الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique Et Populaire
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministère De l'Enseignement Supérieur Et De La Recherche Scientifique
كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية
Faculté Des Sciences Humaines Et Des Science Islamiques
قسم العلوم الإسلامية

الاختيارات الفقهية للإمام أبي الحسن الرجراجي من خلال كتابه مَنَاهِجُ التَّحْصِيلِ وَنَتَائِجُ لَطَائِفِ التَّأْوِيلِ فِي شَرْحِ المُدَوَّنَةِ وَحَلِّ مُشْكِلَاتِهَا

كان حيا سنة 633ه

أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه – ل م د– في العلوم الإسلامية

تخصص فقه وأصول

إعداد الطالب
أحمد خروبي

تحت إشراف
أ د عبد القادر داودي

الاسم واللقب	الجامعة الأصلية	الصفة في لجنة المناقشة
أ د شوالين محمد السنوسي	جامعة أحمد بن بلة 1 وهران	رئيسا
أ د عبد القادر داودي	جامعة أحمد بن بلة 1 وهران	مشرفا ومقررا
أ د حمزة العيدية	جامعة أحمد بن بلة 1 وهران	عضوا مناقشا
أ د الحاج عيسى محمد	جامعة تلمسان	عضوا مناقشا
أ د خلواتي صحراوي	المركز الجامعي النعامة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 1441–1442/ 2020 – 2021


بسم الله الرحمن الرحيم

تصدير

عظمة الرافع، و كرامة المرفوع

قال الله تعالى: ﴿ يَرۡفَعِ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ مِنكُمۡ وَٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡعِلۡمَ دَرَجَٰتٖۚ وَٱللَّهُ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٞ ﴾[المجادلة:11].

نعم الوارث، و نعم الموروث

قال صلى الله عليه وسلم " فَضْلُ الْعَالِمِ عَلَى الْعَابِدِ كَفَضْلِ الْقَمَرِ لَيْلَةَ الْبَدْرِ عَلَى سَائِرِ الْكَوَاكِبِ، وَإِنَّ الْعُلَمَاءَ وَرَثَةُ الْأَنْبِيَاءِ "

إبداع الخطاط وجودة المخطوط

كان عند أبي علي القالي نسخة من " الجمهرة" لابن دريد، بخط مؤلفها وأُعْطِيَ فيها ثلاثمائة مثقال فأبى، فلما اشتدت به الحاجة باعها بأربعين وكتب عليها:

أنستُ بها عشرين عاما ثم بعتها وقد طال وجدي عليها و حنيني
وما كان ظني أنني سأبيعـــــها ولو خلدتني في السجون ديوني
ولكن لعجز وافتقار وصبيـــــة صغار عليهم تستهل شؤونـــي
فقلت ولم أملك سوى عبرتي مقالة مكوي الفؤاد حزيـــــن
وقد تُخرج الحاجات يا أم مالك كرائم رب بهن ضنيـــــــــن

إهداء

إلى رمز الجود والسخاء، ورمز الكرم والعطاء: والدي الذي نزل بساحته القضاء، وطواه الموت، فترك في قلبي غُصصا غائرة في الأعماق تحت ركام الأيام والسنين، فما "أحمد" يا والدي إلا حسنة من حسناتك، وكسب من كسبك فعهد علي أبي لأدعون لك ما حييت.

إلى أحق الناس بصحبتي، وتحت قدميها بغيتي ومنيتي، إلى من وعائي بطنها، وسقائيَ دمها وبيتي حجرها، وغطائيَ عطفها:أمي الحبيبة، ما في القلب من حب وتقدير وإعجاب لا تحده الحدود أو يتقيد بقيود.

إلى الصاحب بالجنب، عنوان الوفاء والعطاء والفداء، من شجعتني كثيرا لمواصلة المشوار وكابدت معي تصاريف الأقدار، آناء الليل وأطراف النهار، زوجتي، اعتراف الزوج، وإخلاص القرين.

إلى من توصل بهم الأعمال بعد خراب الديار،أبنائي، زينة الحياة: إلياس، بشرى، أمينة، تقي الدين، ريحانة، وزكرياء حفظهم الله تعالى.

إلى العائلة الكبيرة، عائلة " الشيخ سي الحبيب"، و أخص بالذكر أخوي الكريمين " العربي" و"الحبيب"، والأختين "فاطمة" و"فضيلة".

إلى كل من علمني وكان له فضل علي، في الكتاتيب والزوايا والمدارس من الابتدائي إلى الجامعة.

إلى كل من جمعتني بهم رحم العلم، وأخص بالذكر الأستاذ الدكتور محمد رشيد بوغزالة والأستاذ صالح فالح، والإمام يوسف بوسروال حسن والصديق الباحث عبد الحميد خدية .

إلى كل هؤلاء: أهدي هذه الأطروحة.

شكر وعرفان

إيمانا بقوله عز و جل ﴿ لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ ﴾[إبراهيم:7]، أشكر المولى عز وجل على توفيقه لي في إتمام هذا العمل، وإيمانا بقول المصطفى صلى الله عليه وسلم كما في مسند أحمد"إِنَّ أَشْكَرَ النَّاسِ لِلَّهِ عَزَّ وَجَلَّ أَشْكَرُهُمْ لِلنَّاسِ" أتقدم بالشكر الجزيل لمن تكرم و قبل الإشراف على هذه الأطروحة، فضيلة الأستاذ الدكتور عبد القادر داودي.

أشكركم على أن أوسعتم صدوركم طويلا لأسئلتي وانشغالاتي، و أغضضتم الطرف كثيرا عن قلة باعي وتقصيري وهفواتي.

وأنا ممتن لكم، والفضل بعد المولى عز و جل راجع لما أمددتموني به من أرائكم الصائبة و توجيهاتكم القيمة.

والحق والحق أقول أنه ما كان لهذه الرسالة أن تكتمل وترى النور لولا ما أسديتموه لي من نصائح، و قد كان لتوجيهاتكم وأرائكم الأثر البالغ في تسديد هذا البحث، فشكرا على مؤازرتكم الفعلية في تحقيق الأمنية.

وثبت الله على الحق أقدامكم، وجعلكم لطلبة العلم مثابة وأمنا، و بارك لكم في دينكم ودنياكم، وأسبغ عليكم نعمه ظاهرة وباطنة.

كما أتوجه بالشكر الكبير والجزيل إلى السادة الأساتذة الأفاضل، أعضاء لجنة المناقشة على كرم قبولهم مناقشة هذا البحث وعلى ما تكبدوه من عناء، بغية تصحيح البحث وتسديد خطى الباحث، ولا أنسى الأستاذة الفاضلة الكريمة حفيظة طالب التي لم تبخل علينا بتوجيهاتها، وإلى كل أساتذة كلية العلوم الإسلامية، وطاقمها الإداري عموما، جازى الله الجميع عنا خير الجزاء.

المقدمة

المقدمة

الحمد لله على عظيم نعمائه و نبرأ إليه من الحول و القوة إلا به، و نشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له في أسمائه و صفاته، شهادة موحد موقن مستبصر، غير متوقف ولا متردد ولا متحير ندخرها ليوم لقائه، ونشهد أن محمدا عبده الأمين على وحيه، الصادع بأمره ونهيه، المبلغ لرسالته، صلى الله عليه وعلى آله الأكرمين، وصحبه الغر الميامين، المستمسكين بسنته، والمبلغين لشريعته، المؤدون لحق صحبته، وسلم تسليما كثيرا مباركا فيه.

فإن هذه الأمة، أمة الحبيب محمد صلى الله عليه وسلم غير مقطوعة الجذور، ولا مجهولة النسب والأصول، وقد تفضل المولى سبحانه فحفظ لها – بحفظ كتابه – دينها، فلا أمة من أمم الأرض لها ما لهذه الأمة من تاريخ وآثار، وما دونت أمةٌ كلامَ رسولها كما دونته أمةُ الإسلام، وما خلَّفَ علماء أمة من الأمم مثل ما خلَّف علماء هذه الأمة من مصنفات وتآليف، في شتى الفنون ومع ما تعرض له تاريخ الأمة وتراثها سواء ما كان بمهد الحضارة بغداد على عهد التتار، أو ما فُعِلَ من قبل الاستعمار بغيرها من الأمصار من سرقةٍ آلاف الكنوز النادرة، فلا زال تراث هذه الأمة بجهد المخلصين محفوظاً من الاندثار، ومن هذه الكنوز التي بقيت رهينة الرفوف لقرون كتاب " مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها" لأبي الحسن علي بن سعيد الرجراجي الذي تم تحقيقه سنة ألفين وسبعة بعد ما يزيد على سبعة قرون، ولله الحمد والمنة.

أهمية الموضوع وقيمته العلمية:

أن أشرف العلوم بعد علم الاعتقاد علم الفقه، لأنه لا غنى للمكلف عنه، ولا تستقيم أو تصح أي عبادة إلا به، وأما ما عداه من علم التفسير أو الحديث أو الأصول أو علوم العربية فما وُضِعَت إلا من أجل تحرير مسائله، وتوضيح دلائله واستنباط أحكامه، وكتاب مناهج التحصيل من أهم الكتب في بابه، ونادرة في المذهب من نوادره ويكاد يكون صنعةً فريدةً لم يُنسَج مؤلَفٌ قبله على منواله، وتعود قيمة هذا البحث إلى ما يلي:

الأول: شخصية المؤلِف رحمه الله، وطول باعه، وشدة مراسه، وسعة اطلاعه، مع قوة قريحته ووضوح بصيرته، فهو عَلَمٌ من أعلام الفقه المالكي في القرن السابع غمره التاريخ، دل على ذلك طريقته في شرح المدونة التي تعتبر أهم أمهات الفقه المالكي.

الثاني: مكانة الكتاب العلمية سواءً من بين كتب الفقه المالكي عموما، أو من بين كتب شرح المدونة خصوصا، أو حتى من بين كتب الخلاف النازل المؤصل والمدلل، دل على ذلك اعتماد الآراء والتحقيقات، والاختيارات الفقهية للمؤلِف من الأعلام الذين جاءوا من بعده، فمناهج التحصيل كتاب فريد لا يزال بحاجة إلى مزيد خدمة، وفيه من الكنوز الثمينة ما يؤهله ليكون مرجعا سواء للفقهاء وأرباب الفتوى، أو للباحثين الأكادميين من أساتذة وطلبة.

الثالث: موضوع الاختيارات في حد ذاته، فهو من الأهمية بمكان، نظرا لكثرة الأقوال في المسألة الواحدة في المذهب، واختلاف أربابه في النقل والرواية عن صاحب المذهب، والوقوف على مراده أو مراد ناقل مذهبه – ابن القاسم- مما أوجد كثرة التأويلات لأقوال المدونة، والاختلاف في التشهير تبعا لذلك مما لا يخفى، وقد أبلى الرجراجي رحمه الله بلاءً حسنا في التعامل مع روايات المدونة، وتصحيحها، وتحصيل مسائلها، وتمهيد دلائلها، وحل إشكالاتها ،وفك مقفلاتها، واستنباط ما خفي من فوائد في فرائد ألفاظها، واستنزال أنفس الدرر من أهدابها، وأرق المعاني من أوعارها كما ذكر ووعد في مقدمة تأليفه، وقد وفى وأوفى بذلك.

الرابع: الوقوف على أحد أهم أسباب الخلاف في المذهب، وهو اختلاف الشراح، عند شرح المدونة في التأويلات بسبب اختلاف النسخ والروايات، واختلاف أجوبة مالك أو ابن القاسم، مما يحتمل أن يكون اختلاف سؤال، أو اختلاف حال ، أو اختلاف مقال، وفي الثلاثة يخطر الاحتمال وقد حُكِيَ عن أبي محمد عبد الله بن أبي زيد أنَّ في المدونة آبار لا يعرفها إلا مؤلفها، وقد حقق هذه المسائل الرجراجيُ بما لم تسبق إليه أقلام العلماء ولا وطئت ساحته أقدام القدماء.

الإشكالية:

بالنظر لما سبق إيراده عن شخصية ومكانة الرجراجي ، وقيمة عمله في مؤلَفه الذي ضَمَنَّه الكثير من اختياراته تتبلور في هذا البحث إشكاليات عدة نوجزها في ما يلي:

. هل اختياراته الفقهية مبنية على أصول مذهب مالك، دائرة في فلكه أم خلاف ذلك؟

. هل يتقيد في اختياراته بقواعد الترجيح المعروفة في المذهب المالكي أم يخالفها؟

. هل لمحيطه وبيئته وما عايشه من أحداث من أثر أو تأثير في اختياراته الفقهية؟

. ما أثر اختياراته الفقهية في العلماء بعده؟

أهداف البحث:

يمكن أن نقسم الغرض من هذا البحث إلى أهداف عامة، وأهداف خاصة، فأما الخاصةُ فهي الإجابة عما سبق تحريره في الإشكال من السؤالات، بغية الوصول إلى:

. التعرف على شخصية الإمام الرجراجي، ومكانته العلمية.

. التعرف على كتاب مناهج التحصيل، وقيمته العلمية، ومنزلته من بين مؤلفات الفقه المالكي.

. الوقوف عن قرب على بيئته ومحيطه، وما عايشه من أحداث، ومدى تأثره بذلك.

. استخراج اختياراته الفقهية، ومعرفة منهجه فيها ، ومدى تقيده بأصول المذهب من عدمه، ومدى التزامه بقواعد الترجيح بين الأقوال داخل المذهب، وما هي الإضافات التي أضافها للمذهب المالكي بهذه الاختيارات، وما مدى اعتماد من أتى بعده من العلماء على اختياراته.

وأما الأهداف العامة فهي إبراز هذه الاختيارات للفقهاء والمفتين خدمةً وإثراءً للمكتبة الفقهية المالكية خصوصا، والوقوف على تراث الأمة التليد، ومدى سعة ومرونة مذهب الإمام مالك.

الدراسات السابقة: تعريف موجز بها، وما الذي استفدت منها.

أعني بالدراسات السابقة التي اعتنت تحديدا بموضوع الاختيارات الفقهية للإمام الرجراجي وهذا في حدود علمي لم يتم التطرق له بصفة مستقلة، في مؤلف مستقل، واستخراج كل هذه الاختيارات من كل الكتب والأبواب، وحصرها في كتاب، وقد ناهزت المائة وستين اختياراً، ومن ثَم دراستها، بوضع تصوير لها، ثم تحرير محل النزاع، وحصر الأقوال مع نسبتها لقائلها بغرض معرفة من وافقه ومن خالفه فيها، وذكر سبب الخلاف، أما ذكر بعض الاختيارات على سبيل التمثيل فقد ذُكِرت تبعا لا أصالة في بعض البحوث الأكاديمية على كتاب مناهج التحصيل والتي تناولت بضعة مسائل، والكتاب كما لا يخفى طُبِع أول مرة في سنة ألفين وسبعة م، وقد كَثُرَتْ عليه البحوث والدراسات الأكاديمية ولربما فاتني بعضها ومما حالفنيَ التوفيق في الوصول إليه ما يلي:

أ . مشكلات المدونة عند الإمام الرجراجي في مناهج التحصيل وأثره في الخلاف الفقهي في المذهب المالكي رسالة ماجستير للطالب فضيل صغير دكار بجامعة أدرار ضمَّنها خمسة فصول، الأول للتعريف بالمؤَلف والمؤلِف، والثاني المصطلحات المتعلقة بمفهوم المشكلات كالنص والظاهر وغيرها

والثالث لمفهوم المشكلات وأقسامها، والرابع لأسباب المشكلات وأثرها الفقهي، والخامس لمنهج الرجراجي في حل المشكلات، وهو بحث قيم ومتين.

ب . منهج الرجراجي الفقهي في شرح المدون، رسالة ماجستير للطالب قدور سعدون بجامعة باتنة، ضمَّنها أربعة فصول، خصص الأول كله للتعريف بالرجراجي وعصره، والثاني للتعريف بالمدونة، والثالث للتعريف بمناهج التحصيل، وعمل الرجراجي في شرح المدونة، والرابع في منهج الرجراجي في الاستدلال، وخصص مطلبا للاختيارات ذكر فيه مصطلحات الرجراجي في اختياراته، وذكر فيه ثلاث اختيارات وهو بحث قيم في بابه.

ج . أسباب الخلاف من كتاب مناهج التحصيل، رسالة ماجستير للطالبة سهى العمير بالسعودية، وقد جعلت الباحثة رسالتها في مبحث ضمنته أسباب الخلاف كتعارض الخبر مع القياس، أو مخاطبة الكفار بفروع الشريعة من عدمه، وغيره.

د . منهج أبي الحسن الرجراجي في الخلاف الفقهي عند المالكية، رسالة ماجستير للطالب حمزة الحضيري بالقاهرة، وقد جعل الباحث رسالته في فصل تمهيدي، وبابين، خصص الفصل التمهيدي للتعريف بالرجراجي، والباب الأول لأسباب الخلاف في المذهب المالكي عموما، والباب الثاني لمنهج الرجراجي في الخلاف الفقهي

هـ . أسباب اختلاف الفقهاء في بيع الغرر عند الرجراجي من خلال كتابه مناهج التحصيل مقال لجوزاء بن سعيد مهدتْ الباحثةُ بالتعريف بالرجراجي، وبالغرر، والباقي كله عبارة عن مسائل في الغرر.

و . مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل، من كتاب الحمالة إلى نهاية الكتاب، دراسة وتحقيقا، أطروحة دكتوراه للطالب ناصر بن محمد العبد المنعم بالرياض، والبحث من قسم دراسي للمؤلف وعصره، والثاني للتحقيق.

ز . مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل، من كتاب الطهارة إلى الاعتكاف، دراسة وتحقيقا رسالة ماجستير للطالب عبد الحكيم بلمهدي بالرياض.

ح . منهج الإمام أبي الحسن الرجراجي في تعامله مع الروايات المتعارضة في المذهب، مقال للطالب عبد القادر مقتيت، وهو مقال مفيد عرف الباحث في مستهله بالرجراجي وكتابه ومنهجه في تأليفه، ثم خصص المبحث الثاني من مقاله للاختيارات الفقهية معرفا ثم ممثلا بنماذج من الاختيارات.

ط – منهج الاستدلال الفقهي عند المالكية وأثره في الخلاف داخل المذهب من خلال كتاب مناهج التحصيل لأبي سعيد الرجراجي، أطروحة دكتوراه للطالب عبد الرحمن مايدي بجامعة وهران وهو بحث قيم أفادني كثيرا، حيث جعل بحثه في مقدمة تعريفية، وبابين، الأول نظري، والثاني تطبيقي، خصص الباب الأول من فصول خمسة للكلام على ماهية الاستدلال ومناهجه، وأنواعه، وماهية الخلاف الفقهي وأسبابه، وللتعريف بالرجراجي وكتابه وأسباب الخلاف الفقهي النازل واصطلاحاته أما الباب الثاني فهو من خلال عنوانه صلب الرسالة وقد جعله الباحث في أربعة فصول للكلام على منهج الاستدلال الفقهي عند المالكية وأثره في الخلاف الفقهي.

ي – كتاب المدونة في الدراسات المغربية مناهج التحصيل للرجراجي نموذجا، مقال للباحث مولاي حسن بمجلة المذهب المالكي عَرَّفَ بالرجراجي، وبمناهج التحصيل، وخصص فيه مبحثا لمنهج الرجراجي في شرحه للمدونة، وعمله فيها.

وأما الدراسات السابقة للاختيارات الفقهية في المذهب المالكي فوقفت على ما يلي:

أ . اختيارات العلامة خليل بن إسحاق المالكي الفقهية من خلال كتابه " التوضيح"، قسم المعاملات المالية دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه للطالب بومعزة شعبان بجامعة وهران.

ب . الاختيارات الفقهية للإمام ابن عطية من خلال كتابه المحرر الوجيز، أطروحة دكتوراه للطالب أمير فوزي بجامعة وهران.

ج – الاختيارات الأصولية والفقهية لأبي عبد الله محمد بن أحمد الحسني التلمساني، رسالة ماجستير للطالب محمد كرموس بجامعة وهران.

د – الاختيارات الفقهية للإمام أبي بكر بن العربي المالكي من خلال عارضة الأحوذي بشرح جامع الترمذي قسم العبادات أنموذجا أطروحة دكتوراه للطالب بلقاسم زقرير بجامعة باتنة.

هـ – اختيارات الحافظ ابن عبد البر في فقه المعاملات من كتابيْه التمهيد والاستذكار وتطبيقات معاصرة للطالب محمد أسامة الصلابي.

و – الاختيارات الفقهية لشيخ المدرسة المالكية بالعراق القاضي إسماعيل بن إسحاق الجهظمي البغدادي أطروحة دكتوراه ببيروت.

استفادتي من الدراسات السابقة:

هذا ما وفقني الله تعالى للوقوف عليه من المؤلفات والبحوث التي لها علاقة ببحثي، سواء ما كان دراسةً لمناهج التحصيل، أو ما تعلق بالاختيارات الفقهية لبعض المالكية، أما النوع الأول من الدراسة فأفادني فيما يتعلق بالتعريف بالإمام الرجراجي وعصره، حيث أحالتني على مصادر ومراجع لم يكن لي اطلاع عليها من قبل، ووفرت عليَ الكثير من الجهد والوقت، وأما النوع الثاني فقد أفادني فيما يتعلق بالاختيارات وما يرتبط بها من مسائل من حيث التعريف والأهمية والمنشأ، وغير ذلك.

أسباب اختيار الموضوع:

هناك أكثر من سبب دفعني لاختيار كتاب مناهج التحصيل للدراسة، والعمل على استخراج اختيارات المؤلف ودراستها، منها أسباب موضوعية، وأسباب ذاتية، فلقد كان تخصصي في مرحلة الليسانس فقه وأصول، والكتاب فقهي ولا يخلوا من الأصول، وفي مرحلة الماجستير ببيروت كان كذلك تخصص فقه مقارن، وكان العمل على أحد أهم كتب الفقه المالكي دراسة وتحقيقا، وهو ضوء الشموع للأمير السنباوي، وفي مرحلة الماستر كان التخصص فقه مالكي كذلك، أما الذاتية فهي صلتي القديمة والمبكرة بذكر كتاب مناهج التحصيل في شروح مختصر خليل وغيره، وزادت الصلة به في مرحلة الماستر بعد أن تم طبعه. فلما أكرمنا الله تعالى بالنجاح في مسابقة الدكتوراه كان عنوان الاختيارات الفقهية للإمام الرجراجي من ضمن المواضيع المقترحة، فوقع عليه اختياري دون أدنى تردد.

منهجية البحث وعملي فيه:

يمكن أن أقسم منهجيتي في العمل إلى ما يتعلق بالشكل، وإلى ما يتعلق بالمضمون.

1 . **من حيث الشكل:**

أ . تخريج الآيات الكريمات في المتن بذكر اسم السورة ورقم الآية برواية ورش عن نافع.

ب . تخريج الأحاديث الشريفة في الهامش بذكر المصدر، والكتاب، والباب، ورقم الحديث والجزء والصفحة، وأكتفي في العادة بمصدر واحد أو اثنين، لأنه يفي بالغرض في نظري، وأبدأ بالصحيحين، ثم السنن الأربعة، ثم غيرها من كتب الحديث.

ج ـ التعريف بالأماكن والقبائل والبلدان والأعلام والمصطلحات الفقهية الواردة في البحث في الهامش من مصادرها ومراجعها المعروفة دون توسع.

د ـ عند ذكر المصدر أو المرجع لأول مرة، أبدأ بعنوانه، ثم مؤلفه، ثم المحقق، ثم دار الطبع وبلد الطبع، ورقم الطبعة، وسنة الطبع، ثم الجزء والصفحة، فإن تكرر أكتفي بعنوانه والجزء والصفحة.

هـ ـ الفهارس العامة: وهي كالآتي:

ـ فهرس الآيات بذكر رقم وسورتها، والصفحة التي ذكرت فيها.

ـ فهرس الآحاديث مرتب ألف بائيا بذكر طرف الحديث والجزء والصفحة التي ذكر فيها.

ـ فهرس الأعلام المترجم لهم في الأطروحة مرتب ألف بائيا دون اعتبار "ال"، وأبدأ باسم العَلَم واسم أبيه، وأثني بلقبه أو كنيته، والصفحة التي ذُكِرَت فيها ترجمته.

ـ فهرس المصادر والمراجع، مرتب ترتيبا ألف بائيا، أبدأ بذكر المؤلَّف، فالمؤلِّف والمحقق، ودار الطبع، وبلد الطبع، ورقم الطبعة، وسنة الطبع.

ـ فهرس المحتويات التفصيلي بفصوله ومباحثه ومطالبه ومسائله وصفحة كل ذلك.

2 – من حيث المضمون:

البحث في الاختيارات الفقهية في مؤلَّف بعينه، وكلمة الاختيار تعني وجود أقوالا أخرى لفقهاء المذهب، وباختياره يوافق ويخالف، ولا بد من وجود سبب للخلاف، وقد رأيت أن الاقتصار على ذكر اختياره فقط، دون ذكر الأقوال الأخرى ولا ذكر من وافقه أو من خالفه، ولا ذكر محل النزاع أو سبب الخلاف قصورا في البحث يجعله قليل الفائدة، لهذا كله ورغبة مني في مساعدة القارئ وتسهيل البحث عليه، كان عملي في الأطروحة على النحو التالي:

أ ـ تحديد الإطار العام للمسألة، هل يندرج ضمن العبادات، أو النكاح، أو المعاملات، وأذكر هذا تحت عنوان الفصل، فأقول فصل العبادات، أو فصل المعاملات مثلا.

ب ـ تحديد الإطار الخاص للمسألة، فالعبادات على المنهج القديم في التأليف كتب، وكذا النكاح والمعاملات، وأذكر هذا تحت عنوان المبحث، أو المطلب، فأقول مثلا: فصل العبادات مبحث الطهارة والصلاة، مطلب الطهارة.

ج ـ وضع عنوان للمسألة: التي اختار الرجراجي أحد الأقوال فيها بصياغتي الخاصة.

د ـ صورة المسألة: بعض المسائل جد بسيطة يسهل تصورها، وبعضها يصعب تصورها فأضع لها تصويرا في بدايتها، لهذا لم يكن التصوير موجودا في كل المسائل، بل ما أراه يحتاج لذلك.

هـ ـ تحرير محل النزاع: بعد عنوان المسألة، وصورتها أحيانا، أحررُ في كل مسألةٍ محل النزاع بين أرباب المذهب بذكر موطن الاتفاق والافتراق داخل المذهب، وقولي اتفق المالكية لا يعني اختلاف غيرهم من المذاهب الأخرى معهم، فقد يكون موطن الاتفاق مشتركا بين المذاهب الفقهية.

و ـ ذكر الأقوال في المسألة: بعد تحرير محل النزاع أكتفي بذكر عدد الأقوال في المسألة كما ذكرها الرجراجي، إلا إن وجد خلاف في عددها كأن يقول مثلا أن فيها ثلاثة أقوال، ويقول غيره أربعة أقوال، فإني أذكر عددها عنده في المتن، وعددها عند من خالفه، ومصدر ذلك في الهامش.

ز ـ نسبة الأقوال لأصحابها من مصادرها، فإن تعذر ذلك فمن المراجع.

ح ـ توثيق الأقوال من حيث العدد والنسبة: أما الأقوال من حيث عددها فإني أشير إلى المصادر والمراجع التي ذكرتها عند عنوان " **الأقوال**" الذي يأتي بعد عنوان تحرير محل النزاع، إلا نادرا مشيرا للمصادر والمراجع التي ذكرت عدد تلك الأقوال التي ذكرها الرجراجي، ومنهجي في توثيق الأقوال ونسبتها اعتماد المصادر قبل المراجع إلا في حالات نادرة، واعتماد كتب دور النشوء والتطور لا كتب دور الاستقرار إلا نادرا كذلك، كما أنني أعمد إلى ذكر عدد من المصادر والمراجع ولا أكتفي بواحد كما فعلت في تخريج الأحاديث.

ط ـ سبب الخلاف: في الغالب يذكره الرجراجي، فأسوقه في المتن بلفظه أو معناه، وأوثق مكان ذكره له في الهامش، وأحيانا لا يذكره، فأبحث عنه في مصادر ومراجع أخرى، فإن وجدته ذكرته في الهامش ووثقته، وإن لم أقف عليه بينت ذلك، وأحيانا يذكر هو سببا للخلاف، ويذكر غيره سببا آخر، وهذا نادر فأشير إلى كل ذلك في الهامش.

ي ـ اختيار الرجراجي: بعد هذه النقاط التي أعطت الفكرة كاملة عن المسألة المبحوث فيها أذكر اختياره رحمه الله، وتفاديا لتكرار ذكر من وافقه، فإني أشير إليه بذكر رقم الاختيار المذكور عند ذكر الأقوال بقولي مثلا: "اختار القول الأول ، أو القول الثاني وهكذا.

ك . دليل اختياره: أحيانا يذكر الرجراجي دليل اختياره، فأذكره تبعا له، فإن لم يفعل ذلك بحثت عنه وذكرته، وهو أمر من الصعوبة بما كان، لأن الغالب أنه يختار قولا من فروع فقهية داخل المذهب، دليلها في الغالب قواعد فقهية، فأعود إليها، وأحيانا كثيرة يعسر علي إدراك تلك القاعدة التي اندرج تحتها هذا الفرع الفقهي.

ل – المسائل غير الموجودة اليوم كالمكاتبة وأمهات الأولاد لا أتوسع فيها كثيرا.

م – أحيانا يذكر في مسألة ما ثلاثة أو أربعة أقوال، ويُضَعِّف أحدها فقط فلا أعد هذا اختيارا، كما أن قوله مثلا " أسعد بظاهر المدونة" أو " أسعد بظاهر الكتاب"، وقوله " أقيس" لا أعد كل هذا منه اختيارا.

الصعوبات:

لا يكاد يخلو بحث من صعوبات تواجه الباحث أثناء سيره، ولعلي أقتصر على ما يلي:

أ – الأخطاء المطبعية وغيرها: التي تقلب المعنى رأسا على عقب، مما يحول دون الفهم الصحيح لكلام المؤلف وبالتالي صعوبة عملية العثور على المسألة عند التوثيق، وهي كثيرة جدا، إما بإضافة حرف أو حذفه أو تأخيره، أو تقديمه أو إعجامه أو شكله توقع الباحث في ارتباك كبير، مثال ذلك قوله في أحد " لا ينوى" والأصل "ينوى" كما في التبصرة وغيرها وقوله " يحتمل" والصواب " يُحمل"، وقوله " له بينة" والصواب " لها بينة"، وقوله " أخبارهن" والصواب " إجبارهن"، وقوله " معناه" والصواب" منعناه"، وقوله " رأس مال المفلس" والصواب" رأس مال السلم"، وقوله " وارث أو أجنبي" والصواب " وارث وأجنبي، و" يفكر" والصواب " يكفر"، وأحيانا في الحديث مثل " لا يقيمن مهاجرٌ بمكة بعد قضاء نسكه" فكتب " يعقد" بدل "بعد".

ب – عدم إيراده لسبب الخلاف في الكثير من المسائل: ولا يخفى أن تحديده في التفريعات الفقهية ليس بالأمر الهين، مما يتطلب جهدا مضاعفا للوصول إليه مع ما يحفه من احتمال الخطأ كون أسباب الخلاف في فروع الفروع في الخلاف النازل في مذهب مالك ليست كأسباب الخلاف في الخلاف العالي.

ج – تحرير محل النزاع: وهو أصعب ما واجهني في بحثي، فليس ثمة – في حدود علمي- إلى اليوم مؤلَّف مستقل في المذهب المالكي في الخلاف النازل من أول الطهارة لآخر الكتاب يحدد محل

النزاع في كل فرع فقهي، وليس من السهل تحديد ذلك، وكان دائما ينتابني شعور عند قولي " اتفق المالكية" وأقول: وما يدريك أنهم اتفقوا في هذه الجزئية، فلعل أحدهم خالف، ولم تقف على مخالفته.

د – بحث بعض المسائل في غير بابها المعروف: فمسألة فداء الأسرى مثلا بحثها في كتاب "التجارة إلى أرض الحرب"، في حين أن كتب الفقه بحثتها في كتاب " الجهاد"، ومسألة الحكم بين أهل الذمة، بحثها في كتاب " تضمين الصناع"، وهي موجودة في كتب الفقه في كتاب "الحدود" وتكمن الصعوبة في عسر جمع شتات هذه المسائل بغرض تحرير محل النزاع، وذكر الأقوال، ونسبتها.

هـ – التوثيق من المدونة: ولا يخفى هذا على كل من تعامل معها، فمناهج التحصيل شرح لها، وأحيانا يذكر عنوان الكتاب من المدونة، كقوله: وهو قول فلان في كتاب المكاتب، أو مثلا في كتاب السلم الثاني، أو في تضمين الصناع، أو في كتاب الصلاة الأول، فأضطر لقراءته كاملا لعلي أظفر بالنص، وأحيانا أخرى لا يعينه أصلا فيقول: " وهو مذهب المدونة" دون ذكر الموضع ولا من قاله، ولأنه كان يعتمد على حفظه للمدونة فأحيانا يذكر نص المدونة بالمعنى، فيقدم ويؤخر في الألفاظ، وأحيانا يخطئ في الإحالة، فيذكر نص المدونة وينسبه لآخر، وقد ذكرت هذا في بعض المسائل، ومع كثرة الأقوال فيها قد يحصل التيه والخطأ وتبلغ الصعوبة أوجها عندما يقول وهو قول مستقرأ من المدونة، وهيهات هيهات لمثلي أن يقف على كل المواطن التي تم استقراء القول منها، لأن الاستقراء يعني قراءة المدونة كلها برواياتها وفقه معانيها، ومع هذا فقد بذلت كل جهدي في البحث عن تلك المواضع التي كان يشير إليها، وأنقل النص كاملا مشكولا تسهيلا على القارئ حتى لا يضطر للعودة للمدونة للبحث عن النص.

منهج البحث:

صلب البحث في جمع الاختيارات الفقهية ودراستها، وقد مهدت له بفصل تمهيدي للتعريف بالمؤلف وعصره وكتابه، والمنهج الأنسب والأقرب هو المنهج التاريخي، أما صلب البحث فاعتمدت المنهج الاستقرائي الاستدلالي التحليلي المقارن في حصر اختياراته ودراستها.

خطة البحث:

جعلت هذا البحث في مقدمة، وفصل تمهيدي نظري، وثلاثة فصول تطبيقية، وخاتمة، أما الفصل التمهيدي فضمنته مباحث أربعة، الأول لعصر الرجراجي، والثاني، للتعريف به، والثالث

للتعريف بكتابه، أما الرابع فللمصطلحات ذات الصلة بصلب الرسالة، وهي الاختيارات الفقهية، وما يتعلق بها، أما ما يتعلق بالفصول فقد كان العمل على إيجاد خطة متزنة شاقا، لأن الاختيارات كانت من الكتاب كله لا من العبادات فقط أو النكاح كما هو حال غالب البحوث، ومناهج التحصيل اتبع في تبويبه الطريقة القديمة بتقسيم كتابه إلى كتب، ككتاب الطهارة وكتاب الجنائز وكتاب إرخاء الستور، وكتاب التخيير والتمليك، وكتاب المكاتب، وكتاب التدليس بالعيوب وهكذا، وقد بلغت سبعا وخمسين كتابا، وقد خصصت في البداية فصلا للعبادات ومبحثا لكل كتاب وفصلا للنكاح ومبحثا لكل باب منه، وفصلا للبيوع ومبحثا لكل باب منه، فوصلت المباحث في العبادات إلى أحد عشر مبحثا وفي البيوع أربعا وثلاثين مبحثا، وحتى تعتدل المباحث عَدَلْتُ عن هذا، وكانت الخطة كالتالي: الفصل الأول خصصته لكتاب العبادات وما يتعلق به وضمنته أربعة مباحث، حيث دمجت جملة من الكتب في كل مبحث، فضَّمَنتُ الأول مسائل الطهارة والصلاة، والثاني مسائل الزكاة، والثالث، مسائل الصيام والاعتكاف والرابع مسائل الجهاد والأيمان والنذور والذبائح والضحايا، في حين خصصت الفصل الثاني للنكاح وجعلته في مباحث ثلاثة، الأول لمسائل النكاح والرضاع وإرخاء الستور، والثاني لمسائل الطلاق والظهار وغيرها والثالث لمسائل أمهات الأولاد والولاء والمواريث وغيرها، أما الفصل الثالث والأخير وهو الأطول وهو فصل البيوع فضمنته سبعة مباحث، الأول للبيوع والسلم والبيوع الفاسدة، والثاني للتدليس بالعيوب والجعالة والإجارة والقراض، أما الثالث للأقضية والشهادات والمديان والتفليس والرابع لعقود التوثيق والخامس لمسائل الغصب والاستحقاق والشفعة، والسادس لعقود التبرعات، والسابع لمسائل العقوبات، وبعض المسائل المتفرقة، ثم خاتمة ضمنتها أهم نتائج البحث وبعض التوصيات، ثم جملة الفهارس الخادمة للبحث.

الفصل التمهيدي: التعريف بعصر الإمام الرجراجي وكتابه وبالاختيارات الفقهية وما يتعلق بها

المبحث الأول: عصر الإمام الرجراجي

المبحث الثاني: التعريف بالعلامة أبي الحسن الرجراجي

المبحث الثالث" التعريف بكتاب "مناهج التحصيل"

المبحث الرابع: الاختيارات الفقهية وما يتعلق بها

المبحث الأول:

عصر الإمام أبي الحسن الرجراجي

المبحث الأول: عصر الإمام الرجراجي:

المطلب الأول: الحالة السياسية:

رغم المكانة التي تبوأها الإمام الرجراجي رحمه الله تعالى من بين أئمة المالكية، ومكانة كتابه من بين كتب الفقه المالكي إلا أن الرجل لا يزال مغمورا، وكل المصادر التي ترجمت له لم تزد على أنه من علماء القرن السابع الهجري وفقط، ولم أعثر بعد طول بحث على طائل، ومع كثرة الدراسات الأكاديمية على " مناهج التحصيل" كما رأينا في المقدمة لم أجد من ذكر تاريخ ميلاده، أو شيوخه أو تلامذته، أو بعض مؤلفاته، وحتى علماء المغرب الأقصى موطنه الأصلي لم يذكروا – في حدود اطلاعي – شيئا عن حياته، ولولا أنه ذكر في مقدمة كتابه أنه شرع في تأليف كتابه سنة ثلاثا وثلاثين وستمائة للهجرة[1] لربما ما عُرِف عنه شيء حتى الآن، فلسنا نعرف إلا عصره بالتقريب على سبيل الحدس والتخمين لا على وجه القطع واليقين.

وهذا التاريخ المذكور، لا شك أنه قد قضى فيه مدة قد تطول وقد تقصر في التحصيل وطلب العلم، وربما الرحلة في ذلك قبل أن يصل إلى مرحلة التأليف، خاصة التصدي لشرح المدونة وقد أمضى مدة طويلة بعد تحصيله وتمكنه في ممارسة التعليم لغيره، وفي مقدمة كتابه إشارة إلى أنه كان من العلماء الذين تصدروا للتدريس وكان له طلبة كثر لازموه طويلا [2]، وهذا العصر — عصر تأليفه لكتابه – هو عصر الدولة الموحدية[3] بالمغرب الأقصى.

وبما أن بداية التأليف كانت سنة ثلاث وثلاثين وستمائة، فالرجل يكون قد ولد أواخر القرن السادس بعقد أو عقدين، أو أكثر، وبيقين عاصر الثورات الداخلية أيام الموحدين التي أهلكت

---

[1] . ينظر: مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي، تقديم علي علي قم، اعتناء أبوا لفضل الدمياطي،نشر دار ابن حزم، ط1، 1428-2007، ج1 ص 46.

[2] . قال:" فقد سألني بعض الطلبة المنتمون إلينا، المتعلقين بأذيالنا الذين طالت صحبتهم معنا".مناهج التحصيل،ج1ص 36.

[3] . دولة الموحدين قامت بعد دولة المرابطين، أسسها ابن تومرت، فترتها: 541 - 868 هـ. ينظر، الدويلات الإسلامية في المغرب، عبد الله طه السلماني، دار الفكر، ط1، 1435 هـ – 2014 م، ص 310 وما بعدها، تاريخ المغرب العربي، نهلة شهاب أحمد، دار الفكر، ط2 1433 هـ- 2012 م، ص 261 وما بعدها. المغرب عبر التاريخ،إبراهيم حركات، دار الرشاد المغرب، ط 1420، ج3 ص 245، الاستقصا لأخبار دول المغرب الأقصى، أحمد بن خالد الناصري، ، تح جعفر =

الحرث والنسل كما أشار في مقدمة كتابه[1]، أو التي كانت بين الموحدين والمرينيين، فكل الاحتمالات قائمة، وليس بين أيدينا لا تاريخ ميلاده ولا وفاته ولا كم عاش رحمه الله؟، وعلى هذا سنسلط الضوء على العقود الأخيرة من القرن السادس، والتي يحتمل أنه ولد فيها وقضى فيها سنين الطلب ولربما يكون قد نبغ فيها وبرز وتصدى للتدريس.

الدولة الموحدية كانت أيام الخلافة العباسية، وظلت الخطبة للعباسيين أيام ابن تومرت[2] مؤسس الدولة الموحدية، فلما توفي الأخير خلفه تلميذه عبد المؤمن بن علي[3] الذي قطع الخطبة للخليفة العباسي، وتلقب بأمير المؤمنين[4]، وكانت خلافة عبد المؤمن بن علي ابتداء من سنة أربع وعشرين وخمسمائة لغاية ثمان وخمسين وخمسمائة هـ، ثم خلفه ولده محمد[5]، لكنه عزل بعد أيام قليلة

= ومحمد الناصري، نشر دار الكتاب، المغرب، دط، 1418هـ-1997م، ج2 ص 78 وما بعدها، تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، سالم عبد العزيز،نشر مؤسسة شباب الجامعة، مصر، دط، دت، ص 685.

[1] . قال: فصادف قلبا منا قريحا بإتلام حصن الإسلام بموت فقهاء الأمة وسادات الأئمة وانقطاع رفقة العلم بذهاب الدفاتر وخراب المحاضر في البوادي والحواضر مع تبلد الخاطر لكثرة ما يرد عليه من الخواطر لسبب فتنة المغرب ودكالة وما انضاف إليهما من أهل البغي والرذالة حتى أخربوا المغرب الأقصى وهلك فيه من الخلق ما لا يحصى" مناهج التحصيل، ج1 ص 36.

[2] . محمد بن تومرت مؤسس دولة الموحدين، التي قامت على أنقاض دولة المرابطين، ولد سنة خمس وثمانين وأربعمائة، اشتهر بالدهاء والحنكة مع تحصيله لعلوم شتى كالتفسير والفقه، وعلم الكلام، فهو رجل علم ورجل دين ورجل سياسة، وهو من أطلق اسم الموحدين على أتباعه مقابل " التجسيم الذي اتهم به المرابطين، توفي سنة أربعا وعشرين وخمسمائة، ينظر سير أعلام النبلاء الإمام الذهبي، تح بشار عواد معروف ود محيي هلال سرحان، مؤسسة الرسالة، ط1404هـ-1984م، ج19 ص 539 الإستقصا، ج2 ص 78-98، وما بعدها. تاريخ المغرب العربي، ص 259، المعجب في تلخيص أخبار المغرب، عبد الواحد المراكشي، تح محمد سعيد العريان، دط، دت، ص 245 - 261.

[3] . هو عبد المؤمن بن علي سلطان المغرب الذي لقب بأمير المؤمنين، وقال المراكشي أنه لقبه به ابن تومرت عندما وجهه لقتال المرابطين، ولد بتلمسان سنة سبع وثمانين وأربعمائة هجرية، وقيل أربعا وتسعين وأربع مائة، لقي ابن تومرت ولازمه وتعلم على يديه الكثير من العلوم النقلية والعقلية، فقربه وجعله من خواصه، وقيل أمر ببيعته قبل وفاته، فبويع سنة سبع وعشرين وخمسمائة، فتح مراكش وفاس والأندلس، والمغربين الأدنى والأوسط. ينظر سير أعلام النبلاء، ج20ص366. وينظر حياته وأعماله بالتفصيل في الاستقصا ج2 ص 99-145، المعجب، ص 265 - 306، الدويلات الإسلامية في المغرب، ص 315.تاريخ المغرب العربي ص 263، ، المغرب عبر التاريخ، ص 260.

[4] . ينظر الدويلات الإسلامية في المغرب، ص 326.

[5] . لم أعثر له على ترجمة.

لطيشه وانهماكه في الخمور ليُبَايَع بعده أخوه أبو يعقوب يوسف، والذي نبدأ دراستنا من عصره لأن فترة حكمه امتدت إلى سنة ثمانين وخمسمائة وهي الفترة التي يحتمل أن الرجراجي ولد فيها أو قضى أعوامه الأولى في الطلب .

الفرع الأول: عصر[1] أبو يعقوب يوسف[2] بن عبد المؤمن بن علي(558-580)هـ

هو يوسف ابن عبد المؤمن بن علي الملقب بأبي يعقوب، صاحب مؤسس دولة الموحدين محمد ابن تومرت، كان واليا على إشبيلية[3] أيام والده – عبد المؤمن بن علي – وهناك درس على الكثير من علماء الأندلس، فلما توفي والده تولى الإمرة مباشرة بعده سنة ثمان وخمسين وخمسمائة هـ وامتدت فترة حكمه إلى غاية ثمانين وخمسمائة هـ، عُرِف بحبه للجهاد، والعلم وتبجيله للعلماء، شهد عهده ثورات داخلية وخارجية عنيفة تصدى لها وواجهها ليتم له القضاء عليها بشجاعة وحزم، ومن تلك الثورات ثورة عنيفة قادها محمد بن مردنيش[4] بالأندلس بعد تحالفه مع مماليك النصارى الذين رأوا فيه الخصم الألد للموحدين، ودامت هذه الحرب مدة أنهكت جيش الموحدين حتى مات ابن

---

[1] . ينظر: الاستقصا ، ج2 ص 146 وما بعدها، المعجب، ص 308 -335، نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب، أحمد بن المقري التلمساني، تح إحسان عباس، دار صادر بيروت، ط1 1968م، ج1 ص 443، علائق أسفي ومنطقتها بملوك المغرب، محمد بن أحمد الكانوني العبدي، تح: علال كركوك، الرحالي الرضواني، محمد الظريف، تقديم محمد بن شريفة، نشر جمعية البحث، ط1، ص 1425 هـ- 2004م، ص 29، تاريخ المغرب في العصر الإسلامي ، ص 711 وما بعدها، المغرب عبر التاريخ، ص 268، دولة الموحدين، علي الصلابي، نشر دار البيارق، عمان، دط، دت، ص 140 وما بعدها.

[2] . هو يوسف بن علي بن عبد المؤمن، أبو يعقوب، اشتهر بالجود والشجاعة، كان عارفا باللغة والأخبار والفقه، والطب والفلسفة، ويحفظ أحد الصحيحين، خاض المعارك في الأندلس بنفسه ومات هناك سنة 580 هـ . ينظر سير أعلام النبلاء ج21 ص 98 وما بعدها، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ابن عماد عبد الحي بن أحمد بن محمد الحنبلي، تح عبد القادر الأرناؤط ومحمود الأرناؤط، نشر دار ابن كثير، بيروت، ط1، 1410هـ- 1989م، ج 6، ص 433، المعجب، ص 307.

[3] . اشبيلية من أعظم مدن الأندلس ساعتها وبها قاعدة الملك وسريره، تقع غرب قرطبة قريب من البحر. معجم الأندلس والمغرب، ياقوت الحموي، تح محمد حقي، دط، 2011م، ص35.

[4] . هو محمد بن سعد بن محمد بن مردنيش الجذامي الأندلسي، صاحب مرسية وبلنسية بالأندلس بعد سقوط المرابطين، اختلف في نسبه فقيل من اليمن، وقيل بل أصله إسباني، واسمه مردنيش تحريف لجده الأعلى « martince »، أي بن مارتين،كان يتشبه بملوك النصارى في زيهم وأكثر جنده من مرتزقة الأسبان، وتحالف معهم في قتال الموحدين، عرف بالشجاعة والإقدام مع صغر سنه، خاض حروبا ومعارك ضارية مع الموحدين ومات محاصرا بمرسية سنة 567هـ على يد يوسف بن عبد المؤمن، وبعده دخل أبناؤه بوصية منه في طاعة الموحدين. ينظر سير أعلام النبلاء، ج20 ص 240 .

مردنيش فجأة سنة سبعا وستين وخمسمائة هـ، كما ثارت ضده بعض قبائل صنهاجة[1] بالمغرب الأقصى سنة تسعا وخمسين وخمسمائة هـ، وثورات أخرى، تمكن من القضاء عليها كلها، وفي عهده انتشر الطاعون بالمغرب الأقصى والأدنى والأوسط الذي استمر عاما كاملا هلك فيه الكثير من البشر، وبعد ذلك انصرف إلى الجهاد في الأندلس وبقي فيها أربعة أعوام وجه خلالها ضربات قاسية للنصارى واستشهد هناك سنة ثمانين وخمسمائة هـ، بعد أن دام حكمه اثنين وعشرين عاما، ولكثرة الفتوحات والانتصارات كثرت في عهده الأموال، فكان يأتيه كل سنة من إفريقية لوحدها مائة وخمسون وقر – حمل – بغل من الأموال[2].

وكملخص لهذه الفترة التي يحتمل أن يكون الإمام الرجراجي ولد فيها أنها تميزت بالاستقرار والأمن واتساع المعايش بالمغرب الأقصى رغم ثورات الأندلس، وكانت أيام أبي يعقوب أعراسا وأفراحا حتى قيل أن سكان المغرب لم يرو مثلها قط[3].

الفترة الثانية: عصر[4] يعقوب المنصور[5] (580هـ – 595 هـ).

. هو يعقوب بن يوسف بن عبد المؤمن بن علي، أبو يوسف، كان رحمه الله من أصدق الناس لهجة وأصدقهم حديثا، ولي الوزارة في عهد أبيه فاطلع على خبايا الحكم، فلما مات والده اجتمع الناس على بيعته ولقبوه بالمنصور، أظهر أبهة الملك وواصل رفع راية الجهاد بالأندلس وغيرها، خاض

---

[1] . صنهاجة: يجمع البربر أصلان كبيران: البتر وهو بطون أربع، والبرانس وهم سبعة بطون أحداها صنهاجة من عرب اليمن القحطانية من عرب حمير. ينظر: آسفى وما إليه قديما وحديثا،محمد بن أحمد الكانوني، دط، دت ص 8 وما بعدها.

[2] . المعجب، ص 328-329.

[3] . المرجع نفسه ص 330.

[4] . ينظر المعجب، ص 336 وما بعدها، الاستقصا، ج2 ص 158 وما بعدها، تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، ص 716 وما بعدها، المغرب عبر التاريخ، ص 273، تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، ص 716 وما بعدها، دولة الموحدين، ص 158 وما بعدها، علائق أسفي،ص 30 وما بعدها.

[5] . هو يعقوب بن يوسف بن عبد المؤمن بن علي، لقب بالمنصور، يلقب بسلطان المغرب عقد له الأمر سنة 580 هـ وكان عمره آنذاك 32 سنة، اشتهر بالعدل ومجالسة العلماء، وتقريبهم والنفقة عليهم، خاض معركة الأرك الشهيرة سنة 591 هـ التي انتصر فيها على الروم بقيادة الأدفنش، دامت فترة حكمه 15 سنة. ينظر سير أعلام النبلاء ج 2 ص 311 وما بعدها، شذرات الذهب، ج6ص 525 وما بعدها. المعجب، 336، تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، ص 716.

بنفسه ثورات عنيفة ضد بني غانية[1] الذين خرجوا عليه واستولوا على الكثير من البلدان، وهزمهم شر هزيمة سنة ثلاثا وثمانين وخمسمائة هـ، كما خاض ثورات قوية مع الإفرنج كما ذكر صاحب شذرات الذهب وغيره[2] أن ملك الإفرنج أرسل له رسالة يتهدده بها بدأها ب ' باسمك اللهم فاطر السموات والأرض وصلى الله على سيدنا المسيح روح الله ..." فمزق المنصورُ الكتاب وكتب على ظهر قطعة منه" ٱرۡجِعۡ إِلَيۡهِمۡ فَلَنَأۡتِيَنَّهُم بِجُنُودٖ لَّا قِبَلَ لَهُم بِهَا وَلَنُخۡرِجَنَّهُم مِّنۡهَآ أَذِلَّةٗ وَهُمۡ صَٰغِرُونَ "[النمل:37]،الجواب ما ترى لا ما تسمع، وأنشد: ولا كتب إلا المشرفية عندنا ولا رسل إلا الخميس العرمرم، وسار إليهم بنفسه فلم ينج منهم إلا ملكهم وعدد يسير، حكم بالعدل بين الرعية دون اعتبار للجاه والشرف حتى أقام الحدود في أهله وعشيرته، فكان لهذه السياسة الرشيدة أكبر الأثر في الاستقرار والأمن الداخلي والاشتغال بالفتوحات عوض الاشتغال بالاقتتال الداخلي الذي كان في عهد والده، توفي سنة خمسا وتسعين وخمسمائة هجرية، وفي عصره كانت معركة الأرك الشهيرة التي أعز الله بها الإسلام وأهله.[3]

كملخص لهذه الفترة التي يحتمل أن الرجراجي ولد فيها أو كان في مرحلة الطفولة تميزت بالرغم من الثورات بالاستقرار والأمن والرخاء، وكانت فترته هي الفترة التي بلغ فيها عز الموحدين أوجه

---

[1] . علي ويحي، ينسبان لأمهم غانية من قرابة يوسف بن تاشفين سلطان المرابطين، استمر قتالهم للموحدين لنصف قرن، 580-631هـ، كان "علي" على رأسهم في البداية، ولما قتله المنصور سنة 583هـ بويع أخوه يحي الذي يضرب به المثل في شجاعته حتى قيل يعدل خمسمائة فارس، واصل قتال الموحدين بعد أخيه علي حتى قتل سنة 631هـ. ينظر أصلهم وأخبارهم بالتفصيل في: المعجب ص 342 وما بعدها، المغرب عبر التاريخ، ص 273، تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، ص 716 الاستقصا ج2 ص 159 وما بعدها، دولة الموحدين، ص 168، سير أعلام النبلاء، ج21 ص 73، أثر ثورة بني غانية على الدولة الموحدية 580- 633هـ/ 1184-1235م، الطالبة واعظ نويرة، رسالة ماجستير بقسم التاريخ والجغرافيا بالمدرسة العليا للأساتذة في الآداب والعلوم الإنسانية، جامعة بوزريعة الجزائر، سنة 2007-2008م.

[2] . ينظر نص الرسالة كاملا في : وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان،تح إحسان عباس، نشر دار صادر بيروت، دط، دت، ج7 ص 3، الاستقصا، ج2 ص 186.

[3] . ينظر تفصيل معركة الأرك العظيمة في: المغرب عبر التاريخ، ج1ص 277، تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، ص 720-725.

حتى أن الله تعالى صنع في أيامه الأمن بالمشرق والمغرب والأندلس فكانت الظعينة تسافر لأيام وحدها لا يتعرض لها أحد[1].

الفترة الثالثة: عهد[2] محمد الناصر[3] (595– 610)هـ

تولى الحكم بعد وفاة والده يعقوب المنصور، واجهته منذ البداية مشكلات كبرى وثورات عنيفة بالمغربين الأدنى والأوسط مع بني غانية الذين ثاروا في حياة والده، إلا أنه تمكن من هزيمتهم سنة اثنين وستمائة هـ، كما شهد عصره معركة العقاب[4] مع ملوك قشتالة والتي مني فيها المسلمون بهزيمة كبيرة، تعتبر وفاته بداية مرحلة الضعف وبداية زوال دولة الموحدين[5] كنتيجة لهزيمتهم في معركة العقاب ضد القشتاليين، توفي سنة عشر وستمائة هـ.

الفترة الرابعة: عهد[6] يوسف المستنصر[7] (610-620)هـ إلى غاية سقوط الموحدين.

أول خلفاء الموحدين الضعاف كما وصفه المؤرخون، وعهده بداية نهاية دولة الموحدين، تولى الحكم وعمره ستة عشر سنة، وذلك سنة عشر وستمائة للهجرة، واستمر إلى غاية عشرين وستمائة

---

[1] . الاستقصا، ج2 ص 198، دولة الموحدين، ص 174.

[2] . المعجب، ص 386 وما بعدها. الاستقصا، ج2 ص 214 وما بعدها،تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، ص 730، المغرب عبر التاريخ، ج1 ص 281، دولة الموحدين، ص 197 وما بعدها، علائق أسفي، ص 34.

[3] . هو محمد بن أبي يوسف يعقوب بن أبي يعقوب يوسف بن عبد المؤمن بن علي، أبو عبد الله، الملقب بالناصر، تولى الحكم سنة خمس وتسعين وخمسمائة هـ، واستمر حكمه إلى سنة عشر وستمائة هـ،كان شجاعا مهيبا، واصل الجهاد بعد أبيه، ينظر: تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، ص 730 ، المغرب عبر التاريخ، ج1 ص 281، سير أعلام النبلاء، ج22 ص 237.

[4] . معركة العقاب من أشهر المعارك في تاريخ الأمة كمعركة الزلاقة والأرك وحطين، كانت المعركة في شهر صفر سنة تسع وستمائة في عهد الأمير الناصر، مني فيها المسلمون بهزيمة نكراء. ينظر الاستقصا، ج2 ص 220 ، المغرب عبر التاريخ، ج1 ص 280 تاريخ المغرب في العصر الإسلامي ص 733- 739.

[5] . تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، ص 741، الاستقصا، ج2 ص 226.

[6] . ينظر هذه الأحداث في تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، ص 740 وما بعدها، المغرب عبر التاريخ، ج1 ص 286 المعجب ص403، الاستقصا ج2 ص 226 وما بعدها، دولة الموحدين، ص224 وما بعدها، علائق أسفي، ص 35

[7] . هو يوسف بن محمد بن يعقوب بن يوسف بن عبد المؤمن بن علي،لقب بالمستنصر، حكم من سنة عشر وستمائة إلى عشرين وستمائة هـ. ينظر تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، ص 730 ، سير أعلام النبلاء، ج22 ص 337 الأعلام، ج8 ص 248.

هجرية ولصغر سنه وعجزه رفض بعض عماله مبايعته على غرار ما فعل واليه على إفريقية"[1]، كان غارقا في اللهو والبطالة، مشغوفا بالراحة، لم يبرح مراكش قط، وفي عهده انبعثت الثورات والفتن وكثر الخارجون عليه في أنحاء البلاد، حيث وبعد ثلاث سنوات من حكمه ظهر المرينيون الذين نشطوا كثيرا في إزعاج الموحدين، حتى توفي سنة عشرين وستمائة للهجرة.

وبويع بعد يوسف المستنصر عبد الواحد المنصور[2] وكان في سن الشيخوخة، فتم خلعه وقُتِل بعد سنة فقط بتآمر من عبد الله العادل[3] بن يعقوب المنصور، والذي تمت بيعته سنة واحد وعشرين وستمائة هجرية، لكن الأمور اضطربت عليه كما اضطربت على من سبقه وثار عليه يحيى[4] –كما ثار هو على غيره – فوصلت يحيى الثائر الأخبارَ أن إدريس[5] ابن السلطان يعقوب قد دعا الناس لبيعته ففر يحيى إلى الجبل وخلع بيعة العادل، ودعا لنفسه بالبيعة، فرفض العادل ذلك وتقاتلا ليُقْتَل الأخير سنة أربع وعشرين وستمائة هـ – كما قتل هو غيره والأيام دول – وتمت البيعة لنائبه على الأندلس إدريس المأمون سنة أربعا وعشرين وستمائة هـ، فاستعان بملوك قشتالة في حربه على يحيى الذي ثار على عمه العادل وهُزِمَ يحيى ، ومات إدريس المأمون سنة تسع وعشرين وستمائة في

---

[1] . تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، ص 287.

[2] . هو عبد الواحد بن يوسف بن عبد المؤمن الكومي، أخو يعقوب المنصور، تمت بيعته في سن الشيخوخة سنة 620 هـ بعد مصرع يوسف بن محمد الناصر، خلع بعد ثمانية أشهر من بيعته، فلقب بالمخلوع، وقتل خنقا في قصره. ينظر الأعلام، ج4 ص 178.

[3] . هو عبد الله العادل بن يعقوب المنصور بن يوسف بن عبد المؤمن الكومي، كان أميرا على الأندلس وبويع بالخلافة سنة 621هـ بعد خلع عمه عبد الواحد، ومات خنقا سنة 624هـ. ينظر الأعلام، ج8 ص 146.

[4] . هو يحيى بن محمد الناصر بن يعقوب المنصور بن يوسف بن عبد المؤمن،أبو زكريا، المعتصم بالله، بويع بمراكش بعد خنق عمه العادل، ونكث بيعة عمه الثاني المأمون – إدريس بن يعقوب–، الذي قاتله مستعينا بالإفرنج ففر يحيى إلى الجبل، واستغل غياب المأمون في الغزو وهاجم مراكش سنة 629هـ، ومات المأمون وبويع عبد الواحد الرشيد وحصل بينهما قتال. ينظر: الأعلام، خير الدين الزركلي، دار العلم للملايين، بيروت، ط15، 2006م، ج8 ص 165.

[5] . هو إدريس بن يعقوب بن يوسف بن عبد المؤمن الملقب بالمأمون، كان بطلا شجاعا مهيبا جبارا جريئا على الدماء، وكان فقيها أصوليا ناظما وناثرا قطع الخطبة لابن تومرت، بلغه قتل أخيه خنقا فدعا بالبيعة لنفسه وانعقدت له سنة 624هـ، ثم نكثت البيعة فاستعان بالإفرنج في قتال ابن عمه يحيى، كانت أيامه أيام شقاء ومنازعة وعناء، وكان محق الدولة الموحدية واستئصال أركانها على يديه، توفي سنة 629هـ.ينظر سير أعلام النبلاء، ج 22 ص 237، الأعلام، ج1 ص 281.

الغزو فتمت مبايعة ولده عبد الواحد الرشيد[1] سنة ثلاثين وستمائة هـ، وعمره أربعة عشر سنة، وكان ممن شارك في البيعة أحد قادة جيش الإفرنج، فحكم الرشيد هذا من ثلاثين وستمائة هـ إلى غاية وفاته سنة أربعين وستمائة هـ، تقاتل هو الآخر مع يحي مجددا، ومات في صهريج بأحد بساتينه ليبايع بعده أخوه علي السعيد بن المأمون[2] سنة أربعين وستمائة هـ ويستمر في الحكم إلى ست وأربعين وستمائة هـ، وبعد مقتله بويع عمر المرتضي[3] أحد أحفاد يوسف بن عبد المؤمن، ودام حكمه من سنة ستة وأربعين وستمائة هـ إلى غاية اغتياله من طرف أبي دبوس[4] أحد أحفاد عبد المؤمن بن علي سنة خمس وستين وستمائة هـ ليبايع الأخير في هذه السنة ويستمر حكمه من خمس وستين وستمائة هـ إلى ثمان وستين وستمائة هـ تاريخ سقوط دولة الموحدين وقيام دولة المرينيين.

وكملخص لهذه المرحلة نجد أن السمة الغالبة هي بداية الضعف في الدولة نتيجة ضعف الأمراء وكثرة الفتن الداخلية، وتمكن النصارى من أقاليم عدة بالأندلس.

المطلب الثاني: الحالة الاقتصادية والاجتماعية[5]:

يمكن أن نقسم الفترة التي عاشها الرجراجي إلى فترتين متباينتين ومتغايرتين: الفترة الأولى هي من تأسيس الدولة إلى بداية القرن السادس هـ بوفاة يعقوب المنصور وخلافة الناصر، وهي الفترة التي شهد المغرب الأقصى فيها نشاط اقتصادي مميز، حيث كثرت السلع، وامتلأت الأسواق، وكثر أصحاب الحرف، والمصانع والدكاكين، وذلك لأسباب عدة يمكن أن نجملها فيما يلي:

---

[1] . عبد الواحد بن إدريس بن يعقوب الملقب بالرشيد، أعاد الخطبة بذكر المهدي لاستمالة الموحدين، وفي عهده استولى الإفرنج على قرطبة سنة 636هـ، توفي سنة 640هـ.سير أعلام النبلاء. ج 22 ص 237، الأعلام، ج4 ص 264.

[2] . السعيد علي بن المأمون سلطان المغرب ويلقب بالمعتضد، قيل أنه قُتِلَ على جواده في حصار أحد القلاع بتلمسان. سير أعلام النبلاء، ج 23 ص 187.

[3] . عمر بن إسحاق بن يوسف بن عبد المؤمن المرتضى، بويع بعد مقتل السعيد بن المأمون المعتضد سنة 646هـ، وفي عهده استولى الإسبان على إشبيلية، واستفحل أمر المرينيين، ثار عليه ابن عمه الواثق أبو دبوس، وقتله. ينظر الأعلام، ج5 ص 41.

[4] . هو إدريس بن محمد بن عمر بن عبد المؤمن الكومي، يقال له أبو دبوس، بويع بالخلافة سنة 665هـ، لقب بالواثق بالله المعتمد عليه آخر ملوك الموحدين بالمغرب، قتله المرينيون بمراكش. ينظر: الأعلام، ج1ص 280.

[5] . ينظر: الاستقصا، ج2 ص102 وما بعدها المعجب، ص 328 وما بعدها، المغرب عبر التاريخ ج1ص وما بعدها، 337 الدويلات الإسلامية في المغرب، ص 328.

أ .كثرة الفتوحات التي قادها عبد المؤمن بن علي[1] وولده يوسف أبو يعقوب وحفيده يعقوب المنصور، الذي كانت الأموال تأتيهم بالقناطير المقنطرة من الذهب سنويا، واستغنى الناس في أيامهم وقال المراكشي عن فترتهم بأنها كانت أيام أعراس وأفراح، حتى قيل أن سكان المغرب لم يرو مثلها قط" [2] ومما يدل كذلك على كثرة الأموال أنه لما تولى المنصور الإمارة كان أول ما فعل أنه قسم مائة ألف دينار ذهبا على الفقراء والضعفاء، وفرق أموالا جمة على الجنود، وسبا في معركة واحدة ثلاثة عشر ألف، وفي معركة أخرى مع الإفرنج بالأندلس رجع بخمسة عشر ألف من السبي وثلاثة آلاف أسير [3] وعلى بعض الروايات أنه لما طلب منه صلاح الدين المدد جهز له مائة وثمانين أسطولا[4]، وما حازه يوم الأرك يفوق الحصر[5]،" وكانت أيامهم أيام دعة ورفاهية ورخاء "[6].

ب . انتشار العدل بين الرعية: وهو من الأهمية بما كان، فمع الحزم والصرامة التي عرف بها خلفاء الموحدين من عبد المؤمن بن علي إلى ولده يوسف وحفيده يعقوب إلا أنهم كانوا وقافين عند حدود الله تعالى يحكمون بالعدل بين الناس، فقد وُصِفَ الأمير يوسف بن عبد المؤمن أنه كان ضابطا لخراج مملكته عارفا بسياسة رعيته، وكان من ضبطه وسياسته أنه كان يحضر حتى يقال أنه لا يغيب

---

[1] . ينظر كثرة الفتوحات في عهده وعهد ولده وحفيده في الاستقصا، ج2 ص 102 وما بعدها، المعجب ص 265 وما بعدها.

[2] . ذكر المراكشي أنه كان يأتيه من إفريقيا لوحدها حمل مائة وخمسون بغلا من الذهب. ينظر المعجب، ص 328- 330 الاستقصا، ج2 ص 157.

[3] . ينظر الاستقصا، ج2 ص 158، 181، 184.

[4] . تكاد تجمع الروايات التاريخية أن المنصور رفض طلب صلاح الدين الأيوبي في البداية لأسباب منها أنه في خطابه له لم يسمه بأمير المؤمنين بل خاطبه بأمير المسلمين، واختلفوا بعد ذلك فقيل لم يرسل له شيء وذكر ابن خلدون أنه بعد ذلك أمده بهذا الكم من السفن. ينظر الاستقصا، ج2 ص 183. وذكر إبراهيم حركات بعض أسباب رفض المنصور لطلب صلاح الدين منها الذي ذكرناه، لكن ذكر محقق نفح الطيب السيد إحسان عباس أن بين يديه خطاب من صلاح الدين الأيوبي للمنصور لقبه فيها بأمير المؤمنين، وأن ما ذكره المقري هو الرسالة الثانية. "المغرب عبر التاريخ، ج1 ص 276، نفح الطيب، ج1 ص 443.

[5] . ذكر المقري في نفح الطيب أن عدة من قتل من الإفرنج مائة ألف وستة وأربعين ألف ، وعدد الأسرى ثلاثين ألف وعدة الخيام مائة ألف وستة وخمسين ألف خيمة، والخيل ثمانين ألف والبغال مائة ألف والحمير أربعمائة ألف، وأما الجواهر والأموال فلا تحصى. ينظر نفح الطيب ج1 ص 443.

[6] . ينظر الاستقصا، ج2 ص 198.

ويغيب حتى يقال لا يحضر، وكان له نواب أثناء غيبته فوض الأمر لهم لعلمه بصلاحهم.[1] ومما يدل على عدله ومروءته أنه وقف على بابه شاعر كرواني وطبيب غماري فقال لهما: من عجائب الدنيا شاعر من كروان وطبيب من غمارة، فبلغ ذلك الشاعر الكرواني فرد عليه بقوله تعالى:"وَضَرَبَ لَنَا مَثَلاً وَنَسِيَ خَلْقَهُ"[يس:78]، فبلغ ذلك الأمير وكان كوميا فقال: أعاقبه بالعفو عنه[2]، ونفس الأمر مع ولده يعقوب المنصور الذي كان أول ما فعل بعد مبايعته أنه كتب إلى جميع البلاد بتسريح السجون ورد المظالم التي ظلمها العمال في عهد أبيه، نصب ميزان العدل وبسط أحكام الناس على حقيقة الشرع وجلس للحكم والمظالم بنفسه، وأقام الحدود في أهله[3] وعشيرته الأقربين، ويأمر وينهى دون محاباة، يصلي بالناس الصلوات الخمس على طريقة الخلفاء ويقف للمرأة والضعيف ويأخذ لهم الحق، حتى قيل أنه كان يقتل عماله إذا شكتهم الرعية، كما بنى المساجد والمدارس والمرستانات[4] للمرضى والمجانين وتولى النفقة عليهم بنفسه، كما أجرى المرتبات على طلبة العلم، وبنى القناطر وحفر الآبار في البرية، فكانت أيامه زينة الدهر، وأما الفترة الثانية فكانت فترة فوضى وخراب وغلاء أسعار ودمار وبدأت من وفات محمد الناصر الذي انهزم في معركة العقاب إلى آخر أيام الموحدين وكانت هذه الأيام بحق أيام شقاء وعناء ومنازعة، حيث غلاء الأسعار وخراب القرى والأمصار والديار وانتشار الفساد[5].

المطلب الثالث: الحالة العلمية والفكرية[6]:

---

[1] . المرجع نفسه، ج2 ص 157.

[2] . ينظر الاستقصا، ج2 ص 157.

[3] . ذكر الكانوني وغيره أن ابن أخت يعقوب المنصور اغتصب زوجة تاجر غريب فشكاه التاجر فذهب بنفسه لبيت أخته ووجد المرأة هناك فأعادها لزوجها وأمر غلمانه بقتله أمام أمه وقال: والله لا تركت حق الله فيه فإنه محارب. ينظر علائق أسفي ص 32.

[4] . وصف المراكشي أحد المارستانات، اختار له أفضل بقعة وغرس فيها من جميع أشجار المأكولات والمشمومات، وأجرى فيه الأنهار، وفرشه بأنفس الفرش، وأقام فيه الصيادلة لصناعة الدواء، وأعد للمرضى ثياب بالليل وأخرى بالنهار، وعند خروج المريض يؤمر له بنفقة إن كان فقيرا، ويدخله بنفسه كل جمعة يسأل المرضى عن حالهم. ينظر المعجب، ص 364.

[5] . الاستقصا، ج2 ص 158، 198-199، 226 ، 234، 241، تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، ص 745، المغرب عبر التاريخ، ج1 ص273.

[6] . ينظر: الدويلات الإسلامية في المغرب العربي، ص 327، دراسات في تاريخ المغرب العربي من القرن الثالث الهجري حتى القرن العاشر الهجري، سوادي عبد محمد، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، دط، 1989، ص 278، المغرب عبر التاريخ، ص =

بشكل عام بلغ النشاط الفكري الذروة في عصر الموحدين، وكانت دولتهم آنذاك حامية العلوم والآداب والفنون بحق، وظلت إلى آخر أيامها تزخر بذلك رغم المآسي التي مرت بها كما أسلفنا، وكان الموحدون يشجعون الحركة الفكرية بكل الوسائل، وكانت النزعة العلمية سمة البلاط الموحدي طول فترة وجودها، سواء بالأندلس أو بالمغرب الأقصى، وكان الأمراء يعقدون مجالس العلم بالبلاط ويحضرها الأمراء والعلماء والأطباء والقضاة، وتعقد فيها المناظرات وتثار فيها النقاشات ويمكن أن نرجع هذا النشاط العلمي لأسباب عدة لعل من أهمها:

أ . شخصية الأمراء أنفسهم[1] – بداية من مؤسس الدولة ابن تومرت – فقد كانوا رجال علم وأدب قبل أن يكونوا رجال حرب وسياسة، فابن تومرت كان رجل علم كما مر معنا قضى مدة طويلة في طلب العلم والرحل فيه، ودخل الأندلس ومصر والعراق ولقي كبار العلماء[2]، وكذلك خليفته عبد المؤمن لم يكن أقل منه شأنا، فقد كان فقيها متفننا شيخ عصره في الفقه والكلام والحديث والأصول[3]، تعلم على يديه الكثير من العلوم، وأبو يعقوب يوسف كان هو الآخر رجل علم محبا للعلم والعلماء، أعرف الناس بلغة العرب وأدراهم بأيامها ومآثرها، وقال المراكشي أنه كان يحفظ أحد الصحيحين، وعالم بالفقه مشارك في الأدب، وتاقت نفسه للفلسفة والطب فتعلمهما وأمر بجمع الكتب فاجتمع له منها الشيء الكثير، صحب العلماء في حله وترحاله، وكذلك كان حال يعقوب المنصور في حب العلماء والإنفاق على طلبة العلم خاصة منهم طلاب الحديث.

ب . المناخ العام للدولة الذي تميز بالاستقرار والأمن والعدل كما مر معنا.

ج . هجرة الكثير من العلماء من الأندلس والقيروان للمغرب الأقصى بسبب الأحوال الهنية والعيشة السوية التي كانت هناك.

=

349 وما بعدها، الاستقصا بداية من تأسيس الدولة حتى سقوطها ج2 من ص 78 إلى 403، آسفى وما إليه، محمد بن أحمد الكانوني، دط، دت، ص 138.

[1] . ينظر وصف أمراء الدولة الموحدية بداية من ابن تومرت في: علائق أسفي ومنطقتها بملوك المغرب، ص 26 وما بعدها.

[2] . ممن لقيهم أبا حامد الغزالي، والقفال الشاشي، والكيا الهراسي وغيرهم.

[3] . ينظر وصف الكانوني لعبد المؤمن بن علي في " علائق آسفي " ص 27.

د . تشجيع الأمراء لطلبة العلم واهتمامهم بهم وإكرامهم وتقديمهم وإجراء النفقة عليهم، فعبد المؤمن بن علي كما وصفه المراكشي كان مؤثرا لأهل العلم محبا لهم، محسنا إليهم،يستدعيهم لجواره والجلوس بحضرته، ويجري عليهم الأرزاق الواسعة ويظهر التنويه بهم والإعظام لهم، وخلفه يوسف أبو يعقوب وكذلك يعقوب أبو يوسف.

هـ . كثرة المنشآت الدينية والعلمية[1] التي أنشأها الموحدون كالمساجد وغيرها، وكثرة مصانع الورق وكل ما له شأن بالعلم والعلماء من الرعاية والنفقة والاحترام، وكانت مدينة فاس[2] من أعظم مدن المغرب الأقصى وموضع العلم فيه كبغداد بالعراق، اجتمع فيها علم القيروان وعلم قرطبة، بسبب رحلة الكثير من علماء قرطبة إليها، حتى قال المراكشي:" لا زلت أسمع المشايخ يدعونها بغداد المغرب"[3]، لهذا يعتبر "جامع القرويين" بفاس جامعة إسلامية بحق تقارن بجامعة الأزهر[4].

و. موارد الدولة الضخمة من الزكاة والخراج والغنائم وغيرها، وقد ذكرنا جانبا منها، واستمر هذا الحال إلى غاية موت محمد الناصر، والتي حولت الدولة إلى واحة آمنة استغلها الأمراء في بناء المعاهد وتسخير مكتبات ضخمة لطلاب العلم.

ز . بروز عدد كبير من العلماء في ذلك العصر بالمغرب الأقصى، وخاصة قبيلة رجراجة فقد ذكر محمد سعيد الرجراجي أن من كان يحفظ المدونة عن ظهر قلب ثلاثمائة رجل وامرأة[5]، وهذا عدد كبير جدا، ونشوء الرجراجي في هذه القبيلة وهذا الجو العلمي يؤهله لبناء شخصيته العلمية الفريدة.

ومع هذا فقد حلت بالمذهب المالكي على عهد الموحدين فتنة عظيمة سجلها التاريخ بدقة ممن عاصرها[6] كالمراكشي، وهي حرق كتب الفروع في المذهب المالكي، والسبب في ذلك هو

---

[1] . ينظر : الاستقصا: ج2 ص 194 – 198، تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، ص 435 -437، 752 – 768.

[2] . فاس" مدينة على بر المغرب من بلاد البربر وأجل مدنه، ليس بالمغرب مدينة يتخللها الماء غيرها. ينظر معجم البلدان، ياقوت الحموي جمع وتقديم وتحقيق الدكتور محمد قفي، طبع " عين أسردون" بني ملال، دط، 2011م، ص 164-166.

[3] . المعجب، ص 443.

[4] . تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، ص 667.

[5] . ينظر " رجراجة وتاريخ المغرب" محمد سعيد الرجراجي، ط 1424 هـ-2004 م، ص 7.

[6] . قال المراكشي: فأحرق منها جملة كمدونة سحنون وكتاب ابن يونس ونوادر ابن أبي زيد ومختصره وكتاب التهذيب للبراذعي وواضحة ابن حبيب...لقد شهدت منها وأنا يومئذ بمدينة فاس يُؤتى منها بالأحمال فتوضع ويطلق فيها النار...". المعجب ص =

ميل مؤسس الدولة ابن تومرت إلى الظاهر، مع أنه لم يثبت[1] عنه ولا عمن جاء بعده الأمر بحمل الناس على المذهب الظاهري، لكن ما جرى يشير إلى أنه وخليفته عبد المؤمن وأولاد الأخير كان عندهم ميل شديد للعمل بظاهر الكتاب والسنة، والذي ذكره المراكشي أن ما قام به المنصور كان هو مقصد أبيه – أبو يعقوب – وجده – عبد المؤمن بن علي – وهو محو مذهب مالك وإزالته بالمغرب إلا أنهما لم يُظْهراه – أبوه وجده – وأظهره هو[2]، مع أن صاحب "المغرب عبر التاريخ قال أن عملية الحرق بدأت فعليا سنة خمس وخمسين وخمسمائة على عهد عبد المؤمن بن علي[3]، والمراكشي كما أشرنا قال أن قصد عبد المؤمن بن علي كان كذلك ولكنه لم يُظْهره – أي الحرق – ولا ولده يوسف أبو يعقوب[4].

المطلب الرابع: مدى تأثر الإمام الرجراجي بهذه الأحداث والوقائع:

سبق وأشرنا إلى عدم وجود أي معلومة عن حياة الرجراجي رحمه الله غير العصر الذي عاش فيه بالتقريب، وفي مقدمة "مناهج التحصيل" إشارات لما حدث في ذلك العصر، لكن للجانب السلبي على وجه الخصوص، ومعلوم أن التاريخ الذي ذكر أنه بدأ فيه تأليف كتابه كان في سنة

=

354 –355، ينظر أمر يعقوب المنصور بحرق كتب الفروع في المذهب المالكي في: المعجب، ص 354، الاستقصا، ج2 ص 200، المغرب عبر التاريخ، ج1 ص 267، وفيات الأعيان ج7 ص 11، الدويلات الإسلامية في المغرب، ص 327، المغرب عبر التاريخ، ج1 ص 267، علائق أسفي، ص 30-31.

[1] . ينظر المغرب عبر التاريخ، ج1 ص 306.

[2] . المعجب ص 355.

[3] . ولعله نقله عن الكانوني أو عن الحامدي، لكن الأخير في الاستقصا ذكر أن عملية الحرق كانت بأمر عبد المؤمن بن علي لكن صاحب الاستقصا قال كان ذلك سنة خمسين وخمسمائة، وإبراهيم فرحات قال سنة خمسا وخمسين وخمسمائة.ينظر: الاستقصا،ج2 ص 126، المغرب عبر التاريخ، ج1 ص 267، علائق آسفى، ص 29.

[4] . وقد ساق المراكشي قصة بلغته بالسند العالي عن توجه يوسف بن عبد المؤمن لإزالة كتب الفروع في المذهب والعمل بظاهر الحديث قال: يشهد لذلك عندي ما أخبرني غير واحد ممن لقي الحافظ أبا بكر بن الجد أنه أخبرهم قال: لما دخلت على أمير المؤمنين أبي يعقوب أولَ دَخلة دخلتها عليه، وجدت بين يديه كتاب ابن يونس، فقال لي: يا أبا بكر المسألة فيها أربعة أقوال أو خمسة أقوال أو أكثر من هذا، فأي هذه الأقوال هو الحق وأيها يجب أن يأخذ به المقلد؟ فافتتحتُ أُبين له ما أشكل عليه من ذلك فقال لي وقطع كلامي: يا أبا بكر: ليس إلا هذا وأشار للمصحف أو هذا وأشار إلى كتاب سنن أبي داود وكان عن يمينه، أو السيف. ينظر المعجب ص 355-356.

ثلاث وثلاثين وستمائة هـ، وهذه فترة وعهد " الرشيد بن إدريس المأمون" الذي حكم من سنة ثلاثين وستمائة إلى أربعين وستمائة هـ، وهذا العقد والعقدين قبله[1] هي فترة الضعف والزوال لدولة الموحدين بسبب كثرة الاقتتال والثورات الداخلية من جهة كما مر معنا، وبداية الاقتتال مع المرينيين من جهة أخرى، وكان في هذه الفترة معركة "العقاب" التي انهزم فيها المسلمون الهزيمة الكبرى وفقد المسلمون الأندلس بعدها، وكل هذا لا شك أنه كان له أكبر الأثر عليه، حيث قال وهو يعبر عن حالته النفسية وتردده في تأليف هذا الكتاب بعد إلحاح طلبته عليه:" فقد سألني بعض الطلبة المنتمون إلينا المتعلقين بأذيالنا الذين طالت صحبتهم لنا أن أجمع لهم بعض ما تعلق عليه اصطلاحنا[2] في مجالس الدرس للمدونة....فصادف قلبا منا قريحا بائتلام حصن الإسلام بموت فقهاء الأمة وسادات الأئمة وانقطاع رفقة العلم بذهاب الدفاتر، وخراب المحاضر في البوادي والحواضر، مع تبلد الخاطر لكثرة ما يرد عليه من الخواطر، لسبب فتنة العرب ودكالة[3] وما انضاف إليهما من أهل البغي والرذالة، حتى أخربوا المغرب الأقصى وهلك فيه من الخلق ما لا يحصى"[4]

فبقراءة متأنية لهذا النص التاريخي يمكن أن نقف على أهم ما جرى وأثر عليه رحمه الله:

الأول: هو كثرة الثورات الداخلية في عصر الموحدين كما رأينا مع ابن مردنيش ومع بني غانية التي استمرت نصف قرن، ضف إلى هذا الصراع الداخلي بين الأمراء، فقد كان الأمير أحيانا يخلع بعد سنة من مبايعته أو يقتل بعد سنوات قليلة أو يُبَايَع لأميرين معا كما حصل مع الأمير العادل والمأمون، وغير ذلك، وبالنظر لسنة التأليف -633هـ- وقوله:" وخراب المحاضر في البوادي والحواضر" وجدنا أن هذه الفترة من سنة 621هـ إلى 630هـ هي من أحلك الفترات في الدولة

---

[1] . وصلت الفتن إلى أوجها من سنة 621هـ إلى سنة 668هـ وهذا في عهد العادل، وإدريس المأمون، والرشيد، وعلي السعيد والمرتضى وأبي دبوس.

[2] . المراد الاصطلاح القروي مقابل الاصطلاح العراقي، ويأتي الكلام عليه بالتفصيل في فرع خاص في المبحث الثالث من الفصل التمهيدي.

[3] . دكالة: بضم الدال وتشديد الكاف، بلاد واسعة بالمغرب كثيرة شاسعة يسكنها البربر، حدها من مليانة وهي آخر حدود إفريقية إلى آخر جبال سوس. ينظر: معجم الأندلس والمغرب، ياقوت الحموي، تح محمد حقي، دط، 2011م، ص 158.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 36.

الموحدية، وهي التي شهدت أعنف الصراعات الداخلية بين يحي بن محمد الناصر وعمه العادل وإدريس المأمون.

الثاني: معركة العقاب وما نتج عنها من خلخلة الصفوف وسيطرة الإفرنج على الكثير من البلدان، ولا شك أن مثل هذه الأخبار هذا لا تخفى عليه رحمه الله، ولعل هذا ما قصده بقوله " بائتلام حصن الإسلام...".

الثالث: حرق كتب الفروع المالكية التي أشرنا لها من قبل، ولعل هذا ما قصده بقوله: " بذهاب الدفاتر وخراب المحاضر...".

لكن قبل فترة الضعف والاقتتال كانت فترة أمن ورخاء واستقرار واهتمام كبير بالعلم والعلماء وتشجيعهم والنفقة عليهم وإكرامهم، وامتدت هذه الفترة إلى نهاية القرن السادس والعقد الأول من القرن السابع، وربما هي الفترة التي كان فيها تحصيل الرجراجي لذلكم الكم الكبير من العلم وإحاطته بشتى العلوم النقلية والعقلية والإلمام بالمذاهب الأخرى كما يدرك هذا كل من طالع مناهج التحصيل.

المبحث الثاني:

التعريف بالعلامة أبي الحسن الرجراجي

المبحث الثاني: التعريف بالعلامة أبي الحسن الرجراجي

المطلب الأول: مولده واسمه وكنيته وأصله:

الفرع الأول: مولده:

لم أقف بعد طول عناء على تاريخ مولده رحمه الله كما لم يتمكن أي باحث لحد اليوم من الوقوف على سنة مولده رحمه الله بما في ذلك المغاربة بلد الرجراجي، فلا يعرف لحد الآن تاريخ مولده في حدود ما اطلعت عليه، سواء في كتب التراجم أو في الدراسات الأكاديمية التي ذكرتها في المقدمة وكتب التراجم الخاصة بالمذهب لم تترجم له ترجمة تامة كباقي الأعلام، وكل ما تذكره تلك المصادر أو المراجع أنه من علماء القرن السابع الهجري، ولا شك في ذلك، لأنه كان حيا أواسط هذا القرن بيقين كونه ذكر في مقدمة كتابه أنه بدأ تأليفه سنة ثلاثا وثلاثين وستمائة هـ، إلا أن مصادر أخرى ترجمت له وذكرته، وأحيانا يذكر اسمه فقط عند ذكر كتابه، فعلى هذا فيحتمل أنه ولد أواخر القرن السادس هـ، ويبقى الأمل معقودا بالمخطوطات التي لم تطلها يد باحث إلى اليوم لاستئثار أصحابها بها أو لبلية المقابل المادي الذي يطلبه أصحاب تلك المخطوطات، أو لأمور أخرى[1].

الفرع الثاني: اسمه وكنيته

...

---

[1] . ينظر ترجمته أو ذكره دون ترجمة في: نيل الابتهاج بتطريز الديباج، أحمد بابا التنبكتي، عناية وتقديم عبد الحميد عبد الله الهرامة دار الكتاب، طرابلس، ط2، 2000، ص 316.، آسفى وما إليه، ص 26، 137، جواهر الكمال في تراجم الرجال، محمد بن أحمد الكانوني العبدي، تح علال كركوك، الرحالي الرضواني، محمد السعيدي، تقديم محمد بن شريفة، نشر جمعية البحث والتوثيق والنشر، ط1، 2004م، ج2، ص 46، المعسول، محمد المختار السوسي، دط، دت، ذكره عند من ترجم له ب " الحاج محمد الركراكي" وقال: " قبل أن ندخل في تراجم هذه الأسرة نذكر أن هناك علامة ركراكيا يقطن في هذه الجهة كان أول القرن السابع لا نعرف عنه إلا شرحه للمدونة المسمى " مناهج التحصيل"..."وذكر أن أول من أفاده بترجمته قيم خزانة القرويين العابد الفاسي، وساقها السوسي بنصها في صفحتين، ثم ذكر أن الأستاذ محمد المنوني دله على ترجمة الرجراجي في نيل الابتهاج، وساقها – السوسي- كذلك في معسوله،"ج5 ص 305 – 308، إيضاح المكنون في الذيل على كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، إسماعيل باشا، دار إحياء التراث العربي، لبنان، دط، دت، ج2 ص 563، المغرب عبر التاريخ، ج1 ص 352 مباحث في المذهب المالكي، عمر الجيدي، ط1، 1993م، ص 81، تطور المذهب المالكي في الغرب الإسلامي حتى نهاية العصر المرابطي، محمد بن حسن شرحبيلي، دط، 1421هـ- 2000م، ص 484.

أما اسمه فهو علي بن سعيد الرجراجي على ما في أكثر المصادر،خاصة الرسالة التي أرسلها قيم خزانة القرويين للمختار السوسي، وكذلك في نيل الابتهاج، وبعض البحوث المعاصرة التي تذكره بهذا الاسم[1]، إلا أن الكانوني ذكره مرتين باسمين مختلفين، فقال في الأولى:" العلامة الأصولي أبي الحسن علي بن سعيد الرجراجي صاحب كتاب مناهج التحصيل" وذكره في موضع فقال: " العلامة النظار الأصولي النحوي أبو الحسن علي بن مسعود الرجراجي مؤلف مناهج التحصيل[2].

أما كنيته فيكنى بأبي الحسن، وابن تامييت أو ابن تامسري على ما ذكره صاحب المعسول [3].

الفرع الثالث: أصله[4]:

ينتسب الرجراجي كما يظهر من اسمه لقبيلة رجراجة التي استقرت جنوب نهر "تانسيفت"[5] فحد بلادهم النهر الأعظم الذي يصب من جبال صنهاجة، وينتهي إلى البحر الأعظم، ويدعى هذا النهر أم الربيع[6]، وحدها طولا من الجبل المعروف بدرن – أي الأطلس- إلى البحر الأعظم المسمى أقيانس[7]، وقبيلة رجراجة[8]: هي إحدى قبائل المصامدة البربرية[9] بالمغرب الأقصى، ومن أشهر بيوتاتها

---

[1] . ينظر "كتاب المدونة في الدراسات المغربية: مناهج التحصيل للرجراجي نموذجا" للدكتور مولاي الحسين الحيان، مجلة المذهب المالكي، المملكة المغربية، العدد السابع ص 119 – 133، وينظر كذلك " مباحث في المذهب المالكي "ص 81.

[2] . علائق آسفى، ص 26، 138.

[3]. المعسول، ج5 ص 307.

[4] . المشهور نسبته لقبيلة رجراجة، لكن صاحب المعسول ذكره بالركراكي، عند ترجمته للحاج حمد الركراكي القارئ، وأن اسمه هكذا في الرسالة التي بعثها البحاثة العابد الفاسي قيم خزانة القرويين. ينظر المعسول، ج5 ص 305-306.

[5] . ويسمى نهر السوس الأقصى، يقع على أربعة أميال من مدينة مراكش. ينظر المعجب، ص 450، رجراجة وتاريخ المغرب ص 07.

[6] . نهر عظيم بين سلا ومراكش ينصب من جبال صنهاجة ويصب في البحر الأعظم. ينظر المعجب، ص 450.

[7] . ينظر المعجب، ص 424-425، ينظر آسفى وما إليه، ص 27.

[8] . ينظر آسفى وما إليه ص 22، رجراجة وتاريخ المغرب، ص 7 وما بعدها.

[9] . البربر يجمعهم أصلان عظيمان وهما: برنس وهم أصول سبعة منها المصامدة وصنهاجة، والأصل الثاني مادغيس ويلقب بالأبتر، وهم أصول أربعة منها نفوسة وضريسة. ينظر أصل البربر وبطونهم وقبائلهم في " آسفى وما إليه ، ص 1 – 11، المغرب عبر التاريخ، ص ج1 ص 23.

كان لها فضيلة السبق إلى الإسلام، وتذكر بعض الكتب[1] أن لهم صحبة، و أنهم شدوا الرحال إلى الرسول صلى الله عليه وسلم بمكة أول ظهوره وكلموه وأجابهم، ويعتبر البيت الرجراجي من أغنى البيوتات في المغرب الأقصى من حيث كثرة العلماء، وأشرنا إلى أن من كان يحفظ المدونة منهم ثلاثمائة رجل وثلاثمائة امرأة، فأصلهم إذن على ما تذكر كتب التاريخ أنهم من البربر.

المطلب الثاني: علمه وشيوخه وتلاميذه ومؤلفاته :

الفرع الأول: تحصيله العلمي:

إن أي قارئ لمناهج التحصيل يدرك مدى تبحر الرجراجي في علوم شتى، وما تصديه لشرح المدونة وتحصيل أقوالها وتمحيص وتصحيح رواياتها، وحل إشكالاتها، ونسبة الأقوال إلى أصحابها مع بسط وإسهاب في أسباب الخلاف وثمراته وما يذكره من قواعد ومسائل أصولية وغير ذلك لأكبر دليل على رسوخه رحمه الله، وقد ذكر في مقدمة كتابه أنه مارس المجالس وأفنى عمره في المدارس وطالع أمهات الفقه وكتب الحديث وشروحها وكتب التفسير، ومن جهة أخرى ثناء العلماء بعده عليه واعتمادهم لأقواله واختياراته وتصحيحاته ، وسيأتي ذكرهم في مبحث خاص من هذا الفصل.

ومما يدل كذلك على منزلته رحمه الله وصفه في الكتب التي ترجمت له، فهو" الفقيه الأصولي"[2]، وهو" الإمام الفقيه الحافظ الفروعي"[3]، وهو" الفقيه العلامة المشارك الأصولي الإمام".

الفرع الثاني: شيوخه:

كما لم يصلنا شيئا عن حياته، لم تذكر كتب التراجم شيئا عن شيوخه، والشيخ الوحيد المعروف هو الذي ذكره الكانوني في معرض كلامه على تحضر وتمدن دولة الموحدين، فقال" كانت هذه الدولة دولة حضارة وتمدن تقدمت العلوم والمعارف فيها شوطا بعيدا...ونبغ في دولتهم من

[1] . ذكر هذا الكانوني في كتابه " آسفى وما إليه "، ودافع عنه ورد على من أنكر هذه الصحبة، وكذلك عبد الله بن محمد بن البشير السعيدي الرجراجي في كتاب له بعنوان " السيف المسلول فيمن أنكر على الرجراجيين صحبة الرسول ". ينظر رجراجة وتاريخ المغرب، ص 7 وما بعدها.

[2] . ينظر: آسفى وما إليه، ص 26.

[3] . ينظر: نيل الابتهاج، ص 316، جواهر الكمال، ج2 ص 46.

علماء آسفى ومما إليه الشيخ الإمام أبو محمد صالح[1] الماجري المتوفي سنة 631هـ وأولاده الشيوخ الأئمة وتلميذه العلامة النظار الأصولي النحوي أبو الحسن علي بن مسعود الرجراجي مؤلف مناهج التحصيل"[2]، وقد ذكر الرجراجي شيخه هذا في كتابه فقال: وقد كان عند سيدنا وقدوتنا شيخ الطريقة وإمام الحقيقة أبي محمد صالح بن بنصارن الدكالي – قدس الله روحه وبَرَّدَ ضريحه – مُداً عيِّر بمد زيد بن ثابت رضي الله عنه...[3].

لكن لم يسعفنا الحظ كما لم يسعف غيرنا في معرفة شيوخ الرجراجي الذين أخذ عنهم الفقه والأصول والحديث والنحو والتفسير، والذين أخذ عنهم المدونة إجازة، فقد أشار رحمه الله إلى أنه أجيز فيها في معرض رده على من تصدى لشرحها دون إجازة من شيخ، ولا ندري هل تلقى كل هذه العلوم بالمغرب فقط أم أنه رحل في الطلب شأنه شأن العلماء في ذلك.

الفرع الثالث: تلاميذه:

ما قيل عن شيوخه يقال عن تلاميذه، فلا تذكر كتب التراجم عنهم شيئا مع كثرتهم ولا شك في ذلك، فقد كان له حلقة علم في شرح المدونة، وصرح أنه كان له طلبة علم كثر لازموه طويلا وهم الذين ألحوا عليه في تأليف كتابه كما ذكر في المقدمة، ومع هذا لا نعرف منهم أحدا؟ فهذا الأمر محير حقا، كيف لعالم نحرير مثله كان له طلبة كثر ملازمون له لا تذكرهم كتب التراجم أو كتب التاريخ التي أرخت لتلك البلاد في ذلك العصر كالمعجب وغيره؟.

وقفة: ما قلته عن شيوخه وتلامذته وغير ذلك قاله كل من تكلم على الرجراجي وكل من اختار كتاب المناهج في دراسته، لكن العجيب أن لا أحد في حدود اطلاعي ذكر أسباب ذلك أو حاول تفسير هذا الأمر العجيب، بمعنى لماذا بقي الرجراجي رحمه الله مغمورا وكذلك شيوخه وطلبته

---

[1] . هو صالح بن ينصارن الدكالي الماجري، ولد سنة 550هـ، اشتهر بالتصوف، وتفقه برباط مشهور أنشأه هو بآسفى، أقام عشرين سنة بالإسكندرية، جعل 64 زاوية معمورة في طريق الحج من آسفى إلى الحجاز لخدمة الحجاج وتأمينهم، توفي سنة 631هـ. ينظر الأعلام، ج3 ص 199.

[2] . ينظر آسفى وما إليه، ص 138-139.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 454.

وبعد طول بحث بدا لي بعض الأسباب الوجيهة في هذا والله اعلم، الأول هو المنطقة[1] التي ألف فيها كتابه فيها رحمه الله، فقد ذكر في كتابه أنه ألفه بجبل الكست بجبال بمنطقة جزولة[2]، وهذه الجبال منطقة معزولة جدا لا يسافر لها إلا أهلها[3] كما قال المراكشي والكانوني، فلربما كان هذا هو أحد أسباب عدم ذكره عند العلماء، السبب الثاني أنه ذكر فراره[4] من الفتن إلى تلكم الجبال وترك أهله خلفه، ولا ندري بالضبط أين كانت إقامته قبل فراره[5]، وهل كانت حلقته في شرح المدونة بتلك المنطقة التي كان يقيم بها قبل فراره أم بمنطقة أخرى؟ وهل أتت إحدى الفتن والمعارك على طلبته ونجا هو في الرمق الأخير[6] كما ذكر؟، فالظاهر أنها كانت معركة كبيرة قُتِل فيها خلق كثير ونجا هو بأعجوبة لدرجة أنه لم يتمكن حتى من اصطحاب أسرته معه مما يدل على هول المعركة، وسؤال آخر:هل كانت أسرته وعائلته ممن قضوا في تلك الفتنة فلم يذكرهم أحد,كما أننا لا نعلم كم كان بين فراره وبين تأليفه، بمعنى آخر كم كانت مدة إقامته بهذه الجبال المنقطعة والمعزولة؟ التي لا يسافر لها إلا أهلها خاصة، السبب الثالث هو ما فعله أبو يوسف المنصور من حرق كتب الفروع في الفقه المالكي وتوعده بالعقاب الشديد لكل من يشتغل بعلم الفروع ويترك الحديث[7]، فلعله لاشتهاره بشرح المدونة خاف على نفسه من هذه الفتنة، ومن الأسباب كذلك هو أن أحد الجزوليين ثار على الموحدين بسوس ودعا لنفسه بالإمارة سنة سبع وتسعين وخمسمائة هـ، واجتمع له خلق كثير[8] فكان

---

[1] . قال: وكان ابتدائي في تصنيف هذا الكتاب شهر ذي الحجة سنة ثلاث وثلاثين وستمائة بجبل الكست بجبال جزولة". ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 46.

[2] . جزولة: بضم الجيم، ويقال كزولة، جبل منقطع بأرض المغرب لا يملكه غير أهله يسكنه قبيلة من البربر. ينظر: معجم الأندلس والمغرب، ياقوت الحموي، تح محمد حقي، دط، 2011م، ص 168.

[3] . ينظر: المعجب، ص 447، آسفى وما إليه، ص 27.

[4] . قال: ففررت لما رأيت نارا لا أطيق لها شررا". ينظر: مناهج التحصيل، ج1 ص 36.

[5] . قال السوسي: "لم تقم القرائن على أنه من جزولة أصلا ونسبا إذ لا نعرف البلاد الأصلية التي هاجر منها إلى الجبال المذكورة بسبب تكاثر الفتنة، كما أنني لا أدري موقعه من ركراكة" ينظر: المعسول، ص 305 وما بعدها.

[6] . قال: ففررت لما رأيت نارا لا أطيق لها شررا ونفسا مني قد تركتها هذه النوبة وما بها إلا الرمق نجت بنفسها.مناهج التحصيل، ج1 ص 36.

[7] . ينظر: المعجب، ص 354 وما بعدها تحت عنوان" دعوي أبي يوسف إلى الأخذ بالكتاب والسنة".

[8] . ينظر: المعجب، ص 395.

بينهما قتال مرير يهزمهم في كل مرة إلى أن استعان الموحدون بالمصامدة والقرى المجاورة وتمكنوا منه، فيحتمل أن هذه المعركة كانت في تلك المنطقة التي كان بها الرجراجي كون الاستعانة كانت بالمصامدة ومن جاورهم، كما ثار ثائر آخر[1] ببلاد جزولة بسوس[2] فقاتله الموحدون وقضوا عليه سنة اثني عشر وستمائة هـ، فهذه الأحداث وغيرها لربما كانت وراء الجهل بحياته وشيوخه وتلامذته والله أعلم.

الفرع الرابع: مؤلفاته.

لا يعرف للرجراجي إلا كتابه هذا التي قام أبو الفضل الدمياطي بتحقيقه سنة 2007 م.

المطلب الثالث: محنته ووفاته.

الفرع الأول: محنته:

ذكر الفتنة العظيمة في معرض كلامه على تردده في إجابة سؤال طلبته بتأليف كتابه:" فصادف قلبا منا قريحا بائتلام حصن الإسلام...وخراب المحاضر في البوادي والحواضر بسبب فتنة العرب ودكالة وما انضاف إليهما من أهل البغي والرذالة حتى أخربوا المغرب الأقصى وهلك فيه من الخلق ما لا يحصى وقد من الله علي بالخلاص لطفا منه وبرا ونعمة لا أحيط بها شكرا "[3].

الفرع الثاني: وفاته.

لا ندري أي شيء عن تاريخ ومكان وفاته رحمه الله، إلا أنه من أعلام القرن السابع.

---

[1] . يدعى بالفاطمي. المصدر نفسه، ص 410.

[2] . بلد بالمغرب وراء مراكش، وهناك السوس الأدنى والسوس الأقصى الذي به بلاد جزولة التي به " الكست".ينظر: المعجب ص 447، معجم الأندلس والمغرب، ص 162.

[3] . ينظر: مناهج التحصيل، ج1 ص 35-36.

المبحث الثالث:

التعريف بمناهج التحصيل

المبحث الثالث: التعريف بمناهج التحصيل.

كتاب مناهج التحصيل شرح للمدونة، فنعرف بالمدونة أولا ثم نثني بمناهج التحصيل.

المطلب الأول:التعريف بالمدونة.

الفرع الأول: اسمها وقصة تأليفها[1]

المدونة التي بين أيدينا اليوم هي ثمرة جهود أربعة من أكبر أعلام الفقه المالكي هم: الإمام مالك[2] بن أنس، وتلميذه عبد الرحمن بن القاسم[3]، وأسد بن الفرات[4]، وسحنون التنوخي[5].

. وردت رواية تأليف المدونة في الكثير من المصادر، وهذه الروايات وإن كان بينها بعض الاختلاف في بعض الجزئيات إلا أنها متقاربة من حيث المضمون، وملخص الروايات كما يلي:

كانت البداية مع أسد بن الفرات الذي كان كثير الرحلات العلمية حيث أنه أخذ فقه الإمام مالك عن علي بن زياد[6]، الذي نصحه بالرحلة إلى الإمام مالك، فرحل وسمع من الإمام مالك ولما لمس مالك منه تأثره بمنهج الأحناف وجهه إلى العراق، وهناك أخذ الفقه الحنفي سماعا من محمد

---

[1] . ينظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض،تح محمد بن تاويت الطنجي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغرب، ط،1403هـ- 1983م، ج3 ص 296، التنبيهات المستنبطة على الكتب لمدونة والمختلطة القاضي عياض، تح محمد الوثيق، عبد المنعم حميتي، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1432هـ- 2011م، ج1 ص 65.

