أولاً: البحوث

القواعد الأصولية المتعلقة بمراعاة الخلاف

(دراسة أصولية تطبيقية لمراعاة الخلاف في رسالة ابن أبي زيد وشرحها لابن ناجي)

أ. أحمد محمد اشتيوي(*)

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، وأصلّي وأسلّم على من بُعث رحمة للعالمين وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد...

فهذا البحث يتناول القواعد الأصولية المتعلقة بمراعاة الخلاف، ومراعاة الخلاف من الأدلة المختلف فيها، وقد يُعبَّر عن هذه الأدلة بالاستدلال.

والمقصود بالأدلة المختلف فيها أو الاستدلال: كل دليل ليس بنص من كتاب أو سنة ولا إجماع ولا قياس، فهذه الأربعة محل اتفاق في قبولها، وسميت الأدلة المختلف فيها بهذا الاسم؛ لأن كل واحد منها قد اختلَف أهل العلم في قبوله وحجيته.

ويعبَّر عنها بالاستدلال؛ لأن كل عالم قال في كل واحد من تلك الأدلة ما قاله بطريق الاستدلال والاستنباط، وليس له دليل قطعي، ولا أجمعوا عليه(1).

وصحّ التعبير بالتسميتين في الموضع نفسه من كتب الأصول في حين وجود الفرق بينهما ــ بين الأدلة المختلف فيها وبين الاستدلال ــ؛ ذلك أن الاستدلال أعم من الأدلة المختلف فيها، والأدلة المختلف فيها أخص، فبينهما عموم وخصوص مطلق.

(*) **عضو هيئة التدريس بقسم الشريعة الإسلامية، كلية القانون، جامعة مصراته.**

(1) ينظر جمع الجوامع، حاشية البنّاني (528/2) وشرح الكوكب الساطع (675/2) ونشر البنود (162/2).

فإن كل دليل من الأدلة المختلف فيها نوع من أنواع الاستدلال وليس العكس؛ لأن هناك من أنواع الاستدلال ما هو متفق عليه غير مختلف فيه، كالقياس بنفي الفارق وقياس الدلالة والقياس المنطقي، فلا خلاف في صحة الاستدلال بها، وكالاستقراء التام؛ لأنه قطعي عند الأكثر[1].

وبعد هذا التقديم أشير إجمالاً إلى ما سيقع التقعيد فيه والتطبيق عليه بما أفاده العلامة ابن ناجي(*) ثم أعقد لكل مهمة توضيحاً.

أفاد ابن ناجي: "اعلم أنه إذا اختلف المذهب هل يراعى كل خلاف أوْ لا يراعى إلاّ الخلاف المشهور، وعلى الثاني، فقيل: هو ما كثر قائله، وقيل: ما قوي دليله، قال ابن عبد السلام(*): والذي ينبغي أن يعتقد من ذلك وهو الذي تدل عليه مسائل المذهب؛ أن الإمام(*) رحمه الله تعالى ــ يعني مالكاً ــ إنما يراعي من الخلاف ما قوي دليله، فإذا حُقق؛ فليس بمراعاة الخلاف البتة، وإنما هو إعطاء كل واحد من الدليلين ما يقتضيه من الحكم مع وجود المعارض ــ والله أعلم ــ وقد أجاز ــ رحمه الله تعالى ــ الصلاة على جلود السباع إذا ذكيت

---

(1) ينظر الاستدلال عند الأصوليين ص51، ونشر البنود (162/2).

(*) هو قاسم أبو الفضل وأبو القاسم بن أبي مهدي عيسى بن ناجي التنوخي القيرواني. وُلد حوالي سنة 765هـ أو قبلها، وتوفي سنة 837هـ أو 838هـ، أخذ عن الشبيبي وابن عرفة والغبريني والبُرزلي وغيرهم، من مؤلفاته: شرحان على المدونة، وشرح على الرسالة، وشرح على التفريع لابن الجلّاب وغيرها. ينظر الضوء اللامع للسخاوي (137/11-273)، ونيل الابتهاج للتنبكتي، ص364، والأعلام للزِركْلي (179/5-180)، وشجرة النور لابن مخلوف (352/1)، ومعجم المؤلفين ــ كحالة (110/8).

(*) هو محمد بن عبد السلام بن يوسف الهواري، المنستيري، أبو عبد الله قاضي الجماعة بتونس لم يمكّن في بلده مثله، له عدة كتب منها: شرح جامع الأمهات لابن الحاجب. مولده 676هـ ووفاته 749هـ. ينظر نيل الابتهاج ص406، وشجرة النور (301/1).

(*) الإمام مالك بن أنس بن مالك...ابن الحارث وهو ذو أصبح، وُلد الإمام سنة 93هـ، ووفاته 179هـ. ينظر الديباج (330/1).

وأكثرهم على خلافه، وأباح بيع ما ليس فيه حق توفية من غير الطعام قبل قبضه، وأجاز أكل الصيد إذا أكل منه الكلب، إلى غير ذلك من المسائل ولم يراع في ذلك خلاف الجمهور، وهذا مما يدل على أن المُراعَى عنده إنما هو الدليل لا كثرة القائل. والله أعلم" شرح الرسالة (37/2).

وقبل الشروع في قواعد مراعاة الخلاف هناك محاور رئيسة تحتاج إلى بيان، قد أشار إلى مُعظمها ابن ناجي ــ رحمه الله ــ في كلامه السابق، وهي:

أولاً: معنى مراعاة الخلاف.

ثانياً: موقف المالكية ــ بالخصوص ــ من مراعاة الخلاف.

ثالثاً: الأدلة على اعتبار مراعاة الخلاف.

رابعاً: الشروط والضوابط للأخذ بمراعاة الخلاف عند المالكية.

خامساً: مواقف العلماء من هذا الأصل.

ثم بعد ذلك نجلب القواعد الأصولية وتطبيقاتها الفقهية الواردة عند ابن ناجي.

أولاً: معنى مراعاة الخلاف:

المراعاة في اللغة: النظر في عاقبة الشيء وملاحظته "فهي مصدر راعى بمعنى لاَحَظَ"[1]، قال في اللسان: "المراعاة: المناظرة والمراقبة، راعيتَ فلانا مراعاة إذا راقبته وتأملتَ فعله"[2].

والخلاف في اللغة: ضد الوفاق، قال في المصباح: "تخالف القوم واختلفوا إذا ذهب كل واحد إلى غير ما ذهبَ إليه الآخر، وهو ضد الاتفاق"[3].

(1) مختار الصحاح باب الراء، ص267.

(2) لسان العرب، (رعى، 325/14).

(3) المصباح المنير (خلف، 179/1).

هذا هو المعنى اللغوي لجُزأي المُركب كلٌّ على حدة، ومن ذلك يُعلم المعنى لهما في حالة التركيب وهي الحالة التي يُعْنى بها عند الأصوليين، حيث صارت لقباً على ما شاع إطلاقهم عليه، وهو – أي مراعاة الخلاف –: "إعمال المجتهد لدليل المجتهد المخالف له في لازم مدلوله الذي أُعمل في نقيضه دليل آخر"[1].

ويقول الشاطبي[*] في مراعاة الخلاف: "إن دَلِيلَي القولَين لابُدَّ أن يكونا متعارضين، كل واحد منهما يقتضي ضد ما يقتضيه الآخر؛ وإعطاء كل واحد منهما ما يقتضيه الآخر أو بعض ما يقتضيه"، وبيان ذلك عنده في قوله: "أن يكون دليل المسألة يقتضي المنع ابتداءً ويكون هو الراجح ثم بعد الوقوع يصير الراجح مرجوحاً، لمعارضة دليل آخر يقتضي رجحان دليل المخالف"[2].

ثانياً: موقف علماء المالكية – بالخصوص – من مراعاة الخلاف:

مراعاة الخلاف أصل من أصول الفقه اشتهر به المالكية حتى كاد يُعدّ من خواص مذهبهم، فالمتصفح لكتب الفروع في الفقه المالكي كثيراً ما يجد من المسائل ما له حكمان متنافيان لتوارد دليلين متعارضين عليه أحدهما أخذ به المالكية والآخر قال به غيرهم، وقد اعتبروا كِلاَ الحكمين؛ مُعلِّلين ذلك بمراعاة الخلاف[3].

قال ابن ناجي: "من أصل مذهبنا مراعاة الخلاف"[4].

