به ما أمكن[2].

غير أن الباحث يرى أن ما ذهب إليه المغاربة من التعصب المذموم، فالمجتهد مطالب بالعمل والإفتاء بالراجح من الأقوال أين ما وجدت.

ثالثا: جواز الاختيار بين مختلف.

يذهب أصحاب هذا الرأي الى جواز الحكم والعمل بأي قول من الأقوال، وليس لازما أن يقدم الراجح والمشهور على المرجوح من الضعيف والشاذ، ويحكي الشاطبي في الموافقات رأي هذا الفريق فيقول: "صار كثير من مقلدة الفقهاء يفتي قريبه أو صديقه بما لا يفتي به غيره من الأقوال اتباعا لغرض ذلك القريب وذلك الصديق، ولقد وجدنا هذا في الأزمنة السالفة فضلا عن زماننا كما وجد فيه تتبع الرخص في المذاهب، ولا سيما في المسائل التي لا تتعلق بالمنازعات، وانما يكون ذلك فيما بين الانسان وبين نفسه في عبادته أو عادته كتخليص السائل من الورطات كالحلف باليمين والطلاق ونحو ذلك"[3]، ويذكر قصة محمد بن يحي بن لبابة

(1) ينظر: حاشية بناني على الزرقاني، 124/7. بلغة السالك مع حاشية الصاوي، 331/2.
(2) ينظر: منح الجليل على مختصر خليل لعليش، 9/1، حاشية العدوي على شرح الخرشي للمختصر، 140/5.
(3) 135/4.

الذي انفرد دون مجموع الفقهاء بالإفتاء للناصر أمير الأندلس بجواز معاوضة الحبس مخالفا بذلك مشهور المذهب، والترخيص للأمير بالأخذ برأي الحنفية، دون وجود موجبات الترخيص، ويحكي عن الباجي أن مجموعة من فقهاء عصره كانت تجيز الأخذ بأي قول من أقوال الخلاف في المذهب دون الاستناد الى الرجحان أو الشهرة.[1]

ويروي الباجي أن شخصا ممن يثق به حدثه: "أنه اكترى جزءا من أرض على الاشاعة، ثم أن رجلا آخر اكرى باقي الأرض، فأراد المكتري الأول أن يأخذ بالشفعة وغاب عن البلد، فأفتى المكتري الثاني بإحدى الروايتين عن مالك: أن لا شفعة في الإجارات، قال لي: فوردت من سفري فسألت أولئك الفقهاء ـ وهم أهل حفظ في المسائل وصلاح في الدين – عن مسألتي فقالوا: ما علمنا أنها لك، إذ كانت لك المسألة أخذنا لك برواية أشهب عن مالك بالشفعة فيها فأفتاني جميعهم بالشفعة، فقضي لي بها"[2]

وذكر عن أحد هؤلاء الفقهاء المشهور بالحفظ والتقدم "أنه كان يقول معلنا غير مستتر: إن الذي لصديقي عليَّ إذا وقعت له حكومة أن أفتيه بالرواية التي توافقه، وعلق الباجي على هذا القول قائلا: ولو اعتقد هذا الفقيه أن مثل هذا لا يجوز له ما استجازه، ولو استجازه لم يعلن به ولا أخبر به عن نفسه"[3]، وأصبح الاعتماد في جواز الفعل على كونه مختلفا فيه بين أهل العلم لا بمعنى مراعاة الخلاف فان له نظراً آخر.

ويقول هذا الفريق الذي يجوز الاختيار بين مختلف الأقوال: إن الاختلاف رحمة، وفي بعض الأحيان يشنعون على من لزم القول المشهور أو الموافق للدليل أو الراجح عند أهل النظر، ويقولون لغيرهم: لقد حجرتم واسعا وملتم بالناس الى الحرج، وما في الدين من حرج وما أشبه ذلك. [4]

وهذا الرأي على اطلاقه غير صحيح، ومخالف لروح الشريعة وتحكم بالهوى، والشريعة التي جاءت لإخراج الانسان عن دائرة، هواه لأنه إذا اختار أحد الأقوال دون دليل لم يكن أحد

(1) الموافقات، 136/4.
(2) نقل القصة الشاطبي في الموافقات، 139/4.
(3) المرجع السابق، 140/4.
(4) المرجع نفسه، 140.

الخصمين بالحكم له أولى من الآخر، إذ لا مرجح عنده افتراضا إلا التشهي أو الهوى، فلا يمكن انقاذ حكم على أحدهما إلا مع الحيف على الآخر، وترك الحرية للحاكم أو المفتي بأن يأخذ بأي قول شاء يؤدي إلى مفاسد لا تنضبط بحصر، ومن ها هنا شرط الفقهاء في الحاكم بلوغ درجة الاجتهاد، وحين فقدان تلك الدرجة شرط أهل قرطبة على الحاكم ألا يحكم إلا بمذهب ابن القاسم قولا أو رواية عند وجوده، وإلا فما عليه أهل الاقليم، فانضبطت الأحكام بذلك وارتفعت المفاسد المتوقعة.

الفرع الثاني: طرق الترجيح عند تعارض الراجح مع المشهور

اختلفت وجهات النظر في الخلاف حول تقديم الراجح على المشهور بمعناهما الخاص، على أن بعض الباحثين ذكر الخلاف على اطلاقه سواء أكان القاضي أو المفتي مجتهدا أم مقلدا، وبعضهم قصر الخلاف على المجتهد من القضاة والمفتين، وأخرج المقلد من الخلاف إذ ألزمه باتباع المشهور، وهذه المسألة، من أهم مسائل المشهور والراجح لخطورتها في مجال الإفتاء، ولتصوير هذه المسألة ينبغي بيان أنه إذا اجتمع في مسألة واحدة قولان أو أكثر، فإذا كان أحدهما مشهوراً وراجحاً، فهو المقدم في الإفتاء وإن كان مشهوراً فقط، ومقابله شاذاً، قدِّم عليه أيضاً لقوته، وإن كان راجحاً فقط، ومقابله ضعيفاً، قدِّم عليه أيضاً لقوته، قال الدسوقي: "لأن ما به الفتوى: إما مشهور فقط، أو راجح فقط، أو مشهور وراجح"[1].

أما إذا كان أحد هذه الأقوال مشهوراً ومقابله راجحاً، فهذا الذي وقع الاختلاف فيه في المذهب بين قائل بتقديم المشهور على الراجح، وقائل بتقديم الراجح على المشهور.

القول الأول: القائلون بتقديم المشهور على الراجح.

صرح بهذا الرأي الإمام العدوي في حاشيته على شرح الحرشي قائلاً: "وهو الذي يفتى به أي الذي هو المشهور أو المرجّح، ثم هذا ظاهر إذا كان هناك راجع فقط، أو مشهور فقط، فلو

(1) حاشية الدسوقي، 20/1.

وُجد الأمران، وكان بينهما تنافٍ، فيُقدَّمُ المشهور"[1]. "

واشتهر الإمام المازري بهذا الرأي، وهو القائل: "لستُ ممن يحمل الناس على غير المعروف المشهور من مذهب مالك وأصحابه"[2] وقد بلغ رتبة الاجتهاد وعاش نيفاً وثمانين سنة ولم يُفتِ بغير مشهور المذهب [3]، وأيده الشاطبي في الموافقات، حيث علق على رأي الإمام المازري بقوله: "فانظر كيف لم يسْتَجِزْ – وهو المتَّفق على إمامته الفتوى بغير مشهور المذهب، ولا بغير ما يُعرَفُ"[4] .

وممن قال بهذا القول أيضا: التسولي، والزرقاني في شرحه على مختصر خليل[5] .