[2] . هو مالك بن أنس بن أبي عامر، ولد سنة 93 هـ ،أخذ عن ربيعة الرأي، وابن هرمز وابن شهاب الزهري ونافع وغيرهم، ت 197. ترتيب المدارك، ج1 ص 104 وما بعدها.

[3] . هو عبد الرحمن بن القاسم أبو عبد الله، ولد سنة 128هـ وقيل 132 هـ، أخذ عن مالك ولازمه طويلا، جمع بين صحة الرواية وحسن الدراية، ولأجله قدمت المدونة على غيرها، توفي سنة 191هـ وقيل 193 هـ. ينظر ترتيب المدارك،ج 3 ص 244 .

[4] . هو أسد بن الفرات، سمع من علي ن زياد، ومالك بن أنس، ومحمد بن الحسن الشيباني، وابن وهب وأشهب وابن القاسم ت سنة 386 هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج3 ص 291.

[5] . هو سحنون التنوخي، أبو سعيد، اسمه عبد السلام ، رحل إلى إفريقية وغيرها، وأخذ عن البهلول، وعلي بن زياد، وابن غانم وغيرهم، وقصته مع المدونة معروفة، ولي قضاء إفريقية إلى أن مات سنة 240 هـ.ينظر ترتيب المدارك، ج 4 ص 45 – 85.

[6] . هو علي بن زياد، أبو الحسن، سمع من مالك وعنه أخذ سحنون، والبهلول بن راشد وابن الفرات، أحد رواة الموطأ عن مالك له كتاب "كتاب خير من زنته"، وقيل الكتاب لابن الأشرس،ثقة مأمونا، توفي سنة 183هـ. ينظر: ترتيب المدارك، ج 3 ص 80 وما بعدها.

بن الحسن الشيباني[1]، ولما نُعِيَ مالك وعاد ابن القاسم إلى مصر رحل إليه ومعه ما أخذه عن محمد بن الحسن على مذهب أبي حنيفة، وهي أسئلة افتراضية يريد جوابها على مذهب مالك، فسألها ابن وهب[2] فأجابه بالرواية ولم يجبه عن كل أسئلته، فذهب إلى الإمام أشهب[3]، فكان يجيبه، وأحيانا يعترض الإمام أشهب على بعض أقوال الإمام مالك، فأنكر أسد عليه ذلك، وقال له كلاما[4]، وانتقل إلى ابن القاسم، وقال له بأن هذه أسئلة على الفقه الحنفي وأرجوا جوابها على مذهب الإمام مالك فوافق على ذلك، فكان أسدٌ يسأل، وابن القاسم يجيب بما سمعه وحفظه من أقوال إمامه، فإن لم يكن معه سماعا إلا شيئا بلغه قال لم أسمع من مالك وبلغني عنه كذا، فإن لم يكن سماعا ولا بلاغا قال أحسب وإخال وأظن باجتهاده هو، وبهذا ظهرت الأسدية، على المنهج العراقي في التفصيل وعلى المذهب المالكي في التنزيل، فهي كتاب على منهج الأحناف في التخطيط والتصنيف، مادتها فقه مالك برواية ابن القاسم، ولما أتمها نسخها منه أهل مصر، ثم لما عزم السفر إلى إفريقية (تونس حاليا) دفع ابنُ القاسم له سماعَه من مالك، وقال له: "ربما أجبتك وأنا على شغل، ولكن انظر في هذا الكتاب فما خالفه مما أجبتك فيه فأسقطه"[5]، ودخل بها تونسَ حنفية المنهج، مالكية الأحكام، وحصل له بذلك السِّفْر الكبير رئاسة علمية هائلة، ومع هذا أنكر عليه بعض أهلها الذين لم يتعودوا على هذا المنهج وقالوا أنك تركت قول الإمام مالك وجئتنا بإخال وأظن وأحسب[6]؟ وثمة رواية أن

---

[1] . هو محمد بن الحسن الشيباني، ولد سنة 132 هـ، فقيه العراق، أخذ عن أبي حنيفة والقاضي أبي يوسف، وروى الموطأ عن شيخه مالك، وعنه أخذ الشافعي، توفي سنة 189هـ. ينظر: سير أعلام النبلاء، الذهبي، ج 9 ص 34 وما بعدها.

[2] . هو عبد الله بن وهب بن مسلم، ، بَكّر في الطلب، ولقي علماء كثر، وتفقه بمالك ولازمه طويلا، حتى وصف بالفقيه اشتهر بالثقة والضبط، عالما بالسنة والآثار، وعنه روى سحنون، توفي سنة 197 هـ . ترتيب المدارك، ج 3 ص 228 – 241.

[3] . هو أشهب بن عبد العزيز، تفقه بمالك وروى عنه وعن الليث وعنه روى سحنون وغيره، انتهت إليه الرئاسة بعد موت ابن القاسم، وكان وهو كفرسي رهان كما قال سحنون، ترتيب المدارك، ج 3 ص 262.

[4] . ذكره ابن رشد في المقدمات، ينظر: المقدمات الممهدات لبيان ماقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات، أبوا لوليد محمد بن أحمد بن رشد، تح محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، ط1 1408هـ- 1988م، ج 1 ص 45.

[5] . ينظر ترتيب المدارك، ج3 ص 297.

[6] . قسم العلماء فقه المدونة إلى أربعة أقسام: ما سمعه ابن القاسم من مالك مباشرة، الثاني ما ترجح عنده أنه رواية مالك هذا يقول فيه إخال وأظن وأحسب، الثالث ما لم يسمع عن مالك فيه قولا ولكن يحفظ مثيلا له فيحكم بمثل ذلك المثيل، الرابع ما لا =

سحنون طلب منه نسخة فأبى عليه ولكنه تلطف حتى أخذها منها وسافر بها لابن القاسم وعرضها عليه، فغير بعض الأشياء فيها، وأسقط بعض ما كان يشك فيه من قول مالك، واستدرك منها أشياء أخرى، وكتب إلى أسد أن يراجع ما كتبه عنه أولا بما كتب سحنون عنه فأبى ذلك وتشير بعض الروايات أنه هم بإصلاحها لكن بعض أصحابه منعوه، أما سحنون فإنه أخذها ونظر فيها فقام بتهذيبها وتبويبها وأضاف إليها بعض أقوال كبار أصحاب مالك كما ذيل بعض الأقوال بالحديث وآثار الصحابة إلا كتبا منها بقيت على أصل اختلاطها في السماع.

هكذا سيقت رواية تأليف المدونة[1]، فأحيانا تنسب للإمام مالك على اعتبار أن أغلب أقوالها له رحمه الله، وأحيانا تنسب لابن القاسم على اعتبار أنه ناقل أقوال الإمام مالك كما تضمنت كذلك آراءه واجتهاداته، كما تنسب لسحنون على اعتبار أنه هو من أخذها عن ابن القاسم وأعاد النظر فيها وبوبها ورتبها وذيلها بالأحاديث والآثار، فالمدونة إذن عراقية المنهج، مصرية الطريق، حجازية المضمون، قيروانية التصنيف.

الفرع الثاني: بيان أهمية المدونة ومكانتها:

المدونة هي أحد أمهات الفقه المالكي الأربع[2]، وأصبح اسمها علما على الصيغة الأخيرة المنقحة والمهذبة لما عرف بالأسدية أو المختلطة لأسد بن الفرات، وتنسب لسحنون، لأنه تلقاها عن

=

يحفظ فيه قولا ولا مثيلا فإنه يجيب فيه باجتهاده على أصول إمامه. ينظر : مقال لفؤاد بلمودن في مجلة الأعمال الكاملة لمؤتمر الإمام مالك، 1435هـ – 2013م، ص 2022. لكن مع هذا يوجد في المدونة آثارا وأقوالا لكبار أصحاب مالك أضافها سحنون.

[1] . قلت هذا هو القدر المتفق عليه في قصة المدونة، وقد يسأل سائل عن سبب رفض أسد لطلب سحنون بنسخها، وما سبب رفضه لمقابلة كتابه بكتاب سحنون بعد عودته، وما سبب إصرار سحنون على أخذ كتاب أسد منه مع أن أسد سمح بنسخها لأهل مصر لما توسطوا بالأمير على ما قاله القاضي عياض ج 3 ص 298، ولماذا أصر المصريون على كتاب أسد وابن القاسم موجود بينهم؟ هذه الأسئلة أجاب عنها الدكتور محمد الوثيق وعبد النعيم حميتي في تحقيقهما لكتاب " التنبيهات" ج 1 ص 65.

[2] . وهي المدونة، والواضحة، والعتبية، والموازية، أما الدواوين فسبعة، الأمهات الأربع زائد المختلطة لأسد بن الفرات والمجموعة لابن عبدوس، والمبسوط للقاضي إسماعيل. ينظر اصطلاح المذهب عند المالكية، ، د محمد إبراهيم علي، الإمارات العربية المتحدة دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، ط2، 1423هـ- 2002م، ص 117، 144.

ابن القاسم مباشرة بعد أن أعاد الأخير النظر فيها بعض مسائلها، ثم قام سحنون بعد ذلك بتهذيبها وإثرائها بالآثار والأحاديث.

وبالنظر في أمهات الفقه المالكي نجد أنه لم يحظ كتاب فقهي عند المالكية بما حظيت به مدونة سحنون، فهي أصل المذهب وعمدة فقهائه وقضاته ومفتيه، بها جرت مناظراتهم ومذاكراتهم ومجالسهم، وعلى متنها شروحهم وتعليقاتهم ومختصراتهم، اشتغلوا بها وحفظوها كحفظهم القرآن الكريم، فهي: " أصل علم المالكيين، وهي مقدمة على غيرها من الدواوين بعد موطأ الإمام مالك ويروى أنه ما بعد كتاب الله كتاب أصح من موطأ مالك، ولا بعد الموطأ ديوان في الفقه أفيد من المدونة، فهي عند أهل الفقه ككتاب سيبويه عند أهل النحو، وككتاب إقليدس عند أهل الحساب وموضعها من الفقه موضع أم القرآن من الصلاة تجزئ عن غيرها ولا يجزئ غيرها عنها"[1]، وقال سحنون:" عليكم بالمدونة فإنها كلام رجل صالح وروايته...أفرغ الرجال فيها عقولهم"[2].

فهي وإن ولدت بمصر فقد كبرت بتونس، وتعدى ذلك إلى الأندلس فكانوا لا يولون حاكما إلا بشرط ألا يعدل في الحكم عن مذهب ابن القاسم[3].

الفرع الثالث: مختصرات المدونة وشروحها[4] التي سبقت عصر الرجراجي:

سبقت الإشارة إلى مكانة المدونة من بين أمهات الفقه المالكي، ولهذا عمد إليها العلماء وعكفوا عليها شرحا وتعليقا واختصارا،حتى عدت شروحها ومختصراتها بالعشرات، فهي تعتبر بحق أصل المذهب المالكي ومرجع فقهاء المذهب سواءً في القضاء أو الفتوى، لهذا منذ ظهرت عكف عليها الناس تدريسا واختصارا، ورجحوها على سائر كتب المذهب، وهذا ذكر مرتب زمنيا لبعض الشروح والمختصرات والتعليقات التي سبقت تأليف الرجراجي:

---

[1] . ينظر المقدمات الممهدات. ج1 ص 44-45.

[2] . ينظر ترتيب المدارك، ج3 ص 300.

[3] . ينظر: نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب، ج 3 ص 216.

[4] . ذكرت الكثير من المصادر شروح المدونة واختصاراتها إلا أني وجدت سردا تاريخيا مرتبا لكل الشروحات والمختصرات في كتاب "تطور المذهب المالكي في المغرب الإسلامي، فاعتمدته معرضا عن بقية المصادر والمراجع.مقتصرا على اسم الشارح أو المختصر وتاريخ وفاته واسم كتابه عند الإمكان .دون التعرض لترجمته.ينظر الكتاب، ص 476 وما بعدها.

. شرح محمد بن عبدوس المتوفي سنة 260 هـ

. اختصار إبراهيم بن عجنس الزيادي المتوفي سنة 295هـ وقيل 273هـ

. مختصر حمديس بن إبراهيم اللخمي المتوفي سنة 299هـ.

. مختصر فضل بن سلمة البجائي توفي سنة 319هـ.

. شرح محمد بن لبابة المتوفي سنة 330 هـ

. مختصر محمد بن عيشون المتوفي سنة 341هـ.

. مختصر محمد بن رباح بن صاعد المتوفي سنة 358 هـ.

. مختصر محمد بن عبد الملك الخولاني المتوفي سنة 364 هـ.

. مختصر إسماعيل بن إسحاق القيسي المتوفي سنة 384 هـ.

. مختصر ابن أبي زيد القيرواني المتوفي سنة 386 هـ، وكذلك النوادر على المدونة

. مختصر عبيد الله بن فرج القرطبي المتوفي سنة 386.

. مختصر وشرح محمد ابن أبي زمنين سنة 399 هـ .

. تعليق موسى بن عيسى الفاسي المتوفي سنة 430 هـ.

. تعليق عبد المنعم بن إبراهيم المتوفي سنة 435 هـ.

. تعليق عبد الرحمن الحضرمي المتوفي سنة 440 هـ.

. اختصار وشرح خلف بن بهلول البلنسي المتوفي سنة 443هـ.

. تعليق إبراهيم بن إسحاق التونسي المتوفي سنة 443هـ.

. تعليق عبد الرحمن بن محرز المسمى "التبصرة" المتوفي سنة 450 هـ.

. شرح محمد بن عبد الله الصقلي المتوفي سنة 451 هـ.

. مختصر عبد الله بن مروان المتوفي سنة 460 هـ.

. النكت والفروق لمسائل المدونة لعبد الحق بن هارون السهمي توفي سنة 466هـ .

. المهذب في اختصار المدونة وشرح المدونة ومختصر المختصر في مسائل المدونة لسليمان بن خلف الباجي المتوفي سنة 474 هـ.

. التبصرة للإمام علي بن محمد اللخمي، توفي سنة 478هـ ..

. المقدمات الممهدات لابن رشد المتوفي سنة 520هـ.

. التنبيه على مبادئ التوجيه لابن بشير المتوفي بعد 526هـ.

. تعليق محمد بن عمر المازري المتوفي سنة 536 هـ.

. شرح سند بن عنان المسمى" الطراز"، المتوفي سنة 541هـ.

. التنبيهات المستنبطة للقاضي عياض المتوفي سنة 544هـ.

. شرح عامر بن محمد المتوفي سنة 569هـ،" الجامع البسيط وبغية الطالب النشيط".

الفرع الرابع: تعدد روايات المدونة[1] واختلاف نسخها:

. قصة تأليف المدونة التي سقناها في بداية البحث تنبئ عن كثرة الرواة لها ولا يمكن حصرهم بدقة، فقد أملاها أسد بن الفرات بمصر أولا، وحصلت له رئاسة علمية كبيرة بتونس ثانيا، بدليل ما قاله سحنون لابن القاسم من أن كلامه انتشر في الآفاق ولا بد من النظر فيه، والأمر الثالث أن ابن القاسم رخص لأسد بإسقاط بعض الأقوال بعد مقارنتها بسماعه الذي سلمه له، ولا ندري ما الذي أسقطه أسد بن الفرات وما الذي أبقى منها، وهل كان هذا بمصر أم بعد عودته، وهل كانت مقارنته مرة واحدة أم كان بين الفينة والأخرى يقوم بالمقارنة والإسقاط، وفوق كل هذا لا يخفى ما يمكن أن يقع فيه الطالب من سهو أو سبق قلم أو غيره، سواء الذين سمعوها منه بمصر أو بتونس، وبعد كل هذا ترك الناس الأسدية واشتغلوا بمدونة سحنون التي هي الأخرى أخضعت للتغيير، فلم يتوقف الأمر هنا بل رأينا سحنون هذبها وزاد أقوالا لكبار أصحاب مالك، وأنقص منها بعض أقوالا أخرى، ثم عكف عليها الطلبة من أهل كل بلد، من مصر والشام والأندلس وغيرها، وهذا وحده كفيل بتعدد روايات المدونة، إذ أن سحنون رحمه الله كان بين الفينة والأخرى يجري تعديلا على المدونة، وهذا ما

[1] . سبب تطرقي لهذا المبحث هو مدى تأثير اختلاف الروايات في تعدد الأقوال داخل المذهب والتي جعلت الرجراجي يختار منها ما يراه موافقا للنظر أو الأثر، أو هما معا، لهذا في عشرات المواضع يذكر تعدد الروايات وما ينتج عنها من اختلاف في الأقوال وأحيانا يرد بعض الروايات أو يضعفها. فيقول مثلا: هذه الرواية إن صحت فهي نص في محل النزاع، ويقول " هذا كله على الرواية المشهورة" كما يقول مثلا: " وأما الرواية "بإثبات الألف وإسقاطها"، فهي التي يختلف الحكم باختلافها ...." وهذا كثير جدا في المناهج وعول عليه المؤلف في حل المشكلات، فبعدما ذكر المصطلح القروي في شرح المدونة المتميز بتصحيح الروايات عاب على من درس روايات المدونة دون أن يبين بين متينها والضعيف، وقال أنها مشى على المنهج القروي في شرحه للمدونة.

أدى إلى وجود روايات عدة، فتوجد رواية الأندلسيين ورواية القرويين، وبينها من الاختلاف ما بينها من تقديم وتأخير، وزيادة ونقصان وغير ذلك[1] ويذكر القاضي عياض في المدارك أن الأسدية بقت بمصر كون أسد أجازها لهم عندما نسخوها منه، وأن أبا زيد بن أبي الغمر[2] صححها على ابن القاسم بعد أسد بن الفرات وقد نقل القاضي عياض عنه في كتابه، وكانت الرواية الأندلسية على يد عيسى بن دينار[3]، الذي كان قد سمعها في مجلس أسد مع ابن القاسم، فلما بلغه ما حصل بين سحنون وابن القاسم كتب إلى ابن القاسم يسأله أن يبين له ما تراجع عنه، فقال له ابن القاسم" قرأت كتابك وفهمته، فاعرض ما كتبت عني على عقلك وعلمك، فما رأيت منه صوابا فأمضه، وما أنكرته فدعه"[4]، والشاهد هنا المقارنة بين رواية أسد التي رفض مراجعتها، ورواية عيسى بن دينار التي فُوِضَ في تعديلها لعلمه وفقهه واطلاعه، ورواية سحنون التي عدلها وصححها ونقحها وزاد ما زاد فيها، فإذا جئنا إلى النسخ المطبوعة للمدونة من دار إلى دار ومن محقق إلى محقق آخر وجدنا معضلة أخرى إضافة إلى معضلة تعدد الروايات واختلاف الطبعات. [5].

الفرع الخامس: مصطلح العلماء[6] في شرح المدونة[7]:

---

[1] . ينظر مقدمة تحقيق كتاب التنبيهات للدكتور محمد الوثيق والدكتور عبد النعيم حميتي ج1 ص 80.

[2] . هو أبو زيد بن أبي الغمر، ولد سنة 160هجرية، لقي الإمام مالك، وروى عنه أبو زرعة، توفي سنة 243هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج 4 ص 22.

[3] . هو عيسى بن دينار القرطبي سمع من ابن القاسم وصحبه مدة، دارت عليه الفتوى بقرطبة،ولي قضاء طليطلة، له سماع من ابن القاسم قبل مقدم سحنون. ينظر ترتيب المدارك، ج 4 ص 105.

[4] . ينظر ترتيب المدارك، ج 4 ص 109.

[5] . ينظر أهم نُسَخ وطبعات المدونة وما بينها من اختلاف، وبعض النصوص التي أسقطها سحنون، وذكرها القاضي عياض في: مقدمة تحقيق كتاب التنبيهات للباحثين: محمد الوثيق وعبد النعيم حميتي، ج1 ص 103 – 128.

[6] . تطرقت لهذا الموضوع لان الرجراجي رحمه الله مشى على المصطلح القروي في شرحه للمدونة وهذا ما جعله متحررا كثير الاختيارات بعد تمحيص الروايات كما سنقف عليه في الفصل الأول والثاني والثالث بتوفيق الله تعالى.

[7] . ينظر: مباحث في المذهب لمالكي، ص 69، مقال لفؤاد بلمودن بعنوان "مالك وأثره في الحركة الفقهية والثقافية" بمجلة الأعمال الكاملة لمؤتمر الإمام مالك، ص 1031. مجلة المذهب المالكي، العدد السابع ص 123. مناهج التحصيل ج 1 ص 38، اصطلاح المذهب، ص 198.

ذكرنا في المطلب السابق أهمية المدونة وعكوف العلماء عليها شرحا وتعليقا وتنكيتا ومع هذا لم تكن طريقتهم في التعامل مع المدونة واحدة، فكان في التعامل معها طريقان أو مصطلحان المصطلح العراقي، والمصطلح القروي، وهما منهجان مختلفان تقريبا بالكلية، فقد ذكر الرجراجي رحمه الله في مقدمة كتابه[1] اصطلاح القدامى في تدريس المدونة، وذكر الطريقين معا، وهذا بيان للمصطلحين العراقي والقروي:

المصطلح العراقي: حيث نظروا إلى المدونة وجعلوها أساسا لعملهم المتمثل في التأصيل لأقوالها والاستدلال عليها والقياس عليها كذلك، فكان دأب العلماء إفراد المسائل وتحرير الدلائل على طريقة الجدليين، وهذا تأثرا بالبيئة العلمية السائدة بالعراق آنذاك.

المصطلح القروي: فهو منهج يعتمد أساسا على الضبط والتصحيح، أعني ضبط ألفاظ المدونة وتصحيحها، والنظر في رواياتها، وتمحيصها، وتصويبها، وتنقيحها، وبيان أوجه الاحتمال الواردة فيها والتنبيه على الاضطرابات الحاصلة فيها، وهو مسلك وعر لا يقتحمه إلا من مارس المدونة طويلا تلقيا ودرسا وتدريسا. قال الرجراجي:" أما المصطلح القروي فهو البحث عن ألفاظ الكتاب والتحرز عما احتوت عليه بواطن الأبواب وتصحيح الروايات، وبيان وجوه الاحتمالات، والتنبيه على ما في الكتاب من اضطراب الجوابات واختلاف المقالات، مع ما انضاف إلى ذلك من تتبع سياق الآثار وترتيب أسانيد الأخبار، وضبط الحروف على حسب ما وقع من السماع، وافق ذلك عوامل الإعراب أو خالفها.

المطلب الثاني: التعريف بمناهج التحصيل:

توطئة: نبذة عن المدرسة المغربية التي ينتمي إليها أبو الحسن الرجراجي:

كان المذهب السائد بإفريقية[2] مذهب الأحناف إلى أن قدم تلميذ مالك " علي بن زياد "[3] بالموطأ، فيكون هو أول من أدخل مذهب الإمام مالك إلى تونس على ما تذكر الروايات، وكذلك

---

[1] . ينظر: مناهج التحصيل ج 1 ص 38.

[2] . عندما احتل الرومان قرطاجة في القرن الثاني قبل الميلاد أطلقوا عليها اسم" efrica "، وقال الحموي أن اسمها من" إفريقيس" الذي اختطها، وسماها باسمه. ينظر: تعريف بالأماكن الواردة في البداية والنهاية لابن كثير، محمود عبد العليم، ج1 ص 54.

[3] . سبقت ترجمته

ابن الأشرس[1] والبهلول بن راشد[2]، وبعدهم أسد بن الفرات[3] وأتمّ البناء سحنون، وأهم ميزات هذه المدرسة أنها ارتبطت أولا بموطأ مالك المبني أصلا على الأحاديث والآثار، البعيد عن الرأي ولهذا رفض أصحابها في البداية مدونة أسد لما فيها من رأي و" إخال " و" أظن" و" أحسب" وركنوا إلى مدونة سحنون لما فيها من تصحيح الروايات وأحاديث وآثار، والركون إلى الدليل[4]، أما المغرب الأقصى فكان أهله يتمذهبون بمذاهب مختلفة من حنفية وأوزاعية، ودخل المذهب المالكي إليه في أواخر القرن الثاني، وقيل أواسط القرن الرابع، وكان دارس بن إسماعيل[5] أول[6] من أدخل المدونة إلى المغرب الأقصى، وتذكر بعض المصادر أن الموطأ سبق المدونة على يد عامر بن محمد بن إسماعيل القيسي[7].

وتعتبر المدرسة المغربية من أهم المدارس المالكية والتي تميزت عن باقي المدارس بعدة مميزات ولعل من أهمها[8]:

. مراعاة أصحابها للخلاف العالي والنازل معا.

---

[1] . هو عبد الرحيم بن الأشرس، أبو مسعود، سمع من مالك ومن ابن القاسم وكان متقنا ضابطا حافظا، وعنه روى ابن وهب.ينظر ترتيب المدارك، ج3 ص 85.

[2] . هو البهلول بن راشد، ولد سنة 128هـ، ثقة مجتهدا، سمع من مالك والثوري، وسمع الموطأ من علي بن زياد، وعنه روى عبد الله بن مسلمة القعنبي، عذب وسجن في آخر حياته ثم أطلق سراحه، توفي سنة 183هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج 3 ص 87.

[3] . سبقت ترجمته.

[4] . ينظر: اصطلاح المذهب عند المالكية،ص 74.

[5] . هو دراس بن إسماعيل، الفاسي، سمع من أبي بكر بن اللباد، رحل إلى الأندلس والإسكندرية كما دخل القيروان ونزل عند ابن أبي زيد وسمع منه أبو الحسن القابسي هناك، توفي بفاس سنة 357 هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج 6 ص 81 – 84.

[6] . هذا عن دخول المدونة على ما تذكر المصادر، لكن سبقه آخرون مثل حماد بن يحيى السجلماسي وابنه الحسن وأبو هارون عمران بن عبد الله البصري – بصرة المغرب – وأحمد بن حذافة البصري كذلك، وهذه الطبقة سبقت طبقة دراس بن إسماعيل الذي يعتبر أول من أدخل المدونة. ينظر: المغرب عبر التاريخ،ج 1 ص 115، كما ينظر بعض التفصيل في وصول المذهب المالكي للمغرب في " تطور المذهب المالكي في الغرب الإسلامي، ص 55 – 63.

[7] . وقيل عامر بن سعيد بن محمد، وقيل عامر بن محمد بن سعيد، سمع من مالك، وسفيان الثوري. مباحث في المذهب المالكي ص 19، المغرب عبر التاريخ، ج 1 ص 115، تطور المذهب المالكي في الغرب الإسلامي، ص 57.

[8] . ينظر: مقال بعنوان " خصائص المدرسة المالكية المغربية" للدكتور: صحراوي خلواتي في "مجلة المذهبي المالكي"، العدد الرابع 1428- 2007، ص 149.

. الموسوعية وسعة الاطلاع.

. الطول والإطناب في المؤلفات.

. كثرت الاختيارات.

. اهتمامها بالنوازل والأحكام وفقه الوثائق والعقود.

. فقه الماجريات ".

. المزاوجة بين علمي الرواية والدراية .

الفرع الأول: اسم الكتاب وتاريخ التأليف.

اتفق العلماء في القديم والحديث على نسبة الكتاب لصاحبه، ولم يختلفوا في النسبة إنما حصل خلاف بسيط في عنوان الكتاب، ذلك أن المؤلف ذكره في المقدمة وقال: " فانتدبت إلى وضع كتاب ترجمته بكتاب " مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل"[1]، أما الكانوني[2] فقال:" العلامة الأصولي أبي الحسن علي بن سعيد الرجراجي صاحب كتاب مناهج التحصيل فيما على المدونة من التأويل"[3] والمختار السوسي[4] قال: " هناك علامة ركراكيا ... لا نعرف عنه إلا شرحه للمدونة المسمى " مناهج التحصيل"[5]، كما ذكره إسماعيل باشا فقال:" مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح مشكلات المدونة"[6]، وذكره التنبكتي[7] بقوله: " علي بن سعيد أبو الحسن الرجراجي صاحب منهاج التحصيل"[8] فقال "منهاج" بدل "مناهج"، أما المراجع العصرية فكثيرة ذكرت بعضها في المقدمة.

---

[1] . ينظر: مناهج التحصيل: ج 1 ص 37.

[2] . هو محمد بن أحمد العبيدي الكانوني، أبو عبد الله، ولد سنة1311هـ – 1893م، أحد أكبر علماء التاريخ والتراجم في عصره له " تاريخ آسفى وما إليه". ينظر: الأعلام، ج 6 ص 23.

[3] . ينظر: آسفى وما إليه، ص 26.

[4] . هو محمد المختار بن علي بن أحمد السوسي، من المؤرخين والأدباء، بربري الأصل، له كتاب " المعسول".ينظر الأعلام ج 7 ص 92.

[5] . ينظر المعسول، ج 5 ص 305 – 306.

[6] . ينظر: إيضاح المكنون في الذيل على كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون،ج 2 ص 563.

[7] . أحمد بابا بن أحمد، مؤرخ من تنبكت عالم بالحديث والفقه، له تصانيف منها: نيل الابتهاج بتطريز الديباج، وكفاية المحتاج لمعرفة من ليس في الديباج وغيرها. ينظر الأعلام، ج1 ص102.

[8] . ينظر: نيل الابتهاج بتطريز الديباج، ص 316.

أما تاريخ تأليفه فذكر مؤلفه أنه ابتدأ تأليفه سنة 633هـ، وقال:" وكان ابتدائي في تصنيف هذا الكتاب شهر ذي الحجة سنة ثلاث وثلاثين وستمائة"[1].

الفرع الثاني: موضوع الكتاب وسبب تأليفه: أما موضوع الكتاب فهو كتاب فقهي على مذهب السادة المالكية، وهو شرح لأهم أمهاته وهي "المدونة"، ويمكن القول أنه في الخلاف النازل أو في الفقه المقارن النازل، ونادرا ما يتطرق إلى الخلاف العالي، أما عن سبب التأليف فقد كفانا المؤلِفُ مؤنةَ الاجتهاد، حيث ذكر في مقدمة مؤلفه سببين دفعاه إلى التأليف، وهما:

الأول: هو إلحاح طلبته عليه في تدوين ما كان يتدارسه معهم في مجلسه، ويبدوا من خلال كلامه أنه مارس هذا لمدة طويلة جدا، وأن شرحه للمدونة لم يكن كالشروح السابقة ولم يكن قراءة لأحدها، وإلا ما الفائدة من طلبهم وإلحاحهم عليه، يدل على ذلك قوله: " فقد سألني بعض الطلبة المنتمون إلينا المتعلقين بأذيالنا الذين طالت صحبتهم لنا أن أجمع لهم بعض ما تعلق عليه اصطلاحنا في مجالس الدرس لمسائل المدونة من وضوح المشكلات وتحصيل وجوه الاحتمالات وبيان ما وقع فيه من المجملات..."[2]، وأكد أن شرحه ليس كالشروحات السابقة بقوله:" ...لخصت فيه من فصول الفوائد وحصلت فيه من أمهات القواعد ما لم يلق في كتب الأولين على هذا الضبط ولم يصادف في مجالس البحث ما جرى للمتقدمين على ترتيب هذا النمط..."[3].

السبب الثاني: وذكره صراحة بقوله " والحامل على وضع هذا الكتاب" وأنه قد اشتغل في وقته البعض بشرح المدونة مع عجزهم وقلة باعهم وبضاعتهم واكتفائهم بقراءة الشروحات الموجودة فضلوا عن جادة الطريق، وتنكبوا عن مسالك التحقيق وهجموا على أكبر يم، وركبوا لجج البحر دون سفين فوجدوا فلاة بغير دليل، ولا اهتدوا بسلوك السبيل، فاقتحموا على تدريس المدونة بغير إجازة من شيخ

---

[1] . مناهج التحصيل: ج 1 ص 46.

[2] . نفس المرجع، ص 36.

[3] .كما أكد في موضع آخر من المقدمة على ميزة شرحه عن باقي الشروح بقوله:" ويسفر الغطاء عما ظهر لنا من الأسرار ...بما لم تسبق إليه أقلام العلماء ولا وطئت ساحته أقدام القدماء ولا ولجت فيه أفهام الحكماء ولا يلق في كتبه تعاليق الفقهاء"، وقال كذلك: " ونشرت أثناء ذلك من لطائف الفوائد وطرائف الفرائد ما لم يقع في الشروحات له ذكر، ولا انكشف له في التعاليق ستر ". المرجع نفسه، ص 37، 43 – 45.

ولا تحقيق من شرح....ولله در القائل: لقد هزلت حتى بدا من هزلها كلاها ورخصت حتى رامها كل مفلس"[1].

وبالنظر في هذين السببين نجدهما من القوة بما كان، فالرجل أفنى حياته مع المدونة تلقيا ودراسة حتى تمت إجازته فيها، ثم تدريسا للطلبة، وكان مجلسه ولا شك مجلس جادة، صال وجال وأجاد وأفاد، وأمتع وأقنع، وهذب ورتب وبوب، وأصل وعلل، كما فصل كل مجمل، ودقق وفرق وفحص ومحص، وخليق بهكذا جهد وصنيع ألا يضيع.

الفرع الثالث:منهج الرجراجي في شرح المدونة وعمله فيها[2]:

ذكرت في المطلب السابق أنه من دوافع التأليف لديه ما رآه من بعض معاصريه من جنوح عن الطريق الأسلم والسبيل الأقوم في شرح أهم وأول الأمهات، وانقسموا في تدريسها إلى طائفتين، ميزة إحداهما التفريط وميزة الأخرى الإفراط، فالأولى لتفريطها اهتموا بالشرح وغفلوا عن المتن تنقيحا وتصحيحا، والثانية لإفراطها ركنت للظاهر وغفلت عن اللب، فراغموا لأجل ذلك الدليل وأغلقوا باب التأويل، وبعد ذلك ذكر الطائفة المعتدلة التي سار عليها المشايخ المتقدمين المحققين فلم تُفْرِطْ ولم تُفَرِّط، بل نظروا إلى الظواهر ولم يُغفلوا البواطن، وقال رحمه الله " فنحن بحمد الله في كتابنا هذا على سنن هذه الطائفة جرينا، وفي ميدانها ركضنا، ومن مأخذهم أخذنا، وعلى أصولهم بنينا ونزيد عليهم...."[3]، وهذا هو المصطلح القروي في شرح المدونة الذي سبقت الإشارة له من قبل ومن خلال ما قاله في المقدمة وما وقفت عليه في الكتاب يمكن أن نقف على عمله في المدونة والمتمثل في:

. حسن السياق والترتيب والتبويب والتفريع لمسائل المدونة بشكل لم يسبق إليه

. تحرير الأقوال وتهذيبها مع نسبة كل قول لصاحبه من أئمة المذهب

. تحصيل المسائل والأقوال، والتدليل عليها بالقرآن الكريم والسنة والآثار، أو بالقواعد الفقهية والأصولية، والقياس والاستحسان والمصلحة وغير ذلك.

---

[1] . مناهج التحصيل: ج 1 ص 39.

[2] . ينظر منهج الاستدلال الفقهي عند المالكية وأثره في الخلاف داخل المذهب، ص 266 وما بعدها.

[3] . المرجع السابق، ج 1 ص 39-43.

. ذكر التعارض الموجود بين الأدلة، كتعارض الأخبار، أو عمومات القرآن والسنة، أو التعارض بين ظواهر القرآن والأثر، أو بين الاستصحاب والقياس، أو تعارض الأحاديث مع القواعد العامة للشريعة، أو التعارض بين القياس وخبر الآحاد وغير ذلك.

. تأويل الروايات[1] والأقوال التي تحتاج إلى ذلك.

. تبيان نوع الاختلاف سواء في الروايات والأقوال داخل المدونة أو الاختلاف بين الشراح في تأويل بعض أقوالها ورواياتها، هل هو اختلاف سؤال أم اختلاف أقوال أم اختلاف أحوال.

. تلفيق ما أمكن في بعض الأقوال والجمع بينها.

. بيان وإزالة الإشكال والاحتمال الحاصل في بعض الروايات والمسائل.

. تلخيص بعض مسائل المدونة.

. ذكر سبب الخلاف العالي والنازل وتعليله.

. تصحيح الروايات وبيان وجه صحة ذلك القول من غيره.

. ذكر ثمرة الخلاف الحاصل أحيانا.

. اختيار بعض الأقوال وتضعيف أقوال أخرى وأحيانا الحكم عليها بالشذوذ.

. ذكر الاضطراب الحاصل في أقوال الإمام مالك، أو في النقل عنه.

. ذكر الاضطراب الحاصل في أقوال ابن القاسم، أو في النقل عنه.

. ذكر الاختلاف بين مالك وابن القاسم، أو بين أرباب المذهب عامة.

. بيان القول المشهور في المذهب.

. ذكر الأقوال المخرجة في المذهب.

---

[1] . أولى المؤلف رحمه الله عناية بالغة لهذه المسألة، وهي جزء رئيس من عمله فيها وفي عنوان كتابه "... ونتائج لطائف التأويل" فهو رحمه الله لاشتغاله بالمدونة لمدة طويلة كان على دراية تامة بكل الروايات والأقوال والاختلاف الحاصل في تأويلها، لهذا تراه يذكر التأويل وينسبه للقائل به، ويذكر التأويل المشهور من غيره، وقد يقويه وينتصر له وقد يضعف هذا التأويل، وهذا كثير في الكتاب، فيقول مثلا: " وهو تأويل أبي الحسن القابسي"، " وهو تأويل بعض المتأخرين"، " فالأول تأويل ابن أبي زيد"،" وهو تأويل أبي عمران الفاسي"، " وهو تأويل الباجي على المدونة"، " وهو تأويل اللخمي"، " وهو تأويل ابن لبابة وهو تأويل ظاهر"،" وهو تأويل اللخمي وليس في الكتاب ما يدل على تأويله"، " وهو تأويل حمديس وهذا التأويل أظهر في النظر".

. نقده بأدب جم رحمه الله لأرباب المذهب وفحوله[1].

الفرع الرابع: طريقة تناوله وعرضه لمسائل المدونة:

. من خلال تتبعي للكتاب من أوله إلى آخره تبين لي أن المؤلف لم يسر على نسق واحد أثناء تعرضه وتعامله مع نصوص المدونة، ولا ندري ما السبب في ذلك، فأحيانا يبدأ بنص المدونة ثم يبدأ في الشرح كما فعل في أول مسألة في كتاب الطهارة، وأحيانا يبدأ بالتفريع ثم يذكر أقوال مالك وابن القاسم وغيرهم كما فعل في المسألة الثانية والثالثة من كتاب الطهارة، وأحيانا يبدأ بذكر قاعدة فقهية ومناقشتها وبعد ذلك يذكر أقوال الأئمة كما صنع في المسألة السادسة من كتاب الطهارة دائما وأحيانا أخرى يستهل المسألة بذكر حديث أو أكثر ثم يذكر الأقوال كما صنع في المسألة السابعة من كتاب الطهارة، وأحيانا يبدأ المسألة بشرح المفردات الفقهية ثم ينسب الأقوال لأصحابها كما فعل في المسألة الثانية عشر من كتاب الطهارة، كما أنه أحيانا يصدر المسألة بقول ابن رشد من المقدمات فيقول: قال ابن رشد كما فعل في المسألة الثالثة عشر في كتاب الصلاة الأول.

الفرع الخامس: المصادر التي اعتمدها في شرحه:

لعل من أهم ما يستوقف القارئ للكتاب هو كثرة إيراد صاحبه للكتب، وقد اعتمد المؤلف رحمه الله على عدد كبير جدا منها في مختلف العلوم، خاصة كتب الفقه المالكي، حتى ليكاد المرء يقول أنه ما من مؤلف في الفقه المالكي قبله إلا واطلع عليه، ناهيك عن كتب التفسير، والحديث وأصول الفقه، والقواعد الفقهية، وكتب اللغة، وغيرها، وكون المدونة كتاب فقه، فسأبدأ بذكر كتب الفقه التي اعتمدها مستهلا بشروح المدونة ومختصراتها، والنكت، والتعاليق عليها، مرتبة زمنيا قدر المستطاع، ثم باقي المصادر.

أ. كتب الفقه[2]:

---

[1] . فهو تراه يتوجه بالنقد في أدب جم للقاضي إسماعيل، وأشهب، وابن رشد، واللخمي، وسحنون، والباجي، والقاضي عبد الوهاب وابن المواز، وحتى لابن القاسم رحمهم الله جميعا، ولولا الإطالة والخروج عن الموضوع لذكرت نماذج لكل هذا.

[2] . سبقت الإشارة للمرحلة التي يحتمل أن المؤلف ولد فيها، وهذه المرحلة هي مرحلة استقرار المذهب، وكانت من نهاية القرن السادس، وبداية القرن السابع إلى الآن، وقد سبقتها مرحلة النشوء، ومرحلة التطور، وبالنظر للكتب التي اعتمدها المؤلف رحمه الله وجدت أنه اعتمد تقريبا كل كتب مرحلة النشوء، ثم بعدها كتب مرحلة التطور. اصطلاح المذهب، ص 33-34.

.كتاب خير من زِنَتِهِ لعلي بن زياد، ت 183[1].

.كتاب المدنية لعبد الرحمن بن دينار[2] ت 201هـ.

. المختصر الكبير لعبد الرحمن بن عبد الحكم[3] ت 214 هـ.

. الواضحة لعبد الملك بن حبيب[4] ت 238هـ.

. العتبية أو المستخرجة من الأسمعة لمحمد بن أحمد العتبي، ت 255هـ[5] .

.كتب محمد بن سحنون[6] . ت 256هـ.

. ثمانية[7] أبي زيد لعبد الرحمن بن إبراهيم[8] ت 258هـ.

. المجموعة لابن عبدوس[9] ت 260هـ.

---

[1] . سبقت ترجمته.

[2] . هو عبد الرحمن بن دينار ، أبو زيد، أصله من قرطبة، ولد سنة 160هـ، له رحلات في طلب العلم منها المدينة اشتهر بكتاب المدنية، سمعها منه أخوه عيسى وخرج بها وعرضها على ابن القاسم، توفي سنة 201هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج4 ص 104.

[3] . هو عبد الله بن عبد الحكم، ولد سنة 155هـ، سمع من مالك، والليث، وعنه روى ابن المواز له المختصر الكبير، والأوسط والصغير، توفي سنة 214هـ.ينظر: ترتيب المدارك، ج3 ص 363، شجرة النور، ج1 ص 124.

[4] . هو عبد الملك بن حبيب ، ولد سنة 174هـ، سمع من ابن الماجشون، ومطرف، وأصبغ بن الفرج وجماعة، وروى عنه ابن وضاح وغيره، كان كثير التصانيف، منها: طبقات الفقهاء، طبقات المحدثين، والواضحة في السنن والفقه. ينظر: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد مخلوف، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، ط1، 1428- 2007، ج1 ص 163.

[5] . هو محمد بن أحمد العتبي، سمع من يحيى بن يحيى، وسحنون، وأصبغ، له المستخرجة في الفقه، توفي سنة 254هـ. ترتيب المدارك، ج4 ص 252.

[6] . هو محمد بن سحنون، تفقه بأبيه، وكان بينهما بعض المناظرات، وشبهه أبوه بأشهب لبراعته في المناظرة، لقب بالإمام ابن الإمام، له المسند في الحديث، والجامع، والسير، وغير ذلك، توفي سنة 256 هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج4 ص 204.

[7] . هي أسئلة سألها لشيوخه كابن الماجشون وابن كنانة ومطرف، وهي ثمانية كتب، ومع هذا فيها بعض آراء ابن القاسم، وهو مصري وأصبغ وهو مغربي، فالكتاب يحوي إجابات المدنيين وغيرهم. ترتيب المدارك 258/4 اصطلاح المذهب، ص 133.

[8] . هو عبد الرحمن بن إبراهيم، أبو زيد، سمع من يحيى بن يحيى، وأدرك بالمشرق ابن كنانة وابن الماجشون ومطرف، وروى عنه محمد بن لبابة وسعيد بن عثمان، اشتهر بكتابه " الثمانية" توفي سنة 258هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج4 ص257.

[9] . هو محمد بن إبراهيم بن عبدوس، من كبار أصحاب سحنون، هو رابع المحمدين من أئمة المذهب الذين اجتمعوا في عصر واحد، مصريان وهما ابن عبد الحكم وابن المواز وقرويان ابن سحنون وابن عبدوس، كان حافظا لمذهب مالك، له المجموعة على مذهب مالك ولم يتمه، توفي سنة 260هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج4 ص 222.

. الموازية لمحمد بن إبراهيم بن المواز269[1]هـ.

. المختصر الكبير لأبي بكر الوقار[2] ت 269هـ.

. السليمانية لابن الربيع سليمان بن سالم[3] ت281هـ.

. المبسوط لإسماعيل بن إسحاق[4] ت 282هـ.

. مختصر فضل بن سلمة البجائي[5]. ت 319هـ.

. شرح مسائل المدونة لابن لبابة[6]. ت 330 هـ

. تعليق على المدونة لأبي عمران الفاسي[7]. ت 430هـ.

. الحاوي لأبي الفرج عمر بن محمد[8] ت 331هـ.

. الزاهي ومختصر ما ليس في المختصر لابن شعبان[9] ت 355 هـ.

---

[1] . هو إبراهيم بن المواز، ولد سنة 180هـ، تفقه بابن الماجشون وابن عبد الحكم وأصبغ، اشتهر بكتابه " الموازية"، توفي سنة 269هـ، وقيل سنة 281هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج4 ص 167.

[2] . هو محمد بن أبي يحي زكريا الوقار، أخذ عن أصبغ وابن عبد الحكم، له مؤلفات عدة منها كتابا في السنة ومختصرين كبيرين في الفقه، توفي سنة 269هـ، وقيل 264هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج4 ص 189.

[3] . هو سليمان بن سالم، أبو الربيع، سمع من سحنون وابنه، ولي القضاء صقلية، له كتاب نسب إليه معروف بالسليمانية، توفي سنة 281هـ. ينظر: ترتيب المدارك، ج4 ص 356.

[4] . هو إسماعيل بن إسحاق، البصري، ولد سنة 200هـ، تفقه بابن المعذل وابن المديني، وعنه أخذ ابن الأنباري، له عدة تواليف منها كتاب أحكام القرآن، وكتاب القراءات، والمبسوط في الفقه، توفي سنة 282هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج4 ص 278.

[5] . هو فضل بن سلمة، الألبيري، رحل إلى القيروان، ولقي بعض أصحاب سحنون، من حفاظ المذهب، له مختصر المدونة ومختصر الواضحة ومختصر ابن المواز وكتاب جمع فيه مسائل المدونة، توفي سنة 319هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج5 ص 221.

[6] . هو محمد بن يحي بن عمر، أبو لبابة، من أحفظ أهل زمانه لمذهب مالك، له كتاب الوثائق، والمنتخبة، وقيل المنتخب، توفي سنة 330هـ. ترتيب المدارك، ج 6 ص 86.

[7] . هو موسى بن عيسى، أبو عمران، ولد سنة 368 هـ أخذ عن أبي زيد القابسي، وعن أبي بكر الباقلاني، رحل إلى قرطبة والعراق والحجاز، له تعليق على المدونة، توفي سنة 430هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج 7 ص 243.

[8] . هو عمر بن محمد، أبو الفرج، تفقه بالقاضي إسماعيل، وعنه أخذ أبو بكر الأبهري، ولي قضاء طرسوس، وأنطاكية، له "الحاوي" في مذهب مالك، واللمع في أصول الفقه، توفي سنة 331هـ. ينظر: ترتيب المدارك، ج5 ص 22.

[9] . هو محمد بن القاسم بن شعبان، أبو إسحاق، المصري، رأس المالكيين بمصر في زمانه، له "الزاهي " في الفقه، و"مختصر ما ليس في المختصر، وغيرهما، توفي سنة 355هـ. ينظر: ترتيب المدارك، ج5 ص 274.

. الأسدية لأسد بن الفرات[1] ت 386هـ.

. النوادر والزيادات والمختصر لابن أبي زيد القيرواني[2] ت 386 هـ.

. الوجيز لأبي القاسم بن محرز[3]. ت 450 هـ.

. التنبيهات للقاضي عياض[4]. ت 544 هـ

. الكشف عن أسرار المدونة لأبي محمد عبد الحميد السوسي[5]. ت 486هـ.

. التبصرة للإمام اللخمي[6]. ت 478 هـ

. الجامع لابن يونس[7]. ت 451 هـ

. النكت لأبي محمد عبد الحق الصقلي، ت بعد 460هـ[8].

. تهذيب المدونة للبراذعي[9] ت 438هـ.

---

[1] . سبقت ترجمته.

[2] . هو عبد الله بن أبي زيد، أبو محمد، إمام المالكية في وقته، وجامع مذهب مالك، وإليه كانت الرحلة، لقب بمالك الصغير، له النوادر والزيادات، ومختصر المدونة، وتهذيب العتبية والرسالة، توفي سنة 386هـ. ينظر: ترتيب المدارك، ج6 ص 215.

[3] . هو عبد الرحمن بن محرز، أبو القاسم، القيرواني، سمع من أبي عمران له "التبصرة" وهو تعليق على المدونة، ت 450هـ.ينظر ترتيب المدارك، ج 8 ص 68.

[4] . هو عياض بن موسى،ولد سنة 496هـ، من حفاظ مذهب مالك، اجتمع له من الشيوخ بين مجيز ومن سمع منه مائة شيخ، له إكمال المعلم، والشفا، والتنبيهات، وغيرها. توفي سنة 544هـ. ينظر الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، ابن فرحون، تح محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث القاهرة، دط دت ج2 ص46، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، ج1 ص 341.

[5] . هو عبد الحميد بن محمد، أبو محمد، القيرواني السوسي، أخذ عن ابن محرز والسيوري، له تعليق على المدونة، وعنه أخذ المازري، توفي سنة 486هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج 8 ص 105.

[6] . هو علي بن محمد، أبو الحسن اللخمي، تفقه بابن محرز، والسيوري، أخذ عنه المازري، له "التبصرة"، توفي سنة 478هـ.ينظر ترتيب المدارك، ج8 ص 109.

[7] . هو محمد بن عبد الله بن يونس، أبو بكر، أحد أئمة الاختيار والترجيح في المذهب، اشتهر بكتابه" الجامع"، يسمى ب" مصحف المذهب" . ينظر شجرة النور، ج1 ص 265.

[8] . هو عبد الحق أبو محمد الصقلي، تفقه بأبي عمران الفاسي، ولقي القاضي عبد الوهاب، والجويني، له كتاب النكت والفروق لمسائل المدونة، وتهذيب الطالب. ترتيب المدارك، ج8 ص 71-73، شجرة النور، ج1 ص 282.

[9] . هو خلف بن أبي القاسم، أبوا لقاسم، البراذعي، من كبار أصحاب أبي محمد بن أبي زيد، والقابسي، اشتهر بتهذيب المدونة وله كذلك تمهيد مسائل المدونة واختصار الواضحة، يجهل تاريخ وفاته بالضبط فقيل سنة 438 ترتيب المدارك، ج7 ص 256.

. مختصر حمديس[1] ت 269 هـ.

. مختصر ابن زمنين[2]. ت 369 هـ

. مدونة أشهب. ت 204 هـ

. الدمياطية لعبد الرحمن الدمياطي[3] ت 226 هـ.

.كتاب أبو بكر الأبهري[4] ت 375 هـ.

. التفريع للجلاب[5] ت 398 هـ.

. عيون الأدلة لابن القصار[6] ت 398 هـ.

. التلقين والمعونة للقاضي عبد الوهاب[7] ت 422 هـ.

. البيان والتحصيل لابن رشد الجد[8] ت520 هـ .

. بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد[9] ت 596 هـ.

---

[1] . هو حمديس بن إبراهيم، سمع من ابن عبدوس له "مختصر المدونة"، توفي سنة 269هـ. ينظر ترتيب المدارك ج4 ص 384.

[2] . هو محمد بن عبد الله، أبو عبد الله، البيري، ولد سنة 324هـ، أخذ عن ابن الشاط، وأبان بن عيسى، له كتاب المغرب في اختصار المدونة وشرح مشكلها والتفقه في نكت منها، وغيره، توفي سنة 369هـ. ينظر: ترتيب المدارك:ج7 ص 183.

[3] . هو عبد الرحمن بن أبي جعفر، روى عن مالك وسمع من كبار أصحابه كابن القاسم وأشهب، ومطرف وابن نافع وابن وهب دون سماعاته في كتاب يسمى باسمه – الدمياطية- توفي سنة 226هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج3 ص 375.

[4] . هو محمد بن صالح أبو بكر الأبهري، أخذ عن القاضي أبي الفرج والطيالسي، شرح المختصر الكبير والصغير لابن عبد الحكم وعنه أخذ ابن الجلاب، وأبو الحسن القصار، وابن خويز منداد، توفي سنة 375هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج6 ص 183.

[5] . هو عبيد الله بن الحسن، أبو القاسم الجلاب، تفقه بالأبهري له كتاب في مسائل الخلاف وكتاب التفريع، توفي سنة 398هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج7 ص 76.

[6] . هو علي بن عمر، أبو الحسن القصار، تفقه بالأبهري، ولي قضاء بغداد، له كتاب "الحجة لمذهب مالك، توفي سنة 398هـ. ينظر ترتيب المدارك، ج7 ص 70.

[7] . هو عبد الوهاب بن نصر، أبو محمد، تفقه على كبار أصحاب الأبهري وأبي الحسن القصار، والجلاب وغيرهم، وأخذ الأصول والكلام عن الباقلاني، وروى عنه المازري، له التلقين والمعونة، توفي سنة 422هـ بمصر. ينظر ترتيب المدارك ج7 ص 220.

[8] . هو محمد بن أحمد، أبو الوليد بن رشد الجد، قاضي الجماعة بقرطبة،ولد سنة 450هـ، له تواليف مشهورة معتمدة عند المالكية منها البيان والتحصيل على المستخرجة للعتبي، والمقدمات الممهدات على المدونة،وغيرها.ينظر: شجرة النور ج1 ص 316.

[9] . هو محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، أبو الوليد، بن رشد الحفيد، ولد عام وفاة جده سنة 520هـ، أخذ الموطأ عن أبيه والفقه عن ابن باشكوال، له بداية المجتهد، واختصار المستصفى للغزالي. توفي سنة 596هـ. ينظر: شجرة النور: ج1 ص 359.

ب .كتب التفسير:

." قانون التأويل في شرح علوم التنزيل"لمحمد ابن العربي[1] .

. " أحكام القرآن" لابن خويز منداد[2].

ج .كتب الحديث وشروحه:

. المنتقى للباجي[3].

. المعلم للمازري[4].

. معالم السنن للخطابي[5].

.كتب ابن عبد البر[6].

د .كتب اللغة:

. "العين" للخليل بن أحمد[7] الفراهيدي.

الفرع السادس: العلماء الذين نقلوا عنه في كتبهم، واعتمدوا اختياراته وتحقيقاته.

---

[1] . هو محمد بن عبد الله بن محمد، أبو بكر المعروف بابن العربي، ولد سنة 468هـ، أخذ عن السرقسطي وعنه أخذ عياض وابن باشكوال، له القبس وترتيب المسالك في شرح الموطأ، وعارضة الأحوذي، توفي سنة 543هـ. ينظر: شجرة النور: ج1 ص 331.

[2] . هو محمد بن أحمد بن خويز منداد أخذ عن أبي بكر الأبهري، له: كتاب في الخلاف وكتاب في أصول الفقه، وفي أحكام القرآن، له اختيارات في المذهب. ينظر ترتيب المدارك، ج7 ص 77.

[3] . هو سليمان بن خلف، الباجي، ولد سنة 403هـ، رحل إلى و العراق والشام ومصر له المنتقى في شرح الموطأ، واختصار المدونة وشرح عليها لم يتم، توفي سنة 474هـ. ينظر: ينظر: ترتيب المدارك: ج117/8، شجرة النور، ج1 ص 291.

[4] . هو محمد بن علي ، أبو عبد الله المازري، خاتمة المحققين، أخذ عن اللخمي وعبد الحميد الصائغ، وعنه أخذ ابن رشد الحفيد والقاضي عياض، له "شرح التلقين للقاضي عبد الوهاب"، والمعلم " في شرح صحيح مسلم، توفي سنة 536هـ. ينظر: شجرة النور، ج1 ص 311.

[5] . هو أحمد بن محمد، الخطابي ولد سنة 319هـ، تفقه بأبي بكر الشاشي، وعنه أخذ الحاكم، والإسفراييني أبو حامد وغيرهما، له معالم السنن في شرح سنن أبي داود، وشرح على البخاري. توفي سنة 388هـ. ينظر: سير أعلام النبلاء، ج17 ص 23.

[6] . هو يوسف بن عبد الله، أبو عمر النمري، ولد سنة 368هـ، الحافظ، له التمهيد والاستذكار كلاهما على الموطأ، والاستيعاب وغير ذلك،توفي سنة 463هـ. ينظر: ترتيب المدارك: ج8 ص127 .

[7] . هو الخليل بن أحمد، أبو عبد الرحمن، ولد سنة 100هـ،حدث عن أيوب السختياني، وعنه أخذ سيبويه والأصمعي وغيره، له كتاب العين، توفي سنة بضع وستين ومائة هـ. ينظر: سير أعلام النبلاء، ج7 ص 429.

لسان الدين ابن الخطيب[1] في كتابه " مثلى الطريقة في ذم الوثيقة".

ابن ناجي[2] في شرحه على الرسالة.

ابن غازي[3] في " شفاء الغليل في حل مقفل خليل".

الحطاب[4] في " مواهب الجليل شرح مختصر خليل".

المنجور[5] في " شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب".

ميارة[6] في " الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام".

الزرقاني[7] في " شرح الزرقاني على مختصر خليل".

الخرشي[8] في " شرح الخرشي على خليل".

النفراوي[9] في " الفواكه الدواني في شرح الرسالة".

---

[1] . محمد بن عبد الله بن سعيد السلماني الغرناطي الأندلسي، أبو عبد الله، الشهير بلسان الدين ابن الخطيب، (713 – 776 هـ)،وزير مؤرخ أديب، مؤلفاته تقع في نحو ستين كتابا، منها الإحاطة في تاريخ غرناطة. الأعلام. ج6 ص235.

[2] . هو قاسم بن عيسى بن ناجي، أبو الفضل، التنوخي القيرواني، أخذ عن ابن عرفة والبرزلي ، وعنه أخذ حلولو، له شرح على الرسالة، وشرحان على المدونة، وشرخ مختصر الجلاب ، توفي سنة 837هـ. ينظر شجرة النور، ج2 ص 61.

[3] . هو محمد بن أحمد بن غازي، ولد سنة 841هـ، أخذ عن ابن مرزوق، وعنه أخذ عبد الواحد الونشريسي، له شفاء الغليل في حل مقفل خليل، وكتابان على المدونة، توفي سنة 919 هـ. ينظر شجرة النور، ج2 ص 141.

[4] . هو محمد بن محمد الحطاب، ولد سنة 902هـ، أخذ عن أبيه الحطاب الكبير، وعن السخاوي، وعنه أخذ القيسي، ومحمد المكي، له شرح ماتع على مختصر خليل، وتحرير الكلام في مسائل الالتزام، توفي سنة 954 هـ. ينظر شجرة النور،ج2 ص 126 .

[5] . هو أحمد بن علي المنجور، ولد سنة 926هـ، من محققي المذهب، أخذ عن أبي الواحد الونشريسي، وعنه أخذ إبراهيم الشاوي وغيره، له مختصر المنهج المنتخب وقواعد الزقاق وغير ذلك، توفي سنة 995 هـ. ينظر شجرة النور، ج2 ص 171.

[6] . هو محمد بن أحمد ميارة، أبو عبد الله، ولد سنة 999هـ، له تآليف كثيرة منها شرح التحفة وشرحان على المرشد المعين، شرح مختصر خليل،حاشية على البخاري، وغير ذلك، توفي سنة 1072هـ. ينظر شجرة النور، ج2 ص 225.

[7] . هو عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، أبو محمد، ولد سنة 1020هـ، أخذ عن الأجهوري، وإبراهيم اللقاني، وغيرهم، وعنه أخذ ابنه محمد وغيره، له شرح على مختصر خليل، توفي سنة 1099هـ. ينظر شجرة النور، ج2 ص 215.

[8] . هو محمد بن عبد الله الخرشي، أبو عبد الله، أخذ عن البرهان اللقاني، والنور الأجهوري وغيره، وعنه أخذ شمس الدين اللقاني ومحمد النفراوي وغيرهم، له شرح كبير على المختصر، توفي سنة 1101هـ. ينظر شجرة النور، ج2 ص 245.

[9] . هو أحمد بن غانم (غنيم) النفراوي، أبو العباس،أخذ عن الشهاب اللقاني وعبد الباقي الزرقاني والخرشي، له شرح على الرسالة معروف وشرح على الأجرومية وغير ذلك، توفي سنة 1125هـ. ينظر شجرة النور، ج2 ص 247.

علي العدوي[1] في " حاشيته على كفاية الطالب الرباني".

الدردير[2] في " شرحه على مختصر خليل".

التاودي[3] في " حلي المعاصم لبنت فكر ابن عاصم".

الدسوقي[4] في " حاشيته على الشرح الكبير للعلامة الدردير".

الأمير السنباوي[5] في " ضوء الشموع في شرح المجموع".

الصاوي[6] في " حاشيته على الشرح الصغير".

التسولي[7] في " البهجة في شرح التحفة".

عليش[8] في " فتح العلي المالك " و" منح الجليل على شرح مختصر خليل".

المكي[9] في " تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية" .

---

[1] . هو علي بن أحمد العدوي، أبو الحسن، ولد سنة 1112هـ، أخذ عن سالم النفراوي، والبليدي، وعنه الدردير، والدسوقي له حواشي كثيرة منها حاشية على ابن تركي وعلى الزرقاني على العزية، توفي سنة 1189هـ. ينظر شجرة النور، ج2 ص 301.

[2] . هو أحمد بن محمد العدوي، الدردير، أبو البركات، ولد سنة 1127هـ، أخذ عن الشيخ الصعيدي والملوي، وعنه أخذ الدسوقي، والصاوي، له شرح المختصر وأقرب المسالك لمذهب مالك، توفي 1201هـ. ينظر شجرة النور، ج2 ص 341.

[3] . هو محمد بن محمد التاودي ، ولد سنة 1111هـ، أخذ عن يحي الشاوي وغيره وعته أخذ ابنه العباس، والرهوني له حاشية على شرح الزرقاني، وشرح على التحفة، وحاشية على صحيح البخاري، توفي سنة 1209هـ. ينظر شجرة النور، ج2 ص 367

[4] . هو محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، أبو عبد الله، أخذ عن الشيخ محمد المنير وسالم النفراوي، وعنه أخذ أحمد الصاوي وعبد الله الصعيدي وغيرهم، له حاشية على الدردير وغير ذلك، توفي سنة 1230هـ. ينظر شجرة النور، ج2 ص 341 .

[5] . هو محمد بن محمد الأمير السنباوي، أبو عبد الله، ولد سنة 1154هـ، أخذ عن الصعيدي والتاودي ، وعنه أخذ الدسوقي وأحمد الصاوي وغيرهم، له المجموع وشرحه وضوء الشموع على شرح المجموع، توفي سنة 1232هـ.شجرة النور، ج2 ص 348.

[6] . هو أحمد بن محمد الصاوي، أبوا لعباس، أخذ عن الدردير، ومحمد الأمير، والدسوقي، وغيرهم، له حاشية على الشرح الدردير لأقرب المسالك وغيرها، توفي سنة 1241هـ. ينظر شجرة النور، ج2 ص 350 .

[7] . هو علي بن عبد السلام التسولي، أبو الحسن، له شرح على التحفة، وشرح الشامل وغيرهما، توفي سنة 1258هـ. ينظر شجرة النور، ج2 ص 420 .

[8] . هو محمد بن أحمد عليش، أبو عبد الله، أخذ عن الأمير الصغير، ويوسف الصاوي، له شرح المختصر وحاشية عليه، وشرح مجموع الأمير، وحاشية عليه، توفي 1299هـ. ينظر شجرة النور، ج2 ص 397 .

[9] . هو محمد علي بن حسين المالكي المكي،ولد سنة 1287هـ، ولي إفتاء المالكية بمكة سنة 1340هـ، ودرس بالمسجد الحرام، له زهاء ثلاثين كتابا، منها تهذيب الفروق اختصر به فروق القرافي، توفي سنة 1367هـ. ينظر الأعلام، ج6 ص 305.

الفرع السابع: مكانة مناهج التحصيل.

تظهر مكانة أي كتاب ومنزلته في الأعصار التي تأتي بعده، إذا تلقته الأمة بالقبول في أمرين:

الأول: اعتماده عند العلماء، وسبق لنا كثرة الناقلين عنه رحمه الله، وهم من الكثرة بما كان فأعلام الفقه المالكي بعده اعتمدوا أقواله واختياراته وتصحيحاته، مما يدل على المكانة المرموقة التي تبوأها كتاب مناهج التحصيل.

الثاني: ثناء العلماء عليه وعلى مؤلفه، وكتاب المناهج الذي خرج إلى النور في السنوات الأخيرة حظي باهتمام كبير من الباحثين والدارسين، في مختلف الجامعات والبلدان كما رأينا في الدراسات السابقة في المقدمة، وهو مع هذا لا يزال بحاجة إلى دراسة أكثر، وممن أثنى عليه الدكتور عمر الجيدي بقوله:" من أروع ما ألف المغاربة في الفقه المقارن المستند إلى الأدلة... والواقع أن الرجراجي هذا يعد من الطبقة العليا في المؤلفين الذين ألفوا فأجادوا التأليف على طريقة أهل الترجيح والاختيار والتضعيف والتشهير... والكتاب جدير أن يهتم به ولو كانت النسخ الموجودة منه تامة لما ترددت في تحقيقه"[1].

الفرع الثامن: الشكل العام للكتاب:

مع أن الكتاب يعتبر من أهم كتب الفقه المالكي التي عنيت بالتدليل والتحقيق إلا أنه لم يطبع إلا مؤخرا سنة 2007م بتحقيق أحمد بن علي الدمياطي، والكتاب طبع بدار ابن حزم في عشر مجلدات، وبالمقارنة بين نسخة المدونة الموجود معي التي طبعتها دار الكتب العلمية الطبعة الثانية ببيروت سنة 1994م وجدت ما يلي:

. الإمام الرجراجي سار على تبويب المدونة من حيث عناوين الكتب.

.كتاب الحج غير موجود بطبعة مناهج التحصيل المذكورة.

. هناك بعض التقديم والتأخير في الكتب بين المدونة وبين المناهج، مثلا قدم كتاب النذور والإيمان على كتب الصيد والذبائح والنذور والضحايا ، وقدم كتاب النكاح الأول والثاني والثالث على كتاب طلاق السنة وغير ذلك.

[1] . ينظر مباحث في المذهب المالكي، ص 291 وما بعدها.

. بعض الكتب غير موجودة في مناهج التحصيل مثل كتاب الاستبراء وكتاب الآبق

. تغيير بعض عناوين الكتب مثل تغيير كتاب الوضوء بكتاب الطهارة.

المبحث الرابع:

التعريف بالاختيارات الفقهية وما يتعلق بها.

المبحث الرابع: التعريف بالاختيارات الفقهية وما يتعلق بها.

المطلب الأول: تعريفها لغة واصطلاحا[1]:

لغة: الاختيارات جمع "اختيار"، وهو مصدر مشتق من الفعل " اختار"، وهو خماسي لا ثلاثي له من لفظه، وبالعودة لبعض قواميس اللغة نجد أنهم ذكروا هذا البناء في مادة "خير"، وخار الشيء واختاره انتقاه واصطفاه، ومنه قوله تعالى﴿فَلَمَّآ أَتَىٰهَا نُودِيَ يَٰمُوسَىٰٓ إِنِّيٓ أَنَا۠ رَبُّكَ فَٱخۡلَعۡ نَعۡلَيۡكَۖ إِنَّكَ بِٱلۡوَادِ ٱلۡمُقَدَّسِ طُوٗىٰ وَأَنَا ٱخۡتَرۡتُكَ فَٱسۡتَمِعۡ لِمَا يُوحَىٰٓ﴾ [طه: 13] ويدل كذلك على التبعيض، وهو مما يتعدى إلى مفعولين بحذف حرف الجر "من" ومنه قوله تعالى:" وَٱخۡتَارَ مُوسَىٰ قَوۡمَهُۥ سَبۡعِينَ رَجُلٗا لِّمِيقَٰتِنَا"[الأعراف:155] أي من بعض قومه، كما يدل فعل اختار على التفضيل إذا عدي بحرف "على" كقولنا اخترت فلان على فلان، كحديث " أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ جَلَسَ عَلَى الْمِنْبَرِ فَقَالَ إِنَّ عَبْدًا خَيَّرَهُ اللَّهُ بَيْنَ أَنْ يُؤْتِيَهُ مِنْ زَهْرَةِ الدُّنْيَا مَا شَاءَ وَبَيْنَ مَا عِنْدَهُ فَاخْتَارَ مَا عِنْدَهُ "[2] وخيره بين الشيئين فوض له اختيار أحدهما، ومنه حديث بريرة رضي الله عنها[3]: "كَانَ فِي بَرِيرَةَ ثَلَاثُ سُنَنٍ أَرَادَتْ عَائِشَةُ أَنْ تَشْتَرِيَهَا فَتُعْتِقَهَا فَقَالَ أَهْلُهَا: وَلَنَا الْوَلَاءُ، فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: لَو شِئْتِ شَرَطْتِيهِ لَهُمْ، فَإِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ، قَالَ: وَأُعْتِقَتْ فَخُيِّرَتْ فِي أَنْ تَقِرَّ تَحْتَ زَوْجِهَا أَو تُفَارِقَهُ" ، أي بين البقاء معه أو تركه كما يراد به العطف، والميل، والإرادة، مع ملاحظة ما للطرف الآخر، فالفقيه ينظر إلى الطرفين ويميل إلى أحدهما[4].

---

[1] . ينظر الاختيارات الفقهية للإمام ابن عطية من خلال المحرر الوجيز، ص 89-91.

[2] . ينظر صحيح البخاري مع فتح الباري، كتاب مناقب الأنصار، باب هجرة النبي وأصحابه إلى المدينة، حديث رقم 3904، ج7 ص 271

[3] . ينظر صحيح البخاري مع فتح الباري، كتاب الأطعمة باب الأُدم، حديث رقم، 5430، ج9 ص 547.

[4] . ينظر : لسان العرب، ابن منظور، دار صادر، بيروت، ط3، 1414هـ، ج4 ص 264، القاموس المحيط، االفيروز آبادي تح مكتب تحقيق التراث بيروت، ط 8، 1426هـ- 2005م، ص 389، مقاييس اللغة أحمد بن فارس القزويني، تح محمد عبد السلام هارون، دار الفكر بيروت، 1399هـ-1979م، ج2 ص 232، الكليات، أبو البقاء الكفوي، تح: عدنان درويش - محمد المصري، مؤسسة الرسالة - بيروت - 1419هـ - 1998م، ج1 ص 76، المخصص، علي بن إسماعيل بن سيده، تح =

اصطلاحا:

لا تكاد تجد تعريفا دقيقا للاختيارات الفقهية، إذ لم يتفق الباحثون على حد معين له، مما صعَّب تعريفه، وتحريره، وضبطه للوصول إلى حد جامع مانع للاختيارات الفقهية، فقد عُرِّفَ بأنه" ترجيح الشيء وتخصيصه وتقديمه على غيره"[1]، وانتُقِد بأنه جعل الاختيار بمعنى الترجيح، ويرى بعض الباحثين[2] أنَّ بين الاختيار والترجيح عموم وخصوص مطلق، فكل ترجيح هو اختيار وليس كل اختيار ترجيح، كون الترجيح يكون لدليل أما الاختيار فقد يكون بغير دليل، وقيل هو "ترجيح رأي من الآراء في مسألة فقهية لمسوغ يستند إليه"[3]، وقيل"ما اختاره بعض الأئمة لدليل رجحه به، وقد يكون ذلك المختار خلاف المشهور"[4]، وعُرِّفَ بأنه[5]:" ما يختاره المجتهد التابع للمذهب من المذاهب جميعها، ومن أقوال السلف"، أو" اجتهاد الفقيه في معرفة الحكم الشرعي الصحيح في المسائل المختلف فيها، وذهاب الفقيه إلى قول من أقوال الأئمة أصحاب المذاهب"، وعبارة " في معرفة الحكم الشرعي الصحيح" لربما توهم أن باقي الأقوال في تلك المسألة خاطئة والمعروف أن الفقيه قد يختار قولا ويقول أنه الصحيح ويكون مقابله هو القول المشهور[6، 7] مع اختلاف المالكية في التشهير كما

=

خليل إبراهيم جفال، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1417هـ-1996م،ج 4 ص 46، تاج العروس الزبيدي، تح عبد الكريم العرباوي، مطبعة حكومة الكويت، 1392هـ-1972م، ج 11 ص 238 .

[1] .كشاف اصطلاحات الفنون، محمد بن علي التهانوي، تح علي دحروج، ترجمة د جورج زيداني، مكتبة لبنان، بيروت، ط1 1996م، ج1، ص 119

[2] . الشذرات الفقهية في اختيارات شيخ الإسلام بن تيمية"، ذياب بن سعد الغامدي.

[3] .كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، ج1 ص 119.

[4] ـ كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب، ابن فرحون، تح حمزة أبو فارس و د عبد السلام الشريف، دار الغرب الإسلامي، ط1، 1990م، ص .123 .

[5] . الاختيار الفقهي وإشكالية تجديد الفقه الإسلامي، مع دراسة في اختيارات ابن القيم الجوزية، محمود النجيري، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط1، 2008م، ص 20.

[6] . اختيارات العلامة خليل من خلال كتابه التوضيح، ص 41.

[7] . قال التويجري معقبا على تعريفه للاختيار المشار إليه بقوله " الاختيار نوع من الاجتهاد.... وليس انتقاء من كثرة، أو ترجيح من خلاف"، ص 21، وأصاب بقوله أنه نوع من الاجتهاد، لكنه جانب الصواب في الباقي، بقوله ليس انتقاء، مع أن الاختيار في اللغة كما رأينا هو الانتقاء، وقوله ليس انتقاء من كثرة بل هو انتقاء من كثرة، إي انتقاء قول من أقوال كثيرة قد تصل لأربعة

=

هو معروف[1]، وما يؤكد هذا أن الكثير من الفقهاء المالكية له بعض الاختيارات، وما يختاره أحدهم ويقول بأنه الصحيح قد يختار الآخر خلافه ويرى أنه الصحيح كذلك، وقد يختار الفقيهُ القولَ المشهورَ في المذهب، ويسمى كذلك اختيارا، لأن الفقيه اختاره بعد إحاطة بالأقوال، وبعد بحث ونظر واستدلال، مما يدل على أن كل الاختيارات صحيحة، كما صنع اللخمي في التبصرة[2]، والرجراجي كما سنقف عليه في حينه فالصحيح عند المالكية يقابل الأصح وكل من القولين صحيح لأدلة قوية، وفاق الأصحُ الصحيحَ بوجه من وجوه الترجيح[3، 4]، وعُرِّف بأنه " استقلال الفقيه المجتهد بالرأي الفقهي لدليل، سواء كان هذا الدليل أصليا، أو فرعيا"[5]، وهو تعريف جيد إلا أن قول المؤلف

=

وخمسة أقوال، كما أنه قال أن اختيار الفقيه إذ كان لقول لم يسبقه فيه إمام أنه لا يسمى اختيار، بل يعد من المفردات والغرائب والشواذ، وقد ارتقى بقوله هذا مرتقى صعبا، والله أعلم، لأن الشيخ خليل في مختصره لما نسب الاختيار للإمام اللخمي فرق بين أمرين، أنه يشير بصيغة الفعل إذا كان اختياره في نفسه أي لم يسبق إليه ، ولا يعد هذا من الغرائب والشواذ.

[1] . الاختلاف في التشهير معروف في المذهب بين المدارس المالكية، أو بين الشيوخ، وذكر خليل في مقدمة كتابه قوله " وحيث قلت خلاف ذلك فذلك للاختلاف في التشهير"، فمن حيث المدارس ذكر العدوي في حاشيته على الخرشي أنه " إذا اختلف المصريون والمدنيون قدم المصريون غالبا، والمغاربة والعراقيون، قدمت المغاربة"، أما من حيث الشيوخ فنقل الحطاب قول ابن الفرات " ابن رشد تشهيره مقدم على تشهير ابن بزيزة، وابن رشد والمازري وعبد الوهاب متساوون". ينظر شرح الخرشي مع حاشية العدوي، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ط2، 1317هـ، ج1 ص 49 ، مواهب الجليل، محمد بن محمد الحطاب، دار الفكر، بيروت، دط، 1437هـ-2007م، ج1 ص 36.

[2] . ولكثرة اختياراته رحمه الله خصه الشيخ خليل في مختصره بالاختيار دون غيره،بقوله: " مشيرا ب "فيها" للمدونة، وب "أول" إلى اختلاف شارحيها في فهمها، وب" الاختيار " للخمي. مختصر خليل، تح أحمد جاد، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1426-2005، ص 12، ينظر كذلك الفتح المبين في حل رموز الفقهاء والأصوليين، محمد إبراهيم الحفناوي، دار السلام، مصر، ط3، 1430هـ-2009م، ص 104.

[3] . تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي، عبد الله بن معصر، دار الكتي العلمية، بيروت، ط1، 2007م، ص 81.

[4] . وقد يتوسع في إطلاق مادة الاختيار، والشيخ خليل فرق بين الألفاظ ، فنسب" الاختيار" للإمام اللخمي، و"الترجيح" لابن يونس، و"الظهور" لابن رشد، و"القول" للمازري، لكن الحطاب رحمه الله عند شرحه استعمل لفظ الاختيار توسعا، فقال عن مادة " الترجيح: إن كان بصيغة الاسم نحو الأرجح والمرجَّح فلاختياره من خلاف من تقدمه، ...وإن كان بصيغة الفعل فذلك اختياره هو في نفسه"، وحكى – الحطابُ- قول ابن غازي:" إنما جعل الفعل لاختيار الشيوخ في أنفسهم، والاسم الوصف لاختيارهم من الخلاف المنصوص..." مواهب الجليل، ج1 ص 35.

[5] . نقلا عن الاختيارات الفقهية للإمام ابن عطية من خلال المحرر الوجيز، ص 97.

"استقلال بالرأي" غير دقيق وليس بالضرورة أن يستقل به دون غيره كونه قد يختار المشهور أحيانا كما أسلفت، وعرف بأنه " اجتهاد الفقيه في معرفة الحكم الشرعي المختلف فيه على أحد وجوه الانتقاء"[1]، والملاحظ على هذا التعريف قول صاحبه " معرفة حكم شرعي"، والأمر ليس كذلك، فالفقيه لم يجتهد في معرفة الحكم الشرعي بل تعدى ذلك بكثير، ولو قال " اجتهاد الفقيه في انتقاء وتفضيل حكم الشرعي مختلف فيه على أحد وجوه الانتقاء" لكان أحسن وأدق.

التعريف المختار:

التعريف الذي يمكن أن نضعه لهذا الفن بناء على المعنى اللغوي هو: " انتقاء وتفضيل مجتهد لحكم فقهي مختلف فيه داخل مذهبه أو خارجه لمسوغ يستند إليه".

محترزات التعريف المختار وقيوده:

. قولي:" انتقاء وتفضيل " لأن الاختيار الفقهي عند إنعام النظر هو انتقاء قول أو رأي من بين جملة أقوال وأراء فقهية داخل المذهب أو خارجه.

. قولي:" مجتهد": لأن الاختيار نوع من الاجتهاد، إذ لا يتصور الإقدام على تفضيل رأي واختياره إلا بمعرفة الأقوال المختلفة، والإحاطة بها منسوبة لقائليها، وإدراك أدلتها، والوقوف على أوجه الاختلاف بينها، ومعرفة الصحيح والأصح، والمشهور، والأشهر، والضعيف، والشاذ، والمنصوص، والمخرج في المذهب، وكذا العلم بقواعد التشهير، والترجيح، والتصحيح، والتضعيف، والإلمام بأصول وقواعد المذهب ومنهجه في الاستدلال وغير ذلك، فالاختيار إذن لا يصدر إلا عن إدراك عميق ونقد قوي وتمحيص دقيق وتمييز كبير، ودون هذا خرق القتاد، وقد أشار ابن أبي زيد في النوادر إلى هذا حيث قال: " ولا يسع الاختيار من الاختلاف للمتعلم ولا للمقصر، ومن لم يكن فيه محمل الاختيار للقول لتقصيره فله في اختيار المتعقبين من أصحابنا من نقادهم مقنع"[2]، ويظهر هذا في مدى اعتبار اختيارات المجتهد و قوتها والركون إليها ثم اعتمادها عند من يأتي بعده من العلماء.

---

[1] . الاختيارات الفقهية للإمام ابن عطية من خلال المحرر الوجيز، ص 99.

[2] . ينظر النوادر والزيادات ج1 ص 11.

. قولي:" لحكم فقهي " احترازا من " قول" أو " رأي" أو "رواية" التي لها مدلولات عدة في المذهب، واحترازا كذلك من أصول المسائل المجمع عليها التي لا تحتمل الخلاف أصلا بوجه من الوجوه، فالمالكية يفرقون بين الرواية وبين القول أو الأقوال، فيطلقون الرواية على أقوال الإمام مالك والأقوال على أقوال أصحابه أو من بعدهم من المتأخرين[1].

. قولي:" داخل مذهبه أو خارجه" كون العالم الذي وصل إلى هذه المرتبة المشار إليها قد يختار قولا في المذهب كما قد يختار قولا خارج المذهب وهذا كثيرا جدا ولا يخفى على من اطلع على بعض الاختيارات لبعض العلماء المالكية أو غيرهم.

. قولي: " لمسوغ يستند إليه" ولم أقل لدليل، فقد يكون لدليل وقد يكون لمدرك آخر والحاصل أنه لا يكون بالهوى والتشهي كما ذكرت من قبل.

المطلب الثاني: منشأ الاختيارات وأسباب وجودها وأهميتها .

الفرع الأول: منشؤها:

نتكلم على نشأة هذا المصطلح بشكل عام، ثم نشأته في المذهب المالكي بشكل خاص، فأما من حيث العموم فإن العلماء أطلقوه على اختيار الصحابي لقول فقهي من بين أقوال الصحابة، بمعنى مذهبه الفقهي، كما أن التابعين اختاروا من أقوال الصحابة، وأرباب المذاهب اختاروا من أقوال الصحابة والتابعين كذلك[2]، وإذا جئنا للمذهب المالكي نجد أنه مر بثلاثة أطوار:

الطور الأول: هو دور النشوء الذي بدأ بعصر الإمام مالك، واستمر إلى نهاية القرن الثالث، وبدأ بأقوال الإمام مالك وآراؤه الفقهية والتي سميت في ما بعد بالروايات، والتي تلقاها عنه أصحابه ومن ثم اشتغلوا في هذا الدور بجمعها وتدوينها وتنظيمها.

الطور الثاني: ويسمى دور التطور، وبدأ من بداية القرن الرابع إلى نهاية القرن السادس، وكانت ميزته الغالبة – إضافة على ما سبق في دور النشوء – التفريع على تلك الروايات والتخريج والتشهير والترجيح وغير ذلك.

---

[1] . مصطلحات المذاهب الفقهية وأسرار الفقه المرموز في الأعلام والكتب والآراء والترجيحات، مريم محمد صالح الظفيري، دار ابن حزم، بيروت، ط1 1422هـ- 2002م، ص 170، الفتح المبين في حل رموز ومصطلحات الفقهاء والأصوليين ص 61.

[2] . الاختيارات الفقهية لابن عطية من خلال كتابه المحرر الوجيز، ص 100.

الطور الثالث: وهو الأخير، من بداية القرن السابع إلى اليوم،[1] ويسمى دور الاستقرار، وهو الذي نشأت فيه ظاهرة " الاختيارات الفقهية"، وذلك حين وصل علماء المذهب إلى قناعة مفادها أن اجتهادات من سبقهم لم تترك مجالا لإضافة أقوال أخرى فكانت ميزة ذلك الدور إما الشروح وإما الاختصارات أو الحواشي أو الاختيار من بين تلك الأقوال لمن سبقهم من المجتهدين[2].

الفرع الثاني: أسباب وجود الاختيارات الفقهية:

أسباب وجود الاختيارات الفقهية في كل مذهب هي تعدد الأقوال والروايات سواءً عن صاحب المذهب أو تلامذته ومن جاء بعدهم، وإذا جئنا للمذهب المالكي وجدنا الأسباب جد وجيهة لوجود ظاهرة الاختيارات الفقهية، منها كثرة تلاميذ الإمام مالك، وبالتالي تعدد الروايات والأقوال المنقولة عنه لتعدد السماعات[3]، والتي تُعَدُّ هي والموطأ البنية الأساسية للمذهب، ومنها المدونة كأصل للمذهب وما اعتراها من تغيير وتعديل كما رأينا في المبحث السابق، ومنها المدارس المختلفة للمذهب وطريقة كل مدرسة في التعامل مع الأقوال والروايات المنقولة، ومنها منهج الإمام مالك في الاستنباط الذي انفرد به عن أرباب المذاهب الأخرى، فقد كان يستنبط الأحكام استنادا إلى السنة الأثرية تارة، وإلى العمل تارة أخرى، وكان لهذين العاملين أكبر الأثر في تعدد الأقوال، فقد تأثر بعض نظار المذهب بالمنهج المدني المبني على الأثر وتقديمه على العمل، وتزعم هذا التوجه ابن الماجشون المدني، وسار على نهجه ابن حبيب الأندلسي، وابن وهب المصري، وتأثر بعضهم بالمنهج العراقي المبني على تقديم العمل ولو خالف الأثر، وتزعم هذا التوجه عبد الرحمن بن القاسم المصري وغيره من العراقيين كابن الجلاب، والقاضي عبد الوهاب وغيرهم[4]، وصور يحي بن يحي الليثي هذا الأمر بدقة بقوله: " كنت آتي عبد الرحمن بن القاسم فيقول لي: من أين يا أبا محمد، فأقول: من عند عبد الله بن وهب، فيقول لي: اتق الله، فإن أكثر هذه الأحاديث ليس عليها العمل ثم آتي عبد الله

---

[1] . بدأ عمليا بكتاب " جامع الأمهات " لابن الحاجب. "ومضات فكر" الدار العربية للكتاب، تونس، دط، 1982، ص 50-77، اصطلاح المذهب، ص 377.

[2] . ينظر: اصطلاح المذهب، ص 35 وما بعدها.

[3] . وأشهرها سماعات ابن القاسم، وسماعات أشهب، وسماعا ابن وهب، وسماعا ابن عبد الحكم، وسماعات ابن الماجشون.

[4] . اصطلاح المذهب، ص 59، 104، 133، 137.

بن وهب، فيقول لي: من أين؟ فأقول من عند ابن القاسم، فيقول لي: اتق الله يا أبا محمد، فإن أكثر هذه المسائل رأي"[1]، فهذه العوامل وغيرها كانت أهم أسباب وراء وجود ظاهرة الاختيارات الفقهية.

الفرع الثالث: أهمية الاختيارات الفقهية[2]:

القدر المتفق عليه بين كل العلماء والفقهاء أن الشريعة الإسلامية مبناها على اليسر ورفع الحرج عن المكلفين، وأنها صالحة لكل وزمان، وأن كل حكم خرج عن المصلحة إلى ضدها فليس من الشريعة وإن أدخل فيها بالتأويل كما قال ابن القيم، كما أن المتفق عليه أن الأحكام المبنية على الأعراف والعادات تتغير بتغيرها، وأن الفقيه يجب أن يراعي واقع المكلف، ومن هنا تبرز أهمية الاختيارات الفقهية في كل زمان ومكان تيسيرا على المكلفين ومراعاة لواقعهم وما استجد في حياتهم وعلى هذا فالاختيار الفقهي يعتبر نوعا من التجديد في الفقه الإسلامي.

المطلب الثالث: مصطلح ومنهج الرجراجي في اختياراته الفقهية.

الفرع الأول: مصطلح الرجراجي في اختياراته الفقهية:

بتتبع الكتاب من أوله إلى آخره يلاحظ أن المؤلف رحمه الله تعالى كثير الاختيارات في كل الأبواب الفقهية تقريبا، ومع هذا ينوع رحمه الله بين المصطلحات في اختياراته، ومع أن مدلول المصطلحات في المذهب المالكي مختلف جدا، فهناك المشهور والأشهر والصحيح والأصح والظاهر والأظهر، وغير ذلك، إلا أن الرجراجي رحمه الله يستعمل أغلب هذه المصطلحات في اختياراته الفقهية، ومنهجي في ضبط وتحديد اختياراته أن ما استعْمَلَ فيه مادة " اختار" وما تصرف منها فأعتبره صريحا في الاختيار، وأما ما جاء بغيرها – وهو كثير – فلا أعتبره كذلك إلا بقرينة تدل على ميله إلى ذلك القول، وهذا سرد لبعضها دون تحديد المعنى، ودون ذكر مكانها من الكتاب كونها ستكون محل دراسة في الفصلين الأول والثاني والثالث من الأطروحة[3]:

---

[1] . ترتيب المدارك، ج3 ص 387.

[2] . وقد حاول الباحث أمير فوزي ذكر أدلة مشروعية الاختيارات الفقهية من الكتاب والسنة والمعقول. ينظر الاختيارات الفقهية لابن عطية من خلال المحرر الوجيز، ص 103-107.

[3] . ينظر. كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب لابن فرحون، تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي لعبد الله معصر، الفتح المبين في حل رموز الفقهاء لمحمد إبراهيم الحفناوي، المدخل الوجيز في اصطلاحات السادة المالكية، إبراهيم المحتار =

. " و الصحيح".

. " فالذي يقتضيه الدليل النقلي والنظري".

. " وليس ذلك بصحيح ".

. " ولا يخفى على أحد ضعف قول ابن المواز".

. " وهذا الذي قاله – القاضي عبد الوهاب– خلاف المذهب.

. " وهذا القول أظهر في النظر"[1].

. " وما عداه من الأقوال لا حظ لها في النظر ولا ارتباط لها بالأثر".

. " وهو الصحيح".

. " وهذا الذي يقتضيه النظر الصحيح".

. " وهو قول لا وجه له و لا دليل عليه".

. " ومذهب من يقول أن الحامل تحيض ضعيف جدا".

. " وشذ ابن حبيب عن الجماعة" .

. " فصح القول المختار بهذا الاعتبار".

. " وهو الذي يقتضيه النظر والأثر".

. " والأصح" .

. " وهو الذي يعضده النظر و الأثر".

. والذي رجح و استثنى صلاة المنفرد عموما لا خصوصا أصح".

=

أحمد الجبرتي الزيلعي، تح توفيق عبد الله الصباغ،دط، دت، مصطلحات المذاهب الفقهية وأسرار الفقه المرموز في الأعلام والكتب والآراء والترجيحات لمريم محمد صالح الظفيري، ،كشف المصطلحات الفقهية من خلال مختصر خليل لمحمد المصلح.

[1] . أكثر الرجراجي استعمال للفظ " النظر" بصيغ عدة منها " وهذا الذي يقتضيه النظر"، و" وهو قول ضعيف عند أهل النظر" و" وهذا القول أظهر في النظر"، و" وما عداه من الأقوال لا حط لها في النظر"، و" وهو الذي يعضده النظر والأثر" وغير ذلك وهذا يستدعي البحث عن مراده بهذا اللفظ، كونه لم يصرح بذلك، وقد حاول واجتهد بعض الباحثين تحديد مراده بقوله أن مراده بالنظر " التأمل في الأدلة، وتنزيلها وتحليلها لتعطي المعنى الأوفق والأقرب إلى القيام صحة وتنزيلا " . ينظر منهج الاستدلال الفقهي عند المالكية وأثره في الخلاف داخل المذهب من خلال كتاب مناهج التحصيل لعلي بن سعيد الرجراجي، ص 275.

. " وهذا الذي قاله صحيح".

. " والقول بأنه لا سجود عليه أظهر".

. " وهذا هو الأظهر في النظر".

. " وأصح المذاهب في ذلك ".

. " والأول أظهر و أحسن".

. وهذا القول أصح و أظهر ".

. " وهذا هو التحقيق".

. " والذي قاله أشهب أظهر في المعنى".

. " وهو أصح و أولى بالصواب.

. "وهو الصحيح مذهبًا ونظرًا ".

الفرع الثاني: منهجه في الاختيار:

بالتتبع والاستقراء لاختيارات الرجراجي رحمه الله تعالى يلاحظ أنه مطلع على الأقوال والروايات في المذهب، المنصوصة والمخرجة [1] عالم بأصول المذهب وفصوله[2]، مطلع على المدونة محيط برواياتها، والمسائل الممحوة منها[3]، ويلاحظ عليه من خلال تتبع اختياراته الفقهية فهو لا يركن إلى عالم أو فقيه بعينه ولو كان الإمام مالك نفسه، أو ابن القاسم، أو سحنون رحم الله الجميع، بل تراه

---

[1] . قال التسولي نقلا عن الحطاب أن القول المخرج لا يُعمل به لا في القضاء ولا في الفتوى، وشرط التخريج على قول الإمام أن لا يكون القول المخرج عليه مخالفا للإجماع أو للنص، أو لقياس جلي. وإنما يُذْكر تفقها وتفننا. البهجة في شرح التحفة، علي بن عبد السلام التسولي، ومعه حلي المعاصم لفكر ابن عاصم لمحمد التاودي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418م-1998م ج1 ص 565، كشف النقاب الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، ص 104، شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، أحمد بن علي المنجور، تح الشيخ محمد الأمين، دار عبد الله الشنقيطي، دط، دت، ص 622.

[2] . قال: " والذي تقتضيه أصول المذهب وفصوله: ألَّا وضوء على المكرَه منهما؛ لأن المكره على مذهب مالك رحمه الله لا ينسب إليه فعل"، وقال: " فالذي تقتضيه أصول المذهب أن تبطل صلاته لعدم الاقتداء المقصود شرعًا"، وقال: " والقول بأنهم يجبرون إذا لم يفرط أظهر في النظر؛ ولاسيما على أصول المذهب"، وقال: " وقول عبد الملك أقيس وأجرى على أصول المذهب"، وقال: " فالذي تقتضيه أصول المذهب ونصوصه أنه لا يرجع على البائع بشيء"مناهج التحصيل، ج1 ص 111، 278، ج2 ص126، 413، ج7 ص 193.

[3] . قال رحمه الله: " والمسائل الممحوات من المدونة أربع منها هذه المسألة وذكرها" . مناهج التحصيل، ج3 ص 269.

في الكتاب كله يختار من الأقوال ما يراه أفضل وأنسب وأجرى على أصول المذهب، فهو عارف بالفروق بين الأسدية والمخلطة، وبين مدونة سحنون رحمه الله، وما كتبه سحنون في مدونته من الأسدية وما لم يدونه[1]، وما يفيد الوجوب أو الاستحباب[2]، وإذا كان في المسألة أثر صحيح فإنه يركن إليه[3] ولو كان خارج المذهب[4]، فإن لم يكن ثمة أثر فإنه رحمه الله يتساوى عنده الجميع، فأحيانا يذكر قول مالك ويذكر اضطرابه[5] أو اضطراب النقل عنه[6]، ويختار خلافه، وكذلك مع عبد الرحمن بن القاسم[7]، ويذكر أحيانا أقوال ابن حبيب التي انفرد بها، وأحيانا كثيرة يختار خلافها، ويصف أقواله بالشذوذ وغيره[8]، وكذلك مع ابن الماجشون[9]، وأشهب[10] والباجي، وغيرهم، وأحيانا أخرى ينسب

---

[1] . قال: " وهو قول مالك في أصل "الأسدية"، وهو ثابت في بعض نسخ "المدونة"، وقال: " وهو قول ابن القاسم في الأسدية، وهو ثابت في بعض نسخ المدونة"، وقال: " لأن "كتاب الأقضية" من "المختلطة" ولم يدونها سحنون مع جملة كتب حتى مات رحمة الله عليه، وهي كتب معلومة لا خفاء بها على من تعنى فدرس المدونة". مناهج التحصيل، ج2 ص 254، ج3 ص 354، ج8 ص 104.

[2] . قال: " وقد وقع لفظ الاستحباب بمعنى الوجوب في المدونة في مواضع، ". مناهج التحصيل، ج2 ص 405.

[3] . مثال ذلك قوله: قال رحمه الله: "أما ابن القاسم فلم يزل قوله على الأصل، لأنه اتفق هو وابن حبيب أن الضرورة تنقل الحكم عن محله الذي هو الذبح والنحر، وخصص به موضعا بعينه من غير دليل ثبت عنده , وذلك مخصص الدعوى إليهم، إلا أن يكون هناك أثر يتبع، فسمعا وطاعة".ج3 ص 230 ، وقال وهو يشرح منهج عمله في المدونة: وكل استقراء خرج من موافقة الدليل، أولم يكن في نص المذهب ما يوافقه، ويؤيده فهو استقراء ساقط عند أهل التحصيل والتأويل"، ج1 ص 44.

[4] . مثال ذلك قوله: " قال المزني من أصحاب الشافعي :إن ثبت حديث بروع فلا حُجَّة لأحدٍ مع السنة والذي قاله هو الصواب والله أعلم. مناهج التحصيل، ج3 ص 438.

[5] . ينظر على سبيل المثال هذه الأمثلة: ج1 ص: 95، 109، 133، ج2 ص 210، 295، ج3 ص 341، 514، ج6 ص 295.

[6] . ينظر على سبيل المثال/ ج1 ص 126، ج3 ص 196، 206. ج4 ص 110.

[7] . قال: "ويعد ذلك من ابن القاسم اضطرابًا من القول " مناهج التحصيل، ج1 ص 276.

[8] . قال: " وشذ ابن حبيب عن الجماعة" وقال: " ولا يخفى على لبيب بعد قول ابن حبيب"،وقال: " ولم يجز ابن حبيب أن يعطى لتارك الصلاة؛ وقال: إن ذلك لا يجزئ من فَعله، وهذا القول انفرد به مناهج التحصيل، ج1 ص 193، 235، ج2 ص306.

[9] . قال: " وهو قول ابن الماجشون، وخالفه في ذلك جميع أصحاب مالك ". به مناهج التحصيل،ج4 ص64.

[10] . قال: " وقول أشهب ليس بالبين"، وقال: " والقياس ما قاله أشهب، وهو الأصح في النظر"، وقال: " وهو الذي يتأتى على مذهب أشهب على ما نقله أبو الوليد الباجي"، وقال: " وشذ أشهب فقال: إذا كان الأصل دون النصاب ثم صار في العام =

الاضطراب إلى بعض العلماء دون ذكرهم بأسمائهم[1]، وهذا كثير في كتابه رحمه، كما سنقف عليه في حينه إن شاء الله تعالى، فالرجراجي من أبعد الناس بحق عن التعصب للرجال مع أدب جم لهم[2] .

المطلب الرابع: هل تعد الاختيارات الفقهية أقوالا في المذهب؟

المراد بمذهب الإمام مالك أنه ما قاله هو وأصحابه من بعده، على طريقته ونُسِبَ إليه مذهبا[3]، وليس المراد ما ذهب إليه وحده، وسبقت الإشارة إلى تفريق المالكية بين الروايات والأقوال وهنا يطرح السؤال التالي: هل تعد الاختيارات الفقهية أقوالا في المذهب؟

ذهب بعض المتأخرين من المالكية إلى أن الاختيارات الفقهية لعالم ما تُعدُّ أقوالا في المذهب لأن كل جواب مبني على أصول المذهب وطريقته فإنه يعتبر من المذهب[4].

=

الخامس نصابًا فأكثر فإنه يزكيه عن ما مضى من السنين، وهو قوله في كتاب "النوادر" وهو قول مخالف للأصول -كما ترى.مناهج التحصيل، ج2 ص 24، 192، 348.

[1] .كقوله: " وقد اضطربت آراء حُذَّاق المتأخرين في تأويله، وشرحه اضطرابًا يوجب صرف العناية إلى شرح المسألة شرحًا يزيل الإشكال، ويرفع الاحتمال إن شاء الله، وبه أستعين." ج8 ص 362.

[2] . يقول مثلا: "وإليه مال حذاق الشافعية" ج3 ص 382،، ويقول: " ويقول: وهذا مذهب السادة الأحناف ".

[3] . ويرى بعض الباحثين أن هذا التعريف للمذهب قاصر، وأن التعريف الأوسع أن يقال أن المذهب ما له أصول خاصة به تتعين طرقا للاستنباط ومنهجا للكشف عن الأحكام الفقهية . الاختيار الفقهية وإشكالية تجديد الفقه الإسلامي، ، ص 19 .

[4] . هو سؤال سأله أبو العباس الغبريني لكل من الشيخ أحمد بن عثمان بن عجلان القيسي المتوفي سنة 690 هـ ، والشيخ أبي القاسم بن زيتون عن اختيارات المتأخرين كاللخمي وابن بشير هل تحكى أقوالا في المذهب ؟ فكان جوابهما أنها تحكى أقوالا في المذهب. عنوان الدراية فيمن عرف من العلماء في المائة السابعة ببجاية، أحمد بن أحمد أبو العباس الغبريني، تح عادل نويهض، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ط2، 1979م، ص 100-101.

الفصل الأول :اختياراته في العبادات وما يتعلق بها

المبحث الأول: مسائل الطهارة والصلاة

المبحث الثاني: مسائل الصيام والاعتكاف

المبحث الثالث: مسائل الزكاة

المبحث الرابع: مسائل الجهاد والأيمان والنذور والذبائح والضحايا

المبحث الأول:

مسائل الطهارة والصلاة.

المبحث الأول: مسائل الطهارة والصلاة.

المطلب الأول:مسائل الطهارة[1] .

المسألة الأولى: الماء المضاف بطاهر ينفك عنه غالبا إذا لم يغيره.

تحرير محل النزاع:

اتفق[2] المالكية على أن الماء إن خالطه طاهر وتغير أحد أوصافه فإنه طاهر غير مطهر وكذلك إن لم تتغير أحد أوصافه، والخلاف في الماء إذا وقع فيه طاهر ولم تتغير أحد أوصافه، فهل هو طاهر مطهر، أم طاهر غير مطهر فقط؟

الأقوال:[3]، :

. **القول الأول:** أنه باق على أصله، طاهر ومطهر، وهو ظاهر المدونة[4]، ومشهور المذهب وإليه ذهب اللخمي، ولم يحك فيه الخلاف أصلا[5].

. **القول الثاني:** أنه يُسْلَب الطهورية، وهو بهذا طاهر غير مطهر، وبه قال أبو الحسن القابسي[6].

---

[1] . الطهارة صفة حكمية توجب لموصوفها جواز استباحة الصلاة به أو فيه أو له ". ينظر شرح حدود ابن عرفة، محمد الأنصاري، تح محمد أبو الأجفان، الطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1993، ص 71.

[2] . ينظر القوانين الفقهية، ابن جزي، ضبط وتصحيح محمد أمين الضاوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418هـ-1998م، ص 30، مناهج التحصيل، ج1 ص 99.

[3] . ينظر التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، خليل بن إسحاق، ضبط وتصحيح د أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه، دط، 1429هـ-2008م، ج1 ص 06، المختصر الفقهي، ابن عرفة، تصحيح وتنقيح وتعليق د حافظ عبد الرحمن محمد خير، مركز الفاروق، دبي، ط1 1435-2014، ج1 ص 74. مناهج التحصيل، ج1 ص 100.

[4] . نص المدونة الذي أشار له الرجراجي: " قَالَ ابْنُ وَهْبٍ: قَالَ وَسَمِعْتُ مَالِكًا وَسُئِلَ عَنْ رَجُلٍ أَصَابَتْهُ السَّمَاءُ حَتَّى اسْتَنْقَعَ ذَلِكَ الْمَاءُ الْقَلِيلُ أَيَتَوَضَّأُ مِنْ ذَلِكَ الْمَاءِ؟قَالَ: نَعَمْ يَتَوَضَّأُ مِنْهُ ". وجه الاستدلال بهذا كما قال الرجراجي أنه "ماء سال من ثيابه ومرَّ على جسده". والمفروض أنه مسلم طاهر الجسد والثياب. المدونة، ج1 ص 135، مناهج التحصيل، ج1 ص 100.

[5] . ينظر:التبصرة، اللخمي، تح محمد عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات، ط2، 1433هـ-2012م، ج1 ص 38.

[6] . نسبه الباجي والقرافي والرجراجي لأبي الحسن القابسي. ينظر الذخيرة، القرافي،تح د محمد حجي، دار الغرب الإسلامي بيروت، ط1، 1994م، ج1 ص 170، مناهج التحصيل، ج1 ص 100، المنتقى، الباجي، تح محمد عبد القادر أحمد عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1420هـ- 1999م، ح1 ص 312.

وهو ظاهر قول الإمام مالك في كتاب الوضوء من المدونة[1، 2]

القول الثالث: أنه مكروه[3]، وهو قول المازري[4].

سبب الخلاف:

لم يذكر سبب الخلاف في الماء إذا خالطه طاهر ولم تتغير أحد أوصافه، لكنه ذكر سبب الخلاف في الماء القليل إذا خالطه نجس يسير ولم تتغير أحد أوصافه، وأن سبب الخلاف تعارض الأخبار الواردة في ذلك.

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار رحمه الله القول الأول المشهور، أنه طاهر مطهر[5]، وأن ما أُضيف له لا يسلبه الطهورية وقال عن القول الثاني بأنه شذوذ من القول [6].

دليل هذا الاختيار: قوله صلى الله عليه وسلم " إن الماء لا ينجسه شيء إلا ما غلب على ريحه وطعمه ولونه"[7].