---

(1) ينظر إيصال السالك، ص189، وشرح ميّارة على ابن عاصم (13/1).

(*) هو إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، أبو إسحاق، الشهير بالشاطبي، الإمام العلامة المحقق، توفي سنة 790هـ، ألّف تآليف نفيسة منها: كتاب الموافقات في أصول الفقه. ينظر نيْل الابتهاج، ص48.

(2) الموافقات (403/4).

(3) الأصول التي اشتهر انفراد إمام دار الهجرة بها، د. فاتح زقلام (433/2).

(4) شرح ابن ناجي (199/1).

وقال الولاتي(*): "مراعاة الخلاف من أدلة مالك ــ رحمه الله تعالى ــ التي كان يستدل بها، لكنه يعمل بها تارةً ويعدل عنها تارة أخرى"(1).

ومما يبين استعمال المالكية لهذه القاعدة ــ أعني مراعاة الخلاف ــ بل اعتنوا بها أكثر من غيرهم واهتموا بها كثيراً: تعرّضهم لذكرها كثيراً في كتبهم الأصولية وفي كتب القواعد الفقهية وفي كتب الفروع لديهم(2) وكما سيأتي في تطبيقات ابن ناجي، وهذا الاستعمال يدل على اعتبار مراعاة الخلاف أصلاً من الأصول التي بُني عليها المذهب.

ثالثاً: الأدلة على اعتبار مراعاة الخلاف:

الأصل فيه عند مالك ــ رحمهُ الله تعالى ــ قوله ﷺ في قصة ولد زمعة(*) الذي اختصم فيه سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة(*) كل منهما يدّعيه،

(*) هو محمد يحيى بن محمد المختار بن الطالب عبدالله الشنقيطي الولاتي المالكي، أبوعبدالله، محدث فقيه أصولي ناظم، له: إيصال السالك في أصول الإمام مالك، وفتح الودود على مراقي السعود ونيل السول شرح مرتقى الوصول في أصول الفقه وشرح صحيح البخاري، توفى المترجم له سنة 1330هـ. ينظر شجرة النور (617/1) ومعجم المؤلفين (108/12) والأعلام (142/7).

(1) إيصال السالك، ص188.

(2) ينظر البيان والتحصيل (47/1-425) (357/4) والموافقات (403/4).

(*) هو زمعة بن قيس بن عبد شمس بن عبد ودّ بن نصر... بن عامر بن لؤي، أبو سودة زوج الرسول ﷺ، مات زمعة كافراً قبل فتح مكة. ينظر الاستيعاب (388/2) والإصابة (386/4).

(*) هو عبد بن زمعة بن قيس بن عبد شمس بن عبد ودّ... بن لؤي العامري، كان شريفاً سيّداً من سادات الصحابة، وهو أخو سودة لأبيها. أسلم عام الفتح. ينظر ترجمته في: أسد الغابة (532/3) والإصابة (386/4) والاستيعاب (820/2).

يدّعي سعد أنه ابن أخيه عتبة(*) ويدّعي عبدٌ أنه أخوه من أَمَة أبيه؛ فألحقَ رسول الله ﷺ الولد بصاحب الفراش الذي هو زمعة؛ فقال: "الولد للفراش وللعاهر الحجر (أي الرجم) واحتجبي منه يا سودة(*)(1) بنت زمعة"(2)؛ لِما رآه من شَبَهِهِ بعُتبة؛ فراعى ﷺ الحُكمين، أي: حكم الفراش فألحقَ الولد بصاحبه الذي هو زمعة، وحكّم الشبه فأمر بنت صاحب الفراش التي هي سودة بنت زمعة بالاحتجاب من الولد.

قال ابن دقيق العيد(*): "والحديث استدل به بعض المالكية على قاعدة من قواعدهم، وأصل من أصول المذهب، وهو الحكم بين حكمين، وذلك أن يكون الفرع يأخذ مشابهة من أصول متعددة فيعطي أحكاماً مختلفةً ولا يمحّض لأحد الأصول، وبيانه من الحديث أن الفراش مقتضٍ لإلحاقه بزمعة، والشبه البيّن

(*) عتبة بن أبي وقاص بن وهيب وقيل أهيب الزهري القرشي، أخو سعد، ذكر البعض له صحبة ولم يذكره أحد من المتقدمين في الصحابة، قيل إنه مات كافراً بعد أُحد بعام. ينظر الإصابة (259/5) وأسد الغابة (591/3-592).

(*) هي سودة بنت زمعة بن قيس بن عبد شمس بن عبد وُدّ... بن عامر بن لؤي القرشية العامرية وسودة هي زوج النبي ﷺ تزوّجها بمكة بعد وفاة خديجة قبل عائشة، توفيت سودة في آخر زمان عمر بن الخطاب، ينظر الاستيعاب (1867/4) والإصابة (721/7) وأسد الغابة (173/7).

(1) عن عائشة أخرجه البخاري باب دعوى الوصي للميت (852/2). رقم 2289. وباب للعاهر الحجر (2499/6). 6431. ومسلم، باب الولد للفراش وتوقّي الشبهات (171/4). 3686.

(2) إيصال السالك، ص191.

(*) هو محمد أبو الفتح بن علي بن وهب بن مطيع القشيري المنفلوطي. المعروف بتقي الدين ابن دقيق العيد المالكي الشافعي، اشتغل، بمذهب مالك وأتقنه ثم اشتغل بمذهب الشافعي. أفتى في المذهبين وحدّث وألّف ولد سنة 625هـ وتوفي 702هـ. ينظر الديباج (251/2)، وشجرة النور (270/1).

مقتضٍ لإلْحاقه بعتبة؛ فأعطى النسب بمقتضى الفراش وألحق بزمعة، وروعي أمر الشبه بأمر سودة بالاحتجاب منه. فأعطى الفرع حكماً بين حكمين فلم يمحّض أمر الفراش فتثبت المحرمية بينه وبين سودة، ولا روعي أمر الشبه مطلقاً فيلتحق بعتبة[1].

ـ وكذلك من الأدلة على اعتبار مراعاة الخلاف قوله ﷺ: "أيما امرأة نكحت بغير إذن وليّها فنكاحها باطل ـ ثلاث مرات ـ، فإذا دخل بها فالمهر لها بما أصاب منها"[2].

وجه الدلالة من الحديث: أن النبي ﷺ حكم أوّلاً ببطلان العقد وأكّده بالتكرار ثلاثاً، وأقل مقتضياته عدم اعتبار هذا العقد جملةً؛ لكنه عقّبه بما اقتضى اعتباره بعد الوقوع بقوله: "فالمهر لها"[3].

رابعاً: الشروط والضوابط للأخذ بمراعاة الخلاف:

يشترط لمراعاة الخلاف ما يأتي[4]:

- أن لا تؤدي مراعاة الخلاف إلى محظور شرعي، وضابط ذلك ما ينقض به حكم الحاكم وهو مخالفة الإجماع أو النص أو القواعد الشرعية أو القياس الجلي.
- أن يكون مأخذ المخالف قوياً ناتجاً عن اجتهاد صحيح، أما إن كان ضعيفاً فلا يؤْبَهُ بِهِ، وتعقيباً على هذا الشرط سيأتي الخلاف: هل يراعى كل خلاف أوْ لاَ

---

(1) إحكام الأحكام، ص607.

(2) عن عائشة أخرجه الترمذي، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي 1102. (407/3). وأبو داود، باب في الولي 2083. (634/1).

(3) أدلة القواعد الأصولية من السنة النبوية، ص606-607.

(4) ينظر الموافقات (402/4-403) والأشباه والنظائر للسيوطي، ص137، وإيصال السالك، ص191-192.

يراعى إلا الخلاف المشهور؟ وعلى مراعاة المشهور بالخصوص هل هو ما كثُر قائله أو ما قوي دليله؟ إن شاء الله.

- أن لا يترك المُراعي للخلاف مذهبَه بالكلية.
- أن لا يوقع مراعاته في خلاف آخر، ومن ثم كان فصل الوتر أفضل من وَصْله، ولم يُراعَ فيه خلاف أبي حنيفة؛ لأن من العلماء من لا يجيز الوصل.