أدلة القائلين بتقديم المشهور على الراجح

أهم ما استدل به أصحاب هذا الرأي كالآتي:

1. المشهور هو ما كثر قائله – كما رأينا في تعريفه – ولم يكثر قائل هذا القول إلا وله دليل قوي لم نطلع عليه زيادةً على هذا الدليل الضعيف الذي اطلعنا عليه، فيكون مشهوراً وراجحاً، مشهوراً باعتبار كثرة القائلين به، وراجحاً لدليله القوي الذي لم نطلع عليه.[6]
2. لو فتح باب مخالفة مشهور المذهب والمعتمد منه، لأدى إلى مفسدة كبيرة، وهي هتك حجاب هيبة المذهب، والسير في طريق اتباع الهوى وتحكيمه في الخلاف، فلا يسير إلا

---

(1) حاشية العدوي على شرح الخرشي، 36/1. غير أنه في موضع آخر من حاشيته في باب القضاء مال إلى الرأي الآخر، وهو تقديم الراجح على المشهور، حيث قال في جوابه على ما يُقدم منهما: قلت على ما تقدم في مسألة الدلك يقدم المشهور على الراجح، وعلى ما قاله عج [أي على الأجهوري] فيها يُقدم الراجح الذي هو ما قوي دليله قلت: وتقويه ما تقل عن معن بن عيسى فإنه قال: سمعت مالكاً يقول: إنما أنا بشر، أخطئ وأصيب، فانظروا في رائي، فإن وافق الكتاب والسنة، فخذوه، وما لم يوافقهما، فاتركوه. حاشية العدوي على شرح الخرشي، 190/7.

(2) الموافقات للشاطبي، 106/4

(3) ينظر: شجرة النور الزكية، محمد مخلوف، 127/1.

(4) الموافقات، 106/4.

(5) ينظر: البهجة شرح التحفة للتسولي، 40/1، شرح الزرقاني على المختصر، 101/1.

(6) ينظر: شرح الزرقاني على مختصر خليل، 101/1.

حيث يكون غرضه وشهوته، وخاصة أن الورع قل، بل كاد ينعدم، والتحفظ على الديانات كذلك، وكثرت الشهوات وكثرَ من يَدَّعي العلم، ويتجاسر على الفتوى فيه.[1]

3. عدم الالتزام بالمشهور في المذهب يؤدي إلى الفوضى في الأحكام، والاضطراب فيها، نتيجة ترك الانضباط إلى أمر معروف، مما يؤدي إلى الفوضى والمظالم، فتضيع الحقوق، وتعطل الحدود، ويجترئ أهل الفساد، فقد يجيز قاض عقداً أبطله قاض آخر، وربما حلل هذا فرجاً حرمه قاض آخر، فيُمنع الإفتاء بغير المشهور؛ سدًّا لذريعة الفساد.[2]

ثانيا: القائلون بتقديم الراجح على المشهور.

أخذ بهذا الرأي أبو العباس الهلالي، ونسبه إلى جمهور الفقهاء والأصوليين، حيث قال: "فإن تعارضا [أي المشهور والراجح] بأن كان في المسألة قولان؛ أحدهما راجح، والأخر مشهور، فمقتضى نصوص الفقهاء والأصوليين أن العمل بالراجح واجبٌ."[3]

وأخذ به القرافي[4]، وهو المأخوذ من كلام أبي بكر بن العربي، وابن حبيب، وابن عبد البر رحمهم الله في بعض المسائل التي تعارض فيها المشهور والراجح[5] ، وهو قول الأجهوري.[6]

أدلة القائلين بتقديم الراجح على المشهور

استدلوا بجملة من الأدلة، كالآتي:

1. إن كثرة القائلين التي يتأيَّد بها المشهور لا تُفيدُ شيئاً في تمييز الحق من الباطل، إذ من الجائز أن يكون ما ذهب إليه القليل صواباً وحقاً لقوة دليله، وما أخذ به

(1) ينظر: الموافقات للشاطبي 106/4، المعيار، للونشريسي 332/3.
(2) ينظر: الموافقات للشاطبي، 107/4، المعيار، للونشريسي، 101/11، الأصول الاجتهادية التي يبنى عليها المذهب لحاتم باي، ص: 561.
(3) نور البصر، ص: 125.
(4) ينظر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، ص: 92.
(5) ينظر شرح الزرقاني على خليل، 101/1، رفع الملام والعتاب للقادري، ص: 6.
(6) ينظر: حاشية العدوي على شرح الخرشي140/7، ويبدو أن العدوي مال إلى هذا الرأي كما سبق بيانه في ذكر أصحاب الرأي الأول، وخاصة أنه ذكر ما يُقوي هذا الرأي في نظره.

الكثير خطأً وباطلاً لضعف دليله.[1]

2. لا يوجد دليل من عقل أو نقل على أنَّ الصواب ما قال به الكثير، والخطأ ما قال به القليل، بل السبيل الوحيد الموصل إلى معرفة الصواب من الخطأ عند تعارض الأقوال هو الدليل.[2]

إنَّ العمل بالراجح عمل بما قوي دليله، وما قوي دليله يجب به العمل نصاً، لقوله –تعالى–: ﴿قُلْ هَاتُوا بُرْهَانَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ﴾ [البقرة: 111]، فدلَّت الآية على أنَّ ما لا دليل عليه ليس بصدق ولا حق وإن كثر قائله، وأن ما قام البرهان عليه صدق وحَقٌّ وإن قل قائله، إذ لم يشترط في صدق الدعوى إلا الإتيان بالدليل الذي يشهد لصدقها لا غير.[3]

3. إن تقديم المشهور إذا كان دليله ضعيفاً على الراجح مع قوة دليله تقديم للمرجوح على الراجح، وهو ممتنع في بداهة العقول[4].

4. إن ما يقطعُ بتقديم الراجح على المشهور هو إجماع الصحابة على العمل بالراجح، وتقديمه على غيره، كما يدلُّ عليه تصرفهم في قضايا عديدة[5]، وإجماعهم دليل قطعي يقضي على كل خلاف في هذه المسألة، ويوجب التمسك بالراجح، وطرح المرجوح للمعارض له ولو كان مشهورا.[6]

---

(1) ينظر: تبين المدارك لرجحان سنية تحية المسجد وقت خطبة الجمعة مذهب الإمام مالك لعبد الحي بن الصديق، ص: 26، نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي لعبد السلام العسري، ص: 59.

(2) ينظر: تبين المدارك لرجحان سنية تحية المسجد وقت خطبة الجمعة مذهب الإمام مالك لعبد الحي بن الصديق، ص: 27.

(3) ينظر: المصدر نفسه.

(4) ينظر المصدر نفسه.

(5) ينظر: المستصفى للغزالي، 474/2، شرح الكوكب المنير للفتوحي، 619/4.

(6) ينظر: تبين المدارك لرجحان سنية تحية المسجد وقت خطبة الجمعة مذهب الإمام مالك لعبد الحي بن الصديق، ص: 27، نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي لعبد السلام العسري، ص: 59.

مناقشة الرأيين:

أولاً: مناقشة أصحاب الرأي الأول.

1. كل ما ذكره أصحاب الرأي الثاني من أدلة هو مناقشة لأصحاب الرأي الأول، إضافةً إلى أنَّ عدم الاطلاع على دليل المشهور كافٍ في تضعيفه، لأن ما لم يُطلع عليه، فيحتمل بعد الاطلاع عليه أن يُشهد له بالقوة، كما يُحتمل أن يُشهد له بالضعف، وما كان كذلك كيف يشهد له بالقوة مع هذا الاحتمال، فيُقال هو مشهور وراجح.
2. ما ذكر من دليل سدِّ ذريعة الفساد من خلال منع الإفتاء بغير المشهور دليل قوي جداً إذا تُؤمّل فيه حق التأمل، غير أنه يَرِدُ عليه أنه يمكن تلافي تلك المفاسد، بأن يكون الترجيح في مقابل المشهور قد صدر من أهله القادرين عليه، وهم أهل الاجتهاد الذين حصّلوا شرائطه، واختيارهم للراجح من الأقوال ليس من باب التشهي واتباع الهوى، بل هو من باب العمل بأقوى الأدلة وأرجحها، وهو ما أجمع عليه الأصوليون تبعاً لإجماع الصحابة. (1)

ثانياً: مناقشة أصحاب الرأي الثاني.