---

[1] . نص المدونة الذي أشار له الرجراجي: " وَقَالَ مَالِكٌ: لَا يَتَوَضَّأُ مِنْ الْمَاءِ الَّذِي يُبَلُّ فِيهِ الْخُبْزُ... قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ: وَأَخْبَرَنَا بَعْضُ أَصْحَابِنَا أَنَّ سَائِلًا سَأَلَ مَالِكًا عَنْ الْجِلْدِ يَقَعُ فِي الْمَاءِ فَيَخْرُجُ مَكَانَهُ أَوْ الثَّوْبِ هَلْ تَرَى بَأْسًا أَنْ يُتَوَضَّأَ بِذَلِكَ الْمَاءِ؟ قَالَ: فَقَالَ مَالِكٌ: لَا أَرَى بِهِ بَأْسًا، قَالَ فَقَالَ لَهُ: فَمَا بَالُ الْخُبْزِ؟ فَقَالَ لَهُ مَالِكٌ: أَرَأَيْتَ إذَا أَخَذَ رَجُلٌ جِلْدًا فَأَنْقَعَهُ أَيَّامًا فِي مَاءٍ أَيَتَوَضَّأُ بِذَلِكَ الْمَاءِ وَقَدْ ابْتَلَّ الْجِلْدُ فِي ذَلِكَ الْمَاءِ؟ فَقَالَ: لَا، فَقَالَ مَالِكٌ: هَذَا مِثْلُ الْخُبْزِ وَلِكُلِّ شَيْءٍ وَجْهٌ ". المدونة، ج1 ص 114.

[2] . الظاهر أن الإمام الرجراجي رحمه الله كان يحكي هنا قول المدونة من حفظه، وبالمعنى، وليس حرفيا، وبمقارنة بسيطة بين ما حكاه في كتابه وبين نص المدونة يلمس الفرق،وهذا تقريبا في كل الكتاب، وحتى ابن عرفة في مختصره يفعل ذلك.

[3] . والكراهة لا تُنافي الجواز كما هو معلوم، لكن ابن عرفة حكى قولا ثالثا عن ابن زرقون، أنه ماء مشكوك فيه، فيستعمله ويتيمم للمشهور، وكأنه قول رابع في المسألة. المختصر الفقهي، ج1 ص 74.

[4] . ينظر المختصر الفقهي ج1 ص 74.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 100.

[6] . الشاذ عند المالكية مختلف فيه، قيل هو ما قابل المشهور، أو مقابل الراجح. ينظر: تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي ص 77.

[7] . سنن ابن ماجه، محمد بن يزيد، اعتناء فريق الأفكار الدولية، لبنان، دط، 2004م، كتاب الطهارة وسننها، باب الحياض حديث رقم 521، ص 68، والحديث ضعيف بهذا اللفظ، وانعقد الإجماع على صحة مدلوله ومعناه.المهذب من الفقه المالكي وأدلته، محمد سكحال المجاجي، دار القلم دمشق، طبعة خاصة، 1433هـ-2012م، ص 14.

المسألة الثانية: من أعد من الماء ما يكفيه لوضوئه ثم لم يكفه هل يبني أم لا؟

تصوير المسألة:

فيمن أعد ماءً كافيا للوضوء على وجه القطع واليقين ثم طرأ عليه طارئ حيث لم يتمكن من إتمام وضوئه، هل هو في حكم الناسي فيبني طال أم لم يطل، أم في حكم العاجز يبني ما لم يطل ؟ وهي كثيرة التفريع، وقال الشيخ خليل: " وبنى بنية إن نسي مطلقا وإن عجز ما لم يطل"[1]، وقد اختلف شراح الشيخ خليل في هذا بسبب عبارته[2].

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من فرق بين أعضاء وضوئه ناسيا فإنه يبني مطلقا، واختلفوا في العاجز عن إتمام وضوئه، هل هو صورة واحدة فيبني ما لم يطل، أم يُفَرَّق بين من أعد ما يكفيه على وجه الظن الضعيف، أو أعد ما لا يكفيه يقينا، أو ظنا غالبا، أو أعد ما يكفيه على وجه اليقين.

الأقوال[3]:

القول الأول: أنه ليس في حكم الناسي، بل حكم العامد المفرط، وأنه لا يبني طال أم لم يطل، وهذا هو ظاهر المدونة[4] ، وهو قول ابن الجلاب، والباجي[5]، وابن الفاكهاني[6].

---

[1] . ينظر مختصر خليل، خليل بن إسحاق، تح احمد جاد، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1426هـ-2005م، ص 19.

[2]. لهذا قال الحطاب : فكان ينبغي للمصنف – الشيخ خليل – أن يستثني هذه الصورة – من اعد ما يكفيه يقينا – أو يحكي فيها خلافا إن كان ترجح عنده كلام الباجي ومن وافقه في حمل كلام المدونة على إطلاقه. ينظر: مواهب الجليل، ج1 ص 240.

[3] . ينظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر بيروت، دط، 1423هـ-2002 م، ج1 ص 149.

[4] . نص المدونة: " مَا جَاءَ فِيمَنْ عَجَزَهُ الْوُضُوءُ أَوْ نَسِيَ بَعْضَ وُضُوئِهِ أَوْ غُسْلِهِ قَالَ: وَقَالَ مَالِكٌ فِيمَنْ تَوَضَّأَ فَفَرَغَ مِنْ بَعْضِ الْوُضُوءِ وَبَقِيَ بَعْضُهُ فَقَامَ لِأَخْذِ الْمَاءِ فَقَالَ: إنْ كَانَ قَرِيبًا فَأَرَى أَنْ يَبْنِيَ عَلَى وُضُوئِهِ وَإِنْ تَطَاوَلَ ذَلِكَ وَتَبَاعَدَ أَخْذُهُ الْمَاءَ وَجَفَّ وُضُوءُهُ فَأَرَى أَنْ يُعِيدَ الْوُضُوءَ مِنْ أَوَّلِهِ." . ينظر: المدونة الكبرى، ج1 ص 124.

[5] . ينظر المنتقى، ج1 ص 358، مواهب الجليل: ج1 ص 239، التفريع،ابن الجلاب، تح د حسين بن سالم الدهماني، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1408هـ-1987م، ج1 ص 191.

[6] . هو عمر بن علي بن سالم الإسكندري، ولد سنة 654هـ، أخذ عن ابن المنير وابن دقيق العيد، له "المنهج المبين في شرح الأربعين، و" التحرير والتحبير" في شرح الرسالة وغيرها.توفي سنة 734هـ. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد مخلوف تح علي عمر، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، ط1، 1428هـ-2007م، ج1 ص 504.

القول الثاني: أنه في حكم الناسي، بمعنى أنه يبني وإن طال الفصل، وهي رواية ابن وهب[1]عن مالك[2]، واختيار[3] اللخمي، وغيره[4]، وهذا هو المعتمد[5].

سبب الخلاف:

قال بأن سبب الخلاف مبني على الخلاف في الموالاة هل هي فرض أم سنة، أو فرض مع الذكر ساقط مع النسيان[6].

وسبب الخلاف في حكم الموالاة هو اختلاف الشراح في تأويل ما ورد في المدونة. فعبارتها توهم بذلك، وهذا من أهم أسباب الخلاف النازل داخل المذهب، أعني اختلاف الشراح في تأويل ما ورد فيها من أقوال، والرجراجي رحمه الله من أعلم الفقهاء بتأويلات المتقدمين والمتأخرين، وخصص حيزا كبيرا من مؤلفه لذلك كما أشرت في الفصل التمهيدي.

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الثاني بأن له أن يبني وإن طال، لأنه في حكم الناسي، وقال بأنه الصحيح [7].

المسألة الثالثة: الصلاة بثياب نسجها الكفار.

تصوير المسألة:

...

---

[1] . سبقت ترجمته.

[2] . في النوادر: في سماع ابن وهب عن مالك في من عجز ماؤه في الوضوء فقام لأخذه أو بعث من يأتيه به، قال: يبني على وضوئه ولا يستأنف. ينظر النوادر والزيادات، ج1 ص 43.

[3] . قال اللخمي: "وينبغي موالاة الوضوء والغسل، فإن غلب على ذلك بعد أن أخذ من الماء قدر ما يكفيه ثم غُصِبه أو أهراق له، جاز أن يبني له على ما مضى منه وإن بعد طلبه للماء". التبصرة: ج1 ص 97.

[4]. الظاهر من كلام صاحب المعونة أنه استثناه من صور التفريط، بل ألحقه بالناسي كذلك، لأنه عند ذكر العجز قال أنه كان ينبغي له التحرز بإعداد قدر الكفاية.وكأنه رحمه الله اقتصر في وجوب البناء ما لم يطل على من لم يعد ما يكفيه أو أعد ما يكفيه على وجه الظن والشك.ينظر: المعونة .. على مذهب عالم المدينة، تح محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1425هـ- 2004م، ج1 ص 23.

[5] . ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج1 ص 238، مواهب الجليل، ج1 ص 240.

[6] . ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 134.

[7] . المرجع نفسه، ج1 ص 135.

من المعلوم أن المصلي مخاطب بإزالة النجاسة عن ثوبه وبدنه ومكانه، وأن إزالتها واجبة مع الذكر والقدرة، لهذا مشى أهل المذهب على عدم جواز الصلاة فيما لبسه الكفار عموما إلا بعد غسله لعدم توقيهم النجاسة، ومسألتنا ليس فيما لبسوه وإنما فيما نسجوه.

تحرير محل النزاع: اتفق المالكية على عدم جواز الصلاة فيما لبسوه إلا بعد أن يُغْسَل[1] وجوازها فيما نسجوه[2]، وخالف الإمام الرجراجي فيما نسجوه.

اختيار الرجراجي:

ذهب الرجراجي رحمه الله تعالى إلى أنهم وجميع أمتعتهم نجس، حيث قال: " ومع ذلك يقول – الإمام مالك– تجوز الصلاة فيما نسجوه، وقد مضى الصالحون على ذلك[3]، فتَرَكَ النظر على الاقتداء والتسليم للسلف الماضي[4]، وإلا فالذي يقتضيه الدليل[5] النقلي والنظري أنهم وجميع أمتعتهم نجس[6] كما أخبر الله تعالى في كتابه العزيز، ومراده قوله تعالى"يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا

---

[1] . من المدونة: قال مالك: لَا يُصَلِّي فِي ثِيَابِ أَهْلِ الذِّمَّةِ الَّتِي يَلْبَسُونَهَا ". المدونة، ج1 ص 140، وخالف في ذلك محمد بن عبد الحكم. ينظر: البيان والتحصيل. والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، ابن رشد، تح د محمد حجي دار الغرب الإسلامي، ط2، 1408هـ-1988م، ج1 ص 51، التوضيح، ج1 ص 39.

[2] . وقد حكى ابن العربي الإجماع على ذلك على ما نقله الحطاب. ينظر مواهب الجليل: ج1 ص 127.

[3] . من المدونة: " وَأَمَّا مَا نَسَجُوا فَلَا بَأْسَ بِهِ، قَالَ: مَضَى الصَّالِحُونَ عَلَى هَذَا ". المدونة، ج1 ص 140، أي مضوا على عدم غسلها.التوضيح، ج1ص39.

[4]. لعله يقصد عمل أهل المدينة لأنه جاء في العتبية: "وسئل عن الرجل يشتري من النصراني الخفين أيلبسهما؟ قال: لا، فقيل: فثوبه؟ قال الذي يلبسه؟ قال نعم،قال لا حتى يغسله، قيل له فما ينسجون فإنهم يبلون الخمر ويحركونه بأيديهم ويسقون به الثياب قبل أن تنسج وهم أهل نجاسة، قال لا بأس بذلك، ولم يزل الناس يلبسونها قديما.ينظر: البيان والتحصيل ج1 ص 50.

[5] . أما الدليل النقلي فآية التوبة، وأما النظري، فلأنهم نجس بنص القرآن، ولا يتوقون النجاسة أصلا، وإنما فرقوا بين ما نسجوه وما لبسوه للضرورة العامة ، وأنهم لا يتوقون النجاسة فيما نسجوه حتى لا تفسد عليهم تجارتهم وبضاعتهم. ينظر، شرح الخرشي على خليل، ج1 ص 97، حاشية الدسوقي، ج1 ص 100.

[6]. المعتبر في الشريعة اعتبار الغالب وتقديمه على النادر، رحمة بالعباد وتوسيع عليهم، ومع هذا فقد تعتبر الشريعة النادر وتقدمه على الغالب لنفس العلة أعني من باب الرحمة ورفع الحرج والمشقة على المكلفين، ومسألتنا هذه من المسائل التي قدم فيها النادر على الغالب، فالغالب على الكفار عدم التحرز عن النجاسات، وكثرة مباشرتهم للخمور والخنازير وغير ذلك فنادرا ما تجد شيئا طاهرا، ومع هذا خفف الشارع وأجاز لباس ما نسجه الكفار، من باب إلغاء الغالب وتقديم النادر. ينظر الفرق التاسع والثلاثين بعد المائتين، في المثال السابع من القسم الأول الذي ألغي فيه الغالب وقدم النادر. ينظر: الفروق القرافي وبهامشه إدرار الشروق =

ٱلۡمُشۡرِكُونَ نَجَسٌ"[التوبة:28]، لهذا قال اللخمي بعد أن ساق قول مالك في منع الصلاة فيما لبسوه، فقال: وقد كان القياس فيما صنعوه مثل ذلك ،وساق ما في العتبية من أنهم يبلون ما نسجوه بالخمور ويحركونه بأيديهم[1].

المسألة الرابعة: أقل مدة الطهر عند المرأة الحائض[2].

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أنه لا حد لأقل الحيض، ولو دفعة[3] في لحظة، ولها بعده الاستظهار واختلفوا في أقل مدة الطهر التي يجب أن يتوقف عندها الاستظهار في الحيض؟.

...

=

على أنواء الفروق لابن الشاط، تح د عبد الحميد هنداوي، المكتبة العصرية، بيروت، دط، 1424هـ- 2003م، ج3 ص 100، فالرجراجي اعتبر الغالب وقدمه على النادر وفي هذا من المشقة ما فيه خاصة اليوم. مناهج التحصيل، ج1 ص 140.

[1] . ينظر التبصرة، ج1 ص 149.

[2] . العجيب أن الرجراجي قال أن الحيض كتبه الله على بنات آدم عقوبة عليهن ونكاية فيهن؟ كونه يبعدها قهرا عن عبادة ربها بإسقاط الصلاة ، كما يؤخر عنها الصيام وينقله إلى القضاء،، وبهذا ينقص الأجر على حد قوله، لأنه في زعمه لا يستوي من حيث الأجر فعل العبادة في وقتها وفعلها بعد وقتها، ويرى رحمه الله تعالى أنه وإن كان المكلف معذورا فالعذر إنما أسقط إثم التأخير فقط، أما التفاوت في الأجر فقال أن هذا لا نزاع فيه، وذكر كمثال المصلي إن نام عن الصلاة، أنه يقضيها ولا يكون أجره كأجر من صلاها في وقتها، ثم أغرب وقال أن هذا إرثهن من أمنا حواء؟ وهذا الكلام عجيب منه رحمه الله على غزارة علمه وعلو كعبه وطول باعه وشدة مراسه في الفقه، فكيف يتصور وجه العقاب في أمر ليس من كسبهن أصلا، وما ذنبها أن ينقص أجر صيامها عن غيرها، وما ذنبها أن يكون لها نصيب من ذنب أمها حواء، وما الدليل أن الله عاقب حواء بالحيض، وهل المعاصي يتوارثها الأبناء؟ فهذا القول يشبه إلى حد كبير قول بعض فرق النصارى أن خطيئة آدم انتقلت إلى ذريته من بعده فأرسل الله ولده المسيح – تعالى الله عما يقولون علوا كبيرا- تخليصا للبشر من خطيئة أبيهم آدم؟ ينظر قول الرحراجي هذا في ج1 ص 158-159، وينظر كذلك الذخيرة ج1 ص 372 فقد روى هذا القول – أن الحيض عقوبة لحواء - بصيغة التمريض. وقد ناقش المازري رحمه الله مسألة مهمة هنا وهي هل الحائض وجب عليها الصوم أم وجب عليها تأخير الصوم، وما الفرق بينها وبين المريض،وهل يسمى صومها بعد رمضان قضاء على الحقيقة، وهل فوات الصوم عنها في رمضان فوات واجب أم فوات وجوب ينظر: شرح التلقين، المازري، تح محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي بيروت، ط1 1997م، ج1 ص 324-329.

[3] . فرق الفقهاء المالكية بين الحيض والحيضة، فالدفعة تعتبر حيضا تمنع الصلاة والجماع وغير ذلك، لكنها لا تعتبر حيضة معتبرة في الاعتداد بها في العدة والاستبراء. ينظر مواهب الجليل، ج1 ص 396.

الأقوال[1]:

في أقل الطهر عند المالكية[2] أربعة أقوال[3]":

القول الأول أن أقله خمسة أيام وهو قول عبد الملك بن الماجشون[4]، ورواية عن مالك.

القول الثاني: أن أقله ثمانية أيام، وهو قول سحنون وتأويل ابن أبي زيد على لمدونة في كتابَيْ الوضوء والعدة[5].

القول الثالث: أن أقله عشرة أيام، وهي رواية أصبغ عن ابن القاسم، ورواية الأندلسيين عن مالك رحمه الله تعالى كابن حبيب.

القول الرابع: أن أقله خمسة عشر يوما[6]، وهو قول محمد بن مسلمة، وهو مشهور المذهب[7].

سبب الخلاف[8]:

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الرابع، وقال بأن هذا أظهر في النظر وأوفق للأثر.

---

[1]. النوادر والزيادات، ج1 ص 126، مناهج التحصيل،ج1 ص 163، الذخيرة، ج1 ص 374، التوضيح، ج1 ص 240.

[2]. قال ابن رشد أنه اضطربت فيه الروايات عن مالك. ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد الحفيد، تح محمد صبحي حسن حلاق، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، ط1، 1415هـ، ج1 ص 125.

[3] . وقال البعض خمسة أقوال: المذكورة والقول الخامس وهو العادة. ينظر الذخيرة، ج1 ص 374. روضة المستبين في شرح التلقين، ابن بزيزة، تح عبد اللطيف زكاغ، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1431هـ-2010م، ج1 ص 280.

[4]. نسبه إليه الجلاب و الرجراجي. ينظر التفريع، ج1 ص 206.، مناهج التحصيل، ج1 ص 163.

[5] . هكذا قال الرجراجي، وذكر نص المدونة في كتاب الوضوء، وهو " وَقَالَ مَالِكٌ: فِي امْرَأَةٍ رَأَتْ الدَّمَ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا ثُمَّ رَأَتْ الطُّهْرَ خَمْسَةَ أَيَّامٍ ثُمَّ رَأَتْ الدَّمَ أَيَّامًا ثُمَّ رَأَتْ الطُّهْرَ سَبْعَةَ أَيَّامٍ؟ قَالَ: هَذِهِ مُسْتَحَاضَةٌ "، وجه الاستدلال عنده – الرجراجي- أنه جعل السبعة أيام في حيز اليسير، أما في كتاب العدة فنصها " سَأَلْتُ مَالِكًا فَقَالَ: الْأَرْبَعَةُ الْأَيَّامِ وَالْخَمْسَةُ وَمَا قَرُبَ فَلَا أَرَى ذَلِكَ طُهْرًا ، وَإِنَّ الدَّمَ بَعْضُهُ مِنْ بَعْضٍ إذَا لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمَا مِنْ الطُّهْرِ إلَّا الْأَيَّامُ الْيَسِيرَةُ الْخَمْسَةُ وَنَحْوُهَا "، وذكر وجه الاستدلال في كلام طويل. ينظر المدونة، ج1 ص 153، ج2 ص 11، مناهج التحصيل، ج1 ص 164-165.

[6] . ينظر التبصرة، ج1 ص 208 وما بعدها. التفريع ج1 ص 206.

[7]. ينظر التوضيح، ج1 ص 240، الجامع لأحكام القرآن، محمد بن أحمد القرطبي، المكتبة التوفيقية، مصر، تح عماد زكي البارودي، دط، دت، ج3 ص 73.

[8] . سبب الخلاف هو اختلاف عوائد النساء. ينظر التوضيح، ج1 ص 240، الروض المستبين، ج1 ص 280.

دليله في هذا الاختيار:

يعني بالأثر المذكور حديث:" تمكث إحداكن شطر عمرها لا تصلي"[1]، ويذكر بصيغة "شطر دهرها"، أو" نصف عمرها"، والشطر النصف فلما تركت الصلاة نصف عمرها بقي النصف الآخر الذي تصلي فيها عندما تكون طاهرا، فكلما كثر الحيض قل الطهر، وكلما قل الحيض كثر الطهر[2].

المسألة الخامسة: هل تحيض الحامل؟

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية وغيرهم من المذاهب على أن ما تراه المرأة بعد البلوغ قبل الحمل أو بعده لا يخرج على أن يكون دم حيض، أو دم نفاس، أو دم علة وفساد[3]، واختلفوا في ما تراه الحامل، هل هو دم حيض أم دم علة وفساد ، أو نقول: هل تحيض الحامل ؟

الأقوال[4]:

القول الأول: وهو الذي عليه أغلب الفقهاء من المالكية في أن الحامل تحيض[5]، وهو أصل المذهب، واستحسنه اللخمي[6].

---

[1]. هذا الحديث عليه اعتراضات كثيرة: أولا أنه ليس في الصحيح، والثاني أن قول " شطر عمرها" يدخل فيه أيام الصبا وهي غير مخاطبة .ينظر الذخيرة، ج1 ص 373، وقال الحافظ عبد الله بن منده أنه لا يثبت بوجه من الوجوه، وقال البيهقي أنه يذكره بعض فقهائنا وقد طلبته فلم أجده في شيء من كتب الحديث، ولم أجد له إسنادا، وقال ابن الجوزي أن هذا اللفظ يذكره أصحابنا ولا أعرفه، وقال الشيرازي في المهذب: لم أجده بهذا اللفظ إلا في كتب الفقهاء، وقال النووي أنه باطل لا يعرف، ولا أصل له وقال المنذري لم يوجد له إسناد بحال. ينظر هذه الأقوال والنقولات في: تلخيص الحبير، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، دار الكتب العلمية، ط1، 1419هـ- 1989م ج1 ص 423.

[2]. ينظر مناهج التحصيل: ج1 ص 164-165.

[3]: ينظر: شرح التلقين، ج1 ص 323، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج1 ص 125.

[4]. قال اللخمي: " واختلف في الحامل ترى الدم"، وقال المازري بعد أن سرد أقوال الفقهاء في الحامل كيف تستظهر وبكم تستظهر، قال: وهذا اضطراب شديد من أصحابنا،...وسبب هذا الاضطراب الاختلاف في أصل المسألة هل تحيض الحامل". ينظر: التبصرة، ج1 ص 212، شرح التلقين، ج1 ص 344-345، الذخيرة: ج1 ص 382 وما بعدها.

[5]. ينظر: النوادر والزيادات، ج1 ص 136، الذخيرة، ج1 ص 386، التوضيح، ج1 ص 245، المعونة، ج1 ص 75.

[6]. ينظر: اختلاف أقوال مالك وأصحابه، ابن عبد البر، تح حميد محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 2003م ج1 ص 87، التبصرة، ج1 ص 212.

القول الثاني: وهو الذي عليه ابن القاسم والداودي[1] أن الحامل لا تحيض[2].

سبب الخلاف:

ذكر رحمه الله أن سببه هو تعذر الوقوف على هذا الأمر بالتجربة وحصول الأمرين معا[3].

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه القول الثاني من أن الحامل لا تحيض، حيث قال: ومذهب من يقول أن الحامل تحيض ضعيف جدا[4] لأنه يَكِّرُ على أصله بالبطلان"[5].

دليله:

استدل بالنظر بدل الأثر، حيث قال أن القول بأن الحامل تحيض يكر على أصله بالبطلان لأن الحيض رتب عليه الشارع الكثير من الأحكام[6]، كما جعله دليلا على براءة رحم المرأة، وتتزوج به المطلقة إن استوفت ثلاثة قروء بنص الآية الكريمة، فالقول أنها تحيض هدم لتلك القاعدة[7].

---

[1] . هو أحمد بن نصر، أبو جعفر، الداودي، من أئمة المالكية بالمغرب، أصله من المسيلة، له " النامي في شرح الموطأ" و" الواعي في الفقه"و" النصيحة في شرح البخاري"، وغيره من الكتب، أخذ عنه: أبو عبد الله البوني، ت 402هـ وقيل 440هـ. ينظر شجرة النور،ج1 ص 264.

[2] . أما الداودي فقال أنها تصلي وتصوم ولا يأتيها زوجها أخذا منه بالأحوط، وأما ابن القاسم فقد فهم قوله من كلامه، وأن فيه إشارة إلى أن الحامل لا تحيض،لأنه قال في المطلقة إذا حاضت ثم أتت بولد،: لو أعلم أنه حيض مستقيم لرجمتها" .ينظر: شرح التلقين ، ج1 ص 344 التبصرة، ج1 ص 212.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 181، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج1 ص 141.

[4] . حكم على مشهور المذهب بأنه ضعيف جدا، وهذا الصنيع يدل على سعة اطلاعه، ورسوخ قدمه، وقوة شخصيته رحمه الله إذ لا يتجرأ على الحكم على مشهور المذهب بالضعف الشديد إلا من بلغ في العلم مبلغا، ولهذا اعتمد الكثير من محققي المذهب أقواله وترجيحاته واختياراته كما أشرت في المطلب الثاني من المبحث الثالث من الفصل التمهيدي .

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 182.

[6] . فالحيض يمنع الصلاة والصيام والطواف ومس المصحف و دخول المسجد و يمنع كذلك الطلاق، ويمنع خطبة المطلقة طلاقا رجعيا وله علاقة باللعان إن لاعنها وحاضت بعد ذلك فهل هي حامل أم حائل، وأن حاضت فهل يمكن أن تحمل على الحمل الأول، وغير ذلك من المسائل المرتبطة بالحيض.

[7] . هذا ما قاله رحمه الله، لكن قد يجاب عليه أن الحيض يدل على براءة الرحم في الغالب، وحيض الحامل نادر كما هو مشاهد معلوم عند النساء، وسبق معنا قول صاحب الفروق أن الشريعة الإسلامية أحيان تلغي الغالب وتقدم النادر وأنها أحيانا أخرى تلغي الغالب والنادر معا، وهذه المسألة من المسائل التي ألغت فيها الشريعة الغالب والنادر معا، حيث أن الغالب أن القرء الواحد =

فالرجراجي رحمه الله هنا وكأنه قدم النظر على الأثر[1]، لأنه وردت جملة من الآثار تدل على أن الحامل يمكن أن تحيض، ومن هذه الآثار ما يلي:

. ما جاء في الموطأ عن الإمام مالك أنه بلغه أن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أنها قالت في المرأة الحامل ترى الدم أنها تدع الصلاة[2].

. عن مالك أنه سأل ابن شهاب عن المرأة الحامل ترى الدم؟ قال" تكف عن الصلاة"، قال مالك: وذلك الأمر عندنا[3].

. كما استدل صاحب المعونة بأدلة أخرى منها[4]:

. العموم في قوله صلى الله عليه وسلم: "دم الحيض أسود يعرف فإذا كان ذلك فأمسكي عن الصلاة"[5]، قال: " فَعَمَّ"، أي عَمَّ كل النساءِ الحامل وغير الحامل .

. دم الحيض يمنع الصلاة والصيام فيصح وجوده مع الحمل والنفاس.

. العوارض التي تمنع الحيض لا تمنعه جملة ومنها الحمل، فقد لا يمنع الحيض.

=

دليل على براءة الرحم، والنادر شغله، فألغت الشريعة الغالب والنادر ولم تحكم بواحد منهما حتى ينضاف إلى القرء الأول قرءان آخران . ينظر: الفروق المثال العشرين في إلغاء الشارع للغالب والنادر معا، ج3 ص 106.

[1] . مع أنه رحمه الله قال في أحد مسائل الزكاة: " إلا أن يكون هناك أثر يتبع، فسمعا وطاعة". مناهج التحصيل، ج3ص 230.

[2] . ينظر: الموطأ، مالك بن أنس، تصحيح وتعليق فؤاد عبد الباقي، دار الكتب العلمية، بيروت، دت، دط، كتاب الطهارة، باب جامع الحيضة، حديث رقم 100، ص 72.

[3] . ينظر: الموطأ، كتاب الطهارة، باب جامع الحيضة، حديث رقم 101، ص 72.

[4] . ينظر: المعونة: ج1 ص 75، كما استدل في " الإشراف " بحديث رواه البيهقي في السنن الكبر عن عائشة رضي الله عنها أنها رأت أسارير وجهه صلى الله عليه وسلم تبرق، فقالت، لأنت أحق بقول أبي كبير الهذلي: وإذا نظرت إلى أسرة وجهه برقت كبرق العارض المتهلل، ومُبَرَّإٍ من كل غُبَّرِ حيضة وفساد مرضعة وداء مُغَيَّلِ. ووجه الاستدلال عنده أنها قالت له أن أمك حين حملت بك لم يأتها حيض، ولو أتاها لتغير لون البشرة، ولم ينكر عليها، لكن الحديث ضعفه المزي وغيره، وقال الألباني أنه موضوع. ينظر الإتحاف بتخريج أحاديث الإشراف للقاضي عبد الوهاب، تخريج د بدوي عبد الصمد الطاهر صالح، الإمارات العربية المتحدة، ط2، 1422هـ-2001م، ج1 ص 264، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة،ناصر الدين الألباني، دار المعارف الرياض، ط1، 1412هـ- 1992م، ج9 ص 168.

[5] . ينظر: سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث، بيت الأفكار الدولية، لبنان، دط، 2004م، كتاب الطهارة، باب من قال إذا أقبلت الحيضة تدع الصلاة، حديث رقم 286، ص 55.

. ثبت أن الحائض تحمل فصح أنها كذلك تحيض.

المطلب الثاني:مسائل الصلاة[1] .

المسألة الأولى: التأخر اليسير للنية عن تكبيرة الإحرام.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن الفصل بزمن كثير بين النية وتكبيرة الإحرام يبطل الصلاة، واختلفوا في الزمن اليسير[2].

الأقوال[3]:

القول الأول: لا يجوز تقدم النية على تكبيرة الإحرام ولو بزمن يسير، ويجب أن تقترن النية بالتكبير، وهو اختيار ابن عبد البر[4]، والقاضي عبد الوهاب[5] وابن الجلاب[6]، والدسوقي في حاشيته[7] وقد ادعى ابن العربي الإجماع على ذلك[8]، وقال خليل إن تقدمت بيسير وجب استصحابها[9].

القول الثاني: يجوز تقدم النية على تكبيرة الإحرام بزمن يسير لا كثير، وهو الذي ذهب إليه ابن رشد الجد، والشيخ خليل لأن اشتراط المقارنة يؤدي إلى التوسوس المذموم شرعا وطبعا[10].

---

[1] . قال ابن عرفة: " الصلاة قربة فعلية ذات إحرام وسلام أو سجود فقط". شرح حدود ابن عرفة، محمد الأنصاري، تح محمد أبو الأجفان، الطاهر المعموري، دار لغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1993م، ص 107.

[2] . قال الشيخ خليل : " وبطلت بسبقها إن كثر وإلا فخلاف ". ينظر: التسهيل، ج2 ص 221.

[3] . ينظر: شرح الزرقاني على مختصر خليل، وبهامشه حاشية البناني، دار الفكر، بيروت، دط، دت، ج1 ص 199.

[4] . قال:" والاختيار عندي أن تتقدم النية التكبير بلا فصل". الكافي في فقه أهل المدينة، ابن عبد البر، دار الكتب العلمية بيروت، ط2، 1413هـ- 1992م، ص 39.

[5] . قال: " فيجب أن تكون النية مقارنة لابتدائها غير متأخرة عليها أو متقدمة عليها ". ينظر: المعونة، ج1 ص 91.

[6] . ينظر: التفريع، ج1 ص 226.

[7] . ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج1 ص 373.

[8] . قال عند شرح حديث " مفتاح الصلاة الطهور وتحريمها التكبير...": وقد أجمعت الأمة على أن نية الصلاة مقترنة بالتكبير". ينظر: عارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي، ابن العربي، دار الكتب العلمية، بيروت، دت، دط، ج1 ص 37.

[9] . قال: ويشترط في تكبيرة الإحرام اقترانها بنية الصلاة المعينة بقلبه أو تقديمها وتستصحب." ينظر التوضيح، ج1 ص 330.

[10] . قال رحمه الله: " والأصح أن تقدم النية قبل الإحرام بيسير جائز كالوضوء والغسل في مذهبنا". ينظر: المقدمات الممهدات ج1 ص 156، 170، التوضيح: ج1 ص 330.

سبب الخلاف:

قال رحمه الله بأن سبب الخلاف في هذا الفرع الفقهي القاعدة الفقهية " ما قارب الشيء هل يعطى له حكمه أم لا"[1] ؟

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الثاني بأن الفصل اليسير[2]بين النية وتكبيرة الإحرام لا يضر.

دليله:استدل رحمه الله بالقياس على الوضوء والغسل والصيام في جواز الفصل بينها وبين النية[3]، كما استدل بعدم وجود نص لمالك ولا لأصحابه المتقدمين.

المسألة الثانية: حكم من عجز عن تعلم سورة الفاتحة.

تحرير محل النزاع:

اتفقوا على وجوب الفاتحة في الصلاة في حق الإمام والفذ، وعلى وجوب تعلمها أو الإئتمام بمن يحفظها، واختلفوا فيما يفعله من لم يتمكن من حفظها، ولم يجد من يأتم به على ثلاثة[4] أقوال:

---

[1]. ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 230.

[2] . مسألتنا في الفصل اليسير، لكن الرجراجي خالف ما اتفق عليه أهل المذهب قاطبة من أن الفصل الكثير يبطل، وقال :" ولو قيل فيمن خرج من بيته قاصدا بنيته إلى المسجد ليصلي فيه ظهر يومه فعدمت له النية عند الإحرام ناسيا أن صلاته جائزة لكان أقرب إلى الصواب، لكنني ما رأيت من تكلم عليه" فيظهر من خلال كلامه أنه وإن طال الفصل كما بين البيت والمسجد فلا يضر، وقد تبعد بعض البيوت كما هو مشاهد بمئات الأمتار مما قد يستغرق دقائق كثيرة، وقال رحمه الله بأنه لم ير من تكلم عليه قبله، لكن ابن عبد البر رحمه الله تعالى ذكر ذلك صراحة وقال : ومحصل مذهب مالك أن المصلي إذا قام إلى صلاته أو قصد المسجد لها فهو على نيته وإن غابت عنه.الكافي ص 39، مناهج التحصيل: ج1 ص 229.

[3] . ابن رشد الجد هو من استدل بهذا الدليل كما ذكرت إلا أن ابن العربي رحمه الله عد أن هذا عمل بعض متأخري المغاربة وهذا من الجهل بالتخريج، لأن النية في الصلاة أصل متفق عليه، والنية في الوضوء فرعٌ مختلف فيها، وقول ابن العربي هذا نقله الحطاب بالمعنى، ونسبه إليه في العارضة، وبالعودة للعارضة نجد أن الحطاب رحمه الله أضاف كلاما ونسبه لابن العربي في العارضة وهو" ... ولكن القوم يستطيلون على العلوم بغير محصول "، ولم أجد هذه العبارة في العارضة. ينظر عارضة الأحوذي ج2 ص 37-38، مواهب الجليل، ج1 ص 562-563، شرح التلقين ، ج1 ص 450.

[4] . الرجراجي قال ثلاثة أقوال ولم يذكر الرابع، فقد جمع بين قول القاضي عبد الوهاب الذي قال بالوقوف مطلقا دون تحديده بشيء وبين قول بن مسلمة الذي قال بالوقوف مقدار قراءة سورة الفاتحة. ولعله وهم منه والله أعلم، ولكل جواد كبوة.ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 261.

الأقوال[1]:

القول الأول: أنه يقف مقدار قراءة سورة الفاتحة، ويذكر الله تعالى بالتسبيح والتحميد بدل سورة الفاتحة،وهو لابن القاسم[2]، وأشهب[3]، ولمحمد بن سحنون[4]، وقال الدردير بأنه أولى من السكوت[5].

القول الثاني: يقف "وقوفا ما" فصلا بين تكبيرة الإحرام والركوع، ولا يلزمه ذكر بدلها، وهو لابن رشد الجد[6]، والقاضي عبد الوهاب[7]، وقال الدسوقي بأنه المعتمد[8].

القول الثالث: يقف مقدار قراءة الفاتحة وسورة معها، وهو لمحمد بن مسلمة.

القول الرابع: يركع مباشرة بعد تكبيرة الإحرام، وهو للإمام اللخمي[9].

سبب الخلاف[10]:

---

[1] . ينظر الأقوال الأربعة منسوبة لأصحابها في: البيان والتحصيل، ج2 ص 136-137، التاج والإكليل لمختصر خليل، المواق على هامش مواهب الجليل للحطاب، ج1 ص 563-564. حاشية الدسوقي، ج1 ص 374-375.، شرح التلقين، ص 517-518، التوضيح، ج1 ص 337.، التبصرة، ج1 ص 256.

[2] . في النوادر: قال ابن القاسم: وإذا قام مأموم لقضاء ما فاته وهو أمي لا يحسن يقرأ فيقضي كيف تيسر. قال ابن أبي زيد: يريد: يسبح ويذكر الله ويركع. ينظر النوادر والزيادات، ج1 ص 178.

[3] . من المجموعة: قال أشهب: من قرأ في صلاته بشيء من التوراة والإنجيل والزبور وهو يحسن القرآن أولا يحسن فقد أفسد وهو كالكلام، ومن .....وكان عليه إن لم يحسن القرآن أن يذكر الله. ينظر النوادر والزيادات، ج1 ص 178.

[4] . ونسبه الشيخ خليل في التوضيح لسحنون رحمه الله.

[5] . ينظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ج1 ص 375

[6] . ينظر البيان والتحصيل، ج2 ص 137.

[7] . قال رحمه الله: " ويستحب له أن يقف وقوفا ما، فإن لم يفعل وركع أجزأه ". ينظر الإشراف على نكت مسائل الخلاف القاضي عبد الوهاب، تح الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1420هـ- 1999م، ج1 ص 227.

[8] . ينظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ج1 ص 374.

[9] . لأنه لما ذكر قول محمد بن مسلمة باستحباب الوقوف قدر قراءة الفاتحة وسورة: قال معقبا: وليس هذا بالبين، لأن الوقوف لم يكن لنفسه وإنما كان ليقرأ القرآن، فإن لم يحسن ذلك سقط القيام.ينظر التبصرة، ج1 ص 256. وما بعدها.

[10] . لم يذكر رحمه الله في هذه المسألة سبب الخلاف كعادته، لكن عند التأمل نجد أن سبب الخلاف في أحد فرائض الصلاة وهو القيام قبل الركوع، فالشيخ خليل رحمه الله تعالى عند ذكره للفرائض قال: " وفاتحة ... وقيام لها"، فهل القيام معللا بكونه لأجل سورة الفاتحة فيسقط بسقوطها، أم أنه فرض مستقل بنفسه، وعبادة مقصودة لذاتها، لم ترد للقراءة ولا شرعت من أجلها؟ فعلى =

اختيار الرجراجي[1] رحمه الله تعالى: اختار قولَ الإمام اللخمي، أي عدم وجوب الوقوف أصلا[2]، لا "وقوفا ما" كما قال القاضي عبد الوهاب، ولا الوقوف قدر قراءة الفاتحة وسورة كما قال ابن مسلمة، ولو أن مصليا قرأ القرآن كله – كما قال – بدل الفاتحة ما وقع موقع الإجزاء فكيف يكون الذكر بدلا من الفاتحة.

المسألة الثالثة:إمامة المرأة للنساء.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على عدم جواز إمامتها للرجال سواء في الفرائض أو النوافل، واختلفوا في جواز إمامتها للنساء سواءً في الفرض أو النفل على قولين[3].

الأقوال[4]:

القول الأول: عدم جواز إمامتها لا في الفرض ولا في النفل، وهو مشهور المذهب[5].

=

القول أن القيام إنما شرع لأجل سورة الفاتحة كما قال اللخمي، فقول اللخمي والرجراجي أولى، لأن ساعتها يكون الوقوف لغير سبب أصلا، ويكون زيادة متعمدة في الصلاة دون سبب، وعلى القول أنه فرض مستقل مقصود بذاته فقول القاضي عبد الوهاب أولى، ولا أرى وجها لقول ابن القاسم وابن سحنون بالذكر بدل الفاتحة لعدم وجود نص في المسألة خاصة في أهم أركان الإسلام فلا يلزم بدلها إلا بيقين.

[1]. هذا من طرق اختياراته رحمه الله والتي يجب أن يتنبه لها وقراءة كتابه قراءة متأنية، فأحيانا لا يستعمل الألفاظ المذكورة في القسم النظري ولكن تراه يذكر الأقوال ثم يعمد إلى نقضها والرد عليها والميل إلى أحدها دون أن يصرح بأنه المختار أو الأليق أو الأحسن أو الأظهر أو غير ذلك، فهنا رحمه الله لما ذكر قول القاضي عبد الوهاب عقب عليه أن هذا زيادة في الصلاة مستغني عنها، ولما ذكر قول ابن القاسم وغيره بالذكر بدل الفاتحة عقب بقوله بأن هذا ليس بظاهر لأن الفاتحة لا بدل لها.

[2]. ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 262.

[3] . وفي المدونة: قال إبراهيم النخعي " لَا تَؤُمُّ فِي الْفَرِيضَةِ ".ينظر: المدونة، ج1 ص 78، النوادر والزيادات، ج1 ص 285. فقوله " في الفريضة" قد يدل على جواز إمامتها في النافلة دون الفريضة فيكون قولا ثالثا.

[4] . ينظر: حاشية الدسوقي، ج1 ص 511، الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، صالح عبد االسميع الأبي، دار الفكر بيروت، دت، 1424هـ- 2003م، ص 100، التلقين، ج1 ص 116، شرح التلقين ، ص 670، التوضيح، ج1 ص 456 النوادر والزيادات، ج1 ص 285.

[5] . قال مالك في المختصر وغيره: ولا تؤم المرأةُ رجالا ولا نساءً في مكتوبة ولا نافلة، وفي المدونة: "وقال مالك لا تؤم المرأة". ينظر المدونة، ج1 ص 177. النوادر والزيادات، ج1 ص 285. التفريع، ج1 ص 223.

القول الثاني: جواز إمامتها للنساء في النفل والفرض، وهي رواية ابن أيمن[1] عن مالك، واختاره اللخمي[2].

سبب الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار رحمه الله القول بجواز إمامتها للنساء[4] في الفرض والنفل، وقال بأنه الأصح.

دليله في هذا الاختيار:

استدل رحمه الله بالنظر والأثر، أما الأثر فإذنه صلى الله عليه وسلم لأم ورقة أن تتخذ مؤذنا[5] وتؤم أهل دارها، فأذن لها، وقال راوي الحديث بأنه رأى مؤذنها شيخا كبيرا، ولا آذان إلا

---

[1] . هو محمد بن عبد الملك، ابن أيمن، شيخ الأندلس في زمانه، سمع من محمد بن إسماعيل بن الصائغ، وابن وضاح، وعنه ابن عيشون، أبو محمد الباجي، صنف كتابا في السنن خرجه على سنن أبي داود. توفي سنة 333. شجرة النور ج1 ص 202.

[2] . قال: فأما إمامتها النساء فالصواب جوازها ابتداء عند عدم من يؤمهن من الرجال، وذلك أحسن من صلاتهن أفذاذا....لأنه لم يأت أثر عن النبي صلى الله عليه وسلم بمنع إمامتهن.ينظر: التبصرة، ج1 ص 328.

[3] . لم يذكر الرجراجي سبب الخلاف في هذه المسألة، وهو تعارض الآثار الواردة في ذلك، فالمانع استدل بحديث:" خير صفوف النساء آخرها وشرها أولها"، سنن ابن ماجة، كتاب إقامة الصلاة، باب صفوف النساء، حديث رقم 1000،"، وقياسا على الإمامة الكبرى، وقول ابن مسعود رضي الله عنه:" أخروهن حيث أخرهن الله"، المعجم الكبير، سليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم الطبراني، تح حمدي بن عبد المجيد ، مكتبة العلوم والحكم – الموصل، ط2 ، 1404 هـ- 1983م، حديث رقم 9484، ج 9 ص 295، ومن النظر أنها قبلة لأبصار المأمومين، ومعرض خواطرهم، والنظر لهن منهي عنه خارج الصلاة فكيف به فيها والمجيز استدل بحديث إذنه صلى الله عليه وسلم لأم ورقة أن تؤم أهل دارها، لكن قال الشيخ خليل أن أكثر العلماء لم يأخذوا بهذا الحديث، ولم يذكر سبب ذلك، هل بسبب السند أم لعلة في المتن أم ماذا؟. وكذلك رواية أن عائشة أم المؤمنين كانت تؤم النساء. ينظر التوضيح، ج1 ص 456، شرح التلقين، ص 669-670 .

[4] . قلت: وهذا الذي ينبغي أن يفتى به الآن للحاجة الملحة إليه، في الإقامات الجامعية مثلا التي لا غنى عنها بحال وفي غيرها من الأماكن التي تجتمع فيها النسوة بعدد كبير، خاصة أنه ليس في المسألة دليل صحيح صريح في عدم جواز إمامتها للنساء إلا أدلة عامة حمالة أوجه، فحديث شر صفوف النساء أولها إذا كانت مع الرجال، وقول ابن مسعود " أخروهن حيث أخرهن الله " على ما في الحديث أنه كان بسبب رجال ونساء بني إسرائيل اللذين كانوا يصلون جميعا، ومن حيث النظر فلا وجود للرجال حتى تكون قبلة لأبصارهم ومعرضا لخواطرهم، والله تعالى أعلم، مناهج التحصيل ، ج 1 ص 301.

[5] . السؤال الذي يطرح لماذا أرادت أن تتخذ مؤذنا، ألبعدها عن المسجد أم ماذا؟ وما حال مؤذنها بعد الآذان بعد الإذن لها بالإمامة، أيصلي خلفها فتكون قد أمَّتْ رجلا، أم يصلي لوحده ويضيع الجماعة، أم يؤذن لها ويلتحق بالمسجد ؟

لفريضة وذكر صاحب عون المعبود أن كلا من عائشة وأم سلمة رضي الله عنهما أمَّت النساء في الفرض والنفل[1]، وأما النظر فالعلة من المنع وهي كونها قبلة لأنظار المأمومين منتفية في حالة إمامتها للنساء.

المسألة الرابعة: إعادة صلاة المغرب في جماعة.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من صلى صلاة الصبح، أو الظهر، أو العصر، أو العشاء – إن لم يوتر بعدها – أن له إعادتها في جماعة، سواء صلى منفردا، أو صلى في جماعة في غير المساجد الثلاثة، واختلفوا[2] في المغرب هل تعاد مرة أخرى أم لا ؟

الأقوال[3]:

القول الأول: تحريم الإعادة لابن القاسم، وابن حبيب[4]، وهو مشهور المذهب[5].

القول الثاني: جواز إعادتها في جماعة، وهو قول المغيرة[6] كما في روضة المستبين، واستحسنه اللخمي[1].

---

[1] . ينظر سنن أبي داود، كتاب الصلاة، باب إمامة النساء، حديث رقم 591، ص 87. عون المعبود شرح سنن أبي داود، شمس الحق العظيم آبادي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1415هـ- 1995م ج7 ص 286.

[2]. قال اللخمي: ولمن صلى فذا أن يعيد تلك الصلاة في جماعة وذلك في أربع صلوات الصبح والظهر والعصر والعشاء واختلف في المغرب وفي العشاء إذا أوتر"، وقال ابن عبد البر:" ومن صلى وحده ثم وجد جماعة تصلي تلك الصلاة بعينها في وقتها فحسن له أن يدخل فيصليها معهم... وهذا في كل صلاة إلا المغرب وحدها ومن أهل المدينة من رأى أن تعاد المغرب وغيرها". ينظر التبصرة، ج1 ص 333، الكافي، ج1 ص 50.

[3] . ينظر: التوضيح، ج1 ص 447، التبصرة، ج1 ص 333، الكافي، ص 50، المنتقى، ج1 ص 200

[4] . جاء في النوادر: ومن الواضحة: قال: ومن أعاد المغرب فليقطع ما لم يركع، فإن ركع فإذا صلى الثانية سلم، فإن أتمها شفعها بركعة" ينظر: النوادر والزيادات: ج1 ص 326.

[5] .، ينظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج1 ص 504، مواهب الجليل للحطاب، ج2 ص 104، الثمر الداني، ص 103، التلقين، ج1 ص 118، التوضيح، ج1 ص 447،الذخيرة، ج1 ص 267، التفريع، ج1 ص 263.

[6] . هو المغيرة بن عبد الرحمن بن الحارث بن عبد الله بن عياش المخزومي من الطبقة الأولى من أصحاب مالك ولد سنة 124هـ، وسمع من أبي الزناد ومالك، وعنه روى مصعب بن عبد الله، عليه درت الفتوى زمان مالك، وعرض عليه القضاء فرده، ت 188هـ وقيل 186هـ. ينظر شجرة النور الزكية، ج1 ص 116.

سبب الخلاف[2]:

. **اختيار الرجراجي:** اختار رحمه الله تعالى جواز إعادة المغرب في جماعة.[3]

دليله في هذا الاختيار:

ناقش رحمه الله أدلة المانعين من وجوه: أولا أنه ليس ثمة نص في المنع، لهذا اعتمدوا على أحد أنواع القياس، وهو قياس الشبه، وقال بأن هذا النوع من القياس ضعيف عند الأصوليين، أي أن من منع قال بأن الصلوات كلها رباعية ما عدا المغرب، ولو أعيدت مرة أخرى لصارت ست ركعات، ولم تبقى وترا، ثم نقض هذا القول من جهتين: أولا أن قياس الشبه ضعيف عند الأصوليين، والثاني أن السلام يفصل بين الأولى والثانية، فلا يقال أن الوتر مع الوتر أصبح زوج، ثم بحث عن علة أخرى للمنع، بالسبر والتقسيم، لأنه في حالة الإعادة إما أن تكون الأولى هي الفرض والثانية نفل أو العكس، وأيهما كان فمؤداه المنع، لأنه إن كانت الأولى هي الفرض فالثانية نفل ولا تنفل بثلاث ركعات، وإن كانت الثانية هي الفرض فمكروهين: الأول التنفل قبل المغرب، والثاني التنفل بركعات ثلاث، ليصل إلى أن العلة في المنع هي التنفل بثلاث ركعات، لقول ابن القاسم في المدونة أن من أعادها مع الإمام يشفعا بركعة[4].

لكن هذا التخريج كما قال يقتضي ألا تعاد الصبح كذلك، لأنه أن كانت الأولى هي الفرض فلا تنفل بعد الصبح، وألا يعيد العصر كذلك، لأنه لا نافلة بعدها، لهذا قال أن أضعف المذاهب من خصص المغرب من بين باقي الصلوات.[5]

=

[1] . قال: وإذا سلم مالك وغيره من أصحابه أن له أن يعيد الصبح والعصر ل على أن الآخرة ليست نافلة، وأن يعيد المغرب كما قال المغيرة وهو أحسن" ينظر التبصرة: ج1 ص 334، روضة المستبين، ج1 ص 372.

[2] . لم يذكره رحمه الله تصريحا.

[3] . تناول المسألة في موضعين. ينظر ج1 ص 309، 314-315.

[4] . نص المدونة: " وَقَالَ مَالِكٌ: إذَا جَاءَ الرَّجُلُ الْمَسْجِدَ وَقَدْ صَلَّى وَحْدَهُ فِي بَيْتِهِ فَلْيُصَلِّ مَعَ النَّاسِ إلَّا الْمَغْرِبَ، فَإِنَّهُ إنْ كَانَ قَدْ صَلَّاهَا ثُمَّ دَخَلَ الْمَسْجِدَ فَأَقَامَ الْمُؤَذِّنُ صَلَاةَ الْمَغْرِبِ فَلْيَخْرُجْ.قُلْتُ لِابْنِ الْقَاسِمِ: فَإِنْ جَهِلَ ذَلِكَ فَصَلَّى مَعَ الْإِمَامِ الْمَغْرِبَ ثَانِيَةً؟ قَالَ: أَحَبُّ إلَيَّ أَنْ يَشْفَعَ صَلَاتَهُ الْآخِرَةَ بِرَكْعَةٍ وَتَكُونُ الْأُولَى الَّتِي صَلَّى فِي بَيْتِهِ صَلَاتَهُ ". المدونة: ج1 ص 179.

[5] . ينظر مناج التحصيل، ج1 ص 315.

المسألة الخامسة: سجدة سور النجم والانشقاق والعلق.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن العزائم[1] إحدى عشرة سجدة، واختلف المذهب في سجدة سورة النجم والانشقاق والعلق، هل هي من العزائم أم لا؟

الأقوال[2]:

القول الأول: أنها من العزائم، فهي أربع عشرة، وهذا قول ابن وهب وابن حبيب، ورواية ابن وهب عن الإمام مالك[3].

---

[1] . قال صاحب النوادر: أجمع الناس على أن عزائم سجود القرآن إحدى عشرة سجدة ليس في المفصل منها شيء"، فهذا النص يوهم الإجماع والأمر على خلاف ذلك كما سنرى، وقد ذكر رحمه الله في نفس المكان من كتابه قول ابن حبيب ومحمد ابن عبد الحكم،وقد فسر المازري، وابن رشد الجد رحمهما الله لفظة " أجمع" وقال: " أنهم أجمعوا على السجود فيها ولم يُرِدْ أنهم أجمعوا على ألا سجود إلا فيها كما ظن به بعض الناس"، والعزائم هي [الأعراف:206] ، و[الرعد: 15]، و[النحل:50]، و[الإسراء: 109]، و[مريم:58] ، والأولى في [الحج:18] و[الفرقان: 60] و[النمل: 26] و [السجدة15] و[ص:24]، و [فصلت: 37]، وذكر ابن شاس الخلاف بين أبي الحسن القابسي وابن حبيب في موضع السجود من سورة "ص"، وقال أن الخلاف في سجود القرآن ليس خلافا على الحقيقة،وإنما هو اختلاف قول على ظاهره، و السجود في الجميع مأمور به وإنما الإحدى عشرة من العزائم، فهي آكد مما عداها لا غير، ونسب هذا القول لحماد بن إسحاق أخ القاضي أبو إسحاق والقاضي أبو محمد، لكن قول مالك في المدونة فيه نفي صريح لعدم وجود سجدة أخر ى ما عدى الإحدى عشرة سجدة، والمراد بالعزائم ما وردت العزيمة على فعله كصيغة الأمر ، بناءً على أن بعض المندوبات آكد من بعض. وها هنا إشكال، إذ المواضع الإحدى عشر لم تأت على صيغة الأمر بل الخبر، والثلاثة التي لم ير فيها مالك السجود هي التي جاءت بصيغة الأمر، كما قال ابن رشد الجد، فلم يبق للعزيمة معنى على قول الزرقاني. ينظر المقدمات الممهدات، ج1 ص 191-192، ينظر شرح الزرقاني على الموطأ، محمد بن عبد الباقي، دار الفكر، بيروت، دط، 1424هـ- 2004م، ج2 ص 27، المدونة، ج1 ص 199 .النوادر والزيادات، ج1 ص 517 شرح التلقين، ص 780، المقدمات الممهدات ج1 ص 191.الاستذكار، ابن عبد البر، تح أمين قلعجي، دار الوغى، القاهرة، ط1، 1414هـ- 1993م، ج8 ص 97، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، ابن شاس، تح محمد أبو الأجفان، عبد الحفيظ منصور، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1415—1995، ج1 ص 178 وما بعدها.

[2] ـ عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 178 وما بعدها، شرح التلقين، ص 792، المقدمات الممهدات، ج1 ص 191.

[3] . في الجواهر أن ابن وهب وابن حبيب قالا أنها خمسة عشر سجدة، الإحدى عشرة المتفق عليها و الثلاثة المختلف فيها، والثانية من سورة الحج. عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 178.

القول الثاني: أنها ليست من العزائم، وأن القارئ لا ينبغي له السجود فيها، وهذا مشهور المذهب، وهو قول مالك في الموطأ، والمدونة[1].

القول الثالث: أن القارئ بالخيار بين السجود والترك، واختاره الأبهري.

سبب الخلاف:

قال رحمه الله أن السبب هو اختلاف الآثار والأخبار[2] عن النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك، فبعضها يفيد كونها من العزائم وبعضها على العكس من ذلك، فالذي لم يرها من العزائم استدل بما روي عن " ابن عباس رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يسجد في المفصل منذ تحول إلى المدينة"[3]، وحديث زيد بن ثابت رضي الله عنه أنه قرأ سورة "والنجم" على الرسول صلى الله عليه وسلم ولم يسجد[4]، ومن قال أنها من العزائم استدل بحديث أبي هريرة الذي قال فيه: " . سجدنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في "إذا السماء انشقت" و"اقرأ بسم ربك الذي خلق" [5]، وحديث أبي رافع في الصحيح أنه صلى مع أبي هريرة العشاء فقرأ بسورة الانشقاق وسجد، فلما سأله أبو رافع قال له أنه سجدها مع أبي القاسم فلا يزال يسجدها حتى يلقاه.[6]

اختيار الإمام الرجراجي:

---

[1] . قال: " الأمر عندنا أن عزائم سجود القرآن إحدى عشرة سجدة ليس في المفصل منها شيء" الموطأ، كتاب القرآن، باب ما جاء في سجود القرآن، حديث رقم 16، ص 157، المدونة، ج1 ص 199.

[2] . هذا ما قاله الرجراجي رحمه الله، وهو منه إجمال والله أعلم، لأن سبب الخلاف داخل المذهب هو عمل أهل المدينة بين آخذ به وتارك له، فمعتمد مشهور المذهب أنها ليست من العزائم هو العمل، فقد سأل أبو سلمة أبا هريرة لما سجد، وقال له: لقد سجدتَ سجدةً في سورة ما رأيتُ الناس يسجدون فيها، فدل على أن الناس تركوه، أي ليس عليه العمل،ومعتمد القول الآخر هو الأحاديث الثابتة، لهذا قال ابن عبد البر ما حاصله: أيُ عملٍ يُدَّعى مع مخالفة المصطفى صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين.ينظر شرح الزرقاني على الموطأ، ج2 ص 25، بداية المجتهد، ج1 ص 519.

[3] . ينظر سنن أبي داود، كتاب سجود القرآن، باب من لم ير السجود في المفصل، حديث رقم 1403، ص 170، والحديث ضعفه الألباني رحمه الله في "ضعيف سنن أبي داود".

[4] . ينظر صحيح البخاري، تح بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1، 1422،كتاب سجود القرآن، باب من قرأ السجدة ولم يسجد، حديث رقم، 1072، ج2 ص 41.

[5] . ينظر سنن أبي داود، كتاب سجود القرآن، باب السجود في إذا السماء انشقت، حديث رقم 1407، ص 170.

[6] . ينظر صحيح البخاري، كتاب الآذان، باب الجهر في العشاء، حديث رقم 766، ج1 ص 153.

اختار رحمه الله أنها من العزائم، وأن من رجح حديث أبي هريرة يرى أنها من العزائم وهو الأظهر، وناقش أدلة [1] الأقوال الأخرى بقوله بأن حديث ابن عباس الذي روى أن النبي لم يسجد في المفصل منذ تحول إلى المدينة قد خالفه فيه أبو هريرة الذي صحب النبي في المدينة وتأخر إسلامه رضي الله عنه، فحديثه بعد حديث ابن عباس، وحمل حديث زيد بن ثابت رضي الله عنه على أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يكن على وضوء، أو أنه تركه تشريعا ليبين أنه ليس بواجب [2].

المسألة السادسة: الجمع بين صلاتي الظهر والعصر في الحضر لأجل المطر:

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على جواز الجمع بين المغرب والعشاء في الحضر مع المطر والطين والظلمة أو المطر والطين، أو الطين والظلمة، أو المطر فقط[3]، واختلفوا في الجمع بين الظهر والعصر[4] في المطر على قولين.

الأقوال:

القول الأول: عدم جواز الجمع بينهما، وهو مشهور المذهب[5].

القول الثاني: جواز الجمع، وبه قال أشهب بن عبد العزيز[6]، لأنه جوز الجمع في الحضر لغير عذر أصلاً، فمع وجود العذر كالمطر أولى.

---

[1] . أحاديث القول بأنه من العزائم أقوى لكونها في الصحيحين، وحديث ابن عباس ضعيف كما سبق، وقال ابن عبد البر أنه حديث منكر. ينظر الاستذكار، ج8 ص 27، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج1 ص 522.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 391.

[3] . على الرواية المشهورة في المدونة بإثبات الألف: قَالَ مَالِكٌ: يُجْمَعُ بَيْنَ الْمَغْرِبِ وَالْعِشَاءِ فِي الْحَضَرِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَطَرٌ إذَا كَانَ طِينٌ وَظُلْمَةٌ، وَيُجْمَعُ أَيْضًا بَيْنَهُمَا إذَا كَانَ الْمَطَرُ، وَإِذَا أَرَادُوا أَنْ يَجْمَعُوا بَيْنَهُمَا فِي الْحَضَرِ إذَا كَانَ مَطَرٌ أَوْ طِينٌ أَوْ ظُلْمَةٌ " المدونة، ج1 ص 203، وثمة رواية أخرى للمدونة دون إثبات الألف أي " إذَا كَانَ مَطَرٌ وْ طِينٌ أَوْ ظُلْمَةٌ "، وهي رواية القاضي عياض عن يحيى كما قال. ينظر التنبيهات المستنبطة، ج1 ص 200.

[4] . ذهب جماعة من الأئمة إلى جواز الجمع مطلقا بين الظهر والعصر للحاضر دون سبب منهم ربيعة و أشهب، على أن لا يتخذ ذلك عادة. شرح الزرقاني على الموطأ، ج1 ص 358.

[5] . ينظر المنتقى، ج1 ص 242، التلقين، ص 124، التوضيح ج2 ص 40.

[6] . ينظر النوادر والزيادات، ج1 ص 263.

سبب الخلاف:

قال رحمه الله أن سبب الخلاف في هذه المسألة مرده لأمرين[1]:

الأول:الرخصة هل يتعدى بها محلها أم لا؟

الثاني: حديث عبد الله بن عباس رضي الله عته أنه قال: صَلَّى رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ جَمِيعاً، وَالْمَغْرِبَ وَالْعِشَاءَ جَمِيعاً، فِي غَيْرِ خَوْفٍ وَلاَ سَفَرٍ.قَالَ مَالِكٌ : أُرَى ذَلِكَ كَانَ فِي مَطَرٍ[2].

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار رحمه الله القول الثاني بجواز الجمع بين الظهر والعصر، وسبب اختياره رحمه الله، هو حمل حديث ابن عباس رضي الله عنه السابق على ظاهره في جواز الجمع لعذر ولغير عذر، لأن نص الحديث أنه صلى الله عليه وسلم جمع الظهر والعصر في غير خوف ولا سفر، ولأنه في رواية مسلم:عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ جَمَعَ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- بَيْنَ الظُّهْرِ وَالْعَصْرِ وَالْمَغْرِبِ وَالْعِشَاءِ بِالْمَدِينَةِ فِي غَيْرِ خَوْفٍ وَلاَ مَطَرٍ" [3]، ثم ناقش قول الإمام مالك رحمه الله الذي فرق بين الصلاة الليلية والنهارية، وأنه لم يأخذ بعموم الحديث كله، كما أنه لم يتأول الحديث كله، بل رد بعضه وتأول البعض، فقد رد الجمع بين الظهر والعصر ولو في المطر، وتأول[4] الجمع بين المغرب والعشاء في الحظر مع المطر بقوله: " أُرَى ذَلِكَ كَانَ فِي مَطَرٍ "،لأن قوله " أُرَى ذَلِكَ كَانَ فِي مَطَرٍ " الأصل أنها عائدة على الحديث كله، فكيف تحمل على شطره فقط وهو المغرب والعشاء، لهذا استقرأ ابن الكاتب[5]، والباجي[6] قولا من الموطأ بجواز الجمع بين الظهر والعصر في الحظر مع المطر[7]، ومن

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل: ج1 ص 411-412.

[2] . ينظر الموطأ ،كتاب الصلاة، الجمع بين الصلاتين في الحضر والسفر، حديث رقم 178، ص 125.

[3] . ينظر صحيح مسلم، كتاب الصلاة، باب الجمع بين الصلاتين في الحضر، حديث رقم، 1667، ج1، ص 151.

[4] . وقد ضعف ابن بزيزة تأويل الإمام مالك من وجهين. ينظر روضة المستبين، ج1 ص 389.

[5] . هو عبد الرحمن بن محمد، أبو القاسم أبو القاسم، المعروف بابن الكاتب، من القيروان، أخذ عن ابن شبلون والقابسي جرت بينه وبين أبي عمران الفاسي مناظرات في مسائل مشهورة، ت 408هـ- 1018م. شجرة النور، ج1 ص 253.

[6] . ينظر المنتقى، ج2 ص 242.

[7] . ينظر روضة المستبين، ج1 ص 389، التوضيح، ج2 ص 40، عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 219.

جهة أخرى هناك رواية مسلم التي فيها نص " وَلاَ مَطَرٍ"[1]، وقال – الرجراجي – أن هذا الصنيع في رد جزء من الحديث وتَأَوُّل الباقي أنه عمل لا يجوز بالإجماع[2] .

ثم نقل الرجراجي رحمه الله عن ابن رشد الحفيد أن الإمام مالك رحمه الله رد بعض هذا الحديث لأنه عارضه العمل[3].

المسألة السابعة: هل تنعقد الجمعة بالنساء ؟

تحرير محل النزاع:

اتفق فقهاء المذهب على عدم وجوب الجمعة على النساء[4]، واختلفوا هل تنعقد الجمعة بالنساء أم لا ؟

---

[1] . قال الشيخ خليل أنه يحتمل أن هذه الزيادة لم تبلغ الإمام مالك، أو بلغته ولم تصح عنده. التوضيح، ج2 ص 40.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 412.

[3] . المسائل التي بناها مالك على عمل أهل المدينة وخالف فيها أخبار الآحاد كثيرة، وقد حاول د محمد المدني بوساق جمعها كما قال في مقدمته لكن لم يوفق في ذلك، فهذه المسألة لم يذكرها، ومسألة عزائم السجود التي مرت لم يذكرها كذلك. مما يدل على أن هذا العمل مازال بحاجة إلى جهد كبير. ينظر مقدمة المؤلف في كتابه: المسائل التي بناها مالك على عمل أهل المدينة، توثيقا ودراسة، دار البحوث والدراسات، الإمارات، ط1، 1421هـ- 2002م. ج1 ص 10.

[4] . ما دليل المالكية ومن قال بقولهم أن النساء غير معنيات بالجمعة، وأنها لا تنعقد بهن؟ فقد قال اللخمي أن دليل سقوط الجمعة على النساء هو الإجماع، ومع أن الخطاب بصيغة " يا أيها الذين آمنوا" يشمل الرجال والنساء كما هو معلوم، إلا أن ابن العربي قال أن الخطاب في سورة الجمعة لا يشملها لأنها ليست من الجماعة، ولم أتبين معنى قوله، أما المازري فقال كذلك لا يدخلن، لأن الخطاب للذكور، وإن دخلوا فحديث طارق بن شهاب أخرجهن، ففيه: " الْجُمُعَةُ حَقٌّ وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ فِي جَمَاعَةٍ إِلاَّ أَرْبَعَةً عَبْدٌ مَمْلُوكٌ أَوِ امْرَأَةٌ أَوْ صَبِيٌّ أَوْ مَرِيضٌ "فهذا خبر آحاد خصص عموم القرآن أما القرطبي فاستدل بلفظ " رجال" من سورة النور وقال أن الله تعالى خصهم بالذكر فدل على أن النساء لا حظ لهن في المساجد، وكذلك الأمين الشنقيطي رحمه الله فقد استدل بالآية السادسة والثلاثين من سورة النور، وقال أن تخصيص التسبيح بالرجال يدل بمفهومه أن النساء يسبحن له في بيوتهن لا في المساجد، وأن المساجد للرجال لا للنساء، وكما نرى ليس ثمة حديث صحيح صريح في الصحيحين في منع النساء من المساجد، بل العكس هو الموجود، كما في صحيح البخاري في كتاب النكاح " إذا استأذنت امرأة أحدكم إلى المسجد فلا يمنعها"، وكذلك عند مسلم " لا تمنعوا نساءكم المساجد إذا استأذنكم إليها"، ومع كثرة النصوص قال بعض أهل العلم كابن حجر في الفتح والنووي أن الإذن لهن من باب الندب فقط، وقال الشنقيطي أنه يحرم عليه منعها إذا استأذنت للخروج، والمرأة اليوم خرجت لكل الأماكن،فماذا لو استأذنت المرأة اليوم زوجها في الخروج للجمعة، وأذن لها، ألا تنعقد بها الجمعة، وماذا لو أن امرأةً ألزمت نفسها الجمعة، فقد وجدت قولا لابن القاسم في المجموعة يقول فيه أن المرأة إن " ألزمت نفسها الجمعة فأحب إلي أن تلزِم =

الأقوال[1]:

القول الأول: لا تنعقد بهن الجمعة، وهو قول الإمام سحنون، وهو مشهور المذهب

القول الثاني: تنعقد بهن الجمعة و هو قول الإمام أشهب بن عبد العزيز[2].

سبب الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول المشهور أن الجمعة لا تنعقد بالنساء، لأن الصحة فرع عن ثبوت الوجوب، والوجوب لم يتعين فلا يصح الإجزاء، وقال أن هذا القول أصح وأظهر[4].

المسألة الثامنة: هل المسجد شرط صحة أم شرط وجوب في الجمعة؟

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أنه لا جمعة إلا بالجامع[5]، ثم اختلفوا هل هو شرط وجوب أم شرط صحة؟ على ثلاثة أقوال:

=

نفسها ما يلزم الرجل من ذلك ".مع ما هو مشاهد اليوم في كل المساجد حتى البوادي من تخصيص مكان للنساء. والله أعلم. ينظر شرح التلقين، ص 944، التبصرة، ج2 ص 551، أحكام القرآن لابن العربي، ج4 ص 251، الجامع لأحكام القرآن، ج12 ص 237، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، محمد الأمين الشنقيطي، إشراف مكتب البحوث للدراسات، دار الفكر، بيروت، دط، 1415هـ – 1995م، ج5 ص 539 وما بعدها. سنن أبي داود، كتاب الصلاة، باب الجمعة للمملوك والمرأة، حديث رقم 1067، ص 132، النوادر والزيادات، ج1 ص 469.

[1] . ينظر التوضيح، ج2 ص 52، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 222، روضة المستبين، ج1 ص 403.

[2] قال أشهب:"إن هرب عنه الرجال الأحرار فلم يبق معه إلا عبيد أو نساء، لا رجل معهن فليصل بهم الجمعة ركعتين " لكن هل مراد الإمام أشهب هنا الابتداء والدوام، أم الدوام فقط، لأنه تكلم هنا على الدوام،.نظر النوادر والزيادات: ج1 ص 455.

[3] . لم يذكره رحمه الله.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 527.

[5] . يرى الباجي رحمه الله أن الجامع له صفة زائدة على المسجد، فكل جامع مسجد وليس كل مسجد جامع، ويوصف بالجامع إذا اجتمع الناس فيه لصلاة الجمعة، فإن لم يكن كذلك فلا يسمى جامعا، وبالنظر لتغير الأسماء بتغير الزمان يمكن القول اليوم أن الجامع بهذا المفهوم الذي قاله الباجي هو المسجد، والمسجد على ما قاله الباجي هو ما يسمى اليوم في بلدنا بالمصلى الذي لا جمعة فيه. المنتقى. ج2 ص 129.

الأقوال:

القول الأول: الجامع شرط وجوب، وقال به الباجي[1].

القول الثاني: شرط صحة وهو لابن رشد[2].

القول الثالث: ليس بشرط وجوب ولا صحة، وهو قول الأبهري[3].

سبب الخلاف:

أرجع رحمه الله سبب الخلاف إلى حقيقة مسمى المسجد، هل يسمى كذلك بمجرد تعيينه للصلاة ووقفه على ذلك، أم أنه لا يسمى مسجد إلا ببنائه وتسقيفه؟ فمن رأى أنه يسمى مسجدا بمجرد تعيين مكانه، ووقفه على ذلك قال هو شرط صحة، ومن قال لا يسمى مسجد إلا بعد البناء قال هو شرط وجوب.[4]

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله بأن المسجد شرط صحة في صلاة الجمعة، فقد قال: "وذهب ابن رشد إلى أنه من شرائط الصحة دون الوجوب، وهو الصحيح إن شاء الله تعالى"[5].

المسألة التاسعة: هل الإمام والجماعة[6] شرطا وجوب أم صحة في الجمعة؟

تحرير محل النزاع:

---

[1]. ينظر المنتقى، ج2 ص 127.

[2]. ينظر المقدمات الممهدات، ج1 ص 222.

[3]. لم أجد هذا القول في ما ذكرت من مصادر المالكية، ولكن وجدت عكس ذلك، وأنه شرط صحة ووجوب معا، وهو الذي حكاه ابن رشد الجد في المقدمات بصيغة التمريض، ووجه هذا القول أنه إن عُدِمَ المسجد أصلا كان شرط وجوب، وإن وُجِدَ كان شرط صحة كونها لا تصح إلا بمسجد، فلا أدري هل هذا القول من الرجراجي هو خطأ من المحقق أم هو قول في المذهب لم أقف عليه. ينظر المقدمات الممهدات، ج1 ص 222، مناهج التحصيل، ج1 ص 530.

[4]. ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 530.

[5]. مناهج التحصيل، ج1 ص 530، وهذا القول أليق، لأن القول بأنه شرط وجوب يعني تبرئة ذمة الناس مع عدم وجود مسجد.

[6]. الجماعة في الجمعة عند المالكية اثنا عشر رجلا، ومر الكلام عليها في مسألة انعقاد الجمعة بالنساء.

اتفق المالكية على أنه لا جمعة إلى بجماعة وإمام، واختلفوا بعد ذلك هل هما شرطا وجوب أما شرطا صحة؟

الأقوال[1]:

القول الأول: الجماعة، والإمام شرطا صحة، وهو قول ابن شاس، والقاضي عبد الوهاب وهو مشهور[2] المذهب[3].

القول الثاني: الجماعة والإمام شرطا وجوب، وبه قال الباجي[4].

سبب الخلاف:

لم يذكره هنا رحمه الله تصريحا، لكنه ذكر الفرق بين شروط الوجوب والصحة مباشرة بعد هذه المسألة، وكأن سبب الخلاف هو في الفرق بينهما، لأن القول بأن الإمام والجماعة شروط وجوب يعني أن أهل القرية غير مطالبين ببناء مسجد للجمعة والبحث عن إمام، والله أعلم

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول بأنهما من شروط الوجوب، فقال: " وأما الإمام والجماعة فالمشهور أنهما من شرائط الوجوب، وقيل إنهما من شرائط الصحة، والأول أظهر"[5] .

---

[1] . الرجراجي رحمه الله حكى القولين، وفي المسألة قول ثالث لم يحكه الرجراجي وذكره ابن رشد الجد،فقال أنه لا يصح أن يقال عن الإمام والجماعة أنهما شرطا وجوب فقط، ولا يصح أن يقال أنهما شرطا صحة فقط، بل الصحيح أن يقال أنهما شرطا وجوب وصحة معا، فإن عُدِما كانا شرطا وجوب، وإن وُجِدا كانا شرطا صحة. ينظر المقدمات الممهدات، ج1 ص 219-221.

[2] . هذا هو القول المشهور في المذهب، لكن الرجراجي رحمه الله قال أن مشهور المذهب هو أنهما من شروط الوجوب، فلعله سبق قلم منه أو من المحقق. فكل من طالع كتابه يدرك لا محالة أنه لا يتصور لمثله رحمه الله أن يقع في هكذا خطأ .

[3] . ينظر: التوضيح، ج2 ص 49، عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 220، التلقين، ج1 ص 130، حاشية الدسوقي، ج1 ص 583، أحام القرآن، محمد بن عبد الله بن العربي، تح محمد عبد لقادر عط، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424هـ-2003م، ج4 ص 246، الذخيرة، ج2 ص 331 وما بعدها.

[4] . ينظر المنتقى، ج2 ص 130.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 531، وهذا الذي اختاره رحمه الله هو الأليق بهذا الزمان، إذ لا يتصور اليوم عدم وجود جماعة في ظل النزوح نحو المدن، وفي ظل المدن الجديدة التي تبنيها الدولة كذلك، خاصة على القول بأن العدد المطلوب في الجمعة غير محدد كما هو مشهور المالكية فيكفي الثلاثة والأربعة، و الإمام اليوم هو منصب رسمي، ووظيفة يكفي في الحصول عليها تقديم =

المسألة العاشرة: وقت قيمةُ السلعة لمن عقد الصفقةَ بعد نداء الجمعة الثاني.

صورة المسألة:

قد دل قوله تعالى: "يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلۡبَيۡعَ"[الجمعة:09] على منع البيع وقت النداء لكن إن وقع هل يُفسخ أم لا؟ روايتان عن مالك، الفسخ وهي رواية ابن القاسم وأشهب عن مالك وعليها عامة الأصحاب، وعدمه، وهو في المجموعة وهي رواية ابن وهب وعلي بن زياد عن مالك وفي ثمانية أبي زيد ينظر لحال القوم الذين باعوا، فإن كانوا قد اعتادوا ذلك يفسخ، وإلا زجِروا ومضى البيع، وعلى رواية المدونة بالفسخ، ما حكمه إن فات؟ قولان في المذهب، الأول أنه يمضي بالثمن[1] وهو قول المغيرة وسحنون، والثاني أنه يمضي بالقيمة[2] وهو لابن القاسم وأشهب، وعلى القول الثاني أنه يمضي بالقيمة، – وهذه مسألتنا – فمتى يقَوَم؟ قولان في المذهب.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على تحريم البيع يوم الجمعة بعد النداء الثاني[3] إلى انتهاء الصلاة، واختلفوا في القيمة متى تكون في حالة ما إذا وقع هذا البيع، وحُكِمَ بفسخه[1] بعد تمامه، على قولين:

=

طلب للجهات المختصة مع الترخيص للمتطوعين كما هو واقع ومشاهد، وبما أن شرطي الوجوب – على اختيار الرجراجي – موجودان فعلى كل تجمع سكاني السعي والمطالبة ببناء مسجد للجمعة كمرفق ديني على غرار المطالبة بالمرافق الدنيوية،كونه شرط صحة على ما اختاره هو كذلك، وهذا هو الملاحظ من كثرة بناء المساجد في كل تجمع سكاني، لأنه لا وجود للمسجد في مخططها في غالب الأحوال، فإن انعدمت الجماعة والإمام كحال بعض الأرياف، فلا يجب عليهم السعي لإيجاد جماعة لصعوبة أو استحالة ذلك أحيانا.

[1] . لأن الفساد في العقد لا في العرض، وهذا يقتضي أن يمضي بالمسمى إن فات. ينظر المنتقى، ج2 ص 126.

[2] . لأنه في نظره فاسد أصلا فلا يفوت بالقبض، وإنما يفوت بالزيادة والنقصان. ينظر المنتقى، ج2 ص 126.

[3]. روى ابن القاسم عن مالك أنه قال: النداء الذي يَحْرُمُ به البيع يوم الجمعة ، النداء والإمام على المنبر، وأنكر منع الناس البيع قبل ذلك، وقال ابن العربي أنه لا خلاف في التحريم. ينظر النوادر والزيادات، ج1 ص 468، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، ج18 ص 83، أحكام القرآن لابن العربي، ج4 ص 249، التفريع، ج1 ص 233.

الأقوال[2]:

-

....

القول الأول: تكون القيمة وقت قبض السلعة، وهو لابن القاسم[3]، ووجه هذا القول أن البيع الفاسد عموما تكون القيمة فيه وقت القبض ، والبيع وقت النداء فاسد، فالقيمة فيه وقت القبض.

القول الثاني: أنها تكون بعد الصلاة حين يحل البيع، وهو لأشهب بن عبد العزيز[4]، وجه هذا القول أن الوقت الذي تعرف فيه قيمة السلعة عموما هو وقت جواز البيع، ووقت النداء ليس كذلك، فكيف تعرف قيمة السلعة في وقت لا يحل فيه البيع.

سبب الخلاف[5]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار رحمه الله قول ابن القاسم القائل بالفسخ فات أم لم يفت، و في حال فواته تكون القيمة وقت القبض لا بعد النداء، وقال: "وهذا هو الصحيح عند أهل النظر" [6].

المطلب الثالث: مسائل الجنائز[7].

المسألة الأولى: حكم صلاة الجنازة.

=

[1] . قلت وهو الذي عليه جل أصحاب مالك كما نص عليه الباجي في المنتقى رحم الله الجميع إلا رواية ابن وهب وابن زياد دليلهم أن النهي يقتضي فساد المنهي عه، ووجه القول الثاني وهو قول الحنفية والشافعة كذلك أن البيع سالم في نفسه من حيث من حيث أركانه، وإنما نهي عنه لأمر خارج عنه هو صون صلاة الجمعة عن الفوات كالصلاة في الأرض المغصوبة. ينظر الذخيرة ج2 ص 352، المنتقى، ج2 ص 126.

[2] . ينظر الأقوال بتفاصيلها منسوبة لقائليها في: شرح التلقين ، ص 1007-1008، التبصرة، ج2 ص 573، الذخيرة، ج2 ص 352 وما بعدها المنتقى ، ج2 ص 126.

[3] . ينظر النوادر والزيادات، ج1 ص 468.

[4] . المرجع نفسه، ج1 ص 468.

[5] . لم يذكره رحمه الله تعالى.

[6] . ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 553.

[7] . أصل الجنز الجمع والستر، والجنازة بالفتح الميت، وبالكسر السرير الذي يوضع عليه الميت.التعريفات الفقهية، ص 72.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن المسلمين مأمورون بالصلاة على موتاهم لقوله صلى الله عليه وسلم " صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ"[1]، وللعمل النبوي المستمر كذلك، وأنهم لا يسعهم ترك ذلك جملة، واختلفوا في حكم هذه الصلاة على أقوال.

الأقوال[2]:

القول الأول: صلاة الجنازة واجبة، وهو قول أشهب بن عبد العزيز كما في النوادر والزيادات

القول الثاني: صلاة الجنازة فرض كفاية، وهو قول سحنون تفسيرا لقول ابن المواز القائل بأنها فرض، وهو مشهور المذهب.

القول الثالث: صلاة الجنازة سنة، وهو قول أصبغ[3]، وابن القاسم في "المجموعة".

القول الخامس: صلاة الجنازة مندوبة[4].

سبب الخلاف:

ذكر رحمه الله أن سبب الخلاف في المسألة هو القول بمفهوم المخالفة أي بدليل الخطاب،بمعنى أن النهي عن الشيء أمر بأحد أضداده إذا كان له أكثر من ضد، ولأنه لا توجد آية في صلاة الجنازة، فقد استنبطها العلماء من قوله تعالى:" وَلَا تُصَلِّ عَلَىٰٓ أَحَدٍ مِّنْهُم مَّاتَ أَبَدًا"[التوبة:84] فنهيه تعالى لنبيه عن الصلاة لعلة الكفر دل بمفهوم المخالفة على الصلاة على المؤمنين، لكن هذا

---

[1] . ينظر صحيح البخاري، كتاب الجنائز، باب سنة الصلاة على الجنائز، ج2 ص 87.

[2] . تنظر الأقوال منسوبة لقائليها في: عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 253، النوادر والزيادات، ج1 ص 587، الذخيرة، ج2 ص 456، شرح التلقين ، ص 1144، التبصرة، ج2 ص 648، التوضيح، ج2 ص 146، التفريع، ج1 ص 367.

[3] . نسب المازري لأصبغ القول بأنها سنة، وفي النوادر أن قول أصبغ أنها سنة واجبة، أي مؤكدة. شرح التلقين، ص 1144 النوادر والزيادات، ج1 ص 587.

[4] . قال القرافي أن مالكا قال أنها أخفض من السنة، وأن الجلوس في المسجد وصلاة النافلة أفضل منها، وقال خليل في التوضيح أن القول بالاستحباب حكاه ابن عيشون عن مالك ينظر الذخيرة: ج2 ص 456.

النهي له عدة أضداد، فيحتمل الإباحة، ويحتمل الندب، ويحتمل السنية، ويحتمل الوجوب، وحمل الآية على أحد المعاني دون آخر تحكم بغير برهان[1].

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار رحمه الله القول بأنها سنة مؤكدة، ثم قال رحمه الله أنه لا فرق عند التحقيق بين القول أنها فرض كفاية أو أنها سنة إلا من حيث اللفظ، وأما المعنى فواحد[2].

المسألة الثانية: حكم جسد الإنسان، هل يتنجس بالموت، أم يبقى على طهارته ؟

تحرير محل النزاع:

...

...

اتفق المالكية على أن الصلاة على الميت تكون في المصلى، واختلفوا في الصلاة عليه في المسجد[3]، بسبب اختلافهم في حكم جنازته، هل هي طاهرة أم نجسة على ثلاثة أقوال:

الأقوال[4]:

القول الأول: الإنسان يتنجس بالموت مطلقا مسلما كان أو كافرا، وهو لابن القاسم، وابن شعبان، وابن عبد الحكم، وعلى هذا فلا يجوز إدخالها المسجد، للصلاة، أو لغير ذلك[5].

القول الثاني: أنه طاهر على الإطلاق، وهو لأبي الحسن بن القصار.

القول الثالث: التفصيل بين جنازة المسلم والكافر، وقال به المازري[6].

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 07- 08 .

[2] . المرجع نفسه، ج2 ص 08.

[3] . مسألة وضعها في المسجد محل خلاف كذلك في المذهب، وفيها قولان، الأول عدم الجواز أصلا، وبه قال سحنون، وابن شعبان، والثاني الجواز، وهو قول ابن حبيب، أما مسألتنا فهي في حكم جنازة الميت ولها علاقة بهذه المسألة، بل هي أصلها كما سنرى. مناهج التحصيل، ج2 ص 11.

[4] . ينظر الأقوال في: مناهج التحصيل، ج2 ص 12-13، المنتقى، ج2 ص 485، النوادر والزيادات، ج1 ص 621 التبصرة، ج2 ص 660.

[5] . من المدونة ". وَقَالَ مَالِكٌ: أَكْرَهُ أَنْ تُوضَعَ الْجِنَازَةُ فِي الْمَسْجِدِ " . المدونة، ج1 ص 254.

[6] . ولعل هذا هو الأقوى كون الآثار الواردة مقتصرة على المسلم فقط. ينظر شرح التلقين، ص 1121.

سبب الخلاف:

ذكر رحمه الله أن السبب هو اختلاف الآثار في ذلك، فما يدل على أن جنازة المسلم طاهرة[1] أن أزواج النبي أُمروا أن يمرَّ عليهن بجنازة سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه في المسجد ليصلين عليه ففعلوا، ووُقِفَ به على حجرهن يصلين عليه[2]، وكذلك صلاته صلى الله عليه وسلم على ابني بيضاء في المسجد[3] كما أخبرت عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها عندما أمرت أن يمرَّ عليها بجنازة سعد بن أبي وقاص في المسجد لتصلي عليه فلما أنكروا عليها قالت والله لقد صَلَّى الرسولُ صلى الله عليه وسلم على ابنيْ بَيْضَاءَ في المسجدِ، سهَيْلٍ وأخيه[4]، كما أخرج البخاري عن ابن عباس أنه قال :"سبحان الله إن المسلم لا ينجس حيا كان أو ميتا"[5]، وما يدل على القول الثاني أمره صلى الله عليه وسلم لمن غسل ميتا بالاغتسال بقوله " مَنْ غَسَّلَ المِيتَ فَلْيَغْتَسِل"[6].

اختيار الإمام الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الثاني بطهارة الجنازة بإطلاق، وقال بأنه:"الصحيح الذي يعضده النظر والأثر"[7].

---

[1] . هذه الأدلة ذكرها الرجراجي رحمه الله، وذكر المازري أدلة أخرى على عدم نجاسة الميت منها تقبيله صلى الله عليه وسلم لعثمان بن مظعون رضي الله عنه، ولو كان نجسا ما قبله، وقول سعد بن أبي وقاص: لو كان نجسا ما مسسته، وقول عائشة رضي الله عنها لما سئلت عن الاغتسال من غسل الميت: أو أنجاس موتاكم. شرح التلقين، ص 1121.

[2] . ينظر صحيح مسلم، كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنازة في المسجد، حديث رقم 2297، ج3 ص 62.

[3] . لكن اعترض على هذا بأنه أمر فعله الرسول صلى الله عليه وسلم ثم تركه بعد ذلك، ومما يدل على تركه له إنكار الصحابة على عائشة رضي الله عنها بإدخال جنازة سعد بن أبي وقاص للمسجد، ولو كان أمرا معمولا به لما أنكروا عليها، وقيل في جنازة سهيل أن المكان ضاق بهم فلجأ الصحابة إل المسجد، أو أن الصلاة عليه كانت قبل أن يحدد ذلك الموضع قرب المسجد للصلاة فيه، أو صليَ عليه وهو خارج المسجد والمصلون في المسجد، فإن قيل قد صلى الصحابة على الفاروق في المسجد، فيجاب بأنه صُلي عليه في مكان دفنه. شرح التلقين، ص 1124، المنتقى،ج2ص485.

[4] . ينظر صحيح مسلم، كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنازة في المسجد، حديث رقم 2298، ج3 ص 62.

[5] . الحديث أخرجه البخاري تعليقا. ينظر صحيح البخاري، باب غسل الميت ووضوئه، ج2 ص 73.

[6] . ينظر سنن أبي داود، كتاب الجنائز، باب في الغسل من غَسل الميت، حديث رقم 3161، ص 357.

[7] . قوله بالإطلاق يعني به المسلم والكافر ، لكنه في المسألة الثالثة السابقة في حكم الصلاة فيما نسجوه، رأينا أنه قال بعدم جواز الصلاة فيما نسجوه وقال أنهم وجميع أمتعتهم نجس، مستدلا بقوله تعالى" إنما المشركون نجس"، وإذا كانوا نجس في حال حياتهم، ففي حال موتهم أولى لفقد علة الطهارة وهي الحياة، لكنه هنا قال عكس ذلك تماما، واستدل بقوله تعالى:" ولقد كرمنا بني آدم" وقال أن هذا الإكرام يشمل جميع ولد آدم مسلما أو كافرا واستدل بالنظر على أن فقد الحياة لا يوجب أن يكون الشيء =

المسألة الثالثة: الأولى بغُسْل الأمةِ، زوجُها أم سيدُها؟

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على جواز غسل الزوجين بعضهم بعضا لما ثبت من تغسيل أسماء بنت عميس لأبي بكر الصديق[1] رضي الله عنهما، وقول عائشة رضي الله عنها بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم " لو استقبلتُ من أمري ما استدبرتُ ما غسله إلا نساؤه"[2] إذا كانوا أحرارا، ويُقْضَى به لمن طلبه منهما[3]، وكذلك الرقيق ولا يقضى به لأحد منهما[4]، واختلف إذا كانت الزوجةُ أمةً، وكان الزوج حرا هل يقضى للزوج بذلك أم يقضى به لسيدها؟

الأقوال:

القول الأول: لا يغسلها الزوجُ، وغسلها لسيدها، وهو قول سحنون.

القول الثاني: يُقْضَى بغسلها للزوج ويقدم على السيد، وهو اختيار اللخمي[5].

سبب الخلاف[6]:

=

نجسا،وضرب مثلا بالشاة المذكاة، فإنها تعدم منها الحياة ولا تكون نجسة، كما أن لحم بني آدم محرما حيا كان أو ميتا، فكانت حرمته حيا وميتا ، فالظاهر أن بين الاختيارين تعارض، والله أعلم. ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 13-14.

[1] . الموطأ، كتاب الجنائز، باب غسل الميت، حديث رقم 03، ص 168. وذكر اللخمي في التبصرة أن علي بن أبي طالب غسل زوجته فاطمة رضي الله عنهما، وذكر رحمه الله ضابطا وقال أن إباحة لوطء إلى حين الموت يبيح الغسل من الجانبين. ينظر المنتقى، ج2 ص 454، المدونة، ج1 ص 260، النوادر والزيادات، ج1 ص 549،شرح التلقين، ج1 ص 1126، حاشية الدسوقي، ج1 ص 639، التوضيح، ج2 ص 133.

[2] . ينظر سنن أبي داود، كتاب الجنائز، باب في ستر الميت عند غسله، حديث رقم 3140، ص 355

[3] . حكى خليل في التوضيح ثلاثة أقوال في المسألة، القضاء لمن طلبه لابن القاسم، وعدم القضاء قاله ابن بشير والتفرقة وقال به سحنون فيُقضى له دونها،أي يقضى للزوج أن طلب تغسيل زوجته، ولا يقضى لها أن طلبت ذلك. التوضيح، ج2 ص 138.

[4] . قال: وللعبد غسل زوجته الأمة، ولها أن تغسله من غير أن يقضى بذلك لواحد منهما. النوادر والزيادات، ج1 ص 550.

[5] . ينظر التبصرة، ج2 ص 397.

[6] . لم يذكره، لكنه أشار له، وأن سببه النظر هل هو للعصمة أو للملك، وأيهما يقدم، فمن رأى تقديم العصمة قال يقضى للزوج بغسلها، لأنها ماتت والعصمة بيده، والسيد وإن كانت ملكه إلا أنه لا يحل له الاستمتاع بها حال حياتها، وماتت محرمة عليه، ومن رأى تقديم الملك على العصمة قال أنه بموتها زالت عصمتها من زوجها، ولا يرثها، فيقضى لسيدها بغسلها.

اختيار الرجراجي:

اختار القول الثاني بأن غسلها لزوجها، وقال أنه: " أسعد بظاهر[1] الكتاب"[2].

[1] . مراده بظاهر الكتاب ظاهر المدونة، والمعروف عند الأصوليين أن اللفظ من حيث دلالته على المعنى ينقسم إلى واضح الدلالة وخفيها، والأول مراتب أربع، أولها الظاهر، وعُرِّف بأنه ما ظهر معناه بصيغته من غير توقف على معنى، أو ما يغني لفظه عن تفسيره، أو ما تردد بين أمرين وهو في أحدهما أظهر، وظاهر المدونة من هذا القبيل، لهذا تعتبر ظواهر المدونة من أهم أسباب الخلاف الفقهي داخل المذهب، سواء كان التعارض بين ظاهرين، أو بين نص وظاهر فيها أو غيرها من باقي الأمهات والرجراجي دقيق جدا في استعمال هذه المفردات والتفريق بينها، وكل من طالع كتابه يقف على ذلك. إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، محمد بن علي الشوكاني، تح محمد سعيد البدري، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، ط7، 1417هـ- 1997م، ص 298 أصول الفقه الإسلامي، وهبة الزحيلي، دار الفكر، بيروت، ط2، 1418هـ – 1998م، ج1 ص 317. مشكلات المدونة عند الإمام الرجراجي، ص 166، مناهج التحصيل، ج2 ص 37.

[2] . لم يذكر هذا الظاهر، ولعل مراده ما جاء فيها: " غُسْلُ الرَّجُلِ امْرَأَتَهُ وَالْمَرْأَةِ زَوْجَهَا، قَالَ: وَسَأَلْتُهُ عَنْ الرَّجُلِ يُغَسِّلُ امْرَأَتَهُ فِي الْحَضَرِ وَعِنْدَهُ نِسَاءٌ يَغْسِلْنَهَا؟ فَقَالَ: نَعَمْ. قُلْتُ: وَالْمَرْأَةُ تُغَسِّلُ زَوْجَهَا وَعِنْدَهَا رِجَالٌ؟ فَقَالَ: نَعَمْ" . المدونة، ج1 ص 260 فظاهر هذا الكلام يفيد غسل الزوجين لبعضهما البعض، لكنه يحتمل كذلك أن يكون هذا في الزوجين الحرين، والمسألة في الزوج الحر والزوجة الأمة.

المبحث الثاني:

مسائل الصيام والاعتكاف

المبحث الثاني: مسائل الصيام[1] والاعتكاف[2]:

المطلب الأول: مسائل الصيام:

المسألة الأولى: من أكل في نهار رمضان وهو شاك في الغروب.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من أكل شاكاً[3] في الفجر هل طلع أم لا، ثم تبين طلوعه أن عليه القضاء ولا كفارة عليه[1]، وأما من أكل شاكا في الغروب، ثم تبين الغروبُ أن عليه القضاء، واختلفوا في الكفارة هل تجب عليه أم لا؟

---

[1] . الصيام عبادة عدمية – تركية – وقتها من وقت طلوع الفجر حتى الغروب". شرح حدود ابن عرفة، ص 151.

[2] . لزوم مسجد مباح لقربة قاصرة بصوم معزوم على دوامه يوما وليلة سوى وقت خروجه لجمعة أو لمعينة الممنوع فيه". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 162.

[3] . ساوى ابن الحاجب في مختصره بين الشك واليقين في عدم الطلوع في حكم الأكل فقال: "فمن شك في الفجر ناظرا دليله – دليل الطلوع– فثلاثة التحريم والكراهة والإباحة، فإن أكل فعلم بطلوعه فالقضاء مطلقا"، قال خليل شارحا: يعني بالإطلاق سواءً كان حين الأكل معتقداً أنه لم يطلع أو كان شاكاً، وعليه القضاء، وفي التوضيح أيضا أن ابن عطاء الله خرج مسألة من شك في الفجر وأكل على مسألة من تيقن الطهارة وشك في الحدث، عملا بقوله تعالى" وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ" [البقرة:187]. ينظر التوضيح ج2 ص 416– 419.

الأقوال[2]:

القول الأول: عليه القضاء والكفارة، وإليه ذهب الباجي[3].

القول الثاني: عليه القضاء ولا كفارة عليه، مساواةً بين الشك في طلوع الفجر والشك في الغروب، وهو قول ابن وهب وأشهب كما في النوادر، وبه قال القاضي عبد الوهاب[4]،وابن شاس[5].

سبب الخلاف[6]:

اختيار الرجراجي:

اختار رحمة الله القول بالتفريق بين الشك في طلوع الفجر والشك في الغروب، إذ الأصل في كل واحد منهما استصحاب الحال، فقد قال تعالى في بداية النهار " وَكُلُواْ وَٱشۡرَبُواْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ ٱلۡخَيۡطُ ٱلۡأَبۡيَضُ مِنَ ٱلۡخَيۡطِ ٱلۡأَسۡوَدِ مِنَ ٱلۡفَجۡرِ"[البقرة:187] فساغ الأكل، ولا يحرم إلا بيقين، وقال في نهاية النهار كذلك:" ثُمَّ أَتِمُّواْ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيۡلِ "[البقرة:187] فيحرم الأكل إلا

=

[1] . اتفقوا أنه لا كفارة عليه، واختلفوا في حكم القضاء، فقال ابن الحاجب: " "فمن شك في الفجر ناظرا دليله فثلاثة التحريم والكراهة والإباحة "، فالملاحظ أن في حكم الأكل هنا ثلاثة أقوال: التحريم، والكراهة، والإباحة لابن حبيب ، فعلى التحريم يجب القضاء وعلى الكراهة يستحب القضاء وعلى الإباحة لا قضاء عليه، والكراهة ظاهر المدونة، ففيها: " قلت: وكان مالك يكره للرجل أن يأكل إذا شك في الفجر؟ قال: نعم "، والأقوال الثلاثة حكاها ابن شاس كذلك، أما لو تيقن طلوعه فالقضاء قولاً واحداً، بخلاف الأكل لمن شك في الغروب فقولا واحد بالتحريم، ووجوب القضاء، والخلاف في وجوب الكفارة من عدمها. ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 60، حاشية الدسوقي، ج1 ص 820، التوضيح، ج2 ص 417 وما بعدها، المدونة، ج1 ص 266.

[2] . ينظر: النوادر والزيادات، ج2 ص 18، المقدمات الممهدات، ج1 ص 250، التوضيح، ج2 ص 418، حاشية الدسوقي ج1 ص 820، عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 359.

[3] . ينظر المنتقى، ج3 ص 66.

[4] . ينظر المعونة، ج1 ص 294.

[5] . ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 359-360.

[6] . لم يذكره رحمه الله .

بيقين، أو بالظن الغالب الذي يكون بعد الاجتهاد، وقال بأن هذا هو الصحيح[1]، ومما يؤكد ما قاله الرجراجي ما رواه مالك في الموطأ " أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أفطر ذات يوم في رمضان في يوم ذي غيم، ورأى أنه قد أمسى، وغابت الشمس فجاءه رجل فقال: يا أمير المؤمنين طلعت الشمس، فقال عمر: الخطب يسير وقد اجتهدنا"[2]، ولهذا قال الباجي في هذا الحديث أن الفاروق اجتهد اجتهادا غلب على ظنه مغيب الشمس، ولم يفطر بالشك، فإن أفطر مع الشك فعليه القضاء والكفارة[3].

.....

....

المسألة الثانية: من استقاء فقاء[4]، فهل عليه القضاء وجوبا أم استحبابا؟

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على القول بالقضاء لمن تعمد القيء[5]، واختلفوا في حكم هذا القضاء، هل هو على وجه الوجوب أم على وجه الاستحباب؟

الأقوال[6]:

القول الأول: القضاء وجوبا، وهو ظاهر المدونة[7]، ومشهور المذهب[8].

---

[1] . ما يدل على جواز الأكل مع غلبة الظن ما ورد في الموطأ ،فنص الحديث أنه كان يوم غيم، و غابت الشمس، وأن الفاروق قال أنه اجتهد، لهذا قال الباجي في شرح الحديث أن الفاروق اجتهد اجتهادا غلب على ظنه مغيب الشمس، ولم يفطر بالشك فإن أفطر مع الشك فعليه القضاء والكفارة. ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 62.

[2] . الموطأ، كتاب الصيام، باب ما جاء في قضاء رمضان والكفارات، حديث رقم 17. ص 216، المدونة، ج1 ص 266.

[3] . ينظر المنتقى، ج3 ص 65-66.

[4] . القيء مصدر، وهو ما قذفته المعدة مما فيها عن طريق الفم، وقاء إذا أخرج ما بدخله، واستقاء إذا تكلف القيء. معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعجي، دار النفائس، بيروت، ط3، 1431هـ- 2010م. ص 340.

[5] . ينظر حاشية الدسوقي، ج1 ص 816.

[6] - التوضيح، ج2 ص 415، النوادر والزيادات، ج2 ص 45، الذخيرة، ج2 ص 507، المنتقى، ج3 ص 68.

[7] . نص المدونة: " قَالَ مَالِكٌ: إنْ ذَرَعَهُ الْقَيْءُ فِي رَمَضَانَ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَإِنْ اسْتَقَاءَ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ."، لكن هذا الظاهر يحتمل الوجوب والاستحباب. ينظر المدونة، ج1 ص 271.

[8] . ينظر التوضيح، ج2 ص 415.

القول الثاني: القضاء استحبابا، وهو قول ابن حبيب[1]، وأبو بكر الأبهري[2]، وابن الجلاب[3].

سبب الخلاف[4]:

اختيار الرجراجي:

لم يختر أحد القولين، وذكر أن ذلك عنده يرجع إلى اختلاف أحوال، فيجب القضاء إذا عرف أنه يرجع إلى حلقه منه شيء بعد وصوله إلى فيه، ويستحب إذا لم يعلم[5].

المسألة الثالثة:حكم لزوم الكفارة فيمن تعمد القيء في نهار رمضان.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من تعمد القيء لغير عذر[6] فعليه القضاء، واختلفوا في لزوم الكفارة[7].

الأقوال[8]:

القول الأول: لزوم الكفارة وقال به عبد الملك بن الماجشون، وأبو الفرج البغدادي وسحنون وهو قول شاذ في المذهب كما قال ابن بزيزة[9].

القول الثاني: عدم لزوم الكفارة، وهو قول الباجي[1]،واستحسنه اللخمي[2]، وهو المشهور.

---

[1] . وقيل أنه مذهب عبد الله بن عباس رضي الله عنه. ينظر المقدمات الممهدات، ج1 ص 249.

[2] . ينظر المنتقى، ج3 ص 68.

[3] . قال : من استقاء عامدا فعليه القضاء، وهو عندي مستحب له، غير مستحق عليه. ينظر التفريع، ج1 ص 307.

[4] . لم يذكره رحمه الله لكن نقول والله أعلم أن سببه فعل الأمر الوارد في قوله صلى الله عليه وسلم " مَنْ ذَرَعَهُ قَيْءٌ وَهُوَ صَائِمٌ فَلَيْسَ عَلَيْهِ قَضَاءٌ وَإِنِ اسْتَقَاءَ فَلْيَقْضِ"، سنن أبي داود، كتاب الصوم، باب الصائم يستقيء عمدا، حديث رقم 2380، ص 270، هل يحمل فعل الأمر هذا على الوجوب أم على الاستحباب؟

[5] . وقال بأنه رأى مثل ذلك رواية لابن حبيب، وقال الباجي: "المتعمد للقيء والمستعمل له والمكره نفسه عليه لا يسلم في الغالب من رجوع شيء إلى حلقه". مناهج التحصيل، ج2 ص 79، المنتقى، ج3 ص 68.

[6] . ينظر التوضيح، ج2 ص 415.