خامساً: مواقف العلماء من هذا الأصل:

هو كذلك عند المالكية ــ أعني كونه أصلاً ــ كما تقدم، وهذه النسبة ذكرها جمهورهم، إلا أنهم قالوا يعمل به تارةً ويُعدل عنه أخرى، وضابط ذلك: الشروط السالفة الذكر، فمتى توفرت عُمِل بمراعاة الخلاف، وإن لم فلا. وفروع المذهب تدل على ذلك. كما تقدم الكلام في ذلك وكما سيأتي في التطبيقات الفقهية.

وقد عدّ بعض المالكية مراعاة الخلاف نوعاً من أنواع الاستحسان ومن هؤلاء ابن رشد(*) حيث يقول: "من أصل مذهب مالك مراعاة الخلاف وهو استحسان"(1).

والشاطبي حيث يقول: "إن من جملة أنواع الاستحسان مراعاة خلاف العلماء، وهو أصل في مذهب مالك ينبني عليه مسائل كثيرة"(2)، فإن سميناه استحساناً فهو استحسان سنده مراعاة الخلاف.

(*) هو محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، أبو الوليد القرطبي، زعيم فقهاء وقته بأقطار الأندلس والمغرب ومقدمهم، كثير التصانيف منها: البيان والتحصيل لما في المستخرجة من التوجيه والتعليل، والمقدمات الممهدات لأوائل كتب المدونة. توفي سنة 520هـ. ينظر الديباج (195/2) وشجرة النور (190/1).

(1) البيان والتحصيل (419/3) (224/15).

(2) الاعتصام، ص476-477.

وكذلك الحنفية والشافعية والحنابلة آخذون بمراعاة الخلاف. فالحنفية يراعون الخلاف وإن كان قول المخالف ضعيفاً، قال ابن عابدين(*): " مراعاة الخلاف أمر محبوب، سواءً كان قول المخالف ضعيفاً في المذهب الحنفي ــ، أو كان مذهب الغَيْر، كيف وقد صُحِّح ــ القول المخالف ــ، وكان الإسكاف(*) والهندواني(*) يفتيان به ومختارهما، وهما إمامان جليلان من كبار مشايخ المذهب"(1).

والشافعية يقول النووي(*) منهم: "إن العلماء متفقون على الحث على الخروج من الخلاف إذا لم يلزم منه إخلال بسنة أو وقوع في خلاف آخر"(2).

(*) هو محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز بن عابدين الدمشقي، فقيه أصولي، إمام الحنفية في عصره، له: رد المحتار على الدر المختار في الفقه يعرف بحاشية ابن عابدين، ومجموعة رسائل. مولده ووفاته في الشام (1198هـ – 1252هـ). ينظر الأعلام (42/6) ومعجم المؤلفين (77/9).

(*) هو محمد بن أحمد، أبوبكر الإسكاف البلخي، كان إماماً كبيراً، من آثاره: شرح الجامع الكبير للشيباني في فروع الفقه الحنفي، وفاته سنة 336هـ، وفي معجم المؤلفين وفاته سنة 333هـ. ينظر الجواهر المضية في طبقات الحنفية (239/2) ومعجم المؤلفين (232/8–233).

(*) هو محمد بن عبدالله بن محمد بن عمر، أبو جعفر الفقيه البلخي الهندواني، كان يقال له: أبا حنيفة الصغير لفقهه، من آثاره: شرح أدب القاضي لأبي يوسف، والفوائد الفقهية، وفاته سنة 362هـ. ينظر الجواهر المضية (68/2) ومعجم المؤلفين (244/10).

(1) مجموعة رسائل ابن عابدين (61/1).

(*) هو يحيى بن شرف بن مري بن حسن بن حسين بن حزام بن محمد بن جمعة النووي الشافعي، الشيخ الإمام العلامة محي الدين أبو زكريا، من كتبه: المنهاج في شرح صحيح مسلم بن الحجاج، وحلية الأبرار، يعرف بالأذكار، وشرح المهذب للشيرازي، وُلد المترجم له سنة 631هـ، ووفاته 676هـ. ينظر طبقات الشافعية الكبرى (395/8) والأعلام (149/8).

(2) المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج (23/2).

وقد ذكر السيوطي(*) في كتابِه الأشباه والنظائر قاعدة استحباب الخروج من الخلاف، فاعتبر مراعاة الخلاف قاعدة فقهية وذكر فروعاً كثيرة تتخرج عليها عند الشافعية، كما أخذ يعدّد شروط الأخذ بمراعاة الخلاف(1).

والحنابلة يقولون بمراعاة الخلاف، ويسميها بعضهم مراعاة الائتلاف، وَهِي من منصُوص إمامهم، قال ابن تيمية(*): " مراعاة الائتلاف هي الحق، فيجهر بالبسملة أحياناً لمصلحة، ويسوغ ترك الأفضل لتأليف القلوب، كما ترك النبي ﷺ بناء البيت على قواعد إبراهيم خشية تنفيرهم، نص الأئمة على ذلك كأحمد(*) في البسملة، وفي وصل الوتر، وغير ذلك مما في العدول من الأفضل إلى الجائز مراعاة للائتلاف، أو لِتعريف السنّة، وأمثال ذلك، والله أعلم "(2).

القاعدة الأولى: **من أصل مذهبنا مراعاة الخلاف. شرح الرسالة (199/1).**

توضيح القاعدة:

اعتنى علماء المالكية بقاعدة مراعاة الخلاف أكثر من غيرهم، بل إن المالكية يجعلون مراعاة الخلاف أصلاً من أصول مذهبهم، كما في منطوق

(*) هو عبدالرحمن بن أبي بكر بن محمد بن سابق الدين بن عثمان محمد بن خضر بن الهمام، الجلال بن الكمال السيوطي الشافعي مولده 849هـ له مؤلفات كثيرة نحو 600 مصنف منها الإتقان في علوم القرآن والأشباه والنظائر في العربية والفقه ونَظَم جمع الجوامع وسماه الكوكب الساطع ثم شرَحَه. وفاته 911هـ.

ينظر الضوء اللامع للسخاوي (65/4)، والأعلام (301/3).

(1) مختصر الفتاوى، ص52.

(*) أبو العباس أحمد بن عبدالحليم بن عبدالسلام بن تيمية الحراني تقي الدين تعلم في دمشق، من مصنفاته درء تعارض العقل والنقل، جمعت فتاواه في سبع وثلاثين مجلداً، ولد 661 هـ، ت 728هـ، البداية والنهاية (115/14)، الدرر الكامنة (168/1)، الأعلام (144/1).

(*) الإمام أحمد بن محمد بن حنبل أبو عبدالله الشيباني المروزي البغدادي ولد 164هـ. أقبل على سماع الحديث إليه تنسب الحنابلة، من مصنفاته المسند، امتحن ودُعي إلى القول بخلق القرآن فلم يُجب ت سنة 241هـ. ينظر البداية والنهاية (277/10-282).

(2) مختصر الفتاوى، ص52.

القاعدة كما ذكرها ابن ناجي، وذكر ذلك غيره كما تقدم، ولمراعاة الخلاف ذِكر شائع في كتب المذهب الأصولية والفقهية.

التطبيقات على القاعدة:

التطبيق الأول: قال ابن أبي زيد(*): "وقليل الماء ينجسه قليل النجاسة وإن لم تُغيره".

قال ابن ناجي: "ما ذكر من أنه نجس هو قول ابن القاسم(*) وهو ظاهر المدونة عند بعضهم في قولها: يتيمّمُ ويَتركه، فإن توضأ به وصلى أعاد في الوقت[1]، فقول المدونة يقتضي أنه نجس، وإنما قال يُعيد في الوقت مراعاةً للخلاف ". شرح الرسالة (91/1).

توضيح التطبيق:

قول المدونة: يتركه ــ الماء القليل فيه قليل النجاسة وإن لم تغيّره ــ يقتضي نجاسة الماء، وعلى هذا لا يصح الوضوء به ويتيمّم كما في المدونة، هذا إن لم يجد غيره، وقولُها: " فإن توضأ به وصلى أعاد في الوقت" يدل على الإجزاء؛ إذ لو بطلت صلاته لقالت أعاد أبداً، وإنما قالت يُعيد في الوقت؛ مراعاة لقول من قال بأنه طاهر ما لم يتغيّر.

(*) هو عبدالله بن أبي زيد عبدالرحمن النفزي أو النفزاوي، أبو محمد القيرواني (نسبة للقيروان مكان المولد والمسكن والمنشأ والوفاة)، له كتاب الرسالة في العقيدة والفقه، كان يُلَقّب بـ "مالك الصغير"، وُلد سنة 310هـ، توفي سنة 386هـ. ينظر ترتيب المدارك (215/6)، والديباج (372/1)، وشجرة النور (143/1).