1. الباحث لا يسلم لمن يقول أن الترجيح بالأكثرية لم يقم عليه دليل نقلي أو عقلي، وليست معتبرةً مطلقاً كما يوحي به ما ذكره أصحاب هذا الرأي، لأن الكثرة تفيد نوعاً من التقوية عند التعارض والترجيح، كما هو مقرّر في أصول الفقه(2)، حيث ذكروا أن الأكثر يُوفّق إلى الصواب ما لا يُوفق له الأقل، والترجيح مبناه على غلبة الظن(3)، فما

(1) ينظر: التقرير والتحبير لابن أمير الحاج، 22/3.

(2) بل إن الآمدي حزم بأن الترجيح يقع ولو بعمل بعض الأمة، خلافاً لما تقتضيه عبارة غيره كالرازي وغيره، حيث قال: "إذا عمل بأحدهما أكثر السلف ممن لا يجب تقليدهم" الحصول للرازي 442/5، وهو يقتضي أن ما دون ذلك لا يقع به الترجيح، ونازع فريق آخر من الأصوليين في اعتبار هذا الأمر مرجحا، لعدم الحجة في قول الأكثر، ينظر للمستصفى لأبي حامد الغزالي 481/2، المحصول للرازي 442/5 الإحكام، للآمدي 274/4، شرح الكوكب المدير للفتوحي 702/4 نهاية السول، للإسنوي 179/3، حاشية البناني على شرح الجلال المحلي لمتن جمع الجوامع لابن السبكي، 370/2.

(3) ينظر، نشر البنود لعبد الله العلوي الشنقيطي، 314/2.

كان فيه الظن أقوى، فهو أرجح ، ثم إن مالك من منهجه اعتبار كثرة العمل وقلته في الترجيح، ولذلك بأخذ بما غلب عليه عمل السلف ويترك ما كان العمل به نادراً وإن وردت فيه أحاديث صحيحة، وهذا أحد الأسس التي أنبي عليها عمل أهل المدينة أي أنه أكثر عمل النبي ﷺ والصحابة وغالب عملهم[1]

2. الحكم بضعفِ القول المشهور بناءً على ضعف الدليل ليس لازماً، لأنه قد يكون له أدلة أخرى خفيت علينا، قال الزرقاني: "وضعف المدرك لا يلزم منه ضعف القول نفسه، لما تقرر من أنه لا يلزم من بطلان الدليل فضلاً عن ضعفه بطلان المدلول"[2] ويوضح هذا وجود أحاديث صحيحة كثيرة، وليس عليها العمل عند العلماء، لقيام الدليل على نسخها أو تخصيصها أو تأويلها، ونحو ذلك[3]، ويوجد أيضاً أحاديث ضعيفة، ولا تثبت من حيث إسنادها، ولكن العمل عليها عند أهل العلم، لتلقي العلماء لها بالقبول وعملهم بها، وإن كانوا لا يثبتون مثلها إسنادا[4].

3. تقديم بعض الروايات التي يُدّعى أنها راجحة في المذهب اقتناعا بصحة الحديث دون عرضها على شرط عدم مخالفة عمل أهل المدينة، وترك الرواية المشهورة في المذهب المالكي مع أنها توافق عمل أهل المدينة، يؤدي بنا إلى الخروج عن قواعد مالك ومنهجه إلى منهج ترجيحي يعتمد ضوابط أخرى غير منهج مالك، ومن هنا ينتفي الغرض الأساسي من تدليل مذهب مالك وفق منهجه، ونكون أمام طريقة أخرى في الترجيح لا تلتزم بطريقة الاستدلال عند مالك[5].

4. إن الاستدلال بإجماع الصحابة على وجوب العمل بالراجح، وتقديمه على غيره، في

(1) وقد بسط هذه المسألة الإمام الشاطبي في الموافقات، 3/40-55.

(2) شرح الزرقاني، 1/102.

(3) ينظر: التجديد الأصولي لجماعة من العلماء، إشراف: قطب الريسوني، ص: 276.

(4) قال ابن عبد البر في التمهيد تعليقاً على حديث هو الطهور ماؤه الحل ميتته المروي في الموطأ: "وهذا الحديث لا يحتج أهل الحديث بمثل إسناده، وهو عندي صحيح، لأن العلماء تلقوه بالقبول له والعمل به، ولا يخالف في جملته أحد من الفقهاء" 6/361، ينظر: النكت على مقدمة ابن الصلاح للزركشي 1/107.

(5) ينظر: الفقه المالكي بين التدليل والتجديد لمحمود سلامة الغرياني، مطبوع ضمن بحوث الملتقى الأول (القاضي عبد الوهاب البغدادي المالكي) 6/431.

هذه المسألة فيه نظر لأن الدعوى أعم من الدليل ذلك أن العمل بالراجح وترك المرجوح لا يعني بالضرورة ترك المشهور وتقديم الراجح، فهذه مسألة خاصةً، لا يمكن أن يُستدل لها بهذا الأمر العام، وإلا كان من قدّم المشهور على الراجح عاصيا الله تعالى لخرقه هذا الإجماع، ولا أعتقد أن هذا يقول به المخالفون للرأي الأول.

القول المختار:

يبدو للباحث من خلال الموازنة بين هذين الرأيين أن لكل رأي وجهٌ من الصواب، ولذلك لا يمكن إعطاء حكم عام، بل لابد من التفصيل، وذلك بالنظر إلى من أصدر الحكم، وإلى مستند الحكم راجحاً كان أو مشهوراً، فإن كان المفتي مجتهداً في المذهب فله أن يفتي بالراجح في مقابل المشهور إذا ظهر له رجحانه، قال القرافي: " إن الحاكم إن كان مجتهداً، فلا يجوز له أن يحكم أو يفتي إلا بالراجح عنده، وإن كان مقلداً، جاز له أن يفتي بالمشهور في مذهبه، وإن لم يكن راجحاً عنده، مقلداً في رجحان القول المحكوم به إمامَه الذي يقلده، كما يقلده في الفتيا، وأما اتباع الهوى في الحكم أو الفتيا، فحرام إجماعاً"[1]، وقال أبو العباس الهلالي: "قال ابن هلال[2] (ت910هـ) ما نصه: غير أن المفتيَ المتأهّلَ له الفتوى بغير المشهور على وجه الاجتهاد والاستحسان لموجبه من المصلحة، بحسب الوقائع واعتبار النوازل والأشخاص"[3]

أما المقلد فليس له إلا اتباع ما شهره غيره من علماء المذهب وإن كان مرجوحاً في نظره كما قال القرافي، وقال الإمام الشاطبي كما جاء في المعيار المعرب: "ومراعاة الدليل أو عدم مراعاته ليس إلينا معشر المقلدين، فحسبنا فهم أقوال العلماء، والفتيا بالمشهور منها، وليتنا ننجو رأساً برأس، لا لنا ولا علينا"[4].

(1) الإحكام في تمييز الفتاوى من الأحكام، ص: 92.

(2) هو: إبراهيم بن هلال بن علي الفلالي السجلماسي، أبو إسحاق الفقيه الإمام، كان مفتي سجلماسة في المغرب الأقصى وعالمها، له النوازل الدر النثير على أجوبة أبي الحسن الصغير، شرح مختصر خليل، وغيرها. ينظر: شجرة النور، لمحمد مخلوف 388/1، كفاية المحتاج لأحمد بابا التنبكتي ص: 107، الأعلام للزركلي 87/1.