[7] . قال ابن الحاجب: فإن استدعي لغير عذرٍ ففي الكفارة قولان.التوضيح،ج2 ص 415، روضة المستبين،ج1ص522.

[8] . التوضيح، ج2 ص 415، روضة المستبين، ج1 ص 522 ، التبصرة، ج2 ص 741.

[9] . ينظر روضة المستبين، ج1 ص 522، التنبيه على مبادئ التوجيه، ابن بشير، تح محمد بلحسان، مركز الإمام الثعالبي للدراسات ونشر التراث، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1428-2007،ج2 ص 725، النوادر، ج2 ص 45، المنتقى، ج3 ص 68، التوضيح، ج2 ص 415.

سبب الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول بالكفارة، وقال أنه صحيح، وهو وفاق المذهب إن شاء الله[4].

...

المسألة الرابعة: من سافر في نهار رمضان فأفطر متعمدا بعد خروجه .

صورة المسألة: المسافر مخير بين الصيام والإفطار كما هو معلوم، فإن اختار الإفطار فصور الإفطار للمسافر كثيرة[5]، ومسألتنا في من كان بالحضر، وبيت السفر و الصيام و أفطر عمدا بعد خروجه.

تحرير محل النزاع:

=

[1] . فرق الباجي بين عدم تيقن سلامة الصيام وعدم تيقن فساده، وقال أننا قلنا بوجوب القضاء لأننا لم نتيقن سلامة صيامه لكننا لا نقول بالكفارة لعدم تيقننا بفساد الصيام. ينظر المنتقى، ج3 ص 68.

[2] . وقال أنه الأحسن، وهو الصواب، وأنه ظاهر قول ابن القاسم في قوله في القيء في صيام الظهار أنه لا يقطع التتابع، وقال أن غيره وهم، لأن القرآن ورد بإدخال الطعام لا بإخراجه. وفي استدلال اللخمي بظاهر قول ابن القاسم في هذه المسألة نظر،لأن نص المدونة " قلت أرأيت من تقيأ في صيام الظهار يستأنف أم يقضي يوما يصله بالشهرين؟ قال: يقضي يوما يصله بالشهرين" والمسألة كما نرى ليست نصاً – بالمفهوم الأصولي للنص –في من تعمد القيء، وإنما في من " تقيأ "، فتحتمل العمد وتحتمل غلبة القيء، ومسألتنا في من تعمد القيء. ينظر التبصرة، ج2 ص 742، التوضيح، ج2 ص 415.

[3] . لم يذكره رحمه الله، لكن ذكره الشيخ خليل في التوضيح، وقال لعل سبب الخلاف هو النظر لاستدعاء القيء هل يعد انتهاكا أم لا ؟ ينظر التوضيح، ج2 ص 415.

[4] . لا أدري ما وجه وفاق هذا القول للمذهب مع أنه شاذ كما قال ابن بزيزة. ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 79.

[5] . ذكر الرجراجي منها ثلاثة صور: الأولى: وهو في الحضر بيتَ الصيام، وبيت السفر،وأصبح صائما كما بيتَ، لكن خالف نيته وأفطر قبل الخروج وفي الكفارة أربعة أقوال، ولم يختر الرجراجي قولا منها، الصورة الثانية: وهو في الحضر كذلك، بيت نية الصيام والسفر، لكن خالف نيته وأفطر بعد الخروج، وفي الكفارة قولان، وهي مسألتنا، الصورة الثالثة، وهي تبييت نية الصيام والسفر ثم الفطر بعد ذلك، وفي الكفارة أربعة أقوال لم يختر المؤلف واحدا منها، لهذا درست الصورة الثانية فقط التي ذكر الرجراجي فيها اختياره. مناهج التحصيل، ج2 ص 83 – 88.

اتفقوا على أن من أصبح في الحضر صائما في رمضان، وعزم على السفر أنه "لا يباح له الفطر ابتداءً "[1]، فإن أفطر بعد خروجه في سفره من نهار رمضان متعمدا فقد اختلفوا في وجوب الكفارة من عدمها على قولين:

الأقوال[2]:

القول الأول: وجوب الكفارة، وهو قول المغيرة المخزومي، وابن كنانة.

القول الثاني: عدم وجوب الكفارة، وهو نص قول ابن القاسم في المدونة[3].

سبب الخلاف:

قال بأن السبب هو المفهوم من قوله تعالى: " فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوۡ عَلَىٰ سَفَرٖ فَعِدَّةٞ مِّنۡ أَيَّامٍ أُخَرَ "[البقرة:184]، فالاتفاق في السفر إذا طرأ عليه المرض الذي لا يقوى معه على الصيام، وهل السفر كذلك؟ فاختلفوا في قياس السفر على المرض، ذلك أن الصائم المسافر إن طرأ عليه المرض جاز له الفطر مع القضاء ولا كفارة عليه، فهل يقاس عليه السفر الطارئ ؟ فمن قاس السفر على المرض قال بعدم الكفارة، ولا سيما أن الله تعالى ذكرهما مقرونين في الآية، وتابع بينهما في نسق، فتبين أن أحدهما حكمه حكم الآخر في إباحة الإفطار، ومن لم يقل بالقياس أوجب عليه الكفارة[4]، وهناك سبب آخر للخلاف ذكره صاحب التنبيه، وهو النظر إلى الصوم هل يتجزأ أم لا، أي هل هو كالجزء الواحد، أم كل جزء منه قائم بنفسه، فمن قال أنه جزء واحد فنظر لأوله وكان فيه الصيام ثم انتهكه عمدا، ومن رأى أن كل جزء منه قائم بنفسه، قال بعدم الكفارة لأنه صام الجزء الأول حاضرا، ثم لما سافر وهو الجزء الثاني أفطر، وهما جزءان مستقلان.[5]

---

[1] . هذا ما قاله الرجراجي، لكن ابن بزيزة قال أن ابن حبيب قال بالجواز، وبالكراهة . مناهج التحصيل، ج2 ص 84.

[2] . ينظر: التبصرة، ج2 ص 762- 764 ، المدونة، ج1 ص 272، الذخيرة، ج2 ص 513، روضة المستبين، ج1 ص 542، التوضيح، ج2 ص 446، عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 361.

[3] . نص المدونة: "فَقُلْتُ لِمَالِكٍ: فَلَوْ أَنَّ رَجُلًا أَصْبَحَ فِي حَضَرِ رَمَضَانَ صَائِمًا ثُمَّ سَافَرَ فَأَفْطَرَ؟قَالَ: لَيْسَ عَلَيْهِ إلَّا قَضَاءُ يَوْمٍ وَلَا أُحِبُّ أَنْ يُفْطِرَ، فَإِنْ أَفْطَرَ فَلَيْسَ عَلَيْهِ إلَّا قَضَاءُ يَوْمٍ". ينظر المدونة"، ج1 ص 272.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 85.

[5] . ينظر التنبيه على مبادئ التوجيه، ج2 ص 730.

اختيار الرجراجي:

اختار القول بعدم وجوب الكفارة، قال : وهذا القول أظهر في النظر[1].

المسألة الخامسة: قضاء رمضان هل هو على الفور أم على التراخي؟

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على وجوب قضاء رمضان، واختلفوا هل القضاء على الفور أم على التراخي؟[2]

الأقوال[3، 4]:

القول الأول: أنه على التراخي، بدليل جواز تفريق القضاء، ويجوز له تأخيره إلى ما قبل رمضان القادم، وبه قال أشهب وابن نافع، وهو مشهور المذهب[5].

القول الثاني: القضاء على الفور، وهو قول لمالك[6]، وابن القاسم في المبسوط، وقال ابن رشد الجد، والحطاب أن القول بالفور هو ظاهر المدونة[7] في كتاب الصيام[1].

---

[1] . مراده بالنظر هنا أنه يمكن أن يتأول حرف على في قوله تعالى " على سفر" بمعنى "في"، فيفرق بين اليوم الذي فيه السفر وبين ثانيه، وكأن اليوم الذي سافر فيه لم يتخلص للسفر بكليته، بل هو معظمه الذي هو محل انعقاد الصيام، فخلص للحضر، فإذا أمعن في السفر، وأصبح فيه فعند ذلك يكون من أهل التخيير ويشبه بالمريض، ويباح له حينئذ أن يبيت الفطر. وكذلك النظر إلى حلول الموجب، وهو السفر كان حلوله مسقطا للكفارة قياسا على الصلاة. ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 85-87.

[2] . مع أن كل من المواق في التاج والإكليل، والأبي في الثمر الداني، وابن عرفة في المختصر الفقهي، والرجراجي في مناهج التحصيل حكوا الخلاف كما ذكرت، إلا أن ابن الحاجب رحمه الله تعالى نص على خلاف ذلك، وحكى الاتفاق على التراخي، وقال: "ولا يجب قضاء رمضان على الفور اتفاقا"، وقال الحطاب أن ابن الحاجب تبع في ذلك ابن بشير، ووافق الشيخُ خليل ابنَ الحاجب، وقال معلقا على عبارته: لا خلاف في عدم الوجوب كما قال ابن عبد السلام. ينظر التوضيح، ج2 ص 424.

[3] . ينظر: النوادر والزيادات، ج2 ص 55، التفريع، ج1 ص 310، روضة المستبين، ج1 ص 526، البيان والتحصيل، ج2 ص 102، المختصر الفقهي، محمد ابن عرفة ، ج2 ص 83، التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل، المواق، ج2 ص 485.

[4] . قال الحطاب أن ابن عرفة جعل المسألة في ثلاثة أقوال. مواهب الجليل، ج2 ص 525.

[5] . ينظر مواهب الجليل، ج2 ص 525.

[6] . قول مالك هذا حكاه الأبي الأزهري في شرحه للرسالة وضعفه، وكذلك حكاه علي بن خلف المنوفي في شرحه للرسالة وضعفه العدوي في حاشيته عليه. ينظر: الثمر الداني، ص 197، كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، علي بن خلف المنوفي وبهامشه حاشية العدوي تح أحمد حمدي إمام، مطبعة المدني، مصر، ط1، 1407هـ- 1987م، ج2 ص 294.

[7] .ينظر: البيان والتحصيل، ج2 ص 102، مواهب الجليل، ج 2 ص 489،

سبب الخلاف:

ذكر رحمه الله أن سببه حديث عائشة "كَانَ يَكُونُ عَلَيَّ الصَّوْمُ مِنْ رَمَضَانَ فَمَا أَسْتَطِيعُ أَنْ أَقْضِيَ إِلَّا فِي شَعْبَانَ، قَالَ يَحْيَى الشُّغْلُ مِنَ النَّبِيِّ أَوْ بِالنَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ"[2]، هل يستفاد منه الفور أم التراخي؟

اختيار الإمام الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الثاني بالفور، وقال بأنه الأظهر[3].

دليله على هذا الاختيار:

حديث عائشة رضي الله عنها وإن فهم منه الأصحابُ جوازَ التأخير، كونها كانت تؤخر القضاءَ إلى شعبانَ، إلا أنه يُفْهم منه البدار مع التمكن، لأنها رضي الله عنها بينت سبب تأخيرها وأنها لم تستطع القضاء لحق رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولولا ذلك لبادرت إلى القضاء، فيكون قضاء الصوم على هذا التأويل على الفور على مذهب عائشة، كالصلاة إذا نسيها أو نام عنها[4].

=

[1] . نصها: " فِي الَّذِي يُوصِي أَنْ يُقْضَى عَنْهُ صِيَامٌ وَاجِبٌ قُلْتُ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ رَجُلًا أَفْطَرَ فِي رَمَضَانَ مِنْ عُذْرٍ ثُمَّ صَحَّ أَوْ رَجَعَ مِنْ سَفَرٍ فَفَرَّطَ وَلَمْ يَصُمْهُ حَتَّى مَاتَ، وَقَدْ صَحَّ شَهْرًا وَقَدِمَ فَأَقَامَ فِي أَهْلِهِ شَهْرًا فَمَاتَ وَأَوْصَى أَنْ يُطْعَمَ عَنْهُ؟ فَقَالَ: قَالَ مَالِكٌ: يَكُونُ ذَلِكَ فِي ثُلُثِهِ، يَبْدَأُ عَلَى أَهْلِ الْوَصَايَا... قُلْتُ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ رَجُلًا قَالَ: لِلَّهِ عَلَيَّ أَنْ أُطْعِمَ ثَلَاثِينَ مِسْكِينًا وَكَانَ قَدْ فَرَّطَ فِي قَضَاءِ رَمَضَانَ فَأَوْصَى بِهِمَا جَمِيعًا. بِأَيِّهِمَا يُبْدَأُ؟قَالَ: يُبْدَأُ بِالطَّعَامِ لِقَضَاءِ رَمَضَانَ الَّذِي فَرَّطَ فِيهِ،قُلْتُ: وَهَذَا قَوْلُ مَالِكٍ؟ قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: يَبْدَأُ بِالَّذِي هُوَ آكَدُ، قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ: وَقَضَاءُ رَمَضَانَ هُوَ عِنْدِي آكَدُ. ".ينظر المدونة، ج2 ص 279.

[2] . ورواية مسلم "كَانَ يَكُونُ عَلَيَّ الصَّوْمُ مِنْ رَمَضَانَ فَمَا أَسْتَطِيعُ أَنْ أَقْضِيَهُ إِلاَّ فِي شَعْبَانَ الشُّغُلُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم أَوْ بِرَسُولِ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم".ينظر صحيح البخاري، كتاب الصيام، باب متى يقضى قضاء رمضان، حديث رقم 1950، ج3 ص 35. صحيح مسلم، كتاب الصيام، باب قضاء رمضان في شعبان، حديث رقم 2743، ج 3 ص 154 مناهج التحصيل، ج2 ص 123-124.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 122- 124.

[4] . وهو توجيه قوي فليس ثمة دليل على التراخي إلا حديث عائشة رضي الله عنها، وظاهره يدل على الفور، لأنها قالت بأنها لم تستطع القضاء، وهو نص صريح، فدل هذا على أن من لم يكن له مانع أن عليه المبادرة للقضاء، لأنه أبرأ للذمة، وأحوط للواجب، وإلا عُدَّ مفرطا بدليل أن من قال بالتراخي قال بأنه إن مات قبل قضائه وأوصى بالإطعام نفذت الوصية وتُقَدم على النذر وباقي الوصايا لكونه مفرطا، وأن المسافر إن قدم من سفره قبل رمضان ولم يصم حتى دخل رمضان أن عليه الإطعام كذلك كما في المدونة، إذ من موجبات الإطعام عند المالكية تأخير القضاء عن وقته مع الإمكان كما في الذخيرة، لهذا قال اللخمي أنه =

المسألة السادسة: حكم من أُكْرِهَ على الجماع في نهار رمضان.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من انتهك حرمة رمضان بالجماع عمدا غير مكره أن عليه الكفارة لحديث الأعرابي الذي وقع على أهله في رمضان[1] واختلفوا في من أُكْرِهَ على الجماع، هل يُكَفِّر أم لا

الأقوال[2]:

القول الأول: أنه يُكَفِر، وهو قول عبد الملك بن الماجشون.

القول الثاني: لا كفارة عليه[3]، وهو قول أشهب، وابن القاسم في النوادر، وعليه عامة فقهاء المذهب.

سبب الخلاف:

...

قال الرجراجي بأن السبب هو حقيقة الإكراه هل يُعَدُّ عذرا أم لا ؟ فمن رآه عذرا قال لا كفارة عليه ومن قال ليس بعذر قال بوجوب الكفارة، ويمكن أن يكون ثمة سببا آخر وهو هل النظر للفعل أم لحصول اللذة، وقد ذكر الباجي رحمه توجيها لقول ابن الماجشون بأن المكْرَه وإن كان غير مختارا في فعله لكنه حصلت له لذة، ثم ناقش الباجي هذا التوجيه وقال أن هذا ليس بصحيح لأن المكره ليس مختارا في الفعل وهو كذلك ليس مختاراً في اللذة، لأنه لا يمكنه دفعها، فهو بالإكراه لا يقدر على أن لا يلتذ كون الالتذاذ ليس من فعله ولا موقوفا على اختياره[4].

=

إما أن يقال أن القضاء على الفور فيطالب بالإطعام على تفريطه، أو يقال أنه على التراخي فلا يقال بالإطعام أصلا. التبصرة ج2 ص 785- 786، المدونة، ج1 ص 185، الذخيرة، ج 2 ص 524.

[1] . ينظر صحيح البخاري، كتاب الصيام، باب إذا جامع في رمضان ...، حديث رقم 1936، ج3 ص 32.

[2] . ينظر: النوادر والزيادات، ج2 ص 38، روضة المستبين، ج1 ص 536، التوضيح، ج2 ص 434-435، عقد الجواهر الثمينة، ج1ص 364 مواهب الجليل، ج2 ص 512، المنتقى، ج3 ص 45، التنبيه على مبادئ التوجيه، ، ج2 ص 719.

[3] . لأن الكفارة كما قال الدردير تجب بشروط خمسة: العمد، والاختيار، والانتهاك للحرمة، والعلم بالحرمة، في صيام رمضان لا في القضاء. والاختيار هنا منفي بالإكراه.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 132، المنتقى، ج3 ص 45.

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله تعالى القول بالكفارة[1]، عملا بالعادة كما قال، إذ أن العادة المألوفة من المكْرَه الانزواء والانقباض، ووجود الانتشار دليل على أن الإكراه لا أثر له[2]، كما أن الحد والكفارة حقان من حقوق الله تعالى فلا يسقطان، وقال أن القول بسقوط الكفارة ليس بالبين[3].

المسألة السابعة: قضاء رمضان في رمضان آخر.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على وجوب قضاء رمضان، وأن وقت القضاء السنة كلها ما عدا عيدي الفطر والأضحى، واختلفوا في قضاء رمضان الفائت في رمضان آخر هل يجزئ أم لا؟

الأقوال[4]:

القول الأول: لا يجزئه صومه عن واحد منهما، وهو قول ابن القاسم في العتبية[5]، وظاهر قوله في المدونة في كتاب الظهار[6]، وقول أشهب في مدونته، وسحنون، وابن حبيب.

القول الثاني: يجزئه عن الذي هو فيه، وعليه قضاء الفائت، وبه قال ابن أبي زيد[7].

القول الثالث: يجزئه عن الفائت، وعليه قضاء الحاضر، وهو قول فضل بن سلمة وسحنون.

سبب الخلاف:

---

[1] . مع أن ابن بشير رحمه الله يرى أن هذا القول شاذ في المذهب. ينظر التنبيه على مبادئ التوجيه، ج2 ص 719.

[2] . الرجراجي في اختياره لم ينظر إلى الفعل، واعتبر اللذة فقط، لأنه تكلم على الانتشار الذي لا يحصل إلا بحصول اللذة.

[3] . ينظر مناهج التحصيل: ج2 ص 132-133.

[4] . ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 363، التنبيهات المستنبطة، ج1 ص 338، التنبيه، ج2 ص 745.

[5] ، ينظر البيان والتحصيل، كتاب الصيام والاعتكاف، من سماع يحيى بن يحيى من عبد الرحمن بن القاسم، ج2 ص 110.

[6] . نص المدونة: في من صَامَ شَهْرًا قَبْلَ رَمَضَانَ وَشَهْرَ رَمَضَانَ أَيْ الْمُظَاهِرِ:فِيمَنْ صَامَ شَهْرًا قَبْلَ رَمَضَانَ وَشَهْرَ رَمَضَانَ قُلْتُ لِابْنِ الْقَاسِمِ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ رَجُلًا كَانَ عَلَيْهِ صِيَامُ شَهْرَيْنِ مِنْ ظِهَارٍ، فَصَامَ شَهْرًا قَبْلَ رَمَضَانَ وَرَمَضَانَ يَنْوِي بِذَلِكَ شَهْرَيْ ظِهَارِهِ جَاهِلًا يَظُنُّ أَنَّ رَمَضَانَ يُجْزِئُهُ مِنْ ظِهَارِهِ وَيُرِيدُ أَنْ يَقْضِيَ رَمَضَانَ فِي أَيَّامٍ أُخَرَ؟ فَقَالَ: لَا يُجْزِئُهُ مِنْ رَمَضَانَ وَلَا مِنْ ظِهَارِهِ شَهْرُ رَمَضَانَ.ينظر المدونة: ج2 ص 380. ينظر كذلك النوادر والزيادات، ج2 ص 59.

[7]. لم أقف عليه في النوادر والزيادات ولا في الرسالة، والله أعلم.

قال بأن سببه هو ما جاء في المدونة: " يجزئه وعليه قضاء الآخر"، على اختلاف الرواية في كلمة " الآخر" هل هي بالفتح أم بالكسر[1]، فإن كانت بالكسر كان المعنى عليه قضاء الآخِر، أي الأخير، فيجزئه عن الأول ويطالب بقضاء الآخِر الذي هو في زمانه، وإن كانت بالفتح، كان المعنى قضاء الآخَر، أي الماضي، فيجزئه عن الذي هو فيه ويقضي الفائت.

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الأول، وأنه لا يجزئه عن واحد منهما[2]، وقال أن هذا أشهر في النظر[3].

المسألة الثامنة: كفارة رمضان هل هي على الترتيب أم على التخيير؟

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن هتك حرمة رمضان عمدا يوجب الكفارة، واختلفوا هل هي على الترتيب أم على التخيير ؟

الأقوال[4]:

القول الأول: أنها على التخيير، وهو مشهور المذهب، وعليها عامة فقهائه.

القول الثاني: أنها على الترتيب، وهو قول ابن حبيب وقال ابن العربي أنها الحق[5].

سبب الخلاف:

قال بأن السبب هو تعارض الآثار[1] والأقيسة، فأما الآثار فحديث الأعرابي الذي وقع على امرأته في رمضان يفيد الترتيب، لأن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يخيره النبي بداية بين فعل إحدى

---

[1] . قال القاضي عياض أنه ضبط هذه الرواية عن شيوخه بالفتح والكسر، ومعلوم أن القاضي عياض له أسانيده في رواية المدونة ذكرها في مقدمة كتابه، واختلاف الروايات من أكبر مشكلات المدونة كما هو معلوم، وذكر هنا من رواها بالفتح ومن رواه بالكسر، ومن رواها بالوجهين. ينظر التنبيهات المستنبطة، ج1 ص 338، مناهج التحصيل، ج2، ص 140-141.

[2] . لأن رمضان صومه مستحق لعينه فلا يصح أن يقضى فيه غيره، ولأنه نوى به قضاء غيره فلا يجزئه عن فرضه. ينظر البيان والتحصيل، ج2 ص 111.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 141.

[4] . ينظر التوضيح، ج2 ص 440، المنتقى، ج3 ص 46، عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 365، الاستذكار، ج10 ص 92 وما بعدها، التنبيه على مبادئ التوجيه، ج2 ص 751.

[5] . ينظر المسالك في شرح الموطأ، ابن العربي، دار الغرب الإسلامي، ط1، 1428-2007، ج4 ص 197.

الثلاث، ويعارضه ما رواه مالك في الموطأ من أن رجلا أفطر في رمضان فأمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يكفر بعتق رقبة، أو صيام شهرين متتابعين، أو إطعام ستين مسكينا[2]، وأما السبب الثاني فهو الأقيسة المتعارضة، فهل كفارة رمضان الأصل فيها أن تُلحق بكفارة الأَيْمَان الواردة في قوله تعالى" لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغۡوِ فِيٓ أَيۡمَٰنِكُمۡ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلۡأَيۡمَٰنَۖ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطۡعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنۡ أَوۡسَطِ مَا تُطۡعِمُونَ أَهۡلِيكُمۡ أَوۡ كِسۡوَتُهُمۡ أَوۡ تَحۡرِيرُ رَقَبَةٖۖ فَمَن لَّمۡ يَجِدۡ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٖ" [المائدة:89]، أم بكفارة الظهار الواردة في قوله تعالى " وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمۡ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مِّن قَبۡلِ أَن يَتَمَآسَّاۚ ذَٰلِكُمۡ تُوعَظُونَ بِهِۦۚ وَٱللَّهُ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٞ ۝٣ فَمَن لَّمۡ يَجِدۡ فَصِيَامُ شَهۡرَيۡنِ مُتَتَابِعَيۡنِ مِن قَبۡلِ أَن يَتَمَآسَّاۖ فَمَن لَّمۡ يَسۡتَطِعۡ فَإِطۡعَامُ سِتِّينَ مِسۡكِينٗا"[المجادلة:3-4] .

اختيار الرجراجي:

اختار أنها على الترتيب[3]، وقال أن كفارة رمضان أشبه بكفارة الظهار منها بكفارة الأيمان.

=

[1] . هذا ما قاله، ومراده تعارض ما رواه الإمام البخاري مع ما رواه الإمام مالك رحمهما الله، لكنهما حديث واحد، ورواية مالك في الموطأ نفس رواية البخاري وبنفس السند، وهي عن ابن شهاب الزهري عن حميد بن عبد الرحمن بن عوف عن أبي هريرة، فقط رواية الإمام مالك هذه كانت بالمعنى، لأنه ليس فيها كامل قصة الأعرابي، وهذا لم يخف على الرجراجي، لأنه قال أن هذا اللفظ من الراوي وأعطى تبريرا لتصرف الراوي في الحديث، وقال أن هذا أديم وأقعد بمفهوم الأحوال وكأن الرجراجي رحمه الله يرى أن الصحابي الذي روى الحديث فهم منه التخيير لا الترتيب، والرجراجي رحمه الله تعمد اختيار هذه الرواية من الموطأ لأنها تفيد التخيير بحرف " أو" وإلا فإن في الموطأ حديث الأعرابي كاملا وفي نفس الباب، برواية غير رواية البخاري، والحديث كذلك رواه مسلم في كتاب الصيام بنفس السند وبأسانيد أخرى، بعدة روايات. ينظر مناهج التحصيل، ج1 ص 146.

[2] . ينظر الموطأ، كتاب الصيام، باب كفارة من أفطر في رمضان، حديث رقم 28، ص 212.

[3] . الرجراجي عول في اختياره على الإلحاق، ولم يعول على لفظة " هل تستطيع"في الحديث، مع أنها واضحة في الترتيب ومع هذا قال القاضي عياض أنها لا تفيد الترتيب، وليست نص في ذلك، بل تحتمل الترتيب وغيره. ينظر: إكمال المعلم بفوائد مسلم القاضي عياض، تح يحي إسماعيل، دار الوفاء للطباعة، مصر، ط1، 1419هـ- 1998م، ج4 ص 57، مناهج التحصيل ج2 ص146.

المطلب الثاني: مسائل الاعتكاف.

المسألة الأولى: من أدركه عيدُ الفطر معتكفا، هل يخرج لصلاة العيد أم لا

صورة المسألة:

اتفق المالكية أنه لا اعتكافَ إلا بلزوم المعتكِفِ المسجدَ مع الصيام يدخل معتكَفه قبل الفجر ويخرج بعد غروب شمس ذلك اليوم، ولا يخرج إلا لأمر لا بد له منه كقضاء الحاجة أو الغسل أو الحيض، واختلفوا إن صادفه يوم عيد ولم يُنْه اعتكافه بعد، هل يخرج أم لا؟

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على عدم جواز خروج المعتكف إلا لضرورة، واختلفوا في خروجه لصلاة العيد[1] على أربعة أقوال.

الأقوال[2]:

القول الأول: يبيت ليلة العيد في المسجد، ويخرج بعد الفجر للمصلى لصلاتها، ويذهب لأهله، ويعود لمعتكفه بعد الغروب، وهو قول أشهب، ونص ابن القاسم في المدونة[3]، وهو المشهور.

القول الثاني: يخرج ليشهد صلاة العيد، ثم يرجع للمسجد ولا يذهب لأهله، وهو قول ابن نافع في المدونة[4].

---

[1] . اجتمع هنا أمر ونهي، الأمر بالصوم في الاعتكاف، والنهي عن صيام يوم العيد، لكن في حقيقة الأمر هناك خلاف في المذهب في اشتراط الصيام من عدمه، فقد حُكِي عن ابن لبابة أن المعتكِفَ لا يلزمُه الصيام إلا أن يوجبه هو على نفسه، وقال ابن العربي أنه ليس ثمة دليل لعلمائنا يحتفل به في اشتراط الصيام للاعتكاف. ينظر المقدمات الممهدات، ج1 ص 257، القبس في شرح الموطأ أبو بكر بن العربي تح محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1992م، ص 531.

[2] . ينظر النوادر والزيادات، ج2 ص 97 وما بعدها، روضة المستبين، ج1 ص 552، التفريع، ج 1 ص 312، التوضيح ج2 ص 272- 274، التبصرة، ج2 ص 833، حاشية الدسوقي، ج1 ص 861، التنبيه على مبادئ التوجيه، ج1 ص 770 الكافي، ص 132.

[3] . هكذا قال الرجراجي، ولم أقف على قول ابن القاسم هذا في المدونة.

[4] . نصها: " قَالَ ابْنُ نَافِعٍ، قَالَ مَالِكٌ فِي الْمُعْتَكِفِ فِي الْعَشْرِ الْأَوَاخِرِ مِنْ رَمَضَانَ يَمْرَضُ ثُمَّ يَصِحُّ قَبْلَ الْفِطْرِ: إنَّهُ يَرْجِعُ إلَى مُعْتَكَفِهِ فَيَبْنِي عَلَى مَا مَضَى، فَإِنْ غَشِيَهُ الْعِيدُ قَبْلَ أَنْ يَفْرُغَ مِنْ أَيَّامِ اعْتِكَافِهِ فَإِنَّهُ يُفْطِرُ ذَلِكَ الْيَوْمَ وَيَخْرُجُ إلَى الْعِيدِ مَعَ النَّاسِ وَلَا يَرْجِعُ إلَى بَيْتِهِ، وَلَكِنْ يَكُونُ فِي الْمَسْجِدِ ذَلِكَ الْيَوْمَ". ينظر المدونة، ج1 ص 291.

القول الثالث: لا يخرج إلى العيد أصلا قياسا على صلاة الجنازة، وهو قول عبد الملك والقاضي عبد الوهاب، وصوبه اللخمي.

القول الرابع: ، يبيت ليلة الفطر في بيته، ويشهد صلاة العيد، وهو قول مخرج في المذهب غير منصوص عليه، وجه هذا القول –كما قال– أن الليلة مردة للنهار، ويحرم صومه كونه يوم عيد، ولا اعتكاف إلا بصيام، فلا يلزمه المكث في المسجد فكذلك ليلته.

سبب الخلاف[1]:

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الثالث بعدم الخروج لصلاة العيد أصلا قياسا على صلاة الجنائز، وقال أنه أظهر الأقوال، والأصح في النظر، لأنه وإن كان مفطرا يوم العيد فإن هذا لا يخرجه عن سنية الاعتكاف، قياسا على المريض الذي سقط عنه الصوم بالمرض فإنه يبقى في معتكفه، وهو قول محمد بن سحنون عن أبيه، وهو أظهر الأقوال[2]. وقال الشيخ خليل في التوضيح أن هذا أقيس لأن صلاة العيد سنة، ومكثه في معتكفه واجب.

[1] . لم يذكره ، وقال القرافي أن السبب هو الإلحاق، هل تلحق صلاة العيد بصلاة الجنازة التي لا يخرج إليها أم تلحق بصلاة الجمعة التي يجب عليه الخروج لها. الذخيرة، ج2 ص 538.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 157-158.

المبحث الثالث:

مسائل الزكاة

المبحث الثالث: مسائل الزكاة[1]:

المسألة الأولى: حكم إخراج الذهب عن الفضة وعكسه.

تحرير محل النزاع:

[1] . الزكاة اسم جزء من المال شرط وجوبه لمستحقه بلوغ المال نصابا ومصدرا إخراج جزء". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 140.

اتفق المالكية وغيرهم على أن زكاة الذهب تكون منه وكذلك زكاة الفضة منها، واختلفوا في جواز إخراج الذهب عن الفضة، وإخراج الفضة عن الذهب على ثلاثة أقوال.

الأقوال[1]:

. القول الأول: يجوز إخراج أحدهما عن الآخر، وهو قول مالك في المختصر، والموازية، واختاره الباجي[2]، والقاضي عبد الوهاب[3]، وابن الجلاب[4]، وهو المشهور كما في التوضيح.

. القول الثاني: لا يجوز إخراج أحدهما عن الآخر[5].

. القول الثالث: التفصيل، فيجوز إخراج الفضة عن الذهب ولا يجوز إخراج الذهب عن الفضة، وهو قول ابن كنانة، وابن مزين، وقال سحنون أنه أجوز من إخراج الذهب عن الفضة.

سبب الخلاف[6]:

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الثالث بجواز إخراج الفضة عن الذهب وعدم جواز إخراج الذهب عن الفضة[7]، وقال أن هذا أظهر في النظر[8].

دليله في هذا الاختيار:

---

[1] . ينظر النوادر والزيادات، ج2 ص 113، عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 312، المنتقى، ج2 ص 127، المقدمات الممهدات، ج1 ص 289، التوضيح، ج2 ص 252، التنبيه، ج1 ص 783.

[2] . قال: " والدليل على ما نقوله أنهما مالان هما أصول الأثمان وقيم المتلفات فجاز إخراج أحدهما عن الآخر" . المنتقى، ج2 ص 127.

[3] . ينظر المعونة، ج1 ص 211.

[4] . ينظر التفريع، ج1 ص 275.

[5] . ذكر ابن راشد أنه لم يقف في المذهب على القول بالمنع مطلقا. التوضيح، ج2 ص 252.

[6] . لم يذكر الرجراجي كعادته سبب الخلاف، وقال الشيخ خليل أن سببه هو النظر إلى المخْرَج هل هو من باب إخراج القيمة فيمنع ، أم من باب البدل في متحد الجنس كون الذهب والفضة متحدي العلة وهي كونهما رؤوسا للأثمان وقيما للمتلفات فيجوز. التوضيح، ج2 ص 252، التنبيه، ج1 ص 783.

[7] . الظاهر أن عدم الجواز كراهة لا تحريما كما قال الشيخ خليل في التوضيح، بدليل أن سحنون كما في النوادر وغيرها قال " أجوز" فدل على أن الصورة الأخرى جائزة كراهة. التوضيح، ج2 ص 252.

[8] ـ ينظر مناهج التحصيل، ج 2 ص187.

المراد بالنظر عنده هنا الرفق بالمساكين، لأنه إن أخرج الذهب عن الفضة كان الضرر بهم في كلفة الصرف، وربما صرفوه بأقل مما أخرجه فيه، فيؤول ذلك إلى أن يُخرج أقل مما وجب عليه، بخلاف ما لو أخرج الفضة عن الذهب فيكون قد كفاهم مؤونة الصرف[1].

المسألة الثانية: فيمن أنقص نصاب الزكاة بالنفقة أو بالتجارة وتقديم إحداهما.

صورة المسألة: المسألة المفترضة هنا فيمن كانت عنده عشرة دنانير ذهبية، وحال عليها الحول، وقدم النفقة على التجارة، فأنفق من العشرةِ خمسةَ دنانير، وتاجر بالخمسة الباقية فاشترى وباع وربح خمسة عشر دينار، فكان مجموع ما أنفقه وما ربحه عشرين دينارا، أو قدم الشراء على النفقة بأن اشترى بالخمسة وربح خمسة عشر، ثم أنفق الخمسة دنانير الأخرى، ومجموع ما ربح وما أنفق عشرين دينارا.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية وغيرهم أن لا زكاة إلا ببلوغ النصاب وحولان الحول، كما اتفقوا على ضم الربح لحول أصله إن كان الأصل أقل من النصاب، وكان الربح من جنس الأصل، واختلفوا إن تصرف في الأصل الأقل من النصاب، فأنفق منه ثم تاجر به فصار مع ما أنفقه نصابا.

الأقوال[2]:

ـ القول الأول: أنه يزكي سواءً قدم النفقة على الشراء، أو قدم الشراء على النفقة، كون الكل يلغ النصاب، وهو قول ابن حبيب، والمغيرة.

ـ القول الثاني: أنه لا زكاة عليه، قدم الشراء على النفقة أو أخره، وهو قول أشهب .

ـ القول الثالث: بالتفريق بين تقديم الشراء على النفقة فيزكي، وبين تقديم النفقة على الشراء فلا زكاة عليه، وهو قول ابن القاسم في المدونة[1].

---

[1] . ينظر المصدر نفسه، ج2 ص 188.

[2] . ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 320 .، التهذيب في اختصار المدونة، أبو سعيد البراذيعي، تح محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ،دار البحوث والدراسات، الإمارات العربية المتحدة، ط1، 1420هـ-1999م، ج1 ص397، النوادر والزيادات، ج1 ص 152-153، الذخيرة،ج3 ص 33.

سبب الخلاف[2]:

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الثاني بأنه لا زكاة عليه، قدم الشراء على النفقة أو أخره وقال أنه القياس، ومراده بالنظر هنا القياس على الولادة في الماشية، فمن كانت له ثلاثين شاة، وحال عليها الحول وأكل منها شاة، ثم ولدت فصارت تسعة وثلاثين فلا زكاة عليه لأنها لم تبلغ النصاب، فإن تم حساب الشاة التي أكلها فالمجموع أربعين وهو نصاب، لكن لا تحسب الشاة التي أكلها[3].

المسألة الثالثة:من اشترى عروضا للإجارة، وكان لها غلة، فهل زكاة الغلة بزكاة أصلها أم يستقبل بها حولا؟

صورة المسألة : فيمن اشترى عروضا للإجارة كأن يشتري داراً للكراء، وباعها بعد أعوام فهل يزكي في حينه، أم يستقبل الحول، قولان عن الإمام مالك رحمه الله، فإن كان لهذه العروض غلة فهل يستقبل بها حولا أم يبني على حول العين؟

تحرير محل النزاع:

=

[1] . نصها: " قُلْتُ: فَإِنْ كَانَتْ لَهُ عَشَرَةُ دَنَانِيرَ حَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ عِنْدَهُ فَاشْتَرَى بِخَمْسَةٍ مِنْهَا سِلْعَةً وَأَنْفَقَ الْخَمْسَةَ الْبَاقِيَةَ. ثُمَّ بَاعَ السِّلْعَةَ بَعْدَ ذَلِكَ بِأَيَّامٍ أَوْ بَعْدَ سَنَةٍ أَوْ سَنَتَيْنِ بِخَمْسَةَ عَشَرَ دِينَارًا؟ قَالَ: إنَّهُ يُزَكِّي الْخَمْسَةَ عَشَرَ دِينَارًا نِصْفَ دِينَارٍ وَإِنَّمَا ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ رَجُلٍ كَانَتْ لَهُ عِشْرُونَ دِينَارًا فَأَقْرَضَهَا رَجُلًا ثُمَّ اقْتَضَى مِنْهَا خَمْسَةً بَعْدَ سَنَةٍ، ثُمَّ اقْتَضَى الْخَمْسَةَ عَشَرَ الْبَاقِيَةَ بَعْدَ ذَلِكَ بِأَيَّامٍ أَوْ سَنَةٍ أَوْ سَنَتَيْنِ، فَإِنَّهُ يُزَكِّيهَا سَاعَةَ يَقْتَضِيهَا نِصْفَ دِينَارٍ، قُلْتُ: فَإِنْ أَنْفَقَ خَمْسَةً مِنْ الْعَشَرَةِ ثُمَّ اشْتَرَى سِلْعَةً بِالْخَمْسَةِ الْبَاقِيَةِ فَبَاعَهَا بَعْدَ أَيَّامٍ أَوْ بَعْدَ سِنِينَ بِخَمْسَةَ عَشَرَ دِينَارًا؟ فَقَالَ: لَا شَيْءَ عَلَيْهِ حَتَّى يَبِيعَهَا بِعِشْرِينَ دِينَارًا". المدونة، كتاب الزكاة الأول في زكاة الذهب والورق، ج1 ص 303.

[2] . لم يذكره الرجراجي، لكن ابن شاس قال أن السبب هو النظر إلى الربح متى يُقَدَّر؟ فعند ابن القاسم يقدر يوم الشراء، وعند أشهب يقدر يوم تحصيله، أي يوم البيع، وعند المغيرة يوم ملك أصل المال، أما القرافي فخرج الخلاف في المسألة على القاعدة الفقهية " إعطاء الموجود حكم المعدوم والمعدوم حكم الموجود "، فالشارع لما أوجب الزكاة في السخال أعطى المعدوم حكم الموجود، لأن السخلة لم تكن موجودة عند بداية الحول، وإنما وجدت في منتهاه، فاحتيج لتقديرها أول الحول حفاظا على شروط الزكاة، وهنا في هذه المسألة لما تقدم الشراء وكان سبب الربح قدره ابن القاسم وأعطاه حكم الموجود وقال بالزكاة، أما أشهب فأعطى الربح حكم المعدوم، ولم يوجب الزكاة. عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 319-320، الذخيرة، ج3 ص 33- 34 .

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 191-192.

اتفق المالكية أنه ليس على المسلم في عين العروض المشتراة للقنية زكاة لقوله صلى الله عليه وسلم " لَيْسَ عَلَى المسْلِمِ فِي عَبْدِهِ وَلَا فَرَسِهِ صَدَقَة"[1]، واختلفوا في وقت زكاة الغلة لمن اشترى عروضا للكراء كالدور، وكان لها غلة، على قولين:

الأقوال[2]:

القول الأول: تزكى الغلة على حول الأصل.

القول الثاني: تعتبر فوائد يستقبل بها الحول، وهو قول ابن شاس.

سبب الخلاف: قال سببه النظر إلى مشتري الاستغلال هل هو كالمشتري للتجارة أم لا[3]

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الأول بزكاتها على حول الأصل، وقال بأن هذا هو الأظهر[4].

المسألة الرابعة: وقت زكاة المال المغصوب عند تحصيله.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على وجوب زكاة الدين عند قبضه لسنة واحدة[5]، واختلفوا في المال المغصوب هل يعتبر كالدين فيزكى عند قبضه لسنة واحدة، أم يستقبل به حولا؟ على قولين[6].

---

[1] . ينظر صحيح البخاري، كتاب الزكاة، باب ليس على المسلم في عبده صدقة، حديث رقم 1464، ج2 ص 120.

[2] . ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 321، النوادر والزيادات، ج2 ص 127.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 210.

[4] . المصدر نفسه، ج2 ص 210.

[5] . ينظر المنتقى، ج3، ص 167، شرح الزرقاني على الموطأ، ج2 ص 131.

[6] . حكى ابن بشير اتفاق المذهب أنه لا يزكى لكل عام، وقال ابن عبد البر يزُكى لكل سنة، ونسب القول لابن القاسم، وأشهب وسحنون، وحكى قولا آخر أنه لا زكاة فيه أصلا، وإن زكاه لعام واحد فحسن، وابن عبد البر جمع بين المال المغصوب والمدفون في وجوب زكاته كل سنة، وخليل جمع بينهما في وجوب الزكاة لسنة واحدة، وبعض المالكية يفرقون بين المغصوب والمدفون، لأن المدفون كان دفنه باختياره ثم نسي موضعه، فهذا فيه رواية عن مالك أنه يزكيه كل سنة، وفرق ابن المواز بين دفنه في الصحراء فلا زكاة عليه ،ودفنه في بيته فعليه زكاة كل عام، أما المغصوب وإن شابه المدفون في عدم النماء، فإنه يفترق عنه، لأنه خرج من يده قهرا بغير اختياره فإن كان نموه ذاتيا كالأغنام فقد قال ابن القاسم بزكاته لكل سنة إلا ما أخذه السعاة فإنه يجزئه على ما قاله القرافي، وربما ركن ابن عبد البر إلى ما في الموطأ من " أن عمر بن عبد العزيز كتب في مالٍ قبضه بعض الولاة ظلما يأمر برده إلى أهله، ويؤخذ زكاته لما مضى من السنين "، لكن الحديث لم يعمل به مالك كما قال الرجراجي ، لأن عمر بن عبد العزيز عقَّب =

الأقوال[1]:

القول الأول: يزكيه عند قبضه زكاة واحدة، قياسا على الدين، وهو قول مالك، وقول ابن القاسم في المدونة[2]، وأشهب، وأكثر أصحاب مالك، وهو المشهور.

القول الثاني: يستقبل به حولا من يوم قبضه، لأنه مال محبوس عن التنمية بغير اختياره وحيز عنه على معنى الاستيلاء والقهر، فيستقبل به الحول، حكاه ابن حبيب عن الإمام مالك.

سبب الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الأول، ولم يصرح باختياره بل حكى القول الثاني، وقال بأن من قال به إنما قاس المال المغصوب على ما فات من المال، وقال أن هذا القياس ضعيف[4].

المسألة الخامسة: الأحق بربح مال القراض[5] بعد اشتراط أحدهما على الآخر زكاته.

صورة المسألة: المسألة ليست في زكاة مال القراض، وإنما في زكاة ربحه، ومالُ القراض قد يُشغله العامل في ما تجب الزكاة في عينه كالأنعام، وقد يشغله في ما لا تجب الزكاة في عينه كالعروض[6]، وفي هذه الحال هل يجوز أن يشترط أحدهما على الآخر زكاة هذا الربح، قولان في

=

كتابه هذا بكتاب آخر أنه ليس فيه الزكاة إلا لسنة واحدة، وبعد قوله ذاك حكى القول المشهور بزكاة المال المغصوب لعام واحد وقال أنه أعدل أقاويل المذهب. الكافي، ص94، الذخيرة، ج 3، ص 41، التوضيح، ج2 ص 247، التنبيه، ج1 ص 822.

[1] . ينظر النوادر والزيادات، ج2 ص 139- 140، المسالك، ج 4، ص 43.

[2] . نصها: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ رَجُلًا غُصِبَتْ مَاشِيَتُهُ أَوْ ظُلِمَهَا ثُمَّ رُدَّتْ عَلَيْهِ بَعْدَ أَعْوَامٍ، أَيَكُونُ عَلَيْهِ الزَّكَاةُ لِتِلْكَ الْأَعْوَامِ أَوْ لِعَامٍ وَاحِدٍ، أَمْ لَا زَكَاةَ عَلَيْهِ فِيهَا وَيَسْتَقْبِلُ بِهَا حَوْلًا؟ فَقَالَ: إِذَا غَصَبَهَا أَوْ ظُلِمَهَا ثُمَّ رُدَّتْ عَلَيْهِ بَعْدَ أَعْوَامٍ، لَمْ يُزَكِّهَا إِلَّا زَكَاةَ عَامٍ لِعَامٍ وَاحِدٍ". ينظر المدونة، ج1 ص 376، مواهب الجليل، ج2، ص 351، التسهيل لمعاني مختصر خليل، ج6 ص 111.

[3] . لم يذكره رحمه الله تعالى تصريحا، ويظهر من خلال تتبعي لكلام الأئمة أن السبب هو اختلاف مدارك النظر لتعارض الأقيسة فبعضهم ألحق المغصوب بالدين، وقال بزكاته عند قبضه، والآخر لم يلحقه به وقال يستقبل به حولا.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 225.

[5] . القِراض: القراض لغة أهل المدينة، ويسميه أهل العراق المضاربة، وهو دفع شخص إلى آخر مال ليتجر فيه فما كان من ربح فهو بينهما على شرطهما. تقريب معجم مصطلحات القه المالكي ، ص 105.

[6]. العروض جمع عَرْض، وهو ما عَدا العين والطعام من الأشياء كلها. ينظر تقريب معجم مصطلحات القه المالكي، ص 93.

المذهب، والمشهور جواز ذلك، وعلى هذا فما حكم الربح إن لم يكن في المال زكاة، أو أنهما اقتسما المال قبل الحلول، هل يتم للذي اشترط شرطه، ويفوز بذلك الجزء من الربح أم لا ؟

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن زكاة رأس مال القراض على رب المال، ولا يجوز اشتراطها على العامل قولا واحدا[1]، واختلفوا في زكاة الربح، هل يجوز أن يشترطها أحدهما على الآخر، المشهور جواز ذلك[2] وعلى المشهور، اختلفوا في حالة تحصيل أرباح، وكان المال دون نصاب الزكاة، أو كان في المال زكاة لكنهما اقتسماه قبل حولان الحول، فمن يأخذ تلك الأرباح؟

الأقوال[3]:

القول الأول: يقتسما الربح على نصفين ولا عبرة بالشرط، وجه ها القول، أن ذلك الشرط أي زكاة الربح كان للمساكين، فلما لم يصلهما، كان الربح أنصافا بينهما.

القول الثاني: يأخذ الربح من تعينت عليه زكاته بالشرط.

القول الثالث: يقتسما الربح نصفين، ثم يؤخذ سهم الزكاة ممن رضي بالشرط، ويأخذه صاحبه ويضيفه إلى ما أخذ من الربح.

سبب الخلاف[4]:

اختيار الرجراجي:

اختار القول الأول، أنهما يقتسمان الربح نصفين، وقال أن هذا أظهر الأقوال[5].

المسألة السادسة: مقدار ما يؤخذ من تجار المشركين إن جلبوا الطعام إلى الحرمين.

---

[1] . ينظر التنبيه، ص 833، المدونة، ج1 ص 329، التهذيب في اختصار المدونة، ص 425، الذخيرة، ج3 ص 26.

[2]. في النوادر: " إذا اشترط أحدهما على الآخر زكاة الربح فهو جائز ". ينظر النوادر ج2 ص 176.

[3] . ينظر النوادر ج2 ص 174 ، التنبيه، ص 833.

[4] . لم يذكره الرجراجي ، لكن القرافي قال أن سبب الاختلاف هو تردد العامل بين أصلين، وتغليب لأصل على آخر، والعامل تردد بين كونه شريكا لرب المال لتساويهما في زيادة الربح ونقصه، أو أجيرا كون ربحه معاوضة على عمل وهذا شأن الإجارة، واجتماع هذه الشوائب سبب الخلاف، فبعض العلماء غلب الشركة، وبعضهم غلب الإجارة. الذخيرة، ج3 ص 25 – 26.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 255.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أخذ العشر من تجار أهل الذمة[1]، فيما اتجروا فيه من أفق إلى أفق خارج بلادهم إذا لم يكن طعاما ولو إلى مكة والمدينة، واختلفوا فيما حملوا من الطعام إلى مكة والمدينة هل يؤخذ منهم العشر، أم نصف العشر، على قولين مرويان عن الإمام مالك؟

الأقوال[2]:

القول الأول: يؤخذ منهم نصف العشر، في رواية ابن عبد الحكم عن مالك، وهو المشهور[3].

القول الثاني: يؤخذ منهم العشر كاملا، وهي رواية ابن نافع عن الإمام مالك.

سبب الخلاف:

قال سببه النظر للعلة التي لأجلها قبل الفاروقُ نصفَ العشر من أقباط الشام كما في الموطأ [4] " أن عمر بن الخطاب كان يأخذ من النَّبَط من الحنطة والزيت نصف العشر، يريد بذلك أن يكثر

---

[1] . أهل الذمة: الذمة في اللغة العهد، سميت بذلك لأن نقضها يوجب الذم، ويراد بها الآمان، لأن الذمي يأمن على نفسه وماله وعرضه، أما الذمة عند الفقهاء فهي وصف يصير به الإنسان أهلا لإيجاب ما له وما عليه، ، وباعتبارها ذات فالذمة هي نفس لها عهد . كشف المصطلحات الفقهية من خلال مختصر خليل، ص152، التعريفات الفقهية، محمد عميم الإحسان، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2003- 1424، ص 100.

[2] . ينظر النوادر والزيادات، ج2 ص 206، المنتقى، ج3 ص 286.

[3] . ينظر الكافي، ص 217، شرح الزرقاني على الموطأ، ج2 ص 173.

[4] . فهذا الأثر حدد ما كان يأخذه الفاروق من تجار أهل الذمة بنصف العشر فيما يقدم المدينة من الطعام، لكن ورد في الموطأ كذلك، ما يخالف هذا، فقد قال مالك أن الجزية وضعت على أهل الكتاب وليس عليهم سواها إلا أن يتجروا في بلاد المسلمين ويختلفوا فيها فيؤخذ منهم العشر فيما يديرون من التجارات... ومن اتجر منهم من أهل مصر إلى الشام، ومن أهل الشام إلى العراق، ومن العراق إلى المدينة أو اليمن أو ما أشبه من هذه البلاد فعليه العشر "، الموطأ، كتاب الزكاة، باب عشور أهل الذمة حديث رقم 45، ص 202، وفي الموطأ كذلك عن السائب بن يزيد رضي الله عنه أنه قال: " كنت غلاما مع عبد الله بن عتبة بن مسعود على سوق المدينة في زمان عمر بن الخطاب فكنا نأخذ من النبط العشر"، وفي هذين الأثرين ذكر أخذ العشر ولم يفرق بين طعام وغيره ولا بين المدينة وغيرها. شرح الزرقاني على الموطأ، ج2 ص 173.

الحمل إلى المدينة "[1]، هل هي باقية إلى يوم القيامة، أم زالت لاتساع الإسلام وعمومه، وأن الله تعالى أغنى المسلمين عن الكفار[2].

اختيار الرجراجي:

لم يختر أحداً من القولين، وإنما اختار قولا آخر، وقال بأن هذا موكول إلى اجتهاد الإمام – أي الحاكم – فإن دعت الحاجة إلى مثل ما فعل عمر رضي الله عنه فعل، وإلا فلا[3].

المسألة السابعة: حكم من أخرج زكاته قبل الحول بيسير[4] فضاعت بغير تفريط منه.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من أخرج زكاة ماله في وقتها وتلفت بغير تفريط أنها تجزئه، واختلفوا فيمن أخرجها قبل الوقت بيسير وضاعت بتفريط منه، هل تجزئه أم لا على ثلاثة أقوال:

الأقوال[5]:

القول الأول: لا تجزئه، ويطالب بإخراجها من جديد إن بقي في المال نصاب، وهو قول ابن شاس، وابن عبد البر وابن رشد الجد، لأن من قال بجواز تقديمها بيسير اشترط وصولها لمستحقيها.

القول الثاني: تجزئه ولا يطالب بإعادتها

القول الثالث: لا تجزئه، ويطالب بإخراجها من جديد وإن لم يبق في المال نصاب.

سبب الخلاف[6]:

---

[1] . ينظر الموطأ، كتاب الزكاة، باب عشور أهل الذمة، حديث رقم 46، ص 202.

[2]. ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 268.

[3] . وهذا منه ترجيح بالمصالح والله تعالى أعلم. مناهج التحصيل، ج2 ص 268.

[4] . في إخراج الزكاة قبل الحول بيسير خلاف في المذهب، الإجزاء وعدمه، والمشهور الإجزاء، وقال القرافي أن القاعدة إذ تقدم الحكم على الشرط عند وجود السبب جائز، لأن السبب وهو النصاب موجود، وحولان الحول شرط، والحكم وجوب الزكاة فجاز تقديم هذا الحكم على الشرط لوجود سببه، ولأن الحول حق الأغنياء فجاز لهم إسقاطه. الذخيرة، ج 3 ص 137، عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 301.

[5] . ينظر النوادر والزيادات، ج2 ص 191، عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 301، الكافي، ص 100، المقدمات الممهدات، ج1 ص 310.

[6] . لم يذكره رحمه الله تعالى ولم أقف عليه عند غيره.

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الأول بعدم الإجزاء، وقال أن هذا أظهر الأقوال وأولاها بالصواب[1].

المسألة الثامنة: حكم المعادن الموجودة بأرض الصلح[2].

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية أن النظر في المعادن الموجودة بأرض الإسلام يكون للإمام[3]، واختلفوا في المعادن الموجودة في أرض الصلح، هل النظر فيها للإمام أم لأهل الصلح على قولين.

الأقوال[4]:

القول الأول: النظر فيها للإمام كمعادن أرض العنوة، وهو قول ابن حبيب، ووجه ما قاله ابن حبيب أنهم صالحوا على ما سبق ملكهم عليه، وهذه معادن في باطن الأرض لم يعلموا بها ولا تقدم ملكهم عليها ولا تناولها الصلح، فكان للإمام أن يقطعها من شاء.

القول الثاني: النظر فيها لأهل الصلح، لأنه ملك لهم، وهو قول ابن القاسم[5]، وابن نافع ووجه ما قاله ابن القاسم وابن نافع أن هذه المعادن من جملة أملاكهم ومن أصل أرضهم.

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 284.

[2] . المعدن بكسر الدال من عدَن يعدِنُ بمعنى أقام، ومنه قوله تعالى " جنات عدن"، أي إقامة، والمراد به عند الفقهاء ما وجد في باطن الأرض من ذهب وفضة وغيرها من المعادن، والفرق بينه وبين الركاز، أن الركاز هو ما دفنه الناس من ذهب وفضة وغيرها ويقيده الفقهاء بدفن الجاهلية، والكنز دِفن الجاهلية ودفن الإسلام، ويجب فيه الخمس، أما المعادن فهو ما أنبته الله في الأرض لا بوضع آدمي.، وتجب فيه الزكاة. كشاف اصطلاحات الفنون، ج2 ص 1579، المنتقى ج3 ص 145.

[3] . من المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ الْمَعَادِنَ تَظْهَرُ فِي أَرْضِ الْعَرَبِ؟ فَقَالَ: مَا زَالَتْ الْمَعَادِنُ تَظْهَرُ فِي أَرْضِ الْعَرَبِ وَيَعْمَلُ فِيهَا النَّاسُ. وَتَكُونُ زَكَاتُهَا لِلسُّلْطَانِ، وَقَدْ ظَهَرَتْ مَعَادِنُ كَثِيرَةٌ بَعْدَ الْإِسْلَامِ فَمَا رَأَيْتُ ذَلِكَ عِنْدَ مَالِكٍ يَخْتَلِفُ وَمَا كَانَ مِنْهَا فِي الْجَاهِلِيَّةِ، قَالَ: وَلَوْ اخْتَلَفَ ذَلِكَ عِنْدَ مَالِكٍ فِي أَرْضِ الْعَرَبِ أَوْ عِنْدَ أَحَدٍ مِنْهُمْ لَعَلِمْنَا ذَلِكَ مِنْ قَوْلِهِ إنْ شَاءَ اللَّهُ، وَمَا شَأْنُ مَا ظَهَرَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ وَمَا ظَهَرَ فِي الْإِسْلَامِ إلَّا شَأْنٌ وَاحِدَةٌ. قَالَ: وَبَلَغَنِي عَنْ مَالِكٍ، أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ مَعَادِنِ الْبَرْبَرِ الَّتِي ظَهَرَتْ فِي أَرْضِهِمْ؟ فَقَالَ: أَرَى ذَلِكَ لِلسُّلْطَانِ يَلِيهَا وَيَقْطَعُ بِهَا لِمَنْ يَلِيهَا وَيَأْخُذُ مِنْهَا الزَّكَاةَ". المدونة، ج1 ص 337.

[4] . ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 335، النوادر والزيادات، ج2 ص 199، المنتقى، ج3 ص 144 – 145.

[5] . نص المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ الْمَعَادِنَ تَظْهَرُ فِي أَرْضٍ صَالَحَ عَلَيْهَا أَهْلُهَا؟ قَالَ: أَمَّا مَا ظَهَرَ فِيهَا مِنْ الْمَعَادِنِ فَتِلْكَ لِأَهْلِهَا، لَهُمْ أَنْ يَمْنَعُوا النَّاسَ أَنْ يَعْمَلُوا فِيهَا وَإِنْ أَرَادُوا أَنْ يَأْذَنُوا لِلنَّاسِ كَانَ ذَلِكَ لَهُمْ، وَذَلِكَ أَنَّهُمْ صَالَحُوا عَلَى أَرْضِهِمْ فَهِيَ لَهُمْ دُونَ السُّلْطَانِ" المدونة، ج1 ص 338-339.

سبب الخلاف:

قال أن السبب هو النظر إلى من ملك ظاهر الأرض هل يملك باطنها كذلك[1].

اختيار الرجراجي: اختار القول الثاني أن النظر فيها يكون لأهل الصلح، لأنه ملك لهم وقال أنه الصحيح[2].

المسألة التاسعة: حكم من أخرج جزءً من النقدين من المعدن، ثم انقطع النيل[3]، ثم أخرج جزءً آخر، هل يضمها إلى بعضها البعض في الزكاة؟

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من نال من المعادن نصابا من النقدين، فإن فيه ربع العشر مكانه لقول مالك في الموطأ " " أرى والله أعلم أنه لا يؤخذ من المعادن مما يخرج حتى يبلغ ما يخرج منها قدر عشرين دينارا عينا، أو مائتي درهم، فإذا بلغ ذلك ففيه الزكاة مكانه ... والمعدن بمنزلة الزرع يؤخذ منه مثل ما يؤخذ من الزرع يؤخذ منه إذا خرج من المعدن من يومه ذلك ولا ينتظر به الحول" [4]، ويُضم بعضها إلى بعض إن اتصل النيل والعمل،واختلفوا إن انقطع النيل واتصل العمل[5]، وابتدأ في نيل آخر هل يضم بعضها لبعض أم لا على قولين:

الأقوال[6]:

القول الأول: لا يضم نيل إلى نيل، ولا معدن إلى معدن، وهو قول الإمام مالك في الواضحة وابن القاسم، وسحنون، وابن عبد البر،وابن رشد الجد، والباجي وغيرهم.

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 288.

[2] . ينظر المصدر نفسه، ج2 ص 288.

[3] . النيل والنول وهو العطاء. أي ما يناله العامل من المعدن من النقدين . الذخيرة، ج3 ص 61، التوضيح، ج2 ص 261.

[4] . ينظر الموطأ، كتاب الزكاة، باب الزكاة في المعادن، الحديث 08، ص 183، وقال ابن الحاجب: " ويعتبر النصاب دون الحول كالحرث " . التوضيح، ج3 ص 257.

[5] . هناك ثلاث حالات، اتصال العمل والنيل فالضم قولا واحدا، وانقطاع العمل والنيل، فعدم الضم قولا واحد، والخلاف في حالة انقطاع النيل واتصال العمل، وضابط الانقطاع انتهاء عرق المعدن. ينظر التوضيح، ج2 ص 261.

[6] . ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 333، التنبيه، ص 861، النوادر والزيادات، ج2 ص 200، المنتقى، ج3 ص 146 الكافي، ص 95، التفريع، ج1 ص 278.

القول الثاني: يضم بعضها إلى بعض[1]، وهو قول محمد بن مسلمة.

سبب الخلاف[2]:

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الثاني بضم بعضها إلى بعض، وقال أنه أظهر في النظر[3].

دليله في هذا الاختيار:

استدل بالنظر، وقال أن القول بنفي الضم معارض لأصل المسألة، لأن مالكا رحمه الله نحا بالمعدن ناحية الزرع كما في الموطأ " والمعدن بمنزلة الزرع يؤخذ منه مثل ما يؤخذ من الزرع فأشبه الزرع، فإن كان طرد القياس يوجب أن يضاف نيل إلى نيل ويُضَم معدن إلى معدن كالزرع المفترق في المواضع والبلدان، وهو في ضم المعدن إلى المعدن أشبه بضم نيل إلى نيل، إذ لا يبتدئ نيل إلا بعد انقطاع النيل الآخر، وذلك أنه يشبه الشتوي والصيفي[4].

المسألة العاشرة: حكم الركاز اليسير[5].

---

[1] . لابن رشد الجد رأي ثالث في المسألة، وهو النظر إلى ما تم تحصيلا أولا، فقد يتلف قبل البدء في الثاني، وقد يتلف بعد البدء في الثاني، أو يبقى في يده حتى يضم إليه الثاني. ينظر المقدمات الممهدات، ج1 ص 301 وما بعدها.

[2] . لم يذكره الرجراجي رحمه الله تعالى، وأشار له الباجي في المنتقى، هل ينظر إلى تعدد النيل على أنه كتعدد أراض زرعت في عام واحد، أم ينظر إلى تعددها كتعدد الأعوام، فسحنون وابن القاسم نظروا إليها كأعوام، وقالوا كما أنه لا يضاف زرع عام إلى عام آخر فكذلك لا يضاف نيل إلى نيل آخر، وانقطاع النيل كانقراض العام، واستئناف النيل بمنزلة استئناف حصاد عام آخر، ومحمد بن مسلمة نظر إليها عل أنها كقطع أراض مختلفة زرعت في عام واحد، وحصدت في عام واحد فلا شك في ضم بعضها إلى بعض. ينظر المنتقى، ج3 ص 147.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 292.

[4] . المرجع نفسه، ج2 ص 292 – 293.

[5] . في الركاز عند المالكية مسائل خلافية، أهمها حقيقته، وفيها خلاف، هل هو ما دفنه آدمي فقط أم كل ما تجمع من النقدين بفعل الله تعالى، روايتان عن مالك، الأولى رواية ابن القاسم أن الركاز كل ما وجد من ذهب وفضة خالصا لا يحتاج إلى عمل أو تصفية، سواء كان مما دفن في الأرض أو مما أنبتته الأرض، والرواية الثانية لابن نافع أنه ما دُفِن فقط، المسألة الثانية في جنسه، هل يكون في النقدين أم يشمل باقي المعادن كالنحاس وغيره، المسألة الثالثة، موضعه، ما وجد في أرض الإسلام في الأماكن الآهلة فهو لقطة يُعَرَّف، وفي أرض الحرب وأرض العنوة فهل هو للجيش، يأخذون خمسه، والباقي لواجده، أم لواجده الخمس، والأربعة أخماس للجيش، وفي أرض الصلح هل هو لمن وجده منهم أم لأهل الصلح كلهم يقتسمونه، أما ما وجد في أراضي المسلمين في =

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن في الركاز الخمس إن كان كثيرا، واختلفوا في اليسير منه كعشرة دراهم

الأقوال[1]:

القول الأول: يعتبر ركازا ولو قل، وفيه الخمس، وهو قول الإمام مالك.

القول الثاني: لا يعتبر ركازا إن كان يسيرا كعشرة دراهم.

سبب الخلاف[2]:

اختيار الرجراجي:

اختار القول الأول بتخميسه ولو كان يسيرا، وقال أن هذا القول أظهر[3].

دليل هذا الاختيار:

استدل رحمه الله بالعموم في قوله صلى الله عليه وسلم: " وفي الركاز الخمس"[4].

المسألة الحادية عشر: في آل الرسول صلى الله عليه وسلم الذين تحرم عليهم الزكاة.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على تحريم الزكاة على محمد صلى الله عليه وسلم، وفي إعطاء آله خلاف للحديث الشريف الثابت في ذلك "إِنَّ هَذِهِ الصَّدَقَاتِ إِنَّمَا هِيَ أَوْسَاخُ النَّاسِ وَإِنَّهَا لاَ تَحِلُّ لِمُحَمَّدٍ وَلاَ لآلِ مُحَمَّدٍ "[5]، واختلفوا في تحديد آله الذين لا يجوز إعطاءهم الزكاة على أقوال:

=

الفيافي والصحارى فهو لواجده.والبعض لا يفرق و يقول هو لواجده،أينما كان وبأي أرض وجد، وفيه الخمس. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 335، التنبيه، ص 864، المنتقى، ج3 ص 148، التنبيه، ص 864 ، التوضيح، ج2 ص 265.

[1] عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 334، التنبيه، ص 864، المنتقى، ج3 ص 148 وما بعدها، التنبيه، ص 864 وما بعدها.

[2] . لم يذكره رحمه الله.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 296، المدونة، ج1 ص 339.

[4] . ينظر صحيح البخاري، كتاب الزكاة، باب في الركاز الخمس، حديث رقم 1499، ج2 ص 130.

[5] . ينظر صحيح مسلم، كتاب الزكاة، باب تَرْكِ اسْتِعْمَالِ آلِ النَّبِيِّ عَلَى الصَّدَقَةِ، حديث رقم 2531، ج3 ص 119، وفي إعطاء الصدقات لآل الرسول صلى الله عليه وسلم خلاف، قول بالمنع مطلقا، فرضها ونفلها، لابن حبيب، وابن الماجشون، ومطرف، وابن نافع وأصبغ، وقول بجوازها مطلقا فرضها ونفلها، للأبهري، القول الثالث، تحل لهم صدقات التطوع دون الفرض، =

الأقوال[1]:

القول الأول: آل الرسول صلى الله عليه وسلم هم بنو هاشم[2] فما دونهم، وهو لابن القاسم.

القول الثاني: هم عشيرته الأقربون الذين ناداهم حين أُمِر، وهم آل عبد المطلب[3]، وآل هاشم وآل عبد مناف، وآل قصي، وبنو غالب [4]، وهو قول أصبغ.

القول الثالث: آله هم بنو هاشم وبنو عبد المطلب.

سبب الخلاف[5]:

اختيار الرجراجي:

اختار القول الأول أن آل الرسول صلى الله عليه وسلم هم بنو هاشم فما دونهم[6].

المسألة الثانية عشر: هل يجوز إعطاء الفقير نصابا من الزكاة ؟

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية وغيرهم على إعطاء الفقير الزكاة، واختلفوا هل يجوز أن يُعْطى نصابا أم لا؟

=

لابن القاسم، الرابع، تحل لهم صدقة الفرض دون التطوع لوقوع المنة فيها. المسالك، ج4 ص 89-90، التوضيح، ج2 ص 353، مناهج التحصيل، ج2 ص 303-304، المنتقى، ج3 ص 237.

[1] . ينظر التوضيح، ج2 ص 353.، الذخيرة، ج3 ص 142، الكافي، ص 115، المنتقى، ج3 ص 238.

[2] . نسبة لهاشم بن عبد مناف، واسمه " عمرو "، وبه تعرف أسرة الرسول صلى الله عليه وسلم بالأسرة الهاشمية، وهو من تولى السقاية والرفادة من بني عبد مناف، سُمِيَ باسم هاشم لهشمه الخبز، وهو أول من أطعم الحجاج الثريد بمكة، وأول من سَنَّ رحلتي الشتاء والصيف. ينظر نهاية الأرب في معرفة أنساب العرب، أحمد بن علي القلقشندي تح إبراهيم الأبياري، دار الكتاب، ط2 1400-1980، ص 435، الرحيق المختوم، المباركفوري، دار الوفاء، مصر، ط4، 1423هـ- 2002م، ص 64.

[3] . نسبة لعبد المطلب جد الرسول صلى الله عليه وسلم، واسمه شيبة، وآلت السقاية بعد هاشم لأخيه المطلب، فذهب المطلب وجاء بشيبة هذا، ولما مات المطلب قام عبد المطلب بعده بما كان يفعله آباؤه لقومهم، وهو من تولى حفر زمزم، ومعه كانت قصة وقعة الفيل. ينظر نهاية الأرب في معرفة أنساب العرب، ص 341، الرحيق المختوم، ص 65-66.

[4] . بنو غالب بن فهر بطن من قريش كذلك. ينظر نسبهم كاملا في نهاية الأرب في معرفة أنساب العرب، صفحات مرتبة حسب ذكرهم في هذا الهامش ص 342، 399، 386.

[5] . لم يذكره رحمه الله ولم أقف عليه عند غيره.

[6] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 304.

الأقوال[1]:

القول الأول: لا يجوز أن يعطى نصابا، وإنما يعطى دون ذلك، وهو قول عبد الملك.

القول الثاني: يجوز أن يعطى نصابا فما فوق على قدر حاجته، وهو قول لمالك .

سبب الخلاف:

قال رحمه الله أن سبب الخلاف مبني على الخلاف فيمن له نصاب من المال، ووجبت عليه الزكاة فيه، هل بملكه النصاب يُعد غنيا تؤخذ منه الزكاةُ لحديث " فَأَعْلِمْهُمْ أَنَّ اللَّهَ افْتَرَضَ عَلَيْهِمْ صَدَقَةً فِي أَمْوَالِهِمْ تُؤْخَذُ مِنْ أَغْنِيَائِهِمْ وَتُرَدُّ عَلَى فُقَرَائِهِمْ" [2]، ويُمْنَع الزكاةَ بوصف الغنى لحديث " لا تحل الصدقة لغني ولا لذي مرة سوي" [3]، أم يعطى من الزكاة[4]، أو هل من شروط ما يُعْطى للفقير ألا يكون نصابا [5] .

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الثاني، أنه يجوز[6] أن يعطى على قدر حاله[7]، وإن كان أكثر من النصاب، وقال أنه الأبين[8].

المسألة الثالثة عشر: هل في ما تولد من فحول الظباء وإناث الغنم زكاة ؟

تحرير محل النزاع:

---

[1] . التنبيه، 848، المسالك، ج4 ص 86، الذخيرة، ج3 ص 143، التوضيح، ج2 ص 348، التفريع، ج1 ص 297.

[2] . ينظر صحيح البخاري، كتاب الزكاة، باب وجوب الزكاة، ج2 ص 104، حديث رقم 1395.

[3] . ينظر سن أبي داود، كتاب الزكاة، باب ما يعطى من الصدقة وحد الغنى، حديث رقم 1634، ص 193.

[4] . في إعطاء الزكاة لمن ملك نصابا من عدم ذلك قولان، المنع للمغيرة، والجواز لابن المواز. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 343.المنتقى، ج3 ص237.

[5] . ينظر التنبيه، 848، مناهج التحصيل، ج2 ص 305.

[6] . قال ابن عبد البر بأنه ليس لما يعطى منها الواحد حد، ويستحب ألا يعطى فوق النصاب. ينظر الكافي، ص 115.

[7] . وهذا أليق بزماننا، فالنصاب اليوم لا يُمَكِّن الفقير من بناء أسرة فضلا عن إيجاد السكن وتوفير النفقة، ولا يمكنه من إقامة مشروع تجاري ولو كان صغيرا أو متوسطا، والأفضل أن يعطى –عند الإمكان – من مال الزكاة ما يحوله من فقير يأخذ الزكاة إلى مُزكي ولو بعد سنوات لأن المقصود إغناء الفقير.

[8] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 305.

اتفق المالكية وغيرهم على وجوب الزكاة في الغنم، واختلفوا[1] في المتولد من فحول الظباء وإناث الغنم على قولين[2]:

الأقوال[3]:

القول الأول: لا زكاة فيما تولد من فحول الظباء وإناث الغنم، وهو قول ابن عبد الحكم وابن شاس، وصححه ابن عبد السلام، وهو المشهور، وذلك لعدم تحقق دخول هذا الجنس تحت مسمى بهيمة الأنعام[4].

القول الثاني: يتم بها النصاب، وتُزكى، وهو قول أبي الحسن القصار، واختاره اللخمي.

سبب الخلاف[5]:

اختيار الرجراجي: اختار رحمه الله القول الثاني بالزكاة في المتولد من فحول الظباء وإناث الغنم، وقال بأن هذا القول أبين، لأن الولد تبعا للأم من غير اعتبار أن يُشْبِهَ الولدُ الأم أو الفحل[6].

المسألة الرابعة عشر: حكم زكاة التين.

تحرير محل النزاع:

---

[1] . سواء كانت كلها كذلك، أو كانت الغنم خالصة، وأراد إكمال النصاب بالمتولد.

[2] . حكى ابن شاس عن الشيخ أبي الطاهر الزكاة مطلقا، سواء ما تولد من فحول الظباء وإناث الغنم، أو ما تولد من إناث الظباء وفحول الغنم، وحكى قولا عن الأستاذ أبي بكر بإسقاط الزكاة فيما تولد من فحول الغنم وإناث الظباء. عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 278.

[3] . ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 277 – 278، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج1 ص 676، التبصر، ج2 ص 1016، التوضيح، ج2 ص 271 -272، التنبيه، ج1 ص 868.

[4] . ينظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج1 ص 676، شرح الخرشي على خليل، ج2 ص 148 .

[5] . لم يذكره الرجراجي رحمه الله تعالى، و ذكره ابن بشير وقال أن السبب هو اجتماع موجب ومسقط في آن واحد، فالموجب إناث الغنم والمسقط فحول الظباء كونها ليست من الأنعام، وقريب منه ما قاله صاحب الذخيرة من أن السبب في قول من قال بعدم الزكاة في المتولد أنه مركب من صنفين، صنف تجب فيه الزكاة وهو الغنم، وصنف لا تجب فيه الزكاة وهي الظباء، قياسا على النقد المغشوش. أما من قال بالزكاة مطلقا فنظر للمالية ومن قال بالزكاة نظرا للأمهات وإن كان الضرب من الظباء فقال أن الأولاد تبعا للأمهات في الملك. ينظر الذخيرة، ج3 ص 95، التنبيه، ج1 ص 868.

[6] . ينظر مناهج التحصيل ، ج2 ص 327.

اتفق المالكية على وجوب الزكاة – زيادة على الأصناف الستة – في الذرة والأرز والقطاني وغيرها، واختلفوا في التين[1] على قولين.

الأقوال[2]:

القول الأول: لا زكاة في التين لقول مالك " السنة التي لا اختلاف فيها عندنا والذي سمعت من أهل العلم أنه ليس في شيء من الفواكه كلها صدقة الرمان والفرسك والتين" [3، 4]، وحكى ابن عبد البر والقاضي عياض، والقاضي عبد الوهاب والباجي إجماع أهل المدينة على ذلك[5]، وهو مشهور المذهب.

القول الثاني: تجب في التين الزكاة، وهو قول ابن حبيب[6].

سبب الخلاف[7]:

اختيار الرجراجي:

---

[1] . لم يُفرق الرجراجي هنا بين التين اليابس وغيره، وفرق بينهما ابن عبد البر، فقال بوجوب الزكاة في التين اليابس لأنه مقتات ومدخر. الكافي، ج1 ص 100.

[2] . عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 305، التاج والإكليل، ج2 ص 332، الذخيرة، ج3 ص 76، التوضيح، ج2 ص 321.

[3] . ينظر الموطأ، كتاب الزكاة، باب ما لا زكاة فيه من الفواكه والقضب و البقول، ص 200.

[4] . وهذا من باب تخصيص عموم الآثار منها" وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ "[الأنعام:141]، وقوله صلى الله عليه وسلم" فيما سقت السماء العشر" بعمل أهل المدينة. ينظر عمل أهل المدينة بين مصطلحات مالك وآراء الأصوليين، أ د أحمد محمد نور يوسف دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، الإمارات العربية المتحدة، ط2، 1421هـ- 2000م، ص 151، المسائل التي بناها مالك على عمل أهل المدينة، د محمد المدني بوساق، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، الإمارات العربية المتحدة، ط2، 1423-2002، ج1 ص 401.

[5] . ينظر المسائل التي بناها مالك على عمل أهل المدينة، ج1 ص 401.

[6] . قال عبد الملك بن حبيب: الزكاة واجبة في كل ثمرة لشجرة ذات ساق، سواء كان مما يدخر كالجوز والفستق، أو لا يدخر كالرمان والفرسك – الخوخ-. ينظر المنتقى، ج3 ص 271.

[7] . لم يذكره الرجراجي رحمه الله تعالى، والذي يبدوا أن السبب هو مدى تأثر الأحكام بالعادات والأعراف، وهي المسألة التي عقد لها ابن القيم فصلا في أعلام الموقعين بقوله أنه لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأعراف، ومما يقوي هذا التوجه في هذه المسألة ما نقله اللخمي والرجراجي، والقرافي، والمواق وغيرهما عن ابن القصار قوله أن الإمام مالك لم يقل بزكاة التين لأنه تكلم على ما هو موجود ببلده، أما التين فكان يُجلب من الشام والأندلس، ولو عاشرها وباشرها لأوجب فيه الزكاة كما أوجبها في غيره. ينظر التاج والإكليل، ج2 ص 332، التبصرة، ج2 ص 1074، الذخيرة، ج3 ص 76، مناهج التحصيل، ج2 ص 387.

اختار رحمه الله القول الثاني بوجوب الزكاة في التين، وقال أن هذا القول ضعيف في النقل لكنه مشهور في المعنى، فإن كان الإمام مالك قد أوجب الزكاة في الزيت كونها قوتا، فإن التين أقوى اقتياتا من الزيت، وأنفع للجسم منه، والتعويل على التين عند أهل الأندلس وغيرهم من بلاد المغرب أكثر من التعويل على الزبيب والتمر، فما كان هذا سبيله فكيف لا زكاة فيه[1، 2].

المسألة الخامسة عشر: الخارص[3] يخطئ، هل يُزَكَّى على تخريصه أم على ما وُجِد؟

تحرير محل النزاع: اتفق المالكية على أن المعتبر في النصاب هو ما وجده الخارص واختلفوا إن تبين أنه أخطأ في تخريصه زيادة أو نقصانا، هل العبرة بقوله، أم بما وجده رب الثمر ؟

الأقوال[4]:

القول الأول: يعمل على ما وجد ربُّ الثمر، سواء كان الخارصُ عالما أو جاهلا ، وهو قول ابن نافع.

القول الثاني: إن كان التخريص من عالم فالعمل على قول الخارص، وإن كان جاهلا فعلى ما وجد وهي رواية ابن نافع عن الإمام مالك.

القول الثالث: التفصيل بين زمن العدل وزمن الجور، فيزكي على ما وجد الخارص زمن العدل ويزكي على ما وجد هو زمن الجور، وهو قول أشهب.

سبب الخلاف:

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 386

[2] . هذا من الرجراجي اجتهاد مقاصدي، حيث التعويل على العلة مع قواعد الشريعة الكبرى وكلياتها العامة فالكثير مما قيل فيه بالزكاة ولم يتناوله النص بالذكر كان التعويل فيه على الاقتيات والادخار، كالزبيب والعسل والزيت، فالتين أولى لهذا قال الباجي أن الزكاة إنما شرعت فيما كان يقتات بالمدينة، والتين لم يكن كذلك فلم تتعلق به الزكاة. ينظر المنتقى، ج3 ص 271-272.

[3] . الخرص بفتح الخاء وسكون الراء التقدير والحرز، وبكسر الخاء الشيء المخروص، وفي الاستعمال الفقهي، تقدير الثمرة المعلقة بأصلها، وحرزها على التخيل. ينظر معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعجي، دار النفائس، بيروت، ط3، 1431هـ- 2010م ص 172.

[4] . ينظر التنبيه على مبادئ التوجيه، ص 927، النوادر والزيادات، ج2 ص 266، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 311 التفريع، ج1 ص 293.

قال الرجراجي رحمه الله منشؤه حكم الحاكم[1] هل يعذر به المحكوم له، فمن قال يعذر به قال لا زكاة عليه في الزائد، ومن قال لا يعذر به قال يعمل على ما وجد رب الثمر، ومن جهة أخرى ذِكْرُ ابن القاسم لقول الإمام مالك في المدونة عندما سأله سحنون: " قُلْتُ – سحنون – : فَإِنْ خَرَصَ الْخَارِصِ أَرْبَعَةَ أَوْسُقٍ فَجَدَّ فِيهِ صَاحِبُ النَّخْلِ خَمْسَةَ أَوْسُقٍ؟ فَقَالَ – ابن القاسم –: قَالَ مَالِكٌ أَحَبُّ إلَيَّ أَنْ يُؤَدِّيَ زَكَاتَهُ، قَالَ: لِأَنَّ الْخُرَّاصَ الْيَوْمَ لَا يُصِيبُونَ "[2]، وقد اختلف الشراح في تأويل قول مالك "أحب إلي"، هل هو هنا على ظاهره أي الاستحباب[3] بالمعنى الأصولي ، أم المراد به الوجوب فعلى الوجوب عليه بالزكاة على ما وجد هو، وعلى القول بالاستحباب له أن يزكي على ما وجد، وله أن يزكي على ما وجد الخارص، أما ابن بشير فقال أن سبب الخلافِ الخلافُ في المجتهد يُخطئُ هل ينقض اجتهاده أم يعذر به[4] ؟ وفي قول ابن بشير نظر والله تعالى أعلى وأعلم، لأن الكلام ليس على المجتهد هل يعذر أم لا، ولكن الكلام على رب الثمر هل يركن إلى اجتهاد الخارص أم يعمل باجتهاده هو ؟ أما الحاكم إذا حكم بما لم يختلف فيه أنه أخطأ فقد أجمعوا أنه تنقض قضيته[5].

اختيار الرجراجي:

اختار القول الأول بالزكاة على ما وجد ربُّ الثمر لا على ما وجد الخارص، بغض النظر عن الخارص كان عالما أمينا أم لا، وقال أنه الأصح في النظر، وإلا كيف تسقط الزكاة عمن رفع من تمر

---

[1] . لأن الخارص حاكم، والحكم يكفي فيه الواحد،، ولأنه مجتهد فيكون حاكما. ينظر التاج والإكليل، ج2 ص 343.

[2]. ينظر المدونة، ج1 ص 379.

[3] . مما يدل على إحاطة الرجراجي رحمه الله بالمدونة قوله أن لفظ الاستحباب وقع بمعنى الوجوب في المدونة في مواضع معدودة، وهذا الموضع منها. لكن القاضي عبد الوهاب قال: " وإذا زاد الخرص أُخْرِجت الزكاة من الزيادة استحبابا لا وجوبا "فنص على الاستحباب دون الوجوب، ولا أدري ما مستنده هل هو قول مالك هذا فيلغى قول الرجراجي أم له مستند آخر، خاصة وأن ابن رشد الجد قال بأن قول مالك في المدونة يفيد الاستحباب لا الوجوب عكس ما قال الرجراجي، وما يُقَوي قول الرجراجي أن مراد الإمام مالك الوجوب قول مالك الآخر في البيان والتحصيل عندما سئل عن الذي يخرص عليه نخله فيجد في ثمره أكثر مما خرص عليه قال: أرى أن يؤدى فضل ذلك " فقال ابن رشد:" أرى أن يؤدى فضل ذلك " يريد واجبا عليه، وهو أصح مما في المدونة لأنه قال فيها " أحب إلي ". ينظر مناهج التحصيل، ج2 ص 405، المعونة، ج1 ص 255، البيان والتحصيل، ج2 ص 488.

[4] . ينظر التنبيه، ص 927.

[5] . ينظر البيان والتحصيل، ج2 ص 488، مناهج التحصيل، ج2 ص 408.

حائطه نصابا، وحق المساكين مستحق عليه وثابت عنده، ويَعُدُّ خطأ الحاكم مما يُسقِط الحق الواجب عليهم، ومتى عُهِد هذا في الشريعة، ثم استشهد بقوله صلى الله عليه وسلم[1] " إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ مِثْلُكُمْ ".

المسألة السادسة عشر: صدقة الفطر ونفقة من طرأت عليه الزمانة بعد البلوغ.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن النفقة[2] وزكاة الفطر على الذكر واجبة على أبيه إلى سن البلوغ وتستمر بعد البلوغ[3] إن بلغ زَمناً[4]، واختلفوا فيما إذا بلغ سليما فسقطت نفقته، ثم طرأت عليه الزمانة بعد البلوغ هل تبقى نفقته عليه أم تعود على أبيه على قولين:

الأقوال[5]:

القول الأول: زكاة فطرته ونفقته على نفسه، ولا تعود على الأب بعد الإسقاط، وهو قول عامة فقهاء المذهب، وهو المشهور.

القول الثاني: تعود على الأب وهو قول عبد الملك بن الماجشون، واستحسنه اللخمي[6].

سبب الخلاف[7]:

---

[1] . صحيح البخاري، كتاب الصلاة، باب بَاب التَّوَجُّهِ نَحْوَ الْقِبْلَةِ حَيْثُ كَانَ، حديث رقم 401، ج1 ص 84، وذكر هذا الجزء من المتن فقط، ولعله يريد حديث " إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ مِثْلُكُمْ أَنْسَى كَمَا تَنْسَوْنَ فَإِذَا نَسِيتُ فَذَكِّرُونِي" لأن هذا الحديث فيه " مثلكم" التي ذكرها الرجراجي،لكن الحديث يتكلم على النسيان، والتخريص ليس من باب النسيان بل هو من باب الخطأ، وربما يقصد الحديث الآخر الذي يتكلم على الخطأ وهو قوله صلى الله عليه وسلم " إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ وَأَقْضِيَ لَهُ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا فَلَا يَأْخُذْ فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنْ النَّارِ " صحيح البخاري، باب إذا غصب جارية فزعم أنها ماتت، حديث رقم 6967، ج9 ص25، لكن ليس فيه " مثلكم" .

[2] . النفقة لغة من النفوق وهو الهلاك، وهي ما يجب من المال لتأمين الضروريات للبقاء، الإدرار على الشيء بمال به بقاؤه. ينظر معجم لغة الفقهاء، ص 456، كشف المصطلحات الفقهية من خلال مختصر خليل، ص 214.

[3] . خالف ابن وهب وقال بسقوط النفقة على أبيه، ونفقة كل محتلم على نفسه. ولو بلغ زمنا. النوادر والزيادات ج5 ص 67.

[4] . الزمن بكسر الميم، جمعها زمنى، والزمن المبتلى بعاهة قديمة. ينظر معجم لغة الفقهاء، ص208.

[5] . ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 316، النوادر والزيادات، ج5 ص 66، الكافي ، ص 299، التفريع، ج2 ص 112.

[6] . ينظر التبصرة، ج5 ص 2581.

[7] . لم يذكره الرجراجي رحمه الله، ومن خلال كلام اللخمي يظهر أن سبب الخلاف هو النفقة الواجبة على الصغير، هل هي بسبب صغر السن فقط، أم بسبب العجز عن الكسب فقط، أم بهما معا، فمن نظر إلى السن قال بسقوط النفقة بالبلوغ، ومن =

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله تعالى القول الثاني بعودة نفقته وزكاة فطرته على أبيه، إن طرأت الزمانة بعد البلوغ، وقال أن هذا هو الأظهر في النظر[1].

دليل هذا الاختيار:

قال بأن العلة التي استحق بها النفقة عليه وزكاة الفطر عنه كونه عاجز عن الاكتساب، وهذه العلة موجودة وعادت إليه بعد بلوغه، ومن شرط العلة أن يدور معها الحكم ويوجد بوجودها[2].

=

قال بالعجز أو بهما معا قال بعودتها عند العجز، وقال اللخمي أن النفقة قبل البلوغ لم تكن بحال الصغر بانفراده، وإنما كانت لعجزه عن التكسب والسعي. التبصرة، ج5 ص 2581.

[1] . ينظر مناهج لتحصيل، ج2 ص 433.

[2] . وهذا عين الصواب، لأنها من رحمة الشريعة وإنسانيتها، وإن قلَّ قائلوه، خاصة أنه ليس ثمة نص من الشارع يقول بإسقاط النفقة عن البالغ الزمن، بل عكس ذلك هو الموجود، ومن تتبع النصوص التي تحث على الرحمة والإحسان للخلق بل للبهائم يقف على ذلك، والقول بسقوط نفقة الابن في هذه الحالة من عجائب القول، كيف تسقط نفقة الولد الزمن، وقد أدخل الله تعالى امرأة النار في هرة لم تطعمها. ونفي النبي الإيمان عمن بات شبعان وجاره إلى جنبه جائع، فكيف بالولد.

المبحث الرابع:
مسائل الجهاد والأيمان والنذور والذبائح والضحايا

المبحث الرابع:مسائل الجهاد[1] والأيمان والنذور والذبائح والضحايا.

المطلب الأول: مسائل الجهاد

المسألة الأولى: من احتاج من الجند شيئا من الغنيمة[2] قبل قسمتها كفرس يركبه أو سيفا يقاتل به أو بَدْلَة يلبسها، هل له أخذ ذلك قبل القسمة ؟

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على تحريم الغلول[3] ولو كان يسيرا كعباءة ما لم يكن طعاما [4]، واختلفوا فيمن أخذ شيئا كالفرس والسلاح للقتال، والجلود والثياب للبسها لا على وجه الغلول بل لحاجتهم إليها ثم يردونها للغنائم، هل يجوز له ذلك أم لا ؟ على قولين.

الأقوال[5]:

...

---

[1] . الجهاد قتال مسلم كافراً غير ذي عهد لإعلاء كلمة الله، أو حضورا له، أو دخول أرضه له. ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 220، دستور العلماء، وجامع العلوم في اصطلاحات الفنون، عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد نكري، تعريب حسن هاني فحص، دار الكتب العلمية، بيروت ط1، 1421هـ- 2000م ص291.

[2] . الغنيمة لغة الفوز بالشيء، وفي الاصطلاح الفقهي، ما يؤخذ من مال الكفار قهرا أثناء الحرب. أما الفيء فهو ما صار إليهم دون قتال . المقدمات الممهدات، ج1 ص 355، كشف المصطلحات الفقهية من خلال مختصر خليل، ص 185.

[3] الغلول أخذ الشيء من الغنيمة وإخفائه قبل قسمها. كشف المصطلحات الفقهية من خلال مختصر خليل، ص 184.

[4] . الأدلة كثيرة من القرآن والسنة، منها قوله تعالى: " وَمَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَغُلَّ وَمَنْ يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ثُمَّ تُوَفَّى كُلُّ نَفْسٍ مَا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ " [الأنعام: 161].وحديث: كَانَ عَلَى ثَقَلِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَجُلٌ يُقَالُ لَهُ كِرْكِرَةُ فَمَاتَ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هُوَ فِي النَّارِ فَذَهَبُوا يَنْظُرُونَ إِلَيْهِ فَوَجَدُوا عَبَاءَةً قَدْ غَلَّهَا ". صحيح البخاري، كتاب الجهاد، باب الْقَلِيلِ مِنْ الْغُلُولِ، حديث رقم 3074، ج4 ص 75، أما الطعام لحديث ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ كُنَّا نُصِيبُ فِي مَغَازِينَا الْعَسَلَ وَالْعِنَبَ فَنَأْكُلُهُ وَلَا نَرْفَعُهُ " صحيح البخاري، كتاب الجهاد، باب بَاب مَا يُصِيبُ مِنْ الطَّعَامِ فِي أَرْضِ الْحَرْبِ، حديث رقم 3154، ج4 ص95، وفي المدونة قال: قال مالك: سنة الطعام والعلف في أرض العدو أنه يؤكل منه وتعلف الدواب منه ولا يستأمر فيه الإمام ولا غيره، المدونة، ج1 ص 521 – 522.

[5] . ينظر الكافي، ج1 ص 212، النوادر والزيادات، ج3 ص 205 ، التبصرة، ج3 ص 1433 وما بعدها، المنتقى، ج4 ص 367،روضة المستبين ج1 ص 605، المدونة باب في الجيش يحتاجون للطعام والعلف بعد أن يجمع في المغنم ج1 ص 520، الذخيرة، ج3 ص 418.

القول الأول: جواز الانتفاع بذلك، سواء بالمستهلَك كالبقر والغنم[1]، أو بما لا يُستهلك كالفرس والسلاح، ويعيدونها للمغانم بعد استعمالها، وهو قول الإمام مالك في الموطأ " قال مالك: لا أرى بأسا أن يأكل المسلمون إذا دخلوا أرض العدو من طعامهم ما وجدوا من ذلك كله قبل أن يقع في المقاسم"[2]، وكذا قوله رحمه الله في المدونة[3] ، وهو المشهور.

القول الثاني: عدم جواز الانتفاع بشيء من ذلك، وهي رواية علي بن زياد، وابن وهب عن الإمام مالك[4].

سبب الخلاف[5]:

---

[1] . اتفق علماء الأمصار على جواز أكل الطعام كالزبيب والعسل للحديث السابق، أما الإمام مالك فألحق بالطعام البقر والغنم ووجه الإلحاق عند الباجي أنها بمنزلة الطعام، والحاجة إلى أكلها والاقتيات بها أشد من الحاجة إلى العسل والعنب، فبأن يجوز الاقتيات بلحوم البقر والغنم أولى. المنتقى، ج4 ص367.

[2] . ينظر الموطأ كتاب الجهاد، باب ما يجوز للمسلمين أكله قبل الخمس، ص 295.

[3] . قَالَ مَالِكٌ: وَالطَّعَامُ هُوَ لِمَنْ أَخَذَهُ يَأْكُلُهُ وَيَنْتَفِعُ بِهِ وَهُوَ أَحَقُّ بِهِ، قَالَ مَالِكٌ: وَالْبَقَرُ وَالْغَنَمُ أَيْضًا لِمَنْ أَخَذَهَا يَأْكُلُ مِنْهَا وَيَنْتَفِعُ بِهَا... وَسُئِلَ مَالِكٌ عَنْ جُلُودِ الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ يَجِدُهَا الْمُسْلِمُونَ فِي الْغَنَائِمِ؟ قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: لَا أَرَى بِهِ بَأْسًا إذَا احْتَاجُوا إلَيْهَا أَنْ يَحْتَذُوا مِنْهَا نِعَالًا وَيَجْعَلُوا مِنْهَا عَلَى أَكْتَافِهِمْ، أَوْ يَجْعَلُوا مِنْهَا حُزُمًا أَوْ يُصْلِحُوا مِنْهَا أَخْفَافَهُمْ، أَوْ يَتَّخِذُوا مِنْهَا أَخْفَافًا إنْ احْتَاجُوا إلَيْهَا... قُلْتُ: أَرَأَيْتَ السِّلَاحَ يَكُونُ فِي الْغَنِيمَةِ فَيَحْتَاجُ رَجُلٌ مِنْ الْمُسْلِمِينَ إلَى سِلَاحٍ يُقَاتِلُ بِهِ، أَيَأْخُذُهُ فَيُقَاتِلُ بِهِ بِغَيْرِ إذْنِ الْإِمَامِ؟ قَالَ: سَمِعْت مَالِكًا يَقُولُ فِي الْبَرَاذِينِ تَكُونُ فِي الْغَنِيمَةِ فَيَحْتَاجُ رَجُلٌ مِنْ الْمُسْلِمِينَ إلَى دَابَّةٍ يَرْكَبُهَا يُقَاتِلُ عَلَيْهَا وَيُقْفِلُ عَلَيْهَا، قَالَ: يَرْكَبُهَا يُقَاتِلُ عَلَيْهَا وَيَرْكَبُهَا حَتَّى يُقْفِلَ إلَى أَهْلِهِ، يُرِيدُ أَرْضَ الْإِسْلَامِ إنْ احْتَاجَ إلَى ذَلِكَ ثُمَّ يَرُدُّهَا إلَى الْغَنِيمَةِ... قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إنْ احْتَاجَ رَجُلٌ إلَى شَيْءٍ مِنْ ثِيَابِ الْغَنِيمَةِ أَيَلْبَسُهُ؟ قَالَ: مَا سَمِعْت مِنْ مَالِكٍ فِيهِ شَيْئًا، وَلَا أَرَى بَأْسًا أَنْ يَلْبَسَهُ حَتَّى يَقْدَمَ بِهِ مَوْضِعَ الْإِسْلَامِ، فَإِذَا قَدِمَ مَوْضِعَ الْإِسْلَامِ رَدَّهُ". ينظر المدونة، ج1 ص 522، التوضيح، ج3 ص 477.

[4] . " روى علي بن زياد وابن وهب أن مالكا قال: " لَا يَنْتَفِعُ بِدَابَّةٍ وَلَا بِسِلَاحٍ وَلَا بِثَوْبٍ، وَلَوْ جَازَ ذَلِكَ لَجَازَ أَنْ يَأْخُذَ الدَّنَانِيرَ فَيَشْتَرِيَ بِهَا. المدونة، ج1 ص 522، الظاهر أن من منع الانتفاع منعه مطلقا ولو كان أثناء الحرب، ومن أجاز كذلك أجاز مطلقا للحاجة إليه، ما داموا بأرض الحرب ولو انتهت الحرب بالانتصار، لكن لابن عبد البر رحمه الله رأي وسط في المسألة بين الذين أجازوا الطعام والسلاح والجلود مطلقا والذين منعوا مطلقا، وقال أنه في أثناء الحرب لهم ذلك للحاجة إليه، أما بعد انتهائها فليس لهم ذلك ولو كانوا بأرض الحرب، ولو كان يسيرا، لأنه حكى القول بالجواز وقال أنه الأصح عنده، ثم حكى رواية علي بن زياد وابن وهب بالمنع، وقال أن من خالف لا وجه له، أما الإمام اللخمي فقد فصَّل، وقال بعدم الجواز كذلك، واستثنى الفرس والسيف فقط، وقال له أخذهما، لأنه يذب بهما عن المسلمين فإذا انتهى رده، الكافي، 212-213، التبصرة ج3 ص 1434،

[5] . لم يذكره الرجراجي رحمه الله، ولعل السبب والله أعلم ما في المدونة من الاختلاف في النقل عن الإمام مالك رحمه الله تعالى، فقد نقل ابن القاسم عنه الجواز في الطعام والدواب والجلود والثياب والفرس والسلاح، ونقل عته ابن وهب وعلي بن زياد خلاف =

اختيار الرجراجي:

اختار القول الثاني بعدم الجواز، دون تفصيل في نوع المأخوذ، وقال أن هذا أظهر في النظر لأنه مال مشترك بين الغانمين فلا سبيل إلى أن يختص أحد منهم بشيء دون سائر أصحابه[1].

دليله في هذا الاختيار:

دل على تحريم الغلول ولو كان يسيرا ما في الموطأ في قوله صلى الله عليه وسلم، وهو قافل من حنين: " أدوا الخياط والمخيط، فإن الغلول عار ونار وشنار على أهله يوم القيامة"[2]، ولهذا قال الزرقاني في شرح هذه الأحاديث بأن علماء الأمصار اتفقوا على جواز أكل الطعام وجاء الحديث بذلك فليقتصر عليه وما في معناه للعلف[3].

المسألة الثانية: قسمة الأرض المفتوحة بين الغانمين.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية وغيرهم على تقسيم ما غنمه[4] الجيش من متاع وكراع[5] وسبي، واختلفوا في الأراضي[6]، هل تقسم أم لا ؟ على أقوال:

=

ذلك كما رأينا، و"وجه قول ابن القاسم في إباحة الانتفاع بالطعام ويلحق به البقر والغنم أنه للتقوي على الجهاد حيث هي أرض حرب وقد ينقطع الطعام، ويقع الجيش في ضيق شديد، ولا يسع الجيش كل مرة استئذان الأمير، أما الانتفاع بالسلاح والفرس فللقوة والاستعداد لمجابهة العدو، ووجه ما نقله ابن وهب وعلي بن زياد أن هذا مما ينتفع به مع بقاء عينه، وله قيمة فلم يكن لأحد الغانمين الانفراد به كالذهب والفضة. ينظر المنتقى، ج4 ص 367.

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 26.

[2] . ينظر الموطأ، كتاب الجهاد، باب ما جاء في الغلول، حديث رقم 22، 25، ص 299-300

[3] . ينظر شرح الزرقاني على الموطأ، ج3 ص 22.

[4] . الأموال التي تؤخذ من أهل الكفر عموما ثمانية أوجه، أموال الصلح، والعنوة، وما لم يوجف عليه، والجزية، وخراج أرض العشور، وعشور أهل الذمة، وما أخذ من المحاربين إذا نزلوا بأمان والركاز، وجميعها تصرف فيما تصرف فيه الزكاة، أما المأخوذ من الغنيمة فسبعة أنواع، الأموال، الرجال، النساء والصبيان، الأرضين، الأطعمة، الأسلاب، الأنفال. التبصرة، ج3 ص 1406.

[5] . المراد بالكراع الخيل والبغال والحمير، وعند البعض الخيل فقط. ينظر معجم لغة الفقهاء، ص 347.

[6] . الأراضي المفتوحة على ثلاثة أنواع، أرض بعيدة عن ديار الإسلام لا يستطيعون سكناها ولا يمتد إليها العمران، فيهدم عمرانها ويحرق زرعها وأشجارها نكاية في العدو، وأرض قريبة من ديار الإسلام قادرون على عمارتها إلا أنهم يستطيعون سكناها لأنها =

الأقوال[1]:

القول الأول: توقف ولا تقسم، ولا حق للجيش فيها، وهو قول ابن القاسم، وابن نافع.

القول الثاني: تقسم كسائر الأموال، وهو ظاهر قول مالك في بعض روايات المدونة[2] واستحسنه اللخمي.

القول الثالث: الأمر موكول إلى الإمام، أن رأى قسمتها قسمها، وإن أراد أن يوقفها أوقفها وهو قول في المدونة[3] .

سبب الخلاف:

قال الرجراجي رحمه الله تعالى بأن سبب الخلاف هو التعارض من حيث الظاهر بين آية الأنفال " وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ" [الأنفال:41] مع أية الحشر " مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ[الحشر:07]، فظاهر آية الأنفال يقتضي قسمة كل ما ينطبق عليه اسم الغنيمة، لأنها جعلت الخمس لمن سُمِّيَ، وتقسم الأربعة أخماس الأخرى، أما ظاهر آية الحشر فيقتضي الوقف دون القسمة، ولهذا قال قوم بالنسخ[4]، أي أن آية الحشر نسختها آية الأنفال[5].

اختيار الرجراجي:

....

=

على الطرف، وقد يفجؤهم العدو، وله أن يقطعها لمن يشاء ممن يرى فيه الجلد والمنعة والنجدة، والنوع الثالث وهي التي بين أظهر المسلمين، وهي مسألتنا هذه. ينظر التبصرة، ج3 ص 1407.

[1] . ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 505، التبصرة، ج3 ص 1403، روضة المستبين، ص 598التوضيح، ج3 ص 462.

[2] . نص المدونة " وَكُلُّ أَرْضٍ افْتَتَحُوهَا عَنْوَةً فَتُرِكَتْ لَمْ تُقْسَمْ وَلَوْ أَرَادُوا أَنْ يَقْسِمُوهَا لَقَسَمُوهَا فَتَرَكُوهَا لِأَهْلِ الْإِسْلَامِ، فَهَذَا الَّذِي قَالَ مَالِكٌ يَجْتَهِدُ الْإِمَامُ فِيهَا وَمَنْ حَضَرَهُ مِنْ الْمُسْلِمِينَ". ج1 ص 514.

[3] . نفس النص السابق بالجزء والصفحة. المدونة، ج1 ص 514.

[4] . ينظر الجامع لأحكام القرآن، ج18 ص 10-11.

[5]. ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 33.

اختار رحمه الله القول الثاني و هو قسمتها كسائر الأموال، وقال أن هذا هو الأظهر في النظر والأثر[1].