(*) هو عبدالرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة مولى زيد بن الحارث العتقي، يكنى أبا عبدالله، ولد سنة 128هـ، إمام وفقيه صاحِب الإمام مالك ﷺ وراوية المسائل عنه، توفي سنة 191هـ. ينظر التعريف بأصحاب مالك ﷺ لابن عبد البر، ص21، والديباج المذهب (400/1).

(1) ينظر المدونة (116/1)، وتنوير المقالة للتتائي (435/1).

التطبيق الثاني: وفي القيام من ركعة يقول ابن أبي زيد: "ثم تقوم من الأرض كما أنت معتمداً على يديك لا ترجع جالساً لتقوم من جلوس ولكن كما ذكرت لك".

قال ابن ناجي: "ما ذكر الشيخ أنه لا يرجع للجلوس هو المشهور، واستحب ابن العربي(*) أن يجلس؛ لثبوته عنه عليه السلام[1]، وبه قال الشافعي(*)، قال ابن عبد السلام: وهو المختار. وعلى الأوّل فإن رجع جالساً عمداً فلا سجود، والصلاة مجزئة باتفاق؛ مراعاةً للخلاف، وإن رجع ساهياً ففي السجود قولان". (166/1).

توضيح التطبيق:

المعنِيّ من التطبيق هو ما يسمى عند الفقهاء بجلسة الاستراحة، وقد أثبتها الشافعية سُنّة؛ لكون النبي ﷺ كان يفعلها[2].

وصورة تركيب التطبيق على قاعدتنا: أن المانعين من جلسة الاستراحة وهم المالكية يقولون بأن الصلاة مجزئة صحيحة ولا شيء على المصلي في حال الإتيان بالجلسة عامداً؛ مراعاة للخلاف، أي لقول من قال بثبوتها واستحبابها،

(*) محمد بن عبدالله بن محمد بن العربي المعافري، أبوبكر، ولد 468هـ، كان من أهل التفنن في العلوم من تصانيفه أحكام القرآن وكتاب المسالك شرح موطأ مالك والمحصول في أصول الفقه ت543هـ، ينظر الديباج (198/2)، وتأريخ قضاة الأندلس ص105.

(1) الحديث أخرجه البخاري باب المكث بين السجدتين، وفيه: "كان يقعد في الثالثة والرابعة" أي يجلس جلسة خفيفة وهي جلسة الاستراحة، (282/1-785). وينظر المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج (215/4) (19/5).

(*) أبوعبدالله محمد بن إدريس.. بن شافع.. بن المطلب بن عبد مناف، أخذ العلم من مالك وبقي معه إلى أن مات، وُلد المترجم له سنة 150هـ، وكانت وفاته سنة 204هـ. ينظر مناقب الإمام الشافعي لفخر الدين الرازي، ص25-44، والبداية والنهاية (212/10).

(2) ينظر المنهاج للنووي (215/4) (19/5)، وشرح زروق على الرسالة (116/1).

وإنما قالوا: مراعاةً للخلاف، ولم يقولوا لُورودها سُنّة؛ لأن فعله ﷺ تُـؤول عنـد مالك كما قال زروق(*) بأنه ﷺ إنما فعل ذلك لَمّا ثقلت أعضاؤه، فهـو عـادي لا شرعي، وهو تأويل أُمّ المؤمنين عائشة ــ رضي الله عنهـا[1] ــ؛ ولكـن لمـا صارت الجلسة مذهباً للغير، مستدلين بفعله ﷺ، قال المالكية بإجزاء الصلاة لمـن أتى بالجلسة متعمداً؛ مراعاةً للخلاف ــ وإن منعوا منها ابتداءً ــ ولاسـيما وأن فيها خلافاً داخل المذهب[2].

التطبيق الثالث: قال ابن ناجي في تكبيرات صلاة العيد: "ومن نسي التكبير حتى أكمل القراءة فإنه يتداركه ما لم يركع، ويعيد القراءة؛ إذ من سنتها أن تكون بعـد التكبير....قال في المدونة: ويسجد بعد السلام، قال ومن قـدم الـسورة علـى أم القرآن يعيدها بعدها، واختلف هل عليه سجود بعد السلام أم لا على قولين، فعلى القول بنفي السجود يكون معارضاً لهذه المسألة ــ يعنـي تقـديم القـراءة علـى تكبيرات العيد ــ وفرق بعضهم بين المسألتين بأن مسألة تقديم السورة قَدَّم قرآنـاً على قرآن، فلا سجود عليه، وفي مسألة العيد قَدمَّ قرآناً على غير قـرآن، فكـان عليه السجود، قال خليل(*): وانظر ما في المدونة ما الفرق بينهمـا ــ المـسألتين السالفتين ــ وبين من زاد السورة في الثالثة والرابعة؛ فإنه لا يسجد، قـال: وقـد

(*) هو أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي الشهير بزروق من شيوخه الـشيخ حلولو وللمترجم له شرحان على الرسالة مولده سنة 846هـ ووفاته سنة 899هـ. ينظر نيل الابتهاج (130/1)، وأعلام ليبيا للطاهر الزاوي، ص107.

(1) ينظر شرح الرسالة لزروق (116/1).

(2) ينظر شرح مختصر خليل للخرشي (316/1)، وفيه: "من زاد سورة في الثالثة والرابعـة بعد أم القرآن فلا سجود عليه على المشهور خلافاً لأشهب".

(*) هو خليل بن إسحاق الجندي كان فاضلاً في مذهب مالك، صحيح النقل ألّف مختصراً فـي المذهب أقبل عليه الطلبة ودرسوه، اختلف المؤرخون في سنة وفاته والأشـبه أنهـا سـنة 776هـ. الديباج المذهب (313/1)، نيل الابتهاج (172/1).

فرق بينهما بأن زيادة السورة في الثالثة والرابعة قد استحبها بعض الأشياخ فيراعى قوله". شرح الرسالة (257/1).

توضيح التطبيق:

الغرض من هذا التطبيق في قاعدتنا: أن من زاد في الركعة الثالثة أو الرابعة سورة بعد أم القرآن عامداً فلا سجود عليه بعد السلام، مراعاةً لقول من يقول باستحباب قراءة السورة بعد أم القرآن في الثالثة والرابعة.

التطبيق الرابع: قوله: "وكل خليطين فإنهما يترادّان بينهما بالسوية ولا زكاة على من لم تبلغ حصته عدد الزكاة". قال ابن ناجي: "اعلم أن المشهور أنه يشترط في الخليطين أن يكونا حرّين مسلمَيْن، وقال ابن الماجشون(*): إذا كان أحدهما من أهل الزكاة والآخر عبداً أو نصرانياً زكى الحر المسلم ما يجب عليه في زكاة الخلطة ويسقط نصيب النصراني والعبد، فإذا عرفت هذا فما ذكر الشيخ هو المشهور والمنصوص، ومثله إذا حل حول أحدهما. وخرّج اللخمي(*) من قول ابن الماجشون السابق أن يزكي صاحب النصاب ومَن حال عليه الحول زكاة الخلطة، ويسقط منابُ من لم يحل عليه الحول إلى حوله، وفرّق ابن بشير(*) بمراعاة الخلاف في مسألة العبد والنصراني لاختلاف العلماء في خطابهما

(*) هو عبدالملك بن عبد العزيز الماجشون القرشي أبو مروان والماجِشُون: المورَّد بالفارسية، تفقه عبدالملك بأبيه ومالك وغيرهما، وبه كابن حبيب وسحنون، توفي المترجم له سنة 212هـ. ينظر الديباج (5/2) وشجرة النور (85/1).

(*) هو علي بن محمد بن الرَّبعي أبو الحسن اللخمي تفقه بابن محرز وجماعة وأخذ عنه المازري وجماعة، من آثاره التبصرة في الفقه له اختيارات خرج بها عن المذهب، وفاته 478هـ، ينظر الديباج المذهب (82/2) وشجرة النور الزكية (173/1).