(3) ينظر: نور البصر، 135.

(4) المعيار المعرب للونشريسي، 103/11.

أما من حيث مستند الحكم، فإنه يُقدم المشهور كما ذكر الشاطبي والمازري – رحمهما الله – إن كان مستنده قوياً، وكذا إن كان ضعفه ظنيا فقط، أما إن كان ضعيف المدرك يقيناً، فإنه يُقدم الراجح عليه، كما قال أبو عبد الله القادري: " لأن موضوع تقديم الراجح على المشهور إذا كان المشهور ضعيف المدرك يقيناً، بأن كان كل من تكلم عليه من المتأخرين قال: هو ضعيف المدرك، كالاقتصار في ركعتي الفجر على الفاتحة، فإن كل من تكلم عليه من المتأخرين قال: دليله ضعيف، وما ذكره الزرقاني من تقديم المشهور على الراجح هو ما إذا كان ضُعفُ دليل المشهور ظنياً فقط.[1]

ومما ينبغي الإشارة إليه أيضاً، أنَّ المشهور في الأحكام التي مستندها العرف قد يُخالف، ويُقدم مقابلة عليه مادام الموجب الذي لأجله خولف المشهور قائماً، كأن يُخالف المشهور لدرء مفسدة بناءً على أصل مالك في سد الذرائع، أو جلب مصلحة بناء على أصله: الأخذ بالمصالح المرسلة، أو جريان عرف بناءً على أصله في الأخذ بالعرف، فإذا زال الموجب الذي لأجله خولف المشهور عاد الحكم للمشهور كما هو الأصل[2]، فهذا أيضاً مما يترجح فيه مقابل المشهور ويُقدم عليه لكونه راجحاً عليه، وهنا ينبغي أن تؤكد أنه حتى المازري والشاطبي اللذين اشتهرا بتقديم المشهور على الراجح لا يمكن أن نتصور أنهم يقدمون المشهور دائما، فإنهم أحياناً يقدمون الشاد على المشهور لترجّحه عليه، بأن يجلب مصلحة شرعية معتبرة لا يحققها القول المشهور، أو يدرأ مفسدة معتبرة، أو لتغير العرف الذي بني عليه القول المشهور، فما يُنقل عن الإمام المازري له من أنه لم يفت بغير المشهور لا يتعارض مع إفتائه بالشاذ في مثل هذه المسائل، لأن تغير الأحكام عند تغير الأسباب ليس خروجاً عن المشهور في المذهب، بل هو منسجم مع أصول المذهب وقواعده المقررة، ومنسجم أيضا مع الشريعة الإسلامية التي جاءت لتحقيق مصالح العباد في المعاش والمعاد.[3]

(1) ينظر: رفع العتاب والملام، ص: 7.
(2) ينظر الفكر السامي للحجوي، 227/4.
(3) ينظر: نور البصر للهلالي، 144-145 بتصرف

الفرع الثالث: طرق الترجيح عند حصول التساوي بين الأقوال

من المسائل المهمة في هذا المبحث، مسألة التساوي بين الأقوال، فإذا لم يقف القاضي أو المفتي على الراجح أو المشهور من الأقوال، بل تساوت عنده، فبعض الفقهاء أعطى حق الاختيار للقاضي وللمفتي يحكم بأي قول شاء، وبعضهم أعطى حق الاختيار للمستفتي، فان المفتي يطرح عليه الأقوال ويقول له اختر لنفسك ما تريد، بعضهم نادى بالتوقف والتصالح.

فيما يلي وجهة نظر كل فريق.

أولا: القائلون بالتوقف والتصالح وعدم الحكم بالتخمين.

يقول هؤلاء إن القاضي إذا لم يتبين له في الأمر شيء تركه ولا يحكم به وفي قلبه منه شك، قال سحنون: "ولا بأس أن يأمر بالصلح ولا يحكم بالتخمين"[1] . ويقول الشاطبي: "وأنا لا أستحل – إِنْ شاءَ الله – في دين الله وأمانته أنْ أجد قولين في المذهب، فأفتي بأحدهما على التخيير، مع أنِّي مقلد؛ بل أتحرى ما هو المشهور والمعمول به، فهو الَّذي أذكره للمستفتي، ولا أتعرض له إلى القول الآخر، فإنْ أشكل عليَّ المشهور، ولم أرَ لأحدٍ من الشيوخ في أحد القولين ترجيحًا، توقفت"[2]

ويقول ابن عاصم بالتوقف عن تنفيذ الحكم، وبرى دعوة الخصوم الى التصالح إذا وقع اشكال وعدم ظهور الحق سواء كان سبب الإشكال عدم وضوح حجج الخصوم، أو عدم وضوح النص المحكوم به وعدم بيان جهة الرجحان فيه قال في التحفة:[3]

وليس بالجائز للقاضي إذا لم يبد وجه الحكم أن يقلدا
والصلح يستدعي له ان حكم وإن تعين الحق فلا

وذكر التسولي في شرح الرأي المقابل لقول ابن عاصم معبرا عنه بلفظ قيل، في إشارة الى أنه قول غير مشهور قال التسولي: "وَقيل: إِذا تجاذب النَّازِلَة أصلان وَلم يتَرَجَّح أَحدهمَا عِنْده وَلَا

(1) النوازل الكبرى للمهدي الوزاني، 101/9.
(2) تقل كلامه الونشريسي في المعيار المعرب، 229/9.
(3) ص: 24.

عِنْد غَيره من المشاورين تخيّر فِي الحكم بِأَيِّهِمَا شَاءَ قِيَاسا على تعَارض الْحَدِيثين دون تَارِيخ"[1]

ثانيا: القائلون بعدم التوقف.

علل القرافي هذا الرأي : بأننا نجد على صعيد الاجتهاد المطلق أن العلماء اختلفوا اذا تعارضت الأدلة عند المجتهدين وتساوت وعجز المجتهد عن الترجيح هل يتساقط الدليلان أو يختار واحدا منهما يفتي به، قولان للعلماء، فعلى القول بأن يختار أحدهما يفتي به، له أن يختار أحدهما يحكم به، مع أنه ليس أرجح – عنده بطريق الأولى، لأن الفتوى شرع عام على المكلفين الى قيام الساعة، والحكم يختص بالوقائع الجزئية فتجويز الاختيار في الشرائع العامة أولى أن يجوز في الأمور الجزئية الخاصة، وهذا مقتضى الفقه والقواعد، وعلى هذا يتصور الحكم بالراجح وغير الراجح وليس اتباعا للهوى بل ذلك بعد بذل الجهد والعجز عن الترجيح وحصول التساوي.[2]

رأي القرافي هذا يدل على أن الحاكم له امكانات الترجيح لأنه بذل جهده وعجز عن الترجيح، والقرافي أتي برأيه هذا في معرض كلامه على القاضي المجتهد والمقلد، ولعله عنى بكلامه المجتهد لأنه هو الذي له قدرة الترجيح لاطلاعه مدارك الأحكام ومراتبها قوة وضعفا، أما القاضي المقلد فدراسته مرتكزة على الفروع الفقهية ولم يمارس استنباط الأحكام من الأدلة حتى يمكن له أن يرجح، ويرى الشيخ الحسن بن رحال المعداني[3](ت1140هـ)، متابعة رأي القرافي في المسائل التي لا خصام فيها، حيث ذكر أنه يحكم بأحد القولين المتساويين في نحو فتوى في طلاق ونحوه، وأما القضايا التي فيها نزاع بين الخصوم، فلا يحل للقاضي أن يحكم فيها بين الخصمين بأحد القولين المتساويين، واذا حكم بذلك فلا يمضي حكمه، لأنه اذا تخاصم زيد مع عمرو وأراد القاضي أن يحكم لزيد على عمرو بأحد القولين المتساويين، فيقول له عمرو هذا

(1) البهجة شرح التحفة، 35/1.