دليله في هذا الاختيار:

أما من حيث الأثر فقال رحمه الله بأنه ليس بين آيتي الأنفال والحشر نسخ ولا تعارض، ولأن الرسول صلى الله عليه وسلم كما في المدونة قسم أرض بني النضير بين المهاجرين لحاجتهم، وثلاثة من الأنصار، وهم أبو دجانة، والحارث بن الصمت، وسهل بن حنيف لحاجتهم كذلك، وقال الفاروق: " لولا من يأتي لم أدع قرية افتتحت عنوة إلا قسمتها"[2]، فأخبر أنه ترك قسمتها باجتهاده.

المسألة الثالثة: الحربيُّ يُوجَدُ بدار الإسلام[3]، ويُجْهَل حاله.

صورة المسألة: هذه المسألة مفترضة في إلقاء القبض على رجل من بلاد الحرب ببلاد الإسلام، وهنا احتمالات ثلاثة، أن يدَّعِيَ أمرا ويظهر صدقه، كأن يدعي أنه رسول ويوجد معه الكتاب، أو يدعي أنه جاء للفداء مثلا، فيقبل قوله ولا يؤخذ، والحالة الثانية أن يظهر دليل على كذبه فهو فيء للمسلمين يرى فيه الإمام رأيه، والحالة الثالثة، أن يجهل حاله وأمره وهذه مسألتنا.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أنَّ من عُثِر عليه من الحربيين ببلاد الإسلام لا يؤخذ إن ظهر دليل صدقه بل يرجع لبلده، ويؤخذ فيئا إن تبين دليل كذبه، واختلفوا فيمن شُكَّ فيه[4]، وجُهِل حاله ولم يتبين أمره.

---

[1] . المصدر نفسه، ج3 ص 32.

[2] . في المدونة: " أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ كَتَبَ إلَى سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ يَوْمَ افْتَتَحَ الْعِرَاقَ ... فَإِذَا جَاءَك كِتَابِي هَذَا فَانْظُرْ مَا أَجْلَبَ النَّاسُ عَلَيْك فِي الْعَسْكَرِ مِنْ كُرَاعٍ أَوْ مَالٍ، فَاقْسِمْهُ بَيْنَ مَنْ حَضَرَ مِنْ الْمُسْلِمِينَ وَاتْرُكْ الْأَرْضِينَ وَالْأَنْهَارَ بِعُمَّالِهَا لِيَكُونَ ذَلِكَ فِي أَعْطِيَاتِ الْمُسْلِمِينَ، فَإِنَّك لَوْ قَسَّمْتهَا بَيْنَ مَنْ حَضَرَ لَمْ يَكُنْ لِمَنْ بَقِيَ بَعْدَهُمْ شَيْءٌ". المدونة، ج1 ص 502-503.

[3] . دار الإسلام ما غلب فيها المسلمون وكانوا آمنين . التعريفات الفقهية، ص 93، ودار الإسلام أطلقها الفقهاء مقابل دار الحرب التي يعتبر أهلها في حالة حرب مع المسلمين، وهي من المصطلحات التي لا وجود لها اليوم بين الدول.

[4] ذكر ابن الحاجب أن الإمام مالك قال فيمن وجد بأرض المسلمين وشُك فيه أن هذا مشكِل، لكن تعقبه الشيخ خليل بقوله أن الإمام مالك قال مشكل في من وجد بأرض العدو ولم يكن مقاتلا، وألحق به ابن القاسم من وجد بأرض المسلمين، وما يؤكد قول خليل ما في المدونة: " وَلَقَدْ سُئِلَ مَالِكٌ عَنْ الرَّجُلِ مِنْ الرُّومِ يَلْقَاهُ الْمُسْلِمُونَ فَيَقُولُ: إنَّمَا جِئْت أَطْلُبُ الْأَمَانَ، فَيُقَالُ لَهُ: =

الأقوال[1]:

القول الأول: أنه يكون فيئاً، ويرى فيه الإمام رأيه[2]، وهو قول سحنون رحمه الله، ورواية ابن نافع عن مالك رحم الله الجميع.

القول الثاني: التفصيل بين أن يؤخذ بفور قدومه، فيرد إلى مأمنه، أو يؤخذ بعد طول مكث لعدم الشعور بوجوده، فهو فيء، وهو لابن القاسم رحمه الله تعالى.

سبب الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار رحمه الله القول الأول أنهم فيء، ولا ينظر لطول المكث ببلاد الإسلام، من باب الأخذ بالحزم في حماية بيضة الإسلام[4].

المسألة الرابعة: حكم ما أخذه المحاربون من أموال المسلمين ثم استولى عليه المسلمون بعد ذلك.

تحرير محل النزاع:

...

=

كَذَبْت وَلَكِنَّا حِينَ أَخَذْنَاك اعْتَلَلْت عَلَيْنَا بِهَذَا، قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: وَمَا يَدْرِيهِمْ هَذِهِ أُمُورٌ مُشْكِلَةٌ "، لكن النص غير واضح في تحديد مكان وجود العلج- الرجل من كفار العجم -، لهذا قال ابن محرز أن قول مالك في من انفصل من بلده ولم يدخل بلد الإسلام، ومما يؤكد قول ابن محرز قول مالك في المدونة في نص آخر: وَسَأَلَهُ أَهْلُ الْمِصِّيصَةِ – مدينة على الشاطئ من ثغور الشام بين أنطاكية وبلاد الروم - فَقَالَ: إنَّا نَخْرُجُ فِي بِلَادِ الرُّومِ فَنَلْقَى الْعِلْجَ مِنْهُمْ مُقْبِلًا إلَيْنَا، فَإِذَا أَخَذْنَاهُ قَالَ إنَّمَا جِئْت أَطْلُبُ الْأَمَانَ أَتَرَى أَنْ نُصَدِّقَهُ؟ قالَ: وَقَالَ مَالِكٌ: هَذِهِ أُمُورٌ مُشْكِلَةٌ " المدونة، ج1 ص501-502، التبصرة، ج3 ص 1358.

[1] . ينظر النوادر والزيادات، ج3 ص 128، الذخيرة، ج3 ص 400-401، التوضيح، ج3 ص 431.

[2] . يعامل معاملة الأسير والإمام مخير بين الاسترقاق والقتل والأسر والفداء والمن.

[3] . لم يذكره الرجراجي رحمه الله، ولم أجده عند غيره، لكن الشيخ خليل رحمه الله في التوضيح أشار له عند شرح قول ابن الحاجب " وعلى أنهم حرب فلا يجوز القتل على الأشهر"، فقال أنهم إن كانوا أهل حرب حكم فيهم بحكم أهل الحرب، وإلا حكم فيهم بحكم المستأمنين، فلما تساوى الأمر وجهل حالهم، غلب البعض الأصل وأنهم أهل حرب فقال بأسرهم، وغلب آخرون جانب الاستئمان ولا يقدم على القتل أو الأسر مع الشك. التوضيح، ج3 ص 432.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 37-39.

اتفق المالكية وغيرهم على قسمة الغنائم بين الغانمين، واختلفوا في الغنيمة التي أصلها لمسلم حازها المشركون ثم عادت مع الغنائم وقسمت فهل لربها أخذها دون ثمن أم لا بد من إعطاء ثمنها لمن حازها على قولين:

الأقوال[1]:

القول الأول: أن ربها أولى بها بغير ثمن ما لم تقسم، فإن قسمت أخذها ربها بالثمن.

القول الثاني: أن ربها أولى بها قسمت أم لم تقسم، فهو أحق بها بغير ثمن.

سبب الخلاف[2] :

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الثاني، وقال أن الذي يقتضيه النظر أن يكون أحق به بغير ثمن، سواء أدركه قبل القسمة أم بعدها، واستيلاء المشركين لا يقطع الملك[3]، فلم يعهد في الشريعة أن من استحق عين شيئه وقد أخذ من ملكه بغير اختياره أنه لا يأخذه حتى يؤدي فيه ثمنا فلا أثر للقسمة[4].

المسألة الخامسة: دخول حربي[5] بلدَ الإسلام بأمان[6] ذمي يظنه مسلما[7].

صورة المسألة:

...

---

[1] . ينظر الذخيرة، ج3 ص 433، التوضيح، ج3 ص 483، المدونة، ج1 ص 504، النوادر والزيادات، ج3 ص 255، التفريع، ج1 ص 308، التبصرة، ج3 ص 1368.

[2] . لم يذكره الرجراجي رحمه الله، وقال ابن رشد الجد أن سببه هو حيازة المشركين لمال المسلم، هل يملكونها بحيازتهم وتقطع ملك صاحبها أم لا يملكونها وهي باقية على ملك صاحبها؟ ينظر المقدمات الممهدات، ج1 ص 361.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 42-43، 53

[4]. الفرق بين ما قبل لقسمة وبعدها يتمثل في نقض القسمة على القول بأخذ صاحب المتاع لمتاعه، ومن جهة أخرى احتمال ذهاب آخذه بغير شيء. ينظر الذخيرة، ج3 ص 433.

[5] . الحربي نسبة لبلد الحرب التي هي مقابل دار الإسلام، ودار الحرب ما غلب فيها غير المسلمين. التعريفات الفقهية، ص 93.

[6]. رفع استباحة دم الحربي ورقه وماله حين قتاله أو العزم عليه مع استقراره تحت حكم الإسلام مدة ما". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 224.

[7] . الذمة في اللغة العهد والأمان، وهي وصف يصير به الإنسان أهلا لإيجاب ما له وما عليه، وباعتبارها ذات "نفس لها عهد". ينظر دستور العلماء، ج2 ص 89، التعريفات، ص 93، أنيس الفقهاء، ص 182.

الأمان الذي يُعْطاهُ الحربي إما عاما، وهو الذي يعطيه الإمام، وإما خاصا وهو الذي يعطيه أحد أفراد الرعية، ويجب أن يكون المستأمِن مسلما، ومسألتنا في دخول حربي بأمان نصراني يظنه مسلما.

محل النزاع:

اتفق المالكية على أن عقد الأمان الذي يعطيه من كان أهلا لإعطائه لازمٌ للإمام ولسائر المسلمين، واختلفوا في حالة دخول حربي في أمان ذمي يحسبه مسلما.

الأقوال[1]:

القول الأول: أنه فيء لا أمان له، وهو قول ابن القاسم، وابن حبيب.

القول الثاني: أنه يرد إلى مأمنه، ولا يكون فيئا، وهو قول لابن القاسم كذلك[2].

سبب الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار رحمه الله القول الثاني، أن يرد إلى مأمنه ولا يعتبر فيئا، لأنه شك يوجب التوقف[4، 5]

المطلب الثاني:مسائل الأيمان[6] والنذور[7] .

المسألة الأولى: فيمن حلف بصدقةِ ماله وعيَّنَها.

---

[1] . ينظر النوادر والزيادات، ج3 ص 79 وما بعدها.

[2] . اختلف قول ابن القاسم في المسألة، ففي النوادر: إن أمنهم الذمي فلا أمان لهم، وهم فيء، قال محمد: فإن قالوا ظننا مسلما، فأحب إلي أن يردوا إلى مأمنهم، إن أبى الإمام أن يؤمنهم، واختلف فيه قول ابن القاسم، فقال هم فيء، وقال يردون إلى مأمنهم. ينظر النوادر والزيادات، ج3 ص 80-81، التبصرة، ج3 ص 1443.

[3] . لم يذكره الرجراجي رحمه الله، لكن الظاهر أنه في العلة التي بها يكون الرجل أهلا لتأمين غيره، هل الإسلام وعليه لا أمان للذمي، أم العلة هي الأمان في حد ذاته، والذمي له الأمان بعقد الذمة فله أن يؤمن غيره.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 88.

[5] . اختار اللخمي قولا وسطا، وقال إذا كان يعلم أنه نصراني وقال ظننت أن جواره جائز فيرد إلى مأمنه، وإن قال أعلم أن جوار النصراني غير جائز، ولم أعلم أنه نصراني فيؤخذ ولا يصدق لأنهم أصحاب دين واحد. التبصرة، ج3 ص 1443.

[6] . أيمان بفتح الهمزة وسكون الياء، مفردها يمين، واليمين القسم، معجم لغة الفقهاء، ص 79-80.

[7] . النذر إيجاب المرء على نفسه فعلا مباحا لا يقع إلا قربة تعظيما لله تعالى. ينظر كشف الاصطلاحات الفقهية من خلال مختصر خليل، ص 212.

محل النزاع:

اتفق المالكية على وجوب الوفاء على من نذر الصدقة دون الثلث، واختلفوا فيمن حلف بالتصدق بجميع ماله وعَيَّنَهُ على ثلاثة أقوال[1]:

الأقوال[2]:

القول الأول: يلزمه إخراج جميع ما عينه من ماله، وهو قول مالك في المدونة[3]، وهو القول المشهور[4] .

القول الثاني:لا يلزمه إلا الثلث، وهي رواية ابن الجلاب عن مالك، ورواية ابن نافع وأصبغ[5].

القول الثالث: يخرج منه ما لا يضره على حسب قلة المال وكثرته وهو قول سحنون.

سبب الخلاف[6]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار رحمه الله تعالى القول الثاني أنه يلزمه الثلث فقط سواء عين أم لم يعين، حيث حكى قولا واحدا في حالة التعميم، وقال لا خلاف[7] فيه عندنا في لزوم الثلث، مستشهدا بحديث أبي لبابة

---

[1] . حكى الرجراجي في مسألة من حلف وعين جميع ماله للصدقة ثلاثة أقوال ، لكن في النوادر لم يفرق بين التعميم والتعميم مع التعيين، وحكى أقوالا أخرى فقيل يخرج منه مقدار زكاة ذلك المال، وقيل يلزمه كفارة يمين. النوادر والزيادات، ج4 ص 35.

[2] . ينظر النوادر والزيادات، ج4 ص 35، الذخيرة، ج4 ص 89، التبصرة، ج4 ص 1669، المدونة ج1 ص 588، التوضيح، ج3 ص 399، التفريع، ج1 ص 375.

[3]. نص المدونة: " قَالَ: وَقَالَ مَالِكٌ: إذَا قَالَ الرَّجُلُ: إنْ فَعَلْت كَذَا وَكَذَا فَلِلَّهِ عَلَيَّ أَنْ أُهْدِيَ بَعِيرِي وَشَاتِي وَعَبْدِي وَلَيْسَ لَهُ مَالٌ سِوَاهُمْ فَحَنِثَ، وَجَبَ عَلَيْهِ أَنْ يُهْدِيَهُمْ ثَلَاثَتَهُمْ؛ بَعِيرَهُ وَشَاتَه وَعَبْدَهُ، فَيَبِيعُهُمْ وَيُهْدِي ثَمَنَهُمْ وَإِنْ كَانَ جَمِيعُ مَالِهِ.المدونة، ج1 ص 572.

[4]. ينظر التوضيح، ج3 ص 399.

[5] . ينظر التوضيح، ج3 ص 399، التفريع، ج1 ص 380.

[6]. لم يذكره، ولم أقف عليه عند غيره.

[7]. بل فيه خلاف، فقد قال ابن الحاجب أن هذا هو المشهور، وقيل يلزمه الجميع وهو قول ابن وهب، وقيل ما لم يجحف به، وهو قول سحنون، وقال خليل في الشرح أن ابن حبيب قال أنه إن كان مليا فالثلث وإن كان فقيرا فربع العشر، وإن كان عديما فكفارة يمين، ومن قال يلزمه الجميع استدل بإقرار الرسول صلى الله عليه وسلم لأبي بكر عندما تصدق بجميع ماله. ينظر التوضيح، ج3 ص 398 وما بعدها.

رضي الله عنه عندما قال:" وأنخلع من مالي صدقة إلى الله وإلى رسوله، فقال رسول الله عليه وسلم: "يجزيك من ذلك الثلث"[1]، ثم قال: " وكان يجب إذا عين حتى أتى على جميع ماله ألا يلزمه إلا الثلث خاصة من غير خلاف، إذ لا فرق في التحقيق بين أن يعين أو يعم"[2].

المسألة الثانية: كفارة من كرر الأيمان في شيء واحد قاصدا تعددها.

تحرير محل النزاع:

...

اتفق المالكية على أن من كرر الأيمان على شيء واحد قاصدا التأكيد[3] أن عليه كفارة واحدة واختلفوا فيمن كرر أيمانه قاصدا تعدد الأيمان على ثلاثة أقوال:

الأقوال[4]:

القول الأول: تعدد الكفارة بتعدد الأيمان، وهو تأويل أبي عمران الفاسي على المدونة.

القول الثاني: عليه كفارة واحدة إلا أن ينوي مجمل النذور.

القول الثالث: يلزمه كفارة واحدة إلا إذا نوى ثلاث كفارات، وهو ظاهر قول مالك في المدونة في كتاب الظهار[5] .

سبب الخلاف[6]:

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الثالث، بعدم تعدد الكفارة بتعدد الأيمان إلا إذا نوى الحالف تعدد الكفارة، وقال أن هذا ظاهر جدا في الاستقراء[7].

---

[1]. ينظر الموطأ، كتاب النذور والأيمان، باب جامع الأيمان، حديث رقم 16، ص 313.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 128.

[3] . التأكيد مصدر أَكَّد أي توثق واشتد، والتأكيد جعل الشيء ثابتا في الذهن. ينظر معجم لغة الفقهاء، ص 97.

[4] . ينظر النوادر والزيادات، ج4 ص 10، التبصرة، ج4 ص 1691-1692.

[5] . هكذا قال الرجراجي ولم أقف عليه في كتاب الظهار من المدونة بالصيغة أو بالمعنى التي ذكرها.

[6] . لم يذكره رحمه الله ولم أقف عليه عند غيره.

[7] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 144.

المسألة الثالثة: من حلف[1] لا يُكَلِّم فلانا، فكتب المحلوف عليه للحالف كتابا.

صورة المسألة: المتفق عليه أن من حلف ألا يكلم فلانا فكلمه مشافهة أنه يحنث، فإن كتب إليه كتابا أو أرسل له رسولا، فينظر إلى نيته من عدمها، فإن لم تكن له نية ففي المذهب أقوالا ثلاثة، وإن كانت له نية بأن قال كنت أقصد المشافهة، فهل تقبل نيته أم لا، وهل كان يقصد المشافهة أم التواصل معه، خلاف كذلك[2]، ومسألتنا لو أن المحلوف عليه هو من كتب كتابا للحالف فإن لم يقبله فلا يحنث، لكن إن قبله الحالف وقرأه فهل يحنث أم لا ؟

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أنه لو حلف شخص على ألا يكلم شخصا آخر فكتب المحلوف عليه كتابا للحالف فرفضه الحالف أنه لا يحنث، واختلفوا في حالة قبول الحالف لكتاب المحلوف عليه وقراءته له على قولين:

الأقوال[3]:

القول الأول: يحنث بمجرد قراءته له، وهو قول ابن القاسم في الموازية.

القول الثاني: لا يحنث بقراءته وهو قول ابن القاسم في العتبية[4] والمجموعة، وهو قول أشهب واستحسنه اللخمي.

سبب الخلاف:

...

---

[1] . الحلف القسم واليمين. معجم لغة الفقهاء، ص 163.

[2] . ينظر التبصرة، ج4 ص 1730، النوادر والزيادات، ج4 ص 125 وما بعدها.

[3] . ينظر النوادر والزيادات، ج4، ص 125-126، التبصرة، ج4 ص 1730-1731، التوضيح، ج4 ص 356، عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 529.

[4] . هكذا قال الشيخ خليل رحمه الله أن القول بعدم الحنث هو قول ابن القاسم في العتبية، لكن قول ابن القاسم الذي في العتبية هو الحنث، وهذا نصها: مسألة وسئل عن رجل حلف ألا يكلم عبد الله، فكتب عبد الله إلى ذلك الرجل يريد الحالف الذي حلف ألا يكلمه كتابا، فقرأه ذلك الرجل الحالف ألا يكلمه على نفسه، ولم يجب فيه بشيء.قال: هو حانث، والذي حكى قول ابن القاسم بعدم الحنث في العتبية هو ابن رشد صاحب البيان وقال أنه الصواب، وقال ابن ابي زيد أن القولين عن ابن القاسم بالحنث وعدمه هي رواية أبو زيد. ينظر البيان والتحصيل، ج6 ص 334، النوادر والزيادات، ج4، ص 125.

. قال رحمه الله تعالى بأن سبب الخلاف هو في اعتبار المقاصد أو الألفاظ، فمرة اعتبر المقصد مع اللفظ، ومرة اعتبر المقصد دون اللفظ[1]

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الثاني بعدم الحنث، وقال أنه الأحسن، لأن الكلام من المحلوف عليه لا يحنث به الحالف، لأنه حلف لا كَلَمْتُه، ولم يحلف لا كلمْتَني، اللهم إلا أن يكون منه إصغاء إلى كلامه وميل إليه فيكون ذلك محل نظر[2].

...

المسألة الرابعة: من حلف ألا يبيع من فلان أو يشتري منه فباع واشترى ممن هو من سببه[3] دون أن يعلم أنه من سببه.

صورة المسألة:

قد يحلف إنسان على عدم البيع من فلان أو الشراء منه، فإن باع أو اشترى ممَّن هو من سببه، وهو يعلم فإنه يحنث، ومسألتنا إن باع واشترى من الوكيل ولا يعلم أنه من سببه.

تحرير محل النزاع:

اتفقوا على أن من حلف ألا يبيع من فلان أو يشتري منه فباع أو اشترى منه أو من وكيله وهو يعلم أنه وكيله أنه يحنث، واختلفوا في حالة ما إذا باع أو اشترى من وكيل المحلوف عليه ولم يعلم أنه من سببه هل يحنث أم لا؟ على قولين:

الأقوال[4]:

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 163.

[2] . المرجع نفسه، ج3 ص 166.

[3] . اختلف في المراد بمن هو من سببه، فقيل هو الصديق الملاطف، أو أحد عياله وهو قول ابن القاسم في المدونة، وقال ابن حبيب أن المراد أبوه وابنه، أما الصديق الملاطف والجار فلا ، ولم يفرق بينهما ابن رشد الجد. ينظر التنبيهات المستنبطة، ج2 ص 469، النوادر والزيادات، ج4 ص 224، مناهج التحصيل، ج3 ص 183، البيان والتحصيل، ج3 ص 105.

[4] . ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 540، النوادر والزيادات، ج4 ص 224، التبصرة، ج4 ص1757، البيان والتحصيل، المدونة، ج1 ص611.

القول الأول: أنه مهما كان من سببه فإنه يحنث ولو دون علم، وهذا ظاهر المدونة[1].

القول الثاني: أنه لا يحنث حتى يعلم أن الذي باع أو اشترى منه أنه من قبل المحلوف عليه ومن سببه وناحيته، وهي رواية عن مالك، وقول لأشهب ، واختاره اللخمي .

سبب الخلاف[2]:

اختيار الرجراجي: اختار القول الثاني بعدم الحنث، وقال أنه الصحيح[3].

المطلب الثالث:مسائل الذبائح[4].

المسألة الأولى: ذبح[5] السباع[6] من أجل جلودها.

تحرير محل النزاع:

...

---

[1] . نصها " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ رَجُلًا حَلَفَ أَنْ لَا يَبِيعَ لِفُلَانٍ شَيْئًا، وَأَنَّ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ دَفَعَ إلَى رَجُلٍ سِلْعَةً لِيَبِيعَهَا، فَدَفَعَهَا هَذَا الرَّجُلُ إلَى الْحَالِفِ لِيَبِيعَهَا لَهُ وَلَمْ يَعْلَمْ الْحَالِفُ أَنَّهَا لِلْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ، فَبَاعَهَا أَيَحْنَثُ أَمْ لَا فِي قَوْلِ مَالِكٍ؟ قَالَ: إنْ كَانَ الَّذِي دَفَعَ السِّلْعَةَ إلَى الْحَالِفِ مِنْ سَبَبِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ أَوْ مِنْ نَاحِيَتِهِ فَإِنِّي أَرَى أَنَّهُ قَدْ حَنِثَ"، القول بالحنث حتى مع عدم علم الحالف ليس نصا صريحا في المدونة بل هو تأويل بعيد لظاهر المدونة، كما قال ابن رشد. ينظر المدونة، ج1 ص 611.

[2] . لم يذكره الرجراجي رحمه الله تعالى، وذكره ابن شاس بقوله بأن كل من حلف ألا يفعل فعلا يحنث بحصول الفعل منه سهوا وعمدا، خطأً وقصدا، فمقتضى القاعدة يحنث ببيعه وشرائه ولو مع عدم قصده، لكن خالف ابن العربي في النسيان وعدم العمد كما نظروا لعمارة الذمة بالأقل أو الأكثر. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 540-541.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 183.

[4] . الذبح بالفتح مصدر ذبح، والذبح بالكسر اسم لما يُذْبَح، والذَّبْح قطع الحلقوم والودجين الذين ينقلان الدم إلى الرأس. ينظر معجم لغة الفقهاء، ص 190.

[5] . قال اللخمي رحمه الله أن من أجاز ذكاتها لجلودها أجاز اصطيادها بنية ذلك، وقعد قاعدة: النية في الاصطياد راجعة إلى حال الصيد من جواز أكله ومنعه، فما جاز أكله جاز صيده، وما حرم أكله حرم صيده، وما كره أكله كره صيده، إلا أن ينوي بصيد محرم الأكل الانتفاع بجلده فينوي ذكاته. ينظر التبصرة، ج3 ص 1466-1467.

[6] . اختلف المالكية في حكم أكل السباع بين التحريم والكراهة، لتعارض عموم الكتاب " قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ [الأنعام:145] مع عموم السنة " أَكْلُ كُلِّ ذِي نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ حَرَامٌ "، وفرق بعضهم بين السباع العادية كالأسد والنمر والذئب، وغير العادية مثل الضبع والثعلب والقرد وقال اللخمي أن عموم السنة أقوى واختار تحريم السباع للحديث لأنه متأخر عن الآية، أما الباجي فقال بالجواز لعموم الآية: " فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ ". ينظر التبصرة، ج3 ص 1605-1606، المنتقى، ج4 ص 261.

اتفق المالكية وغيرهم على طهارة جلد مأكول اللحم بذكاته، واختلفوا في جلد السباع كونها محرمة أو مكروهة[1]، هل تعمل فيها الذكاة لأجل جلودها؟

الأقوال[2]:

القول الأول: يجوز ذكاتها من أجل جلودها، وذكاتها طهارة لجلدها، وهو المشهور.

القول الثاني: لا تعمل فيها الذكاة من أجل لحومها أو جلودها، وبذكاتها تصير ميتة، وجلد الميتة نجس ولو كان مأكول اللحم[3]، وهو قول ابن حبيب.

سبب الخلاف:

. قال أن سبب الخلاف هو تبعض[4] الذكاة من عدم تبعضها، فمن رأى أن الذكاة تتبعض قال يجوز تذكيتها لأجل جلودها،فتحل الذكاة في الجلد دون اللحم، ومن رأى أنها لا تتبعض قال بعدم جواز تذكيتها لأجل جلودها لعدم إمكانية الفصل بين اللحم والجلد لعدم إمكانية تبعض النية [5].

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني بدليل أنه قال عن القول الأول بتبعض النية، وأنها تعمل في الجلد دون اللحم أنه أغرب شيء يقال[6، 7]

---

[1] . في النوادر: وقال مالك أكره ذكاتها للذريعة إلى أكل لحومها. ينظر النوادر والزيادات، ج4 ص 376.

[2] . ينظر التوضيح، ج3 ص 197، وما بعدها، الخيرة، ج4 ص 125، عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 586، بداية المجتهد، ج1 ص 377.

[3]. قال ابن الجلاب: وجلود الميتة قبل الدباغ نجسة، وبعد الدباغ طاهرة بطهارة مخصوصة، وجلود الميتة مما أكل لحمه أو لم يؤكل لحمه سواء. ينظر التفريع، ج1 ص 408. وقصده بطهارة مخصوصة استعمالها في العادات دون العبادات. لكن المسألة ليست محل اتفاق بين المالكية كما هو معلوم.

[4] . المراد بتبعض الذكاة هنا تبعض النية، فتكون نيته في ذبح محرم الأكل لاستعمال جلده لا لأكله، وعلى أن النية لا تتبعض فلا يجوز الفصل فيها بين الأكل واستعمال الجلد، وليس المراد بالتبعض رفع اليد ثم إرجاعها. ينظر التبصرة، ج3 ص 1519.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 211.

[6] . المرجع نفسه، ج3 ص 211.

[7] . حكم رحمه الله بالغرابة على من قال بأن المذكي يمكن أن يبعض نيته فيخصها بالجلد دون اللحم الذي جاء ذكر حكمه في حديث النهي عن أكل السباع، لكن الباجي رحمه الله وجه المسألة توجيها آخر، فقال أن حديث النهي نص على تحريم الأكل، ولم ينص على تحريم الانتفاع بالجلود، كما حمل التحريم في الحديث على من تلبس بالإحرام فقط لا على غيره، لأن الآية عامة في =

المسألة الثانية: فيمن رَدَّ الجوزةَ إلى جهة البدن لا الرأس، وقطع الحلقوم.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على اشتراط قطع الأوداج في الذكاة[1]، واختلفوا في الجوزة التي في الحلقوم **الأقوال**[2]:

القول الأول: إن تَرَكَ الجوزة كلها لجهة البدن لم تؤكل الذبيحة، وهو قول اصبغ وابن القاسم وسحنون وابن حبيب ورواية للعتبي عن أشهب.

القول الثاني: تؤكل الذبيحة إن فري الأوداج ولو كانت الجوزة كلها لجهة البدن، وهو قول ابن وهب وأشهب وابن عبد الحكم[3].

سبب الخلاف[4]:

اختيار الرجراجي رحمه الله:

....

=

نفي التحريم عن ما سوى المذكور والسباع غير مذكورة، والحديث ذكر تحريم أكل السباع فيجمع بين الآية والحديث بحمل الآية على عمومها، ويُخص الحديث بالمحرمين. لأن الآية مقطوع بصحتها والتعلق بعمومها أولى من التعلق بعموم مظنون، وهو عموم الخبر، وفائدة تحريم السباع على المحرم لأنه مما أُذن له في قتلها. ينظر المنتقى، ج 3 ص ....

[1] . دل على قطع الأوداج نصوص عدة، منها قوله صلى الله عليه وسلم " مَا أَنْهَرَ الدَّمَ وَذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ "،صحيح البخاري،كتاب الذبائح، باب ما أنهر الدم من القصب والمروة والحديد، حديث رقم 5503، وإنهار الدم يكون من الأوداج، ولقول عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبَّاسٍ: " مَا فَرَى الأَوْدَاجَ فَكُلُوهُ "، الموطأ، كتاب الذبائح، باب ما يجوز من الذكاة في حال الضرورة، حديث رقم 6، ص 319 ولقول عطاء :" وَالذَّبْحُ قَطْعُ الْأَوْدَاجِ ". ينظر صحيح البخاري، كتاب الذبائح، باب النحر والذبح، ج7 ص .

[2]. ينظر النوادر والزيادات، ج4 ص 360، التبصرة، ج3 ص 1516، عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 589، التوضيح، ج3 ص 236-238، التفريع، ج1 ص 401.

[3] . اضطربت أقوال ابن وهب وابن عبد الحكم وأشهب وسحنون، أو اضطرب النقل عنهم، فقالوا مرة تؤكل وقالوا مرة أخرى لا تؤكل. ينظر النوادر والزيادات، النوادر والزيادات، ج4 ص 360

[4] . لم يذكره رحمه الله، والظاهر أن السبب في اختلافهم في الجوزة هو اختلافهم في الحلقوم في حد ذاته، فقد اشترطه البعض ولم يشترطه آخرون، فلم يتفق المالكية على أن قطع الحلقوم من شروط الذكاة، قال اللخمي: " ويختلف إذا قطع نصفها، وأجاز الباقي إلى البدن أو لم يقطع منها شيء... وعلى هذا لا يكون الحلقوم شرطا في الذكاة "، وقال ابن الحاجب: وإن ترك الحلقوم لم تؤكل وأخذ اللخمي خلافه. ينظر التبصرة، ج3 ص، التوضيح، ج3 ص 237.

اختار القول الأول بوجوب رَدِّ الجوزة لجهة الرأس، وقطع الحلقوم، وقال أنه الصحيح [1].

المسألة الثالثة: حكم من نحر أو ذبح في غير محل الذبح أو النحر لضرورة استوجبت ذلك.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على وجوب النحر والذبح في مكانهما المحدد[2] عند الإمكان، واختلفوا فيمن اضطر للنحر أو الذبح في غير محله للضرورة[3].

الأقوال[4]:

القول الأول: لا تؤكل الذبيحة إلا بالذبح والنحر في محله، وهو قول ابن القاسم.

---

[1] . للإمام القرافي رحمه الله رأي في مسألة قطع الحلقوم، وأنه هو المقصود في حديث قطع وفري الأوداج، لأمرين، الأول أنه مجرى النفس، ولا حياة بعده، والثاني لأنه لا يمكن الوصول للودجين إلا بقطع الحلقوم، لأنه قبلهما، فدل الحديث على وجوب قطع الودجين مطابقة، وعلى وجوب قطع الحلقوم التزاما، هذا ما قاله رحمه الله، وما قاله صحيح مجرب يعرفه كل من باشر الذبح، لأن الودجين يتوسطهما الحلقوم كما هو معروف، ولا يمكن الوصول للودجين إلا بقطعه، ومن حاول قطع الودجين دون الحلقوم فعليه إما رفع السكين وجوبا للانتقال للودج الثاني فيكون قد بعض الذكاة ولم يأت بالفور، وعذب الشاة كذلك. أو يمر بالسكين تحت الحلقوم وهذا عبث لا يتصور، فتبقى المسألة متصورة إما في سقوط شاة أو بقرة مثلا أصابت أوداجها من الجانب، أو في حالة الصيد بسهم أو بالكلاب المكلبين، ومما يؤكد هذا أن اللخمي رحمه الله استقرأ القول بعدم قطع الحلقوم من المدونة من كتاب الصيد ونصها: قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إنْ أَدْرَكَهُ وَقَدْ أَنْفَذَ الْكَلْبُ مَقَاتِلَهُ أَوْ سَهْمُهُ، أَوْ الْبَازُ فَأَدْرَكَهُ عَلَى تِلْكَ الْحَالِ يَضْطَرِبُ أَيَدَعُهُ حَتَّى يَمُوتَ أَوْ يُذَكِّيهِ؟ قَالَ: يَفْرِي أَوْدَاجَهُ، فَذَلِكَ أَحْسَنُ عِنْدَ مَالِكٍ... قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إنْ أَدْرَكْته وَقَدْ فَرَى الْكَلْبُ أَوْدَاجَهُ أَوْ فَرَاهُ سَهْمِي أَوْ بَازِي؟ قَالَ: هَذَا قَدْ فَرَغَ مِنْ ذَكَاتِهِ كُلِّهَا وَكَذَلِكَ قَالَ مَالِكٌ ". ينظر المدونة، ج1 ص 533 – 534، وجه الشاهد أنه أمره بفري الأوداج ولم يذكر الحلقوم، وقال انه فرغ من الذكاة كلها. والله أعلم. مناهج التحصيل، ج3 ص 223.

[2] . قَالَ مَالِكٌ: " فَإِنَّ مَا بَيْنَ اللَّبَّةِ وَالْمَذْبَحِ مَنْحَرٌ وَمَذْبَحٌ... وَلَا يُؤْكَلُ إذَا لَمْ يَكُنْ فِي الْمَوْضِعِ الَّذِي ذَكَرْتُ لَك مَا بَيْنَ اللَّبَّةِ وَالْمَذْبَحِ " ، وقال ابن القاسم: " قُلْتُ: وَلَا يَجُوزُ فِي غَيْرِ هَذَا. المدونة، ج1 ص 543.

[3] . في المدونة: أَرَأَيْتَ إنْ وَقَعَ فِي الْبِئْرِ ثَوْرٌ أَوْ بَعِيرٌ أَوْ شَاةٌ، وَلَا يَسْتَطِيعُونَ أَنْ يَنْحَرُوا الْبَعِيرَ وَلَا يَذْبَحُوا الْبَقَرَةَ وَلَا الشَّاةَ؟ قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: مَا أُضْطُرُّوا إلَيْهِ فِي مِثْلِ هَذَا فَإِنَّ مَا بَيْنَ اللَّبَّةِ وَالْمَذْبَحِ مَنْحَرٌ وَمَذْبَحٌ"، المدونة، ج1 ص 543، قال اللخمي أن الحيوان على ضربين، مقدور عليه وذكاته تختص بالحلق، وغير مقدور عليه وذكاته في جميع جسده كالوحشي قياسا على قول ابن حبيب في الشاة والبعير يقعان في البئر فلا يستطاع فيهما الذبح أو النحر إلا في ظهر أو جنب. التبصرة، ج3 ص 1512- 1513 .

[4] . ينظر الذخيرة، ج4 ص 136.التبصرة، ج4 ص 1514.

القول الثاني: يجوز النحر والذبح في جميع الجسد للضرورة، وهو قول ابن حبيب واختيار اللخمي لأثر ورد في ذلك[1].

سبب الخلاف:

قال هو النظر للضرورة، هل تنقل الحكم من محله إلى محل آخر فيباح في جميع الجسد أم لا[2]؟

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الثاني،لأنه أنكر قول ابن القاسم بأنه لم يجر على أصل، كونه اتفق مع ابن حبيب في أن الضرورة تنقل الحكم عن محله[3]، لكنه خصصه بموضع بعينه من غير دليل ثبت عنده[4].

المسالة الرابعة: التي لم تنفذ مقاتلها[5] وأُيِسَ من حياتها أو شُكَّ في أمرها، هل تعمل فيها الذكاة ؟

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن التي لم ينفذ مقاتلها ورجيت حياتها أن الذكاة تعمل فيها، واختلفوا في التي لم تنفذ مقاتلها وأيس من حياتها أو شك في أمرها، هل تعمل فيها الذكاة أم لا؟

الأقوال[6]:

....

---

[1]. ذكر القرافي أن رجلا سقطت له بقرة في البئر فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فسأله، وفي سنن أبي داود أن أبا العشراء سأل الرسول صلى الله عليه وسلم ، وقال: يَا رَسُولَ اللَّهِ أَمَا تَكُونُ الذَّكَاةُ إِلاَّ مِنَ اللَّبَّةِ أَوِ الْحَلْقِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- « لَوْ طَعَنْتَ فِي فَخِذِهَا لأَجْزَأَ عَنْكَ" سنن أبي داود، كتاب الضحايا، باب ما جاء في ذبيحة المتردية، حديث رقم 2825، ص 319.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 229.

[3] . لهذا قال اللخمي لا تخلوا هذه الضرورة من أن تنقل الحكم فيباح في جميع الجسد كما قال ابن حبيب، أو لا تنقل الحكم فيبقى كل واحد من هذين على أصله. ينظر التبصرة، ج3 ص 1515.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 229-230.

[5]. المقاتل عند المالكية خمسة، انقطاع النخاع، انتشار الدماغ، فري الأوداج، انثقاب المصران، انتشار الأحشاء. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 596

[6] . ينظر النوادر والزيادات، ج4 ص 370، التبصرة، ج4 ص 1599.

القول الأول: تذكى وتؤكل إن وجدت منها الحركة، أو ما يقوم مقامها كالتنفس، أو ما يدل على وجود الحياة ساعة الذبح، وهو قول ابن القاسم في المدونة وأصبغ وابن المواز، واستحسنه اللخمي

القول الثاني: لا تعمل فيها الذكاة ولا تؤكل إن ذكيت، حتى وإن حركت ذنبها او ركضت برجلها، أو استفاض نفسها، وهو قول ابن الماجشون وابن عبد الحكم.

سبب الخلاف:

قال رحمه الله أن سببه هو الاستثناء في قوله تعالى " وَٱلْمُنْخَنِقَةُ وَٱلْمَوْقُوذَةُ وَٱلْمُتَرَدِّيَةُ وَٱلنَّطِيحَةُ وَمَآ أَكَلَ ٱلسَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ "[المائدة:03]، هل هو استثناء متصل أم منفصل، فمن جعله استثناء متصلا قال تذكى وتؤكل، ومن جعله منفصلان قال بعدم ذكاتها[1].

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الأول ، بجواز تذكية التي لم تنفذ مقاتلها[2] وأيس من حياتها، أو شُكَّ في أمرها.

المطلب الرابع: مسائل الضحايا[3].

المسألة الأولى: حكم الأضحية.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية وغيرهم أن الأضحية من شعائر الإسلام، واختلفوا في حكمها.

الأقوال[4]:

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 245.

[2] . لم يذكر الرجراجي رحمه الله مكان الإصابة، هل كان في المقاتل ولم تنفذ أم كان في مكان آخر من جسمها، وهل كانت الإصابة في موضع الذكاة كالأوداج ولم تنفذ أم لا، فقد حكى ابن شاس عن الباجي أن الإصابة إن كانت في أحد مقاتلها في مكان الذكاة فإنه لا يجري فيها الخلاف أصلا بل قولا واحدا بالمنع، وإنما يجري الخلاف في من أصيبت في جسمها في غير المقاتل وأيس من حياتها أو شك في أمرها. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج1 ص 595 – 596، مناهج التحصيل، ج3 ص 246

[3]. الضحايا جمع ضحية، وقال الأصمعي فيها أربع لغات، أُضحية، إِضحية، ضحية، أضحاة ، والأضحية اسم لما يذبح في أيام النحر بنية التقرب إلى الله تعالى. التعريفات الفقهية، ص 30، الذخيرة، ج4 ص 140، التنبيهات المستنبطة، ج1 ص 475.

[4] . ينظر النوادر والزيادات، ج4 ص 309، المقدمات الممهدات، ج1 ص 434-435، الذخيرة، ج4 ص 140-141.

القول الأول: واجبة[1] وجوب السنن المؤكدة، وهو قول ابن القاسم كما في ظاهر المدونة وقول ابن حبيب، وهو مشهور المذهب وأصله، والمعتمد نصا واستقراءً.

القول الثاني: واجبة وجوب السنن المندوبة[2]، التي يثاب فاعلها ولا يذم تاركها.

سبب الخلاف:

قال الرجراجي رحمه الله أن سببه تعارض الأحاديث، وقال ابن رشد أن سبب اختلافهم شيئان: الأول هو فعله صلى الله عليه وسلم هل يحمل على الوجوب أم على الندب، والثاني هو اختلافهم في مفهوم الأحاديث الواردة في أحكام الضحايا[3].

---

[1] . بالنظر لما قيل في حكمها في مدونات المالكية نجد أنها لا تخرج عن أحكام ثلاثة، الأول أنها واجبة وجوب الفرائض، وهي رواية عن مالك كما قال ابن رشد الحفيد، وقول لابن القاسم وابن حبيب، وحكاه كذلك ابن العربي بقوله : "قال علماؤنا أنها واجبة وأكثر العلماء على أنها سنة وليست بواجبة"، والثاني أنها واجبة وجوب السنن المؤكدة، وهو مشهور المذهب وأصله، وما فهمه الأصحاب من قول مالك وابن القاسم كذلك، والثالث أنها سنة مندوبة، وسبب هذا والله أعلم أن بعض فقهاء المذهب يطلق لفظ الوجوب ويعني بها السنية، ويطلق السنة ويعني بها المندوب، فابن رشد الحفيد مثلا بدأ المسألة بقوله هل هي واجبة أم سنة، ثم بعدها قال في سبب الخلاف هل فعله يحمل على الوجوب أم على الندب، وابن رشد الجد جمع بين اللفظين وقال أنها "من السنن التي يؤمر الناس بها ويندبون إليها"، فجمع بين السنة والأمر والندب، والفرائض والسنن المؤكدة لا يقال أن الشارع ندب إليها بالمعنى الأصولي،مع أن مذهبه الوجوب ومما يؤكد هذا أن الباجي في المنتقى قال في شرح حديث " قال مالك الضحية سنة وليست بواجبة "قال: هذه العبارة يستعملها أصحابنا فيما تأكد استحبابه وإن لم يجب فعله، وقال أي الباجي عن قول ابن القاسم وابن حبيب في تأثيم تركها أنه بمعنى الوجوب،وهذا ما فهمه اللخمي والقاضي عياض كذلك من قولهما بالتأثيم، وحكى الباجيُ قول القاضي عبد الوهاب: " أطلق بعض أصحابنا عليها أنها واجبة وإنما يريدون بذلك أنها سنة مؤكدة، وهذا محتمل من الأقوال، غير قول ابن القاسم وابن حبيب اللذين يؤثمان تاركها فلا تحتمل إلا الوجوب "،فعلى قول القاضي عبد الوهاب أن من أطلق لفظ الواجب كان يريد به السنة، لكنه يحتمل باقي الأقوال،والقول بالتأثيم يحتمل الوجوب،، وجمع القاضي عياض جمعا حسنا بين هذه الأقوال. ينظر بداية المجتهد، ج2 ص 191. المقدمات الممهدات، ج1 ص 435، 437، المنتقى ج4 ص 196، التبصرة، ج3 ص 1546، المسالك، في شرح الموطأ، ج5 ص 198-199، التنبيهات المستنبطة، ج1 ص 476.

[2] استدل من قال بأنها مندوبة بحديث " « إِذَا دَخَلَتِ الْعَشْرُ وَأَرَادَ أَحَدُكُمْ أَنْ يُضَحِّىَ فَلاَ يَمَسَّ مِنْ شَعَرِهِ وَبَشَرِهِ شَيْئًا"، صحيح مسلم، كتاب الأضاحي، باب نهي من دخل عليه عشر من ذي الحجة وهو مريد التضحية، حديث رقم 5232، ج6 ص 83، ورواه النسائي وابن ماجة بألفاظ متقاربة.سنن النسائي، كتاب لضحايا، حديث رقم 4361، ص 457، سنن ابن ماجة، كتاب الأضاحي، باب من أراد أن يضحي فلا يأخذ في العشر من شعره وأظفاره حديث رقم 3149، ص 342، وجه الشاهد أنه قال " أراد ، يضحي" لأن الواجبات والسنن المؤكدة لا تتعلق بإرادة المكلف.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 251، بداية المجتهد، ج2 ص 191.

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار رحمه الله القول الثاني بأنها ليست بواجبة وجوب السنن، وأنه أبين[1].

المسألة الثانية: العيوب التي لا تجزيء في الأضحية.

تحرير محل النزاع:

اتفق[2] المالكية على عدم الإجزاء في العيوب التي نص عليها حديث " العرجاء البين ظلعها والعوراء البين عورها، والمريضة البين مرضها، والعجفاء التي لا تنقي"[3]،واختلفوا في ما كثر[4] منها.

الأقوال[5]:

القول الأول: أنها لا تجزيء، وهو مشهور المذهب[6]، وظاهر المدونة[7].

القول الثاني: أنها تجزيء، وهو مذهب البغداديين كابن القصار وابن الجلاب[8].

سبب الخلاف:

...

---

[1] . مناهج التحصيل ج3 ص 253.

[2] . ينظر روضة المستبين، ج1 ص 679.

[3] . ينظر الموطأ، كتاب الضحايا، باب ما ينهى عنه من الضحايا، حديث رقم 01، ص 314.

[4] . المختلف فيه كثرة العيوب ما عدا الأربعة، أما العيب والعيبان من غير الأربعة فالمذهب الجواز مثل مقطوعة الأقل من ثلث الأذن، أو مثقوبتها، أو من قطع نصف ذنبها، ومن سقطت بعض أسنانها والخرقاء (مثقوبة الأذن)، والعضباء (مكسورة الداخل) والشرقاء (مشقوقة الأذن)، جعل ابن بزيزة العيوب أقسام ثلاثة: عيوب تنقص الجسم دون المنفعة كقطع الأذن والذَّنَب وفي الإجزاء بوجوده من عدمه قولان، وعيوب تنقص الجسم والمنفعة كقطع اليد والرجل وفي وجودها خلاف كذلك، وعيوب تنقص الكمال دون اللحم والمنفعة كالجنون، وجعلها القرافي ثلاثة، عيوب تخل باللحم ولا تفسده كقطع الأذن، وعيوب تفسد اللحم كالجرب، وعيوب تفسد الجمال كشق الأذن وقطع الذنب. روضة المستبين، ج1 ص 681.الذخيرة، ج4 ص 146، النوادر والزيادات، ج4 ص 315 وما بعدها، التفريع، ج1 ص 392

[5] . ينظر النوادر والزيادات، ج4 ص 315، التبصرة، ج3 ص 1575-1576.، الذخيرة، ج4 ص 147، المنتقى، ج4 ص 164 وما بعدها، المعونة، ج1 ص 437.

[6] . قال اللخمي: وتجتنب العيوب يسيرها وكثيرها، والسلامة أفضل فإن نزل أجزء إذا كان يسيرا، ولم بجزيء إن كان كثيرا" ينظر التبصرة، ج3 ص 1575-1576.

[7] . نصها " وَإِنْ كَانَ قَدْ جَذَعَهَا أَوْ قَطَعَ جُلَّ أُذُنَيْهَا فَلَا أَرَى ذَلِكَ". ينظر المدونة، ج1 ص 548.

[8] . ينظر التفريع، ج1 ص 391-392.

قال رحمه الله أن سببه النظر للأربعة عيوب المذكورة في الحديث، هل هي في معنى الأصل فيقاس عليها[1]، أم أنها في معنى الحصر فلا يلحق بها عيوب أصلا[2] .

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله مشهور المذهب، بجعله العيوب الأربعة أصلا يقاس عليه باقي العيوب، وقال: "فمهما وجد عيب يعمل مثل ذلك أو أكثر منه فما المانع أن يناط به الحكم وهذا أظهر من طريق النظر"[3].

–

–

[1] . قال الباجي: " قد ذكر صلى الله عليه وسلم صفات جامعة للمعاني التي تتقى "،المنتقى، ج4 ص 163، فسماها معاني ليقيس عليها غيرها، وأوصلها ابن العربي إلى ثلاثة عشر عيب إن وجدت في الأضحية لا تجزيء. ينظر المسالك، ج5 ص 155.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 256.

[3] . المصدر نفسه، ج3 ص 256.

الفصل الثاني: اختياراته في النكاح وتوابعه:

المبحث الأول: مسائل النكاح والرضاع وإرخاء الستور

المبحث الثاني: مسائل الطلاق والظهار والتخيير والتمليك

المبحث الثالث: مسائل المكاتب وأمهات الأولاد والولاء والمواريث.

المبحث الأول:

مسائل النكاح والرضاع وإرخاء الستور

المبحث الأول: مسائل النكاح والرضاع وإرخاء الستور.

المطلب الأول: مسائل النكاح[1].

المسألة الأولى: نوع الفسخ[2] بعد الدخول في نكاح وجه الشغار[3].

تحرير محل النزاع: اتفق المالكية على أن نكاح الشغار لا يجوز ابتداءً لقوله صلى الله عليه وسلم "نَهَى عَنْ الشِّغَارِ، وَالشِّغَارُ أَنْ يُزَوِّجَ الرَّجُلُ ابْنَتَهُ عَلَى أَنْ يُزَوِّجَهُ الْآخَرُ ابْنَتَهُ لَيْسَ بَيْنَهُمَا صَدَاقٌ"[4]، ويفسخ[5] صريحه أبداً[6]، واختلفوا[7] في نوع الفسخ[8]، هل يكون بطلاق[9] أم بغير طلاق[10]؟

---

[1] . النكاح عقد على مجرد متعة التلذذ بآدمية غير موجب قيمتها ببينة قبله غير عالم عاقدها حرمتها إن حرمها الكتاب على المشهور أو الإجماع على الآخر. ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 235.

[2] . الفسخ رفع العقد على وصف كان قبله بلا زيادة ولا نقصان. تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي، ص 102. ينظر معجم لغة الفقهاء، ص 315.

3 . الشغار: لغة الخلو، واصطلاحا: تزويج شخص بنته أو أخته لآخر على أن يزوجه الآخر بنته أو أخته، وهو ثلاثة أنواع، كشف المصطلحات الفقهية من خلال مختصر خليل، ص 166. ينظر تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي، ص 78.

[4] . ينظر صحيح البخاري، كتاب النكاح باب الشغار، حديث رقم 5112، ج7 ص 12.

[5] . قسم المالكية الأنكحة الفاسدة من حيث الفسخ لثلاثة أنواع: ما يفسخ أبدا طال أم لم يطل كالمتعة، وما يفسخ قبل الدخول وبعده ما لم يطل كنكاح الصغيرة ونكاح السر، وما يفسخ قبل الدخول فقط ويثبت بعد كوجه الشغار. ينظر الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، دراسة شرعية قانونية مقارنة، عبد القادر داودي، دار البصائر، ط1، 2007م، ص 176.

[6] . نصها " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ نِكَاحَ الشِّغَارِ إذَا وَقَعَ فَدَخَلَا بِالنِّسَاءِ وَأَقَامَا مَعَهُمَا حَتَّى وَلَدَتَا أَوْلَادًا أَيَكُونُ ذَلِكَ جَائِزًا أَمْ يُفْسَخُ؟ قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: يُفْسَخُ عَلَى كُلِّ حَالٍ" . ينظر المدونة، ج2 ص 98.

[7] . لثبوت النهي عن الشغار أجمع المالكية على فسخ صريحه قبل الدخول وبعده، واختلفوا في وجه الشغار تبعا لاختلافهم في علة التحريم، هل هي لفساد عقده أم لفساد الصداق، أم لفسادهما معاً، وهل النهي في الحديث يدل على فساد المنهي عنه أم لا. ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 279-280.

[8] . مشهور المذهب أن صريح الشغار يفسخ قبل وبعد الدخول، ويكون الفسخ بطلقة، أما وجه الشغار فيفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بالمهر المسمى أو بهر المثل. ينظر الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، ص 170.

[9] الطلاق صفة حكمية ترفع حلية متعة الزوج بزوجته موجبا تكررها مرتين للحر ومرة لذي رق حرمتها عليه قبل زوج. ينظر شرح حدود ابن عرفة ج1 ص 184، تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي، ص88.

[10] . يفترق الفسخ عن الطلاق من ثلاثة أوجه: الأول حقيقتهما فالفسخ نقض للعقد، والطلاق إنهاء له، والثاني في أسبابهما والثالث أثر كل منهما فالفسخ لا ينقص عدد الطلقات ولا يوجب عدة، ولا يقع فيه طلاق ثاني، ولا يوجب المهر قبل الدخول =

الأقوال[1]، [2]:

القول الأول:الفسخ بغير طلاق، وهو ظاهر قول ابن القاسم[3].

القول الثاني: الفسخ بطلاق[4]، وهو قول ابن القاسم في المدونة[5]، وهو مشهور المذهب[6]

منشأ الخلاف:

. لم يذكره رحمه الله في هذه المسألة لكن أشار له بشكل عام في بداية كلامه على الشغار وأن العلماء اختلفوا فيه لاختلافهم في علة التحريم في الحديث، فمن رأى أن العلة فساد العقد قال بفسخه أبداً، ومن رأى أن فساده لصداقه، قال يفسخ قبل الدخول لا بعده[7].

=

بخلاف الطلاق، ينقص عدد الطلقات، ويوجب نصف المهر قبل الدخول والعدة بعد الدخول ويثبت به التحريم، ويقع فيه طلاق ثاني أثناء العدة من الرجعي ويوجب الإرث بين الزوجين . الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، ص 171.

[1] . الظاهر أن الرجراجي وإن لم يصرح باختياره عندما حكى أربعة أقوال في حكم الشغار إلا أنه مشى على مشهور المذهب في التفريق بين صريحه ووجهه، لهذا قال: وعلى القول بأن النكاح يفسخ قبل البناء ويثبت بعده هل يكون الفسخ بطلاق أم بغيره. ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 286.

[2] . ينظر النوادر والزيادات، ج4 ص451، المدونة، ج2 ص 98، المنتقى، ج5 ص 94، المسالك، ج5 ص 498.

[3] . قال الرجراجي أن هذا قول ابن القاسم في رواية البلاغ، لكني لم أقف عليه في المدونة.

[4] . عند المالكية كل نكاح متفق على فساده يفسخ قبل وبعد بغير طلاق، أما المختلف في فساده ففيه ثلاثة أقوال، والمشهور فسخه قبل البناء بغير بطلاق وبعد البناء بطلاق. ينظر المدونة، ج2 ص 98، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2 ص 378 التبصرة، ج4 ص 1844، مناهج التحصيل، ج3 ص 365.

[5] . هكذا قال رحمه الله في القول الثاني أن الفسخ بطلاق لابن القاسم في المدونة، ونَقَلَ نصَّ المدونة، ولكن النص الذي نقله منسوب لسحنون، وفيه الفسخ بغير طلاق، وهو: " قَالَ سَحْنُونٌ وَالَّذِي عَلَيْهِ أَكْثَرُ رُوَاةِ مَالِكٍ أَنَّ كُلَّ عَقْدٍ كَانَا مَغْلُوبَيْنِ عَلَى فَسْخِهِ لَيْسَ لِأَحَدٍ إجَازَتُهُ، فَالْفَسْخُ فِيهِ لَيْسَ بِطَلَاقٍ وَلَا مِيرَاثَ فِيهِ".المدونة، ج2 ص 99، أم النص الذي فيه قول ابن القاسم فهو " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ نِكَاحَ الشِّغَارِ أَيَقَعُ عَلَيْهَا طَلَاقُهُ قَبْلَ أَنْ يُفَرَّقَ بَيْنَهُمَا، أَمْ يَكُونُ بَيْنَهُمَا الْمِيرَاثُ أَمْ يَكُونُ فَسْخُ السُّلْطَانُ نِكَاحَهُمَا طَلَاقًا؟ قَالَ: لَمْ أَسْمَعْ مِنْ مَالِكٍ فِيهِ شَيْئًا، وَقَدْ أَخْبَرْتُك أَنَّ كُلَّ مَا اخْتَلَفَ النَّاسُ فِيهِ مِنْ النِّكَاحِ حَتَّى أَجَازَهُ قَوْمٌ وَكَرِهَهُ قَوْمٌ، فَإِنَّ أَحَبَّ مَا فِيهِ إلَيَّ أَنْ يَلْحَقَ فِيهِ الطَّلَاقُ وَيَكُونَ فِيهِ الْمِيرَاثُ". المدونة، ج2 ص 98 فلعله وهم منه والله أعلم.

[6] . ينظر الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، ص 170.

[7] . اختلف المالكية كثيرا في حديث النهي عن الشغار، وبتتبع ما قاله المالكية نقف على خمسة تأويلات للحديث: فقال البغداديون واللخمي لفساد عقده وقال ابن عبد الحكم لفساد صداقه، وقال آخرون لفسادهما معا، وقال أبو عمران الفاسي أن سبب الاختلاف هو في النهي هل يدل على التحريم أم لا، والتأويل الخامس ذكره الباجي وهو أن سبب الخلاف هو اختلافهم في =

اختيار الرجراجي:

اختار القول الثاني، وقال أن الفسخ بطلاق أصح لأن الفسخ على معنى الاستحباب لا على معنى الوجوب، ولأن العقد لا يخلوا من أن يقع صحيحا أو فاسدا، فإن وقع صحيحا فكيف يفسخ قبل البناء، وإن وقع فاسدا كيف يصححه البناء، لأن العقود الفاسدة لا يصححها البناء[1] .

المسألة الثانية: حكم استئمار البكر غير العانس.

تحرير محل النزاع: اتفق[2] المالكية على جبر الأب لابنته البكر[3] غير المعنسة على الزواج واختلفوا في استحباب[4] استئمارها[5].

الأقوال[6]:

القول الأول: يستحب استئمارها، وهي رواية أشهب عن مالك، وقول ابن حبيب، والباجي

القول الثاني: لا يستحب استئمارها، وهو ظاهر المدونة[7].

منشأ الخلاف:

-

=

معنى الشغار لأن المتفق عليه هو " نهى عن الشغار" والزائد هو تفسير ابن نافع لمعناه، لكن الرجراجي رحمه الله قال أن هذا التأويل هو أضعف التأويلات. المنتقى، ج5 ص 94، مناهج التحصيل، ج3 ص 279-280.

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 286.

[2] . هذا ما قاله الرجراجي رحمه الله من أنه لا خلاف في ذلك، لكن ابن العربي حكى الخلاف وقال: "وقال أهل العراق إذا بلغت البكر لم يزوجها أحد إلا بإذنها لا من أب ولا من سواه". ينظر المسالك، ج5 ص 448-449.

[3] . علة الإجبار عند المالكية، الصغر والبكارة. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 15.

[4] . الإمام اللخمي رحمه الله بعدما حكى قولا واحدا في جبر البكر الصغيرة، قال : واختلف إذا كانت بالغا غير معنسة، فقال في الكتاب أن له أن يجبرها، وقال في كتاب محمد إن شاورها فذلك أحسن" وكأنه أطلق المشاورة مقابل الإجبار، بدليل قوله: وهو أحوط للخروج من الخلاف، ويكون العقد على صفة مجتمع عليها. ينظر التبصر، ج4 ص 1795.

[5] . إذا كان له الجبر ولا كلام لها رضيت أم كرهت أصبح الاستئذان عبث لا قيمة له.

[6] . ينظر النوادر والزيادات، ج4 ص 395، المنتقى، ج5 ص 11، الذخيرة، ج4 ص 217، عقد الجواهر الثمينة ج2 ص 16.

[7] . جاء فيها " قَالَ- مالك-: تَأْوِيلُ الْحَدِيثِ «الْأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا» أَنَّ سُكُوتَهَا لَا يَكُونُ رِضًا «وَالْبِكْرُ تُسْتَشَارُ فِي نَفْسِهَا وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا». ينظر المدونة، ج2 ص 102.

قال رحمه الله أن سبب الخلاف هو تعارض قوله صلى الله عليه وسلم " الثَّيِّبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا وَالْبِكْرُ يَسْتَأْذِنُهَا أَبُوهَا فِي نَفْسِهَا وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا"[1] مع فعله صلى الله عليه وسلم في أنه زوج ابنتَيْهِ من عثمان بن عفان رضي الله عنه دون استشارتها[2، 3].

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار رحمه الله القول الأول باستحباب استئذانها[4]، لكنه يميل إلى عدم القول بالإجبار والله أعلم لأن من قال بالجبر يقول أن لأبيها تزويجها بمن يراه ولو "من ضرير أو ممن هو أدنى منها حالا أو مالا أو من الرجل القبيح، فذاك ماض ولا كلام لها"[5]، فهي "مسلوبة العبارة في النكاح كالصبي والمجنون"[6] و"إن كان النقص يضر كالجنون والجذام أو يؤدي لنقص الوطء كالعيوب المثبتة للخيار أبطل الله الكفاءة وكان لها رد النكاح وإلا فلا"[7]، فلا عبرة بالجمال وما ترتاح له النفس وتسكن، مع أن القرآن ذكر أن الغاية من الزواج هو السكن النفسي، والقاعدة " كل عقد لا يحصل الحكمة التي شرع لأجلها لا يشرع"[8]، لهذا قال الرجراجي قال: "فلذلك ملك الجبر عليها على حسب ما فهم من

---

[1] . ينظر صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت، حديث رقم 3543، ج4 ص 141، ورواه مالك في الموطأ بلفظ " الأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا، وَالْبِكْرُ تُسْتَأْذَنُ فِي نَفْسِهَا، وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا"، كتاب النكاح باب استئذان البكر والأيم في أنفسهما، حديث رقم 02، ص 340، والفرق أن رواية مسلم ذكر فيه استئذان الأب للبكر بخلاف رواية مالك ليس فيها ذكر الأب، لهذا قال الباجي أن ابن القاسم وابن وهب وعلي بن زياد قالوا المراد بالبكر في الحديث هي التي لا أب لها، وقال أن هذه الرواية أصح من الرواية التي فيها ذكر الأب، ولو صحت الرواية الأخرى لحملت على الإستئذان المندوب.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 294.

[3] . هذا ما قاله الحسن البصري في المدونة، وابن العربي في المسالك، والرجراجي وغيره من أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يستشر ابنتيه. ينظر المدونة، ج2 ص 102، المسالك،ج5 ص 449، ولا ندري كيف علموا رحمهم الله تعالى أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يستشر ابنتيه ؟

[4] . ينظر مناهج التحصيل: ج3 ص 294.

[5] . ينظر النوادر ، ج4 ص 395

[6] . ينظر المسالك، ج5 ص 449-450.

[7] . الذخيرة، ج4 ص 214.

[8] . المرجع نفسه. ج4 ص 212.

الجبر، وهو مع ذلك مأمور بأن لا يزوجها إلا ممن يساويها في الحال والجمال، ويكون كفؤا لها في كل حال، وقد كره عمر رضي الله عنه أن يزوج الرجل وليته للرجل القبيح "[1].

المسألة الثالثة: من قدر على نكاح الحرة الكتابية هل يعتبر طولا يمنع من نكاح الأمة؟

تحرير محل النزاع: اتفق المالكية على أن القدرة على نكاح الحرة المسلمة مانع من نكاح الأمة لقوله تعالى "وَمَن لَّمۡ يَسۡتَطِعۡ مِنكُمۡ طَوۡلاً أَن يَنكِحَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُكُم مِّن فَتَيَٰتِكُمُ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ "[النساء:25][2] واختلف في القدرة على نكاح الحرة الكتابية، هل يعتبر طولا يمنع من نكاح الأمة، أم لا؟

الأقوال:

القول الأول: الحرة الكتابية تعتبر طولا، وتقدم على الأمة.

القول الثاني: الحرة الكتابية لا تعتبر طولا، وبالتالي تقدم الأمة على الحرة الكتابية

منشأ الخلاف:

قال رحمه الله أن سببه معارضة دليل الخطاب لعموم الإباحة، فدليل الخطاب قوله تعالى: " "وَمَن لَّمۡ يَسۡتَطِعۡ مِنكُمۡ طَوۡلاً أَن يَنكِحَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُكُم مِّن فَتَيَٰتِكُمُ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ "[النساء:25]، فمفهومه أن ما عدا الحرائر المؤمنات لا يمنع من نكاح الإماء لتخصيص الله لهن في الآية، وأما عموم الإباحة فقوله تعالى "وَٱلۡمُحۡصَنَٰتُ مِنَ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ وَٱلۡمُحۡصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ مِن قَبۡلِكُمۡ "[المائدة:05]، فمن رجَّح العموم على دليل الخطاب قال تقدم الحرائر لكتابيات على الإماء المسلمات، ومن رجح دليل الخطاب على العموم قال بتقديم الأمة المسلمة على الحرة الكتابية.

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 311.

[2] . قال أهل التفسير أن المراد بالطول القدرة، و بالمحصنات في الآية الحرائر، لأنه قابلهن بالإماء، فيكون معنى الآية أن من عجز عن نكاح الحرة المؤمنة جاز له نكاح الأمة. ينظر أحكام القرآن ابن العربي، ج1 ص 503 وما بعدها.

اختار القول الأول بتقديم الحرة الكتابية على الأمة، وقال أنه الأظهر، لأن العلة إرقاق الولد وذلك معدوم في الحرة الكتابية[1].

المسألة الرابعة: حكم النكاح إذا ضمِن الأبُ في مرضه الصداق[2] عن زوج ابنته.

تحرير محل النزاع: اتفق[3] المالكية على أن للأب في صحته ضمان صداق ابنته عن الزوج ويصح النكاح[4]، واختلفوا في صحة النكاح إن ضمنه في مرضه على قولين مخرجين[5] في المذهب غير منصوص عليهما

الأقوال[6] ،[7]:

القول الأول: النكاح جائز كونه نكاح سلمت أركانه، وكون الصداق متردد بين ذمة الأب وذمة الزوج أمر يسير مغتفر، وحكى اللخمي جوازه، ولم يحك فيه الخلاف أصلا، وهو مشهور المذهب[8].

---

[1] . قال بأن القولين مخرجان في المذهب. ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 382- 383.

[2] . الصداق إعطاء الزوج لزوجته مالا يصح الانتفاع به لا يقل عن ربع دينار أو ما يساويه في القيمة مقابل الاستمتاع بها. ينظر كشف المصطلحات الفقهية من خلال مختصر خليل، ص 167.

[3] . إن ضمنه في صحته قد يكون أثناء العقد أو يكون بعده، وإن كان أثناء العقد فقد يكون بإذنها أو بغير إذنها.ينظر تفصيل المسألة في مناهج التحصيل ، ج3 ص437- 444.

[4] . لأن الزوج ليس من الورثة فيكون ضمانه له هدية أو صدقة، أو وصية لغير وارث، ومن المدونة: ومن زوج ابنته وضمن لها الصداق في عقد النكاح أجزأه. ينظر الجامع لمسائل المدونة، ج9 ص 188.

[5] . التخريج ثلاثة أنواع،وفيه أحكام وتفاصيل كثيرة بسطها ابن فرحون في كتابه كشف النقاب الحاجب، ص 104- 109 .

[6] . ينظر النوادر والزيادات، ج4 ص 425، التبصرة، ج4 ص 1935، المدونة، ج1 ص 151.

[7] . قال رحمه الله أن القولين مخرجان في المذهب. ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 382

[8] . قال الشيخ خليل رحمه الله: " وبطل إن ضمن في مرضه عن وارث لا زوج ابنة"، قال الدردير : أي بطل الضمان وصح النكاح إن ضمن في مرضه عن وارث، لأنها وصية في مرض، ولا يبطل – النكاح – ، إن ضمن عن زوج ابنة غير وارث، لأنها وصية لغير وارث فتجوز في الثلث". وفي المدونة " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ رَجُلًا زَوَّجَ ابْنَتَهُ وَضَمِنَ الصَّدَاقَ لَهَا، أَيَكُونُ لِلْبِنْتِ أَنْ تَأْخُذَ الْأَبَ بِذَلِكَ الصَّدَاقِ فِي قَوْلِ مَالِكٍ؟قَالَ: نَعَمْ، قُلْتُ: وَيَرْجِعُ بِهِ الْأَبُ عَلَى الزَّوْجِ؟ قَالَ: لَا يَرْجِعُ بِهِ الْأَبُ عَلَى الزَّوْجِ؛ لِأَنَّ ضَمَانَهُ الصَّدَاقَ عَنْهُ فِي هَذَا الْمَوْضِعِ صِلَةٌ مِنْهُ لَهُ؛ وَإِنَّمَا التَّرْوِيجُ فِي هَذَا عَلَى وَجْهِ الصِّلَةِ وَالصَّدَقَةِ فَلَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِشَيْءٍ مِمَّا ضَمِنَ عَنْهُ، قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إنْ مَاتَ الْأَبُ قَبْلَ أَنْ تَقْبِضَ الْبِنْتُ صَدَاقَهَا؟ قَالَ مَالِكٌ: تَسْتَوْفِيهِ مِنْ مَالِ أَبِيهَا إذَا كَانَتْ عُقْدَةُ النِّكَاحِ إنَّمَا وَقَعَتْ بِالضَّمَانِ". المدونة، ج2 ص 150، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2 ص 393.

القول الثاني: النكاح غير جائز، لأن فيه غرر[1]، فالصداق إن كان في ذمة الأب فهو موقوف على الثلث، وقد لا يحمل الثلثُ جميعَ الصداق، وإن كان في ذمة الزوج فقد يكون معسرا لا مال له أو له مال لا يصح له منه شيء لطرآن الغرماء .

منشأ الخلاف:

لم يصرح به رحمه الله لكن الظاهر من خلال كلامه على وجه المنع أو الجواز أن سبب الخلاف هو النظر لقوة الغرر وضعفه، فمن رآه يسيرا قال بالجواز، ومن رآه كثيرا قال بعدم الجواز والله أعلم.

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الثاني بعدم جواز النكاح إن ضمن الأب صداق ابنته في مرضه عن زوج غير وارث، وقال أنه الأظهر في النظر[2].

دليله في هذا الاختيار:

استدل رحمه الله على المنع بالنظر للغرر المتوقع في حال ضمان الأب صداق ابنته عن زوجها غير الوارث في مرض الموت، لأنه إن كان في ذمة الأب فهو موقوف على الثلث، وقد لا يتحمل الثلث الصداق كاملا، فإن كان في ذمة الزوج، فقد يكون معسرا لا مال له، أو له مال يحيط به الغرماء فيضيع الصداق[3].

-

المسألة الخامسة: الأحق بالصداق إن ضمن الأبُ صداقَ ولده، ثم طلقها الولدُ قبل البناء على وجه الخلع[4].

صورة المسألة:

...

---

[1] . الغرر الجهالة، والغرر مجهول العاقبة، لا يُدْرى أيكون أم لا. معجم لغة الفقهاء، ص 298، التعريفات للجرجاني، 135.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 444.

[3] . المرجع نفسه، ج3 ص 444.

[4] . الخلع: عقد معاوضة على البضع تملك به المرأة نفسها ويملك به الزوج العوض. ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 275.

المسألة في ضمان الأب لصداق ولده، فإن كان الأب في مرض الموت فلا يصح كون الابن وارث ولا وصية له، فإن كان في حال الصحة فقد يكون الولدُ صغيرا، وقد يكون بالغا، وإن كان بالغا فقد يكون برضاه أو بغير رضاه، وإن كان برضاه، فقد يضمنه الأب ويشترطه على نفسه، وقد يضمنه ويشترطه على ولده، وقد يضمنه ويبهم الأمر، فإن اشترطه على نفسه وحصل الطلاق قبل الدخول لا على وجه الخلع رجع نصف الصداق للأب لأنه ضمن الصداق واشترطه على نفسه ومسألتنا هنا لو كان الطلاق على وجه الخلع[1].

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن الأب إن ضمن في حال صحته صداق ولده البالغ، واشترطه على نفسه ثم طلق الابن قبل البناء لا على وجه الخلع أن نصف الصداق[2] يرجع للأب[3] واختلفوا إن كان في هذه الصورة الطلاق على وجه الخلع، وخالعها على جميع صداقها على قولين

الأقوال[4] :

القول الأول: جميع الصداق للأب ولا شيء للابن، لأن الأب ضمنه واشترطه على نفسه وهو قول ابن القاسم في كتاب ابن حبيب[5]، وقال اللخمي أنه الأصوب[6].

---

[1] . ينظر تفصيل المسألة في المناهج والتحصيل، ج3 ص 445- 450.

[2] . هذا على أن الزوجة تملك بالعقد النصف، والنصف الآخر يعود للضامن، وعلى القول أنها تملك بالعقد كل المهر والطلاق يشطره فالقياس رجوع النصف للزوج لا للأب الضامن، وقال الدسوقي والبناني أن هذا قول ابن عبد السلام، وأصله في ابن رشد وفصل فيها ابن عرفة. ينظر حاشية الدسوقي، ج2 ص 391، المختصر الفقهي، ج3 ص 240.

[3] . من المدونة: إن ضمن الأب صداق ابنه البالغ ودفعه عنه ثم طلق الابن قبل البناء رجع نصف الصداق إلى الأب وليس للابن منه شيء. ينظر الجامع لمسائل المدونة، محمد بن عبد الله بن يونس، تح أيمن عبد العظيم الأصبح، دار ابن الجوزي، القاهرة، ط1 1438هـ-2017م، ج9 ص 190.

[4] . ينظر الذخيرة، ج4 ص 355-356، التبصرة، ج4 ص 1933، النوادر والزيادات، ج4 ص 423.

5 . ينظر الجامع لمسائل المدونة، محمد بن عبد الله الصقلي، تح مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث، أم القرى، ط1، 1434هـ – 2013م، ج9 ص 188.

6 . قال لأن قصد الأب الصداق عن ابنه أن يراه ذا زوجة ويحفظ عليه دينه، وإذا لم يتم ذلك – بالخلع – عاد إليه الصداق ولأنه إن طلق رجع نصفه للأب- لأخذها هي النصف الثاني بالعقد-، فالوجه الذي رجع به إليه النصف يرجع به الجميع. ينظر التبصرة، ج4 ص 1933- 1934.

القول الثاني: الصداق بينهما أنصاف، نصفه للأب، والنصف الآخر للزوج الابن، لأن بالعقد ملكت الزوجة نصف الصداق، وخرج من ملك الأب لملكها، وبالخلع عاوضت الزوج بما ملكت وهو نصف المهر، وهو قول ابن الماجشون.

منشأ الخلاف:

لم يذكره رحمه الله تعالى، ومن خلال ما ذكره هو في سبب اختياره، وما ذكره اللخمي في سبب تصويبه يبدوا أن السبب هو اختلاف جهة النظر، فابن القاسم نظر لقصد الأب في حمل الصداق وهو إعفاف ولده، فلما لم يحصل رجع له ماله، وابن الماجشون نظر للزوجة على أنها ملكت بالعقد نصف الصداق وخرج عن ملك الأب وعاوضت بما ملكت زوجها والله أعلم.

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار رحمه الله القول الثاني أن الصداق يُنَصَّفُ بين الأبِ والابنِ، وقال أن هذا هو الأظهر في النظر[1].

دليله في هذا لاختيار:

استدل رحمه الله بالنظر للصداق، فقد ملكته الزوجة بالعقد، وملكت نصفه بالطلاق قبل الدخول، فإذا خالعت بجميعه فكأن النصف الذي ملكته خالعت به الزوج، والله أعلم[2].

المسألة السادسة: حكم الصداق لو وقع الطلاق قبل الدخول لاشتراكهما في السبب.

تحرير محل النزاع: اتفق المالكية على أن الطلاق قبل الدخول إن كان باختياره[3] استحقت نصف الصداق لقوله تعالى " **وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً**

1 . ينظر مناهج والتحصيل، ج3 ص 447- 448.

2 . المرجع نفسه، ج3 ص 448.

3 . تستحق نصف المهر إن طلقها قبل البناء بلا سبب أو بسبب إن كان بلفظ الطلاق،، فإن ردها لعيب من العيوب المعروفة التي تُرَدُّ بها الزوجة وفسخ نكاحه فلا شيء لها، فيفرق قبل الدخول بين طلاقه وفسخه.حاشية الدسوقي،ج2 ص 451، ونص المدونة: قُلْتُ: أَرَأَيْتَ الرَّجُلَ يَتَزَوَّجُ الْمَرْأَةَ وَيَشْرِطُ أَنَّهَا صَحِيحَةٌ فَيَجِدُهَا عَمْيَاءَ، أَيَكُونُ لَهُ أَنْ يُزَوِّجَهَا بِشَرْطِهِ الَّذِي شَرَطَهُ أَوْ شَلَّاءَ أَوْ مُقْعَدَةً؟ قَالَ: نَعَمْ، إِنْ كَانَ اشْتَرَطَ ذَلِكَ عَلَى مَنْ أَنْكَحَهَا، فَلَهُ أَنْ يَرُدَّ وَلَا شَيْءَ لَهَا عَلَيْهِ مِنْ صَدَاقِهَا إِذَا لَمْ يَبْنِ بِهَا. ينظر المدونة، ج2 ص 143.

فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ "[البقرة:237][1]، وإن كان من اختيارها[2] فلا شيء لها[3]، واختلفوا في ما لو كان بسببهما معا[4].

الأقوال[5]:

القول الأول: لها نصف الصداق، وهو قول ابن القاسم.

القول الثاني: لا شيء لها، وهو قول ابن نافع، واختاره اللخمي.

منشأ الخلاف[6]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني أنه لاشيء لها، وقال أنه الأظهر [7].

المسألة السابعة: قدر ما تأخذه من اشترت بصداقها متاعا من زوجها، ثم طلقها قبل الدخول.

صورة المسألة:

---

1 . ينظر الجامع لأحكام القرآن، ج3 ص 176، حاشية الدسوقي،ج2 ص 473.

[2] . هذا إن اختارت الفسخ بلا سبب، بل ولو كان لعيب بالزوج، واختارت الفسخ وطلق عليه الحاكم، وفي مختصر خليل بعد كلامه على العيوب التي توجب الرد قال: " ومع الرد قبل البناء فلا صداق"، لأنه إن اختارت الفسخ لعيب بها فهي مدلسة، وإن كان العيب به فقد اختارت فراقه. ينظر حاشية الدسوقي،ج2 ص 473.

[3] . ينظر البيان والتحصيل، ج5 ص 50.

[4] . مع الاتفاق على هذا اختلفوا في ما هو من سببه وما هو من سببها، وما هو من سببهما معا، ففي البيان والتحصيل جعل ابن القاسم الطلاق بسبب جنون الزوج من سببها، كونها اختارت فراقه ؟؟؟ وقال لا شيء لها، وجعل الإعسار بالصداق أو النفقة من سببه هو، وحكم لها بنصف الصداق وهو مشهور المذهب، أما ابن نافع فجعل الإعسار بالنفقة أو العجز عن الصداق من سببها وقال لا شيء لها. ينظر البيان والتحصيل، ج5 ص50، التبصرة، ج4 ص 1952، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2 ص 473، التوضيح، ج4 ص 210.

[5] . ينظر التبصرة، ج ص 1952.

[6] . لم يذكره رحمه الله، ولم أقف عليه عند غيره.

[7] . لا ندري على أي قاعدة فقهية تم تخريج هذا القول، وابن القاسم جعل حتى الجنون من سببها لأنها اختارت فراقه لجنونه؟ وهذا غريب حقا، لأنها إما أن ترضى بالعيش مع مجنون أو تطلق ولا شيء لها، وماذا لو اكتشفت الزوجة قبل الدخول أن الرجل يتعاطى المخدرات ووصل لحد الإدمان، أو يتاجر بها، فهل يقال أن هذا من سببها كونها رأت فراقه. مناهج التحصيل، ج3 ص 471.

المسألة أنه أصدقها عينا، واشترتْ منه ما لا يصلح لمتاعها كعبد أو دار[1]، وطُلِّقتْ قبل البناء.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن إرجاع نصف الصداق في الطلاق قبل الدخول واختلفوا إن اشترت من زوجها[2] بصداقها ما لا يصلح متاعا[3]، هل يعود عليها بنصف المهر أم بنصف ما اشترت به العين[4].

الأقوال[5]:

القول الأول: تعود على زوجها بنصف ما اشترت به العين، وهو قول ابن القاسم في المدونة[6] ومشهور المذهب[7].

القول الثاني: يعود عليها بنصف ما أصدقها كما لو اشترت من أجنبي.

منشأ الخلاف[8]:

اختيار الرجراجي رحمه الله:

---

[1] . هذا ما يمثل به الفقهاء قديما مما لا يصلح متاعا كما في المدونة، أي الدار، فكيف لو اشترت اليوم بصداقها دارا أيقال أن هذا لا يصلح متاعا، وهل يشتري اليوم الصداقُ مهما بلغ دارا ؟

[2] . أما إن اشترت من غير زوجها فاتفقوا على أنه يعود عليها بنصف المهر، ونص المدونة: قُلْتُ: فَلَوْ أَخَذَتْ مِنْهُ الْأَلْفَ فَاشْتَرَتْ بِهَا دَارًا مِنْ غَيْرِهِ أَوْ عَبْدًا مِنْ غَيْرِهِ، ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ الْبِنَاءِ بِهَا؟ قالَ: قَالَ مَالِكٌ: يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِنِصْفِ الْأَلْفِ. المدونة، ج2 ص 158

[3] . قال اللخمي والدردير والمواق أنه لا فرق في هذه الصورة بين أن يكون ما اشترته يصلح للجهاز أم لا، وفي التوضيح أنه إن اشترت من زوجها ما لا يصلح متاعا يعود عليها بنصف ما اشترت به، أما إن كان ما اشترته يصلح متاعا فلا فرق أن تشتري من زوجها أو من غيره، ويعود عليها بنصف المهر لا بنصف ما اشترت به العين، لأنها مجبورة على شراء ذلك. ينظر التبصرة، ج4 ص 1969، التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل، ج3 ص 601، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2 ص 504 التوضيح، ج4، ص 226-227.

[4] . والأكثر أنه لا ينظر لغرضها من شرائها من زوجها دون غيره، إن كان بقصد التخفيف عنه أم لا ، وقيل إن لم تقصد التخفيف عنه تعين تشطير أصل المهر لا تشطير ما اشترته، لهذا قال خليل:" وهل مطلقا وعليه الأكثر أو إن قصدت التخفيف تأويلان" ينظر حاشية الدسوقي، ج3 ص 504.

[5] . النوادر والزيادات، ج4 ص 484، التبصرة، ج4 ص 1969، التوضيح، ج4 ص 226، حاشية الدسوقي، ج3 ص 504.

[6] . نص المدونة: قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إنْ تَزَوَّجَهَا بِأَلْفِ دِرْهَمٍ فَاشْتَرَتْ مِنْهُ بِالْأَلْفِ الدِّرْهَمِ دَارَه أَوْ عَبْدَهُ ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ الْبِنَاءِ بِهَا بِمَا يَرْجِعُ عَلَيْهَا فِي قَوْلِ مَالِكٍ؟ قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِنِصْفِ الدَّارِ أَوْ الْعَبْدِ.". ينظر المدونة، ج2 ص 158.

[7] . ينظر مواهب الجليل، ج3 ص 601، حاشية الدسوقي، ج3 ص 504.

[8] . لم يذكره رحمه الله، ولم أقف عليه عند غيره.

اختار القول الثاني أن له نصف الصداق كما لو اشترت من أجنبي، وقال: وهو الأظهر وما رأيت لقول ابن القاسم وجها إلا شيئا ذكره إسماعيل القاضي[1، 2] .

المسألة الثامنة: صداق من مات زوجها قبل البناء بها في نكاح التفويض.

تحرير محل النزاع:

اتفق[3] المالكية على أنه إن مات الزوج في نكاح التفويض[4] قبل البناء أنه لا صداق لها ويتوارثان، واختلفوا مع غيرهم في صداقها .

الأقوال[5]:

القول الأول: لا صداق لها، وهو قول علي وابن عمر وزيد بن ثابت وأكثر الصحابة، وعليه العمل، وهو مشهور المذهب كما في التوضيح.

القول الثاني: لها الصداق، وهو قول ابن مسعود، واختاره ابن العربي كما في التوضيح، وهو قول شاذ في المذهب، وهو قول الحنفية[6]، والحنابلة[7].

منشأ الخلاف:

...

---

[1] . ظاهر المدونة أنها إن اشترت من أجنبي كان له نصف المهر، وإن اشترت من زوجها كان له نصف ما اشترت به، لكن القاضي إسماعيل قال ينظر لقصدها من شرائها من زوجها، فإن قصدت التخفيف عنه فيحتمل قد حابته في الشراء فوجب له الرجوع عليها بنصف ما اشترت منه، لأن الزوج على ذلك دخل، فكأنه الذي أصدقها. ينظر حاشية الدسوقي، ج3 ص 504-505 مناهج التحصيل، ج3 ص 475.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 475.

[3] . حكى ابن شاس وخليل قولا لأبي محمد عبد الحميد بالوجوب، وقال أنه قول شاذ، وقال خليل أنه قول ابن مسعود، واختيار ابن العربي. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 113، التوضيح، ج4 ص 193.

[4] . نكاح التفويض ما عُقِد دون تسمية مهرٍ، ولا إسقاطه، ولا صرفه لحكم أحد". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 256.

[5] . ينظر التبصرة، ج4 ص 1979، التفريع، ج2 ص 52، الذخيرة، ج4 ص 368، حاشية الدسوقي، ج2 ص 495 التوضيح ج4 ص 193.

[6] . ينظر فتح باب العناية بشرح النقاية، علي بن محمد سلطان الهروي، تح محمد نزار تميم و هيثم نزار تميم، دار الأرقم بن أبي الأرقم بيروت، دت، دت. ، ج2 ص 56.

[7] . ينظر منار السبيل، ص 542.

قال رحمه الله أن منشأ الخلاف تعارض القياس مع الأثر، أما الأثر فحديث عبد الله بن مسعود " فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَمَاتَ عَنْهَا وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا وَلَمْ يَفْرِضْ لَهَا الصَّدَاقَ فَقَالَ لَهَا الصَّدَاقُ كَامِلاً وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ وَلَهَا الْمِيرَاثُ. فَقَالَ مَعْقِلُ بْنُ سِنَانٍ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ –صلى الله عليه وسلم– قَضَى بِهِ فِي بِرْوَعَ بِنْتِ وَاشِقٍ[1]، وأما القياس، فهو تشبيه النكاح بالبيع، كون الصداق عوض، وفات بالموت، وتشبيه حالة الموت بالطلاق، فكما أن المطلقة قبل الدخول لا شيء لها في التفويض فكذلك من مات عن زوجها[2].

اختيار الرجراجي رحمه الله :

اختار القول الثاني بأن لها الصداق، وقال أنه الصواب[3].

دليله في هذا الاختيار:

استدل بحديث بروع بنت واشق رضي الله عنها الذي سبق، وقدمه على القياس.

المسألة التاسعة: من جمع بين امرأتين في عقدة واحدة، وسمى لهما المهر، ولم يعين لكل واحدة منهن صداقها، ثم طلق قبل الدخول.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على جواز الجمع بين أكثر من واحدة في عقدة واحدة إن سمى لكل واحدة صداقها[4]، واختلفوا في جوازه [5] إن سمى المهر، ولم يعين لكل واحدة صداقها، ثم طلق إحداهما قبل الدخول، فهل لها شيء من الصداق أم لا شيء لها؟

الأقوال[6]:

---

[1] . ينظر سنن أبي داود، كتاب النكاح، باب فيمن تزوج ولم يسم صداقا حتى مات، حديث رقم 2114، ص 241.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 488، الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، ص 156.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج3 ص 488.

[4] . من المدونة: قُلْتُ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَاسِمِ: أَيَجُوزُ فِي قَوْلِ مَالِكٍ أَنْ يَتَزَوَّجَ الرَّجُلُ امْرَأَتَيْنِ فِي عُقْدَةٍ وَاحِدَةٍ؟ قالَ: لَا أَحْفَظُ عَنْ مَالِكٍ فِي هَذَا شَيْئًا وَلَا يُعْجِبُنِي ذَلِكَ إِلَّا أَنْ يَكُونَ سَمَّى لِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا صَدَاقَهَا عَلَى حِدَةٍ". المدونة، ج2 ص 193.

[5] . لم يجزه ابن القاسم، وأجازه سحنون، ونافع، وابن دينار، وأصبغ. ينظر الذخيرة، ج4 ص 412، الجامع لمسائل المدونة، ج9 ص 321، التبصرة، ج4 ص 2061.

[6] . ينظر الذخيرة، ج4 ص 412، الجامع لمسائل المدونة، ج9 ص 321، التبصرة، ج4 ص 2061.

القول الأول: لا شيء لها من الصداق، وهو ظاهر المدونة[1]، وقول ابن أبي زيد.

القول الثاني: لها نصف ما يخصها من المسمى، وهو قول ابن دينار، وابن نافع، وأصبغ

منشأ الخلاف:

لم يذكره رحمه الله في هذه الجزئية، لكن ذكره في جواز هذا النوع من النكاح من عدم جوازه وقال أن سببه اعتبار الحال والمآل، فمن اعتبر الحال قال لا يجوز النكاح لجهل كل واحدة منهما بقدر صداقها، ومن اعتبر المآل قال بجواز النكاح[2]، والذي نراه – والله أعلم – أن هذا السبب هو نفسه يتأتى في مسألتنا، لكونها فرعا عن المسألة التي حكى فيها سبب الخلاف، فمن قال لا شيء لها باعتبار عدم صحة النكاح فيفسخ ولا شيء لها في الفسخ كما هو معلوم، ومن قال بالصحة، قال بوقوع الطلاق قبل الدخول ولها به نصف المهر مما يخصها.

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الثاني بأن لها نصف ما يخصها من مسمى المهر[3].

المسالة العاشرة: من عقد على أم وابنتها في عقدتين، واحدة بعد الأخرى، ودخل بواحدة منهن معروفة[4]، ولم يعلم هل المدخول بها عقد عليها أولاً أم ثانياً؟

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أنه إن تم العقد على أم وابنتها[5] في عقدتين منفصلتين[6]، ودخل بهما أجبر على فراقهما وحرمتا أبداً، فإن دخل بإحداهن معلومة، ولم يعرف إن كانت المدخول بها هي المعقود عليها أولا، أم الثانية، ومات، فعلى المدخول بها أقصى الأجلين والصداق، وهل لها الميراث أم لا؟

---

[1] . من المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إنْ طَلَّقَ إحْدَاهُمَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا قَبْلَ الدُّخُولِ كَمْ يَكُونُ صَدَاقُهَا، أَيَقُومُ الْمَهْرُ الَّذِي سَمَّى أَمْ يُقْسَمُ بَيْنَهُمَا عَلَى قَدْرِ مَهْرَيْهِمَا؟ قالَ: لَا أَرَى أَنْ يَجُوزَ إلَّا أَنْ يَكُونَ سَمَّى لِكُلِّ وَاحِدَةٍ صَدَاقَهَا ". ينظر المدونة، ج2 ص 193.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج4 ص 06.

[3] . المرجع نفسه، ج4 ص 07.

[4] . في المسألة ستة صور نقلها الرجراجي من المقدمات ج1 ص 458-460. ينظر مناهج التحصيل، ج4 ص 10-15.

[5] . العقد على البنات يحرم الأمهات، والدخول بالأمهات يحرم البنات. ينظر حاشية الدسوقي، ج2 ص 401-402.

[6] . أما لو كان العقد عليهما في عقدة واحدة فهي مسألة أخرى لها أحكامها الخاصة. ينظر مناهج التحصيل، ج4 ص 08 – 09 حاشية الدسوقي، ج2 ص 400 وما بعدها.

الأقوال[1]:

القول الأول: لها نصف الميراث، وهو قول ابن حبيب.

القول الثاني: لا شيء لها من الميراث[2]، وهو قول ابن المواز.

منشأ الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الثاني أن لا شيء لها من الميراث، وقال أنه الصواب.[4]

المسألة الحادية عشر: من عقد على أم وابنتها في عقدتين، واحدة بعد الأخرى ودخل بواحدة منهن غير معلومة هل هي الأم أم البنت؟

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أنَّ من عقد على أم وابنتها في عقدتين منفصلتين، ودخل بهما أجبر على فراقهما، فإن دخل بإحداهن غير معلومة، ومات فرق بينهما، واختلفوا هل لهما الميراث أم لا؟

الأقوال[5]:

---

[1] . ينظر المدونة، ج2 ص 195، التوضيح، ج4 ص 21، حاشية الدسوقي، ج2 ص 401-402، مواهب الجليل، ج3 ص 533، المختصر الفقهي، ج3 ص 266 وما بعدها، التبصرة، ج4 ص 2072-2074، المقدمات الممهدات، ج1 ص 458-460.

[2] . لم يبين رحمه الله سبب الميراث على قول ابن حبيب أو عدمه على قول ابن المواز، والمتفق عليه عند المالكية أن النكاح المتفق على فساده يفسخ بلا طلاق، ولا إرث فيه، والمختلف فيه يفسخ بطلاق، وفيه الإرث إن مات أحد الزوجين قبل الفسخ، فقول ابن حبيب لأنه رآه مختلف في فساده، وقول ابن المواز لأنه رآه متفق على فساده، وفي مسألتنا هذه كان العقدان متتابعان، فربما عقد على الأم بعد البنت، ويحتمل عكسه، وإذ كان الدخول بالأمهات يحرم البنات اتفاقا، وكذلك الدخول بالبنات يحرم الأمهات، فإن تحريم الأمهات بالعقد على البنات مختلف فيه، وقال اللخمي "أن تحريم الأم بالعقد على الربيبة مختلف فيه"، وقال ابن الحاجب " وإن لم يدخل بواحدة لم تحرم البنت، وفي الأم قولان"، والله أعلم. ينظر التبصرة، ج4 ص 2071، التوضيح، ج4 ص 20، مواهب لجليل، ج3 ص 532.

[3] . لم يذكره ، واللخمي أشار إليه، وقال أن الخلاف في العقد المختلف في فساده، فمن قال بصحته أوقع به الحرمة، ومن قال بفساده ولم يوقع به طلاقا ولا ميراثا لم تكن له حرمة إلا أن يكون ذلك على وجه الحماية والاحتياط، التبصرة، ج4 ص 2071.

[4] . مناهج التحصيل، ج4 ص 14.

[5] . ينظر المقدمات الممهدات، ج1 ص 458-460، مناهج التحصيل، ج4 ص 14-15.

القول الأول: يقتسمان نصف الميراث، وهو قول ابن حبيب.

القول الثاني: لا شيء لها، وهو قول ابن المواز.

منشأ الخلاف[1]:

اختيار الرجراجي: اختار القول الثاني بأن لا شيء لهما من الميراث، وقال أنه الصواب[2].

المطلب الثاني: مسألة الرضاع[3].

مسألة المرأة المرضع تُطَلَّق وتتزوج ويُدْخَلُ بها، ثم ترضع صبيا.

تحرير محل النزاع: اتفق المالكية على أن لبن الفحل ينشئ الحرمة للحديث الثابت في ذلك[4]، ومن أرضعته من الصبيان فهو ابن له، واختلفوا في المرضِع المطلقة إن تزوجت ودخل بها وأرضعت صبيا، فهل يكون ولدا للأول أم للثاني، أم لهما معا على خمسة[5] أقوال:

الأقوال[6]:

القول الأول: الصبي ابن للثاني، لأن لبن الأول ينقطع بوطء الثاني، ولأنه بهذا الوطء درت اللبن، ولو قبل الحمل، وهو قول ابن وهب، وظاهر المدونة[7].

القول الثاني: أن اللبن لهما جميعا إن لم ينقطع لبن الأول، ولو حملت[8].

القول الثالث: لبن الأول ينقطع بالوضع من الزوج الثاني، وهو قول مالك في مختصر الوقار[9].

---

[1] . لم يذكره رحمه الله تعالى، ولم أقف عليه عند غيره.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج4 ص 15.

[3] . الرضاع وصول لبن آدمي لمحل مظنة غذاء". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 316.

[4] . ينظر صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب ما يحل من الدخول والنظر إلى النساء في الرضاع، حديث رقم 5239.

[5] . وحكى فيها اللخمي ثلاثة أقوال، وابن الحاجب أربعة أقوال. ينظر التبصرة، ج4 ص 2153، التوضيح، ج5 ص 117.

[6] . ينظر التبصرة، ج4 ص 2153، النوادر والزيادات، ج5 ص 77، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 290، التوضيح، ج5 ص 117.

[7] . استدل الرجراجي بقول ابن القاسم في المدونة: " قُلْتُ: وَيُجْعَلُ اللَّبَنُ لِلْفَحْلِ قَبْلَ أَنْ تَلِدَ؟ قَالَ: نَعَمْ". المدونة، ج2 ص 296

[8] . من المدونة: قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إنْ كَانَتْ تُرْضِعُ وَلَدَهَا مِنْ زَوْجِهَا فَطَلَّقَهَا، فَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا فَتَزَوَّجَتْ غَيْرَهُ ثُمَّ حَمَلَتْ مِنْ الثَّانِي فَأَرْضَعَتْ صَبِيًّا، لِمَنْ اللَّبَنُ؟ أَلِلزَّوْجِ الْأَوَّلِ أَمْ لِلثَّانِيَ الَّذِي حَمَلَتْ مِنْهُ؟ قَالَ: مَا سَمِعْتُ مِنْ مَالِكٍ فِيهِ شَيْئًا وَأَرَى اللَّبَنَ لَهُمَا جَمِيعًا إنْ كَانَ لَمْ يَنْقَطِعْ مِنْ الْأَوَّلِ". ينظر المدونة، ج2 ص 296.

[9] . تمت ترجمته.

القول الرابع: لا ينقطع لبن الأول إلا بعد خمسة أعوام من فراق الأول، وهو قول سحنون[1] واختاره اللخمي، لأن ماء الرجل الأول سبب لوجوده، وماء الثاني سبب لكثرته.

القول الخامس: التفصيل بين أن يتساوى اللَّبَنان ، أو يكون لأحدهما غلبة على الآخر، فإن تساويا اشتركا في اللبن، وإن كان أحدهما تبعا للآخر فالحكم للأكثر.

منشأ الخلاف[2]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الرابع، وقال لأنه الأشبه للقياس على الأمد الذي ينقطع فيه النسب[3].

المطلب الثالث: مسالة إرخاء الستور[4].

مسألة من خالعت[5] زوجها قبل الدخول[6] على مالٍ مبهمٍ.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن المرأة غير المدخول بها إن خالعت زوجها على مبلغ محدد من الصداق أنه يسقط ما حددته من جملة الصداق، والباقي يقتسمانه نصفين، واختلفوا إن خالعته[7] على مبلغ محدد ولم تقل من صداقي، هل لها نصف الصداق، أم ليس لها شيء على ثلاثة أقوال.

...

---

[1] . نسب الرجراجي القول بانقطاع اللبن بعد خمس سنين لسحنون، وقال أبو عمران انه لا يعرف هذا القول لسحنون ولم يره في كتاب ابنه. ينظر المختصر الفقهي لابن عرفة، ج4 ص 501.

[2] . لم يذكره رحمه الله، ولم أقف عليه عند غيره.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج4 ص 79-80.

[4] . السِّتر ما يُستر به، وجمعه ستور وأستار، وإرخاء الستور يعبر به عن دخول الرجل وخلوته بالمرأة. التعريفات الفقهية، ص 111.

[5] . الخلع عقد معاوضة على البضع، تملك به المرأة نفسها، ويملك به الزوج العوض، أو هو: صِفَةٌ حُكْمِيَّةٌ تَرْفَعُ حِلِّيَّةَ مُتْعَةِ الزَّوْجِ بِسَبَبِ عِوَضٍ عَلَى التَّطْلِيقِ. ينظر المقدمات الممهدات، ج1 ص 558، شرح حدود ابن عرفة، ج1 ص 188.

[6] . الخلع عند المالكية طلاق وليس فسخ، وهو طلاق بائن وليس رجعي، لأنه تملك به المرأة نفسها، وفي الرجعي لا يتم لها ذلك ويجتمع للزوج العوض والمعوض عنه. ينظر المنتقى، ج5 ص 312، القبس، ج1 ص 742، حاشية الدسوقي، ج2 ص 547.

[7] . فرق ابن القاسم رحمه الله بين اللفظين، فإن قالت طلقني على عشرة مثلا، كان له العشرة ، والصداق بينهما نصفين، وإن قالت خالعني على عشرة كان له العشرة، وليس لها من الصداق، وقال الرجراجي أن تفريق ابن القاسم بين لفظي الطلاق والخلع مبني على أصل و هو هل ا نظر إلى المباني، أم إلى المعاني. ينظر التبصرة، ج5 ص 25460، مناهج التحصيل، ج4 ص 124.

الأقوال[1]:

القول الأول: ليس لها من الصداق شيء قبضته أم لم تقبضه، وهو قول مالك وجميع أصحابه ما عدا أشهب، وهو مشهور المذهب.

القول الثاني: لها نصف الصداق، سواء كان بلفظ الطلاق أم بلفظ الخلع، وسواء قالت من صداقي أم لم تقل، وسواء قبضته أم لم تقبضه، هو قول أشهب، واستحسنه اللخمي[2].

القول الثالث: إن كانت قبضت الصداق فهو لها، وإن لم تكن قبضته فليس لها شيء، وإن قبضت بعضه فلها ما قبضت، سواء قالت خالعني أو طلقني، وهو قول أصبغ، وهو قول مدخول.

منشأ الخلاف :

الخلاف في هذه المسألة في أمرين: الأول في التفريق بين لفظي الطلاق والخلع، وهو مبني على الخلاف في النظر، هل للمعنى أم للمبنى؟ والأمر الثاني، في إبهام ما خالعت به، وهو وهم بعيد.

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني، وقال بأنه الأظهر في المعنى[3] .

---

[1] . ينظر النوادر والزيادات، ج5 ص 269، التبصرة، ج5 ص 2546، عقد الجواهر الثمينة، ج5 ص 308.

[2] . قاس اللخمي نصف الصداق قبل الدخول على الدين، وقال لو كان لها دين عليه وخالعته فلا شك أن دينها باق عليه وكذلك المخالعة تكون على النفس لا على المال، فلا يسقط حقها في نصف الصداق. ينظر التبصرة، ج5 ص 2547.

[3] . وقال أن أشهب انفرد به من بين سائر الفقهاء. ينظر مناهج التحصيل، ج4 ص 121-122.

المبحث الثاني:

مسائل الطلاق والظهار والتخيير والتمليك.

المبحث الثاني: مسائل الطلاق والظهار والتخيير والتمليك.

المطلب الأول: مسائل الطلاق.

المسألة الأولى: وقت ابتداء ضرب الأجل لامرأة المفقود[1].

تحرير محل النزاع: اتفق المالكية على أن امرأة المفقود إن رفعت أمرها للحاكم ضرب لها أجلا من أربع سنين، واختلفوا هل يُضْرَبُ لها الأجل من يوم رفع أمرها له، أم من يوم الكشف عنه.

الأقوال[2]:

القول الأول: يضرب لها الأجل من يوم الكشف عن حاله، وهو مشهور المذهب.

القول الثاني: يضرب لها الأجل من يوم رفع أمرها للحاكم، وهو قول ابن عبد الحكم.

منشأ الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الأول أن الأجل يضرب لها من يوم الكشف عن حاله، وقال أنه الأصح[4].

المسالة الثانية:امرأة المفقود تتزوج ثم يظهر زوجها بعد انتهاء الأجل والعدة[5].

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن امرأة المفقود بعد ضرب الأجل وانتهائه تتربص عدة الوفاة ثم تَحِل، فإن ظهر زوجها في الأجل المضروب أو في العدة فهي له[6]، واختلفوا إن ظهر بعد ذلك، هل تعود له أم لا

الأقوال[7]:

---

[1] . المفقود هو الذي يغيب وينقطع أثره. ينظر القوانين الفقهية، ص 163.

[2] . ينظر تهذيب مسائل المدونة، ج1 ص 433، روضة المستبين، ج1 ص 800، المعونة ج1 ص 320.