(*) هو إبراهيم بن عبدالصمد بن بشير التنوخي أبو الطاهر كان إماماً في أصول الفقه والعربية والحديث، له التنبيه على مبادئ التوجيه مشى فيه على طريقة استباط أحكام الفروع من قواعد أصول الفقه، ذكر أنه قتل شهيداً، قتله قطاع الطريق وفاته 540هـ تقريباً. ينظر الديباج (241/1) وشجرة النور (186/1).

بالزكاة، وإجماعهم على سقوط الزكاة عن مالكِ دونَ النصاب ولم يحل حولُ مالِه". شرح الرسالة (339/1).

توضيح التطبيق:

باعتبار الشرطين المذكورين وهما الحرية والإسلام في الخليطين؛ فإن ابن الماجشون يقول إن أحد الخليطين إذا كان من أهل الزكاة وتوفّر فيه الشّرطان والآخر كان عبداً أو نصرانياً فلم يتوفر فيه الشرطان، زكّى الأول ما يجب عليه وسقطت الزكاة عن العبد أو النصراني.

إذا علم هذا فقد خرج اللخمي منه ما إذا كان الخليطان حريْن مسلميْن بلغ مالهما النصاب، أحدهما حال عليه الحول والآخر لم يحل عليه؛ فيزكِي مَن حال عليه الحول، ويسقط منابُ مَن لم يحل عليه الحول إلى تمام حوله، فكما سقطت عن العبد والنصراني، كذلك تسقط عن من لم يحل عليه الحول، وعليه فلا تطلب من العبد والنصراني كما لا تطلب ممن لم يحل عليه الحول أو مالِك دونَ النصاب.

وأجيب ــ وأصله لابن بشير ــ بأنه قياس مع الفارق؛ إذ أن مسألة العبد والنصراني مختلف فيها من حيث خطابُهما بالفروع، وفي حال حصول الخلاف يمكن القول بمطالبة العبد والنصراني بالزكاة؛ مراعاة للخلاف، أي لقول من قال تجب عليهما. أما مسألة الذي لم يملك النصاب أو لم يحل عليه الحول؛ فأجمع العلماء على سقوط الزكاة عنهما، فهنا في حال انعقاد الإجماع لا يمكن القول بمطالبة مالكِ دون النصاب أو من لم يحل حولُ ماله بالزكاة؛ لمقابلة الإجماع. والله أعلم.

التطبيق الخامس:

قال ابن أبي زيد في باب الضحايا والذبائح: "ومن ذبح من القفَا لم تؤكل".

قال ابن ناجي: " لا خصوصية لقوله من القفا بل وكذلك إذا ذبح من صفحة العنق ولا أعلم فيه خلافاً في المذهب...، ولو قطع الحلقوم وعَسُر مرور

السكين على الودجين لعدم حد السكين فقلَبَها وقطع الأوداج من داخل لم تؤكل، قاله سحنون(*)، وهو المذهب...، وأفتى الشيخ أبو القاسم الغبريني(*) ــ رحمه الله ــ في مسألة سحنون في زمان شدة بالأكل قائلاً: مراعاة لقول من قال من العلماء بأكلها إذا ذبحت من القفا". شرح الرسالة (379/1-380)

توضيح التطبيق:

على قول سحنون وابن أبي زيد والمذهب بأنها لا تؤكل، يكون المنع بإطلاق، ولكن أفتى الغبريني بما أفتى؛ حيث جعل المنع في المذهب في الزمان المعتاد، أما إذا كان الزمان زمان شدة فإنها تؤكل؛ مراعاة للخلاف، أي لقول من قال خارج المذهب(1) بأكلها إذا ذبحت من القفا(2). وفي هذه الحال حصل إعمال لرأي المخالف من بعض الوجوه.

التطبيق السادس: قال ابن أبي زيد: "ونُهِي عن بيع الكلاب"

قال ابن ناجي: "أما الكلب المنهي عن اتخاذه فاتفق المذهب على تحريم بيعه، وأما المأذون فيه فاختلف فيه على سبعة أقوال: أحدها أنَّ بيعه لا يجوز،

(*) هو عبدالسلام أبو سعيد: سحنون بن حبيب التنوخي القيرواني الفقيه الحافظ، ولي قضاء أفريقية، ومدونته عليها الاعتماد في المذهب، ولد سنة 160هـ، وتوفي سنة 240هـ. ينظر الديباج المذهب (24/2-31) شجرة النور الزكية (104/1).

(*) هو أحمد بن أحمد الغبريني، أبو القاسم التونسي، فقيهها ومفتيها، أخذ عن ابن عبد السلام وطبقته، وأخذ عنه جماعة من علماء تونس كالقاضي أبي مهدي الغبريني، وصاحب الترجمة وَلَدُ أبي العباس الغبريني صاحب عنوان الدراية وقاضي بجاية، توفي المترجم له سنة 772هـ. ينظر نيل الابتهاج (104/1)، وشجرة النور (323/1).

(1) قال زروق عن المذهب: وأما من ذبح من القفا فإنها لا تؤكل اتفاقاً؛ لأنها تصير ميتة بقطع نخاعها قبل حلقومها وودجيها، والله أعلم. (شرحه على الرسالة: 380/1)، وينظر بداية المجتهد (209/2).

(2) أجاز ذلك أبو حنيفة والشافعي وإسحاق وأبو ثور وروي ذلك عن ابن عمر وعلي وعمران بن الحصين. ينظر بداية المجتهد (209/2).

وهو مذهب المدونة، وقيل: إنه جائز، قاله مالك... وسحنون قائلاً: أبيعه وأحج بثمنه...، وقيل: إنه مكروه، قاله مالك أيضاً، وقيل: لا بأس بشرائه ولا يجوز بيعه...، وإذا فرَّعنا على مذهب المدونة بالمنع ووقع البيع فروى أشهب(*) في مدونته: أنه يفسخ إلا أن يطول، وحكى ابن عبد الحكم(*) أنه يفسخ وإن طال، والقولان حكاهما ابن زرقون(*)، قلت: والصواب أنه يمضي بالعقد؛ مراعاةً لقول من قال ممن تقدم بجوازه، وهو قول أبي حنيفة(*) أيضاً"[1].

توضيح التطبيق: مذهب المدونة: المنع من بيع الكلب المأذون فيه، وعند ابن ناجي: المنع ابتداءً، فإذا وقع نفذ ومضى؛ مراعاةً للخلاف، أي لقول مَن قال مِن

(*) هو الإمام العلامة الفقيه مفتي مصر أبو عمر أشهب بن عبدالعزيز بن داود بن إبراهيم القيسي العامري المالكي، روى عن مالك والليث والفُضيل وغيرهم، وُلد140هـ، وتوفي 204هـ. ينظر- التعريف بأصحاب مالك ص23-24، والديباج المذهب (273/1).

(*) هو محمد بن عبدالله بن عبد الحكم: أبو عبدالله مصري فقيه كان مالكي المذهب، ولازم الإمام الشافعي، ثم رجع إلى مذهب مالك، مولده سنة 182هـ ووفاته 268هـ. ينظر الديباج المذهب (128/2) وشجرة النور (101/1)، والأعلام (223/6).

(*) هو محمد بن أبي عبدالله بن محمد بن سعيد بن أحمد بن سعيد بن زرقون الأنصاري الإشبيلي، كنيته أبو الحسن العالم الفقيه الحافظ. شيخ المالكية، صنف كتاب المعلّى في الرد على المحلّى لابن حزم. توفي المترجم له سنة 621هـ. ينظر الديباج (205/2) وشجرة النور (255/1-256).

(*) هو الإمام أبوحنيفة واسمه النعمان بن ثابت التيمي مولاهم الكوفي فقيه العراق وأحد الأئمة الأربعة أصحاب المذاهب، رأى أنس بن مالك قيل وغيره، مولده سنة 80هـ ووفاته سنة 150هـ. ينظر (الجواهر المضيّة في طبقات الحنفية (27/1) والبداية والنهاية (87/10) والأعلام (36/8).

(1) شرح الرسالة لابن ناجي (130/2) وينظر معه شرح زروق، والمدونة (551/1-552) وبداية المجتهد (146/3).

المذهب وغيره[1]: إن الكلب المأذون فيه كَلِصَيْدٍ يجوز بيعه، ففي إفادة ابن ناجي إعمال لقول المخالف في بعض أحوال المحكوم فيه.

القاعد الثانية: الخروج من الخلاف[2].