(2) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، القرافي، ص:20.

(3) هو: أبو علي الحسن بن رحال بن أحمد بن علي المعداني التدلاوي، من علماء المغرب، مدرس بالمدرسة المتوكلية، كان يدرس علم الحديث، والتفسير، والفقه، واللغة، عرف بقوة حفظة وفطنته، من مؤلفاته، الارتفاق في مسائل الاستحقاق، وكشف القناع عن تضمين الصناع. ينظر ترجمته: شجرة النور الزكية لمخلوف، ص: 334.

تحكم منك أيها القاضي، فبأي وجه رجحت خصمي علي ولك مندوحة في عدم الحكم بيننا بأن تترك الحكم بيننا، أو تأمرنا بالصلح، أو بالاستفتاء، أو بالرفع لقاض آخر، فربما يكون عنده علم بترجيح أحد القولين.[1]

ويفرق الشيخ المسناوي بين حالين قبل وقوع الحكم بالمتساويين وبعد وقوعه، فقبل وقوع الحكم، فإنه يؤيد الشاطبي في وجوب التوقف على القاضي، لا سيما ان كان له ميل وشهوة في ذلك الحكم، لأنه أحوط لبراءة الذمة.

أما إذا وقع الحكم بأحد المتساويين، فان المسناوي لا يرى نقض الحكم ويقول: "إن عدم نقض الحكم بأحد المتساويين هو الذي يقتضيه كلام غير واحد من الفقهاء، وإنه لا يوافق ولا يتقلد رأي من يقول بوجوب نقض الحكم بأحد المتساويين"[2]

والباحث يميل إلى الرأي الأول الذي يدعو إلى التوقف عن القولين المتساويين ويأمر بالتصالح؛ لأنه أحسن مخرج من أن يحتج أحد أطراف الخصومة.

والفقهاء لا يقصدون بالتوقف عن الحكم بأحد المتساويين الامتناع عن الحكم وانكار العدالة، بل يحكمون بالتصالح، ولهذا نظائر كثيرة، منها؛ مسألة الرجوع عن الوصية التي التزم فيها عدم الرجوع ثم وقع الرجوع عنها فانه في المذهب المالكي فيها قولان متساويان أحدهما لا يصح الرجوع، والآخر يصح الرجوع فجاء الفقهاء بعد هذا، ولما لم يستطيعوا ترجيح أحد القولين فتوقفوا عنهما وحكموا بالتصالح. وقد نظم ذلك صاحب العمل الفاسي حيث قال:

والصلح في الوصية التي التزم أنه لا رجوع فيها قد حكم [3]

(1) ينظر: النوازل الكبرى للمهدي الوزاني، 101/9.

(2) المصدر نفسه، 102/9.

(3) لأبي زيد عبد الرحمن الفاسي، ص:98.

الخاتمة

بعد هذه الرحلة مع علماء المذهب المالكي ومدارسه وتدقيق النظر في مصلحاته، خلص الباحث إلى النتائج الآتية:

1. العمل بالراجح عند المالكية المتقدمين مختص بالمجتهد المطلق أو مجتهد المذهب ومن كان في درجة كبار أئمة المذهب، دون غيرهم، أما المقلد فلا يتجاوز عندهم ما رجحه إمامه، أو شهره وإن صح مقابله، وهذا من المبالغة في التضييق على المقلد، مذموم شرعاً، وإن ساغ في حالات خاصة، فلا يقلد واحداً بعينه، فمن له مقدرة على معرفة الدليل وفهمه، والنظر في أقوال العلماء، ولو لم يبلغ رتبة الاجتهاد المطلق أو المذهبي، أن يأخذ بالفتوى التي رجحها الدليل الصحيح عنده، ما توفرت فيه شروط مجتهد الترجيح، وإن خالفت فتوى إمامه ومذهبه، ويطلق العلماء المحققون على من هذه حاله لقب: المتبع؛ تفريقاً له عن المقلد والمجتهد، وينزلونه مرتبة الاتباع.

2. مرتبة الاتباع مرتبة متوسطة بين الاجتهاد والتقليد ثابتة بنصوص الشرع. يقصد بها أخذ المتبع أقوال العلماء مع البصيرة بالأدلة، وبسبب الجهل بهذه المرتبة ورفضها من بعض فقهاء المذهب المالكي أنزل المتبع منزلة المقلد وأُلزِم بالأخذ بالمشهور.

3. هناك مناسبة بين معنى المشهور، وبين قولهم هو رواية ابن القاسم في المدونة، إذ إنّ اعتماد فقهاء المذهب على المدونة، وهذا عند غالب المالكية وهم الكثرة، وإليها هم صائرون في غالب ترجيحاتهم، فأصبح القولان كقول واحد، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإن الكثرة المعتبرة في قول ابن القاسم إنما هي كثرة معنوية، لأن ابن القاسم وإن كان واحدا في الخارج فهو أكثر من ثلاثة حكما لمنزلته فيكون قوله في حكم المشهور، وأنه وحده يعادل الكثرة المشترطة في المشهور، لذا فإن تفسير المشهور بأنه

قول ابن القاسم في المدونة كان حسب الإطلاق القديم، أما إطلاق المتأخرين فهو ما كثر قائله.

4. إنَّ المشهور هو ما كثر قائله والراجح ما قوي دليله، ولكنَّ الترادف أحيانا الذي نراه في هذين المصطلحين عند بعض علماء المذهب مرده إلى أنَّ المشهور في أغلب الأحيان يكون راجحا، ومع ذلك فإنَّ لكلّ مصطلح حقيقته العلمية، ولا ينبغي الخلط بين المعنيين ولذلك ينبغي للدراسات الحديثة أن تتجاوز هذا الاختلاف في تعريف مصطلح المشهور والراجح، وعدم محاولة تجديده، والتجديد يتحقق بإبقائه على ما كان عليه مع مراجعة الفروع التي لا ينطبق عليها مصطلح المشهور كما استقر عليه الآن، حفاظاً على استقرار الاصطلاحات العلمية المتداولة بشكل واسع، وحفظاً للأوقات والجهود التي بذلت في تحقيق هذه المصطلحات.

5. إذا تعارض المشهور مع الراجح، فعلماء المذهب مختلفون في الأحق منهما بالتقديم، والذي اخترته في هذه المسألة أنه لا بد من النظر في مَنْ يُصدر الحكم، وإلى مستنده راجحا كان أو مشهورا، فالمجتهد في المذهب له أن يُفتي بالراجح في مقابل المشهور إذا ظهر له رجحانه كما هو واقع من عددٍ من مجتهدي المذهب المعروفين، وأما المقلد فإنَّه يقتفي ما شهره علماء المذهب وإن كان مرجوحا في نظره، ومن حيث النظر في مستند الحكم، فإنَّه الحكم، فإنَّه يُقدم المشهور إن كان مستنده قويًّا، وكذا إن كان ضعفه ظنيًّا، فقط أما إن كان ضعيف المدرك يقيناً، فإنه يُقدَّمُ الراجح عليه، ومن فروع هذه المسألة تقديم الشاذ على المشهور إذا كان الشاد يحقق مصلحة شرعية معتبرة أو يدرأ مفسدة معتبرة، مما كان يُحقِّقها القول المشهور، فهنا لابد أن تراجع هذه الفتاوى، ولا يُجمد فيه على المشهور، لأنَّ الجمود في أمثال هذه المسائل على المنقولات خطأ بين، وجهل بمقاصد علماء المسلمين.