[3] . لم يذكره رحمه الله، ولم أقف عليه عند غيره.

[4] . مناهج التحصيل، ج4 ص 222.

[5] . وهو أربع سنين، وفي سبب تحديده بأربع سنين خلاف . التبصرة، ج4 ص 2233، المختصر الفقهي، ج4 ص 477.

[6] . ينظر التوضيح، ج4 ص 91.

[7] . المدونة، ج2 ص 29 وما بعدها، التبصرة، ج4 ص 2231 وما بعدها، البيان والتحصيل، ج5 ص 450، الجامع لمسائل المدونة، ج10 ص 609، روضة المستبين، ج1 ص 800، المختصر الفقهي، ج4 ص 481 ، التفريع، ج2 ص 108، النوادر =

القول الأول[1]: لا تخرج من عصمة الثاني بانتهاء الأربعة أشهر وعشر، وتبين من زوجها الأول وتفوت عليه، وهي رواية ابن عيشون[2] عن ابن نافع، وقول أبو بكر الأبهري، واستبعده ابن رشد[3].

القول الثاني[4]: أنها تفوت على الأول بالعقد عليها، فإن عقد الثاني بعد انتهاء العدة، فاتت على زوجها الأول، ولا يفسخ نكاح الثاني لتعود للأول، وهو قول مالك الأول كما في مختصر الوقار[5]، وبه قال المغيرة، واختاره اللخمي بقوله : "وأرى أن يكون العقد في امرأة المفقود فوتا".

القول الثالث[6] : أنها لا تفوت بالعقد، بل تفوت بالدخول، فإن عقد عليها الثاني وظهر زوجها قبل البناء فاتت على الثاني، فإن دخل بها الثاني فاتت على الأول، وهو قول مالك الذي سمعه ابن القاسم منه[7]، وبه أخذ، وكذلك أشهب.

...

=

والزيادات، ج4 ص 579، القوانين الفقهية، محمد بن أحمد بن جزي، تح محمد أمين الصاوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1 1418-1998، ص 163، المعونة، ج1 ص 550، المقدمات الممهدات، ج1 ص 529، التوضيح، ج4 ص 91.

[1] . وَجَّهَ ابن بزيزة هذا القول بأنها بانت بنفس انقضاء العدة، لأن الطلاق الواقع شرعي، وانقضاء العدة بأصح من تعلقات العصمة في ذلك لحصول البينونة بانقضائها. ينظر روضة المستبين، ج1 ص 801.

[2] . محمد بن عبد الله بن عيشون، الطليطلي، يكنى بأبي عبد الله، كان من فقهاء عصره، حافظا للمسائل، له مختصر في الفقه مشهور، توفي سنة 341. ينظر ترتيب المدارك، ج6 ص 172-174.

[3] . قال لأن حكم الحاكم إذا اجتهد وتبين خطؤه ينقض حكمه بالإجماع، وبظهور الزوج تبين خطأ الحاكم، فتبقى في عصمة الأول. ينظر المقدمات الممهدات، ج1 ص 529.

[4] . وجه هذا القول أنها نكحت بعد الاعتداد وضرب الأجل، كما لو دخل، فالعقد الثاني واقع في محله فاصل بين العصمتين حقيقة، والعدة من توابع العصمة باقية في المعنى من حيث كانت من سبب الأول فلا مقابل لحقه إلا مع وجود العقد. ينظر الجامع لمسائل المدونة، ج10 ص 609، ، روضة المستبين، ج1 ص 800.

[5] . ينظر مواهب الجليل، ج4 ص 122-123.

[6] . وجه هذا القول أنه عقد نكاحٍ مختلَف فيه طرأ عليه عقد النكاح صحيحٍ تقدمه, فوجب أن لا يفيتها إلا بأن يُضمَّ إليه دخول أصله نكاح الوليين، وأيضاً فإن النكاح الثاني من نكاحٍ صحيحٍ لم يدخل فيه, والأول نكاحٌ صحيحٌ دخل فيه, فقد زاد مزيَّة الدخول على الثاني فكان أولى, وإن دخل الثاني فقد استوت مزيتهما وزاد عليه الثاني الحيازة فكان أولى، فمن يرجح بالدخول لاحظ الاطلاع والمكاشفة. ينظر الجامع لمسائل المدونة، ج10 ص 609، روضة المستبين، ج1 ص 800.

[7] . نص المدونة: قَالَ: وَسَمِعْتُ أَنَا مِنْهُ فِي الْمَفْقُودِ أَنَّهُ قَالَ: هُوَ أَحَقُّ بِهَا مَا لَمْ يَدْخُلْ بِهَا زَوْجُهَا الثَّانِي". المدونة، ج2 ص 29.

القول الرابع[1]: لا تفوت لا بالعقد ولا بالدخول، وأن الأول أحق بها أبدا، واستحسنه الإمام اللخمي.

منشأ الخلاف:

قال بأن سبب الخلاف النظر إلى الحكم إذا وقع موقع السداد، ثم انكشف عن الفساد، هل يستصحب معه حالة الابتداء، أو يستصحب معه حالة الانتهاء[2].

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الأول، وأنها بمجرد انتهاء العدة تفوت على الأول حتى قبل العقد عليها من الثاني، وقال بأن هذا أظهر في النظر، لأنه – كما قال – الفقهاء اتفقوا على أنها بانتهاء عدتها تحل للأزواج، ويحل العقد عليها، ومحال أن تبقى زوجته في عصمته، وهي مع ذلك تحل للأزواج، ويحل العقد عليها، وهذا ما لم يعهد له في الشريعة نظير، والأصول موضوعة على أن المعتدة تحل بانقضاء العدة، وتحل عصمتها[3].

المسألة الثالثة: الزوجةُ تعلم بالطلاق ولا تعلم بالرجعة، ثم تتزوج.

تحرير محل النزاع: اتفق المالكية على أن الزوجة إن طُلِّقَت وعلمت بالطلاق، وراجعها زوجها وكان غائبا[4]، ولم تعلم بالرجعة أنها تبقى زوجة له في العدة، واختلفوا إن راجعها في العدة ولم تعلم ، ثم تزوجت بعد العدة وعَلِمَت بالرجعةَ بعد ذلك، هل هي لزوجها الأول أم للثاني؟

---

[1] . وجه هذا القول الرابع ومن رآه أحق بها مطلقًا، رأى أن حكم الحاكم في الظاهر فقط وهو في الحقيقة غير مطابق. ينظر روضة المستبين ج1 ص 800.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج4 ص 228.

[3] . مع أن نص المدونة على خلافه، وهو :" فإن جاء زوجها حيا قبل أن تنكح، بعد الأربعة أشهر وعشر، أتمنعها من النكاح؟ قال نعم، وهي امرأته على حالها". المدونة، ج2 ص 30. ينظر مناهج التحصيل، ج4 ص 226.

[4] . فرق البعض بين كونه غائبا أو حاضرا، فالغائب فيه هذا الخلاف، أما الحاضر، فقد روى اللخمي أن مالكا قال أنها تفوت بالدخول، وهو أعظم ظلما لأنه رأى زوجته تتزوج وقد راجعها، ولم يتكلم حتى بنا بها الثاني، والبعض لم يفرق بين كونه حاضرا أو غائبا، وهذا التفريق حكاه ابن عرفة عن المتيطي. ينظر المختصر الفقهي، ج4 ص 288، لكن اللخمي رحمه الله قال أن التفريق ليس بالبين. ينظر التبصرة، ج4 ص 2232، والتفريق أولى والله أعلم إذ لا يتصور مراجعته لزوجته، ثم يراها وهي تزف للثاني ويسكت، فإن سكت فسكوته دليل تكذيبه عن رجعتها .

الأقوال[1]:

القول الأول: العقد يفيتها، وهي للثاني بالعقد ولو قبل البناء بها.

القول الثاني: يفيتها الدخول، فالأول أحق بها ما لم يدخل بها الثاني[2].

القول الثالث: الأول أحق بها أبدا، ولا يفيتها الدخول أصلا، واختاره اللخمي [3].

منشأ الخلاف:

قال رحمه الله أن سبب الخلاف في التي طلقت ولم تعلم بالرجعة ترددها بين امرأة المفقود والـمُنْعَى لها زوجها[4]، فمن ألحقها بأحد الأصلين أجراها على حكمه[5].

اختيار الرجراجي:

اختار القول الثالث، أنها لزوجها الأول أبدا، ولو ولدت الأولاد[6]، ولا يفيتها الدخول، لأن الرجعة هدمت حكم الطلاق، ولا تباح للأزواج، وصارت بمنزلة امرأة ذات زوج تزوجت ولها زوج[7].

---

[1] . ينظر المدونة، ج2 ص 29، الجامع لمسائل المدونة، ج9 ص 609، النوار والزيادات، ج5 ص 33، البيان والتحصيل، ج5 ص 61، المختصر الفقهي، ج4 ص 288، التنبيهات المستنبطة، ج2 ص 757، مواهب الجليل، ج4 ص 123، حاشية الدسوقي، ج2 ص 663، التوضيح، ج5 ص 96.

[2] . لم يفرق ابن القاسم بين امرأة المفقود وبين التي طلقت ولم تعلم بالرجعة، وقال: وَأَرَى أَنَا فِيهِمَا جَمِيعًا أَنَّ زَوْجَاهُمَا إذَا أَدْرَكَاهُمَا قَبْلَ أَنْ يُدْخَلَ بِهِمَا زَوْجَاهُمَا هَؤُلَاءِ الْآخَرَانِ فَالْأَوَّلَانِ أَحَقُّ وَإِنْ دَخَلَا فَالْآخَرَانِ أَحَقُّ. ينظر المدونة، ج2 ص29.

[3] . وهذا ما في المدونة، ونصها: وَأَمَّا امْرَأَةُ الْمَفْقُودِ وَالَّتِي طَلُقَتْ وَلَمْ تَعْلَمْ بِالرَّجْعَةِ فَإِنَّهُ قَدْ كَانَ مَالِكٌ يَقُولُ مَرَّةً: إذَا تَزَوَّجَتَا وَلَمْ يَدْخُلْ بِهِمَا زَوْجَاهُمَا فَلَا سَبِيلَ إلَيْهِمَا، ثُمَّ إنَّ مَالِكًا وَقَفَ قَبْلَ مَوْتِهِ بِعَامٍ أَوْ نَحْوِهِ فِي امْرَأَةِ الْمُطَلِّقِ إذَا أَتَى زَوْجُهَا فَقَالَ مَالِكٌ: زَوْجُهَا الْأَوَّلُ أَحَقُّ بِهَا". ينظر المدونة، ج2 ص 29، التبصرة، ج4 ص 2232.

[4] . أي من بلغها نبأ وفاة زوجها، فتزوجت ولم تعتد، فلا خلاف في المذهب أنها لزوجها الأول، ولو ولدت الأولاد مع الثاني، لأنها عجِلت ونكحت من غير اعتداد. ينظر مناهج التحصيل، ج4 ص 243.

[5] . ينظر المصدر نفسه، ج4 ص 241.

[6] . قلت والله تعالى أعلم : إن في هذا الرأي الفقهي الذي ركن له بعض العلماء جناية على ثلاثة أطراف دون ذنب ارتكبوه، الأول الزوجة فما ذنبها هي في عدم علمها بالرجعة، وقد أدت ما عليها شرعا وأنهت عدتها كاملة ثم تزوجت بعد انتهاء هذه العدة، والثاني الزوج، وما ذنبه وقد انتظر حتى انتهت عدتها، ثم تزوجها وهي مطلقة بعد انتهاء عدتها، وعقد عليها حلالا، ودخل بها وبذل لها صداقا، ثم تفتك منه وتعود للأول الذي لم يبلغها بالرجعة، والثالث الأولاد، وما ذنب الأولاد حتى يؤخذوا من حضن أبيهم إلى حضن أجنبي؟

[7] . ينظر مناهج التحصيل، ج4 ص 241.

المسالة الرابعة: الشك في الحلف بالطلاق.

تحرير محل النزاع: اتفق المالكية على أن الزوج إن تيقن الحلف بالطلاق طلقت امرأته واختلفوا إن شك هل حلف أم لا؟

الأقوال[1]:

القول الأول: لا شيء عليه لا فتوى، ولا قضاء، أي لا يؤمر ولا يجبر[2]، لأن الشك لا يوجب عليه حكما، ولأن الأصل براءة الذمة واستدامتها فلا تعمر إلا بيقين، وهو مشهور المذهب.

القول الثاني: عليه بالطلاق، أي يؤمر، وهو قول القاضي أبي الفرج.

منشأ الخلاف:

قال رحمه الله أن سبب الخلاف هو قاعدة " اليقين لا يزول بالشك"، فقال رحمه الله أن هذه المسألة ألحقوها بمسألة من أيقن الوضوء وشك في الحدث، فمن قال وضوؤه باق قال ببقاء طلاقه ومن قال وضوؤه منتقض، قال بوقوع الطلاق[3]، فهي من باب الشك في المانع، لأن الطلاق مانع من حلية الوطء، والأصل عدم وجوده، بخلاف الشك[4] في الحدث لسهولة الأمر فيه[5] .

اختيار الرجراجي: اختار القول الأول من أنه لا شيء عليه، وضعف الثاني[6].

المسألة الخامسة:فيمن أيقن اليمين، وشك في المحلوف به هل هو بطلاق أم بغيره

تحرير محل النزاع:

...

---

[1] . ينظر التبصرة، ج5 ص 2623، التفريع، ج2 ص 86، النوادر والزيادات، ج4 ص 290، الكافي، ص 269، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 197، حاشية الدسوقي، ج2 ص 632، التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل، ج4 ص 101-102

[2] . حكى ابن رشد الاتفاق على عدم الجبر، والاختلاف في الأمر، هل يؤمر بذلك من باب الفتوى أم لا. ينظر البيان والتحصيل ج5 ص 429-430، مواهب الجليل، ج4 ص 102..

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج4 ص 302-303 .

[4] . وضع القرافي عنوان "فروع متناقضة" وذكر فيها جملة مسائل منها هذه، وقال أن مالكا رحمه الله لم يعتبر الشك في خروج الريح واعتبره في خروج البول، واعتبر الشك في الصلاة، ولم يعتبره في الطلاق، وغيرها من المسائل. ينظر الذخيرة، ج1 ص 218.

[5] . ينظر حاشية الدسوقي، ج2 ص 632.

[6] . ينظر مناهج التحصيل، ج4 ص 302-303.

اتفق المالكية على أن من حلف بالطلاق متيقنا وحنث وقع عليه الطلاق، وكذلك يلزمه[1] الطلاق[2] إن حلف ولم يدر هل حلف بالطلاق أم بغيره، واختلفوا هل يقع ثلاثا، أو طلقة واحدة؟

الأقوال[3]:

القول الأول: تُطَلَّقُ عليه ثلاثا، وهو قول مالك في المدونة.

القول الثاني: تُطَلَّقُ واحدة، لحمل الشك في العدد على أقله، وهو اختيار بعض المتأخرين.

القول الثالث: وهو قول مخرج، أنه ينظر لنية الحالف، وما جُبِلَ عليه طبعُه وعادتُه، وما عَوَّدَ عليه لسانَه من الإيمان والعدد في الطلاق، فإن كان عود لسانه الطلاق قضي عليه البتة – ثلاثا- وإن كان قمع لسانه عن التلفظ بالطلاق فلا يلزمه الطلاق لا جبرا ولا أمرا.

منشأ الخلاف:

لم يذكره في هذه المسألة، وذكره في المسألة التالية لها فيمن أيقن بالعدد، وشك في عين المطلقة، وقال أن سبب الخلاف قياس الطلاق على العتق من عدمه، لاعتبار أن كل منهما أصل في نفسه، وهو نفس السبب في مسألتنا هذه، لأنه في مسألتنا هذه لما حكى القول بلزوم الثلاث استدل بما في المدونة[4]، واستدل بنفس النص من المدونة في المسألة التي حكى فيها سبب الخلاف.

اختيار الرجراجي: اختار القول الثالث، وقال أن هذا القول هو الصحيح مذهبا ونظرا[5].

---

[1] . قال الحطاب أن الشيخ أبو مهدي فهم من المدونة الأمر بطلاق نسائه وعتق عبيده بمعنى اللزوم وجوبا، وإنما أراد نفي الجبر فقط، وفهم البرزلي الأمر بمعنى الاستحباب، والصواب هو الأول لقرينة قولها من غير قضاء. مواهب الجليل، ج4 ص 100.

[2] . حكى ابن رشد الاتفاق على لزوم الطلاق في الأمر، أي في الفتوى بينه وبين الله، وهو مذهب المدونة لأن ابن القاسم قال تطلق نساؤه ويعتق عبيده، فلما سئل عن الجبر، قال لا يجبر، فدل على الاتفاق في الأمر، لكن ابن الحاجب حكى في الأمر قولان، خلافا لما في المدونة متبعا في ذلك ابن شاس، وقال اللخمي بل يلزمه الطلاق فتوى وقضاءً. ينظر المدونة، ج2 ص 68 التبصرة، ج5 ص 2624، البيان والتحصيل، ج5 ص 430، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 198.

[3] . ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 198، التبصرة، ج5 ص 2624، البيان والتحصيل، ج5 ص 430، المدونة، ج2 ص 68. حاشية الدسوقي، ج2 ص 632.

[4]. ونصها: أَرَأَيْتَ إِذَا شَكَّ الرَّجُلُ فِي يَمِينِهِ فَلَا يَدْرِي بِطَلَاقٍ حَلَفَ أَمْ بِعِتْقٍ أَمْ بِصَدَقَةٍ؟ قَالَ: كَانَ يَبْلُغُنَا عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ قَالَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِحِنْثٍ فَلَا يَدْرِي بِأَيِّ ذَلِكَ كَانَتْ يَمِينُهُ، بِصَدَقَةٍ أَمْ بِطَلَاقٍ أَمْ بِعِتْقٍ أَمْ بِمَشْيٍ؟ قَالَ مَالِكٌ: إِنَّهُ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ وَيُعْتِقُ عَبِيدَهُ". ينظر المدونة، ج2 ص 68، مناهج التحصيل، ج4 ص 304-306.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج4 ص 305.

المسالة السادسة: من قال آخر امرأة أتزوجها طالق.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على لزوم الطلاق فيمن قال: " أول امرأة أتزوجها طالق"، واختلفوا فيما لو قال: " آخر امرأة أتزوجها طالق".

الأقوال[1]:

القول الأول: لا شيء عليه ولا يلزمه وهو قول ابن القاسم، ووجه هذا القول أن الآخر لا يتحقق إلا بالموت، وأنه ما من امرأة إلا ويحتمل أن تكون الأخيرة فكأنه عم جميع النساء[2].

القول الثاني: يلزمه الطلاق ويوقَف عمن تزوجها آخرا خشية ألا يتزوج بعدها، فإن تزوجَ بعدها حلت له، وأوقف عن الأخيرة، وهو قول سحنون وصوبه ابن راشد[3]، واختاره واللخمي.

منشأ الخلاف[4]:

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الثاني، وقال أن هذا أظهر في النظر[5].

المطلب الثاني: مسائل التخيير والتمليك.

...

---

[1] . ينظر البيان والتحصيل، ج6 ص 136،النوادر والزيادات، ج5 ص 123، التبصرة، ج5، ص 2639، التوضيح، ج4 ص 347، مواهب الجليل، ج4 ص 58، شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، ص 284 روضة المستبين، ج2 ص 821 عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 179، المختصر الفقهي، ج4 ص 148.

[2] . ينظر حاشية الدسوقي، ج2 ص 590.

[3] . هو محمد بن عبد الله بن راشد، أخذ عن الأبياري والقرافي ، وعنه أخذ ابن مرزوق الجد، له الشهاب الثاقب في شرح مختصر ابن الحاجب، والمذهب في ضبط قواعد المذهب، والفائق في أحكام الوثائق وغيرها. شجرة النور الزكية، ج1 ص 510-511.

[4] . لم يذكره ، والسبب، هو القاعدة الفقهية المعروفة بقاعدة التقدير والانعطاف والظهور والانكشاف، حيث قال الناظم:

وهل يُراعى مرتقب وقع * يومئذٍ أو قهقرا إذن رجع // وهي التي تُدعى بالانعطاف * عكس التي تدعى بالانكشاف

ومثل الشارح للقاعدة كعادته بأمثلة، وذكر هذه المسألة، فيمن قال آخر امرأة أتزوجها طالق، وهو أمر مترقب، وقال المقري: قاعدة: اختلفوا في المترقبات إذا وقعت، متى تُعدُ حاصلة، أيوم الفراغ، أو يوم ابتداء الترقب، فلما تزوجه بعدها وقع، وانكشفت صحة العزيمة بأنها ليست الأخيرة. ينظر شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، ص 281-285.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج4 ص 323.

المسألة الأولى: عدد الطلقات في قول الزوج: " الحلالُ عليَ حرامٌ "[1].

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على الزوج إنْ قال: " الحلال علي حرام[2]"[3] واستثنى زوجته أنها لا تُطلَّق، وإن لم يحاشها فهو طلاق، واختلفوا في عدد ما يقع به الطلاق.

الأقوال[4]:

القول الأول: أنه يقع ثلاثا في المدخول بها، وينوى في غير المدخول بها، وهو قول ابن القاسم في المدونة[5]، وهو مشهور المذهب كما في حاشية الدسوقي.

---

[1] . الطلاق صريح وكناية، واختلفوا هل هذا اللفظ من الصريح أم من الكناية، فقد حكى ابن رشد ثلاثة أقوال: عن ابن القصار أنه أضافه للصريح، وقال القاضي عبد الوهاب أن ما عدا لفظ الطلاق كله كناية. الثالث أن الصريح ما ذكر في القرآن فقط، وهو الطلاق والفراق والتسريح. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 162، المقدمات الممهدات، ج1 ص 578 .

[2] . فرق بعض المالكية بين التعريف والتنكير في لفظ " حرام" فقالوا إن عرفه بقوله " علي الحرام" فإنه يلزمه الثلاث في المدخول بها، فأما غير المدخول فيلزمه الطلاق وينوى في العدد، بخلاف ما لو نكَّر فالمشهور الثلاث في المدخول بها وفي غير المدخول بها ينوى في إيقاع الطلاق من عدمه. حاشية الدسوقي، ج2 ص 602، كما فرق بعضهم بين قوله " علي الحرام" و " الحلال علي حرام" و" أنت علي حرام". وهناك من لم يفرق. النوادر والزيادات، ج5 ص 156، التبصرة ج5 ص 2736، مواهب الجليل، ج4 ص 66، التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل، ج4 ص 65.

[3] . الكلام في هذه الصيغة بالتحديد، وحاول بعض العلماء حصرها في عشر صيغ متشابهة، لكل منها حكم، وهي : حرام، علي حرام، أنتِ حرام، أنت علي حرام، الحلال علي حرام، ما أنقلب إليه حرام، ما أعيش فيه حرام، ما أملكه حرام علي، الحلال حرام، أن يضيف التحريم لأحد أجزائها. ينظر توضيح الأحكام، شرح تحفة الحكام، عثمان بن مكي الزبيدي، المطبعة التونسية، ط1 1339، ج2 ص 173، لكن عند التحقيق نجد صيغ أخرى يذكرها بعض العلماء مثل ما ذكره ابن شاس بقوله "ما أحله الله عليه حرام" ، أو "كل حلال"، "كل ما أعيش فيه" فهذا باب واسع جدا والله المستعان.

[4] . المدونة، ج2 ص 187، النوادر والزيادات، ج5 ص 156، التبصرة، ج5 ص 2636، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 164 وما بعدها، التهذيب في اختصار المدونة، ج2 ص 97، البيان والتحصيل، ج6 ص 99، المختصر الفقهي، ج4 ص 173، التوضيح، ج3 ص 302، ديوان الأحكام الكبرى،أو الإعلام بنوازل الأحكام وقطر من سير الحكام، عيسى بن سهل أبو لأصبغ لغرناطي، تح يحي مراد، دار الحديث، القاهرة، دت، 1428- 2007، ص 163، الجامع لمسائل المدونة، محمد بن عبد الله الصقلي، تح مجموعة باحثين، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث، أم القرى، ط1، 1434-2013، ج10 ص 852 حاشية الدسوقي، ج2 ص 601، مواهب الجليل، ج4 ص 67.

[5] . في مواضع منها من "باب الحرام"، وبصيغ مختلفة مثل "أنت علي حرام"، "كل حل علي حرام". المدونة، ج2 ص 287.

القول الثاني: أنه يقع ثلاثا، ولا ينوى لا في المدخول بها ولا في غيرها، وهو قول عبد الملك بن الماجشون في المبسوط.

القول الثالث: أنه ثلاثا في المدخول بها، وواحدة في غير المدخول بها، وهو قول أبو مصعب[1] وابن عبد الحكم.

القول الرابع: أنها واحدة بائنة في المدخول بها وفي غيرها، حكاه ابن خويز منداد عن مالك وعليه جرى العمل بفاس كما قال الدسوقي.

منشأ الخلاف[2]:

اختيار الرجراجي[3]:

اختار رحمه الله القول الرابع من أنها واحدة بائنة في المدخول بها وفي غيرها، وقال أن هذا القول أصح في النظر، لأن الأخذ بأقل ما يقع عليه الاسم هو الأصل حتى يأتي نص أو إجماع[4].

المسألة الثانية: المُطَلِّق بالكناية الظاهرة، وتنويته في عدد الطلقات.

---

[1] . هو مطرف بن عبد الله بن مطرف، أبو مصعب، ولد سنة 139 هـ، تفقه بمالك وابن الماجشون وغيرهم، وروى عن مالك وابن أبي الزناد، وعنه أبو زرعة وأبو حاتم، توفي سنة 220. ينظر ترتيب المارك، ج3 ص 330.

[2] . لم يذكره، وذكره ابن شاس وأنه بسبب النظر لهذه الألفاظ وما تتضمنه من البينونة والعدد، فقد تتضمن البينونة والعدد جميعا كأنت طالق ثلاثا، أو تدل على البينونة وانقطاع العصمة دون العدد، فينظر هل يصح البينونة بالواحدة أم لا بد من الثلاث، أو يدل اللفظ على العدد غالبا، ويستعمل في غيره في النادر، فيحمل مع عدم القصد على الغالب ومع القصد على النادر، فإن كانت بينة اختلفت هذه الفروع، وقد يستعمل للفظ في الأعداد استعمالا متساويا، وقصد الحالف لأحدها، فإن لم يكن له قصد فهو موضع اضطراب، فيحمله البعض على الأقل استصحابا لبراءة الذمة، وأخذا بالمتيقن، ومنهم من يحمله على الأكثر أخذا بالاحتياط، واستظهارا في صيانة الفروج. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 165-166، المختصر الفقهي لابن عرفة، ج4 ص 172 وما بعدها، وفي الفرق الواحد والستين بعد المائة ما لا يستغنى عنه في تفصيل هذا الكلام وطول النفس في شرحه. الفروق الفرق الواحد والستين بعد المائة، ج3 ص 150-157.

[3] . نبه القرافي رحمه الله في كلام في غاية النفاسة والأهمية إلى خطورة الفتوى في لفظ " الحرام"، وأنه يجب على الفقيه استيفاء النظر، فمن قائل لم يحصل فيه نقل البتة فهي كذب فلا يلزم بها شيء إلا بالنية، ومن قائل يقول حصل فيها النقل ولكن الأصل الطلاق فيلزم بها طلقة واحدة رجعية، ومن قائل يقول حصل فيها النقل للطلاق الثلاث، وعلى هذا المنوال تتخرج جميع الصيغ..." ثم قال رحمه الله " ... ويلزم أمر ثالث وهو أن المفتي لا يحل له أن يفتي أحدا بالطلاق حتى يعلم أنه من أهل بلد ذلك العرف الذي رتبت الفتيا عليه...فتأمل هذا فقد غفل عنه كثير من الفقهاء. ينظر الفروق، ج3 ص 150-157.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج5 ص 26.

تحرير محل النزاع: اتفق المالكية على وقوع الطلاق بالكناية الظاهرة كخلية وبرية حبلك على غاربك وسرحتك وغيرها، واختلفوا هل ينوى في عدد الطلقات أم لا ينوى؟

الأقوال[1]:

القول الأول: ينوى في المدخول بها وفي غيرها، وهو قول أشهب في "الحاوي" لأبي الفرج في لفظي "خلية"، و"برية"، وقول محمد ابن عبد الحكم في لفظي "حبلك على غاربك"، و"وهبتك لأهلك"، وقول أبي الحسن القصار[2].

القول الثاني: لا ينوى لا في المدخول بها ولا في غيرها، ويلزمه الثلاث، وهو قول أشهب عن مالك، وقول مالك في " حبلك على غاربك".

القول الثالث: التفصيل بين المدخول بها وغير المدخول بها، فينوى في غير المدخول بها، ولا ينوى في المدخول بها، وهو نص المدونة في الخلية والبرية[3].

القول الرابع: يحمل في المدخول بها على الثلاث، وفي غير المدخول بها على الواحدة لا أكثر وهو قول محمد بن الحكم في لفظ " الحرام".

القول الخامس: التفصيل بين الخلية والبرية والبائنة، فينوى في غير المدخول بها، ولا ينوى في المدخول بها، وبين "سرحتك" و" فارقتك" فينوى في المدخول بها وغير المدخول بها.

منشأ الخلاف:

قال رحمه الله أن سببه اختلافهم في هذه الألفاظ هل هو صريح أم كناية، فمن رأى أنها ألفاظ صريحة، قال لا ينوى وكأنه صرح بالثلاث، ومن رأى أنها كناية، قال ينوى في المدخول بها وفي غير المدخول بها، ومن فصَّلَ بين المدخول بها وغير المدخول بها تردد بين المذهبين[4].

---

[1] . التبصرة، ج5 ص 2745، النوادر والزيادات، ج5 ص 151-153، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 126 وما بعدها.

[2] . أبو الحسن القصار ممن توسع في صريح الطلاق، وأضاف له هذه الألفاظ بعكس القاضي عبد الوهاب .

[3] . نصها " وَهَذِهِ الْحُرُوفُ عِنْدَ مَالِكٍ أَنْتِ بَائِنٌ وَبَرِيَّةٌ وَبَاتَّةٌ وَخَلِيَّةٌ وَأَنَا مِنْكِ بَرِيٌّ وَبَاتٌّ وَبَائِنٌ كُلُّهَا عِنْدَ مَالِكٍ سَوَاءٌ، وَسَوَاءٌ إنْ قَالَ أَنْتِ بَرِيَّةٌ أَوْ قَالَ: أَنَا مِنْكِ بَرِيٌّ كُلُّ هَذَا عِنْدَ مَالِكٍ لِلْمَدْخُولِ بِهَا ثَلَاثٌ ثَلَاثٌ وَفِي الَّتِي لَمْ يُدْخَلْ بِهَا يَنْوِي. ينظر المدونة ، ج2 ص 288 – 289.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج5 ص 32.

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الأول وأنه ينوى في المدخول بها وفي غيرها، وقال أنه الصحيح[1].

المطلب الثالث:مسائل الظهار[2].

المسألة الأولى: المظاهرُ يقول لامرأته: أنتِ عليَ كظهر أمي إلى قدوم فلان.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن الزوج إن قال لزوجته أنت علي كظهر أمي ولم يقيده بزمن كان مظاهر من ساعته، واختلفوا إن قال لها: أنت علي كظهر أمي إلى قدوم فلان، متى يقع الطلاق؟

الأقوال[3]:

القول الأول: لا يكون مظاهر إلا إذا قدم فلان، وهو قول ابن القاسم في المدونة[4].

القول الثاني: يقع الظهار في الحين، وهو قول اللخمي، واختيار ابن عرفة[5].

منشأ الخلاف:

سببه اختلافهم في قياس الظهار على الطلاق من عدمه، وإن كانت المدونة فيها إلحاق الظهار بالطلاق[6، 7].

اختيار الرجراجي رحمه الله:

---

[1] . المرجع نفسه، ج5 ص 30.

[2] . الظهار تشبيه زوج زوجه أو ذي أمة حل وطؤه إياها بمحرم منه أو بظهر أجنبية في تمتعه بهما والجزء كالكل والمعلق كالحاصل" ينظر شرح حدود ابن عرفة ، ج1 ص 205.

[3] . ينظر المدونة، ج2 ص 288.، التبصرة، ج5 ص 2300، التنبيهات المستنبطة، ج2 ص 834.

[4] . نص المدونة: " قلت: أرأيت إن قال لامرأته أنت علي كظهر أمي إلى قدوم فلان؟ قال: لا يكون مظاهرا إلا إذا قدم فلان فإن قدم فلان كان مظاهرا، وإن لم يقدم فلان لم يقع الظهار". ينظر المدونة، ج2 ص 288.

[5] . ينظر التبصرة، ج5 ص 2300، المختصر الفقهي، ج4 ص 329.

[6] . نص المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إِنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي إِلَى قُدُومِ فُلَانٍ؟ قَالَ: لَا يَكُونُ مُظَاهِرًا إِلَّا إِذَا قَدِمَ فُلَانٌ فَإِنْ قَدِمَ فُلَانٌ كَانَ مُظَاهِرًا، وَإِنْ لَمْ يَقْدَمْ فُلَانٌ لَمْ يَقَعْ الظِّهَارُ، لِأَنَّ مَالِكًا قَالَ إِذَا قَالَ الرَّجُلُ لِامْرَأَتِهِ أَنْتِ طَالِقٌ إِلَى قُدُومِ فُلَانٍ أَنَّهَا لَا تَطْلُقُ حَتَّى يَقْدَمَ فُلَانٌ، فَإِنْ قَدِمَ فُلَانٌ طَلُقَتْ عَلَيْهِ وَإِنْ لَمْ يَقْدَمْ لَمْ تَطْلُقْ عَلَيْهِ، وَكَذَلِكَ الظِّهَارُ عِنْدِي مِثْلُ هَذَا". ينظر المدونة، ج2 ص 311.

[7] . ينظر مناهج التحصيل، ج5 ص 51.

اختار القول الثاني بتعجيل الظهار وتأخير الطلاق، وقال أن ما قاله اللخمي[1] ظاهر في المعنى، لأن الأصل في الصيغ الحقيقة، ولا تصرف إلى المجاز إلا بدليل[2].

المسألة الثانية: فيمن جمع بين الظهار والإيلاء[3] تصريحا بكل واحد منهما[4].

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أنه للزوجة أن توقف زوجها من يوم مُضي الأربعة أشهر من يوم آلى وظاهر، واختلفوا فيما يلزمه من جمعه بين الظهار والإيلاء.

الأقوال[5]:

القول الأول: أنه مخاطب بكفارة الإيلاء خاصة، ثم يُضْرَبُ الأجل للظهار، لضرورة الترتيب.

القول الثاني: أنه مخاطب بالكفارتين جميعا، وهو نص المدونة[6].

القول الثالث: أنه مخاطب بكفارة الظهار أولا،ولا يجزئه غير ذلك.

منشأ الخلاف[7]:

اختيار الرجراجي: اختار القول الثالث بأنه مخاطب بكفارة الظهار أولا، لأنه مطالب في الإيلاء بالإصابة ابتداءً، وهو لا يمكن من الإصابة إلا بتقديم كفارة الظهار، وقال أنه أصح الأقوال.

المسألة الثالثة: معنى العَود[8] في الظهار.

---

[1] . قال اللخمي رحمه الله أن حرف " إلى " يفيد الغاية فيجب أن يحمل على موضوعها حتى يقدم الدليل أنه أريد به الشرط. ينظر التبصرة، ج5 ص 2300

[2] . مصدر سابق، ج5 ص 53.

[3] . الإيلاء حلف زوج على ترك وطء زوجته يوجب خيارها في طلاقه. ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 202.

[4] . إيقاع الظهار والإيلاء معا لا يخلوا من وجهين، إما التصريح بكل واحد منهما كقوله والله لا أطأك وأنت علي كظهر أمي، أو تضمين أحدهما الآخر كقوله إن وطئتك فأنت علي كظهر أمي.

[5] . ينظر التبصرة، ج5 ص 2309.

[6] . نصها " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إنْ قَالَ الرَّجُلُ لِامْرَأَةٍ إنْ تَزَوَّجْتُكِ فَأَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي، وَوَاللَّهِ لَا أَقْرَبُكِ، أَيَلْزَمُهُ الظِّهَارُ وَالْإِيلَاءُ جَمِيعًا فِي قَوْلِ مَالِكٍ أَمْ لَا؟ قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: يَلْزَمُهُ الْإِيلَاءُ وَالظِّهَارُ جَمِيعًا". ينظر المدونة، ج2 ص 316.

[7] . لم يذكره رحمه الله تعالى، ولم أقف عليه عند غيره.

[8] . وهو الذي جاء في قوله تعالى: وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا" [المجادلة:03].

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن الله رتب وجوب كفارة الظهار على العود، واختلفوا في معنى العود

الأقوال[1]:

القول الأول: معناه العزم على الوطء والإمساك معا، وهي رواية أشهب وابن عبد الحكم عن مالك وقوله في الموطأ[2]، وقال ابن رشد الجد وغيره أنه مشهور المذهب[3].

القول الثاني: العزم على الوطء خاصة، وقال ابن رشد الحفيد أنها الرواية الصحيحة والمشهورة عن أصحاب مالك وتحصيل مذهبه[4].

القول الثالث: العزم على الإمساك خاصة، حكاه ابن الجلاب عن مالك، وهو اختيار الباجي، لأن من عزم على الوطء فقد عزم على الإمساك.

القول الرابع: الوطء نفسه، حكاه القاضي عبد الوهاب عن مالك، وقال ابن رشد أنها أضعف الروايات[5]، وعلى هذا القول يجامعها، ثم تحرم عليه حتى يُكفر.

القول الخامس: الإمساك مجردا والبقاء معها.

منشأ الخلاف:

لم يذكره صراحة رحمه الله لكنه تناوله في تفنيده لشبه[6] السادة الشافعية والظاهرية وبعض الأقوال داخل المذهب، لأن من قال العود هو الإمساك جعل لازم الشيء شبيها ببابه، ومن قال أن العود هو الوطء نفسه شبهه بكفارة اليمين التي تجب بالحنث، أما الظاهرية فأبقوا حرف اللام في قوله

---

[1] . ينظر التوضيح، ج5 ص 533، الجامع لأحكام القرآن، ج17 ص 211-212، بداية المجتهد، ج3 ص 200، التفريع، ج2 ص 95، أحكام القرآن لابن العربي، ج4 ص 192، المنتقى، ج 5 ص 272-274، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 229، المختصر الفقهي، ج4 ص 142-143.

[2] . ينظر الموطأ، باب ظهار الحر، حديث رقم 22، ص 360

[3] . ينظر البيان والتحصيل، ج5 ص 172.

[4] . ينظر المختصر لفقهي، ج4 ص 342، بداية المجتهد، ج3 ص 200.

[5] . ينظر بداية المجتهد، ج3 ص 200، المعونة، ج1، 605،

[6] . ينظر مناهج التحصيل، ج5 ص 82.

تعالى " لِمَا" على أصلها، أي ثم يعودون لقولهم، و الإمام مالك جعل اللام بمعنى في، وعلى هذا يكون سبب الخلاف في معنى اللام، وفي تقدير المحذوف من عدم تقديره، والله أعلم

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الأول، وأن العودَ هو العزمُ على الوطء مع استدامة العصمة[1].

[1]. ينظر المصدر نفسه، ج5 ص 81.

المبحث الثالث:

مسائل المكاتب وأمهات الأولاد والولاء والمواريث

المبحث الثالث:مسائل المكاتب[1] وأمهات الأولاد[2] والولاء[3] والمواريث.

المطلب الأول: مسألة المكاتب.

مسألة من كاتب رقيقه على غَرَرٍ[4] كغرس كذا شجرة.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن السيد إن كاتب رقيقه على مال، وأداه إليه أنه يصير حرا بقبض سيده لذلك المال، واختلف في الكتابة على غرر[5،6] كأن كاتبه على غرس كذا شجرة هل هي كتابة أم وعد

الأقوال:

القول الأول: أنها كتابة.

القول الثاني: أنها وعد

منشأ الخلاف:

قال رحمه الله: الكتابة هل ناحيتها ناحية البيع، أو ناحية العتق، وثمرة الخلاف عند إفلاس السيد أو موته، فإن كانت وعدا سقطت، وإن كانت كتابة ثبتت[7].

---

[1] . هو الرقيق الذي تم عقد بينه وبين سيده على أن يدفع له مبلغا من المال نجوما ليصير حرا. معجم لغة الفقهاء، ص 424، وقال الرجراجي أنها العتق على مال، والمالكية اختلفوا هل يجب أن تكون منجمة أم يمكن أن تكون حالة، وهذا بسبب اختلافهم في لفظ الكتابة هل مشتق من الكتاب بمعنى الأجل أم مشتق من الكتاب بمعنى العقد. ينظر مناهج التحصيل، ج5 ص 251.

[2] . أم الولد هي " الحُرُّ حملُها من وطء مالكها عليه جبرا". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 679، معجم لغة الفقهاء، ص 68.

[3] . لم يعرفه ابن عرفة رحمه الله، والسر في ذلك كما قال الشارح أنه لم يجد تعريفا أوفى من قوله صلى الله عليه وسلم " الولاء لحمة كلحمة النسب"، وهذا منه صلى الله عليه وسلم تعريف لحقيقته في الشرع، ولا تجد تعريفا أتم منه". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 670.

[4] . مشهور المذهب جواز الكتابة على غرر لم يشتد، لأن الأصل في العتق أن يكون مجانا، فلا يضر كونه على شيء مترقب الوجود. ينظر الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي، ج4 ص 606.

[5] . الغرر الجهالة والخطر، وتعريض الشيء للهلاك وعند الفقهاء تردد الشيء بين السلامة والعطب. ينظر معجم لغة الفقهاء، ص 424، كشف المصطلحات الفقهية من خلال مختصر خليل، ص 182-183.

[6] . وجه الغرر هنا احتمال موته قبل تمام عمله، أو يعجز عن ذلك بعد مدة من شروعه فيعود للرق وما غرسه للسيد مجانا ويذهب عناؤه باطلا.

[7] . ينظر مناهج التحصيل: ج5 ص 259.

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الأول، وأنها كتابة[1]، بدليل مكاتبة سلمان الفارسي لسيده على غرس كذا وكذا واديا من النخيل[2].

المطلب الثاني:مسائل أمهات الأولاد.

المسألة الأولى: الأبُ يطأُ أمةَ ولده، ثم يطأها الابنُ بعد ذلك.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من وطأ أَمَةَ غيره قُوِّمتْ عليه، واختلفوا إن كانت الموطوءة ملكا لولده ثم وطأها الولد بعد ذلك فكيف تقوم؟

الأقوال[3]:

القول الأول: وطء الابن رضا بإسقاط الفداء عن الأب، وتباع على الابن وتنتقل لملك الأب وتكون له أم ولد، ويأخذ الابن ثمنها قل أو كثر.

القول الثاني: تقوم على الأب يوم الوطء، وعلى الابن يوم الوطء كذلك، فإن تفاضلت القيمتان رجع أحدهما على الآخر، وهو قول أصبغ.

منشأ الخلاف:

قال رحمه الله:سببه تقويمها على الأب، هل هو حق لله تعالى، أو حق للابن[4]

اختيار الرجراجي: اختار رحمه الله القول الثاني، وهو قول أصبغ وقال أنه الأصح[5].

المسألة الثانية: الأب يطأ سرية ولده بعد استبرائها، وتأتي بالولد لأكثر من ستة أشهر.

تحرير محل النزاع:

...

---

[1] . المصدر نفسه، ج5 ص 259.

[2] . أخرجه أحمد في المسند والطبراني في المعجم الكبير، والبيهقي في السنن.

[3] . ينظر النوادر والزيادات، ج13 ص 174، التبصرة، ج7 ص 4049.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج5 ص 336.

[5] . المرجع نفسه، ج5 ص 336.

اتفق المالكية على أن الأب إن وطأ سرية ولده قبل استبرائها وجاءت بولد لأقل من ستة أشهر أنه يلحق بالابن، واختلفوا إن أتت به لأكثر من ذلك هل يلحق بالابن أم يدعى له القافة[1]؟

الأقوال[2]:

القول الأول: يلحق الولد بالابن، لأن فراشه صحيح، وفراش الأب فاسد، وهو ظاهر قول ابن القاسم في المدونة، حيث ساوى بين هذه المسألة والسيد يطأ أمته وهي زوجة لغيره، وهو قول سحنون في العتبية.

القول الثاني: يُدْعى له القافة، فمن ألحقوه به كان نسبه منه، وهو ظاهر قوله في المدونة، في كتاب القافة، وقاله ابن الماجشون، واختاره اللخمي، ولم يحك غيره.

منشأ الخلاف:

قال رحمه الله: هل الشبهة تفيد ما يفيد الملك التام أم لا[3]؟

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني، وأنه تدعى له القافة[4].

المسألة الثالثة: الأمة يطؤها رجلان[5] أحدهما بالملك ثم الآخر بنكاح.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن الأمة إن وطئها رجلان، وكان وطؤهما بنكاح ثم بملك اليمين كان كالوطء بنكاح بعد نكاح، واختلفوا إن كان الوطء بملك ثم بنكاح، هل يغلب حكم الملك على النكاح، أم العكس ؟

---

[1] . القافة: التعرف على نسب المولود بالنظر إليه، وإلى أعضائه، وأعضاء والده. ينظر معجم لغة الفقهاء، ص 340، وقال الرجراجي أنها اقتفاء الشبهة لتخايل الخلقة. مناهج التحصيل، ج5 ص 354.

[2] . ينظر النوادر والزيادات، ج13 ص 174، التبصرة، ج7 ص 4049.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج5 ص 338.

[4] . المرجع نفسه، ج5 ص 338.

[5] . جعل اللخمي دخول وطء على وطء في معرض كلامه على العدة على أربعة أوجه: أن يكون الوطء بنكاح، أن يكون بملك يمين، أن يكون بنكاح ثم بملك يمين، أو العكس، وجعله هنا على ثمانية أوجه التبصرة، ج4 ص 2225، ج7 ص 4069، ومسألتنا هذه في الحالة الثالثة والرابعة، كأن تتزوج وهي في الاستبراء من وطء الملك، أو توطأ بالملك وهي في عدة من نكاح.

الأقوال[1]:

القول الأول: يغلب حكم الملك على النكاح، واختاره اللخمي ولم يحك غيره، وقال الرجراجي أنه المشهور.

القول الثاني: يغلب حكم النكاح على الملك.

منشأ الخلاف[2]:

اختيار الرجراجي رحمه الله: اختار القول المشهور، وقال عن الثاني أنه ضعيف[3].

المسألة الرابعة: الأمة يطؤها رجلان بنكاح وزنا، يتقدم فيها الزنا على النكاح.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على ثبوت النسب لصاحب الفراش إن تقدم النكاح على الزنا، واختلفوا إن تقدم الزنا على النكاح، هل يلحق بصاحب الفراش، أم لا.

الأقوال[4]:

القول الأول: يلحق بصاحب الفراش، واختاره اللخمي ولم يحك فيه خلافا.

القول الثاني: يدعى له القافة كما لو كان من ملك يمين جميعا.

منشأ الخلاف:

قال أن سببه هو معارضة قوله صلى الله عليه وسلم " الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ "[5] المقتضي الإلحاق بصاحب الفراش للقياس الذي يقتضي أن يدعى له القافة إذا كان الزنا أولا لتعلق

---

[1] . ينظر المدونة، ج2 ص 552، التبصرة، ج7 ص 4069، ، حاشية الدسوقي، ج3 ص 643 – 644، مواهب الجليل ج5 ص 288.

[2] . لم يذكره رحمه الله ولم أقف عليه عند غيره.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج5 ص 372.

[4] . ينظر التبصرة، ج7 ص 4070.

[5] . ينظر صحيح البخاري، كتاب الفرائض، باب الولد للفراش حرة كانت أو أمة، حديث رقم 6749، ج8 ص 153.

حق الواطئ بتصحيح نسبه حتى لا ينسب إليه غير ولده، مع الاحتمال أن يكون من ماء ولده السابق إلى قرار الرحم، فكان الحكم يوجب القافة دفعا للاحتمال، وقطعا للريبة.[1]

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الأول، بنسبة الولد لصاحب الفراش وقال أنه الصحيح[2].

المطلب الثالث:مسألة الولاء[3] والمواريث.

مسألة النصراني يعتقُ عبداً، ثم يُسلمُ العبدُ، ثم يُسْلِمُ مُعْتِقُهُ بعد ذلك.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن النصراني إن أعتق عبده، ثم أسلم العبدُ بعد ذلك فإن ولاءه للمسلمين[4]، واختلفوا إن أسلم المـُعْتِق بعد ذلك، فهل يعود الولاء له أم يبقى للمسلمين[5]؟

الأقوال[6]:

القول الأول: لا يرجع الولاء له، ويبقى ولاء المعتَق للمسلمين، وهو قول مالك، وهو المشهور.

القول الثاني: يرجع ولاءه لمن أعتقه بمجرد إسلامه.

منشأ الخلاف[7]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج5 ص 372.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج5 ص 372.

[3] . جعل ابن رشد الولاية خمسة أقسام، والمراد هنا ولاية العتق، وهي " القرابة الحكمية التي تثبت بسبب العتق، يستحق بها المعتِق الإرث من تركت المعتَق".كشف المصطلحات الفقهية من خلال مختصر خليل، ص 221، المقدمات الممهدات، ج3 ص 127

[4] . لأن الولاء لمن أعتق بشروط خمسة منها اتفاق الدين. ينظر التبصرة، ج8 ص 4097.

[5] . ثمرة الخلاف في الميراث، فعلى القول بأن ولاءه للمسلمين يوضع ميراثه في بيت المال، وعلى القول بعودة ولاءه لمن أعتقه فإنه يرثه دون بيت المال.

[6] . ينظر التهذيب في اختصار المدونة، ج2 ص 615، التبصرة، ج8 ص 4105.

[7] . لم يذكره رحمه الله، ولم أقف عليه.

اختار القول الثاني، وقال برجوع الولاء لمن أعتقه بعد إسلامه، وقال بأن هذا أظهر في النظر والأثر، فأما النظر، فإن العلة التي لأجلها منع الولاء قد زالت وهي الكفر وبزوالها يرجع الولاء لصاحبه وأما الأثر فقوله صلى الله عليه وسلم:" إنما الولاء لمن أعتق"[1] ، 2.

[1] . ينظر صحيح البخاري، كتاب العتق، باب الولاء لمن أعتق، حديث رقم 6752، ج8 ص 154.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج5 ص 391.

الفصل الثالث: اختياراته في البيوع والعقود المشاكلة للبيع إلى آخر الكتاب

المبحث الأول: مسائل السلم والبيوع الفاسدة والخيار

المبحث الثاني: مسائل التدليس بالعيوب وتضمين الصناع والجعالة والإجارة والقراض

المبحث الثالث: مسائل الأقضية والشهادات والمديان والتفليس

المبحث الرابع: مسائل عقود التوثيق

المبحث الخامس: مسائل الغصب والاستحقاق والشفعة والقسمة

المبحث السادس: مسائل عقود التبرعات

المبحث السابع: مسائل العقوبات

المبحث الأول:

مسائل السلم والبيوع الفاسدة والخيار

المبحث الأول: مسائل السلم[1] والبيوع الفاسدة[2] والخيار[3].

المطلب الأول: مسائل السلم.

المسألة الأولى: علة الربا[4] في المطعومات الأربع.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية وغيرهم على جريان الربا بنوعيه في المطعومات الأربع التي جاء ذكرها في حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه مرفوعا: " الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ مِثْلاً بِمِثْلٍ سَوَاءً بِسَوَاءٍ يَدًا بِيَدٍ فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الأَصْنَافُ فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ"[5] وحصل الاختلاف في علة ربويتها.

الأقوال[6]:

القول الأول: مذهب الأحناف وهو التعليل بالكيل[7].

القول الثاني: مذهب الشافعية، وهو التعليل بالطعم.

القول الثالث: مذهب المالكية، التعليل بالاقتيات والادخار في مشهور المذهب [8].

القول الرابع: قول ابن الماجشون، وهو التعليل بالمالية.

---

[1] . السلم عقد معاوضة يوجب عمارة ذمة بغير عين ولا منفعة غير متماثل العوضين".ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 395.

[2] . " الفاسد من البيوع نوعان، ما لا يصح رفعُ المكلَّفِ أثر فساده،وما يصحُ للمكلَّف رفعُ أثرَ فساده، وهو ذو حقٍ لآدمي فقط كبيع الأجنبي غير وكيل". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 377

[3] . الخيار بيعٌ وُقِفَ بتُّه على إمضاء يُتَوَقَّعُ". مصدر سابق، ص 365.

[4] . العلةُ هو الوصفُ الذي يُناطُ به الحكم الشرعي يوجد بوجوده وينعدم بعدمه. ينظر معجم لغة الفقهاء، ص 289.

[5] . ينظر صحيح مسلم، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدا، حديث رقم4147 ج5 ص 44.

[6] . ينظر التبصرة، ج6 ص 3103، الفروق، الفرق التسعون بعد المائة، ج3 ص 210-218، عقد الجواهر الثمينة، ج 2 ص395 القوانين الفقهية، ص 189، حاشية الدسوقي، ج3 ص 70، مواهب الجليل، ج4 ص 404.

[7] . ينظر فتح باب العناية بشرح النقاية، ج2 ص 358.

[8] . وأضاف العراقيون لهما غلبة العيش كالقاضي عبد الوهاب وابن القصار. وقال ابن رشد الجد أن إضافة هذه الصفة ليس بالبين وابن الحاجب ذكر أقوالا أخرى بقوله قيل الاقتيات وقيل الادخار، وقيل الغلبة، وقيل الاقتيات والادخار .ينظر مواهب الجليل ج4 ص 404، المقدمات الممهدات، ج2 ص 37، التنبيهات المستنبطة، ج2 ص 1103، حاشية البناني على شرح الزرقاني ج3 ص 62، التوضيح، ج5 ص 308.

سبب الخلاف:

قال رحمه الله: أن سبب الخلاف بين الجميع هو الجنس، هل هو من أوصاف العلة، أو شرط من شروطها[1، 2، 3]

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الأول، أي علة الأحناف، وقال أنها أظهر في المعنى، وأولى بالصواب من جميع العلل وأن علة المالكية[4] في حطيط الدنو من علل المخالفين، لأن علل المخالفين متحدة الوصف، وعلة المالكية ذات أوصاف، والعلة كلما قَلَّتْ أوصافها، واتحدت أجزاؤها كان ذلك دليلا على صحتها وأقرب لاقتناص الحكم منها[5].

المسألة الثانية: ما يأخذه المُسَلِّم من المسلم به – رأس ماله – في السَّلم المتفق على فساده أو المختلف فيه.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن بيع السلم إن تم فسخه أن يسترجع المسَّلِم ما دفعه للمسَّلَم إليه واختلفوا هل يجوز له أن يأخذ دنانير عن دراهم ، أو العكس أم لا؟

الأقوال[6]:

القول الأول: عدم الجواز، وهو قول ابن المواز، وبه قال ابن رشد الجد، وحكى فيه الإجماع ...

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج6 ص 123.

[2] . وقال أن مبلغ الخلاف ومطلعه لا يفقهه إلا الغواصون في بحار المعاني لافتقاره إلى الفرق بين الشرط والعلة مع تساويهما في العلمية، ويكاد هذا الفرق أن يكون من أشكل الفروق، إلا على سماسرة الأصول، فإنه عندهم أسنى من البروق، وأطوى من الشروق. ينظر مناهج التحصيل، ج6 ص 123.

[3] . قال القرافي بعد ذكر الخلاف أن الصحيح أن الجنس شرط في اعتبار العلة. ينظر الفروق، ج3 ص 217.

[4] . قال القرافي أن علة المالكية أرجح لسبعة أوجه، وذكرها رحمه الله. ينظر الفروق، ج3 ص 217.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج6 ص 119-121.

[6] . ينظر التبصرة، ج6 ص 2959، النوادر والزيادات، ج6 ص 173، التنبيهات المستنبطة، ج2 ص 1060، المقدمات الممهدات ج2 ص 27.

القول الثاني: الجواز، وهو قول مالك الذي رواه عنه ابن نافع في الحاوي لأبي الفرج، وبه قال أبو محمد عبد الحق صاحب النكت[1]، وأبو القاسم بن الكاتب[2].

سبب الخلاف:

قال أن سبب الخلاف هو النظر للتهمة، هل التهمة تلحقهما فيما عملا فيتهمان على تأخير الصرف أم لا[3]؟

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الثاني بالجواز، وقال أنه الأشهر في النظر[4].

المسألة الثالثة: وقت فوات المبيع عند فساد البيع.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية[5] على أنه إن حصل الاختلاف في الثمن والسلعة قائمة تحالفا وتفاسخا، وإن فاتت السلعة فمشهور المذهب كما ذكر الرجراجي أن فواتها يخالف قيامها، وعلى المشهور اختلفوا بماذا تفوت، هل بالعقد، أم بالقبض، أم بالقبض مع البينونة، أم بالقبض مع التغير الحسي والمعنوي؟

الأقوال[6]:

القول الأول: أنها تفوت بنفس العقد، لأن السلعة بالعقد تدخل في ضمان المشتري، وهذا ظاهر قول ابن القاسم في المدونة في كتاب "المكاتب"[7].

---

[1] . سبقت ترجمته.

[2] . سبقت ترجمته.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج6 ص 132.

[4] . مصدر سابق، ج6 ص 132.

[5] . في النوادر: " لم يختلف قول مالك في اختلافهما في الثمن قبل التفرق وهو قول أهل المدينة أن يتحالفا ويترادا. ينظر النوادر والزيادات، ج6 ص 408.

[6] . ينظر المدونة، ج2 ص 488 وما بعدها، التبصرة، ج6 ص 2991، النوادر والزيادات، ج6 ص 408 وما بعدها، ج5 ص 322، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 544، الذخيرة، ج5 ص 322، الكافي، ص 336.

[7] . نص المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إنْ قَالَ الْمُكَاتَبُ: كَاتَبَنِي بِأَلْفِ دِرْهَمٍ وَقَالَ السَّيِّدُ: بَلْ كَاتَبْتُكَ بِأَلْفِ دِينَارٍ، قَالَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُكَاتَبِ إذَا كَانَ يُشْبِهُ مَا قَالَ؛ لأن الْكِتَابَةَ فَوْتٌ". ينظر المدونة، ج2 ص 488.

القول الثاني: تفوت بالقبض، وهي رواية ابن وهب في كتاب تضمين الصناع[1].

القول الثالث: تفوت بالقبض مع الفوز بها، وهو قول مالك في المدونة، في كتاب المكاتب[2].

القول الرابع: تفوت بالقبض مع الفوات الحسي والمعنوي كتغير ذاتها وأسواقها، وهو قول مالك في كتاب السلم الثاني[3]، وقول ابن وهب[4].

سبب الخلاف[5]:

اختيار الرجراجي

اختار القول الرابع وأن السلع تفوت بالقبض مع الفوات الحسي والمعنوي[6].

المسألة الرابعة: إقالة[7] المشتري المريض للبائع في بيع السلم.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن المشتري إن كان مريضا وأقال البائع ولم تكن محاباة[8] أن الإقالةَ جائزة قولا واحدا[9]، واختلفوا إن كان في الإقالة محاباة.

---

[1] . نصها " وَقَدْ رَوَى ابْنُ وَهْبٍ عَنْ مَالِكٍ إذَا بَانَ الْمُشْتَرِي بِالسِّلْعَةِ فَحَازَهَا وَضَمَّهَا وَبَانَ بِهَا ثُمَّ اخْتَلَفَا فِي الثَّمَنِ أُحْلِفَ الْمُشْتَرِي بِاَللَّهِ مَا اشْتَرَاهَا إلَّا بِمَا ادَّعَى". المدونة، ج3 ص 406. ينظر كذلك مواهب الجليل ج 4 ص 599.

[2] . نص المدونة: " وَقَدْ كَانَ مَالِكٌ مَرَّةً يَقُولُ: مَنْ اشْتَرَى سِلْعَةً مِنْ السِّلَعِ فَقَبَضَهَا وَفَازَ بِهَا أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْمُشْتَرِي". ينظر المدونة، ج2 ص 488 – 489.

[3] . نصها " قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: أَرَى أَنْ يَحْلِفَا جَمِيعًا وَيُفْسَخُ الْبَيْعُ بَيْنَهُمَا إلَّا أَنْ يَفُوتَ فِي يَدَيْ الْمُبْتَاعِ بِبَيْعٍ أَوْ مَوْتٍ أَوْ نَمَاءٍ أَوْ نُقْصَانٍ أَوْ اخْتِلَافٍ مِنْ الْأَسْوَاقِ، فَإِنْ فَاتَتْ بِنَمَاءٍ أَوْ نُقْصَانٍ أَوْ اخْتِلَافٍ مِنْ أَسْوَاقٍ أَوْ بَيْعٍ أَوْ مَوْتٍ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُبْتَاعِ إذَا أَتَى بِمَا يُشْبِهُ الثَّمَنَ". ينظر المدونة، ج3 ص 93.

[4] . ينظر النوادر والزيادات، ج6 ص 408.

[5] . لم يذكره رحمه الله تعالى.

[6] . ينظر مناهج التحصيل، ج6 ص 152.

[7] . الإقالة ترك المبيع لبائعه بثمنه. ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 379

[8] . المحاباة اختصاص الشخص بشيء دون تغيره من أقرانه، أو أعطاء أحد المتماثلين أو الحط عنه أكثر من الآخرين. ينظر معجم لغة الفقهاء، ص 377.

[9] . نصها " قُلْت: أَرَأَيْت إنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ مُحَابَاةٌ إنَّمَا كَانَ الطَّعَامُ يُسَاوِي مِائَةَ دِرْهَمٍ وَإِنَّمَا كَانَ رَأْسُ مَالِ الْمَرِيضِ مِائَةَ دِرْهَمٍ فَأَقَالَهُ أَيَجُوزُ أَمْ لَا؟ قَالَ: نَعَمْ". ينظر المدونة، ج3 ص 122.

الأقوال[1]:

القول الأول: جواز الإقالة، وهو قول ابن القاسم في المدونة[2]، مع اختلاف الفقهاء في تأويل قوله هذا[3] .

القول الثاني: المنع، وهو قول سحنون رحمه الله.

سبب الخلاف:

قال رحمه الله: ما يوجبه الحكم هل هو ما يوجبه الشرط أم لا، فسحنون رأى أن ما يوجبه الحكم مثل ما يوجبه الشرط، فقال بعدم الجواز، لأن حكم الإقالة التناجز، ولا يجوز في الإقالة التأخير، وإقالة المريض[4] النظر فيها مترقب إلى ما بعد الموت، والأمر فيها مصروف إلى الثلث، وابن القاسم لم ير ذلك [5].

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الثاني الذي قاله الإمام سحنون رحمه الله بالمنع من الإقالة، لأنه أصح وأسلم وقال عن ابن القاسم القائل بالجواز أنه اضطرب اضطرابا شديدا[6].

---

[1] . ينظر التبصرة، ج6 ص 3045، النوادر والزيادات، ج6 ص 51، التنبيهات المستنبطة، ج2 ص 1090.

[2] . نصها " قُلْت: أَرَأَيْت لَوْ أَنِّي أَسْلَمْت إلَى رَجُلٍ مِائَةَ دِرْهَمٍ فِي مِائَةِ إرْدَبٍّ ثَمَنُهَا مِائَتَا دِرْهَمٍ وَلَا مَالَ لِي غَيْرَهَا فَأَقَلْته فِي مَرَضِي ثُمَّ مِتُّ أَيَجُوزُ لَهُ مِنْ ذَلِكَ شَيْءٌ أَمْ لَا؟ قَالَ: يُخَيَّرُ الْوَرَثَةُ فَإِنْ أَحَبُّوا أَنْ يُقِيلُوا وَيَأْخُذُوا رَأْسَ الْمَالِ فَذَلِكَ جَائِزٌ لَهُمْ وَإِنْ أَبَوْا قَطَعُوا لَهُ بِثُلُثِ مَا عَلَيْهِ مِنْ الطَّعَامِ وَأَخَذُوا ثُلُثَيْهِ، وَإِنْ كَانَ الثُّلُثُ يَحْمِلُ جَمِيعَهُ جَازَ ذَلِكَ لَهُ وَتَمَّتْ وَصِيَّتُهُ"".المدونة، ج3 ص 122.

[3] . اختلف الفقهاء في مراد ابن القاسم اختلافا شديدا، وذكر القاضي عياض وابن عرفة والرجراجي تأويل كل من القابسي، وأبي عمران الفاسي واللباد، ومحمد بن أبي زيد القيرواني. ينظر التنبيهات المستنبطة ج2 ص 1090، المختصر الفقهي، ج6 ص 83 وما بعدها. مناهج التحصيل، ج6 ص 196 وما بعدها.

[4] . قال الرجراجي أن الإقالة في المرض معترضة في غير ما وجه، لأن فيها تأخير رأس المال إلى أبعد النظر وغير ذلك من وجوه الاعتراضات. ينظر مناهج التحصيل، ج6 ص 199.

[5] . المصدر نفسه، ج6 ص 196.

[6] . وقال أن هذا الاضطراب " أوجب تشتت آراء الناس الشارحين، وتبين تأويل المتأخرين، حتى لم يلتق رأي واحد منهم مع الآخر على التنزيل، ولا اتفق توارد خاطرهم على التأويل، بل كل واحد ركب رأسه، وركب قياسه، وأوتر قوسه، ويُصَوِب تأويل نفسه ويقوي سهام الطعن نحو تأويل غيره..." وقصده رحمه الله الأربعة الذين ذكرهم القاضي عياض في هذه المسألة، ثم ناقش في كلام طويل تأويل كل واحد منهم رحم الله الجميع. المصدر نفسه، ج6 ص 196 – 198.

المسألة الخامسة: سبب النهي عن بيع الطعام الربوي قبل قبضه.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية[1] على تحريم بيع الطعام الربوي قبل قبضه، واختلفوا هل هذا النهي معلل معقول المعنى أم لا.

الأقوال:

القول الأول: النهي معلل بالعينة[2]، وهو ظاهر قول مالك في الموطأ[3]، وقول القاضي عبد الوهاب[4].

القول الثاني: النهي غير معلل، ولم ينسبه رحمه الله لأحد.

سبب الخلاف: سببه الخلاف في النهي هل هو معلل معقول المعنى أم لا؟[5]:

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الثاني، وأنه غير معقول المعنى ولا مفهوم المغزى، بل هو شرع محض، وتعبد صرف[6].

المطلب الثاني:مسائل البيوع الفاسدة[7]:

المسألة الأولى: ما يعتبر فوتا[8] في المكيل والموزون.

---

[1] . قال رحمه الله: فقد ادعى أهل المذهب في ذلك الإجماع أن ذلك لا يجوز بيعه قبل قبضه، ويستقرا من المدونة جواز بيعه قبل قبضه. ينظر مناهج التحصيل، ج6 ص 217.

[2] . العِينة بيع الشيء نسيئة بثمن ثم شراؤه ممن باعه إياه نقدا بثمن أقل. ينظر معجم لغة الفقهاء، ص 295.

[3] . لم يصرح الإمام مالك رحمه الله بهذا، وإنما الرجراجي رحمه الله استنبطه من خلال تبويب الإمام مالك، فقد وضع باب العينة، وأدرج فيه حديث النهي عن بيع الطعام قبل قبضه. الموطأ كتاب البيوع، باب العينة، أحاديث رقم 40-46، ص 406-407.

[4] . ينظر المعونة، ج2 ص 14.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج6 ص 218.

[6] . ينظر مناهج التحصيل، ج6 ص 218.

[7] . ينظر حد البيع الفاسد وتقاسيمه في مناهج التحصيل، ج6 ص 308 – 313.

[8] . جعل ابن شاس أسباب الفوت أربعة، وقال اللخمي أنها سبعة، والمبيعات أربعة أنواع، عقار، عروض، حيوان، ذوات الأمثال كالمكيلات والموزونات والمعدودات. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 434. التبصرة، ج8 ص 4221 - 4222.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن ذهاب عين المكيل والموزون وتغيره في نفسه لا يعتبر فوتا لأن مثلَه يقوم مقامهُ، واختلفوا في حوالة الأسواق[1] هل تعتبر فوتا فيهما أم لا؟.

الأقوال[2]:

القول الأول: حوالة الأسواق ليست فوتا، لا مع بقاء عينه، ولا مع ذهابها، وهو مذهب المدونة، ومشهور المذهب[3].

القول الثاني: حوالة الأسواق فوت، وهو قول ابن وهب، واختيار أبي إسحاق التونسي، وابن رشد الجد[4] وقال اللخمي أنه الأبين.

سبب الخلاف[5]:

اختيار الرجراجي: اختار القول الثاني، وأن حوالة الأسواق فوت، وقال أنه الأظهر في النظر[6]

دليله في هذا الاختيار:

استدل رحمه الله بالنظر للعلة التي من أجلها قال مالك بالفوت بحوالة السوق في العروض وغيرها، وهو الضرر الذي يلحقهما أو أحدهما، وقال: "لأن وجود المثل كقيام العين في الفوت، لأن العلة التي علل بها مالك رحمه الله في وجوب الضمان بحوالة الأسواق موجود في المكيل والموزون وذلك أن الضرر يدخل على أحدهما في المكيل والموزون كما يدخل عليه في العروض، وذلك الضرر هو الزيادة في القيمة، أو النقصان منها، والعلة شاملة للجميع"[7].

---

[1] . حوالة الأسواق:أي تغير أثمان السلع بتغير الأسواق زيادة ونقصانا.

[2] . ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 435، التبصرة، ج8 ص 4223، النوادر والزيادات، ج6 ص 172، البيان والتحصيل ج7 ص379، التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل، ج 4 ص 448.

[3] . ينظر تفسير المسألة للدسوقي في حاشيته. حاشية الدسوقي، ج 3 ص 113.

[4] . ينظر البيان والتحصيل، ج7 ص379.

[5] . لم يذكره رحمه الله ولم أقف عليه عند غيره.

[6] . ينظر مناهج التحصيل، ج6 ص 318.

[7] . المصدر نفسه، ج6 ص 318.

...

المسألة الثانية: بيع جلد الميتة بعد الدباغ[1].

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على نجاسة جلد الميتة قبل الدباغ[2]، واتفقوا على جواز الانتفاع به بعد الدباغ[3] في اليابسات كالحبوب دون المائعات كالزيت والعسل، واختلفوا في حكم بيعه بعد الدباغ.

الأقوال[4]:

القول الأول: لا يجوز بيعه، وهو قول بن القاسم[5]، ومشهور المذهب.

القول الثاني: جواز بيعه، وهو قول ابن وهب[6]، ورواية ابن عبد الحكم في مختصره عن مالك.

سبب الخلاف:

الخلاف راجع أصلا للخلاف في جلد الميتة المدبوغ هل طهارته لغوية أم شرعية، وهذا بسبب الاختلاف في الآثار في ذلك[7].

---

[1] . الدباغة إزالة النتن والرطوبة من الجلد بمواد خاصة. ينظر معجم لغة الفقهاء، ص 183.

[2] . أما الانتفاع به وبيعه قبل الدباغ فحكي فيها ثلاثة أقوال، جواز البيع والانتفاع لابن وهب، وعدمهما لابن الماجشون، جواز الانتفاع دون البيع. ينظر البيان والتحصيل، ج7 ص379.

[3] . قال ابن رشد: لا اختلاف في أن جلد الميتة قبل الدباغ نجس لا تجوز الصلاة به ولا عليه، ولا اختلاف في جواز الانتفاع به بعد الدباغ. ينظر البيان والتحصيل، ج18 ص575.

[4] . ينظر التبصرة، ج8 ص 4253، البيان والتحصيل، ج1 ص 100، المهذب من الفقه المالكي، ج1 ص 25.

[5] . قال ابن رشد: مذهب ابن القاسم أنه إنما يطهر للانتفاع به دون الصلاة عليه أو بيعه. البيان والتحصيل، ج2 ص156.

[6] . قال ابن رشد: وأكثر أهل العلم يقولون إن جلد الميتة يطهره الدباغ طهارة كاملة، يجوز بها بيعه والصلاة عليه، وهو قول ابن وهب من أصحابنا. ينظر البيان والتحصيل، ج1 ص 101.

[7] . المعروف من مذهب مالك أن جلد الميتة قبل دبغه نجس ولا يستعمل في المائعات، وفي اليابسات قولان في المذهب، أما بعد الدبغ فلا خلاف كذلك في جواز استعماله في اليابسات، وفي المائعات عدم الجواز وهو مشهور المذهب، ولا يطهر عندهم طهارة شرعية بالدبغ، لأنه نجس العين، وما كان نجس العين لا يطهر إلا باستحالة عينه إلى عين أخرى كاستحالة الخمر خلا، وحمل المالكيةُ نصوص الطهارة بالدبغ على الطهارة اللغوية مثل الحديث الذي أخرجه البخاري " أيما إهاب دبغ فقد طهر"، وما أخرجه أحمد " ذكاة الأديم دباغه"، وحديث سودة عند البخاري أنها قالت " ماتت شاة لنا فدبغنا مسكها، ثم ما زلنا ننتبذ فيها حتى صارت شنا "، وحديث ميمونة " هلا انتفعتم بإهابها "، ويعارض كل هذا ما أخرجه أبو داود والترمذي " لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا بعصب". ففرق المالكية بين الطهارة اللغوية وقالوا بجواز استعماله في اليابسات وفي الماء من المائعات لقوة الدفع فيه.
=

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني بجواز بيعه، وقال أن هذا الأظهر في النظر[1، 2].

المسألة الثالثة: بيعُ سلعةٍ غائبة غيبة قريبة على الصفة.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على جواز البيع على الصفة في بيع السلم، واختلفوا في بيع سلعة غائبة على الصفة غيبة قريبة.

الأقوال[3]:

القول الأول: الجواز، وهو قول عبد الرحمن ابن القاسم في العتبية[4]، والمدونة[5]، وهو مشهور المذهب في النقل[6].

=

وعلى هذا يجوز ملكه لاستعماله ولا يجوز بيعه، وهذا مذهب أشهب رحمه الله في التفرقة بين التملك والبيع. ينظر البيان والتحصيل ج1 ص100 وما بعدها، ج3 ص 356.

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج6 ص 338.

[2] . مع أنه في كتاب البيوع الفاسدة، إلا أنه تناول مسألة كان الأصل أن يتناولها في كتاب الطهارة، وهي حكم استعمال جلد الميتة المدبوغ في المائعات، وحكى فيها القولان المعروفان، الأول أنه لا يستعمل في المائعات إلا في الماء لقوة الدفع فيه، وهو مشهور المذهب، والثاني أنه يستعمل في كل مائع، وقال عن القول المشهور أنه ضعيف، وأن استعماله في كل مائع أشهر في النظر ، وقال إذا جاز استعماله في الماء فبأن يجوز استعماله فيما عداه من سائر المائعات أولى، لأن الماء لطيف الجوهرية يغوص ويُدَاخِل الأوعية بخلاف سائر المائعات فإنها غليظة الجوهرية، ثخينة الجسمية لا تنفذ منافذ الماء فلو عكس الجواب لكان أولى.

[3] . ينظر التبصرة، ج 8 ص 4453-4454، حاشية الدسوقي، ج3 ص 35، التوضيح، ج5 ص 244-245.

[4] . ينظر البيان والتحصيل، ج7 ص 434.

[5] . قال خليل في التوضيح أن ظاهر المدونة الجوازُ في خمسة مواضع، كتاب السلم الثالث، وكتاب بيع الغرر. وكتاب الرد بالعيب وكتاب الجعل وكتاب أكرية الدور، وقال الرجراجي أنه في غير ما موضع من كتاب السلم الثالث وكتاب الآجال، وكتاب البيوع الفاسدة. ينظر التوضيح، ج5 ص 245-246، مناهج التحصيل، ج6 ص 359.

[6] . قال ابن الحاجب: "ولا قريبا جداً تُمْكِنُ رؤيتُه بلا مشقة على الأشهر، فإن كان بمشقة جاز على الأشهر ".قال خليل في الشرح، والمشهور مذهب الموازية، ومقابله مذهب العتبية. ينظر التوضيح، ج5 ص 245.

القول الثاني: المنع، وهو قول محمد بن المواز[1]، لأن مالكا أجاز البيع على البرنامِج للضرورة[2] ولا ضرورة في غير البرنامج، وهو نص قول مالك في أول كتاب الغرر[3]، ولأن عدولهما عن الرؤيا مع إمكانها إلى الصفة ضرب من الغرر.

سبب الخلاف:

قال أنه في الصفة هل تقوم مقام الرؤية مع القدرة على الوقوف على عين الموصوف أم لا[4] ؟

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول بالمنع، وقال أنه الصحيح مذهبا ونظرا[5].

المطلب الثالث:مسألة الخيار[6].

مسألة حكم بيع الخيار إن مات المشتري وكان الخيار له.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن المشتري إن كان له الخيار، ومات في مدة الخيار وكان له ورثة، فإن لورثته[7] الإمضاء أو الرد إن اتفقوا على رأي واحد، واختُلِف إن لم يتفق الورثة على قول واحد، واختار أحدهم الرد، والآخر الإمضاء فهل يقدم كلام الوارث أم كلام البائع؟[8]

---

[1] . قال مالك:" ولا خير في أن يبيع دابة عنده في الدار خبرة على صفة، قال محمد لأنه يقدر على نظرها ". ينظر النوادر والزيادات، ج6 ص 368.

[2] .كذا قال المواق والدسوقي، ينظر التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل، ج4 ص 344، حاشية الدسوقي، ج3 ص 36

[3] . نصها " قَالَ مَالِكٌ: وَالسَّاجُ الْمُدْرَجُ فِي جِرَابِهِ وَالثَّوْبُ الْقِبْطِيُّ الْمُدْرَجُ فِي طَيِّهِ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ بَيْعُهُمَا حَتَّى يُنْشَرَا يَنْظُرَ إلَى مَا فِيهِمَا وَإِلَى مَا فِي أَجْوَافِهِمَا وَذَلِكَ أَنَّ بَيْعَهُمَا مِنْ بَيْعِ الْغَرَرِ" المدونة، ج3 ص 254..

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج6 ص 359.

[5] . المشهور في النقل الجواز، ومع هذا قال أن المشهور مذهبا ونظرا هو المنع، لأن عدولهما عن الرؤيا مع إمكانها إلى الصفة ضرب من الغرر. ينظر مناهج التحصيل، ج6 ص 359، التوضيح، ج5 ص 245.

[6] . الخيار بيع وُقِّفَ بتَّه أولا على إمضاء يُتَوَقَّع ". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 266.

[7] . لأن الخيار يورث عند مالك، " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ الْخِيَارَ هَلْ يُورَثُ فِي قَوْلِ مَالِكٍ؟ قَالَ: نَعَمْ " المدونة، ج3 ص 209.

[8] . الظاهر أن ابن أبي زيد لم يفرق بين كون الخيار للوارث، أو للبائع، وقال ابن عرفة لو أن قائلا قال أن قول أشهب بالقياس والاستحسان داخل على هذا لم يبعد، وكذلك قال خليل في التوضيح، عند شرح قول ابن الحاجب " وليس لمن اختار إلا =

الأقوال[1] ، [2]:

القول الأول: رد الجميع، فيجبر مريد الإمضاء على الرد، ولا كلام له، قال: وهو القياس[3].

القول الثاني: أخذ الجميع، فيجبر البائع على الإمضاء إن أراد المجيز أخذ نصيب الراد، ويدفع ثمن جميع السلعة، ولا كلام للبائع، قال: وهو الاستحسان.

سبب الخلاف:

قال رحمه الله أن سببه النظر إلى الترجيح بين جانب الوارث وجانب البائع[4].

اختيار الرجراجي رحمه الله: اختار القول الثاني، وقال أنه الأظهر في النظر[5].

=

التمسك بالجميع"، أن الظاهر أنه لا فرق بين ورثة البائع والمشتري، فالمسألة حمالة أوجه، والله أعلم. النوادر والزيادات، ج6 ص 390، التوضيح، ج5 ص 427-429، المختصر الفقهي، ج5 ص 401.

[1] . ينظر التبصرة، ج8 ص 4542، النوادر والزيادات، ج6 ص 389، التوضيح، ج5 ص 427 – 429، المختصر الفقهي ج5 ص 400 – 401، حاشية الدسوقي، ج 3 ص 156-157، مواهب الجليل، مع التاج والإكليل، ج 4 ص 493.

[2] . القولان بالقياس، أو الاستحسان كلاهما لأشهب رحمه الله، فالقياس يقتضي رد الجميع، ولا كلام للمجيز، ويجبر على رد نصيبه، لأن نصيب الراد يعود لملك البائع، والاستحسان يقتضي أخذ الجميع، فيأخذ المجيز نصيب من رد نصيبه،إن دفع ثمنه، ولا كلام للبائع.

[3] . أي قياس الوارث على المورث، لأن المورث في زمن الخيار إن أجاز البيع في البعض، ورده في البعض الآخر، فإنه يجبر على رد الجميع، ولا كلام له لرفع الضرر عن البائع، فكذلك هنا.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج6 ص 386.

[5] . الرجراجي رحمه الله قسم المسألة تقسيما بديعا، وقال أن في المسألة قولان، الأول أن القول للوارث، ومقدم على البائع، والنظر يقتضي رد الجميع أو أخذ الجميع، والاستحسان أن للمجيز أخذ نصيب شريكه إن أراد ذلك، والتزم بدفع جميع الثمن ولا كلام للبائع لأن صفقته لم تتبعض عليه، ولم يدخله الضرر بوجه، فإن أبى دفع جميع الثمن عاد الخيار للبائع، والقول الثاني أن الكلام للبائع، وهو مقدم على الوارث، إن شاء جوز بيع المتمسك بحقه وقبل نصيب الراد، ورده لملكه، ولا كلام للمجيز إن أراد أخذ نصيب الراد،لا في النظر ولا في الاستحسان، فإن رفض تبعيض صفقته، فالنظر يقتضي رد الجميع ولا يسمح للمتمسك بنصيبه، بتبعيض الصفقة، والاستحسان أنه إن أراد – المجيز والمتمسك بنصيبه – ضم نصيب الراد لنصيبه ويغرم جميع الثمن فلا حجة للبائع، لأنه سلم من تسليم الصفقة. هذا ملخص كلامه رحمه الله، ولم أر هذا التفصيل عند غيره ممن سبقه، والله أعلم، وقد بسط ابن عرفة المسألة ونسب الأقوال لقائليها، وذكر قول أشهب القائل بالقياس والاستحسان، ولم يشر إلى ما قاله الرجراجي والملاحظ أن القياس في القولين يقتضي رد الجميع، وأن الاستحسان على القولين كذلك يقتضي أخذ الجميع، إلا أنه رحمه الله

=

=

اختار القول الأول، وأن كلام الوارث مقدم على كلام البائع، وقال أنه الأشهر في النظر، وقال عن القول الثاني أنه صوبه جميع المتأخرين. مناهج التحصيل، ج6 ص 385 – 386.

المبحث الثاني:

مسائل التدليس بالعيوب وتضمين الصناع والجعالة والإجارة والقراض

المبحث الثاني: مسائل التدليس بالعيوب[1]، وتضمين الصناع[2]، والجعالة[3]، والإجارة[4] والقراض[5].

المطلب الأول: مسائل التدليس بالعيوب[6].

المسألة الأولى: اختلاف الآمر والمأمور في قدر ثمن البيع.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن المأمور إن باع السلعة بعشرة مثلا وقال الآمر أنه أمره باثني عشر والسلعة لم تفت أن الآمر مصدق مع يمينه، إن شاء رد البيع، وأخذ سلعته، وإن شاء أمضاه ويأخذ العشرة من المشتري، واختلفوا هل يغرم المأمور الدينارين أم لا ؟

الأقوال[7]:

القول الأول: لا يغرم المأمور شيئا، واستحسنه اللخمي.

القول الثاني: يغرم المأمور الدينارين، قال: وهو قول ابن القاسم على ما نقله اللخمي[8].

---

[1] . التدليس إبداء البائع ما يوهم كمالا في مبيعه كاذبا أو كتم عيبه". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 370.

[2] . تضمين الصناع صفة حكمية توجب عدم (غرم) الشيء جائزةٌ بتلفه بسببه لا بسبب غيره". شرح حدود ابن عرفة، ص 527

[3] . الجعالة عقد معاوضة على عمل آدمي بعَوضٍ غيرِ ناشئٍ عن محلِّه به لا يجبُ إلا بتمامه". شرح حدود ابن عرفة، ص 529.

[4] . الإجارة بيع منفَعَة ما أمكن نقله غير سفينة ولا حيوان بعَوَض غير ناشئ عنها بعضُه يتبعضُ بتبعيضها". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 516.

[5] . القراض تمكين مال لمن يتجر به بجزء من ربحه لا بلفظ الإجارة". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 500..

[6] . العيب انتفاء وصف في المبيع اشترطه المشتري فيه، أو وجود نقص في المبيع تقتضي العادة السلامة منه. ينظر كشف المصطلحات الفقهية من خلال مختصر خليل، ص 181.

[7] . ينظر النوادر والزيادات، ج6 ص435، التبصرة، ج8 ص 4639-4640، المدونة، ج3 ص 281، المختصر الفقهي، ج7 ص 71 وما بعدها، ج2 ص 691، حاشية الدسوقي، ج3 ص 594، التاج والإكليل ج5 ص 228.

[8] . قال اللخمي في التبصرة في هذه المسألة: "ويأخذ من المشتري عشرة، ومن المأمور دينارين"، قال: وهذا قول ابن القاسم فيمن سمى له ما يبيع به فباع بدون التسمية، وحمل عليه أنه التزم تلك التسمية"، ونص المدونة: " قُلْت: فَإِنْ قَالَ الدَّافِعُ: أَمَرْتُكَ أَنْ تَبِيعَهَا بِطَعَامٍ وَقَالَ الْمَأْمُورُ: أَمَرْتَنِي أَنْ أَبِيعَهَا بِدَنَانِيرَ، قَالَ: إنْ لَمْ تَفُتْ السِّلْعَةُ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ الدَّافِعِ وَإِنْ فَاتَتْ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَأْمُورِ وَيَحْلِفُ لأن مَالِكًا قَالَ فِي الرَّجُلِ: يَدْفَعُ إلَى الرَّجُلِ السِّلْعَةَ يَبِيعُهَا لَهُ فَيَقُولُ الْمَأْمُورُ: أَمَرْتَنِي بِعَشَرَةٍ وَيَقُولُ الْآمِرُ: بَلْ أَمَرْتُكَ =

سبب الخلاف[1]:

اختيار الرجراجي:

اختار القول الأول، أن المأمور لا يغرم شيئا، وقال أنه الأظهر في النظر[2].

المسألة الثانية: السلعة تُبَاع وتهلك وهي في المكيال أو الميزان.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن السلعة إن بيعت بيعا صحيحا، وكانت مما يكال أو يوزن وهلكت قبل تسلُّمِها أنها في ضمان البائع[3]، حتى يقبضها المشتري، واختلف إن هلكت وهي في المكيال أو الميزان

الأقوال[4]:

القول الأول: الضمان من البائع حتى يتسلمها المشتري، وهي رواية أشهب عن مالك.

القول الثاني: أن الضمان من المشتري، وإن لم يتسلمها.

...

=

بِاثْنَيْ عَشَرَ، قَالَ: الْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِهَا إنْ لَمْ تَفُتْ وَيَحْلِفُ، فَإِنْ فَاتَتْ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمَأْمُورِ وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ. ينظر المدونة، ج3 ص 281، التبصرة، ج8 ص 4639-4640.

[1] . لم يذكره رحمه الله، ومن خلال كلام الحطاب نرى أن السبب هو النظر إلى الوكيل هل هو متعد أم لا، فمن رآه متعد قال يغرم الدينارين، ومن لم يره كذلك رأى أن الإنقاص في الثمن بدينارين يسير مغتفر، وقال الدردير أن شأن الناس التغابن في مثل ذلك وللمسألة جانب آخر وهو أن الموكل له رد البيع كون السلعة قائمة لم تفت، بسبب حط الوكيل من ثمن البيع، ولا يقع عندها التعدي من الوكيل، فلما أمضى البيع سقط التعدي عن الوكيل كون الوكيل ارتكب مخالفة من غير التزام، والله اعلم. ينظر مواهب الجليل، ج5 ص 228، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، ج3 ص 593.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج7 ص 46.

[3] . هذا إذا دفع المشتري الثمن، ولم يُمَكّنه البائع من القبض كما قال ابن محرز، أمَّا إن مَكَّنه من القبض ولم يقبضه، فالخلاف، هل يعتبر التمكين قبضا أم لا ؟ فعند ابن القاسم لا يضمن المشتري أبدا إلا بالقبض، وعند أشهب ضمانه من المشتري إن مكنه من القبض، أو نقد ثمنه، وحكى الرجراجي عن ابن رشد الحفيد الإجماع على أن التمكين في البيع الصحيح يعتبر قبضا، وقال – الرجراجي – أن ما قاله ابن رشد عن الإجماع ليس بصحيح. ينظر التنبيهات المستنبطة، ج3 ص 1329 – 1330، مناهج التحصيل، ج7 ص 142-143.

[4] . ينظر التبصرة، ج8 ص 4367النوادر والزيادات، ج6 ص 377-378، البيان والتحصيل، ج7 ص 482، التنبيهات المستنبطة ج3 ص 1329-1330، التوضيح، ج5 ص 502، الذخيرة، ج5 ص 132.

القول الثالث: التفصيل[1] بالنضر إلى من تولى الكيل والوزن، فإن تولاه البائع أو وكيله كان الضمان عليه، وإن تولاه المشتري كان الضمان عليه، وهو قول سحنون .

سبب الخلاف:

قال أن السبب[2] هو النظر لأجرة الكيل على من تكون، هل على البائع أم على المشتري[3].

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار رحمه الله القول الأول كون الضمان من البائع، وقال أنه الأظهر[4].

المسألة الثالثة: من اشترى سلعة بها عيب ظاهر رضيه – أي المشتري – ثم اطلع على عيب آخر دلس به البائع، وقد حدث عنده أي المشتري عيبٌ آخر ويريد ردها.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن المبتاع إن أراد الإمساك بالسلعة التي كان بها عيب رضيه وظهر بها آخر دلس به البائع، وأحدث هو عيبا آخر أنها تقوم قيمتين، واختلف إن ردها، كم تقوم من مرة؟

الأقوال[5]:

القول الأول: تقوم ثلاث تقويمات، بالعيب الذي رضيه المشتري، وبالعيب الذي دلس به البائع، وبالعيب الذي حدث عند المشتري، وقال القاضي عياض أنه الأصوب[6].

---

[1] . ابن رشد الجد رحمه الله لم يحك الخلاف إن كان من تولى الكيل هو البائع، أو أجيره، أو وكيله، أن عليه الضمان قولا واحدا وإنما الخلاف إن كان المشتري من تولى الكيل، فرواية يحي بن يحي عن ابن القاسم أن مصيبته من البائع، وسحنون يقول أن مصيبته من المشتري. ينظر البيان والتحصيل، ج7 ص 374.

[2] . وقال ابن شاس أن السبب هو هل المطلوب مجرد معرفة المقدار وقد حصل ، أم التوفية للمشتري ولم تحصل؟ عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 510.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج7 ص 142.

[4] . المصدر نفسه، ج7 ص 142.

[5] . ينظر المدونة، ج3 ص 332، النوادر والزيادات، ج6 ص 280، التنبيهات المستنبطة، ج 3 ص 1339 -1340 التبصرة، ج8 ص 4557 – 4558، التبصرة، ج5 ص 476-477، حاشية الدسوقي، ج 3 ص 194.

[6] . هذا القول الذي صوبه القاضي عياض لم يصرح به ابن القاسم في المدونة، وإنما استنتجه من خلال كلامه، فبعد ذكر قول بن القاسم قال: " فهذا يبين أنها تقوم ثلاث مرات في هذا الوجه". المدونة، ج3 ص 332، لتنبيهات المستنبطة، ج 3 ص 1339.

القول الثاني: تقوم قيمتين، قيمتها بالعيب القديم الذي دلس به البائع، وبالعيب الذي حدث عند المشتري، وهو قول سعيد بن أخي هشام[1]، ونسبه الدسوقي للباجي.

القول الثالث: لا يلتفت إلى القديم أصلا، وإنما يلتفت إلى العيب الحادث عند المشتري، وهو قول ابن المعذل[2]، وقال القاضي عياض بأن هذا القول بعيد جدا.

سبب الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي:

اختار القول الأول أن السلعة تقوم ثلاث تقويمات، وقال أنه الصواب[4].

المسألة الرابعة: كيفية تقويم المبيع في البيع الفاسد إن اختار المبتاع التمسك به.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن المشتري له رد المبيع في مدة الخيار في البيع الفاسد، واختلف في كيفية تقويمه إن أراد التمسك به هل يقوم سليما أم معيبا؟

الأقوال[5]:

القول الأول: يُقَوَّمُ معيبا، لأن ذمته عمرت بالعيب، فلا يغرم فوق ما قبض، وهو قول سحنون، وابن عبدوس.

القول الثاني: يقوم سالما، لأنه قد ملك الرد ولم يرد، واختار التمسك بالمبيع، فكأنه رضي بدفع قيمته سالما، وهو قول محمد بن المواز

سبب الخلاف:

---

[1] . هو أبو سعيد خلف بن عمر ، وقيل عثمان بن عمر المعروف بابن أخي هشام الحناط، قيرواني، ولد سنة 299هـ، تفقه بأحمد بن نصر، وبأبي بكر بن اللباد، وبه تفقه الكثير من القرويين كابن شبلون، توفي سنة 371هـ، وقيل 373هـ. ينظر شجرة النور الزكية. ج1 ص 225.

[2] . أحمد بن المعذل بن غيلان، المكنى بأبي الفضل، من البصرة، من أصحاب ابن الماجشون، ومحمد بن مسلمة، به تفقه القاضي إسماعيل بن إسحاق. ترتيب المدارك، ج4 ص 5 – 11.

[3] . لم يذكره رحمه الله ولم أقف عليه عند غيره.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج7 ص 158.

[5] . ينظر التبصرة، ج8 ص 4558.

قال رحمه الله أن سببه من خير بين شيئين ، هل يعد مختارا لما ترك أم لا[1]؟

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الأول بتقويمه معيبا، وقال أنه الأصوب[2] .

المسألة الخامسة: ضمان المبيع إن هلك في زمن الخيار إن دلس البائع.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن البائع إن دلس في بيع الخيار أن للمشتري رد المبيع إن اطلع على العيب قبل فوات المبيع، واختُلِف إن فات المبيع في زمن الخيار، هل ضمانه على البائع أم على المشتري؟

الأقوال[3]:

القول الأول: ضمانه على البائع، وهو قول ابن القاسم في المدونة[4]، وهو مشهور المذهب.

القول الثاني: ضمانه من المشتري، ويرجع بقيمة العيب خاصة، وهو قول أشهب.

سبب الخلاف[5]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى: اختار القول الأول بأن الضمان على البائع، وقال أنه الأظهر والأصوب[6].

المطلب الثاني: مسائل تضمين الصناع.

المسألة الأولى: الحائكُ يخطئ في النسج فينقص منه.

تحرير محل النزاع:

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج7 ص 159.

[2] . المصدر نفسه، ج7 ص 159.

[3] . ينظر التبصرة، ج8 ص 4562، النوادر والزيادات، ج6 ص 391، البيان والتحصيل، ج7 ص 479-480، التوضيح، ج5 ص 468-469.

[4] . هكذا قال، ولم أقف عليه في المدونة.

[5] . لم يذكره رحمه الله ولم أقف عليه عند غيره.

[6] . ينظر مناهج التحصيل، ج7 ص 172.

اتفق المالكية على أن الشخص إن دفع غزلا للحائك لنسجه بطول وعرض معين فأنقص الحائك من ذلك أن صاحب النسيج بالخيار بين أخذه ودفع الأجر كاملا، أو تضمين الحائك واختلفوا إن وجد مثل غزله، هل الواجب قيمة الغزل على كل حال، أم يكفي غزلا مثل غزله؟

الأقوال[1]:

القول الأول: الواجب قيمة الغزل، وهو قول ابن القاسم[2].

القول الثاني: يُضَمِّنه مثل غزله، وهو قول سحنون.

سبب الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الأول بتضمين القيمة، وقال أنه الأظهر في النظر، لأن الغزل لا يكاد يتساوى في الغلظ والرقة، والضعف والقوة، وإن وجد المثل كان نادرا، والقواعد لا تنقض بآحاد المسائل[4].

المسألة الثانية: الحكم بين أهل الذمة بحكم الإسلام.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن أهل الذمة مخيرون في التحاكم إلى شريعتهم، واختلف إن تحاكموا إلى شريعتنا هل يحكم بينهم أم لا؟

الأقوال[5،6]:

---

[1] . ينظر المدونة، ج3 ص 399.،التنبيهات المستنبطة، ج3 ص 1524، التبصرة، ج9 ص 4868، النوادر والزيادات، ج7 ص 69، الذخيرة، ج5 ص 514.

[2] . وتأول ابن حبيب قول ابن القاسم بالقيمة ما لم يجد مثله، ففي النوادر: قال ابن حبيب: وإذا أفسد الحائك الثوب، فضمن الغزل، فقال ابن القاسم إن وجد مثل الغزل أتى به، وكان عليه عمل مثله، وإن تعذر عليه مثله ودى قيمته يوم قبضه. ينظر النوادر والزيادات، ج7 ص 69.

[3]. لم يذكره رحمه الله، لكن من خلال توجيه كلام ابن القاسم وكلام سحنون يتبين أن سبب الخلاف هو النظر للنسيج هل هو من ذوات القيم فيضمن القيمة أو من ذوات الأمثال فيضمن المثل، والله أعلم.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج7 ص 232.

[5] . ينظر أحكام القرآن، ابن العربي، ج2 ص 123-124، البيان والتحصيل، ج9 ص 375.

[6] . لم أجد من ذكر هذه الأقوال الأربعة غير الرجراجي، كما أنه لم ينسب الأقوال لأصحابها كعادته رحمه الله.

القول الأول: لا يحكم بينهم بحكم الإسلام جملة[1]، وهو قول مالك في المدونة[2].

القول الثاني: يحكم بينهم بحكم الإسلام[3]، وهو قول مالك في المدونة[4] .

القول الثالث: يجوز التعرض[5] لهم، والحكم بينهم، ولا يلزمهم طلاق ولا عتاق ولا ربا.

القول الرابع: التفصيل بين الربا وغيره، فلا يجوز الحكم بينهم في الربا، ويجوز في غيره، وهو قول مالك في المدونة، في كتاب تضمين الصناع[6]، وكتاب الغصب[7].

سبب الخلاف[8]:

اختيار الرجراجي رحمه الله:

---

[1] . من غير تفصيل بين حق الله وحق العباد.

[2] . نص المدونة في كتاب الرجم " قُلْت: أَرَأَيْت الْمُسْلِمَ إذَا زَنَى بِامْرَأَةٍ مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ؟ قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: يُحَدُّ الرَّجُلُ وَتُرَدُّ الْمَرْأَةُ إلَى أَهْلِ دِينِهَا". ينظر المدونة، ج4 ص 508.

[3] . وهو الذي ذكره ابن أبي زيد القيرواني، وابن رشد الجد وابن بزيزة، وغيرهم ولم يذكروا غيره. ولم يفرقوا بين حق الله وحق حق العباد، ولا بين الربا وغيره. ينظر البيان والتحصيل، ج9 ص 375، النوادر والزيادات، ج8 ص 238، روضة المستبين، ج2 ص 1272.

[4] . قال الرجراجي أن هذا قول مالك في المدونة، في كتاب العتق الثاني، إن أعتق عبده واعترف بذلك وتحاكموا إلينا، قال يحكم عليه بعتقه، ولم أجده في المدونة في كتاب العتق الثاني لا بهذا اللفظ، ولا قريبا منه، لكني وجدت قولا في كتاب الشفعة يدل على جواز الحكم بينهم بما تقتضيه شريعة الإسلام إن تحاكموا إلينا ، وهو " قُلْت: فَلَوْ كَانَ ذِمِّيَّانِ شَرِيكَيْنِ فِي دَارٍ فَبَاعَ أَحَدُهُمَا، أَتَكُونُ لِصَاحِبِهِ الشُّفْعَةُ أَمْ لَا؟ قَالَ: إنْ تَحَاكَمَا إلَى الْمُسْلِمِينَ حُكِمَ بَيْنَهُمَا بِالشُّفْعَةِ. قُلْت: وَهَذَا قَوْلُ مَالِكٍ؟ قَالَ: إذَا تَرَاضَيَا فَأَرَى أَنْ يُحْكَمَ بَيْنَهُمَا بِالشُّفْعَةِ". ينظر المدونة، ج4 ص 213. ولا أدري أهو سهو من الرجراجي أم ثمة قول في كتاب العتق الثاني كما قال ولم أقف عليه.

[5] . هكذا في المناهج، بجواز التعرض لهم، ولعله خطأ من المحقق، أو من الناسخ، لأن الذي في تهذيب المدونة " وإذا تظلم أهل الذمة في مواريثهم لم أعرض لهم إلا إن تراضوا بحكم الإسلام فأحكم بينهم به " ، وفي موضع آخر: " ولا يعرض لهم فيما يجري بينهم". التهذيب في اختصار المدونة، ج2 ص 643، ج3 ص 406، وقال ابن عبد البر " ولم يعرض لهم في أحكامهم ولا تجارتهم فيما بينهم بالربا وإن تحاكموا فالحاكم مخير إن شاء حكم بينهم وإن شاء أعرض عنهم " الكافي، ج2 ص 220.

[6] . نص المدونة: " فَالْحُكْمُ أَنْ يُحْكَمُ فِيمَا بَيْنَهُمْ بِهَذَا إلَّا مَا كَانَ مِنْ الرِّبَا، وَمَا أَشْبَهَهُ فَإِنَّهُ لَا يُحْكَمُ بِهِ فِيمَا بَيْنَهُمْ". ج3 ص 412.

[7] ، نص المدونة: " فَلَا أَرَى أَنْ يَحْكُمَ بَيْنَهُمْ فِي شَيْءٍ مِنْ الرِّبَا". ينظر المدونة، ج4 ص 190.

[8] . لم يذكره رحمه الله ولم أقف عليه عند غيره.

اختار القول الرابع بجواز الحكم بينهم فيما عدا الربا، وقال أنه الأظهر[1].

المسألة الثالثة: القمح والشعير لشخصين يختلطان بتعدٍ من أجنبي.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أنه إن اختلط قمح أحد الرجلين بشعير الآخر بتعد من أجنبي، فإن لكل واحد منهما اتباع المتعدي بمثل ما استهلك بالخلط، ويكون الطعام المخلوط له، فإن لم يكن له مال فإن الطعام المخلوط يباع عليه لغيرهما، ويشتري لهما بثمنه مثل طعامهما، واختلف إن طلب أن يباع لهما، ويقتسمان ثمنه على قيمة كل واحد منهما.

الأقوال[2]:

القول الأول: الجواز، وهو قول ابن القاسم.

القول الثاني: عدم الجواز، وهو قول أشهب.

سبب الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني بعدم الجواز، وقال أنه الأظهر في النظر[4].

دليله في هذا الاختيار:

قال لأن كل واحد منهما انتقل من مكيلة معلومة إلى مكيلة مجهولة، إذ لا يدري كم يقع له من ثمن القمح والشعير إذا بيع، وذلك من باب الانتقال من المعقول إلى المجهول..

المطلب الثالث: مسألة الجعالة والإجارة.

مسألة من أبق له عبدٌ فجعل فيه جعلين لرجلين.

تحرير محل النزاع:

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج7 ص 253.

[2] . ينظر المدونة، ج3 ص 412، التبصرة، ج9 ص 4911، ج11 ص 5986- 5988، النوادر والزيادات، ج10 ص 321 -322، ديوان الأحكام الكبرى، ج1 ص 737.

[3] . لم يذكره رحمه الله ولم أقف عليه عند غيره.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج7 ص 256

اتفق المالكية على جواز الجعل لرجلين إن حدد الجعل لكل واحد منهما، تساوى الجعل بينهما أو اختلف، ومن أتى به فله جعله، واختلف إن كان الجعل مختلفا بينهما كأن جعل لأحدهما عشرة، وللآخر خمسة، وعثرا على العبد الآبق معا كيف يتم احتساب أجرتهما.

الأقوال[1]:

القول الأول: يشتركان في العشرة، تقسم بينها أثلاثا، يأخذ صاحب العشرة الثلثين وصاحب الخمسة الثلث، وهو قول ابن القاسم في المدونة[2]، وهو المشهور[3].

القول الثاني: يكون لكل واحد منهما نصف ما جعل له، فيكون لصاحب العشرة نصفها لأنه جاء بنصف العبد، ولصاحب الخمسة نصفها، لأنه جاء بنصف العبد كذلك، وهو قول ابن نافع، وابن عبد الحكم[4]، واستحسنه اللخمي، وقال لا وجه للأول.

سبب الخلاف[5]:

اختيار الرجراجي رحمه الله: اختار القول الثاني، بأن يكون لكل واحد منهما نصف ما جُعِل له، وقال أنه أصح وأجرى على أصول الحساب[6].

المطلب الرابع: مسألة القراض.

مسألة ربُّ المال يَعْتِقُ عبدا من مال القراض.