التوضيح:

قاعدة الخروج من الخلاف وقاعدة مراعاة الخلاف قريبتا المأخذ والمفهوم، بَيْد أن مراعاة الخلاف تستعمل بهذا المنطوق في دفع الخلاف، ويكون بالأشد، كأن يكون الحكم في مسألة ما على اختلاف بين التحريم والتحليل فيحكم المحلّل بالتحريم ولو في بعض الوجوه مراعاةً للخلاف.

وقاعدة الخروج من الخلاف تستعمل بهذا المنطوق في رفع الخلاف، ويكون بالأيسر، كأن يكون الحكم في مسألة ما على اختلاف بين التحريم والتحليل فيؤخذ بالتحليل خروجاً من الخلاف بعدم لحاق الإثم، وللاعتداد والنفوذ في العبادات والمعاملات.

وإضافة إلى ما تقدم فإن منطوق مراعاة الخلاف الذي هو لدفع الخلاف يُستجلب غالباً قبل وقوع الحادثة المختلف فيها، ومنطوق الخروج من الخلاف الذي هو لرفع الخلاف يستجلب غالباً بعد وقوع الحادثة المختلف فيها؛ إلا أننا نجد أن ابن ناجي ــ رحمه الله ــ لا يصطلح ما تقدم، بل يجعل القاعدتين تتضمنان مفهوماً واحداً، فإنه يستسيغ صياغة كلتا القاعدتين في كل الأحوال دون تفريق بينهما، وذلك مشاهدٌ في التطبيقات، فإن هذه القاعدة وهي الخروج من الخلاف قد ينطبق عليها الفروع المطبقة على مراعاة الخلاف، والعكس صحيح عنده باستقراء كلامه، والأمر قريب ولا مشاحة في الاصطلاح. والله أعلم.

---

(1) إشارةً إلى أحد أقوال مالك وقول سحنون من المذهب، وإلى مذهب أبي حنيفة. ينظر المراجع السابقة.

(2) ينظر شرح ابن ناجي (167/1) مأخوذ من قوله: "مَن أراد أن يخرج من الخلاف".

التطبيق الفقهي للقاعدة:

قال ابن ناجي: اختُلِف في حكم القنوت، والمشهور من المذهب أن ذلك فضيلة، وقيل سُنة...، وإذا قلنا بأنه فضيلة فلا سجود له كسائر الفضائل، فإن سَجد له بطلت صلاته...، وإذا قلنا بالسنة فنصّ علي بن زياد(*)، على أنه إن لم يسجد بطلت، وهو قائل بذلك في كل سُنة، وقال بعض المتأخرين: من أراد أن يخرج من الخلاف فليسجد بعد السلام". شرح الرسالة (1/166-167)

توضيح التطبيق:

المشهور من المذهب أن دعاء القنوت من فضائل صلاة الصبح فمن تركه لا سجود عليه لأنه فضيلة، فإن سجد بطلت صلاته، قاله أشهب.

وهناك رأي آخر لبعض المالكية وهو أن دعاء القنوت سنة من سنن صلاة الصبح، ونص علي بن زياد من المالكية أنه إن لم يسجد مَن تركه بطلت صلاته.

فالمسألة فيها مذهبان:

مذهب يقول من سجد بطلت صلاته ومذهب يقول من لم يسجد بطلت صلاته، ومن المعلوم أن السجود في هذه الحال يكون قبل السلام لأنه سجود نقصان.

فخروجاً من هذا الخلاف رأى بعض العلماء أن السجود للسهو عن القنوت يكون بعد السلام؛ فتصح الصلاة على المذهبين: فمن قال تبطل صلاة مَن سجد للقنوت، لا تبطل على هذا الرأي؛ لأنه سجود بعد السلام فهو خارج

(*) هو علي بن زياد أبو الحسن التونسي العبسي، من أهل إفريقية، سمع من الثوري والليث وغيرهما، وهو من أصحاب مالك، ثقة معروف بارع في الفقه، روى الموطأ عن مالك، توفي سنة 183هـ، ويشتبه به رجل آخر من أكابر أصحاب مالك المصريين، يكنى بكنيته ويسمّى باسمه وينتسب بنسبه وهو أبو الحسن علي بن زياد الإسكندري. ينظر الديباج (2/72-73) وشجرة النور (1/91).

الصلاة، ومَن قال بوجوب السجود وبطلان الصلاة بدونه، تصح الصلاة على هذا الرأي؛ لحصول السجود[1].

القاعدة الثالثة: يراعى القائل الواحد إذا قوي دليله. (138/1).

مفهوم القاعدة: اعتبار مراعاة الخلاف ليس بإطلاق، أي لا يراعى كل خلاف؛ بل يراعى مذهب المخالف إذا قوي مأخذه حتى وإن كان المخالف واحداً؛ بمعنى أن كثرة المخالف لا اعتبار لها في مراعاة الخلاف إنما المعتبر هو قوة الدليل. فإن كان دليل المخالف ضعيفاً فلا يراعى خلافه[2]. وهذا هو الذي عليه مالك ــ رحمه الله ــ. قال ابن خويز منداد[*]: "إن مالكاً ــ رضي الله تعالى عنه ــ كان يراعي من الخلاف ما قوي دليله، لا ما كثر قائله"[3].

وهذا الكلام هو بعينه الذي يضبط ويفسر لنا قول الولاتي في مراعاة الخلاف عند مالك: "يعمل بها تارةً ويعدل عنها أخرى، فلا احتجاج به دائماً"[4].

فمالك ــ رحمه الله ــ يعمل بمراعاة الخلاف إذا قوي دليل المخالف، ويعدل عنها إذا كان مأخذ المخالف ضعيفاً.

قال ابن رشد: "إن من مذهبه ــ يعني مالكاً ــ مراعاة الخلاف إذا قوي"[5].

---

(1) تنظر المسألة وما فيها من أقوال في المدونة (192/1) بداية المجتهد (204/1) مواهب الجليل (39/1–40) وشرح زروق مع شرح ابن ناجي على الرسالة (167/1).

(2) تقدم في كلامٍ لابن عابدين مراعاة الحنفية للقول الضعيف.

(*) هو محمد بن أحمد بن عبدالله كنيته أبوعبد الله، ابن خويز منداد له كتاب في أصول الفقه وكتاب في أحكام القرآن، عنده شواذ عن مالك، وله اختيارات كقوله في أصول الفقه: إن خبر الواحد يوجب العلم. لم يكن بالجيد النظر في الفقه، وفاته 390هـ تقريباً، قال فيه الباجي لم أسمع له في علماء العراق ذكراً. ينظر الديباج المذهب (180/2)، ومعجم المؤلفين (280/8).

(3) البهجة شرح التحفة للتسولي (40/1).

(4) إيصال السالك، ص188.

(5) البيان والتحصيل (352/4).

ومذهب مالك هذا لم يُسمع منه، وإنما أُخذ من استقراء مسائله الفقهية، أشار إلى ذلك ابن عبدالسلام حيث قال: "والذي ينبغي أن يعتقد ــ وهو الذي تدل عليه مسائل المذهب ــ أن الإمام ــ رحمه الله ــ إنما يراعي من الخلاف ما قوي دليله"[1].

كما نبّه ابن عبدالسلام على أن المذهب المخالف إذا كان مأخذه ضعيفاً فلا يراعى عند مالك حتى وإن كثر قائلوه، وذلك بتتبع مسائله، حيث قال ابن عبدالسلام: وقد أجاز مالك ــ رحمه الله ــ الصلاة على جلود السباع إذا ذكيت وأكثرهم على خلافه، وأباح بيع ما ليس فيه حق توفية من غير طعام قبل قبضه، وأجاز أكل الصيد إذا أكل منه الكلب، إلى غير ذلك من المسائل ولم يراع في ذلك خلاف الجمهور، وهذا مما يدل على أن المراعى عنده إنما هو الدليل لا كثرة القائل، والله أعلم[2].

تطبيق القاعدة:

في صفة المسح على الخفين يقول ابن ناجي: "قال في المدونة: لا يجزئه مسح أعلاهما دون أسفلهما ولا أسفلهما دون أعلاهما، إلا أنه إن اقتصر على الأعلى أعاد في الوقت؛ لأن عروة(*) كان لا يمسح أسفلهما، قلت: في قول المدونة مناقشة وفائدة: أما المناقشة فإن في كلامه التنافي؛ لأن قوله لا يجزئه، ظاهر في التكلم بعد الوقوع فيعيد أبداً، وقوله بَعْدُ: يعيد في الوقت، في الاقتصار على الأعلى ينافيه، فهو أراد: ولا يجوز، ففي كلامه التسامح.