6. إنَّ أحد الأسس المهمة في باب التشهير والترجيح بين الروايات في المذهب، هو مراعاة ما يجري على أصول المذهب وقواعده، فما كان أجرى على قواعد المذهب وأصوله، فهو المقدم على غيره، وبهذا الاعتبار وقع التقديم في ترتيب أهل التشهير في المذهب، فقدّم تشهير ابن رشد في الغالب على تشهير اللخمي، وعلى هذا فتخَيّرُ الروايات الموافقة لظاهر الحديث الصحيح دون التزام بطريقة مالك في التعامل مع تلك الأحاديث هو خروج عن منهج مالك إلى منهج آخر يعتمد ضوابط أخرى غير منهجه المعروف الذي أصله، وفرع عليه، ودافع عنه.

ختاما أدعوا الله تعالى القبول والتوفيق في هذه الدراسة، وأن ينفع بها في الدارين والحمد لله رب العالمين، وصلى الله على نبيه الأمين.

الفهارس

وتشتمل على:

- فهرس الآيات.
- فهرس الأحاديث.
- فهرس المراجع والمصادر.
- فهرس الموضوعات.

فهرس الآيات القرآنية

ر.م	الآية القرآنية	السورة	الصفحة
1	قُلْ هَاتُوا بُرْهَانَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ	البقرة: 111	175
2	نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ	البقرة: 223	92
3	يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ	النساء: 59	27
4	يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ	المائدة: 6	37
5	وَأَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ	المائدة: 49	140
6	فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ	التوبة: 11	المقدمة
7	اتَّبِعُوا مَا أُنْزِلَ إِلَيْكُمْ مِنْ رَبِّكُمْ وَلَا تَتَّبِعُوا مِنْ دُونِهِ أَوْلِيَاءَ	الأعراف: 3	40
8	وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ	الإسراء: 36	138
9	فَبَشِّرْ عِبَادِ الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ	الزمر: 16	40
10	فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ	الكوثر: 2	38
11	قل يا أيها الكافرون	الكافرون 1	162
12	قل هو الله أحد	الصمد: 1	162

فرس الأحاديث النبوية

ر.م	نص الحديث	الصفحة
1	التمس ولو خاتما من حديد	131
2	التمسوها في العشر الأواخر	84
3	إنما الماء من الماء	41
4	بِعْتُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ رِجْلَ سَرَاوِيلَ قَبْلَ الْهِجْرَةِ،	30
5	الشهر تسع وعشرون، فلا تصوموا حتى تروا الهلال	133
6	فَقُمْتُ إِلَى حَصِيرٍ لَنَا قَدِ اسْوَدَّ مِنْ طُولِ مَا لُبِسَ	163
7	كان الناس يؤمرون أن يضع الرجل يده اليمني	38
8	كَانَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يُخَفِّفُ الرَّكْعَتَيْنِ	162
9	ليكونن في أمتي أقوام يستحلون الحر	47
10	مَا تَصْنَعُونَ بِمَحَاقِلِكُمْ	160
11	مروا أولادكم بالصلاة لسبع	161
12	من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة	165
13	من جمع بين صلاتين من غير عذر	164
14	من صام يوم الشك فقد عصى أبا القاسم	133

فهرس المراجع

- **القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم.**
- الإبهاج، تقي الدين السبكي، في شرح مناهج الوصول إلى علم الوصول، الإمام البيضاوي، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، الطبعة الأولى، 1422 هـ، 2001 م.
- الإحكام في أصول الأحكام، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، ت سنة 456هـ، تح: أحمد شاكر، دار الآفاق الجديدة، بيروت، لبنان، ط2، 1983م.
- الأحكام، أبو المطرف عبد الرحمن ابن القاسم الشعبي، المالقي تح، الصادق الحلوي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان 1992م.
- اختلاف أقوال مالك وأصحابه، أبو عمر يوسف بن عبد الله ابن عبد البر النمري القرطبي، تح: حميد محمد الأحمر، ميكولوش موراني، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان الطبعة الأولى 2003 م.
- إرشاد الفحول إلى إحقاق الحق من علم الأصول، لمحمد بن علي الشوكاني، ت 1250 هـ، دار المعرفة، بيروت 1399هـ.
- إرشاد الفحول إلى إحقاق الحق من علم الأصول، لمحمد بن علي الشوكاني، ت 1250 هـ، دار المعرفة، بيروت 1399هـ.
- الاستذكار لابن عبد البر، أبو عمر يوسف النمري القرطبي، تح: سالم محمد عطا ومحمد علي معوض، دار الكتب العلمية وبيروت، 2000 م - هـ1421.
- أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا الأنصاري، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1422 هـ، 2000 م،
- الإشراف على مسائل الخلاف: للقاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المتوفى 422 هـ، الناشر: مطبعة الإدارة – الطبعة الأولى.
- أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي، محمد رياض، الطبعة الأولى، 1416هـ، 1996م.

- أعلام الموقعين: للإمام ابن قيم الجوزي تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، الطبعة الأولى 1374 هـ، مطبعة السعادة بمصر.
- الأعلام، خير الدين الزركلي، ط الرابعة، 1399هـ، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، 1397هـ.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد: لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المتوفى 595 هـ، الناشر: دار المعرفة، بيروت، الطبعة الرابعة، 1404هـ.
- البرهان في أصول الفقه، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني أبو المعالي، الوفاء المنصورة، مصر، الطبعة الرابعة، 1418 هـ، تحقيق عبد العظيم محمود الذيب،
- البهجة في شرح التحفة، أبو الحسن علي ابن عبد السلام التسولي، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، 1418 هـ، 1998 م، الطبعة الأولى،
- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، أبو الوليد ابن رشد القرطبي، الجد تح: أحمد الحبابي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان الطبعة الثانية 1408هـ، 1988 م.
- تاج العروس من جواهر القاموس، للسيد محمد مرتضى الزبيدي، طبعة وزارة الإعلام بدولة الكويت.
- التاج والإكليل لمختصر خليل، أبي أبو عبد الله محمد بن يوسف العبدري الشهير بالمواق، مطبوع على هامش مواهب الجليل، مكتبة النجاح، طرابلس، ليبيا، 1996م.
- تاريخ المذاهب الإسلامية، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة 1996م.
- تاريخ قضاة الأندلس، دار الآفاق الجديدة، 1980،
- تبيين المسالك شرح تدريب المسالك إلى أقرب المسالك، محمد بن محمد الشنقيطي الموريتاني الشيباني، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط2 1995م
- ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، القاضي أبو الفضل عياض ابن موسى بن عياض ليحصل بالسبت تح: أحمد بكير محمود، دار مكتبة الحياة، بيروت، دار مكتبة الفكر طرابلس، ليبيا.
- تطور المذهب المالكي في الغرب الإسلامي حتى نهاية العصر المرابطي، محمد بن حسن

شرحبيلي، 1421هـ، 2000 م.
- التفريع، أبو القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن ابن الجلاب البصري، تح: حسين بن سالم الدهماني، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، 1408 هـ1987 م،
- تفسير ابن كثير، تحقيق سامي محمد سلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، 1420، هـ، 1999 م.
- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد للحافظ أبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر الأندلسي، ت 463هـ، تح: مصطفى العلوي ومحمد البكري، المغرب، 1387هـ.
- تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية، محمد علي بن حسين المكي، حاشية على الفروق للقرافي، طباعة مكتب الدعوة والإرشاد بالمملكة العربية السعودية، 1410هـ
- جامع بيان العلم وفضله: للإمام أبي عمر يوسف بن عبد البر الطبعة الثالثة، المكتبة العلمية بالمدينة المنورة، 1433هـ.
- جمهرة تراجم الفقهاء المالكية، قاسم علي سعد، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، الإمارات العربية، الطبعة الأولى، 1423 هـ، 2002 م.
- الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة، الشيخ حسن بن محمد المشاط، تح: الدكتور عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، بيروت، دار الغرب الإسلامي ،1986.
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، شمس الدين محمد عرف الدسوقي، إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي وشركائه، الطبعة الثالثة، القاهرة، مصر، 1009 198 م،
- حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، أبو نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، 1400 هـ، 1980 م.
- دراسات في مصادر الفقه المالكي، ميكولوش موراني نقله عن الألمانية سعيد بحيري وعمر الصابر عبد الجليل محمود رشاد حنفي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1409 هـ، 1988 م.
- الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، إبراهيم ابن فرحون المالكي، تح:

محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث، القاهرة.