تحرير محل النزاع:

---

[1] . المدونة، ج3 ص 468-469، التبصرة، ج9 ص 5016، حاشية الدسوقي، ج4 ص 100-101، التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل، ج5 ص 539، الكافي، ص 377، التفريع، ج2 ص 190، التوضيح، ج7 ص 240-241.

[2] . نص المدونة: وَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ الْقَاسِمِ فِي الرَّجُلِ يَجْعَلُ لِلرَّجُلَيْنِ فِي عَبْدِهِ وَقَدْ أَبَقَ مِنْهُ جُعْلَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ لِوَاحِدٍ: إنْ أَتَى بِهِ عَشْرَةٌ وَلِلْآخَرِ إنْ أَتَى بِهِ خَمْسَةٌ فَأَتَيَا بِهِ جَمِيعًا؟ قَالَ: تَكُونُ الْعَشَرَةُ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا لِصَاحِبِ الْعَشَرَةِ سَهْمَانِ وَلِصَاحِبِ الْخَمْسَةِ سَهْمٌ وَكَذَلِكَ بَلَغَنِي عَنْ مَالِكٍ". ينظر المدونة، ج3 ص 468-469.

[3] . ينظر حاشية الدسوقي، ج4 ص 100.

[4] . في المدونة: " وَقَالَ غَيْرُهُ: يَكُونُ لِصَاحِبِ الْعَشَرَةِ نِصْفُهَا؛ لأنهُ جَاءَ بِنِصْفِ الْعَبْدِ، وَيَكُونُ لِصَاحِبِ الْخَمْسَةِ نِصْفُهَا؛ لأنهُ جَاءَ بِنِصْفِ الْعَبْدِ.". ينظر المدونة، ج3 ص 469.

[5] . لم يذكره رحمه الله تعالى.

[6] . ينظر مناهج التحصيل، ج7 ص 331.

اتفق المالكية على أن رب المال إن أعتق عبدا من مال القراض، وكان موسرا أنه يُقَوَّم عليه حظ العامل، واختلف إن كان معسرا كيف يكون العتق؟

الأقوال[1]:

القول الأول: يعتق عليه بحصة العامل من الربح دينا إن كان هناك ربح، وهو قول ابن القاسم في المدونة[2].

القول الثاني: يعتق منه حق رب المال، ويبقى حظ العامل، ويباع له.

سبب الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الثاني، أنه يعتق منه حق رب المال، وقال أنه الأظهر في النظر[4].

---

[1] . ينظر المدونة، ج3 ص 660، التنبيهات، ج3 ص 1605-1607، التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل، ج5 ص 434-435، المختصر الفقهي، ج8 ص 52، الكافي، 2 ص 388، التفريع، ج2 ص 199، التوضيح، ج7 ص 71-74. المقدمات الممهدات، ج3 ص 19 وما بعدها.

[2] . نص المدونة: " فَإِنْ أَعْتَقَهُ رَبُّ الْمَالِ؟ قَالَ: يَجُوزُ عِتْقُهُ وَيَضْمَنُ لِلْعَامِلِ رِبْحَهُ، إِنْ كَانَ فِي قِيمَتِهِ فَضْلٌ عَنْ الثَّمَنِ الَّذِي اشْتَرَى بِهِ وَهَذَا رَأْيِي". ينظر المدونة، ج3 ص 660.

[3] . لم يذكره رحمه الله تعالى ولم أقف عليه عند غيره.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 46.

المبحث الثالث:

مسائل الأقضية والشهادات والمديان والتفليس

المبحث الثالث:مسائل الأقضية[1] والشهادات[2] والمديان والتفليس[3].

المطلب الأول: مسألة الأقضية.

مسألة المُوَلَّى عليه يكون له الحقُ مع شاهدٍ واحد.

تحرير محل النزاع:

-

اتفق المالكية على استيفاء الحق بالشاهد واليمين[4] من البالغ الرشيد واختلف في المولى عليه لسفه يكون له الحق مع شاهدٍ يشهد له، هل يحلف المولى عليه أم يحلف المطلوب؟

الأقوال[5]، [6]:

---

[1] . القضاء صفة حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل أو تجريح لا في عموم مصالح المسلمين". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 432.

[2] . "قولٌ هو بحيث يوجب على الحاكم سماعه الحكم بمقتضاه إن عُدِّلَ قائله أو حَلَفِ طالبه مع تعدده". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 582.

[3] . التفليس حكم الحاكم بخلع كل ما لمدين لغرمائه لعجزه عن قضاء ما لزمه. ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 417.

[4] . ينظر مباحث القضاء بشاهد ويمين في المنتقى، ج7 ص 179 وما بعدها.

[5] . ينظر النوادر والزيادات، ج8 ص 407-408، التبصرة، ج10 ص 5505، البيان والتحصيل، ج10 ص 216، توضيح الأحكام شرح تحفة الحكام، ج1 ص 149، البهجة شرح التحفة، ج1 ص 166، المنتقى، ج7 ص 184.

[6] . ذكر الرجراجي هذين القولين: الأول أن يحلف المولى عليه مع شاهده، فإن نكل حلف المطلوب، وهو الذي صدر به اللخمي المسألة، وهو الذي ذكره ابن عاصم في التحفة بقوله: " والبالغ السفيه بان حقه يحلف مع عدل ويستحقه "، والقول الثاني يحلف المطلوب ويؤجل المولى عليه، لكن ابن عرفة نقل عن ابن زرقون أن ابن القاسم لم يختلف مع مطرف في أن المولى عليه يحلف مع شاهده، وإنما اختلفا إذا نكل المولى عليه، وحلف المطلوب، ثم قال ابن عرفة بعد نقله قول ابن زرقون أن هذا هو نص ابن رشد في سماع أصبغ، وقد نفى ابن رشد الخلاف أصلا بعد نقله كلام اصبغ في سماعه من ابن القاسم، وقال أن هذا مما لا اختلاف فيه عندنا أن الكبير السفيه المولى عليه يحلف مع شاهده في حق يكون له، فإن نكل حلف المطلوب أو المدعى عليه، لكن عند التأمل نجد أن المسألة خلافية كما نص عليها الرجراجي لا كما قال ابن رشد، والخلاف فيمن يحلف أولا، فعلى قول ابن القاسم الذي ذكره ابن رشد في البيان والتحصيل أن اليمين تتوجه أولا للمولى عليه فإن نكل تحولت للمطلوب، وعلى قول مطرف تتوجه اليمين أولا للمطلوب فيحلف ويؤجل المولى عليه حتى يرشد، وهذا عين ما ذكره الباجي بقوله: "فإذا قلنا المطلوب يحلف أولا "، والله أعلم. ينظر المختصر الفقهي، ج9 ص 393-394، البيان والتحصيل، ج10 ص 216، مسائل أبي الوليد بن =

القول الأول: يحلف المولى عليه مع شاهده، ويستحق حقه، وهي رواية أصبغ عن ابن القاسم في العتبية[1]، فإن نكل حلف المطلوب وبرئ، وإن نكل – المطلوب – غرم كالعبد والذمي.

القول الثاني: يحلف المطلوب، ويؤخر السفيه، فإذا رشد حلف مع شاهده إن شاء وقفي له وإن أبى أن يحلف لم يكن له على المطلوب يمين، وهي رواية ابن حبيب عن مطرف[2].

سبب الخلاف:

لم يذكره رحمه الله، لكنه أشار له عند توجيه القول بعدم الحلف، فيظهر والله أعلم أن سبب الخلاف هو إلحاق المولى عليه بالصغير من عدم إلحاقه، فمن ألحقه بالصبي قال لا يحلف إلا بعد الرشد لكون الصبي ليس أهلا لأن تتوجه إليه اليمين، ، ومن لم يلحقه به قال يحلف مع شاهده، لأن المولى عليه يلزمه الحدود والطلاق فكان كالرشيد [3] ، والله أعلم.

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الثاني، أن المطلوب يحلف، ويؤخر السفيه، فإن رشد حلف مع شاهده، وإن نكل لم يكن على المطلوب يمين، وقال أن هذا هو الصحيح[4].

المطلب الثاني: مسائل الشهادات.

المسألة الأولى: شهادة الصبيان لكبير[5] .

=

رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد الجد، تح محمد الحبيب التجكاني، دار الجيل، بيروت، ط2، 1414هـ-1993م، ج1 ص 309.

[1] . نص العتبية: "وسمعت ابن القاسم يقول في الذي يأتي بشاهد على حقه، وهو كبير سفيه مولى عليه قد احتلم أنه يحلف مع شاهده وإن كان سفيها. ينظر البيان والتحصيل، ج10 ص 216.

[2] . ينظر ديوان الأحكام الكبرى، ص 109.

[3] . ينظر شفاء الغليل في حل مقفل خليل، محمد بن أحمد بن غازي، تح أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات، مصر ط1، 1429-2008، ج2 ص 848.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 82.

[5] . من شروط شهادة الأداء – لا التحمل – في الدماء والقتل البلوغ، لهذا كانت شهادة الصبيان لبعضهم البعض في الدماء والقتل خلاف الأصل للضرورة حتى لا تضيع الدماء هدرا، وفي جوازها داخل المذهب خلاف، فقد أجازها ابن القاسم وغيره، =

تحرير محل النزاع:

مشهور المذهب[1] جواز شهادة الصبيان لبعضهم البعض في الدماء والقتل[2]، واختلف إن شهدوا لكبير، هل تقبل شهادتهم أم لا ؟

الأقوال:

القول الأول: عدم جواز شهادتهم للكبير مطلقا سواء شهدوا له أو عليه، وهو المشهور[3].

=

ومنعها أشهب، وابن عبد الحكم، ومن أجازها فقد أجازها بشروط ذكرها القاضي عبد الوهاب في التلقين، وقال أنها تسعة، وقال القرافي في الفروق أنها عشرة، وقال المنوفي في شرح الرسالة أنها أحد عشر، منها عدم دخول كبير بينهم خشية أن يُخَبِّبَهم ويعلمهم الخبث، قال ابن عاصم:

وبشهادة الصبيان في * جرح وقتل بينهم قد اكتفي

من قبل أن يتفرقوا أو يدخلا * فيهم كبير خوف أن يبدلا

ومنها أن تكون الشهادة فيما بينهم فقط، لا لكبير ولا عليه، والرجراجي رحمه الله جعل الكبير ثلاثة أصناف، قد يكون شاهدا معهم، وقد يكون مشهودا له – من قِبَلِهم – أو مشهودا عليه، والمسألة هنا فيما لو شهد الصبيان لرجل أنه قتله فلان. المقدمات الممهدات، ج2 ص 283 وما بعدها، التلقين ص 541-542، البهجة شرح التحفة، ج1 ص 184 وما بعدها، مواهب الجليل مع حاشية التاج والإكليل، ج6 ص 203-205، عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق، أحمد بن يحي الونشريسي، تح أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1426هـ- 2005م، ص 207، الفروق، الفرق الثامن والثلاثون والمائتان، ج3 ص 95، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، ج4 ص 130، المختصر الفقهي، ج9 ص 246.

[1] . ينظر روضة المستبين، ج2 ص 1379، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، ج4 ص 130 – 131، شرح ابن ناجي على الرسالة، ج2 ص 368.

[2] . قال ابن رشد أنها في الحقيقة ليست شهادة، وإنما هي عند مالك قرينة حال، للإجماع على أن من شروط الشهادة العدالة، ومن شروط العدالة البلوغ، وقال أنه لا عمدة للإمام مالك إلا ما روي عن ابن الزبير، وأن إجازة مالك لشهادة الصبيان في القتل من باب قياس المصلحة. ينظر بداية المجتهد، ج4 ص 435.

[3] . قال المقري كما في التاج والإكليل: "كل من ليس بحر مسلم مكلف عدل مستعمل لمروءة مثله لا تقبل شهادته إلا بعض ذكور صبيان المسلمين الأحرار على بعض في الدماء "، وذكر القاضي عبد الوهاب تسعة شروط لقبول شهادتهم، منها أن تكون لبعضهم البعض لا لكبير ولا عليه، وهو الذي مشى عليه الشيخ خليل في مصنفه بقوله " ولم يحضر كبيرا، أو يشهد عليه أو له" وقال الدسوقي في شرحه لكلام المصنف: وأما لو شهد الصبيان بأن هذا الكبير هو القاتل للصغير، أو أن الصغير هو القاتل للكبير لم تقبل شهادتهم، وقال ابن بزيزة أن هذا هو مشهور المذهب، ونقل القول كذلك بعدم الجواز ابنُ عرفة عن ابن زرقون في المدونة، وقاله ابن الجلاب ولم يحك فيه الخلاف.وقال القرافي ولو شهدت بينة للصبي أن صبيا قتل فلانا فلا تقبل. ينظر حاشية الدسوقي، ج4 ص285، التلقين، ص 541-542، المعونة، ج2 ص 425، روضة المستبين، ج2 ص 1380، المختصر

=

القول الثاني: تجوز شهادتهم له إن مات لساعته، ولم يعش بعد ذلك، وهو قول ابن المواز[1]

سبب الخلاف[2]:

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الثاني بجواز شهادتهم للكبير إن قتل ومات من حينه[3].

دليله في هذا الاختيار:

استدل بالأثر والنظر، أما الأثر فاستدل بما رواه مالك " عن هشام بن عروة أن عبد الله بن الزبير كان يقضي بشهادة الصبيان فيما بينهم من الجراح"[4]، وقال –الرجراجي– أنه قول أهل المدينة وقال به من الصحابة علي بن أبي طالب، ومعاوية رضي الله عنهما، ومن التابعين سعيد بن المسيب وعروة بن الزبير، وعمر بن عبد العزيز، فقال مالك: معناه عندنا في شهادتهم على الكبار، وروى وكيع عن ابن جريج عن أبي مليكة أنه قال: ما رأيت القضاة إلا أخذوا بقول ابن الزبير[5].

وأما النظر فلأن القواعد أسست على أن الدماء يجب الاحتياط لها، وصيانتها، وجرت عادة الصبيان بالإنفراد في ملاعبهم، ولا يخالطهم فيها أحد، ويجري بينهم التلاعب والترامي مما قد يكون

=

الفقهي، ج9 ص 248، التفريع، ج2 ص 237، الذخيرة، ج10 ص 209، التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل،ج6 ص 203.

[1] . في النوادر: " من كتاب ابن المواز، ولا تجوز شهادتهم لكبير ولا عليه لصغير ولا له وإن شهدوا أن صبيا جرح كبيرا أو قتله، فأما في جرحه فلا يجوز، لأن هذا المجروح كبير دخل بينهم، وأما على قتله فيجوز إذا لم يبق حتى يعلمهم"، وقال الشيخ خليل أن لهذا القول وجه. ينظر النوادر والزيادات، ج8 ص 428،.التبصرة، ج10 ص 5437-5438، التوضيح، ج7 ص 471.

[2] . لم يذكره رحمه الله، والظاهر والله أعلم أن سببه تعارض المصالح مع المفاسد، فمن نظر لمصلحة حفظ الدماء حتى لا تضيع هدرا قال بقبول شهادتهم للكبير، ومن رأى المفسدة المحتملة لعدم العدالة قال بعدم قبول شهادتهم، أو التفريق بين الضرورة والمندوحة فمن أجازها نظر للضرورة، ومن لم يجزها اعتبرها مندوحة. ينظر الذب عن مذهب الإمام مالك، عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي زيد القيرواني، تح محمد العلمي، المملكة المغربية، ط1، 1432-2011، ج2 ص 447.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 117.

[4] . ينظر الموطأ، كتاب الأقضية، باب القضاء في شهادة الصبيان، حديث رقم 09، ص 458.

[5] . ينظر المنتقى، ج7 ص 220.

سببا في القتل، ولو ردت شهادتهم لضاعت بعض الدماء، فقبلت شهادتهم على الوجه الذي يقع على الصحة في غالب الأحوال [1].

المسألة الثانية: شهادة الصبيان على بعضهم البعض يترامون التهم.

تحرير محل النزاع:

مشهور المذهب قبول شهادة الصبيان في الدماء والقتل فيما بينهم بشرط اتفاقهم على قول واحد، واختلف إن لم يتفقوا، وترامو التهم بينهم، لو كانوا مثلا ستة يلعبون في البحر، وغرق أحدهم، فشهد ثلاثة على اثنين أنهما أغرقاه، وشهد الاثنان على الثلاثة أنهم أغرقوه، هل تقبل شهادتهم أو تسقط؟

الأقوال[2]:

القول الأول: تقبل شهادتهم، يكون العقل على الخمسة جميعا، وهي رواية ابن وهب

القول الثاني: عدم جواز شهادتهم وسقوطها لأجل اختلافهم[3]، وهو قول ابن المواز كما في النوادر، وقال ابن بزيزة أنه الأصوب .

سبب الخلاف[4]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى: اختار القول الأول بالجواز وقال أنه الأصح[5].

المسألة الثالثة:من ادعى على آخر دعوى فيما يُوقَفُ[6] وقفا يَمنع من استخدام الشيء الموقوف،وكان بحاجة إلى نفقة.

---

[1] . ينظر المصدر نفسه، ج7 ص 220.

[2] . ينظر التبصرة، ج10 ص 5440، النوادر والزيادات، ج8 ص 431، البهجة شرح التحفة، ج1 ص 184، روضة المستبين، ج2 ص 1380، الكافي، ص 471، الذخيرة، ج10 ص 213.

[3] . شهادة الصبيان على خلاف الأصل، ولهذا اشترطوا لها شروطا، ومنها الاتفاق في الصورة كما قال صاحب التحفة:
وشرطها التمييز والذكورة والاتفاق في وقوع الصورة . ينظر البهجة شرح التحفة، البهجة شرح التحفة، ج1 ص 184.

[4] . لم يذكره رحمه الله تعالى، ولم أقف عليه عند غيره.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 119.

[6] . احترازا مما لا يمكن وقفه لسرعة الفساد إليه كبعض أنواع الطعام، فإنه لا يوقف وإنما يُباع ويوقف الثمن. البهجة شرح التحفة، ج1 ص 203، التوضيح، ج7 ص 528، عقد الجواهر الثمينة، ج3 ص 154، حاشية الدسوقي، ج4 ص 292-293.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من ادعى على آخر شيئا، وكان للمدعى فيه غلةً أن غلته زمن إيقافه[1] لمن هو بيده – للمدعى عليه- لأنه ضامن له، واختلف في نفقته زمن الخصام إن لم يكن له غلة[2] هل هي على المدعي، أم على المدعى عليه على قولين[3]:

الأقوال[4]:

القول الأول: نفقته على من يقضى له به، وهو مذهب المدونة[5]، وهو المعول عليه.

القول الثاني: النفقة عليهما معا[6]، فمن يقضى له به رجع عليه الآخر بما أنفق، وهو قول[7] في غير المدونة.

سبب الخلاف[8]:

---

[1] . قد يضطر القاضي لإيقاف المدعى فيه، والحيلولة دون استغلاله واستخدامه زمن الخصام كالعبد والدابة، فيما لو طلب المدعي الإمهال لحضور الشاهدين، أو أحضرهما، وكانا مجهولين، وكان النظر في تحقق عدالتهما وتزكيتهما بالكشف عنهما، أو أحضر واحدا وطلب الإمهال لإحضار الثاني، أو أحضر شاهدا، وأبى أن يحلف، وادعى بينة قريبة تشهد له، لكن في الحيلولة والوقف بشاهد واحدة خلاف في المذهب بين مجوز ومانع. ينظر التنبيهات المستنبطة، ج3 ص 1659 – 1660، البهجة شرح التحفة، ج1 ص 197، مواهب الجليل مع التاج والإكليل، ج6 ص 211 – 213.

[2] . قال الدسوقي أن المعتمد أن نفقته على المقضي له به، سواء كانت له غلة أم لا، لكن الرجراجي رحمه الله خالف وقال إن كانت له غلة فنفقته من غلته مطلقا ولا يقضى بها لا على المدعي ولا على المدعى عليه. حاشية الدسوقي، ج4 ص 295.

[3] . قال الحطاب وعليش أن في المسألة ثلاثة أقوال: النفقة والغلة لمن ذلك بيده، الثاني لمن يقضى له به، الثالث التفصيل. ينظر مواهب الجليل،ج6 ص 215، منح الجليل، محمد عليش، دار الفكر، بيروت، ط1، 1404هـ- 1984م، ج8 ص 462.

[4] . التبصرة، ج10 ص 5487، الكافي، ص 485، النوادر والزيادات، ج8 ص 190، التهذيب في اختصار المدونة، ج3 ص 602، حاشية الدسوقي، ج4 ص 292-295، مواهب الجليل، محا حاشية التاج والإكليل، ج6 ص 210-215.

[5] . نصها: " فَقُلْتُ لِمَالِكٍ: فَإِنْ أَوْقَفْته، فَعَلَى مَنْ النَّفَقَةُ، أَعَلَى الَّذِي هُوَ فِي يَدَيْهِ أَمْ عَلَى الطَّالِبِ؟ قَالَ: عَلَى الَّذِي يُقْضَى لَهُ بِهِ". ينظر المدونة، ج4 ص 43.

[6] . نقل الحطاب عن صاحب النكت أنهما إن تشاحا كانت النفقة عليهما جميعا، ثم ينظر بعد ذلك، ويقضى له به.

[7] . هكذا قال الرجراجي ولم ينسبه، وقال الدسوقي بعد نقل كلام الرجراجي أن هذا القول لابن القاسم في غير المدونة، ولم يذكر أين قاله، وقال اللخمي أن ابن القاسم قاله في العتبية، وفي النوادر: " قيل لابن القاسم في المجموعة، وهو في العتبية من رواية عيسى فنفقته بين ذلك على من تكون؟ قال: بينهما". ينظر النوادر والزيادات، ج8 ص 190، التبصرة، ج10 ص 5487.

[8] . لم يذكره وأشار صاحب البهجة في هذه المسألة لقاعدة " الخراج بالضمان ". ينظر البهجة شرح التحفة، ج1 ص 197.

اختيار الرجراجي رحمه الله: اختار القول الثاني، أن نفقة الموقوف زمن الإيقاف على المدعي والمدعى عليه معا، وقال أن هذا أصح وأولى بالصواب[1].

المسألة الرابعة: تعارض شهادة رجلين مع شهادة رجل وامرأتين أو شاهد ويمين.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن الشاهد إن كان أعدل من الشاهدين قُدِّم هو والمرأتان على الشاهدين اتفاقا، واختلف إذا تساوى الجميع في العدالة[2]، هل يقدم الشاهدان على الشاهد واليمين وعلى الشاهد مع امرأتين ويرجح بهما أم لا؟

الأقوال[3]:

القول الأول: لا يقدم الشاهدان على الشاهد والمرأتين، ولا على الشاهد واليمين، ولا يُرَجَّحُ بهما، بل يتكافآن إذا استووا في العدالة، وهو قول ابن القاسم.

القول الثاني: يقدم الشاهدان العدلان على الشاهد والمرأتين، وعلى الشاهد واليمين، المساوون لهما في العدالة، ويرجح بهما، وهو قول أشهب، وأحد قولي ابن القاسم المرجوع إليه الذي رواه عنه أصبغ[4]، وحكى ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون من أن الشاهدين إذا كانا عدلين أحق من اليمين مع الشاهد الذي هو أعدل أهل زمانه، وقال ابن رشد أنه الأظهر[5].

سبب الخلاف:

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 136.

[2] . مشهور المذهب النظر للصفة أي العدالة لا العدد، والتكافؤ المعتبر في الصفة لا في العدد، فالشاهد مع اليمين أو مع المرأتين إن كان عدلا يقدم على الشاهدين الأقل منه عدالة، وفي المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ التَّكَافُؤَ فِي الْبَيِّنَةِ، أَهُوَ فِي الْعَدَدِ عِنْدَ مَالِكٍ أَوْ فِي الْعَدَالَةِ؟ قَالَ: ذَلِكَ عِنْدَ مَالِكٍ فِي الْعَدَالَةِ وَلَيْسَ فِي الْعَدَدِ"، وفي البيان والتحصيل: " وسئل ابن القاسم ما تكافؤ البينة، قال أن يكونوا في العدالة سواء، ولا ينظر للكثرة من القلة". ينظر المدونة، ج4 ص 46، البيان والتحصيل، ج10 ص 228.، أما القول الثاني بأن التكافؤ في العدد لا في الصفة فقد حكاه الرجراجي، وقال أنه قولٌ في بعض نسخ المدونة، وهو قول منصوص، أي غير مخرج ولم ينسبه رحمه الله لقائل. مناهج التحصيل، ج8 ص 141.

[3] . التبصرة،ج10 ص 5515، البيان والتحصيل، ج10 ص 228، حاشية الدسوقي، ج4 ص 339، مختصر خليل، ص227

[4] . ينظر التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل، ج6 ص 240.

[5] . ينظر البيان والتحصيل، ج10 ص 228.

قال رحمه الله تعالى أن السبب هو النظر لسقوط البينتين، هل هو من باب الترجيح، أم من باب التجريح، فأشهب جعله من باب التجريح، وابن القاسم جعله من باب الترجيح[1].

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الأول من التكافؤ بين الشاهدين، والشاهد والمرأتين إذا تساووا في العدالة، وقال أنه الأقرب إلى النظر[2، 3]

المطلب الثالث: مسائل المديان[4] .

المسألة الأولى: المديانُ يأخذُ أموالَ الناس ويدعي العدمَ ويتبينُ كذبه .

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية في المديان الذي يأخذ أموال الناس و يقعد عليها، ويدعي العدم، ويتبين كذبه أنه يسجن حتى يؤدي أموال الناس، أو يموت في السجن، واختلف هل يضرب أم لا؟

الأقوال[5]:

القول الأول: يُكتفى بالسجن حتى يؤدي ما عليه أو يموت في السجن.

القول الثاني: يسجن ويضرب بالدرة مرة بعد مرة، وهي رواية عن سحنون.

منشأ الخلاف[6]:

اختيار الرجراجي:

اختار رحمه الله القول الثاني بالضرب مع السجن[7].

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 142.

[2] . المصدر نفسه، ج8 ص 142.

[3] . يقصد بالنظر هنا القياس، وقال ابن رشد أن هذا القول بالتكافؤ بين الشاهدين وبين الشاهد واليمين، أو الشاهد مع المرأتين إغراق في القياس، لأن من أهل العلم من لا يرى الحكم بالشاهد واليمين أصلا كما قال.

[4] . المديان، والمديون والمدين من عليه دين، أو لزمه دين . التعريفات الفقهية، ص 200، معجم لغة الفقهاء، ص 388.

[5] . ينظر البيان والتحصيل، ج10 ص 382، المقدمات الممهدات، ج2 ص 308، حلى المعاصم لفكر ابن عاصم، محمد التاودي. حاشية على هامش البهجة في شرح التحفة، ج2 ص 543، التنبيهات المستنبطة، ج3 ص 1677.

[6] . لم يذكره رحمه الله تعالى، ولم أقف عليه عند غيره.

[7] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 164.

المسألة الثانية: طرآن الغريم[1] على الورثة بعدما باعوا السلعة وفاتت بيد غيرهم.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية وغيرهم على أن الواجب في مال التركة قضاء الدَّين قبل قسمته، إن كانوا عالمين بالدَّين، فإن تعدوا، وباعوا، وكانت السلعة قائمة ففي المذهب قولان بانتقاض البيع أصلا لأشهب، أو عدمه ويدفعون الدين من مالهم، أو من ثمن ما باعوه، فإن لم يكن لهم مال كان للغرماء أخذ السلع من أيدي المشترين، فإن فاتت السلعة منهم فواتا معنويا كالعتق والتدبير والكراء، وكانوا أملياء أُخذ منهم الثمن أو القيمة، وإن كانوا غرماء أُخِذَت منهم تلك الأعيان وحُوِّلت للغرماء، فإن كان الفوات المعنوي من غيرهم ممن انتقلت إليه أعيان السلع بالبيع، أو بالصدقة، أو بالهبة، وكان مليا أُخِذَت منه قيمة ذلك يوم قبضه، ومضى فعله، وكذلك إن كان عديما وعالما بتعدي الورثة واختلف إن كان عديما ولا يعلم بتعديهم، هل للغرماء رد ذلك فيبطل العتق أم لا؟

الأقوال[2]:

القول الأول: للغرماء رد العبد، ويبطل العتق، وهو قول مالك في كتاب الغصب[3].

القول الثاني: أنه لا رد لهم، والعتق نافذٌ، لأنهم غير متعدين فيما فعلوه لتصرفهم بوجه شبهة والغرماء لم يستحقوا الأعيان بكل حال، وإلى هذا أشار بعض المتأخرين

منشأ الخلاف[4]:

---

[1] . الغريم جمعها غرماء، لفظ مشترك يطلق على من له الدين وعلى من عليه الدين، معجم لغة الفقهاء، 299. والمراد هنا من له الدين على المورث، وتصرف الورثة في التركة بالبيع وهم عالمون بالدين، ثم فات المبيع بيدي المشتري وكان المشتري عديما.

[2] . ينظر النوادر والزيادات، ج10 ص 31-32، التبصرة، ج10 ص 5558- 5559، الذخيرة، ج8 ص 214.

[3] . نص المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إنْ اشْتَرَاهَا رَجُلٌ مِنْ الْغَاصِبِ فَأَعْتَقَهَا، ثُمَّ جَاءَ رَبُّهَا فَأَجَازَ الْبَيْعَ، أَتَكُونُ حُرَّةً بِالْعِتْقِ الَّذِي أَعْتَقَهَا الْمُشْتَرِي قَبْلَ أَنْ يُجِيزَ رَبُّهَا الْبَيْعَ فِي قَوْلِ مَالِكٍ؟ قَالَ: نَعَمْ.قُلْتُ: فَمَتَى جَازَ الْبَيْعُ، أَقَبْلَ الْعِتْقِ أَوْ بَعْدَ الْعِتْقِ؟قَالَ: لَمْ يَزَلْ الْبَيْعُ جَائِزًا، فَإِنْ رَدَّ الْبَيْعَ رَبُّهَا فَهُوَ مَرْدُودٌ، وَإِنْ أَجَازَهُ فَلَمْ يَزَلْ جَائِزًا"، والرجراجي رحمه الله شبه الغرماء في استحقاقهم التركة برب الجارية التي اغتصبت منه وباعها الغاصب لمشتري فأعتقها المشتري، فنَزّل الغرماء منزلة رب الجارية، ونَزّلَ الورثة منزلة الغاصب. فكما أن لرب الجارية إبطال البيع ورد جاريته ممن اشتراها من الغاصب كونها مغصوبة منه،فيبطل العتق بإبطال البيع، فكذلك للغرماء إبطال العتق ممن اشتراها من الورثة. ينظر المدونة، ج4 ص 169.

[4] . لم يذكره رحمه الله تعالى ولم أقف عليه عند غيره.

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى: اختار القول الأول، وقال أنه الأصح[1].

المسألة الثالثة: من أقرَّ في مرضه بدَيْن لوارث وأجنبي.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن المريض إن أقر بدَيْن لوارث وأجنبي تحاصا بينهما، واختلف في الوارث المقر له، هل يرجع على الأجنبي بشيء أم لا؟

الأقوال[2]:

القول الأول: لا يرجع الوارثُ على الأجنبي بشيء، وهو قول ابن القاسم.

القول الثاني: يرجع الوارث على الأجنبي، حتى لا يبقى بيد الأجنبي شيء، وهو قول أشهب.

منشأ الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى: اختار القول الأول الذي قاله ابن القاسم، بعدم رجوع الوارث على المشتري، وقال أنه أصح، وأسلم من الاعتراض[4].

المطلب الرابع: مسألة التفليس[5].

مسألة ما يتحاص[6] فيه الغرماءُ من الديون.

صورة المسألة:

الديون التي في الذمة إما أن تكون واجبة عن عوض، أو عن غير عوض، والواجبة عن عوض إما أن يكون العوض مقبوضا، أو غير مقبوض، وغير المقبوض خمسة أقسام، الأول ألا يمكنه دفع

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 174.

[2] . ينظر الذخيرة، ج8 ص 219، البيان والتحصيل، ج13 ص 237، الجامع لمسائل المدونة، ج17 ص 666، المختصر الفقهي، 119/7، النوادر والزيادات، ج9 ص 261.

[3] . لم يذكره رحمه الله ولم أقف عليه عند غيره.

[4] . وذكر هو وابن رشد وجهي الاعتراض على أشهب. مناهج التحصيل، ج8 ص 186، البيان والتحصيل،ج13ص 237

[5] . التفليس،مشتق من الفلوس التي هي أحط النقود، وهناك تفليس أعم وتفليس أخص،ومر معنا تعريفه عند ابن عرفة، والإفلاس فقد المال والعسر بعد اليسر، وعجز الإنسان عن الوفاء بما عليه من ديون. ينظر معجم لغة الفقهاء، ص 62، 119.

[6] . التحاص والمحاصة تقاسم الغرماء المال بينهم بالحصص. ينظر كشف المصطلحات الفقهية من خلال مختصر خليل، ص 202 معجم لغة الفقهاء، ص 101.

العوض بحال ، والثاني ما لا يمكنه دفع العوض، ويمكنه دفع ما يستوفى منه ككراء الدار، والثالث وهو ما يمكنه دفع العوض فيه ويلزمه كرأس مال السلم، إن كان عينا لا عرضا وهي مسألتنا[1].

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن رأس مال السلم إن كان عرضا وأفلس المسلم إليه قبل دفع رأس المال إليه، أنه لا يُجْبَر على دفعهُ، وهو أحق به من الغرماء، واختلف إن كان رأس المال عينا، هل يجبر على دفعه ويحاص به الغرماء أم لا؟

الأقوال[2]:

القول الأول: يلزمه أن يدفع رأس المال ويُحاص به الغرماء، ولا يكون أحق به، لأنه ليس برهن، وهو ظاهر قول أشهب، وقال ابن رشد الجد والقرافي في الذخيرة أن في هذا القول نظر.

القول الثاني: أن له أن يمسكه، ولا يلزمه أن يدفعه ويُحاص به الغرماء، بل هو أحق برأس المال كونه كالرهن، وهو ظاهر قول ابن القاسم، واختاره ابن رشد الجد.

منشأ الخلاف:

قال أن سببه هو النظر للعين التي بيده، هل هي كالرهن أم لا،[3] فأشهب قال ليست برهن وابن القاسم رآها رهن، وقال ابن رشد الجد، والقرافي أن في قول أشهب أنها ليست برهن نظر.

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني أن له أن يمسكه كأنه رهن، وقال أنه الصحيح[4].

---

[1] . ينظر المسألة بهذا التقسيم في ج2 ص 328-329 مناهج التحصيل، ج8 ص 209-210، بداية المجتهد، ج4 ص 85.

[2] . ينظر المقدمات الممهدات، ج2 ص 329-330، بداية المجتهد، ج4 ص 85، الذخيرة، ج8 ص 198.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 211.

[4] . ينظر المصدر نفسه، ج8 ص 211.

المبحث الرابع:

مسائل عقود التوثيق (الوكالة، الرهن الحمالة، الحوالة)

المبحث الرابع: مسائل عقود التوثيق (الوكالة، الرهن، الحمالة، الحوالة)[1].

المطلب الأول: مسألة الوكالة[2].

مسألة اختلاف الآمر والمأمور في قدر ثمن البيع.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن المأمور إن باع السلعة بعشرة مثلا، وقال الآمر أنه أمره باثني عشر والسلعة لم تفت أن الآمر مصدق مع يمينه، إن شاء رد البيع، وأخذ سلعته، وإن شاء أمضاه ويأخذ العشرة من المشتري، واختلفوا هل يغرم المأمور الدينارين أم لا ؟

الأقوال[3]:

القول الأول: لا يغرم المأمور شيئا، واستحسنه اللخمي.

القول الثاني: يغرم المأمور الدينارين، قال: وهو قول ابن القاسم[4] على ما نقله اللخمي[5].

سبب الخلاف[6]:

---

[1] . ومرادي هنا بعقود التوثيق الوكالة والرهن والحمالة والحوالة، وهذا التقسيم في الفقه حادث.

[2] . الوكالة نيابة ذي حق غيرِ ذي إمرةٍ ولا عبادة لغيره فيه غير مشروطة بموته. ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 327، وقال ابن الحاجب هي نيابة فيما لا تتعين فيه المباشرة شرعا. ج6 ص 381.

[3] . ينظر النوادر والزيادات، ج6 ص435، التبصرة، ج8 ص 4639-4640، المدونة، ج3 ص 281، عقد الجواهر الثمينة، المختصر الفقهي، ج7 ص 71 وما بعدها، ج2 ص 691، حاشية الدسوقي، ج3 ص 594.

[4] . سمع عيسى ابن القاسم إن أمره أن يبيعها بعشرة فباعها بخمسة أن عليه تمام العشرة لإتمام القيمة. ينظر التاج والإكليل على مواهب الجليل، ج5 ص 228.

[5] . قال اللخمي في التبصرة في هذه المسألة: "ويأخذ من المشتري عشرة، ومن المأمور دينارين"، قال: وهذا قوا ابن القاسم فيمن سمى له ما يبيع به فباع بدون التسمية، وحمل عليه أنه التزم تلك التسمية"، ونص المدونة: " قُلْت: فَإِنْ قَالَ الدَّافِعُ: أَمَرْتُكَ أَنْ تَبِيعَهَا بِطَعَامٍ وَقَالَ الْمَأْمُورُ: أَمَرْتَنِي أَنْ أَبِيعَهَا بِدَنَانِيرَ، قَالَ: إنْ لَمْ تَفُتْ السِّلْعَةُ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ الدَّافِعِ وَإِنْ فَاتَتْ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَأْمُورِ وَيَحْلِفُ لأن مَالِكًا قَالَ فِي الرَّجُلِ: يَدْفَعُ إلَى الرَّجُلِ السِّلْعَةَ يَبِيعُهَا لَهُ فَيَقُولُ الْمَأْمُورُ: أَمَرْتَنِي بِعَشَرَةٍ وَيَقُولُ الْآمِرُ: بَلْ أَمَرْتُكَ بِاثْنَيْ عَشَرَ، قَالَ: الْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِهَا إنْ لَمْ تَفُتْ وَيَحْلِفُ، فَإِنْ فَاتَتْ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمَأْمُورِ وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ. المدونة، ج3 ص 281.

[6] . لم يذكره، ومن خلال كلام الحطاب نرى أن السبب هو النظر إلى الوكيل هل هو متعد أم لا، فمن رآه متعد قال يغرم الدينارين، ومن لم يره كذلك رأى أن الإنقاص في الثمن بدينارين يسير مغتفر، وقال الدردير أن شأن الناس التغابن في مثل ذلك =

اختيار الرجراجي: اختار القول الأول، أن المأمور لا يغرم شيئا، وقال أنه الأظهر في النظر[1].

المطلب الثاني:مسائل الرهن[2].

المسألة الأولى: ضمان الرهن إن كان مما يُغابُ عليه.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن المرتهن لا يضمن الرهن إن ضاع، وكان مما لا يغاب عليه[3] إلا أن يظهر كذبه، واختلف في ضمانه إن كان مما يغاب، وتلف بغير سبب من المرتهِن ولا بتفريطه، وقامت بينة على ذلك، هل ضمانه على الراهن أم على المرتهن ؟

الأقوال[4]:

القول الأول: يسقط ضمانه عن المرتهن مع قيام البينة على التلف، وهو قول ابن القاسم في المدونة[5]،وابن الماجشون، وأصبغ وقال ابن أبي زيد في النوادر أنه أحب إلي، وهو المشهور[6].

=

وللمسألة جانب آخر وهو أن الموكل له رد البيع كون السلعة قائمة لم تفت، بسبب حط الوكيل من ثمن البيع، ولا يقع عندها التعدي من الوكيل، فلما أمضى البيعَ سقط التعدي عن الوكيل، كون الوكيل ارتكب مخالفة من غير التزام، والله اعلم. ينظر مواهب الجليل، ج5 ص 228، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، ج3 ص 593.

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج7 ص 46.

[2] . الرهن مال قبضُهُ توثُّقٌ به في دَيْنٍ ". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 409.

[3] . قال الشافعية والحنابلة أن الرهن أمانة محضة وضمانه من الراهن، وقال الحنفية أن ضمانه من المرتهن، أما المالكية فقسموا الشيء المرتَهَن إلى قسمين، ما يغاب عليه كالحلي، والثياب، والسلاح، وكل ما يمكن إخفاؤه وكتمه، وما لا يغاب عليه، وكون الرهن ليس أمانة محضة ولا مضمونا محضا، بل فيه شبه من الأمرين كما قال ابن رشد، وقال ابن بزيزة أن تفرقة مالك بين ما يغاب وما لا يغاب أنه استحسان لمكان التهمة. ينظر روضة المستبين، ج2 ص 2095-1096، المقدمات الممهدات، ج2 ص 368.

[4] . ينظر التنبيهات المستنبطة، ج4 ص 1739، البيان والتحصيل، ج11 ص 86-87، النوادر والزيادات، ج10 ص 186 روضة المستبين، ج2 ص 1095-1096، المختصر الفقهي، ج6 ص 377، عقد الجواهر لثمينة، ج2 ص 598.

[5] . نصها " قُلْت: فَالْحَيَوَانُ وَالدُّورُ وَالْأَرَضُونَ وَالثِّمَارُ وَالزَّرْعُ كُلُّ هَذَا إذَا ارْتَهَنْته فِي قَوْلِ مَالِكٍ فَمَاتَ الْحَيَوَانُ أَوْ أَصَابَ الثَّمَرَ وَالزَّرْعَ جَوَائِحُ فَهَلَكَ بَعْدَمَا قَبَضَهُ الْمُرْتَهِنُ فَإِنَّمَا هَذَا مِنْ الرَّاهِنِ؟قَالَ: نَعَمْ لأن هَذَا عِنْدَ مَالِكٍ ظَاهِرُ الْهَلَاكِ مَعْرُوفٌ". ينظر المدونة ج3 ص104-105، فقول مالك أن هذا من الراهن دليل على أنه لا شيء على المرتهن.

[6] . لأن الضمان ضمان تهمة، والتهمة تنتفي مع البينة على هلاكه بغير سببه كاحتراقه وسرقته من حرز. ينظر حاشية الدسوقي، ج3 ص 389-390.

القول الثاني:ضمانه عليه ولو مع قيام البينة، وهو قول أشهب، واختاره اللخمي[1].

منشأ الخلاف:

قال رحمه الله أن سببه النظر إلى الضمان، هل هو ضمان تهمة أم ضمان أصل[2، 3]، فمن قال بسقوط الضمان حَكَّمَ البينة، ومن قال بعدم سقوط الضمان حَكَّمَ الأصل.

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الأول، بسقوط ضمانه على المرتهن، وقال أنه الصحيح[4].

المسألة الثانية: اشتراط المرتهن الانتفاع بالرهن إذا كان الرهن عروضا أو حيوانا.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أنه لا يجوز للمرتهن الانتفاع بالرهن إلا بإذن الراهن، واختلف إن اشترط المرتهنُ في أصل العقد الانتفاع بالرهن ،وكان الرهن من بيع لا من قرض[5]، وكان الرهن ليس بمأمون كالحيوان والعروض، هل يجوز ذلك أم لا يجوز؟

الأقوال[6]:

---

[1] . قال لأن الرهن لم ينقل الملك، وهلاك كل ملك من مالكه إذ كان في يد الآخر بإذن مالكه، وليس بتعد. ينظر التبصرة، ج10 ص 5687.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 270، عقد الجواهر لثمينة، ج2 ص 599.

[3] . لأن الأصل أن المرتهن ضامن للرهن إن ضاع بسببه، كما قال ابن الجلاب، وقال الشيخ خليل:" وضمنه مرتهن إن كان بيده – احترازا من كونه بيد أمين- مما يغاب عليه ولم تشهد بينة بكحرقه"، وعلى قول ابن القاسم أن ضمانه ضمان تهمة لا ضمان أصل، اختلف هل يحلف أم لا؟ فقال ابن مزين أنه يَحْلِف على ضياع الرهن بغير دلسة دلسها فيه، وما يَعْلَمُ له موضعا منذ ضاع قال القاضي عياض: ووجه يمينه مع ضمانه تُهْمَتُه على الرغبة في عينه، وقال العتبي أنه لا يمين عليه. ينظر التنبيهات المستنبطة، ج4 ص 1739-1740، التفريع، ج2 ص 259، مختصر خليل، ص 168، التلقين، ص 416.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 270.

[5] .كأن يرتهن الدار أو الحيوان أو العروض في ثمن سلعة باعها له إلى أجل معلوم، وذلك بيع وإجارة، لأن بعض السلعة في مقابلة الثمن، وهو بيع، وبعضها الآخر في مقابلة المنفعة، وهو إجارة، ينظر البهجة في شرح التحفة، ج1 ص 278.

[6] . ينظر المدونة، ج4 ص 149، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 581، تحرير الكلام في مسائل الالتزام، محمد الحطاب، تح عبد السلام محمد الشريف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1404هـ- 1984م، ص 389، التفريع، ج2 ص 260، النوادر والزيادات، ج10 ص 222، البيان والتحصيل، ج11 ص 47، التبصرة، ج10، ص 7524، مواهب الجليل مع التاج =

القول الأول: المنع جملة بلا تفصيل، وهو قول مالك في الكتاب[1].

القول الثاني: الجواز جملة، وهو قول ابن القاسم في المدونة[2]، كونه بيع وإجارة، وهو جائز.

القول الثالث: التفصيل بين المصحف وغيره من جميع العروض، والحيوان، فلا يجوز اشتراط المنفعة في المصحف[3]، ويجوز اشتراطها في العروض، وهو قول ابن المواز، واختيار صاحب النوادر.

منشأ الخلاف[4]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني الذي قاله ابن القاسم بجواز اشتراط المنفعة جملة في الدور والأرضين والحيوان والثياب، وقال أنه أظهر وأصح[5].

المسألة الثالثة: ما يعتبرُ حوزا في الرهن الذي اشترط المرتهنُ الانتفاعَ به.

تحرير محل النزاع:

=

والإكليل، ج5 ص 20، حاشية الدسوقي، ج3 ص 378، البهجة في شرح التحفة، ج1 ص 278، شرح زروق على الرسالة أحمد بن أحمد زروق، اعتناء أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1426هـ-2006م، ج2 ص 825 التوضيح ج6 ص 92، منح الجليل، ج5 ص 458.

[1] . في المدونة الكراهة في الحيوان والثياب، والجواز في الدور والأرضين، ونصها: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ الْمُرْتَهِنَ، هَلْ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَشْتَرِطَ شَيْئًا مِنْ مَنْفَعَةِ الرَّهْنِ؟قَالَ: إنْ كَانَ مِنْ بَيْعٍ فَذَلِكَ جَائِزٌ، وَإِنْ كَانَ الدَّيْنُ مِنْ قَرْضٍ فَلَا يَجُوزُ ذَلِكَ؛ لأنهُ يَصِيرُ سَلَفًا جَرَّ مَنْفَعَةً.قُلْتُ: وَهَذَا قَوْلُ مَالِكٍ؟قَالَ: نَعَمْ، إلَّا أَنَّ مَالِكًا قَالَ لِي: إذَا بَاعَهُ وَارْتَهَنَ رَهْنًا وَاشْتَرَطَ مَنْفَعَةَ الرَّهْنِ إلَى أَجَلٍ، قَالَ مَالِكٌ: لَا أَرَى بِهِ بَأْسًا فِي الدُّورِ وَالْأَرْضِينَ.قَالَ مَالِكٌ: وَأَكْرَهُهُ فِي الْحَيَوَانِ وَالثِّيَابِ.قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ: وَلَا أَرَى بِهِ بَأْسًا فِي الْحَيَوَانِ وَغَيْرِهِ إذَا ضَرَبَ لِذَلِكَ أَجَلًا.قُلْتُ: لِمَ كَرِهَهُ مَالِكٌ فِي الْحَيَوَانِ وَالثِّيَابِ؟قَالَ: لأنهُ يَقُولُ: لَا أَدْرِي كَيْفَ تَرْجِعُ إلَيْهِ الدَّابَّةُ وَالثَّوْبُ بِهِ". ينظر المدونة، ج4 ص 149.

[2] . قال ابن القاسم ردا لقول مالك: " قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ: وَلَيْسَ هَذَا –قول مالك– بِشَيْءٍ لَا بَأْسَ بِهِ فِي الْحَيَوَانِ وَفِي الثِّيَابِ وَغَيْرِ ذَلِكَ إذَا ضَرَبَ لِذَلِكَ أَجَلًا؛ أَلَا تَرَى أَنَّهُ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَهُ إلَى أَجَلٍ. وَلَا أَدْرِي كَيْفَ يَرْجِعُ، وَإِنَّمَا بَاعَ سِلْعَتَهُ بِثَمَنٍ قَدْ سَمَّاهُ وَبِعَمَلِ هَذِهِ الدَّابَّةِ أَوْ لَيْسَ هَذَا الثَّوْبُ إلَى أَجَلٍ، فَاجْتَمَعَ بَيْعٌ وَكِرَاءٌ، فَلَا بَأْسَ بِهِ". ينظر المدونة،ج4 ص 149.

[3] . الخلاف في المصحف للخلاف في جواز إجارته من عدمها، فقد أجازها ابن القاسم، ومنعها ابن المواز. ينظر النوادر والزيادات ج10 ص 223.

[4] . لم يذكره رحمه الله تعالى.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 284.

اتفق المالكية على جواز انتفاع المرتهن بالرهن إن أذن له الراهن[1]، واختلف في الرهن على هذه الصفة[2] هل يعتبر محوزا[3] أم لا[4]؟

الأقوال[5]:

القول الأول: يعتبر حوزا، وهو قول ابن القاسم.

القول الثاني: لا يعتبر حوزا، وهو قول مالك في الموازية[6]، وقول عبد الملك بن الماجشون.

القول الثالث: التفصيل بين أن يردا معا، أو يتقدم أحدهما على الآخر.

منشأ الخلاف[7]:

---

[1] . صريح مذهب مالك أن القبض شرط في صحة الرهن لقوله تعالى " فرهان مقبوضة"[البقرة: 283]، وإن امتنع الراهن أُجبر على التمكين، ويشترط لتمام الحوز القبض المستدام من المرتهن، وذلك بعدم عودة الرهن ليد الراهن، فإن عاد ليد الراهن بطل حوز المرتهن، وله – المرتهن- المطالبة بعودته له ليعود له الحوز. وقال ابن شاس أن القبض لا يشترط في انعقاد الرهن وصحته، ولا في لزومه، بل يصح وينعقد دونه، ثم يجبر الراهن عليه، وقال الدردير يلزم بالقول، أي يجبر الراهن على التسليم، ويتم بالقبض. ينظر روضة المستبين، ج2 ص 1091-1092، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 587، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب لإمام مالك، أحمد بن محمد الدردير، وبهامشه حاشية الصاوي، مراجعة مصطفى كمال وصفي، دار المعارف، القاهرة، دط، دت، ج3 ص 313.

[2] . وفيه ثلاثة أوجه: وقوع الرهن والإجارة معا، تقدم الإجارة على الرهن، تقدم الرهن على الإجارة. ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 285.

[3] . اسم مفعول من الفعل الثلاثي حاز، وأصله محووز، أما الفعل الرباعي أحاز فاسم المفعول منه مُحازاً، وأصله مُحْوَزٌ، والمراد حيازة المرتهن للرهن.

[4] . ثمرة الخلاف في حالة موت الراهن أو إفلاسه، فعلى القول أنه حوز يستأثر به دون الغرماء،ويكون أحق به منهم، وعلى القول أنه ليس بحوز يكون أسوة ببقاء الغرماء يتحاصون فيه. عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 587، روضة المستبين، ج2 ص1093.

[5] . ينظر روضة المستبين، ج2 ص1093،عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 589، التوضيح، ج6 ص 112، مواهب الجليل مع التاج والإكليل، ج5 ص 21-22، حاشية الدسوقي، ج3 ص 380.

[6] . في النوادر: " من كتاب ابن المواز: قال ابن القاسم عن مالك من اكترى دارا سنة، أو أخذ حائطا مساقاة، أو استأجر عبدا سنة، ثم ارتهن شيئا من ذلك قبل تمام السنة فلا يكون محازا للرهن، لأنه محاز بوجه آخر. النوادر والزيادات، ج10 ص 164.

[7]. لم يذكره رحمه الله تعالى، وأشار له ابن شاس رحمه الله بأنه النظر إلى القبض المشترط في الرهن، هل من شروط صحته أن يكون للرهن فقط، فعلى القول أن من شروط صحته أن يكون للرهن فقط، فلا يعتبر قبض الرهن الذي اشترط المرتهن الانتفاع به حوزا لأنه قبض لأجل الإجارة، وعلى القول بأن ليس من شرط صحته أن يكون للرهن فقط فيعتبر حوزا. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 589.

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني في أنه لا يعتبر حوزا في الوجوه الثلاثة وقال أنه الأظهر في النظر، لأن حوزه ليس لأجل الرهن، وإنما هو لأجل الإجارة[1].

المسألة الرابعة: عبدُ الرهن يجني وهو بيد المرتهن.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن عبد الرهن إن ارتكب جناية[2] أن سيده بالخيار بين أن يفديه بدفع أرش الجناية، ويبقى رهنا بيد المرتهن، أو يسلمه للمجني عليه، فإن أسلمه، كان المرتهن بالخيار بين أن يسلمه للمجني على كما أسلمه الراهن، أو يفديه، فإن فداه بإذن الراهن بقدر أرش الجناية، فإنه لا يباع قولا واحدا حتى يحل أجل الدين، واختُلِفَ هل يُباع قبل أجل الدين إن طلب المرتهن ذلك أم لا؟

الأقوال[3]:

القول الأول: لا يباع حتى يحل أجل الدين، وهو قول ابن القاسم في المدونة[4].

القول الثاني: يجوز بيعه قبل حلول أجل الدين، وهو قول سحنون، واستحسنه اللخمي[5]

منشأ الخلاف:

قال رحمه الله: النظر إلى نوع الشائبة التي تُغَلَّب، هل تغلب شائبة الجناية، أم شائبة الرهن فمن غَلَّب شائبة الجناية، قال يعجل البيع، لأنه أسلمه، ولا مقال له في تأخير البيع، لأنه رضي بإسلامه، وملك المرتهن منه ما كان يملك المجني عليه، ومن غلب شائبة الرهن، قال لا يباع حتى يحل أجل الدين[6] .

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 286.

[2] . عبد الرهن إن ارتكب جناية تعلقت به ثلاثة حقوق، حق سيده الذي رهنه، وحق المرتهن الذي قبضه، وحق المجني عليه، فيخير الراهن أولا، لأنه سيده الأصلي، ثم يخير المرتهن ثانيا لتقدم حقه على حق المجني عليه. ينظر حاشية الدسوقي، ج3 ص 394.

[3] . المدونة، ج4 ص 165، النوادر والزيادات، ج10 ص 223 وما بعدها، التبصرة، ج10 ص 5715 وما بعدها، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 603، حاشية الدسوقي، ج3 ص 393-394، مواهب الجليل مع التاج والإكليل، ج5 ص 34.

[4] . نص المدونة: " قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ: وَلَا يُبَاعُ حَتَّى يَحِلَّ أَجَلُ الدَّيْنِ". ينظر المدونة، ج4 ص 145.

[5] . ينظر التبصرة، ج10 ص 5716.

[6] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 289.

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الأول بعدم جواز بيعه قبل حلول أجل الدين، وقال أنه أظهر وأصح[1].

المسألة الخامسة[2]: حال مال العبد الجاني فيما فدي به.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن عبد الرهن إن ارتكب جناية أن سيده بالخيار بين أن يفديه، أو يُسْلِمَه، وإن اختار أن يُسْلِمَه، فإن المرتهن بالخيار أن يسلمه كما أسلمه الراهن، أو يفديه، وإن اختار المرتهن أن يفديه وكان للعبد مال دخل معه في الرهن بالشرط[3]، أن ماله داخل معه فيما فدي به واختلف إن لم يكن ماله داخل معه في الرهن بالشرط، هل ماله داخل معه فيما فُدِيَ به أم لا.

الأقوال[4]:

القول الأول: لا يتبعه ماله، ولا يكون رهنا معه في الجناية، وهو قول ابن القاسم في المدونة.

القول الثاني: يكون ماله رهنا معه في الجناية، ويباع بماله، وهو قول مالك في كتاب محمد[5] وقال اللخمي أنه الأبين[6]، وقال صاحب النوادر بأنه الذي أخذ به أصحابنا، وهو الصواب[7].

منشأ الخلاف[8]:

---

[1] . المصدر نفسه، ج8 ص 289.

[2] . وهي فرع عن المسألة السابقة في العبد الذي ارتكب جناية، وأسلمه الراهن، واختار المرتهن أن يفديه، والمفترض هنا أن للعبد مال.

[3] . على مشهور المذهب أن مال العبد لا يدخل معه في الرهن إلا أن يشترطه المرتهن.

[4] . ينظر النوادر والزيادات، ج10 ص 224، التبصرة،، ج10 ص 5716، حاشية الدسوقي، ج3 ص 395، مواهب الجليل، ج5 ص 34

[5] . حكى صاحب النوادر والحطاب اختلاف في قول الأمام مالك رحمه الله في المسألة، بقوله: " وقد كان اختلف قول مالك في ماله إذا فدي المرتهنُ العبدَ". ينظر النوادر والزيادات، ج10 ص 224، مواهب الجليل، ج5 ص 34

[6] . ينظر التبصرة،، ج10 ص 5716،

[7] . ينظر النوادر والزيادات، ج10 ص 224.

[8] . لم يذكره رحمه الله، ولعل سببه مال العبد هل يدخل معه في الرهن وإن لم يشترط، أم لا يدخل معه إلا بشرط، حكى ابن عرفة الخلاف في مال العبد، هل يدخل في الرهن أم لا، فالمشهور عدم دخوله إلا بشرط، والقول الآخر لابن القاسم، بدخوله دون =

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الثاني أن ماله يدخل معه في الجناية، وقال أنه الصحيح[1].

المسألة السادسة: رهن فضلة[2] الرهن لغير المرتهن الأول.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على جواز رهن فضلة الرهن للمرتهن الأول بشرط تساوي الأجلين[3]، واختلف في رهنها لمرتهن آخر إن كان الرهن على يد عدل[4]، هل يشترط فيها رضا المرتهن الأول أم لا.

الأقوال[5]:

القول الأول: لا يجوز رهن الفضل لآخر إلا برضا المرتهن الأول، وهو قول مالك في كتاب محمد، وهو المشهور[6]

.....

=

شرط وقال ابن الماجشون أنه قول شاذ لا يعرف، كما حكى عن ابن الحارث وابن عبد السلام، الاتفاق على عدم دخوله، لكن الخلاف موجود، على قول ابن رشد على الرواية الشاذة. ينظر المختصر الفقهي، ج6 ص 339-340.

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 289.

[2] . فضلة الرهن أن الرهن قيمته أكثر من الدين، فيرهنه عند آخر، على أن الأول يستوفي منه دينه. مواهب الجليل، ج5 ص 07.

[3] . ينظر حاشية الدسوقي، ج3 ص 365.

[4] . فرق الرجراجي والحطاب تبعا له بين كون الرهن في هذه المسألة على يد المرتهن الأول، وحكى فيه ثلاثة أقوال، وبين كون الرهن على يد عدل، وهي مسألتنا، ولم يفرق ابن بزيزة بين كون الرهن على يد عدل، أو كان على يد المرتهن الأول، وقال إن رضي المرتهن الأول فلا خلاف في صحة الرهن، وإن لم يرض ففي المذهب قولان، فقال ابن القاسم في كتاب محمد لا يجوز إلا برضاه لأن الأول إنما حاز لنفسه، وقال أصبغ بجوازه، وإن لم يرض الأول، قياسا على المخدم... وكذلك إذا كان الرهن في هذه الصورة على يد عدل، و قال الدردير عند قول خليل" وفضلته إن علم الأول ورضي": " فإن كان بيد أمين اشترط رضا الأمين دون المرتهن" حاشية الدسوقي، ج3 ص 365، وقال ابن رشد:" وأما إن كان موضوعا على يدي عدل فالاعتبار في ذلك إنما هو بعلمه دون علم المرتهن. ينظر البيان والتحصيل،ج11ص 46، روضة المستبين، ج2 ص 1101، مواهب الجليل، ج5 ص 08.

[5] . ينظر النوادر والزيادات، ج10 ص 179، التبصرة، ج10 ص 5717، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 582، البيان والتحصيل، ج11 ص 45، روضة المستبين، ج2 ص 1101، التوضيح، ج6 ص 94-95.

[6] . في النوادر: " قال ابن حبيب عن أصبغ عن ابن القاسم عن مالك فيمن له رهن أنه لا يرهن فضله عن آخر إلا برضا الأول". ينظر النوادر والزيادات، ج10 ص 179، مواهب الجليل، ج5 ص 07.

القول الثاني: أن هذا جائز، سواء رضي المرتهن الأول أو سخط، وهو قول أشهب، وأصبغ[1].

منشأ الخلاف[2]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني بالجواز سواء رضي المرتهن الأول أو سخط، وقال عن القول الثاني بعدم الجواز إلا برضا الأول أنه أضعف الأقوال، إذ لا فائدة في رضاه[3، 4] .

المسألة السابعة: الراهنُ المعسرُ يتعدى بعتق العبد الرهن، ويبذل العبدُ الرهنُ دينَ الرهنِ من مال نفسه.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن الراهن إن أعتق العبد الرهن بعد الحوز[5] ، وكان موسرا نفذ العتق[6]، فإن كان معسرا، فإن العبد يبقى رهنا على حاله إلى حلول أجل الدين[7]، ولو بذل العبد من مال نفسه

---

[1] . في النوادر: " قال ابن حبيب عن أصبغ عن ابن القاسم عن مالك فيمن له رهن أنه لا يرهن فضله عن آخر إلا برضا الأول قال أصبغ: لا أدري ما حقيقة ذلك، وقال أشهب: ذلك له، رضي الأول أم سخط". ينظر النوادر والزيادات، ج10 ص 179.

[2] . لم يذكره رحمه الله ولم أقف عليه عند غيره.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 317.

[4] . قال البناني لا كلام له لأن الثاني لا يستحق من الرهن شيئا إلا بعد أن يستوفي الأول جميع دينه، فإن فضل شيء كان للثاني وإلا فلا شيء له، فلم يكن له كلام لأن دينه مضمون فيه يأخذه كاملا، وإن تغيرت الأسواق. ينظر حاشية البناني على شرح الزرقاني ج3 ص 239.

[5] . الاتفاق على نفاذ العتق، والخلاف في تصرف الراهن بالعتق، هل يحمل فعله على الوجه الجائز والرضا بتعجيل الدين، أم يحمل على التعدي؟ قولان في المذهب. ينظر التبصرة، ج10 ص 5738.

[6] . نص المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إنْ رَهَنْت أَمَتِي فَأَعْتَقْتُهَا وَهِيَ فِي الرَّهْنِ، أَوْ كَاتَبْتهَا أَوْ دَبَّرْتهَا؟قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: إنْ أَعْتَقَهَا وَلَهُ مَالٌ، أَخَذَ الْمَالَ مِنْهُ فَدَفَعَ إلَى الْمُرْتَهِنِ وَعَتَقَتْ الْجَارِيَةُ. وَالتَّدْبِيرُ جَائِزٌ، وَتَكُونُ رَهْنًا بِحَالِهَا؛ لأن الرَّجُلَ يَرْهَنُ مُدَبَّرِهِ عِنْدَ مَالِكٍ إنْ أَحَبَّ". ينظر المدونة، ج4 ص 158.

[7] . نص المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إنْ أَعْتَقْت الْعَبْدَ الَّذِي رَهَنْت وَأَنَا مُعْسِرٌ، أَيَكُونُ الْعَبْدُ رَهْنًا عَلَى حَالِهِ إلَى مَحَلِّ الْأَجَلِ فِي قَوْلِ مَالِكٍ؟قَالَ: نَعَمْ.". ينظر المدونة ج4 ص 158.

نفذ العتق[1]، واختلف إن بذل العبد الرهن من ماله ونفذ العتق هل يرجع العبدُ على سيده بذلك المال أم لا؟

الأقوال[2]:

القول الأول: لا يتبعه بشيء، لأن عتقه لم يكن ليتم إلا بقضاء الدين، فصار كأنه أدى الدين وهو في ملك سيده، وهو قول أبي الزناد[3].

القول الثاني: يرجع على سيده، ويتبعه بما أدى عنه، كما لو أداه أجنبي من الناس، واستصوبه ابن رشد الجد بقيد ما لو أداه عنه على وجه السلف، لأنه لما تعدى بعتق العبد فقد رضي ببقاء الدين في ذمته، فلو رضي المرتهن بإجازة العتق واتبع ذمته بحقه لكان ذلك له.[4]

منشأ الخلاف[5]:

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الثاني، بأن العبد يرجع على سيده بما أدى عنه، وقال هذا هو الصحيح[6] .

المطلب الثالث: مسألة الحمالة[7].

مسألة اختلاف الحميل والطالب فيما تم قبضه.

تحرير محل النزاع:

---

[1] . قال ابن شاس: " وكذلك لو بذل العبدُ أو أجنبيٌ الدينَ لنفذ العتق ". ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 594.

[2] . ينظر النوادر والزيادات، ج10 ص 203، التبصرة، ج10 ص 5738، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 594.

[3] . في النوادر: " قال أبو الزناد: وإن كان السيد مليا عُتِق مكانه، وقضى الدين، وإن لم يكن له مال فقضى العبدُ من ماله الدينَ فهو حرٌ أيضا، ولا رجوع له بذلك على سيده ". ينظر النوادر والزيادات، ج10 ص 205.

[4] . قال ابن رشد: " والصواب أنه يتبع سيده بذلك "، وقال: " ولو أدى ذلك الدين عنه أحدٌ سلفا لكان له أن يتبعه به، ويمضي عتق العبد، ولم يكن له في ذلك كلام. ينظر البيان والتحصيل، ج11 ص 84، 85.

[5] . لم يذكره رحمه الله ولم أقف عليه.

[6] . ولم يقيده بما قيده به ابن رشد من بذل العبد ماله على وجه السلف. ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 325.

[7] . مشتقة من الحمل، والحمالة التزام دين لا يسقطه أو طلب من هو عليه لمن هو له. شرح حدود ابن عرفة، ص319.وقال اللخمي: الحميل والضمين والكفيل والزعيم والقبيل واحد، وله صيغ أخرى ذكرها ابن شاس، وقال ابن رشد الجد أنها سبعة ألفاظ مترادفة. ينظر عقد الجواهر الثمينة. ج2 ص 657، التبصرة، ج10 ص 5601.

اتفق المالكية على أنه لو كان على رجل ألفا من قرض وألفا من كفالة، ودفع ألفاً ولم يبينا لا هو ولا القابض أن الألف المدفوعة تقسم نصفين بين الكفالة والقرض، واخْتُلِف إذا بينا، واختلفا معا في نوع المدفوع، وقال الكفيل أنها عن القرض، وقال القابض أنها عن الكفالة، فالقول قول من؟

الأقوال[1]:

القول الأول: أن الألف تقسم بين الحقين، فيكون نصفها للقرض، ونصفها للكفالة، وهذا قول مالك في المدونة[2].

القول الثاني: القول قول القابض مع يمينه، لأنه مدعى عليه، وقد ائتمنه الدافع حين دفع إليه وهو قول الغير في الكتاب[3].

منشأ الخلاف[4]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى: اختار رحمه الله قولا ثالثا، وهو أن القول قولُ الدافع لأنه عن ذمته يقضي، والغرم بالكفالة لم يجب عليه بعد، وقال: فتدبر هذا المعنى تجده صحيحا[5].

المطلب الرابع: مسألة الحوالة[6].

---

[1] . ينظر المدونة، ج4 ص 99، النوادر والزيادات، ج10 ص 137، التبصرة، ج10 ص 5618.

[2] . نص المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ لِي عَلَى رَجُلٍ أَلْفَ دِرْهَمٍ مَنْ قِبَلِ كَفَالَةٍ، وَأَلْفًا مَنْ قِبَلِ قَرْضٍ، فَدَفَعَ إلَيَّ أَلْفَ دِرْهَمٍ فَقَالَ: الْأَلْفُ الَّتِي دَفَعْتهَا إلَيْك مِنْ قِبَلِ الْقَرْضِ وَقَالَ الْآخَرُ: بَلْ هِيَ مِنْ الْكَفَالَةِ؟ قالَ: قَالَ مَالِكٌ: يُقْسَمُ بَيْنَهُمَا، فَيَكُونُ نِصْفُهَا مِنْ الْكَفَالَةِ وَنِصْفُهَا مِنْ الْقَرْضِ". ينظر المدونة، ج4 ص99 .

[3] . هكذا قال رحمه الله ولم ينسبه لقائل، ونص المدونة بعد نهاية الفقرة السابقة: " وَقَالَ غَيْرُهُ: الْقَوْلُ فِيهَا قَوْلُ الْمُقْتَضِي مَعَ يَمِينِهِ؛ لأَنهُ مُدَّعَى عَلَيْهِ وَقَدْ ائْتَمَنَهُ حِينَ دَفَعَ إلَيْهِ" . المدونة، ج4 ص99، ونسب ابن أبي زيد واللخمي القول لأشهب وعبد الملك، ولعل الرجراجي كان يقصد عبد الملك دون أشهب، لأن عبد الملك وأشهب وإن اتفقا على أن القول قول القابض، إلا أنهما اختلفا في التعليل، فقال عبد الملك أن القول قول القابض لأنه ائتمنه عليه حين الدفع، وقال أشهب أن القول قول القابض لأنه لا يؤخذ إلا بما أقر به، والرجراجي رحمه الله ذكر تعليل عبد الملك دون أشهب. ينظر النوادر والزيادات، ج10 ص 137، التبصرة، ج10 ص 5618.

[4] . لم يذكره رحمه الله تعالى.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 349.

[6] . قال صاحب التنبيهات: الحوالة مأخوذة من التحول من شيء إلى شيء،لأن الطالب تحول من طلبه لغريمه إلى غريم غريمه، أو تحول الدين من ذمة إلى ذمة تبرأ بها الأولى ما لم يكن غرور كما قال ابن شاس، والمواق، وعرفها ابن عرفة بقوله: "طرح الدين عن =

مسألة إنكار المُحال عليه أن يكون للمحيل دين.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن المحال عليه إن أنكر أن للمحيل دين، وكان – المحال عليه- غائبا[1] حين الحوالة أن هذا عيب في الحوالة قولا واحدا، واختلف إن كان حاضرا في المجلس، واعترف على نفسه بالدين، ثم أنكر بعد ذلك ولا بينة على إقراره هل يكون هذا عيب في الحوالة أم لا؟

الأقوال[2]:

القول الأول: ليس هذا عيب في الحوالة، لأن التفريط من جهة المحال حين ترك الإشهاد عليه وقت إقراره، وقال القرافي أنه الأظهر.

=

ذمة بمثله في أخرى "، وصيغتها " ما دل على ترك المحال دينه في ذمة المحيل بمثله في ذمة المحال عليه". ينظر التنبيهات المستنبطة، ج4 ص 1734، شرح حدود ابن عرفة، ص318، أنيس الفقهاء، 166، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 647، التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل، ج5 ص 107.

[1] . اختلف المالكية في مسألتين مهمتين، الأولى اشتراط حضور المحال عليه من عدم اشتراطه في مجلس الحوالة، بسبب اختلافهم في الحوالة، هل هي من باب بيع الدين، أم أنها أصل قائم بنفسه، فاشترط ابن القاسم حضوره، ولم يشترطه ابن الماجشون، واختلف في ترجيح أحد القولين، فالمشهور على قول ابن سلمون عدم اشتراط علمه أو حضوره، كما نقل الحطاب، وقال الدسوقي أن الراجح اشتراط حضوره وعلى قول ابن القاسم باشتراط الحضور اقتصر الوقار في مختصره، لأنه لا يُدْرى حاله من ماله، فقد تكون للغائب بينة وبراءة من ذلك الدين، والثانية اختلافهم في رضاه، فقد قال ابن شاس لا يشترط رضاه، لأنه محل التصرف، وشهره الدردير وقال ابن عرفة أن رضا المحال عليه لغو، لكنه وخليل نقلا عن ابن زرقون قول ابن شعبان في الزاهي اعتبار رضاه، والظاهر والله أعلم أن الخلاف في اشتراط حضوره من عدمه بسبب الخلاف في رضاه من عدمه، فعلى القول باشتراط رضاه كما قال ابن شعبان لا بد من اشتراط حضوره، لأنه لا يمكن معرفة رضاه إلا بحضوره في ذالكم الزمان، ولا يمكن معرفة رضاه قبل، لأنهم اشترطوا أن تكون الوكالة عند حلول أجل الدين، والرجراجي لم يتطرق لهذه الجزئية رغم أهميتها، والظاهر أنه اختار قول ابن الماجشون بعد اشتراط رضاه، أو حضوره، لأنه قال أن الغائب إن قدِمَ وأنكر كان عيبا في الحوالة، فيفهم من كلامه أنه إن قدم ولم ينكر وأقر بالدين صحت الحوالة، والله أعلم، مع أن الحطاب نقل عن المشذالي اشتراط حضوره، وأنه لا تجوز الحوالة على غائب، فإن وقع فسخ. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 648، مواهب الجليل، ج5 ص 108، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، جج3 ص 502، المختصر الفقهي، ج6 ص 491، التوضيح، ج6 ص 275.

[2] . ينظر الذخيرة، ج9 ص 252، التوضيح، ج6 ص 283..

القول الثاني: يعتبر هذا عيب في الحوالة، لأن المحال يقول: لو علمت أن ليس عليه بينة ما قبلت الحوالة عليه.

منشأ الخلاف[1]:

اختيار الرجراجي رحمه الله: اختار القول الأول، وأن هذا ليس عيبا في الحوالة، لأن التفريط من جهة المحال في تركه الإشهاد على المحال عليه حال إقراره بالدين[2].

[1] . لم يذكره رحمه الله تعالى.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 395.

المبحث الخامس:

مسائل الغصب والاستحقاق والشفعة والقسمة

المبحث الخامس: مسائل الغصب[1] والاستحقاق[2] والشفعة[3] والقسمة[4].

المطلب الأول: مسائل الغصب.

المسألة الأولى: أجرة الطبيب فيما لو تعدى على عبد رجل أو دابته.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أنَّ من تعدى على مال رجل ولم يبطل تعديه انتفاع مالكه به، ولم يفسده فسادا فَوَّتَ منافعه كشق يسير في ثوب، أن عليه الرفو[5]، [6]، واختلف في أجرة الطبيب[7] إن تعدى على عبدٍ بقطع أصبع مثلا ، هل يغرمه الجارح أم لا؟

الأقوال[8]:

القول الأول: أجرة الطبيب على الجارح كالرفو[9]، واستحسنه اللخمي، والمواق، وابن عرفة ورجحه الدسوقي[10]، والخرشي[11]، واقتصر عليه الدردير[12].

---

[1] . عرفه ابن عرفة بقوله " أخذ مال غير منفعة ظلما قهرا لا لخوف قتال"، أما الرجراجي فقال :" أخذ لأعيان المتملكات بغير رضا أربابها على وجه القهر والغلبة والملك، والرقبة من ذي سلطان وقوة". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 350.

[2] . الاستحقاق رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله أو حرية كذلك بغير عوض. ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 470.

[3] . الشفعة استحقاق شريك أخذ مبيع شريكه بثمنه. ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 470.

[4] . القسمة تصيير مشاع من مملوك مالكين معينا ولو باختصاص تصرف فيه بقرعة أو تراض. شرح حدود ابن عرفة، ص 492.

[5] . رفأ الثوب يرفؤه، لَأَمَ خرقه، وضم بعضه إلى بعض، وأصلح ما وهى منه، ويصح دون همز فيقال رفوت الثوب.

[6] . نص المدونة: " قَالَ: قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ أَفْسَدَ لِرَجُلٍ ثَوْبًا، قَالَ مَالِكٌ: إنْ كَانَ الْفَسَادُ يَسِيرًا رَأَيْتُ أَنْ يَرْفُوهُ ثُمَّ يَغْرَمَ مَا نَقَصَهُ بَعْدَ الرَّفْوِ". ينظر المدونة، كتاب الغصب، ج4 ص 169.

[7] . قال الشيخ خليل: " وفي أجرة الطبيب قولان ". ينظر مختصر العلامة خليل، ص 191.

[8] . ينظر التبصرة، ج10 ص 5759، البهجة شرح التحفة، ج2 ص 585، التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل، ج5 ص 343-344، روضة المستبين، ج2 ص 1153، المختصر الفقهي، ج7 ص 321،

[9] . في النوادر:" قال ابن القاسم في المتعدي يفسد الثوب، ففي الفساد اليسير لا يلزمه إلا ما نقص، قال ابن المواز ولم يختلف في هذا قول مالك وابن القاسم، وأشهب، كانت جنايته خطأ، أو عمدا". ينظر النوادر والزيادات، ج10 ص 332.

[10] . ينظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص 713.

[11] . ينظر شرح الخرشي على خليل، مع حاشية العدوي، الخرشي، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ط2، 1317، ج6 ص 150.

[12] . قال في أقرب المسالك " وعليه أجرة الطبيب". ينظر بلغة السالك على أقرب المسالك، ج3 ص 388.

القول الثاني: أجرة الطبيب على المالك دون الجارح بخلاف الرفو[1].

منشأ الخلاف[2]:

اختيار الرجراجي رحمه الله: اختار القول الأول، وقال أنه الصحيح[3].

المسألة الثانية: من جنى على عبدٍ جنايةً فوتتْ منافعه.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من جنى على عبدٍ عمداً جنايةً فاحشة فوتت أكثر منافعه[4] أنه ضامن لقيمته[5] يوم التعدي، واختلف إن قُوِّمَ على الجاني هل يُعتق عليه أم لا؟

الأقوال[6]:

القول الأول: يعتق على الجاني، وهو قول ابن القاسم في المدونة[7]، وهو المشهور.

---

[1] . لم ينسبه رحمه الله لا هو ولا اللخمي لأحد، وتدل عبارة التوضيح أنه قول لأشهب، وأنه ظاهر المذهب، كما نسب التسولي ترجيحه للتتائي عند قول ابن عاصم: " من بعد رفو الثوب أو إصلاح * ما كان منه قابل الصلاح"، وقال أن بعضهم قال أنه المشهور. ينظر البهجة شرح التحفة، ج2 ص 585.

[2] . لم يذكره رحمه الله تعالى ولم أقف عليه.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 405.

[4] . اتفقوا أن قطع يديه، وفقأ عينيه كثير، واختلفوا في اليد الواحدة، فحكى ابن عرفة رواية عن ابن عبدوس أنه كثير، وقال الأخوان – مطرف وابن الماجشون- أنه يسير إلا أن يكون صانعا، أو تاجرا، ونص المدونة الآتي في الهامش لم يفرق فيه ابن القاسم بين قطع يد أو يدين، بل نظر للمفسدة المفوتة للمنافع. ينظر المختصر الفقهي، ج7 ص 323.

[5] . أي يَقَوَّم على الجاني، فيأخذ سيده قيمته، ويأخذ الجاني العبد الذي جنى عليه، فالاتفاق في ضمان القيمة، والخلاف في رضا السيد من عدمه فالذي رجحه ابن يونس أن لا كلام لسيده إن أراد أخذ عبده مع أرش النقص، بل يجبر على أخذ قيمته، ويأخذ الجاني العبد فيعتق عليه، وكلام غيره أن السيد مخير بين أخذ عبده مع أرش النقص، أو أخذ قيمته ودفعه للجاني. لهذا قال خليل:" وعتق عليه إن قوم، ولا منع لصاحبه في الفاحش على الأرجح"، والخلاف في الرقيق، أما غيره كالدواب فالتخيير للسيد عند ابن يونس وغيره. ينظر حاشية الدسوقي، ج3 ص 712، مختصر خليل: ص 191.

[6] . ينظر البيان والتحصيل، ج16 ص 200، النوادر والزيادات، ج10 ص 337-338، المختصر الفقهي، ج7 ص 323، التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل، ج5 ص 344، حاشية الدسوقي، ج3 ص 712.

[7] . نص المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ رَجُلًا قَطَعَ يَدَ عَبْدِي، أَوْ يَدَ أَمَتِي، أَوْ فَقَأَ أَعْيُنَهُمَا، أَوْ قَطَعَ أَيْدِيَهُمَا، أَوْ قَطَعَ أَرْجُلَهُمَا جَمِيعًا، أَوْ قَطَعَ يَدًا أَوْ رِجْلًا، مَا يَكُونُ عَلَيْهِ فِي قَوْلِ مَالِكٍ؟ قَالَ: يَضْمَنُ الْجَانِي عَلَى الْعَبْدِ قِيمَةَ الْعَبْدِ كُلَّهَا إِذَا كَانَتْ جِنَايَتُهُ عَلَيْهِ =

القول الثاني: لا يعتق عليه[1]، لأن العتق بالمثلة إنما يكون فيما يملكه ابن آدم، لحديث " مَنْ مَثَّلَ بِعَبْدِهِ عُتِقَ عَلَيْه"[2].

منشأ الخلاف:

قال رحمه الله: وسبب الخلاف ما قدمناه من اختلافهم في إيجاب القيمة على الجاني، هل ذلك بإيجاب الشرع، أم بإيجاب السيد[3].

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني بأن لا يعتق على الجاني، وقال أنه الأظهر في النظر، والأول مشهور في النقل[4].

المسألة الثالثة: اختلاف الغاصب والمغصوب منه في قدر المغصوب.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية[5] على أن المغصوب إن لم يتغير لا في الذات ولا في الصفة فإنه يُطالب برد عينه، ولا غرم عليه، واخْتُلِفَ إن اخْتَلَفَ الغاصب والمغصوب منه في قدر المغصوب، ويتفقان في جنسه، كأن يقول المغصوب منه غصبني مائة، ويقول الغاصب بل خمسين.

...

=

قَدْ أَفْسَدَتْهُ، بِمَنْزِلَةِ مَا أَفْسَدَ مِنْ الْعُرُوضِ. وَنَحْنُ نَقُولُ: إنَّهُ إذَا كَانَ فَسَادًا لَا مَنْفَعَةَ فِي الْعَبْدِ حَتَّى يُضَمَّنَهُ مَنْ تَعَدَّى عَلَيْهِ، عَتَقَ عَلَيْهِ وَكَانَ بِمَنْزِلَةِ مَنْ مَثَّلَ بِعَبْدِهِ، وَهُوَ رَأْيِي وَرَأْيُ مَنْ أَرْضَى مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ". ينظر المدونة، ج4 ص 173.

[1] . لم ينسب الرجراجي هذا القول لأحد، ونسبه ابن رشد الجد لابن الماجشون. ينظر البيان والتحصيل، ج16 ص 200.

[2] . ينظر جامع الأصول في أحاديث الرسول، مجد الدين المبارك بن محمد، تح عبد القادر الأرناؤط، مكتبة دار البيان، ط1 1392-1972، حديث رقم 5918، ج8 ص 77، وقال المحقق لم نقف عليه، ورواه الحاكم بصيغة " من مثل بعبده فهو حر وهو مولى الله ورسوله"، وقال الذهبي تعليقا على سند الحديث: وفيه حمزة، وهو ناصيبي يضع الحديث، المستدرك على الصحيحين الحاكم، وبذيله التلخيص للحافظ الذهبي، دار المعرفة، بيروت، حديث رقم 368، ج8 ص 35.

[3] . ينظر مناهج التحصيل: ج8 ص 408.

[4] . قال الأظهر في النظر عدم العتق، لأن العتق بالمثلة يكون لمن يملك العبد، كما في الحديث، وهو لا يملكه بل لغيره وجنى عليه. أم ابن القاسم فأنزله منزلة من مثل بعبده بقوله " وكان بمنزلة من مثل بعبده". ينظر مناهج التحصيل: ج8 ص 408.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 412.

الأقوال[1]:

القول الأول:القول قول الغاصب، وهو قول مالك في المدونة[2]، وقال ابن رشد أنه القياس.

القول الثاني: القول قول المغصوب منه، وهو قول أشهب، ومطرف، وابن كنانة[3].

منشأ الخلاف[4]:

اختيار الرجراجي رحمه الله : اختار القول الثاني بأن القول قول المنتهب منه، وقال أنه الأظهر، لأن من فعل ذلك – الغصب- لا يقر بالحق على وجهه[5].

المسألة الرابعة: المرأة تدعي الاغتصاب على من يشار له بذلك، وتأتي وهي تدمي[6].

تحرير محل النزاع:

اتفق السادة المالكية على أن المرأة إن ادعت الاغتصاب على رجل يُشار له بالفسق، وأتت متعلقة[7] متشبثة بذلك الرجل، وهي بكر تدمي فإنه يسقط عنها حد قذفها له وحد الزنا عليها[8]، وفي استحقاقها الصداق خلاف[9]، وعلى القول باستحقاقه بدعواها، هل يجب عليها ذلك بيمين أم بغير يمين؟

---

[1] . ينظر النوادر والزيادات، ج10 ص357، البيان والتحصيل، ج11 ص 232.

[2] . نص المدونة: " وَلَقَدْ سُئِلَ مَالِكٌ عَنْ رَجُلٍ انْتَهَبَ مِنْ رَجُلٍ صُرَّةَ دَنَانِيرَ وَنَاسٌ يَنْظُرُونَ إلَيْهِ، فَادَّعَى الَّذِي أُنْتُهِبَتْ مِنْهُ أَنَّ فِيهَا كَذَا وَكَذَا، وَقَالَ الَّذِي انْتَهَبَهَا: إنَّمَا فِيهَا كَذَا وَكَذَا أَقَلُّ عَدَدًا مَنْ الَّذِي ادَّعَى الْمَنْهُوبَةَ مِنْهُ. قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْتَهَبِ مَعَ يَمِينِهِ ". ينظر المدونة، ج4 ص 176.

[3] . ينظر البيان والتحصيل، ج11 ص 232.

[4] . لم يذكره رحمه الله ولم أقف عليه.

[5] . وقال ابن رشد أن هذا القول استحسان – في مقابلة القول الأول الذي قال أنه قياس- ووجهه أن عداء المنتهب وظلمه قد ظهر، فوجب أن يسقط حقه، في أن يكون القول قوله، لحديث: " ليس لعرق ظالم حق". ينظر البيان والتحصيل ج11 ص 232 مناهج التحصيل، ج8 ص 439.

[6] . احترازا من أمرين: مما لو ادعت على رجل معروف بالصلاح ولا يليق به ذلك، والثاني إن ادعت ولم تأت به متعلقة به.

[7] . المراد بالتعلق أن تأتي مستغيثة عقب الوطء، وهي تدمي. ينظر حاشية الدسوقي، ج4 ص 494.

[8] . عيون المسائل، القاضي عبد الوهاب، تح علي محمد بورويبة، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1430-2009، ص 465.

[9] . حكى ابن رشد في المسألة ثلاثة أقوال: وجوب الصداق لها، وهي رواية أشهب عن مالك في كتاب الغصب، وعدم وجوبه وهي رواية عيسى عن ابن القاسم في كتاب الحدود، ولو كان أشر من عبد الله بن الأزرق، والثالث التفصيل، فيجب للحرة، ولا =

الأقوال[1]:

القول الأول: تأخذ الصداق بغير يمين[2]، وهي رواية أشهب عن مالك[3].

القول الثاني: لا تأخذه إلا بيمين، وهو قول ابن القاسم[4].

منشأ الخلاف[5]:

=

يجب للأمة، وهو قول ابن الماجشون في الواضحة، بل العجب أن الخلف في الصداق حتى وإن ظهر بها حمل كما قال صاحب التحفة: " في الحمل والزنا وإن حمل ظهر * وفي وجوب المهر خلف معتبر"، واختار العدوي رحمه الله رغم علو كعبه وطول باعه وشدة مراسه عدم استحقاقها الصداق بعد أن حكى احتمالا ادعائها على صالح أو فاسق، أو مجهول الحال بقوله:" ولا صداق لها على كل حال سواء كانت دعواها على صالح أو غيره"، ولم الخلاف في عدم استحقاقها الصداق مع كل هذه القرائن، فقد جاءت متعلقة مستغيثة وهي تدمي، والرجل ممن يشار له بالفسق، وقد رجح التسولي قول أشهب بوجوب الصداق، وقال أنه الذي يجب العمل به، لأنه المعمول به في الأموال أن المغصوب منه مصدق، فأحرى في الفروج، ومن حمل الناس على خلاف المعمول به الذي قدمناه فإنه يريد زيادة الفساد وتضييع حقوق العباد. ينظر البيان والتحصيل، ج11 ص 236، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، ج4 ص 82، البهجة شرح التحفة، ج2 ص 592.

[1] . ينظر البيان والتحصيل،ج11 ص 234 -235، النوادر والزيادات، ج4 ص 502، البهجة شرح التحفة، ج2 ص 592-593، ديوان الأحكام الكبرى، ص 687.

[2] . قال ابن رشد أن وجه أشهب رحمه الله في عدم إيجاب اليمين أنه أقام الشبهتين وهي فضيحة نفسها بمجيئها به متعلقة مستغيثة، وإدماؤها، مقام الشاهدين، فأسقط عنها اليمين، ولو كانت شبهة واحدة لكانت كالشاهد الواحد يجب معها. وقال ابن رشد أنه بعيد. اليمين. ينظر المقدمات الممهدات، ج1 ص 541.

[3] . في البيان والتحصيل: " قال أشهب: قيل لمالك رأيت الأمة الراووقة الفارهة تتعلق برجل تدعي أنه غصبها نفسها أتصدق عليه بما بلغت من فضيحة نفسها يمين أو بغير يمين، فقال تصدق عليه ويكون ذلك لها بغير يمين، ما سمعت أن في ذلك عليها يمين" ينظر البيان والتحصيل، ج11 ص 234.

[4] . وبهذا يفهم أن لابن القاسم في المسألة قولان، ما رواه عنه عيسى أن لا صداق لها، والثاني يوافق فيه رواية أشهب عن مالك أن لها الصداق لكن تأخذه بيمين. ينظر البهجة شرح التحفة، ج2 ص 593.

[5] . لم يذكره رحمه الله، لكن من خلال كلام ابن رشد رحمه الله يتبين والله أعلم أنه راجع لقاعدة فقهية لأمرين: الأول أن ابن رشد الجد قال أن أشهب رحمه الله في قوله بعدم إيجاب اليمين أنه أنزل الشبهتين – مجيؤها متعلقة ومستغيثة، وكونها تدمي- مقام الشاهدين، والأمر الثاني أن كلا من المنجور رحمه الله، في شرحه لنظم قواعد المذهب للزقاق عند قول صاحب النظم:" هل عادة كشاهد أو شاهدين * زيد عدالة كذاك دون مين "، والونشريسي في قواعده، عند قاعدة " العادة هل هي كالشاهد أو كالشاهدين"، ذكرا هذه المسألة بعينها، أما صاحب الذخيرة رحمه الله فقال أن أصل المسألة قميص يوسف عليه السلام، وهل هو كالشاهد فيحتاج معه لليمين، أو كالشاهدين فلا يحتاج، وقال أن مسائله أربع، وذكر منها هذه المسألة. شرح المنهج المنتخب

=

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني أنها لا تأخذه إلا بيمين، وقال أنه الأظهر عند أهل النظر[1] .

المسألة الخامسة: في وقت تقييم من اشترى أرضا مغصوبةً غير عالم وبنى بها ثم استُحِقَت، وضُمِّنَ الباني قيمتها.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من اشترى أرضا مغصوبة جاهلا، وبنى عليها ثم اسْتُحِقَّتْ- استحقها صاحبها- أن الملك لصاحب الأرض، وهو مخيرٌ بين تضمين الباني قيمة الأرض وتسليمها له، أو يأمره بقلع بنائه على أن يعطيه قيمته[2]، واختلف في وقت التقييم إن ضَمَّنَهُ قيمةَ أرضه، هل تُقَوَّمُ يوم البناء، أم يوم التحكيم.

الأقوال[3]:

القول الأول: الباني يُعطيه قيمة أرضه الآن، وهو قول ابن القاسم في المدونة، وقال اللخمي أنه الأبين، وهو المشهور الذي ذكره خليل في مختصره.

=

إلى قواعد المذهب، ص 444-445، عدة البروق في جمع ما في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق، ص 387، الذخيرة، ج9 ص 119.

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 457.

[2] . نسب اللخميُ القول بالخيار لرب الأرض لمالك، ولم أجده له، بل القول بالتخيير لابن القاسم في المدونة من كتاب الاستحقاق: " ... ولكنه بالخيار، إن شاء أعطاه قيمته قائما، وإن أبى قيل للباني أو الغارس: أعطه قيمة الأرض"، وكذلك في النوادر " من المجموعة: " قال ابن القاسم في المبتاع للأرض يبنيها ثم يستحقها رجل، فإن ودى قيمة العمارة أخذها، وإلا أعطاه الآخر قيمة أرضه"، وقد نسب ابنُ القاسم لمالك شطر هذا القول في كتاب الغصب بقوله: " يُقَالُ لِلَّذِي اسْتَحَقَّهَا: ادْفَعْ قِيمَةَ الْعِمَارَةِ وَالْبِنَاءِ إلَى هَذَا الَّذِي اشْتَرَاهَا، وَخُذْ أَرْضَكَ وَمَا فِيهَا مِنْ الْعِمَارَةِ، وَهَذَا قَوْلُ مَالِكٍ." وقد جمع خليل بين القولين في مختصره بقوله:" وإن غرس أو بنى – ذو شبهة- قيل للمالك أعطه قيمته قائما، فإن أبى فله – الباني- دفع قيمة الأرض". ينظر المدونة. ج4 ص 192، النوادر والزيادات، ج10 ص 406، التبصرة، ج10 ص 5831، مختصر خليل، ص192.

[3] . التبصرة، ج10 ص 5831، التوضيح، ج6 ص 551، التاج والإكليل – على هامش مواهب الجليل- ج5 ص 352، ضوء الشموع على شرح المجموع، محمد الأمير السنباوي، تح محمد محمود ولد محمد الأمين المسومي، دار يوسف بن تاشفين موريطانيا ط1، 1426هـ- 2005م، ج3 ص 455، الثمر الداني، ص 405، كفاية الطالب الرباني، ص 147.

القول الثاني: له قيمة أرضه يوم البناء[1]، وهو قول أشهب في المجموعة[2].

منشأ الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الأول بأن تقوم الأرض يوم الحكم لا يوم البناء، وقال أبين وأصح[4].

المسألة السادسة: في حكم الشفعة لمن اشترى أرضا مغصوبة غير عالم وبنى بها، ولم يرض ربها – وقد اسْتُحِقَت– بأخذ البناء، وأخذ قيمة أرضه.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من اشترى أرضا مغصوبة جاهلا، وبنى عليها ثم اسْتُحِقَّتْ أن صاحب الأرض مخيرٌ بين تضمين الباني قيمة الأرض وتسليمها له، أو يأمره بقلع بنائه ويعطيه قيمته، واختلف إن لم يرض بأَخْذِ البناء، وأَخَذَ قيمةَ الأرض، هل تسقط الشفعة أم لا؟

الأقوال[5]:

القول الأول: يبقى له حق الشفعة.

القول الثاني: لا يبقى له حق الشفعة، واختاره كل من اللخمي، والمازري.

منشأ الخلاف[6]:

---

[1] . قال العدوي نقلا عن ابن ناجي أنه الأقرب. كفاية الطالب الرباني مع حاشية العدوي، 147.

[2] . في النوادر: " قال أشهب في المجموعة: " إذا باعها الغاصب من رجل أو وهبها فعمرها فربها مخير في أخذ الثمن من الغاصب، أو القيمة، لأنها حالت بما أحدث فيها وبنى، وإن شاء أخذ داره وأعطى للثاني قيمة بناءه اليوم". ينظر النوادر والزيادات، ج10 ص 406.

[3] . لم يذكره رحمه الله تعالى، وقد ذكره المازري عند ذكر المسألة بقوله: " وإذا قلنا: يعطَى قيمةَ ما بني، فهل تُعتبر قيمته يوم بناه أو يوم المحاكمة؟ في ذلك قولان، وهما مبنيان على ما كررناه مرارًا في كتاب البيوع وغيرها: أن كل أمر مترقب حدوثه ووقوعه، وهو مسند إلى سبب تقدّم إيقاعَ الحكم به، فهل يقدَّر، إذا وقع الحكم به، كأنه لم يَزَل الحكم ثابتا فيه، فيعطى، على هذا قيمةَ بنائه يوم بناه، أو يقدر أنه إنما تحّمل الحكم يومَ وقوعه، ولم يُلتفت إلى تقدم السبب الذي أسند الحكم إليه، فيعطَي قيمته بنائه الآن". ينظر شرح التلقين، ج8 ص 275.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 459.

[5] . ينظر التبصرة، ج10 ص 5833، شرح التلقين، ج8 ص 275.

[6] . لم يذكره رحمه الله تعالى.

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الثاني بسقوط حقه في الشفعة، وقال أنه الصحيح لأنه قد باع ما يستشفع به[1].

المسألة السابعة: في ثبوت شفعة رب الأرض فيمن اشترى أرضا مغصوبة غير عالم وبنى بها وأبى رب الأرض دفع قيمة البناء، وأبى الباني دفع قيمة الأرض.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من اشترى أرضا مغصوبة جاهلا، وبنى عليها ثم اسْتُحِقَّتْ أن صاحب الأرض مخيرٌ بين تضمين الباني قيمة الأرض وتسليمها له، أو يأمره بقلع بنائه ويعطيه قيمته، فإن أبى رب الأرض دفع قيمة البناء، و أبى الباني دفع قيمة الأرض كانا شريكين[2] هذا بقيمة أرضه، وهذا بقيمة بنائه، واختلف في شفعة رب الأرض في هذه الحالة، هل تسقط، أم لا؟

الأقوال[3]:

القول الأول: يسقط حقه في الشفعة.

القول الثاني: لا يسقط حقه في الشفعة، واختاره اللخمي.

منشأ الخلاف[4]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني بعدم سقوط الشفعة، وقال أنه الصحيح[5].

المطلب الثاني: مسائل الاستحقاق.

المسألة الأولى:الأمةُ تُوطَأُ ثم تُسْتَحَقُ بملك.

تحرير محل النزاع:

...

---

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 460.

[2] . نقل خليل رواية عن مطرف أن عمر رضي الله عنه قضى بهذا. ينظر التوضيح، ج6 ص 549.

[3] . ينظر التبصرة، ج10 ص 5833.

[4] . لم يذكره رحمه الله تعالى ولم أقف عليه.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 460.

اتفق المالكية على أن الرجل إن اشترى أمة ووطئها ثم اسْتُحِقَّت، وكانت ثيبا فلا شيء عليه واخْتُلِف إن كانت بكرا، هل على من وطئها شيء أم لا ؟

الأقوال[1]:

القول الأول: لا شيء عليه مما نقصها الافتضاض[2]، وهو قول مالك وابن القاسم في المدونة[3].

القول الثاني: أن عليه ما نقصها، ونسبه اللخمي لسحنون، وقول قائم من المدونة[4].

منشأ الخلاف[5]:

اختيار الرجراجي:

اختار القول الثاني بأن عليه ما افتضها، وبما نقصها، وقال أنه الصحيح[6].

المسألة الثانية: من اشترى جارية، ووطئها فولدت، وجُنِيَ على الولد، وأخذ الأبُ أرش الجناية، ثم استُحِقَتْ الجاريةُ فلِمن تكون الدية؟

...

---

[1] . ينظر المدونة، ج4 ص 200، النوادر والزيادات، ج10 ص 379، التبصرة، ج10 ص 5851، التوضيح، ج6 ص 554، الذخيرة، ج9 ص 74، التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل، ج5 ص 354، منح الجليل، ج7 ص 171.

[2] . أما لو غصبها وكان هو الواطئ فلا شك أن عليه ما نقصها لقول مالك وابن القاسم في المدونة " قُلْتُ: وَكَذَلِكَ فِي قَوْلِ مَالِكٍ إنْ اغْتَصَبَ رَجُلٌ جَارِيَةً فَوَطِئَهَا كَانَتْ بِكْرًا أَوْ ثَيِّبًا فَإِنَّمَا عَلَيْهِ مَا نَقَصَهَا؟ قَالَ: نَعَمْ. ". ينظر المدونة، ج2 ص 385.

[3] . نص المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ رَجُلًا اشْتَرَى جَارِيَةً فِي سُوقِ الْمُسْلِمِينَ، فَوَطِئَهَا فَاسْتَحَقَّهَا رَجُلٌ أَنَّهَا أُمَّةٌ أَوْ اُسْتُحِقَّتْ أَنَّهَا حُرَّةٌ، وَقَدْ وَطِئَهَا السَّيِّدُ الْمُشْتَرِي، أَيَكُونُ عَلَيْهِ لِلْوَطْءِ شَيْءٌ أَمْ لَا؟قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: لَا شَيْءَ عَلَيْهِ.قُلْتُ: أَرَأَيْتَ مَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً فَوَطِئَهَا فَافْتَضَّهَا، أَوْ كَانَتْ ثَيِّبًا فَوَطِئَهَا فَاسْتُحِقَّتْ أَنَّهَا حُرَّةٌ، أَوْ اسْتَحَقَّهَا رَجُلٌ أَنَّهَا أَمَتُهُ؟ قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: لَا شَيْءَ عَلَى الْوَاطِئِ، بِكْرًا كَانَتْ أَوْ ثَيِّبًا". ينظر المدونة، ج4 ص 200.

[4] . هكذا قال رحمه الله، ولعله يريد ما في كتاب الغصب من المدونة فيمن وهب لرجل طعاما أو ثيابا أو إداما، ونصها " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إنْ وَهَبْت لِرَجُلٍ طَعَامًا أَوْ ثِيَابًا أَوْ إدَامًا، فَأَتَى رَجُلٌ فَاسْتَحَقَّ ذَلِكَ – وَقَدْ أَكَلَهُ الْمَوْهُوبُ لَهُ أَوْ لَبِسَ الثِّيَابَ فَأَبْلَاهَا – فَضَمَّنَهُ الْمُسْتَحِقُّ قِيمَةَ مَا أَبْلَى أَوْ أَكَلَ، أَيَكُونُ لِلْمَوْهُوبِ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْوَاهِبِ بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ غَرَّهُ فِي قَوْلِ مَالِكٍ؟قَالَ: إنَّمَا يَكُونُ لِلْمُسْتَحِقِّ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْمَوْهُوبِ لَهُ فِي هَذِهِ الْأَشْيَاءِ أَبَدًا إذَا كَانَ الْوَاهِبُ عَدِيمًا لَا شَيْءَ لَهُ، أَوْ لَا يَقْدِرُ عَلَى الْوَاهِبِ. وَأَمَّا إذَا كَانَ الْوَاهِبُ مَلِيًّا يَقْدِرُ عَلَيْهِ، فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْمَوْهُوبِ لَهُ، وَإِنَّمَا لِلْمُسْتَحِقِّ أَنْ يُضَمِّنَ ذَلِكَ الْوَاهِبَ ". ينظر المدونة، ج4 ص 184.

[5] . لم يذكره رحمه الله تعالى ولم أقف عليه.

[6] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 19.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من اشترى جارية ووطئها، فولدت ثم اسْتُحِقَّت أن ليس للمستحق أخذ الولد قولا واحدا[1]، واختلف إن جُنِيَ على الولد كقطع يد مثلا، وقبض الأب دية اليد، ثم استحقت الجارية، من يأخذ هذه الدية، هل الأب، أم المستحق، أم الابن؟

الأقوال[2]:

القول الأول: الدية للأب، ويؤدي منها القيمة للمستحِق وما فضل فله، وهو ظاهر المدونة[3].

القول الثاني: يغرم الأب القيمة من الدية، وما فضل فهو للابن، وهذا أحد أقوال سحنون وهو تأويل[4] أكثر المتأخرين على المدونة من قوله:" وكان الفضل للأب".

---

[1]. اتفقوا على عدم أخذ الولد، والخلاف في أخذ قيمته من عدمها، وفي أخذ الأمّ أمْ قيمتها، قال ابن بزيزة: " أن الولد بلا خلاف ليس للمستحق أخذه البتة، لأن الواطئ وطئ بوجه صحيح معتقدا الملك، فدخل على حرية ولده مستندا إلى أصل الملك فلا كلام في ذلك، وهل للمستحق عن الولد قيمة أم لا؟ قولان.. وأما الأم فهل له أخذ عينها أم ليس له إلا قيمتها فيه أيضا قولان" روضة المستبين، ج2 ص 1158، وينظر في النوادر، والتبصرة، والتوضيح وغيرها اختلاف قول مالك رحمه الله في المسألة، فقال مرة يأخذ الأم وقيمة الولد، وقال مرة بأخذ قيمتهما معا، ثم رجع وقال بأخذ قيمتها لوحدها، وهو آخر قوله، وبه أفتى لما استحقت أم ولده إبراهيم. النوادر والزيادات، ج10 ص 391-392، التبصرة، ج10 ص 5853 وما بعدها التوضيح، ج6 ص 553، وأصل المسألة في المدونة:" قُلْتُ: فَلَوْ أَنَّ جَارِيَتَيْنِ بَيْنِي وَبَيْنَ رَجُلٍ مِنْ شِرَاءٍ أَوْ مِيرَاثٍ، أَخَذْت أَنَا وَاحِدَةً وَأَعْطَيْته أُخْرَى، فَوَطِئَ صَاحِبِي جَارِيَتَهُ فَوَلَدَتْ مِنْهُ ثُمَّ أَتَى رَجُلٌ فَاسْتَحَقَّهَا بَعْدَمَا وَلَدَتْ؟ قَالَ: يَأْخُذُ الْجَارِيَةَ وَيَأْخُذُ قِيمَةَ وَلَدِهَا وَيَرْجِعُ هَذَا الَّذِي اُسْتُحِقَّتْ فِي يَدَيْهِ عَلَى صَاحِبِهِ فَيُقَاسِمُهُ الْجَارِيَةَ الْأُخْرَى إلَّا أَنْ تَكُونَ قَدْ فَاتَتْ، فَإِنْ فَاتَتْ بِنَمَاءٍ أَوْ نُقْصَانٍ أَوْ اخْتِلَافِ أَسْوَاقٍ أَوْ شَيْءٍ مِمَّا يَفُوتُ بِهِ كَانَ لَهُ عَلَيْهِ نِصْفُ قِيمَتِهَا يَوْمَ قَبْضِهَا. قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ: وَقَدْ قَالَ مَالِكٌ: إذَا وَجَدَ رَجُلٌ جَارِيَتَهُ عِنْدَ رَجُلٍ وَقَدْ وَلَدَتْ مِنْهُ وَقَدْ كَانَتْ سُرِقَتْ مِنْهُ فَثَبَتَ لَهُ الْبَيِّنَةُ عَلَى ذَلِكَ، فَلَهُ أَنْ يَأْخُذَهَا وَقِيمَةَ وَلَدِهَا يَوْمَ يَسْتَحِقُّهَا، ثُمَّ قَالَ بَعْدَ ذَلِكَ: لَيْسَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهَا وَلَكِنْ يَأْخُذُ قِيمَتَهَا وَقِيمَةَ وَلَدِهَا ". ينظر المدونة، ج4 ص 303 .