---

(1) شرح الرسالة لابن ناجي (37/2).

(2) المرجع السابق.

(*) هو عروة بن حواري رسول الله ﷺ الزبير بن العوّام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى بن قصي بن كلاب، أبوعبدالله التابعي المدني الفقيه أحد الفقهاء السبعة حدّث عن أبيه وعن أمه أسماء بنت أبي بكر الصديق وعن خالته عائشة أم المؤمنين وغيرهم، مولده 23هـ ووفاته94هـ، وقيل غير ذلك. ينظر البداية والنهاية (85/9) وسير أعلام النبلاء (421/4).

والفائدة: أن مالكاً يُعْلِم من هذا أن مذهبه يراعي القائل الواحد إذا قوي دليله؛ لما علم أن المسح مبني على التخفيف...، وقد علمت اشتهار الخلاف هل يراعى كل خلاف أو لا يراعى إلا الخلاف القوي، وهل القوي ما كثر قائله أو ما قوي دليله؟". شرح الرسالة (138/1)

توضيح التطبيق:

مذهب المدونة أن مَن مسح أعلى الخفين دون أسفلهما لا يجزئه ذلك؛ ولكن مراعاةً لخلاف عروة بن الزبير فإن من اقتصر على مسح أعلاهما دون أسفلهما يعيد في الوقت بحسب المدونة، ولم تقل يعيد أبداً، كما هو مترتب على قولها أولاً: "لا يجزئه"، وقد أشار ابن ناجي إلى ما في ذلك من التنافي، وقرر أن ذلك من المدونة مسامحة.

والذي يتعلق بالقاعدة هنا هو أن الإمام مالكاً راعى فعل عروة مع انفراده به؛ لقُوَّة دليله المتجلِّية في أن المسح مبني على التخفيف، فحَكم مالك بالإعادة في الوقت، ولم يحكم ببطلان الصلاة؛ وإلاّ لقال: يعيد أبداً.

القاعدة الرابعة: مراعاة خلاف أهل المذهب أولى وأحرى. (199/1)

معنى القاعدة:

إذا كان المقصود من مراعاة الخلاف الائتلاف، وإعمال الأدلة المتعددة المدلول، والآراء المختلفة الصحيحة المأخذ، فإن الأولى والأحرى بالاعتبار هو مراعاة الخلاف إذا كان في المذهب الواحد.

تطبيق القاعدة:

قال ابن ناجي عند كلامه عن سجود المأموم سجود السهو القَبلي مع الإمام: "إن كان المأموم لم يُدرك ركعة مع الإمام، فقال ابن القاسم: لا يسجد معه، وهو المشهور. وقال ابن عبد السلام: فإن سجد بطلت صلاته هكذا قالوا. قال: والظاهر لبادئ الرأي قول سحنون أنه يتبعه. قلت: وإنما قال الظاهر ما قال؛ لأنه لما أحرم معه انسحب عليه حكم المأمومية، بحيث لو تعمد الإمام

بطلان صلاته لبطلت عليه، وأظن أن أبا حفص العطار(*) نبه على هذا، وإنما تبرّأ من قولهم: أن من سجد بطلت صلاته؛ لأن من أصل مذهبنا مراعاة الخلاف، ومراعاة خلاف أهل المذهب أولى وأحرى. والله أعلم، ولهذا أفتى بعض المتأخرين فيها بالصحة". شرح الرسالة (199/1).

توضيح التطبيق:

أشار ابن ناجي إلى أنه لا يحكم ببطلان الصلاة بل الصلاة صحيحة في هذه الحال لقول سحنون بسجود المأموم تبعاً للإمام؛ لأن حكم المأمومية ينسحب عليه، فيراعى قوله؛ إذ من أصل مذهب المالكية مراعاة الخلاف ومراعاة خلاف علماء المذهب أولى وأحرى بالاعتبار، ولهذا التعليل ــ الذي هو نص القاعدة ــ تبرأ أبو حفص العطار من القول ببطلان الصلاة، ورأى أن الصلاة صحيحة رعياً لقول سحنون في المسألة. فإن قيل: على هذا لا يبقى إلا قول سحنون، فكيف نُسَمِّيها مراعاةً للخلاف وقد رفع الخلاف بالكلية؟.

فالجواب: أنه يبقى القول بمنع سجود المأموم مع الإمام والحالة هذه، ولكن لا يصل الحكم إلى بطلان الصلاة إذا سجد مع إمامه، ولاسيما بعد الوقوع. والله أعلم.

(*) عمر بن محمد التميمي، أبو حفص العطار الفقيه العالم كان من المجتهدين المبرزين، انتفع به خلق كثير، لم يُر بالقيروان معلم أحسن تعليماً منه، له تعليق نبيل جدًّا على المدونة أملاه سنة 427هـ، و428هـ. فتكون وفاته بعدها.

ينظر نيل الابتهاج ص299، وشجرة النور (159/1).

الخاتمـــة

في نهاية هذه المسيرة العلمية البحثية أُشير إلى الوصول إلى جملة من النتائج والتي ظهرت لي من خلال تناول الموضوع أُوجزها فيما يلي:

- صاحب المتن ابن أبي زيد القيرواني والشارح ابن ناجي من العلماء المشاركين في الميدان العلمي، البارزين ولاسيما في المذهب المالكي، لهما ملَكة فقهية أصولية متميزة في الاستنباط والتأصيل والتقعيد والتنظير، وقدرة عالية على تنزيل الفقه وإعمال قواعده.
- مراعاة الخلاف تبين لنا مدى تآلف العلماء وتحابهم واحترامهم للرأي المخالف، بعيداً عن التعصب المذهبي، مسترشِدين بالأدلة والقواعد المؤيَّدة بالأدلة.
- الوقوف على أدلة العلماء التي يستدلون بها، ومعرفة الأدلة الأصلية التي يتفقون على حجيتها والأدلة الاستئناسية التي يمكن أن يختلفوا في حجيتها، ومن ثم التعرّف على الطريقة المتّبعة لدى العلماء في التوصّل إلى معرفة الحكم الشرعي، والاستفادة من توابع ذلك كالمناقشات والمناظرات التي تحصل بين العلماء عند اختلاف الآراء سواء الأصولية أو الفقهية.
- هذه الدراسة وأمثالها تربط الفروع بالأصول، من خلال ذكر القاعدة الأصولية وتوضيحها ومن ثم تُخرّج عليها الفروع الفقهية.
- إظهار الفقه النظري المجرَّد إلى واقع الفقه العملي التطبيقي، مما يجعل فقه الرسالة وشرحها خصوصاً، وفقه المالكية وغيرهم عموماً فقهاً علمياً عملياً واقعياً، تُنزّل على قواعده وأصوله النوازل والمستجدّات.
- التأصيل والتطبيق يعرض المسائل والأحكام الفقهية بأسلوب رفيع، ونظرة شمولية، وعلى شكل قواعد ضابطة يُستغنى بها عن حفظ كثير من المسائل والجزئيات، وبقدر الإحاطة بهذه القواعد يعظم قدر الأصولي ويتضح له البناء الفقهي.

- إن العلماء كما وقع بينهم خلاف في الأدلة الإجمالية كذلك وقع بينهم خلاف في بعض القواعد الأصولية التي أثبتوها.
- يُعتبر هذا النوع من الدراسة الأصولية نوعاً هامًّا – أعني التأصيل والتطبيق– فهو يربي الملَكة الأصولية والحسّ الاجتهادي.
- من خلال التعرض لعلماء الأصول وأقوالهم وكتبهم ومذاهبهم وغير ذلك؛ فإننا نتعرف على مسيرة أصولية يربطها العلم الشرعي، ونقف على مراحل تطوّره، وتناقله بين الكتب والعلماء وطلبة العلم.
- الوقوف عن كثب على الدراسة المقارنة في الأصول، وذلك بعرْض الآراء الأصولية مع أدلة كل رأي ثم الترجيح بينها.
- الحكم في معظم الخلافيات بأنه خلاف لفظي أو معنوي، لا يكون إلا بعد دراسة المسألة من كل جوانبها.
- تقريب الآراء المختلفة والتوفيق بينها أمر مطلوب وهدف مقصود.
- إن الأقوال والمذاهب المختلفة والمتفقة سواء، تشكّل ثروة علمية هائلة صالحة للأمة الإسلامية في معالجة الإشكاليات.

وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين،

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

المراجع والمصادر

- أدلة القواعد الأصولية من السنة النبوية، للدكتور فخر الدين بن الزبير الْمَحْسِي، الدار الأثرية، عمّان، الطبعة الأولى، 2010م.
- الاستدلال عند الأصوليين تأليف الدكتور أسعد عبدالغني الكفراوي، تقديم الأستاذ الدكتور علي جمعة محمد، دار السلام، 2005م.
- الاستيعاب في معرفة الأصحاب، للحافظ يوسف بن عبدالبر (ت463هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت، 1412هـ.
- أسد الغابة في معرفة الصحابة، لأبي الحسين عز الدين بن الأثير (ت630هـ) تحقيق: عادل أحمد الرفاعي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1996م.
- الأشباه والنظائر لجلال الدين السيوطي (ت911هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، 1403هـ.
- الإصابة في تمييز الصحابة، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت852هـ)، تحقيق:
- علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت، 1992م.
- الأصول التي اشتهر انفراد إمام دار الهجرة بها، للدكتور فاتح محمد زقلام، دار الفسيفساء، طرابلس – ليبيا، الطبعة الثانية، 2009م.
- الأعلام لخير الدين بن محمود الزِركلي (ت1396هـ)، دار العلم للملايين، 2002م.
- أعلام ليبيا، تأليف الشيخ الطاهر أحمد الزاوي (ت1986م)، دار المدار الإسلامي، 2004م.
- إيصال السالك إلى أصول مذهب الإمام مالك، تأليف الشيخ محمد يحيى الولاتي (ت1330هـ)، تقديم وتعليق: مراد بوضاية، دار ابن حزم، 2006م.

- بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد، المعروف بابن رشد الحفيد (ت595هـ)، تحقيق: فريد الجندي، دار الحديث، القاهرة، 2004م.
- البداية والنهاية لابن كثير الدمشقي (ت744هـ)، مكتبة الصفا، القاهرة، 2003م.
- البهجة في شرح التحفة، لأبي الحسن على التسولي (ت1258هـ)، تحقيق: محمد عبدالقادر شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، 1998م.
- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المعروف بابن رشد الجد (ت520هـ)، حقّقه الدكتور محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1988م.
- تأريخ قضاة الأندلس، تأليف الشيخ أبي الحسن النباهي المالقي (ت بعد 793هـ)، تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي في دار الآفاق الجديدة بيروت، 1983م.
- ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، للقاضي أبي الفضل عياض بن موسى اليحصبي (ت544هـ)، تحقيق: سعيد أعراب، مطبعة فضالة ــ المحمدية، المغرب، الطبعة الأولى 1981م.
- التعريف بأصحاب مالك للحافظ أبي عمر يوسف بن عبدالبر (ت463هـ)، مطبوع مع تهذيب البراذعي في اختصار المدونة، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 2006م.
- تنوير المقالة في حل ألفاظ الرسالة، لأبي عبدالله محمد بن إبراهيم التتائي (ت942هـ)، تحقيق: د. محمد عايش شبير.
- الجامع الصحيح (صحيح مسلم) لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النسيابوري (ت261هـ)، دار الجيل، دار الآفاق الجديدة، بيروت.

- الجامع الصحيح المختصر (صحيح البخاري) لأبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري (ت256هـ)، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، اليمامة ــ بيروت، 1987م.
- الجواهر المُضيّة في طبقات الحنفية لأبي محمد عبدالقادر بن أبي الوفاء القرشي (ت775هـ)، الناشر: مير محمد كتب خانة، كراتشي.
- حاشية الشيخ زروق على متن الرسالة، شرح للعلامة أحمد بن أحمد البرنسي الفاسي المعروف بزروق (ت899هـ)، ومعه شرح العلامة قاسم بن عيسى ابن ناجي التنوخي (ت837هـ)، مطبعة الجمالية، مصر، 1914م.
- حاشية العلاّمة البناني على شرح المحلي على جمع الجوامع، تأليف عبدالرحمن بن جاد الحق البناني (ت1198هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1998م.
- الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، للحافظ شهاب الدين أبي الفضل أحمد العسقلاني (ت852هـ)، تحقيق: محمد عبدالمعيد ضان، الناشر: مجلس دائرة المعارف العثمانية، الهند، 1972م.
- الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب لابن فرحون المالكي، (ت799هـ)، تحقيق: الدكتور محمد الأحمدي أبو النور، مكتبة دار التراث، 2005م.
- رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، للإمام تاج الدين السبكي (ت711هـ)، تحقيق: علي معوض وعادل عبد الموجود، دار عالم الكتب، بيروت، 1999م.
- سسن الترمذي (الجامع الصحيح) لأبي عيسى محمد الترمذي (ت279هـ)، حققه: أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- سنن أبي داود، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني (ت275هـ)، تحقيق: محمد محي الدين عبدالحميد، تعليق: كمال يوسف الحوت، دار الفكر، بدون تاريخ.

- سير أعلام النبلاء، للحافظ شمس الدين أبي عبدالله الذهبي (ت 748هـ)، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ محمد الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة 1985م.
- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، تأليف الشيخ محمد بن محمد مخلوف (ت1360هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003م.
- شرح الكوكب الساطع نظم جمع الجوامع، النظم والشرح لجلال الدين السيوطي (ت911هـ)، تحقيق: أ.د محمد إبراهيم الحفناوي، دار السلام، الطبعة الثانية، 2008م.
- شرح مختصر خليل لأبي عبدالله محمد الخرشي المالكي (ت1101هـ) دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ.
- شرح ميارة الفاسي على نظم ابن عاصم أبو يحيى محمد القيسي الغرناطي، تأليف العلاّمة أبي عبدالله محمد بن أحمد بن محمد ميارة الفاسي المالكي (ت1072هـ)، تحقيق: عبداللطيف حسن عبدالرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000م.
- الضوء اللامع لأهل القرن التاسع للإمام السخاوي(ت902هـ) دار ومكتبة الحياة، بيروت، بدون تاريخ.
- طبقات الشافعية الكبرى للإمام تاج الدين السبكي (ت771هـ)، تحقيق: الدكتور محمود محمد الطناحي والدكتور عبدالفتاح محمد الحلو، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع، 1413هـ.
- لسان العرب لابن منظور، محمد بن مكرم الأفريقي جمال الدين (ت711هـ)، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى.
- مختار الصحاح لمحمد بن أبي بكر بن الرازي (ت666هـ)، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، 1995م.

- مختصر الفتاوى [مختصر فتاوى ابن تيمية، ت728هـ]، تأليف: بدر الدين محمد بن علي البعلي (ت777هـ)، تحقيق: محمد حامد الفقي. دار ابن القيم، الدمام ــ السعودية 1406هـ.
- المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس (ت 179هـ)، رواية سحنون بن سعيد التنوخي (ت240هـ)، ويليها مقدمات ابن رشد لبيان ما اقتضته المدونة من الأحكام لأبي الوليد محمد بن رشد المعروف بابن رشد الجد (ت520هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت.
- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، لأحمد بن محمد المقري الفيومي (ت770هـ)، المكتب العلمية، بيروت.
- معجم المؤلفين، تأليف: عمر رضا كحالة، مكتبة المثنى ببغداد ودار إحياء التراث العربي بيروت، بدون تاريخ.
- المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، لأبي زكريا يحيى النووي (ت676هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثانية، 1392هـ.
- الموافقات في أصول الشريعة لأبي إسحاق الشاطبي (ت790هـ)، وعليه شرح جليل للشيخ عبدالله درّاز (ت1351هـ)، دار الحديث القاهرة، 2006م.
- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، للشيخ أبي عبدالله محمد الحطّاب (ت954هـ)، تحقيق: أحماد جاد، شركة القدس للتجارة، القاهرة، 2008م.
- نشر البنود على مراقي السعود، تأليف النظم والشرح سيدي عبدالله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي (ت1230هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، طبعة 2000م، وفيها كثير من الأخطاء في الطباعة.
- نيْل الابتهاج بتطريز الديباج، لأحمد بابا التنبكتي (ت1036هـ)، تقديم الدكتور: عبدالحميد الهرامة، دار الكاتب، طرابلس الغرب، 2000م.