- الذخيرة، شهاب الدين أحمد ابن إدريس القرافي، تحقيق محمد حجي، دار الغرب، بيروت، لبنان، 1994 م،
- روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، أبو محمد عبد العزيز بن إبراهيم التونسي (ابن بزيزة) ، تح: عبد اللطيف زكاغ، دار ابن حزم، بيوت – لبنان، طبعة 1، 1421 .
- سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، للألباني، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1413هـ.
- سنن ابن ماجه: للحافظ محمد بن يزيد القزويني، تحقيق وترقيم: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الريان للتراث، القاهرة .
- سنن أبي داود: للإمام الحافظ أبي سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، إعداد وتعليق عزت عبيد الدعاس، وعادل السيد، ط 5، دار الحديث، بيروت، 1388هـ.
- سنن أبي داود، أبو داوود سليمان بن الأشعث السجستاني، داري كتاب العربي، بيروت، لبنان، 1998م.
- سنن البيهقي الكبرى، أحمد بن الحسين بن علي ابن موسى أبو بكر البيهقي، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، 1414 هـ، 1994م.
- سنن الترمذي: لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة، تحقيق وتعليق إبراهيم عطوة عوض، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وشركاه القاهرة.
- سير أعلام النبلاء: شمس الدين الذهبي، حقق الجزء 15: شعيب الأرناؤوط وإبراهيم الزيبق، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1404 / 1984 .
- شجرة النور الذكية في طبقات المالكية، محمد بن مخلوف، دار الفكر، لبنان، بيروت، 2002م.
- شرح الزرقاني على موطأ مالك، محمد الزرقاني، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1406 هـ.
- شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، قاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي، القروي، دار الرسالة، بيروت، لبنان، 2009.
- شغلات الذهب في أخبار من ذهب، أبو الفلاح عبد الحي بن العماد الحنبلي، دار

الفكر، بيروت، لبنان، 1409 هـ، 1988م.

- الصحاح، تاج اللغة وصحاح العربية، إسماعيل بن حماد الجوهري، تح: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، الطبعة الرابعة، 1407هـ، 987 م،
- صحيح البخاري لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي، مع شرحه فتح الباري للحافظ ابن حجر، ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، طبعة دار الريان، 1988م.
- صحيح الترغيب والترهيب: اختيار وتحقيق الشيخ الألباني المكتب الإسلامي الطبعة الأولى 1402 هـ.
- صحيح مسلم لمسلم بن الحجاج، تحقيق وترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1992م.
- طبقات الشافعية، أبو بكر بن أحمد بن محمد الأسدي الشهبي الدمشقي، تحقيق الحافظ عبد العليم خان، عالم الكتب، بيروت، لبنان، الطبعة الاولى، 1407 هـ،

معجم المؤلفين، عمر رضا كحالة، مكتبة المثنى، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2001م،

- طبقات الفقهاء: لأبي إسحاق الشيرازي المتوفى سنة 476 هـ، تحقيق الدكتور إحسان عباس، دار الرائد، بيروت.
- طبقات علماء أفريقيا وتونس، أبو العرب محمد بن تميم القيرواني، تح: علي الشابي، نعيم حسن اليافي، الدار التونسية للنشر، ألف وتسعمئة و68 م.
- فتاوى البرزلي، أبو القاسم ابن محمد البلوي التونسي المعروف بالبرزلي، تح: محمد الحبيب الهيلة، دار الغرب الإسلامي الطبعة الأولى 2002م.
- الفتاوى: للإمام ابن تيمية جمع وترتيب عبد الرحمن محمد بن قاسم وابنه محمد، الطبعة الأولى، 1441هـ.
- فتح الباري شرح صحيح البخاري، لأحمد بن علي بن حجر، ت 852هـ، طبعة دار الريان، القاهرة، 1988م.
- الفقه المالكي وأدلته، للحبيب بن طاهر، مؤسسة المعارف، بيروت، لبنان، الطبعة الخامسة، 1428 هـ، 2007 م،

- الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي الفاسي، اعتنى به، أيمن صالح شعبان، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1416 هـ، 1995 م،
- القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، أبو بكر بن العربي، تح: محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1992م.
- القرآن، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المالكي، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان الطبعة الثالثة، 1424 هـ، 2003 م.
- القوانين الفقهية، أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلب الغرناطي، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2001،
- الكافي في فقه أهل المدينة، لابن عبد البر، أبو عمر يوسف النمري القرطبي تح: محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة، الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط1400 ،2هـ /1980م .
- لسان العرب، لأبي الفضل جمال الدين بن منظور، ت 711هـ، دار صادر، بيروت.
- مباحث في المذهب المالكي بالمغرب، عمر الجيدي، الطبعة الأولى، ألف وتسعمئة و93م .
- المحاضرات المغربيات، محمد الفاضل بن عاشور، جمع وإعداد: عبد الكريم محمد، الدار التونسية للنشر تونس .
- المحصول في علم أصول الفقه: لفخر الإسلام محمد بن عمر بن الحسن الرازي المتوفى سنة 606 هـ، تحقيق الدكتور طه جابر العلواني، نشر جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 1399هـ .
- المختصر الفقهي، محمد بن محمد ابن حماد بن عرفة، تح: سعيد سالم فاندي، حسن مسعود الطوير، دار المدار الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2003م .
- المختصر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، لعلي بن محمد البعلي المعروف بابن اللحام، تحقيق محمد مظهر، 1980م، دار الفكر، دمشق.
- المدخل الوجيز في اصطلاحات مذهب السادة المالكية للجبرتي، إبراهيم المختار أحمد

عمر الزيلعي، عني بطبعها وتقويم نصها د. عبد الله توفيق الصباغ.
- المدرسة البغدادية للمذهب المالكي، محمد العلمي، دار البحوث الدراسات الإسلامية، الطبعة الأولى، 1424 هـ، 2003م .
- المدرسة القروية المالكية ودورها في نشر المذهب المالكي، خالد العربي الفرجاني، منشورات جامعة السابع من أبريل، الطبعة الأولى، الزاوية، ليبيا، 2010م .
- مدونة الفقه المالكي وأدلته، الصادق عبد الرحمن الغرياني، مؤسسة الريان، بيروت، لبنان الطبعة الأولى 1423 هـ 1991 م .
- المدونة الكبرى، مالك بن أنس الأصبحي، رواية سحنون بن سعيد التنوخي عن عبد الرحمن بن القاسم العتقي، تح: عامر الجزار، عبد الله المنشاوي دار الحديث القاهرة 1426 هـ 2005 م .
- مذاهب الحكام، في نوازل الأحكام، القاضي عياض، وولده محمد، تح: محمد بن شريفة دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط – 2، 1990 م .
- المذهب المالكي مدارسه ومؤلفاته وخصائصه وسماته، محمد المختار محمد المامي، مركز زايد للتراث والتاريخ، الإمارات، الطبعة الأولى، 1422 هـ، 2002م .
- مراعاة الخلاف في المذهب المالكي وعلاقتها ببعض أصول المذهب وقواعده، محمد الأمين ولد محمد سالم ابن الشيخ، دار البحوث العلمية الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الطبعة الأولى 1423 هـ، 2002 م .
- المسائل التي بناها مالك على عمل أهل المدينة، محمد المدني بوساق، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الإمارات ،2018.
- المستصفى في علم الأصول، لأبي حامد الغزالي، ت 505هـ، المطبعة الأميرية، بولاق، مصر، ط1، 1322هـ.
- مسند الإمام أحمد بن حنبل، أحمد بن حنبل أبو عبد الله الشيباني، مؤسسة قرطبة، القاهرة، 1996 م .
- المصنف، أبو بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة العبسي الكوفي، تحقيق محمد عوامة، دار الفكر الإسلامي، بيروت لبنان.

- معجم البلدان، أبو عبد الله يقود ابن عبد الله الحموي، الرومي البغدادي، دار صادر، بيروت، لبنان، 1420 هـ.
- المعونة على مذهب عالم المدينة، القاضي عبد الوهاب البغدادي، تح: حميش عبد الحق، دار الفكر، بيروت لبنان 1419هـ 1999م .
- المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء أفريقيا والأندلس والمغرب، أحمد بن يحيى الونشريسي، خرجه محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1981م،
- المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات لابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي (الجد) ، تحقيق: د . محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط 1408،1هـ /1988م
- مقدمة ابن خلدون، عبد الرحمن بن محمد بن خلدون ولي الدين، تحقيق عبد الله محمد الدرويش، داري عرب، بيروت، لبنان، 1425 هـ، 2004 م،
- مناهج التحصيل ونتاج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها للرجراجي، أبو الحسن، علي بن سعيد، اعتنى به أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، دار ابن حزم، 2010م .
- منح الجليل شرح مختصر سيدي خليل، محمد عليش، دار الفكر، 1409، ألف وتسعمئة و89، بيروت، لبنان،
- المهذب في أصول الفقه المقارن، عبد الكريم بن علي محمد النملة، مكتبة الرشد، الرياض الطبعة الخامسة، 2009 م،
- الموافقات في أصول الشريعة، الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي، ت، الشيخ عبد الله دراز، المكتبة التجارية، بيرت ولبنان.
- الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الطبعة الاولى، ألف واربعمائة واربعة، دار السلاسل، الكويت،
- وفيات الأعيان لأبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر قاضي شهبة

المتوفى سنة 851هـ، تحقيق عبد العليم خان، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، الهند، 1395هـ .

- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، لابن خلكان، تحقيق إحسان عباس، دار صادر، بيروت – لبنان .

فهرس الموضوعات

تمهيد 1
المذهب المالكي: تطوره ومدارسه. 1
مراحل تطور المذهب المالكي 1
أولا: مرحلة النشوء والتأسيس 2
مميزات هذه المرحلة 3
أهم مصنفات هذه المرحلة 6
ثانيا مرحلة التطور (التحرير) 8
أهم ما يميز هذه المرحلة 8
أهم الكتب في هذه المرحلة 10
مرحلة الاستقرار 11
أهم ما يميز هذه المرحلة 11
أهم مؤلفات هذه المرحلة 12
المدارس الفقهية المالكية 14
أولا مدرسة المدينة 15
المدرسة المصرية 16
المدرسة العراقية 17
مدرسة الغرب الإسلامي 19
الفصل الأول: الراجح، ماهيته وشروطه. 25
المبحث الأول: ماهية الراجح 25
الراجح لغة 25
الراجح في اصطلاح علماء المالكية" 26
القول الأول: الرّاجح: ما قوي دليله 26
القول الثاني: الراجح هو: ما كثر قائله 26
القول المختار 27

ألفاظ الترجيح 29
المبحث الثاني: ماهية الترجيح..... 30
المبحث الثالث: شروط مجتهد الترجيح..... 34
أمثلة للترجيح في المذهب المالكي 38
المبحث الرابع: حكم العمل بالقول بالراجح. 39
الأدلّة على وجوب العمل بالقول الرّاجح..... 41
الفصل الثاني: المشهور ماهيته ومصادره. 44
المبحث الأول: ماهية المشهور 44
المشهور لغة 44
المشهور في اصطلاح المالكية 45
القول الأول: المشهور ما قوي دليله. 45
القول الثاني: المشهور ما كثر قائله..... 47
القول الثالث المشهور هو قول ابن القاسم في المدونة..... 49
الترجيح 50
المشهور عند خليل في المختصر. 52
ألفاظ التشهير في المذهب. 53
المبحث الثاني: الكتب المعتمدة في التشهير. 55
المبحث الثاني: الكتب التي لا يعتمد عليها في معرفة المشهور. 65
أولا: كتب لا يعتمد على ما انفردت به..... 66
ثانيا: كتب لا يعتمد عليها لعدم صحة نسبتها لأصحابها. 71
المعتمد تشهيره من المدارس الفقهية. 73
المعتمد تشهيرهم من علماء المدارس المالكية. 73
الفصل الثالث: اختلاف الروايات عن مالك 76
المبحث الأول: تعريف الروايات وأنواعها 76
أولا: تعريف الروايات..... 76

ثانيا: أنواع الروايات 77
المبحث الثاني: أسباب اختلاف الروايات عن مالك. 81
أولا: تعدد اجتهاد مالك في المسألة الواحدة 81
ثانيا: تخريج المسألة على وجهين فأكثر 84
ثالثا: اختلاف السماع عن الإمام 87
رابعا: الغلط في الرواية عن الإمام. 88
خامسا: الوضع. 91
الفصل الرابع: اختلاف الأقوال في المذهب المالكي. 94
المبحث الأول: مفهوم الأقوال وأنواعها. 94
أولا تعريف الأقوال 94
ثانيا: أنواعها 94
المبحث الثاني: أسباب اختلاف الأقوال في المذهب المالكي. 97
أولا: المجتهدون المستقلون. 97
ثانيا: التخريج على أقوال الإمام. 100
ثالثا: تأويل أقوال مالك 105
رابعا: اختلاف الطرق. 108
الفصل الخامس: قواعد الترجيح عند المالكية 111
المبحث الأول القواعد الأصلية 112
. أولا قاعدة: الترجيح بقوة الدليل 112
ثانيا: قاعدة الترجيح بالشهرة 113
ثالثا: قاعدة: الماجريات (ما جرى به العمل) 118
المبحث الثاني القواعد التبعية 126
أولا: قواعد الترجيح لاعتبارات في الروايات والأقوال 127
ثانيا: قواعد الترجيح بين الروايات والأقوال باعتبار أصحابها. 139
ثالثا: قواعد الترجيح باعتبار المصادر 153

الفصل السادس: تعارض الراجح مع المشهور 160
المبحث الأول: صور التعارض بين الأقوال المعتمدة. 160
الفرع الأول: الصور الست التي فيها أحد القولين أقوى من مقابله..... 161
الفرع الثاني: الصور الثلاث التي فيها القولان متساويان في الترجيح. 165
الفرع الثالث: الصورة التي فيها الفرعان متساويان. 167
المبحث الثاني: طرق الترجيح عند تعارض الراجح والمشهور مع باقي الأقوال. 168
الفرع الأول: طرق الترجيح عند تعارض المشهور والراجح مع الشاذ والضعيف. ... 168
الفرع الثاني: طرق الترجيح عند تعارض الراجح مع المشهور..... 173
الفرع الثالث: طرق الترجيح عند حصول التساوي بين الأقوال 181
الخاتمة 184
فهرس الموضوعات 185