[2]. ينظر النوادر والزيادات، ج10 ص 396، التبصرة، ج10 ص 5857-5858، الذخيرة، ج9 ص 55.

[3]. نص المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ رَجُلًا قَطَعَ يَدَهُ خَطَأً، وَقِيمَةُ الْوَلَدِ أَكْثَرُ مِنْ أَلْفِ دِينَارٍ، فَأَخَذَ الْأَبُ نِصْفَ دِيَةِ وَلَدِهِ ثُمَّ اسْتَحَقَّ رَجُلٌ أَمَةً؟ قَالَ: يَغْرَمُ وَالِدُهُ قِيمَةَ الْوَلَدِ أَقْطَعَ الْيَدِ يَوْمَ يُحْكَمُ لَهُ فِيهِ، وَيُقَالُ لَهُ: مَا قِيمَتُهُ صَحِيحًا وَقِيمَتُهُ أَقْطَعَ الْيَدِ يَوْمَ جُنِيَ عَلَيْهِ؟ فَيُنْظَرُ كَمْ بَيْنَهُمَا، فَإِنْ كَانَ بَيْنَ قِيمَتِهِ أَقْطَعَ الْيَدِ وَبَيْنَ قِيمَتِهِ صَحِيحًا الْخَمْسُمِائَةِ الَّتِي أَخَذَهَا الْأَبُ، غَرِمَهَا الْأَبُ. وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِنْهَا، غَرِمَ الْأَبُ مَا بَيْنَ قِيمَتِهِ صَحِيحًا وَقِيمَتِهِ أَقْطَعَ الْيَدِ، وَكَانَ الْفَضْلُ لِلْأَبِ". ينظر المدونة، ج4 ص 200-201.

[4]. تأول من قال بهذا القول " وكان الفضل للأب " بمعنى أن النظر للأب، لأن الولد تحت نظره، ولأنه ملك للأب، ولأنه أرش جناية الولد فلا يستحقه الأب. ينظر التنبيهات المستنبطة، ج4 ص 1809، الذخيرة، ج9 ص 56.

القول الثالث: الدية كلها للابن، وعلى الأب غرم قيمته، وهو قول سحنون أيضا

القول الرابع: أن دية اليد للابن، ولا شيء للمستحِق على الأب، ولا على الابن، وهو قول أشهب في الموازية.

منشأ الخلاف[1]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني، بأن الأب بعد قبض دية اليد يغرم القيمة للمستحق منها، وما فضل فهو للابن، لأن الولد الصغير تحت نظر أبيه[2].

المسألة الثالثة: في تقويم ولد جاريةٍ اشتُرِيَت ثم وُطِئتْ فولدته وكان له مالٌ.

تحرير محل النزاع: اتفق المالكية على أن من اشترى جارية ووطئها، فولدت ثم اسْتُحِقَّت أن ليس للمستحق أخذ الولد قولا واحدا، وإن قُوِّم وكان له مال، هل يُقَوَّم بماله أم دون ماله؟

الأقوال[3]:

القول الأول: يقوم بغير ماله، وهو قول ابن القاسم في العتبية، وابن كنانة في المجموعة، وقال العدوي أنه المشهور.

القول الثاني: يقوم بماله[4]، وهو قول المخزومي.

منشأ الخلاف[5]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى: اختار القول الأول بأنه يقوم بغير ماله، وقال أنه الصحيح[6].

---

[1] . لم يذكره رحمه الله تعالى، ولم أقف عليه.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 26-27.

[3] . ينظر النوادر والزيادات، ج10 ص 397، التبصرة، ج10 ص 5858، روضة المستبين، ج2 ص 1160، الذخيرة، ج9 ص 54، منح الجليل، ج7 ص 170، حاشية الدسوقي، ج3 ص 323، شرح الخرشي على خليل، ج6 ص 155.

[4] . قال المازري، وكان بعض أشياخي يرى أن التقويم بماله أولى، لأنه تجب عليه غرامة نفسه عند ابن القاسم إذا كان أبوه فقيرا. ينظر شرح التلقين، ج8 ص 325.

[5] . لم يذكره رحمه الله تعالى.

[6] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 30

المطلب الثالث: مسائل الشفعة.

المسألة الأولى: الشفعة في المنافع كالكراء.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على الشفعة في الدور والأرضين مما ينقسم بغير ضرر[1]، واختلف في الشفعة في المنافع كالكراء.

الأقوال[2]:

القول الأول: لا شفعة في المنافع[3]، وهو أحد قولَيْ مالك في رواية ابن القاسم عنه، ومذهب ابن القاسم، وهو المشهور[4]، والمعتمد[5].

القول الثاني: وجوب الشفعة في المنافع[6]، وهي ورواية ابن حبيب عن ابن القاسم، ورواية أشهب عن مالك، وقال أشهب أنها أحب إلي[7].

...

---

[1] . احترازا مما ينقسم بضرر كدكان بسوق، أو مما لا ينقسم أصلا كالبئر، ففيه قولان في المذهب. ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 61-62.

[2] . ينظر النوادر والزيادات، ج11 ص 145، التوضيح، ج6 ص 570، مواهب الجليل، ج5 ص 367، حاشية الدسوقي، ج3 ص 734.

[3] . لم ينسبه الرجراجي رحمه الله لأحد، وقال ابن حبيب أنه قول عبد الملك، وابن عبد الحكم، والمغيرة. النوادر والزيادات، ج11 ص 145 .

[4] . شهره ابن ناجي في شرح المدونة. ينظر حاشية الدسوقي، ج3 ص 734، مواهب الجليل، ج5 ص 367، شرح الخرشي على خليل، ج6 ص 163.

[5] . ينظر شرح الزرقاني على مختصر خليل، م3،ج6 ص 171.

[6] . لم ينسبه رحمه الله، ونسبه ابن أبي زيد لأشهب، ومطرف، وأصبغ، وابن المواز، وابن حبيب، دون قيد، وذكر الدسوقي وجوب الشفعة في الكراء بقيدين: الأول أن يكون مما ينقسم، والثاني أن يريد الشريك السكنى بنفسه، ونقل البناني عن ابن ناجي أنه ليس العمل بإفريقيا على الشرطين، وقال – البناني- أن العمل بفاس بالشفعة في الكراء بالشرط الثاني فقط، وهو أن يسكن بنفسه، و قال أن صاحب المجالس، والزقاق في لاميته والشيخ المنجور نصوا على العمل بالشفعة في الكراء، بشرط أن يسكن بنفسه. ينظر النوادر والزيادات، ج11 ص 145، مواهب الجليل، ج5 ص 367، حاشية الدسوقي، ج3 ص 734، شرح الزرقاني مع حاشية البناني، م3 ج6 ص 171.

[7] . ينظر النوادر والزيادات، ج11 ص 145-146.

منشأ الخلاف[1]:

اختيار الرجراجي: اختار القول الأول بألا شفعة في المنافع كالكراء، وقال أنه الصحيح[2].

المسألة الثانية: الشفعة في المناقلة[3].

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على وجوب الشفعة إذا بيع الشِقْصُ[4] بعين، أو عَرَض واختُلِف إذا اشتركا في الطرفين جميعا، مثل أن يكون له شقص في موضع من المواضع، وللآخر معه شقص في موضع آخر وكان معهما شريك آخر، فتبادلا على أن يخرج كل واحد منهما لصاحبه من ذلك الموضع لينقل له ملكه، ويتوسع في حظه، فهل لذلك الشريك شفعة في ذلك الشقص أم لا؟

الأقوال[5]:

القول الأول: له الشفعة[6]، وهو قول ابن القاسم، وروايته عن مالك، واستحسنه اللخمي[7].

---

[1] . لم يذكره رحمه الله تعالى ولم أقف عليه.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 66.

[3] . المناقلة: قال ابن عرفة وخليل، والزرقاني والخرشي أنها بيع الشقص بعقار، وقال الدردير عند قول خليل "ولو مناقلا به " أنها بيع العقار بمثله، والحاصل أنها عندهم بيع، وقال الرجراجي أنها المبادلة، مثل أن يبادله شقصا بشقص آخر ، ولها صور وأوجه ذكرها ابن الحاجب والرجراجي، والخرشي، وفرق كبير بين تفسير الرجراجي وغيره للمناقلة، وهو منشأ الخلاف، كما سنرى، والمسألة هنا ليست بيع بل أن يشتركا في الطرفين جميعا، مثل أن يكون لأحدهما شقص في موضع، وللآخر معه شقص في موضع آخر، فتبادلا على أن يخرج كل واحد منهما لصاحبه من ذلك الموضع لينقل له ملكه ويتوسع في حظه، وكان معهما شريك، فالمناقلة عند الرجراجي من باب المعروف. التوضيح، ج6 ص 573-574، مناهج التحصيل، ج9 ص 67، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج3 ص 736، شرح الزرقاني على مختصر خليل، م3ج6 ص 172، شرح الخرشي على خليل، ج6 ص 164.

[4] . الشَقْصُ الجزء من الشيء، وجمعه أشقاص، وشقاص، والشقيص الشريك. ينظر معجم لغة الفقهاء، ص 236.

[5] . ينظر البيان والتحصيل، ج12 ص 55، التبصرة، ج6 ص 3313، التوضيح، ج6 ص 573-574، منح الجليل، ج7 ص 195، البهجة شرح التحفة، ج2 ص 186، مواهب الجليل مع التاج والإكليل، ج5 ص 370، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج6 ص 164.

[6] . قال التسولي والمواق أن مذهب ابن القاسم أن المناقلة فيها الشفعة مطلقا- بكل صورها - وهو المشهور. ينظر التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل، ج5 ص 370، البهجة شرح التحفة، ج2 ص 186.

[7] . ينظر التبصرة، ج6 ص 3351.

القول الثاني: لا شفعة له في ذلك، لأنهما لم يقصدا إلى البيع[1]، وإنما أراد كل واحد منهما التوسع في حظه بما صار إليه من حظ شريكه، وهو قول مطرف، وابن الماجشون، وأحد أقاويل مالك أيضا، وهي الصورة التي قال مالك فيها بعدم الشفعة على تفسير مطرف وابن الماجشون، وقال اللخمي أنه الأحسن[2].

منشأ الخلاف:

قال أن سبب الخلاف هو النظر للمناقلة ، هل هي كالبيع، أم لا؟ فمن جعلها كالبيع قال بوجوب الشفعة، ومن لم يجعلها كالبيع قال لا شفعة[3].

اختيار الرجراجي:

اختار القول الثاني ألا شفعة، وقال أنه الأظهر[4] .

المسألة الثالثة: "عهدة الشفيع"[5]، وقد ضرب البائعُ للمشتري أجلا.

---

[1] . وهذا ما أشرت له من قبل في الخلاف في مفهوم المناقلة من أن ابن عرفة والخرشي وغيرهم قالوا أنها بيع، والذي قال بعدم الشفعة رآها أنها ليست بيع، ولهذا قال خليل في التوضيح: والقول بعدم الشفعة مطلقا لم أره، ولعل صاحبه رأى أن المناقلة من باب المعروف"،أي ليست بيعا، قلتُ وهو كذلك، فقد صرح الرجراجي وهو يُوَجِّه القول بعدم الشفعة –الذي اختاره – أنهما لم يقصدا إلى البيع، وإنما أراد كل واحد منهما التوسع في حظه بما صار إليه من حظ شريكه، وهو تفسير مطرف وابن الماجشون للمناقلة. ينظر البيان والتحصيل، ج12 ص 55، مناهج التحصيل، ج9 ص 67.

[2] . ينظر التبصرة، ج6 ص 3313.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 69.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 67.

[5] . العهدة مشتقة من العهد، والعهد هو الأمان والموثق والذمة والحفاظ، ومن لزمته العهدة لزمه الوفاء بموجبها، والمراد بها هنا ضمان دَرْكِ الثمن في العيب والاستحقاق، وحكى الرجراجي وابن بزيزة وصاحب النوادر عن ابن المواز الإجماع، والاتفاق في المذهب أنها على المشتري، ونص المدونة: " قُلْت: أَرَأَيْت إنَّ اشْتَرَيْت شِقْصًا فِي دَارٍ، فَلَمْ أَقْبِضْ الشِّقْصَ وَلَمْ أَدْفَعْ الثَّمَنَ حَتَّى قَامَ الشَّفِيعُ عَلَى شُفْعَتِهِ، فَأَرَادَ أَنْ يَأْخُذَهَا مِمَّنْ يَأْخُذُ الدَّارَ؟ وَإِلَى مَنْ يَدْفَعُ الثَّمَنَ؟ وَعَلَى مَنْ تَكُونُ عُهْدَتُهُ فِي قَوْلِ مَالِكٍ؟ قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: مَنْ أَخَذَ شِقْصًا فِي دَارٍ بِشُفْعَةٍ، فَإِنَّمَا عُهْدَتُهُ عَلَى الْمُشْتَرِي وَلَيْسَ عَلَى الْبَائِعِ. قَالَ: وَلَمْ يَخْتَلِفْ عِنْدَ مَالِكٍ، قَبَضَ أَوْ لَمْ يَقْبِضْ. "، لكن خليل حكى الخلاف عن سحنون أن الشفيع مخير بين كتابتها على البائع أو المبتاع، وقال الرجراجي أن هذا ليس مصرحا به، وإنما هو استقراء بعض المتأخرين من المدونة، في مسألة ما إذا بيع الشقص، وتداولته الأملاك. المدونة، ج4 ص 218. المعونة، ج2 ص 234، بداية المجتهد، ج4 ص 30، التوضيح، ج6 ص 598، مناهج التحصيل، ج9 ص 92، روضة المستبين، ج2 ص 1194، التفريع، ج2 ص 302، عيون المسائل، ص 584، النوادر والزيادات، ج11 ص 182.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن المبتاع إن اشترى ما فيه الشفعة بثمن إلى أجل، وقام الشفيع وأراد تعجيل الثمن قبل حلول الأجل أن ذلك جائز، ويُجبر المشتري على قبضه، ولا يلزمه – المشتري- دفعه للبائع حتى يحل الأجل، فإن قال الشفيع لا أدفع الثمن إلا إلى الأجل فذلك له، واختلف إن قام الشفيع بعد حلول الأجل، وقال أنا آخذ الشفيع على أن يكون الثمن عليَ إلى مثل ذلك الأجل الذي مضى، فهل يُضْرَبُ له أجل مثل الأجل الذي مضى أم لا؟

الأقوال[1]:

القول الأول: يُجابُ إلى ذلك، ويُضْرَبُ له أجل كالذي مضى، وهو قول عبد الملك ومطرف، وبه أخذ ابن حبيب، وقال أنه قول مالك، ورجحه الدردير، واعتمده الزرقاني.

القول الثاني: لا يُجابُ إلى ذلك، ولا يستأنف له الأجل[2]، وهو قول أصبغ في الواضحة.

منشأ الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي:

اختار القول الأول بأنه يضرب له أجل كالذي كان بين البائع والمشتري[4].

المطلب الرابع: مسائل القسمة.

المسألة الأولى: نوع[5] قسمة القرعة بعد التعديل والتقويم.

تحرير محل النزاع: اتفق المالكية على أن قسمة المراضاة بغير تعديل أو تقويم بيع، واختلف في قسمة القرعة بعد التعديل والتقويم هل هي بيع أم تمييز حق؟

---

[1] . ينظر التوضيح، ج6 ص 608، مواهب الجليل، ج5 ص 373، حاشية الدسوقي، ج3 ص 739، شرح الزرقاني مع حاشية البناني، م3 ج6 ص 175.

[2] . قال البناني أنه جرى به العمل عندهم. ينظر حاشية البناني على شرح الزرقاني، م3 ج6 ص 175.

[3] . لم يذكره رحمه الله تعالى.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 96.

[5] . مذهب مالك أن القسمة على نوعين: في المنافع وفي رقاب الأموال، وقسمة رقاب الأموال على ثلاثة أوجه: قسمة قرعة بعد تعديل وتقويم، قسمة مراضاة بعد تعديل وتقويم، قسمة مراضاة بغير تعديل ولا تقويم. ينظر الذخيرة، ج7 ص 196.

الأقوال[1]:

...

القول الأول: قسمة القرعة بعد التعديل والتقويم بيع، وهو قول مالك في المدونة[2]، وقال اللخمي أنه الأصوب.

القول الثاني: قسمة القرعة بعد التعديل والتقويم تمييز حق، وهو قول سحنون، واستظهره ابن رشد الجد في المقدمات، وصححه القاضي عياض، واقتصر عليه خليل في مختصره[3]، وهو المشهور[4].

منشأ الخلاف[5]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني أنها تمييز حق[6]، وقال أنه الأظهر[7].

---

[1] . ينظر المقدمات الممهدات، ج3 ص93، البهجة شرح التحفة، ج2 ص 217، عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق، ويليه إيضاح المسالك، القاعدة الخامسة والمائة، ص 384، مواهب الجليل مع التاج والإكليل، ج5 ص 395، حاشية الدسوقي، ج3 ص 773، التبصر، ج 10 ص 5903-5904، التنبيهات، ج4 ص 1875.

[2] . قاله الباجي وغيره، ولم أتبين موقعه في المدونة . ينظر المنتقى، ج7 ص 419.

[3] . ينظر مختصر خليل، ص 196.

[4] . ينظر شرح الخرشي على خليل، ج6 ص 185،

[5] . لم يذكره رحمه الله تعالى، لكن القاضي عياض ذكر أن الخلاف في قسمة القرعة هل هي بيع على قول مالك، أم تمييز حق على قول سحنون بسبب اختلاف الروايات بين المدون والمختلطة، وذكر هذه القاعدة " هل القسمة بيع أو تمييز حق " في موضعين من التنبيهات، الأول في كتاب الصلح، وهو الذي ذكر فيه أن الخلاف في هذه القاعدة بسبب الخلاف بين المدونة والأسدية في " رسم في مصالحة بعض الورثة عن بيت المال"، فيما إذا كان " للرجلين ذكر حق بكتاب واحد أو بغير كتاب من بيع باعاه بعين أو بشيء مما يكال أو يوزن " المدونة،ج3 ص 380، قال عياض معلقا على هذه المسألة: " إنما استثنى الطعام هنا من بيع لأن إذنه له في الخروج لاقتضاء نصيبه مقاسمة، والمقاسمة فيه كبيعه قبل استيفائه، قاله ابن أبي زمنين وغيره، وفي قسمة الأسدية لمالك خلاف هذا، وهو أصل متنازع فيه، هل القسمة بيع أو تمييز حق". أما الموضع الثاني فهو في كتاب القسمة والذي اختار فيه أن القسمة تمييز حق وليست ببيع. ينظر التنبيهات، ج3 ص 1412-1413، ج4 ص 1875، وينظر كلام محقق التنبيهات في معرض كلامه على القواعد الفقهية من كتاب التنبيهات، ج1 ص 202-203.

[6] . رغم أن المسألة خلافية كما رأينا والمشهور أنها تمييز حق لكن الدسوقي رحمه الله عند قول خليل " وهي تمييز حق "حكى الاتفاق على هذا، ولعله سهو منه رحمه الله. ينظر حاشية الدسوقي، ج3 ص 773.

[7] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 131.

المسألة الثانية: اشتراط[1] دخول الثمار المزهوة وهي على أصولها في القسمة.

تحرير محل النزاع:

...

اتفق المالكية على أنه لا يجوز[2] قسم الزرع والثمر بعد بدو الصلاح وبعد الزهو، وأنها غير داخلة في قسمة أصولها[3]، واختلف إن اشْتُرِطَ دخولها في القسمة، هل يجوز أم لا؟

الأقوال[4]:

القول الأول:لا يجوز جملة بلا تفصيل، وهو قول ابن القاسم في المدونة[5]، وهو المشهور.

القول الثاني: جواز اشتراط دخولها في القسمة، وهو قول سحنون[6].

منشأ الخلاف[7]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الأول بعدم الجواز، وقال عن القول الثاني القائل بالجواز أنه أضعف الأقوال[8].

المسألة الثالثة: قسمة فناءٍ أمام دور قومٍ إلى جنب الطريق.

تحرير محل النزاع:

---

[1] . المسألة في اشتراط دخول الزرع والثمار في القسمة أثناء قسمة أصولها، أما قسمته لوحدها وهي على أصولها فمسألة أخرى. ينظر تفصيل الدسوقي للمسألة في حاشيته عند قول خليل "كقسمه بأصله".

[2] . قال الباجي: " وإن كانت الثمرة قد أزهت أفردت الرقاب بالقسمة "، وقال ابن عاصم: ولا يجوز قسم زرع أو ثمر * مع الأصول والتناهي ينتظر. ينظر المنتقى، ج7 ص 437، البهجة شرح التحفة، ج2 ص 233.

[3] . قسم المالكية رقاب الأموال التي تجري فيها القسمة إلى: مكيل وموزون، وحيوان، وعروض، ورباع وأصول، والمراد بالأصول الأرض والشجر. ينظر المقدمات الممهدات، ج3 ص 94.

[4] . ينظر التبصرة، ج10 ص 5900، التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل، ج5 ص 403.

[5] . نص المدونة: "قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إِنْ كَانَتْ أَرْضٌ وَشَجَرٌ وَنَخْلٌ وَفِي الشَّجَرِ وَالنَّخْلِ ثِمَارٌ، فَأَرَادُوا أَنْ يَقْتَسِمُوا الْأَرْضَ وَالشَّجَرَ وَالثِّمَارَ؟ قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: لَا تُقَسَّمُ الثِّمَارُ مَعَ الْأَصْلِ وَكَذَلِكَ الزَّرْعُ لَا يُقَسَّمُ مَعَ الْأَرْضِ، وَلَكِنْ تُقَسَّمُ الْأَرْضُ وَالشَّجَرُ وَتُقَرُّ الثَّمَرُ وَالزَّرْعُ حَتَّى يَحِلَّ بَيْعُهُمَا". ينظر المدونة، ج4 ص 268-269، ، حاشية الدسوقي، ج3 ص 782.

[6] . ينظر التبصرة، ج10 ص 5900،

[7] . لم يذكره رحمه الله تعالى ولم أقف عليه.

[8] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 156.

اتفق المالكية على عدم قسمة الفناء يكون أمام دار قوم إلى جنب الطريق[1] ابتداءً[2]، واختلف إن وقعت القسمة هل تُنتَقَض أم لا؟

الأقوال[3]:

القول الأول: لا تجوز القسمة ابتداءً، وتنتقض إن وقعت ، ويبقى الفناء على حاله، لأن لعامة الناس فيه حقا ومرفقا وقال ابن رشد أنه أصح وأولى[4].

القول الثاني: لا تجوز القسمة ابتداءً على وجه الكراهة، ولا تنتقض إن وقعت، لأن أصحاب الفناء أحق به من غيرهم[5]، والناس يرتفقون به أحيانا وليس دائما، وهو قول أصبغ[6]، وأنكر ابن حبيب هذا القول[7].

---

[1] . احترازا من الفناء يكون بين قوم ليس إلى جنب الطريق، فيه روايتان، بالقسمة وعدمها. المختصر الفقهي، ج7 ص 436.

[2] . قال الحطاب عند قول خليل: " وبهدم بناء بطريق ولو لم يضر" : ما نصه: " وفهم من كلام المصنف أن الخلاف المذكور إنما هو بعد الوقوع،، وأما ابتداءً فلا يجوز البناء بلا خلاف، وهو كذلك ". مواهب الجليل، ج5 ص 179، ومسألة الهدم هذه وإن كانت متعلقة بالبناء في الطريق إلا أنها على علاقة بالأفنية على جنب الطريق، لأن الحطاب حكى القول الثاني بعدم الهدم إذا كانت الطريق واسعة بقدر ثمانية أذرع، حتى لا يُتْلَفَ ماله ويذهب هدراً، وقال أن هذا بين لأن من أهل العلم من أباح ذلك، وقال أن هذا القول بعدم هدم البناء في الطريق إذا كانت واسعة أظهر، واستشهد على هدم البناء في الطريق إذا كانت واسعة بقضاء الفاروق بالأفنية لأصحاب الدور. ينظر مواهب الجليل، ج5 ص 179- 180.

[3] . ينظر النوادر والزيادات، ج11 ص 53، المقدمات الممهدات، ج3 ص 100، البيان والتحصيل، ج9 ص 342 .

[4] . ينظر المقدمات الممهدات، ج3 ص 100.

[5] . ويشهد لهذا كما قال ابن يونس قضاء الفاروق رضي الله عنه بالأفنية لأرباب الدور، كما أن ابن لبابة وأبو صالح أيوب بن سليمان محمد بن الوليد أفتوا بعدم هدم ما تزيده من الطريق إذا كان لا يضر بها. ينظر مواهب الجليل مع التاج والإكليل، ج5 ص 179 – 180. قلتُ: إذا قيل بعدم هدم ما بُني في الطريق إذا كان لا يضر فالقول ببقاء الفناء على حاله بعد القسم أولى ولو بني فيه فلا يهدم عليه إذا لم يضر.

[6] . في العتبية في رسم الأقضية والحبس من كتاب السلطان، قال أصبغ: سألت أشهب عن الرجل يهدم داره وله الفناء الواسع فيزيد فيها من الفناء يدخله من بنيانه ثم يعلم بذلك، قال: لا يعرض له إذا كان الفناء واسعا، رجراجا لا يضر بالطريق، وقد كرهه مالك، وأنا أكرهه ولا آمر به، ولا أقضي عليه بهدمه إذا كان الطريق واسعا رجراجا لا يضر ذلك بشيء منه ولا يحتاج إليه ولا يقاربه المشي "، لكن الحطاب حكى عن ابن سهل في أحكامه الكبرى عن محمد بن أصبغ أن أباه أصبغ رجع عن القول بعدم هدم ما لا يضر، وقال بالهدم. ينظر البيان والتحصيل، ج9 ص 412-413.

[7] . تأول ابن حبيب قضاء الفاروق بالأفنية لأرباب الدور بأنه للانتفاع للمجالس، والمرابط،، وجلوس الباعة فيها للبياعات الخفيفة وليس أن يُحاز بالبنيان والتحظير. ينظر ينظر النوادر والزيادات، ج11 ص 53. التاج والإكليل ، ج5 ص 179.

منشأ الخلاف[1]:

اختيار الرجراجي:

اختار القول الأول أن القسمة تنتقض، ويبقى الفناء على حاله، وقال أنه الأظهر[2] .

المسألة الرابعة: قسمة الوصي على صغارٍ ليس بينهم كبير.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية عل أن للوصي أن يتولى القسمة بين صغير وكبير رشيد دون مطالعة الحاكم، واختلف إذا كانوا صغارا وليس بينهم كبير، هل تجوز القسمة أم لا؟

الأقوال[3]:

القول الأول: لا تجوز القسمة، ولا يتولى القسمة بينهم إلا السلطان، وهو قول ابن القاسم في المدونة[4].

القول الثاني: تجوز مع الكراهة، فإن فعله كان ماضيا، وهو قول أشهب[5].

القول الثالث: الجواز بلا كراهة، وهو قول سحنون، وقال اللخمي أنه قول قائم من المدونة[6] وعزاه القاضي عياض للواضحة بجواز القسمة بينهم كالأب، ولا دخل للقاضي في ذلك على الوصي[1]

---

[1] . لم يذكره، ولعل السبب الخلاف على ما أشار له الحطاب هو النظر للفناء على جنب الطريق هل يُلحق بالحبس على طائفة من المسلمين فتنتقض القسمة، أم لا. مواهب الجليل، ج5 ص 179.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 172.

[3] . ينظر التبصرة، ج10 ص 5924، النوادر والزيادات، ج11 ص 239، الذخيرة، ج7 ص 184، البهجة شرح التحفة، ج2 ص 224. المختصر الفقهي، ج7 ص 453، البهجة شرح التحفة، ج2 ص 225.

[4] . نص المدونة: " قلت : قُلْتُ: أَرَأَيْتَ الْوَصِيَّ، هَلْ يُقَسِّمُ مَالَ الصِّغَارِ فِيمَا بَيْنَهُمْ إِذَا لَمْ يَتْرُكْ الْمَيِّتُ إِلَّا صِبْيَانًا صِغَارًا، وَأَوْصَى بِهِمْ وَبِتَرِكَتِهِ إِلَى هَذَا الرَّجُلِ؟ قَالَ: لَا أَرَى أَنْ يُقَسِّمَ الْوَصِيُّ مَالَهُمْ بَيْنَهُمْ، وَلَا يُقَسِّمُ مَالَ الصِّغَارِ بَيْنَهُمْ إِذَا كَانُوا بِحَالِ مَا وَصَفْتُ، إِلَّا السُّلْطَانُ إِنْ رَأَى ذَلِكَ خَيْرًا لَهُمْ. قَالَ: وَسَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: لَا يُقَسِّمُ بَيْنَ الْأَصَاغِرِ أَحَدٌ إِلَّا الْقَاضِي ". ينظر المدونة، ج4 ص 279.

[5] . ينظر النوادر والزيادات، ج11 ص 239.

[6] . نص المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إِذَا اشْتَرَى الرَّجُلُ مِنْ مَالِ ابْنِهِ وَهُوَ صَغِيرٌ لِابْنٍ لَهُ صَغِيرٍ، أَيَجُوزُ هَذَا الشِّرَاءُ؟ قَالَ: نَعَمْ". ينظر المدونة،ج4 ص 149.قال اللخمي: فعلى هذا يجوز أن يقسم بينهم. التبصرة، ج10 ص 5924.

منشأ الخلاف[2]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى: اختار القول الثالث بجواز القسمة بلا كراهة وقال أنه الأصح، لأن القسمة أعلى مراتبها أن تكون بيعا، وبيع الوصي عليهم وشراؤه لهم لبعض من بعض أو من غيرهم جائز، والقول الرفع للسلطان ضرب من الاستحسان[3].

=

[1] . ينظر التنبيهات المستنبطة، ج4 ص 1908.

[2] . لم يذكره رحمه الله ولم أقف عليه.

[3] – ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 181.

المبحث السادس:

مسائل عقود التبرعات.

المبحث السادس:: مسائل عقود التبرعات.

المطلب الأول: مسألة الوديعة[1].

مسألة ضمان من استُودِعَ وديعة فاسترفعها لزوجته فضاعت.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من استودع وديعة فأودعها غيره لعذر كخوف عليها[2]، أو استودعها زوجته، وكان عادته ذلك فلا ضمان عليه قولا واحدا[3]، واختلف إن استرفعها لزوجته، ولم تتقدم له في ذلك عادة هل يضمن ما ضاع بعد رفعها لها أم لا؟

الأقوال[4]:

القول الأول: لا ضمان عليه، سواء كانت له عادة أم لا[5]، وهو قول مالك وابن القاسم في أول كتاب الوديعة من المدونة[6] وهو المشهور.

القول الثاني: إذ لم تتقدم لها عادة معه برفع الوديعة وأمثالها فهو ضامن، لأنه في حكم المودع لغيره دون ضرورة، وهو ظاهر قول ابن القاسم في الكتاب[1].

---

[1] . قال ابن شاس أنها استنابة في حفظ مال. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 721، شرح حدود ابن عرفة، ص 448.

[2] . من المدونة: قَالَ مَالِكٌ: فِي الرَّجُلِ يُسْتَوْدَعُ الْوَدِيعَةَ فَيَسْتَوْدِعُهَا غَيْرَهُ. قَالَ: إنْ كَانَ أَرَادَ سَفَرًا فَخَافَ عَلَيْهَا فَاسْتَوْدَعَهَا ثِقَةً فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ لِغَيْرِ الَّذِي يُعْذَرُ بِهِ فَهُوَ ضَامِنٌ. ينظر المدونة، ج4 ص 433، التفريع، ج2 ص 270.

[3] . لأنها عقد أمانة إجماعا، ولأن القبض في الوديعة لمصلحة الدافع عكس القرض. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 722

[4] . ينظر التبصرة، ج11 ص 5978، النوادر والزيادات، ج10 ص 429-430، الذخيرة، ج9 ص 162.

[5] . ويُصدق إن قال أنه فعل ذلك، وإن لم تقم له بينة، لأنه لا بد للرجل منه، ولأنه شأن الناس، وعياله آلة له كصندوقه "كما قال القرافي، ولأن العرف الدفع إلى هؤلاء بغير إشهاد كما نقل القرافي عن صاحب النكت. ينظر الذخيرة، ج9 ص 162.

[6] . نص المدونة: فَأَرَى عَلَى هَذَا الْقَوْلِ أَنَّهُ إنْ اسْتَوْدَعَ امْرَأَتَهُ أَوْ خَادِمَهُ لِيَرْفَعَاهَا فِي بَيْتِهِ، فَإِنَّ هَذَا لَا بُدَّ لِلرَّجُلِ مِنْهُ، وَمَنْ يَرْفَعُ لَهُ إلَّا امْرَأَتُهُ أَوْ خَادِمُهُ وَمَا أَشْبَهُهُمَا إذَا رَفَعُوهَا لَهُ عَلَى وَجْهِ مَا وَصَفْتُ لَك فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، أَلَا تَرَى أَنَّ مَالِكًا قَدْ جَعَلَ لَهُ إذَا خَافَ فَاسْتَوْدَعَهَا غَيْرَهُ أَنَّهُ لَا يَضْمَنُ، فَكَذَلِكَ امْرَأَتُهُ وَخَادِمُهُ اللَّتَانِ يَرْفَعَانِ لَهُ أَنَّهُ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ إذَا دَفَعَهَا إلَيْهِمَا لِيَرْفَعَاهَا لَهُ فِي بَيْتِهِ". ينظر المدونة، ج4 ص 433.

منشأ الخلاف[2]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الأول بألا ضمان عليه، وقال أنه الصحيح[3].

المطلب الثاني: مسائل العارية[4].

المسألة الأولى: المستعير يَدَّعي هلاك الشيء المُعار.

تحرير محل النزاع:

اختلف المالكية في ضمان العارية إن هلكت، هل يضمنها المستعير أم صاحبها؟

الأقوال[5]:

القول الأول: المستعير ضامن للعارية، قامت البينة على التلف أم لا، كانت مما يُغاب أم لا وهو قول أشهب، وأحد قولي مالك.

القول الثاني: لا ضمان عليه إلا إن اشْتُرِطَ الضمان، حكاه ابن شعبان في الزاهي، وعابه.

القول الثالث: يضمن فيما يُغاب، إلا أن تقوم بينة على التلف بغير سببه، ولا يضمن فيما لا يغاب إلا أن يكون سبب التلف من المستعير، وهو المشهور من قول مالك، ومذهب ابن القاسم.

منشأ الخلاف:

قال أن سبب الخلاف هو تعارض الآثار[1]، وتجاذب الاعتبار، فمن هذه الآثار " قوله صلى الله عليه وسلم " لا بل عارية مضمونة"، وقوله كذلك " بل عارية مؤداة "[2]، ومنها " ليس على

=

[1] . هذا القول غير مصرح به، ولكنه مستنبط من كلام ابن القاسم رحمه الله بقوله " فكذلك امرأته وخادمه اللتان يرفعان له أنه لا ضمان عليه إذا دفعها إليهما ليرفعانه له في بيته". فلما قال ابن القاسم " امرأته وخادمه اللتان ترفعان له". ينظر المدونة، ج4 ص 433، فيفهم منه أنه إن لم تكن امرأته التي ترفع له فكأنه ليس من عادته ذلك، فعليه الضمان.

[2] . لم يذكره رحمه الله تعالى ولم أقف عليه.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 218.

[4] . قال ابن شاس أن العارية تمليك منافع العين بغير عوض. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 731.

[5] . ينظر التبصرة، ج11 ص 6026، النوادر والزيادات، ج10 ص 457، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 732، التفريع، ج2 ص 267، الذخيرة، ج6 ص 200، المقدمات الممهدات، ج2 ص 471، البهجة شرح التحفة، ج2 ص 452.

المستعير غير المغل ضمان"[3]، أما القرافي فقال أن السبب هو النظر لخلوص المنفعة للمستعير فيضمن أو إلى أنها قبض بإذن المالك من غير عوض فلا يضمن، أو ملاحظة شبه الأصلين.[4]

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثالث أنه يضمن فيما يغاب، ولا يضمن فيما لا يغاب، وقال أنه أصح الأقوال وأولاها بالصواب[5] .

المسألة الثانية: أجرة حمل العارية عند ردها لصاحبها.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية أن أجرة حمل العارية على المستعير قولا واحدا، واختلف في أجرة ردها هل هي على المستعير أم على المعير

الأقوال[6]:

القول الأول: أنها على المستعير، واستظهره ابن رشد الجد[7].

القول الثاني: على المعير[8].

=

[1] . فمن أخذ بالحديث الأول قال بالضمان مطلقا، ومن أخذ بالحديث الثاني قال بعدم الضمان مطلقا، ومن فصل بين ما يغاب وما لا يغاب فقد استعمل جميع الأحاديث ومازجها بوجه من النظر، فتأول وجوب الضمان فيما يغاب، وعدم وجوبه فيما لا يغاب، مناهج التحصيل، ج9 ص 258-260. لكنها أدلة لا تقوى على الاحتجاج، فقوله صلى الله عليه وسلم " مؤداة" يحتمل الضمان ويحتمل نفس الدفع لا الضمان، وقوله "مضمونة" يحتمل ضمان التلف وضمان الرد، والثاني – أعني الرد – متفق عليه فيحمل عليه لأن حمل كلام الشارع على المتفق عليه أولى. ينظر مناقشة القرافي لهذه الأدلة، الذخيرة، ج6 ص 200-202.

[2] . ينظر سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب في تضمين العور، حديث رقم 3562 وحديث رقم 3566، ص 395.

[3] . رواه الدارقطني في سننه.

[4] . ينظر الذخيرة، ج6 ص 200.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 258.

[6] . ينظر المقدمات الممهدات، 2 ص 474، الذخيرة، ج6 ص 219، البهجة شرح التحفة، ج2 ص 452.

[7] . ذكره ولم ينسبه لقائل، ووجه هذا القول كما القرافي هو وجوب التسليم عليه، ويشهد لهذا كما قال القرافي قوله صلى الله عليه وسلم لصفوان بن أمية لما استعار منه الدروع كما روى البيهقي" اكفنا حملها". ينظر الذخيرة، ج6 ص 219.

[8] .كذلك لم ينسبه ابن رشد ولا الرجراجي لقائل، ووجه هذا القول كما قال ابن رشد والقرافي أن العارية معروف، فلا يكلفه أجرا بعد معروف صنعه، كما أن منفعة رد العارية مختصة بالمعير. المقدمات الممهدات، 2 ص 474، الذخيرة، ج6 ص 219.

منشأ الخلاف[1]:

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الأول أن أجرة ردها على المستعير، وقال أنه الأظهر[2].

دليل هذا الاختيار:

قوله صلى الله عليه وسلم لصفوان بن أمية لما استعار منه الدروع كما روى البيهقي" اكفنا حملها"[3].

المطلب الثالث: مسائل الصدقة[4] والهبة[5].

المسألة الأولى: هبة الأب لولده الصغير ما لا يُعْرَفُ بعد الغَيْبَةِ عليه كالدنانير، وتَوَلَّى حوزها وخَتَمَ عليها ثم مات[6].

تحرير محل النزاع:

...

اتفق المالكية على أن الأب إن وهب لابنه الصغير ما لا يعرف بعد الغيبة كالدنانير وأخرجها من يده فإنه يصح حوزها، فإن لم يخرجها من يده ولم يختم عليها فالهبة باطلة قولا واحدا، واختلف إن لم يخرجها من يده وتولى حوزها[7]، وختم عليها بمحضر الشهود، أو ختم عليها الشهود أنفسهم هل الهبة صحيحة أم باطلة؟

---

[1] . لم يذكره رحمه الله تعالى.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 263.

[3] . ينظر السنن الكبرى، أبو بكر البيهقي، باب من يعطى من المؤلفة قلوبهم، حديث رقم 12964، ج7 ص 19.

[4] . الصدقة تمليك ذي منفعة لوجه الله بغير عوض. ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص554

[5] . الهبة لا لثواب تمليك ذي منفعة لوجه المعطى بغير عوض" . ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 552 .

[6] . احترازا مما لو لم يخرجها من يده ، ولم يختم عليها فباطلة قولا واحدا

[7] . العقود التي تنتقل بها الأملاك على قسمين بعوض، وبغير عوض، فما كان بعوض فلا يفتقر للحيازة، وأما ما كان بغير عوض كالهبة فمذهب مالك وجميع أصحابه أنها تفتقر إلى الحيازة، وأن الحيازة والقبض من شرط تمامها وكمالها، فإن لم تحز عن الواهب حتى أفلس أو مات بطلت الهبة. المقدمات الممهدات، ج2 ص 408-410، والمسألة هنا أن الحيازة غير موجودة، وحازها هو =

الأقوال[1]:

القول الأول: الهبة باطلة كما لو لم يختم عليها، وهو قول مالك في العتبية، وبه أخذ ابن القاسم[2]، والمصريون من أصحابه، ووجه هذا القول كما قال مراعاة لأصلها كونها لا تتعين في العقود فلا تصح فيها الحيازة مع بقائها بيد المعطي كالتي لم يختم عليها[3].

القول الثاني: العطية نافذة، إن ختم عليها ولو أبقاها عنده، وبه أخذ مطرف، وابن الماجشون، ووجه هذا القول أنها لم تتعين بالعقد، لكنه ميزها بالختم عليها فصحت الحيازة فيها.

منشأ الخلاف[4]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني أنها نافذة، وقال أن هذا هو الأظهر في النظر الصحيح[5].

المسألة الثانية: هبةُ الثواب[6] إن اشترطه ولم يُسَمِّه.

=

لولده الصغير، وختم عليها بحضرة الشهود، فدخلها الخلاف بسببين، الأول عدم حيازة الولد لها، والثاني ختمه عليها مما يدل رغبته في هبتها لولده، فمن نظر لعدم الحيازة قال بالبطلان، ومن نظر للختم بحضرة الشهود قال بالجواز.

[1] . ينظر النوادر والزيادات، ج12 ص 163، التبصرة، ج7 ص 3513، روضة المستبين، ج2 ص 1413، البهجة شرح التحفة، ج2 ص 400.

[2] . نص المدونة:" قلت:فإن وهب الأب لولده – وهم صغار- ثم أشهد لهم، أهو الحائز في قول مالك؟ قال: نعم، قلت: فإن بلغوا فلم يقبضوا حتى بلغوا هبتهم أو صدقتهم حتى مات الأب، أيكون أولى بها في قول مالك، وتكفيهم الحيازة الأب لهم إذا كانوا صغارا أم لا؟ قال: قال لي مالك إذا بلغوا وأنس منهم الرشد فلم يقبضوا حتى مات الأب فلا شيء لهم". ينظر المدونة، ج4 ص 408.

[3] . ذكر الحطاب نقلا عن المتيطي أن الحكم بهذا القول، وعليه العمل، وقال الخرشي أنه المشهور، وعلى هذا القول اقتصر ابن عاصم في التحفة، وخليل في مختصره بقوله " إلا ما لا يعرف بعينه ولو ختم عليه". ينظر مواهب الجليل، ج6 ص 68، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج7 ص 111، مختصر خليل، ص 214.

[4] . لم يذكره رحمه الله تعالى ولم أقف عليه.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 384.

[6] . هبة الثواب " عطية قصد بها عوض مالي"، فهي إعطاء الرجل شيئا من ماله لآخر ليثيبه عليه، وقد منعها الشافعية لأنه في نظرهم بيع للسلعة بقيمتها أو بثمن مجهول، ولأن موضوع الهبة التبرع، والتبرع لا يقتضي عوضا، وقياسا على الوصية بجامع التبرع، وأجازها الحنفية والمالكية، وأجاب – المالكية- عن ذلك بأدلة من النقل والعقل. ينظر المقدمات الممهدات، ج2 ص 441-
=

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن المعطِي في هبة الثواب إن اشترط الثواب وسماه أن حكمه حكم البيع[1] قولا واحدا[2]، يُحله ما يحل البيع ويحرمه ما يحرم البيع، واختلف إن اشترط الثواب ولم يسمه، هل له حكم البيع، أم حكمه حكم الهبة للثواب؟

الأقوال[3]:

القول الأول: حكمها حكم الهبة الصحيحة، وهو قول ابن القاسم، وأصبغ.

القول الثاني: حكمها حكم البيع، غير جائزة، لأنه غرر وخطر.، وهو قول ابن الماجشون.

منشأ الخلاف[4]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الأول، أن حكمها حكم الهبة الصحيحة وقال أنه الأظهر[5].

المطلب الرابع: مسائل الوصايا[6].

المسألة الأولى: من أوصى ببيع عبده لمن أَحَبَّه العبد.

تحرير محل النزاع:

=

444، الذخيرة، ج6 ص 270، روضة المستبين، ج2 ص 1413، بداية المجتهد، ج4 ص 165، البيان والتحصيل، ج18 ص 162.

[1] . وهو الأصل في هبة الثواب، فهي ليست على وجه القربة، بل على وجه المعاوضة، كما قال الباجي، وجارية مجرى البيع كما قال القاضي عبد الوهاب. التلقين، ص 551.

[2] . قال ابن الحاجب: " وإذا صرح بالثواب، فإن عينه فبيع". ينظر التوضيح، ج7 ص 360.

[3] . ينظر المقدمات الممهدات، ج2 ص 454، شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، ج1 ص 417-418، المختصر الفقهي، ج9 ص 41، التوضيح، ج7 ص 360.

[4] . لم يذكره رحمه الله، والظاهر والله أعلم أنه راجع للقاعدة الفقهية "تأثير اشتراط ما يوجبه العقد في الفساد"، فهذه القاعدة ذكرها المنجور عند قول الزقاق: هل شرط ما يوجبه الحكم منع كهبة وعدة وما نزع، وذكر هذه المسألة بعينها عند شرح مفردة" وهبة".

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 400.

[6] . الوصية هي:"عقد يوجب حقا في ثلث عاقده يلزم بموته أو نيابة عنه بعده " . ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 680.

اتفق المالكية على أن من أوصى ببيع عبده ممن أحبَّ العبدُ فله شراؤه بقيمته أو يُنقَص من قيمته الثلث، فإن لم يجدوا من يشتريه أصلا رجع ميراثا[1]، ولا شيء على الورثة، واختلف إن وجدوا من يشتريه بالوضيعة من الثلثين، وأبى الورثة بيعه بذلك، فهل يخير الورثة بين بيعه بما سئلوا أو عتق ثلثه، أم لا شيء عليهم؟

الأقوال[2]:

القول الأول: يخير الورثة بين بيعه بما سئلوا – بالوضيعة من الثلثين- أو يعتقوا ثلثه، وهو قول مالك في الكتاب[3]، ورواية ابن حبيب عن أصبغ.

القول الثاني: لا تُنَفَّذُ الوصية[4]، ولا شيء على الورثة، ويكون جميع العبد ميراثا لهم[5].

منشأ الخلاف[6]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني ألا شيء على الورثة، ويكون العبد ميراثا بينهم، لأنهم أنفذوا وصية الميت، وليس عليهم أكثر مما فعلوه، وقال أنه الأظهر في النظر[1].

---

[1] . هذا إن لم يوجد من يشتريه، ولو أحب العبدُ شخصا وأبى فله الانتقال إلى ثان وثالث ما لم يطل ويضر بالورثة. ينظر حاشية البناني على شرح الزرقاني على مختصر خليل، م4 ج8 ص 187، حاشية الدسوقي، ج4 ص 678، منح الجليل،ج9ص563.

[2] . ينظر التبصرة، ج7 ص 3546- 3547، الذخيرة، ج7 ص 77، منح الجليل، ج9ص 537، البيان والتحصيل، ج13 ص 67، المختصر الفقهي، ج10 ص 459، التوضيح، ج8 ص 511-512، النوادر والزيادات، ج11 ص 510.

[3] . نص المدونة: " وَأَمَّا الَّذِي قَالَ يبِيعُوهُ مِمَّنْ أَحَبَّ وَلَيْسَ مِنْ رَجُلٍ بِعَيْنِهِ وَلَمْ يَجِدْ الْعَبْدُ مَنْ يَشْتَرِيهِ بِثُلُثَيْ ثَمَنِهِ مِمَّنْ أَحَبَّ، فَإِنَّ الْوَرَثَةَ يُخَيَّرُونَ بَيْنَ أَنْ يَبِيعُوهُ بِمَا أَعْطَوْا وَبَيْنَ أَنْ يُعْتِقُوا ثُلُثَهُ" . ينظر المدونة، ج4 ص 326.

[4] . في البيان والتحصيل: " قال: سمعته يسأل: كم يوضع من ثمن الذي أوصى فيه أن يباع للعتق، فقال: الثلث مثل الذي يوصي فيقول بيعوا عبدي ممن أحب، فقيل له: أرأيت إن لم يوجد من يشتريه إلا بوضيعة الثلثين؟ فقال: لا يباع ولا تنفذ الوصية". ينظر البيان والتحصيل، ج13 ص البيان والتحصيل ج13 ص 67.

[5] . قال رحمه الله هو وغيره أنها رواية غير واحد، ولم ينسبه، وفي المدونة: " رَوَى أَشْهَبُ عَنْ مَالِكٍ وَغَيْرِ وَاحِدٍ، أَنَّ الْوَرَثَةَ إذَا بَذَلُوهُ بِوَضِيعَةِ الثُّلُثِ فَلَمْ يُوجَدْ مَنْ يَشْتَرِيهِ إلَّا بِأَقَلَّ، أَنَّ ذَلِكَ لَيْسَ عَلَيْهِمْ لِأَنَّهُمْ قَدْ أَنَفَذُوا وَصِيَّةَ الْمَيِّتِ، فَلَيْسَ عَلَيْهِمْ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ، قَالَ ابْنُ وَهْبٍ: قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا الْأَمْرُ عِنْدَنَا"، فهذا القول هو رواية ابن وهب عن مالك، وأن العمل عليها كما قال ابن عرفة. ينظر المدونة، ج4 ص 326، المختصر الفقهي، ج10 ص 459.

[6] . لم يذكره رحمه الله تعالى.

المسألة الثانية: ترتيب الوصايا عند ضيق الثلث[2].

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من أوصى بوصايا فإنه يُبَدَّى بالآكد فالآكد[3، 4]، فإن ضاق الثلث عن بعضها فأول[5] ما يخرج من الثلث المدبر في الصحة، ثم صداق المريض، واخْتُلِف في ترتيب كفارة اليمين وكفارة الفطر في رمضان، وكفارة التفريط في قضاء رمضان، والنذر، والعتق المبتل في المرض والمدبر فيه بعد المدبر في الصحة، ثم صداق المريض.

الأقوال[6]:

القول الأول: يليهما – المدبر في الصحة، ثم صداق المريض– في الترتيب كفارة اليمين، ثم كفارة الفطر عمدا في رمضان، ثم كفارة التفريط في قضاء رمضان[7]، وقال ابن رشد الجد أنه الأظهر[8]

القول الثاني: يليهما الإطعام لكفارة رمضان، ثم كفارة اليمين.

القول الثالث: يليهما المبتل في المرض، ثم المدبر في المرض، ثم كفارة اليمين، ثم كفارة رمضان.

منشأ الخلاف[1]:

=

[1] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 418.

[2] . تضمنت هذه المسألة ثلاث اختيارات للمؤلف في ترتيب الوصايا.

[3] . ينظر المقدمات الممهدات، ج3 ص 121.

[4] . مشهور المذهب في ترتيب الوصايا هو فك الأسير، ثم مدبر الصحة، ثم صداق المريض، ثم الزكاة، ثم زكاة الفطر، ثم كفارة الظهار وكفارة القتل الخطأ، ثم كفارة اليمين، ثم كفارة الفطر في رمضان، ثم كفارة التفريط في قضاء رمضان، ثم النذر، ثم المبتل في المرض والمدبر فيه، ثم المعين الموصى بعتقه. ينظر مختصر خليل، ص 258.

[5] . مشهور المذهب تقديم مدبر الصحة على صداق المريض، وفي المذهب ثلاثة أقوال في المسألة، كلها لابن القاسم: الأول ما ذكرته وهو المشهور، والثاني تقديم صداق المريض على المدبر في الصحة، والثالث أنهما يتحاصان. ينظر المقدمات الممهدات، ج3 ص 121، مناهج التحصيل، ج9 ص 461 حاشية الدسوقي، ج4 ص 686، التوضيح، ج8 ص 518، المختصر الفقهي ج10 ص 465، المنتقى، ج8 ص 116.

[6] . ينظر المقدمات الممهدات، ج3 ص 123، التوضيح، ج8 ص 520، المنتقى، ج8 ص 119-120.

[7] . سبب تقديم كفارة اليمين على كفارة الفطر في رمضان أن الأولى ثابتة بالقرآن والثانية بالسنة.ينظر حاشية الدسوقي، ج4 ص 688.

[8] . ينظر المقدمات الممهدات، ج3 ص 123.

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الأول بأن يلي في الترتيب بعد المدبر في الصحة وصداق المريض كفارة اليمين ثم كفارة الفطر عمدا في رمضان، ثم كفارة التفريط في قضاء رمضان وقال أن هذا أصح، وكذلك تقدم كفارة اليمين على كفارة رمضان، وأن هذا أظهر وأصح، ثم النذر[2] ثم العتق المبتل في المرض، والمدبر فيه، وهو الصحيح[3].

المسألة الثالثة: شهادة وارِثَيْن ذكور أن أباهما أعتق عبداً له يُرغب في جر ولائه، وكان معهما – الوارِثَيْن– نساء

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن الوارِثَيْن إن شهدا أن أباهما أعتق عبداً له، وكان العبدُ ممن لا يُرغب في جر ولائه، وكان أوصى كذلك بثلث ماله لأجنبي فشهادتهما على العتق جائزة، ولو كان معهما – الوارِثَيْن– نساء، أما لو كان العبدُ ممن يُرغب في جر ولائه، وكان معهما نساء فمشهور المذهب أن التهمة تلحقهما، وتبطل شهادتهما[4]، فتنفذ وصيته بثلث ماله للأجنبي واختلف إن كان العبد[5] هو الثلث، هل يعتق كله على الشاهدين الوارثين أم لا؟

الأقوال[6]:

القول الأول: يُعتَقُ جميعه على الوارثين، وهو قول ابن القاسم[1].

=

[1] . لم يذكره رحمه الله ولم أقف عليه.

[2] . سبب تأخير النذر عن كفارة التفريط في قضاء رمضان أن النذر أوجبه على نفسه، وكفارة التفريط وجبت بالسنة فهي أقوى. ينظر حاشية الدسوقي، ج4 ص 688.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 463.

[4] . نص المدونة: " قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: يُنْظَرُ إِلَى الْعَبْدِ الَّذِي شَهِدُوا لَهُ فَإِنْ كَانَ الْعَبْدُ مِمَّنْ لَا يُرْغَبُ فِي وَلَائِهِ وَلَيْسَ لِوَلَائِهِ خَطْبٌ، جَازَتْ شَهَادَتُهُمَا عَلَى جَمِيعِ الْوَرَثَةِ رِجَالًا كَانُوا أَوْ نِسَاءً وَرِجَالًا، وَإِنْ كَانَ لِوَلَائِهِ خَطْبٌ، قَالَ مَالِكٌ: لَمْ تَجُزْ شَهَادَتُهُمْ وَإِنْ كَانَ فِي الْوَرَثَةِ نِسَاءٌ؛ لِأَنَّهُمْ يُتَّهَمُونَ عَلَى جَرِّ الْوَلَاءِ". ينظر المدونة، ج2 ص 448، النوادر والزيادات، ج11 ص 599.

[5] . قيد اللخمي الخلاف فيما لو قسمت التركة وصار العبد إلى الشاهدين، ولم يذكر الرجراجي هذا القيد. ينظر التبصرة، ج7 ص 3620-3621.

[6] . ينظر التبصرة، ج7 ص 3620-3621.

القول الثاني: لا يعتق من العبد إلا ثلثاه، وهو قول أشهب.

منشأ الخلاف[2]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى: اختار القول الثاني أنه لا يعتق من العبد إلا ثلثاه، وقال أن هذا هو الأشبه في النظر[3].

=

[1] . في النوادر: " وإذا شهدا ولدان للميت أن أباهما أعتق هذا العبد وترك بناتا فإن كان رفيعا يرغب في ولائه لم تجز الشهادة، ولا يعتق حظهما إلا أن يملكا العبد فيعتق كله عليهما ". ينظر النوادر والزيادات، ج13 ص 271.

[2] . لم يذكره رحمه الله تعالى ولم أقف عليه.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج10 ص 09

المبحث السابع:
مسائل العقوبات

المبحث السابع: مسائل العقوبات.

المطلب الأول: مسألة القطع في السرقة[1].

مسألة حكمُ من سرق صبيا صغيرا حرا.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من شروط قطع اليد في السرقة أن يكون المسروق في حرز، وأن يكون مما يصح تملكه وتموله، واختلف فيمن سرق صبيا صغيرا حرا هل تقطع يده أم لا؟

الأقوال[2]:

القول الأول: تقطع يده وهو قول ابن القاسم، ومشهور المذهب.

القول الثاني: لا تقطع يده، وهو قول عبد الملك ابن الماجشون[3].

منشأ الخلاف[4]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

---

[1] . السرقة أخذ مكلفٍ حراً لا يعقل لصغره أو مالاً محترما لغيره نصابا أخرجه من حرزه بقصدٍ واحد خفيةً لا شبهة له فيه. ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 649.

[2] . ينظر المقدمات الممهدات، ج3 ص 208، عقد الجواهر الثمينة، ج3 ص 325، المختصر الفقهي، ج10 ص 259 النوادر والزيادات، ج14 ص 397، الكافي ص 580، الذخيرة، ج12 ص 147- 148، عيون المسائل، ص 470.

[3] . قول ابن الماجشون بعدم القطع في سرقة الصبي إذ كان ببلد لا يخشى فيه سرقة أولادهم، أما لو كان ببلد يخشى فيه سرقة أولادهم فمذهبه القطع كذلك. ينظر المختصر الفقهي، ج10 ص 260.

[4] . لم يذكره رحمه الله تعالى، والظاهر أنه يعود للشروط الواجب توفرها في الشيء المسروق، ومما يدل على هذا قول القاضي عياض بعد ذكره لشروط القطع: " واختلف في وجوب القطع، أو سقوطه في نوادر مسائل خرجت عن بعض هذه الأصول[4] كالخلاف في سرقة الصبي الحر وهو مما لا يصح تملكه ". ينظر التنبيهات المستنبطة، ج3 ص 2108.

اختار القول الثاني بعدم القطع[1]، وقال أنه الصحيح.

المطلب الثاني: مسألة الرجم[2].

مسألة حكم من زنا جاهلا بحرمة الزنا.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من زنى، وتوفرت فيه شروط إقامة الحد حُدَّ، واختلف فيمن زنى جاهلا بحرمة الزنا، هل يُحَدُّ أم لا؟

الأقوال[3]:

القول الأول: يُحَدُّ وإن كان جاهلا بحرمة الزنى، وهو قول مالك[4]، وقال اللخمي أنه الأشهر[5].

القول الثاني: الجهل بحرمة الزنا شبهة تُسْقِط الحد، وهو قول أصبغ، وقال ابن رشد أنها رواية عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وجماعة من السلف، وقال اللخمي أنه الأقيس، واقتصر عليه خليل في المختصر[6] .

---

[1] . هذه من المسائل التي عمت بها البلوى، وأصبحت سرقة الأطفال مصدر دخل للعصابات التي تطالب بفدية كبيرة مقابل إطلاق سراحهم، وقد أدخلت الظاهرة الهلع والخوف على الأسر والأطفال معا، ولو كان الرجراجي حيا رحمه الله لقال أن القول بالقطع هو الصحيح، وخاصة أنه مشهور المذهب، وقد ذكر القرافي جملة من الأدلة النقلية والعقلية التي تؤكد وتقوي مذهب القطع، بل لو قيل بتنفيذ حد الحرابة لما كان بعيدا، واستهجان سرقة الأطفال مما اتفقت عليه الفطر حيث تعتبر اليوم جريمة في جل دساتير دول العالم كما هو الحال عليه في الجزائر. ينظر الذخيرة، ج12 ص 147، مناهج التحصيل، ج10 ص 45.

[2] . سماه كتاب الرجم مشيا على تبويب المدونة، والمراد بكتاب الرجم ما يتعلق بالزنا من أحكام من جلد وتغريب ورجم وغير ذلك، والزنا مغيب حشفة أدمي في فرْج آخر دون شبهةِ حِلِّه عمدا". ينظر شرح حدود ابن عرفة، ص 636.

[3] . ينظر المقدمات الممهدات، ج3 ص 253، التنبيهات المستنبطة، ج4 ص 2125، المختصر الفقهي، ج10 ص 200، التاج والإكليل، ج6 ص 340 التوضيح، ج8 ص 340-341.

[4] . نص المدونة: " وَقَالَ مَالِكٌ: أَرَى أَنْ يُقَامَ الْحَدُّ وَلَا يُعْذَرُ الْعَجَمُ بِالْجَهَالَةِ.". ينظر المدونة، ج4 ص 509، فقول مالك ينص على عدم عذر العجم إذا كانوا حديثي عهد بالإسلام، وغيره أولى، لأنه لا يتصور لمن نشأ بدار الإسلام أن يجهل حكم الزنا ولأن أصبغ الذي قال بالعذر بالجهل فسره بالأغتم – العجمة في النطق- أو من يجيء من بلاد السودان كما ذكر ابن شاس. ينظر عقد الجواهر الثمينة، ج3 ص 306.

[5] . ينظر التبصرة، ج11 ص 6165.

[6] . ينظر المقدمات الممهدات، ج3 ص 253، التبصرة، ج11 ص 6165، مختصر خليل، ص 240.

منشأ الخلاف[1]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الثاني بسقوط الحد بشبهة الجهل بالحكم وقال أنه الصواب[2].

المطلب الثالث: مسألة الجِراحات[3].

مسألة من ضرب شخصا على وجه العداوة على جارحة فتلفت دون قصد القتل.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن من ضرب شخصا على وجه العداوة[4] على جارحة[5] بما يُتْلِفُ كحجر أو حديدة فتلفت الجارحة فالقصاص قولا واحدا، واختلف إن ضربه على وجه العداوة في جارحةٍ بما لا يتلف كلطمة أو سوط، هل فيه القصاص، أم الدية[6].

الأقوال[7]:

القول الأول: يعتبر من العمد، وفيه القصاص، إلا من الأب في ابنه، ومن أشبه الأب، وهو نص قول مالك في الكتاب، وهو المشهور[8].

القول الثاني: يعتبر شبه عمد[1]، ولا قصاص فيه، بل تغلظ فيه الدية في ماله، وهي رواية العراقيين عن مالك[2]، ورواية ابن حبيب عن ابن وهب.

---

[1] . لم يذكره رحمه الله تعالى، وقال ابن عرفة أن الأظهر في اختلاف قولي مالك وأصبغ إنما هو في تحقيق المناط، وهو هل يتصور اليوم جهل حكم الزنا أم لا. ينظر المختصر الفقهي، ج10 ص 200.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج10 ص 86.

[3] . قال ابن عرفة، الجرح هو تأثير الجناية في الجسم. شرح حدود ابن عرفة، ص 620.

[4] . احترازا من ضربه على وجه التأديب،أو على وجه اللعب.

[5] . احترازا من ضربه في غير الجارحة التالفة، كأن يضربه على رأسه فتتلف العين مثلا.، فالمذهب هنا أنه لا قصاص، وإنما الدية فقط.

[6] . الدية لغة: أصلها من الودي أي الهلاك، أو من التودية، وهو شرط الأطباء الناقة لئلا يرضعها الفصيل، أو من التودية بمعنى التسوية، أما اصطلاحا فهي: " مال يجب بقتل آدمي حر عن دمه، أو بجرحه، مقدرا شرعا لا باجتهاد". ينظر التنبيهات المستنبطة، ج4 ص 2150-2151، شرح حدود ابن عرفة، ص 621.

[7] . ينظر المقدمات الممهدات، ج3 ص 332، بداية المجتهد، ج4 ص 319.

[8] . ينظر بداية المجتهد، ج4 ص 319

...

منشأ الخلاف[3]:

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار رحمه الله القول الأول بالقصاص[4].

المطلب الرابع: مسائل الديات.

المسألة الأولى: الواجبُ على من تسبَّبَ في إلقاء الأمة جنينَها ميتا.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن الواجب المتعين في جنين الأمة[5] إن ألقته ميتا[6] هو العين[7]، واختلف فيه، هل هو عشر قيمة أمه، أم فيه ما نقصها؟

الأقوال[8]:

=

[1] . اختلفت الرواية عن مالك في شبه العمد، فنفاه مالك على رواية ابن القاسم كما في المدونة، ونصها: " قَالَ سَحْنُونٌ: قُلْت لِابْنِ الْقَاسِمِ: هَلْ كَانَ يَعْرِفُ مَالِكٌ شِبْهَ الْعَمْدِ فِي الْجِرَاحَاتِ أَوْ فِي قَتْلِ النَّفْسِ؟ قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: شِبْهُ الْعَمْدِ بَاطِلٌ، وَإِنَّمَا هُوَ عَمْدٌ أَوْ خَطَأٌ وَلَا أَعْرِفُ شِبْهَ الْعَمْدِ". أما رواية ابن وهب عنه والعراقيون فإثبات شبه العمد. ينظر التبصرة، ج11 ص 6357، التنبيهات المستنبطة، ج4 ص 2151، مناهج التحصيل، ج10 ص 118.

[2] . ينظر بداية المجتهد، ج4 ص 319

[3] . لم يذكره رحمه الله تعالى ولم أقف عليه.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج10 ص 121.

[5] . احترازا من جنين الحرة فإن فيه الغرة، أو قيمتها، وقيمتها عشر دية الأم، وهي خمسون دينارا على أهل الذهب، أو ستمائة درهم على أهل الورق. قال ابن عاصم في التحفة: " وفي الجنين غرة من ماله أو قيمة كالإرث في استعماله. ". ينظر البهجة شرح التحفة، ج 3 ص 627-628.

[6] . احترازا مما لو ألقته حيا ثم مات فإن فيه قيمته بالغة ما بلغت. ينظر المقدمات الممهدات، ج3 ص 299.

[7] . جنين الأمة لا غرة فيه، ولا عشر قيمة دية أمه، بل فيه عشر قيمة أمه، ويتعين فيها النقد، فإن كان من زوج أو من زنى ففيه عشر قيمة الأم نقدا، وإن كان من سيدها ففيه عشر دية الحرة نقدا. ينظر حاشية الدسوقي، ج4 ص 414.

[8] . ينظر البيان والتحصيل، ج16 ص 33، النوادر والزيادات، ج13 ص 469، روضة المستبين، ج2 ص 1254، المختصر الفقهي، ج10 ص 128، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، ج4 ص 413، الذخيرة، ج12 ص 407، التبصرة، ج12 ص 6440- 6441.

القول الأول: فيه عشر قيمة أمه، وهو قول مالك وابن القاسم في المدونة[1].

القول الثاني: في جنينها ما نقصها، وهي رواية أصبغ عن ابن وهب.

منشأ الخلاف[2]:

اختيار الرجراجي رحمه الله:

اختار القول الأول أن فيه عشر قيمة أمه وقال أنه الأظهر[3].

المسألة الثانية: عفو الذكور كلهم بعد القسامة، ومعهم الأخوات.

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن القيام بالدم وأيمان القسامة للذكور دون الإناث، فإن عفا بعض الذكور كان لمن بقي من الورثة حصته من الدية، ذكورا أو إناثا، واختلف إن عفا كل الذكور بعد القسامة هل يسقط حق البنات أم لا؟

الأقوال[4]:

القول الأول: يسقط حق البنات إذا عفا البنون، ويسقط حق الأخوات إذا عفا جميع الإخوة، وهو قول ابن القاسم.

القول الثاني: لا يسقط حق الإناث إذا عفا كل الذكور، بل الحق من الدية باقٍ، وهي رواية أشهب عن مالك

منشأ الخلاف:

قال أن السبب هو الاختلاف في النساء، هل لهن مدخل في الدم في العفو والمطالبة أم لا[5]؟

---

[1] . ما لم يكن الجنين من سيدها الحر المسلم، بأن كانت أم ولد، وكان الجنين من سيدها الحر المسلم فإنه كجنين الحرة المسلمة، كما في المدونة، وهذا القيد رغم أهميته لم يذكره الرجراجي رحمه الله، ونص المدونة: " قُلْتُ: أَرَأَيْتَ الْأَمَةَ، كَمْ فِي جَنِينِهَا؟ قَالَ: فِي جَنِينِهَا عُشْرُ قِيمَتِهَا كَجَنِينِ الْحُرَّةِ مِنْ دِيَةِ أُمِّهِ وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ... إلَّا أَنَّ مَالِكًا قَالَ فِي جَنِينِ أُمِّ الْوَلَدِ إذَا كَانَ مِنْ سَيِّدِهَا: إنَّ فِيهِ مَا فِي جَنِينِ الْحُرَّةِ.". المدونة، ج4 ص 633، البيان والتحصيل، ج16 ص 75، البهجة شرح التحفة، ج 3 ص 627-628

[2] . لم يذكره رحمه الله تعالى ولم أقف عليه.

[3] . ينظر مناهج التحصيل، ج10 ص 225.

[4] . ينظر النوادر والزيادات، ج14 ص 107، روضة المستبين، ج2 ص 1248، مواهب الجليل، ج6 ص 294.

[5] . ينظر مناهج التحصيل، ج10 ص 254.

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار القول الأول بسقوط حق البنات إذا عفا البنون، وسقوط حق الأخوات إذا عفا الإخوة، وقال أنه الأصح[1].

...

مسائل متفرقة[2].

مسألة التجارة إلى أرض الحرب: حكم فداء الأسرى من الكفار بما يتقوون به من سلاح وغيره

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية[3] على عدم جواز بيع السلاح والكراع وكل ما يُتَقَوَّى به لأهل الحرب واختلفوا[4] إن طُلِبَ ذلك في فداء الأسرى المسلمين[5].

الأقوال[1]، [2]:

---

[1] . ينظر المصدر نفسه، ج10 ص 254.

[2] . هذه المسائل الثلاث وضع الرجراجي كل منها في كتاب كصنيعه في باقي المسائل، وإنما أفردتها لأنه لا يمكن إدراجها في ما وضعته من عناوين المباحث والمطالب.

[3] . من المدونة: قُلْتُ لِابْنِ الْقَاسِمِ: أَرَأَيْتَ أَهْلَ الْحَرْبِ هَلْ يُبَاعُونَ شَيْئًا مَنْ الْأَشْيَاءِ كُلِّهَا، كُرَاعًا أَوْ عُرُوضًا أَوْ سِلَاحًا أَوْ سُرُوجًا أَوْ نُحَاسًا أَوْ غَيْرَ ذَلِكَ فِي قَوْلِ مَالِكٍ؟ قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: أَمَّا كُلُّ مَا هُوَ قُوَّةٌ عَلَى أَهْلِ الْإِسْلَامِ مِمَّا يَتَقَوَّوْنَ بِهِ فِي حُرُوبِهِمْ مِنْ كُرَاعٍ أَوْ سِلَاحٍ أَوْ خُرْثِيٍّ أَوْ شَيْئًا مِمَّا يَعْلَمُ أَنَّهُ قُوَّةٌ فِي الْحَرْبِ مِنْ نُحَاسٍ أَوْ غَيْرِهِ فَإِنَّهُمْ لَا يُبَاعُونَ ذَلِكَ" . المدونة، ج 3 ص 294.

[4] . مع أن الخلاف موجود لكن الدسوقي رحمه الله قال إن تعينت فجائز قولا واحدا، دون أن يفرق بين الكثرة والقلة، وقيد الدردير الجواز بعدم الخشية من ظفرهم، ككون الأسارى رجل أو رجلين، أما في حالة كثرة الأسرى فيكثر الخيل والسلاح فالمنع اتفاقا على قول ابن حبيب، كما حكى الدردير ونقل الدسوقي عن الرماصي أن هذا التقييد الذي ذكره الدردير أصله لابن حبيب، وهو كذلك، ونقله ابن رشد عن ابن حبيب، وقال الدسوقي أن في التقييد بالخشية من عدمها نظر، لأن من أجاز كسحنون وغيره لم يفرق. ينظر حاشية الدسوقي، ج 2 ص 329، المقدمات الممهدات، ج2 ص 155.

[5] . فرق الرجراجي رحمه الله بين كون الأسرى عددهم كثير أو قليل، وقال أن الخلاف جار في الكثير، أما إن كان عددهم يسير فلا خلاف في الجواز كما قال، لكن الحقيقة أن الخلاف جار في القليل والكثير من الأسرى، والتفرقة لابن حبيب رحمه الله، أما سحنون وغيره من المجيزين فلم يفرقوا إذا تعين الفداء بالخيل والسلاح، كما فرق بين كون الأسرى ببلاد الحرب، أو قدموا بهم بأمان، وظاهر قول ابن القاسم عدم التفريق كما قال ابن رشد الجد. ينظر البيان والتحصيل، ج3 ص 82.

القول الأول: الجواز مطلقا، وهو قول سحنون، وابن الماجشون، وأشهب[3].

القول الثاني: المنع مطلقا، وهو قول ابن القاسم، وابن حبيب[4].

سبب الخلاف[5]:

اختيار الرجراجي رحمه الله: اختار القول الأول بالجواز، وقال أنه الأظهر في النظر[6].

مسألة المأذون له في التجارة: اشتغال العبد بالإجارة بعد إذن سيده له في التجارة

تحرير محل النزاع:

=

[1] . التبصرة، ج8 ص 4306، التوضيح، ج 3 ص 416، البيان والتحصيل، ج3 ص 82، المقدمات الممهدات، ج2 ص 155، حاشية الدسوقي ج 2 ص 328، مواهب الجليل مع التاج والإكليل، ج3 ص 448، المختصر الفقهي، ج3 ص 33.

[2] . حكى صاحب التوضيح قولان، الجواز مطلقا لسحنون، والمنع مطلقا لابن القاسم، ولم يحك القول بالتفرقة لابن حبيب رحمه الله، وجعل ابن رشد قولَ ابن حبيب بالتفرقة بين كثرة الأسرى وقلتهم قولا ثالثا، فتحصل في المسألة ثلاثة أقوال، الجواز مطلقا والمنع مطلقا، والتفرقة بين القلة والكثرة فيمنع في حالة الكثرة ويجوز في حالة القلة، وهناك من لم يجعل تفرقة ابن حبيب قولا ثالثا، وإنما جعلها تقييدا للقول بالجواز كما صنع خليل في المختصر بقوله " وفي الخيل وآلة الحرب قولان".

[3] . قال أشهب في الروم يطلبون من المسلمين في المفاداة الخمر والخيل والسلاح: أما الخيل والسلاح فلا بأس، وأما الخمر فلا يصلح، لأنه لا ينبغي لأحد أن يدخل في نافلة من الخير بمعصية . البيان والتحصيل، ج3 ص 81، والعجب أن يرى أشهب رحمه الله أن فداء الأسرى نافلة، وأنهم لا يفدون بالخمر، ويفدون بالسلاح الذي يقتل به المسلمون؟ لهذا قال ابن رشد أن تفرقة أشهب بين الخمر والسلاح، وتجويزه الفداء بالسلاح دون الخمر ليس بصحيح، وإن كان الفداء بالخمر معصية، فكذلك الفداء بالسلاح لهم معصية، ولأنه لا ضرر على المسلمين بالفداء بالخمر، وقال الباجي أن فداء الأسرى واجب لازم واستدل بما رواه البخاري " أَطْعِمُوا الْجَائِعَ وَعُودُوا الْمَرِيضَ وَفُكُّوا الْعَانِيَ "، كتاب المرضى، باب وجوب عيادة المريض، حديث رقم 5649، ووجوب فك الأسير رواية أشهب عن مالك كما قال الباجي، ونقل قول أشهب :ولو لم يقدروا أن يفتدوهم إلا بكل ما يملكون فذلك عليهم لهذا قال الباجي : ولعل هذا رأي لأشهب وقد روى عن مالك خلافه. المنتقى، ج 4 ص 375.

[4] . وقال ابن رشد أن قول ابن حبيب بالمنع إذا كان الخيل والسلاح كثيرا، وهذا التقييد هو الذي نفاه الدسوقي كما أشرت.

[5] . لم يذكره رحمه الله، وقال الشيخ خليل في التوضيح أن سبب الخلاف تعارض مفسدتين، مفسدة إعانة الكفار بما يتقوون به في قتال المسلمين، ومفسدة بقاء الأسرى المسلمين بأيديهم.. ينظر التوضيح، ج 3 ص 416.

[6] . ينظر مناهج التحصيل، ج7 ص 81.

اتفق المالكية على أن للسيد الإذن لعبده فيما يشاء من التجارة جملة أو في بعض أنواعها وكذا الإجارة جملة، أو بعض أنواعها، واختلف في الإذن في التجارة هل ينتظم الإذن في الإجارة أم لا؟

الأقوال[1]:

القول الأول: الإذن في التجارة يتناول الإذن في الإجارة، وهو مذهب ابن القاسم، ومن تابعه على ذلك، لأنه أباح له أخذ القراض، وذلك محض إجارة.

القول الثاني: لا يتناوله ولا ينتظمه، وهو مذهب سحنون، وأشهب، ومن تابعهما، وشبهتهما أن الإجارة بيع منافع، وكما أنه لا يجوز له بيع رقبته إلا بإذن سيده، فكذلك لا يجوز له بيع منافعه إلا بإذنه، كون منافعه ملك لسيده، ولأن الإجارة سبب لرفع التجارة وتعطيل حركتها.

منشأ الخلاف[2]:

لم يذكره رحمه الله تصريحا، ولكنه أشار له تلميحا في ذكر العلة والمقصود من الإذن في التجارة، وهي حصول المالية، والتكسب له لا لسيده[1]، فيلحق بها الإجارة التي المقصود منها استجلاب المال، فلا مضادة بينهما في المقصود كما قال الرجراجي.

---

[1]. ينظر المدونة، ج3 ص 644، التبصرة، ج6 ص 3237-3238، المختصر الفقهي، ج6 ص 466، عقد الجواهر الثمينة، ج2 ص 537.

[2]. وكذلك أشار ابن عرفة تلميحا عندما ذكر قول اللخمي في عدم تجويزه التسري للمأذون له في التجارة: " لأنه – التسري- ليس مما يتضمنه الاسم أي أن لفظ التجارة لا يدل على التسري لا بالمطابقة ولا بالتضمن، فظهر أن سبب الخلاف هو هل العبرة بالمعنى، أم بالمبنى، فمن نظر للمعنى أجاز له الإجارة، لأن الإذن في التجارة للتكسب، ومما يؤكد هذا أنه أذن له في القراض للتكسب، والإجارة تكسب كذلك، ومن نظر للمبنى، قال أن لفظ التجارة لا يتضمن الإجارة لا بالمطابقة ولا بالتضمن، ولم يذكر الالتزام، وقال ابن عرفة، أن لفظ التجارة وإن لم يتضمن التسري بالمطابقة والتضمن فإنه يتضمنه بالالتزام، لأنه بالتجارة يشتري الأمة، وجاز له وطؤها بالملك، فالإذن في التجارة يستلزم الإذن في التسري كما يمكن أن يكون للخلاف سبب آخر، وهو النظر للإجارة هل تشملها التجارة، وهي من لوازمها أم لا تشملها، لأن ابن شاس قال أن المأذون له في التجارة يجوز له التصرف في كل ما يدخل تحت اسم التجارة، أو كان من لوازمها مما يعود بنماء المال، والله أعلم، وهذا من باب الاستئناس بكلام ابن عرفة رحمه الله، وإلا فشبهة أشهب رحمه الله أقوى، للاختلاف الكبير بين التجارة، والإجارة، ففي التجارة رقبته ومنافعه تبقى ملكا لسيده أما الإجارة فمنافعه تنصرف لمن استأجره، والتجارة في الغالب بيع وشراء في السلع لتنمية المال، والإجارة بيع منافع، والتجارة تنمية للمال بخلاف الإجارة، والله تعالى أعلم. ينظر التبصرة، ج6 ص 3243، المختصر الفقهي، ج6 ص 466.

اختيار الرجراجي رحمه الله تعالى:

اختار قول ابن القاسم بأن الإذن في التجارة ينتظم الإذن في الإجارة، وقال أنه الأظهر[2] .

مسألة حريم الآبار[3]: الصيد في بركة في ملك رجل جاء السمك فيها مع الماء[4].

تحرير محل النزاع:

اتفق المالكية على أن الرجل إن ألقى السمك في بركة في ملكه أن له أن يمنع الناس من الصيد فيها[5]، وهو أولى بها[6]، واختلف إن جاء السمك مع الماء ولا سبب له فيه فهل له أن يمنع الناس من الصيد فيه أم لا؟

الأقوال[7]:

=

[1] . لأن المأذون له في التجارة هو من أذن له سيده بالتجارة في ماله أو في مال سيده على أن يكون الربح له، أما لو كان الربح للسيد فهو وكيل. ينظر شرح الخرشي على خليل، ج5 ص 301.

[2] . ينظر مناهج التحصيل، ج8 ص 249.

[3] . معنى حريم الآبار حق البئر الذي يمنع أن يحدث فيها أحد ما يضر بها لا باطنا من حفر بئر يشتف ماءها، أو كنيف نجاسة يصل إليها وسخه، أو ظاهرا كالبناء والحرث والغرس ينظر التنبيهات المستنبطة، ج4 ص 2044،

[4] . احترازا مما لو كان هو من طرح السمك في البركة فتناسل وتكاثر فيها، وقال ابن رشد الجد نقلا عن صاحب النوادر أن التفرقة بين ما تولد فيها وبين ما كان بفعله هو صنيع أشهب، وأن ابن القاسم قال بعدم جواز المنع دون تفرقة، ومطرف وابن الماجشون قالا بالمنع كذلك دون تفرقة. ينظر المقدمات الممهدات، ج2 ص 302، النوادر والزيادات، ج11 ص 21.

[5] . قال الرجراجي أنه لا ينبغي أن يختلف في هذا الوجه، لكن صاحب النوادر توسط، وقال أن صاحب البركة ليس له منع غيره مطلقا، وإنما يبدأ هو فإذا أخذ حاجته خلى بين الناس وبينها وبين الصيد فيها. النوادر والزيادات، ج11 ص 21.

[6] . قال أشهب: " إذا كان لك غدير أو بركة أو عين فيها سمك، فإن كنت أنت طرحت فيها سمكا فتوالد ولم يأتها ذلك من غياث الله سبحانه فأنت أولى به. ينظر النوادر والزيادات، ج11 ص 21.

[7] . ينظر المدونة، ج4 ص 472-473، التبصرة، ج6 ص 3277، النوادر والزيادات، ج11 ص 20-21، المقدمات الممهدات، ج2 ص 301-302.

القول الأول: لا يمنع أحدا من الناس، وهم فيه شرعا سواء، وهو قول مالك، وابن القاسم في المدونة[1].

القول الثاني: له منع من حاول الصيد، وهو قول سحنون، ومطرف، وابن الماجشون[2]

منشأ الخلاف[3]: لم يذكره

اختيار الرجراجي رحمه الله:

...

اختار القول الثاني أن له منع غيره من الصيد، وقال أنه أظهر في النظر[4].

---

[1] . نص المدونة: " سألت قَالَ: سَأَلْتُ مَالِكًا عَنْ بُحَيْرَاتٍ تَكُونُ عِنْدَنَا بِمِصْرَ لِأَهْلِ قُرًى يَبِيعُونَ سَمَكَهَا مِمَّنْ يَصِيدُ فِيهَا سَنَةً، قَالَ مَالِكٌ: لَا يُعْجِبُنِي أَنْ يَبِيعُوهَا لِأَنَّهَا تَقِلُّ مَرَّةً وَتَكْثُرُ مَرَّةً، وَلَا يَدْرِي كَيْفَ تَكُونُ. وَلَا أُحِبُّ لِأَحَدٍ مِنْ أَهْلِ تِلْكَ الْبُحَيْرَاتِ أَوْ الْبِرَكِ أَنْ يَمْنَعُوا أَحَدًا يَصِيدُ فِيهَا مِمَّنْ لَيْسَ لَهُ فِيهَا حَقٌّ". المدونة، كتاب حريم الآبار، في بيع صيد السمك من غدير الرجل أو من أرضه ج4 ص 472-473.

[2] . ينظر التبصرة، ج6 ص 3277.

[3] . لم يذكره رحمه الله تعالى ولم أقف عليه.

[4] . ينظر مناهج التحصيل، ج9 ص 312.

الخاتمة

الخاتمة:

تعتبر الاختيارات من أهم المواضيع الفقهية، فهي تعبر عن إحدى أهم المراحل التي مر بها الفقه المالكي، وهي مرحلة النقد والتصحيح والتنقيح، وهي مرحلة وإن كانت قديمة ظهرت أساسا مع تلامذة الإمام مالك إلا أنها أصبحت تمثل توجها عاما مع الإمام اللخمي وبعده القاضي عياض والمازري وابن العربي، والرجراجي، الذي يعتبر آخر الحلقة في هذه المدرسة، وقد تناولتْ هذه الدراسةُ الاختيارات الفقهية للإمام أبي الحسن الرجراجي، ومنهجه في هذه الاختيارات، وبعد هذا التطواف الرحيب بين ثنايا الكتاب أَزِفَ أوانُ سرد النتائج ورَقْم الخلاصة:

أ – عاصر الإمام الرجراجي عصر الفتن والمحن والإحن، والقتال الضاري المشين بين الموحدين والمرينيين، وعصر استيلاء ملوك النصارى على الكثير من بلاد المسلمين بالأندلس، حتى وصل به الأمر أن فر هو منها شخصيا من الموت في الرمق الأخير، وترك خلفه أهله وذريته كما صرح في كتابه، ومع هذا لم يتأثر بكل هذا، وأجاب سؤال طلبته بتأليف كتابه في عزيمة قوية، وإرادة صلبة.

ب – كان الإمام الرجراجي رحمه الله حافظا للمدونة، ليس عن ظهر قلب، لأنه كثيرا ما يرويها بالمعنى ويقدم ويؤخر في الألفاظ، لكنه كان عالما برواياتها وأسانيدها، ومقفلاتها ومشكلاتها على دراية تامة بالفروق بينها وبين الأسدية، محيطا بتأويلات من سبقه من العلماء في شرحها.

ت – يُعَدُّ الإمام الرجراجي من مجتهدي المذهب ومنظريه، وفحوله ومحققيه، دل على ذلك إحاطته بكل الأقوال والروايات، والأصول والتخريجات، واعتماد العلماء بعده على ما جاء في سفره من آراء وترجيحات، ومن تصويبات وتصحيحات واختيارات.

ث – يعتبر كتاب مناهج التحصيل من أهم كتب الفقه المالكي ليس بما حواه من اختيارات فقهية، بل كأهم مصدر لشرح المدونة، وحل مشكلاتها ومقفلاتها، وتصحيح رواياتها وتوجيه تأويلاتها، وبما حواه الكتاب من تفريع وتقسيم، وتنظير وتدليل، وتحرير وتأصيل.

ج – الإمام أبو الحسن الرجراجي من العلماء الذين تحرروا بالكامل من التعصب المذهبي والجمود الفقهي، سواء للمذهب عموما، أو لبعض أربابه كابن القاسم خصوصا، فهو عَلَمٌ من أعلام مدرسة النقد الفقهي الداخلي للمذهب وأربابها، على غرار اللخمي، وابن العربي، وعياض.

ح – الإمام أبو الحسن الرجراجي من الذين أسدوا خدمة جليلة للمذهب المالكي الذي ألصِقت التهمة به أنه غير مدلل، فأبرز قواعده الأصولية والفقهية، وأدلته الشرعية، وأن لكل قول مستنَد، ولكل رأي معتَمَد، وأنه كباقي المذاهب فيه الضعيف والمتين، والصحيح والسقيم، والراجح والمرجوح، وفيه ما بُنِيَ على دليل نقلي، وما بُني على دليل عقلي.

خ – تأثر الرجراجي رحمه الله تأثرا كبيرا ببعض من سبقه كالذين شرحوا المدونة على المصطلح القروي كابن رشد الجد، والقاضي، أو من الذين أسسوا لمنهج النقد الفقهي الداخلي، وبرز هذا في إكثار النقل عنهم سواء، ومع هذا التأثر الكبير باللخمي وابن رشد والقاضي عياض إلا أنه في أحيان كثيرة يخالفهم في اختياراتهم.

د – لم يسر عليُ بن سعيد الرجراجي في كتابه على نسق واحد، فأحيانا يحتكم إلى الأدلة النقلية الجزئية، ويقدمها على غيرها، وأحيانا يقدم عليها القياس، وأحيانا يحتكم إلى كليات الشريعة وقواعدها العامة ويقدمها على النصوص الجزئية، وأحيانا لا يلتفت إليها أصلا، وأحيانا ينتصر لمالك وابن القاسم، ويختار مذهبهما، وأحيانا يخالفهما وينتقدهما، وأحيانا يوافقُ اللخميَ في اختياراته وأحيانا يخالفه، ويُخَطئه، وهذا صنيعه مع كل أرباب المذهب وفحوله.

ذ – الخلاف النازل داخل المذهب المالكي ليس كالخلاف العالي، لأن الأخير أسبابه في الكثير من الأحيان الأدلة النقلية كالاختلاف في فهم الآية، أو صحة الحديث ومدلوله، وبلوغه الفقيه من عدم بلوغه مما هو معروف في بابه، أما الخلاف النازل – كما بدا من خلال مناهج التحصيل– فمرده في الغالب إلى أساس المذهب وعمدته وركيزته ومنبعه وهي المدونة وما اعتراها من تغيير وتعديل على يد سحنون في البداية، وما أصابها بمرور الزمن من اختلاف في نسخها ورواياتها، وما حصل من الخلاف بين شراحها في تأويلاتها، أو الاختلاف بين ظواهرها، أو الاختلاف بين بعض أقوالها وبين الموطأ، أو اختلاف النقل بين أرباب المذهب عن الإمام مالك، أو عن ابن القاسم وغير ذلك.

ر – الإمام أبو الحسن الرجراجي – على غرار الإمام اللخمي وابن العربي – لم يركن في كتابه إلى قواعد الترجيح المتفق عليها في دوري التطور والاستقرار، ولعل هذا من أهم النتائج والاستخلاصات، وكتوضيح لذلك أقول أن المعروف عن المذهب المالكي أنه مر بمراحل ثلاث، الأولى مرحلة النشوء ولم يتم فيها اعتماد أي قاعدة للترجيح بين الأقوال، أما المرحلة الثانية والثالثة، فهي التي

وضع فيها علماء المذهب قواعد للترجيح، مع خلاف بسيط بين هذه القواعد بين مرحلتي التطور والاستقرار، والقدر المتفق عليه تقديم قول مالك الذي رواه ابن القاسم في المدونة، ثم قول ابن القاسم سواء في المدونة أو في غيرها، ثم قول غير ابن القاسم في المدونة، ولا يجوز حسب ترتيب مرحلة الاستقرار تقديم قول عالم على قول ابن القاسم، ولا تقديمُ كتابٍ آخر على المدونة هذا من جهة ومن جهة أخرى فهناك الراجح وهناك المشهور، مع الاختلاف في تحديده، وهناك الضعيف والشاذ، والمعتمد عندهم تقديم الراجح أو المشهور على غيره، أما المدارس فتقدم المصرية على المدنية، والمغربية على العراقية، وسبب تقديم المدرسة المصرية والمغربية على من سواها كونهما اعتمدتا على أقوال ابن القاسم، وبالنظر لاختيارات الرجراجي، وتتبعها وجدتُ أنه أحيانا يختار القول المشهور، وفي غالب اختياراته يخالف المشهور والراجح، والمعتمد، ويختار خلافه ويصححه، وإن كان القائل به ابن القاسم، فقد اختار خلاف المشهور في مسألة حمل الحائض ومسألة العاجز عن تعلم الفاتحة، ومسألة إعادة المغرب جماعة، ومسألة إمامة المرأة في الصلاة، وفي عدد عزائم السجود ومسألة كفارة المكرَه على الجماع، ومسألة كفارة رمضان أنها على الترتيب وأحيانا يختار قولا خارج المذهب كاختيار قول الأحناف في علة الربا في المطعومات، وحكم الصداق في نكاح الفضولي، وغير ذلك بل تراه أحيانا يضعف قول ابن القاسم في المدونة، ويقول أنه لم يجر على الأصل، أو أنه اضطربت أقواله، وليس النقل عنه، كما يفرق بين المشهور وغيره، فيقول عن قول ما أنه المشهور في النقل والمهجور في المعنى كزكاة التين، أو المشهور في المذهب، والضعيف في النظر أو ضعيف في النقل مشهور في المعنى، وأحيانا يذكر رواية عن مالك ويقول أنها ضعيفة عند أهل النظر، فلا عبرة عند الإمام الرجراجي لما قعده العلماء من وجوب تقديم قول ابن القاسم وعدم جواز الفتيا بغيره، بل تراه يقدم عليه قول ابن الماجشون وغيره، ولا عبرة عنده كذلك بترتيب الكتب فقد يقدم العتبية أو المجموعة على المدونة، ويقدم المدرسة المدنية على المصرية. وهذا موضوع في غاية الأهمية، وهو مدى التزام الفقهاء المالكية بتلك القواعد التي قعدوها للترجيح.

التوصيات:

أما عن التوصيات فإن كتاب مناهج التحصيل مع ما ذكرته في المقدمة من دراسات وبحوث عليه لا يزال بحاجة إلى مزيد دراسة وعناية، وأول خدمة تقدم هي إعادة تحقيقه بما يتناسب مع قيمته

ومنزلته بين كتب الفقه المالكي، أو بين شروح المدونة، ولا نغمطُ المحققَ فضله، وجهده، إلا أنه عمل بشر اعتراه النقص والخلل، ولا زال الكتابُ مادة خام بكل معنى الكلمة للباحثين، للوقوف عليه واستخراج كنوزه ودرره وفوائده وفرائده، فالكتاب ضم بين دفتيه الفقه والأصول، والقواعد الفقهية والأصولية، وأسباب الخلاف، ومناهج الاستدلال عند المالكية من خلال المدونة، وتصحيح الروايات والتأويلات وعلاقتها بالخلاف النازل، ومنهج توجيه الأقوال، والتعارض بين ظواهر المدونة وأثره في الخلاف النازل، واضطراب النقل عن مالك وابن القاسم وأثرهما كذلك، والنقد الفقهي عند الرجراجي، ودراسة مقارنة بين منهج القاضي عياض والرجراجي في شرح المدونة ومدى التزام الرجراجي بقواعد الترجيح في المذهب، والأقوال التي خالف فيها المشهور والراجح، وكل موضوع من هذا إلا ويصلح للدراسة في رسالة ماستر أو أطروحة دكتوراه، وأني لأهيب بالسادة الأساتذة الأفاضل في كليتنا المباركة الميمونة أن يوجهوا الطلبة لهذا الكتاب بداية من تحقيقه كما كان الحال مع الشامل لبهرام والدرر المكنونة للمازوني، ثم المواضيع التي ذكرت طرفا منها، وإني على يقين أنها ستكون إضافات نوعية وخدمة كبيرة وجليلة للمذهب المالكي.

وفي الأخير أقول بصدق مع ما بذلت من جهد واستنفذت من وقت أنني على يقين أني ما أوفيتُ البحثَ حقه ولا مستحقه، وأنه لازال بحاجة إلى مزيد خدمة وعناية، ولعل عذري في ذلك – إن قُبِلَ لي عذر– هو متانة أسلوبه وانغلاق عبارته، مع ما يُضاف إلى كل ذلك من عدم وضوح التقسيمات، وتشعب التفريعات، وتداخل الموضوعات، وكثرة الاستطرادات، وما أعلمُ دراسة كانت على استخراج الاختيارات الفقهية من إحدى شروح المدونة، كل هذا مع طول الموضوع، واستغراق الاختيارات للكتاب كله، ولو كانت الاختيارات في باب واحد كالعبادات مثلا أو النكاح أو البيوع والوقوف عند كل اختيارٍ، ومقارنته بالمشهور والراجح الذي يُفْتَى به، وأسباب عدول الرجراجي عنه ودليله، ومناقشة الرجراجي لأدلة القول المخالف، لكان أفضل وأمتن، ولكان البحث إضافة حقيقية لخزانة المذهب المالكي، ويشهد الله أن النية وخطة العمل كانت في البداية على هذا النمط، فلما رأيت كثرة الاختيارات وأن غالبها في فروع فقهية دقيقة، مرد الخلاف في غالبها لفهوم الرجال لكلام المدونة، علمتُ أن هذا ليس في مقدوري وسيف الوقت مسلط على الرقبة، وقدر الله وما شاء فعل، هذا من حيث المضمون، أما من حيث الشكل، فقد أبى الله أن يكون كتابا صحيحا غير كتابه، وما

من مؤلِف ومصنِف إلا قال عند مراجعة كتابه لو أني قلت كذا، وفعلت كذا، وقدمت كذا، وأخرت كذا، وإني لأعتذر لكل قارئ لهذا البحث وعلى رأسهم السادة الأساتذة الأفاضل الذين تجشموا عناء مطالعة هذا البحث وتتبعه بغية تسديد صاحبه وتوجيهه إلى مواطن الخلل والنقص فيه عن كل تقصير وخطأ وَرَدْ، راجيا النظر بعين الرضا والصواب، فما كان من نقص فبتوجيهاتهم كملوه، وما كان من تطاول وتجاسر وجرأة في إبداء الرأي والتعقيب بسعة صدرهم ووافر حلمهم تغافلوه، وما كان من خطأ علمي فبوافر علمهم وسعة اطلاعهم وطول مراسهم صححوه، فما نجا باحث في بداياته من الهفوات والعثرات، ولا سلم من السقطات والزلات، وحسبي أني أخلصت النية، وبذلت الجهد، وما قصدت جمعه هنا قد انتهى والحمد لله بغير منتهى، وصلى الله وبارك على سيدنا محمد قدر ما صلى عليه المصلون، وقدر ما غفل عن الصلاة عليه الغافلون، والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الفهارس العامة

فهرس الآيات

فهرس الأحاديث والآثار

فهرس الأعلام

فهرس المصادر والمراجع

فهرس المحتويات

سورة البقرة

﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا ﴾ [البقرة:184] 99

﴿وَكُلُواْ وَٱشۡرَبُواْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ ﴾ [البقرة:187].....96

﴿ثُم أَتِمُّواْ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيۡلِ ﴾ [البقرة:187] 96

﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ ﴾[البقرة:237].....161

سورة النساء

﴿ وَمَن لَّمۡ يَسۡتَطِعۡ مِنكُمۡ طَوۡلاً ﴾ [النساء:25] 157

سورة المائدة

﴿ وَٱلۡمُنۡخَنِقَة وَٱلۡمَوۡقُوذَةُ ﴾ [المائدة 03] 147

﴿وَٱلۡمُحۡصَنَٰتُ مِنَ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ ﴾ [المائدة:05].....157

﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغۡوِ فِيٓ أَيۡمَٰنِكُمۡ ﴾ [المائدة: 89].....105

سورة الأعراف

﴿ وَٱخۡتَارَ مُوسَىٰ قَوۡمَهُۥ سَبۡعِينَ ﴾ [الأعراف:155].....49

سورة الأنفال

﴿ وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم مِّن شَيۡءٖ ﴾ [الأنفال:41].....133

سورة التوبة

﴿ إِنَّمَا ٱلۡمُشۡرِكُونَ نَجَسٌ﴾ [التوبة:28].....67

﴿ وَلَا تُصَلِّ عَلَىٰٓ أَحَدٍ مِّنۡهُم مَّاتَ أَبَدًا﴾ [التوبة:84].....89

سورة طه

﴿فَلَمَّآ أَتَىٰهَا نُودِيَ يَٰمُوسَىٰٓ ﴾ [طه: 13].....49

سورة النمل

﴿ٱرۡجِع إِلَيۡهِمۡ فَلَنَأۡتِيَنَّهُم ﴾ [النمل:37].....06

سورة يس

﴿ وَضَرَبَ لَنَا مَثَلًا وَنَسِيَ خَلۡقَهُۥ ﴾[يس:78].....11

سورة المجادلة

﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمۡ ﴾ [المجادلة:3-4].....105

سورة الحشر

﴿ مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ ﴾ [الحشر:07].....133

سورة الجمعة

يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِيَ ﴾ [الجمعة:09].....87

– أ –

. أَدُّوا الْخِيَاطَ وَالْمِخْيَطَ 132

. أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ نَهَى عَنِ الشِّغَارِ 153

. أَنَّ أَسْمَاءَ بِنْتَ عُمَيْسٍ امْرَأَةَ أَبِي بِكْرٍ الصِّدِّيق، غَسَّلَتْ أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ.....91

. إِنَّ المِاءَ لَا يُنَجِّسُهُ شيء 63

أَنَّ عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أنها قالت في المرأة الحامل.....71

أن عائشة وأم سلمة أمَّتِ النساء في الفرض.....76

. أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ الزُّبَيْرِ كَانَ يَقْضِي بِشَهَادَةِ الصِّبْيَانِ .....222.

. أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ أَفْطَرَ ذَاتَ يَوْمٍ فِي رَمَضَانَ.....96

. أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ كَانَ يَأْخُذُ مِنَ النَّبَطِ 115

. أن رسول الله لم يسجد في المفصل 80

. إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ مِثْلُكُمْ أَنْسَى كَمَا تَنْسَوْنَ 127

. أنه قرأ سورة النجم على الرسول صلى الله عليه وسلم.....80

. أنه صلى مع أبي هريرة العشاء فقرأ بسورة الانشقاق وسجد.....80

. إِنَّ هَذِهِ الصَّدَقَاتِ إِنَّمَا هِيَ أَوْسَاخُ النَّاسِ 120

– ب –

بينما نحن جلوس عند النبي صلى الله عليه وسلم إذ جاءه رجلٌ..... ص 95

– ت –

. " تمكث إحداكن شطر عمرها.....69

. تَكُفُّ عن الصلاة 71

– ث –

. الثَّيِّبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا وَالْبِكْرُ تُسْتَأْمَرُ 156

– ج –

. جمع رسول الله صلى الله عليه وسلم بين الظهر والعصر.....82

– د –

. دَمُ الحيضِ أسود يعرف 71

– ذ –

. الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ 195

– س –

. سُبْحَانَ اللَّهِ إِنَّ الْمُسْلِمَ لَا يَنْجُسُ.....91

. سجدنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم.....80

. السُّنَّةُ الَّتِي لاَ اخْتِلاَفَ فِيهَا عِنْدَنَا... لَيْسَ فِي شَيْءٍ مِنَ الْفَوَاكِه 124

– ص –

صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم الظهر والعصر جميعا.....82

صلوا على صاحبكم.....88

– ع –

– الْعَجْمَاءُ جُبَارٌ وَالْبِئْرُ جُبَارٌ وَالْمَعْدِنُ جُبَارٌ وَفِي الرِّكَازِ الْخُمُسُ.....120

.. الْعَرْجَاءُ الْبَيِّنُ ظَلْعُهَا، وَالْعَوْرَاءُ الْبَيِّنُ عَوَرُهَا.....149

– ف –

. فَأَعْلِمْهُمْ أَنَّ اللَّهَ افْتَرَضَ عَلَيْهِمْ صَدَقَةً فِي أَمْوَالِهِمْ 122

. فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَمَاتَ عَنْهَا وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا وَلَمْ يَفْرِضْ لَهَا الصَّدَاقَ.....165

– ق –

. قَالَ مَالِكٌ : أَرَى وَاللَّهُ أَعْلَمُ، أَنْ لاَ يُؤْخَذَ مِنَ الْمَعَادِن 118

. قَالَ مَالِكٌ : وَالْمَعْدِنُ بِمَنْزِلَةِ الزَّرْعِ 118

. قَالَ مَالِكٌ : لاَ أَرَى بَأْساً أَنْ يَأْكُلَ الْمُسْلِمُونَ إِذَا دَخَلُوا 131

– ك –

. كَانَ فِي بَرِيرَةَ ثَلاَثُ سُنَنٍ.....49
. كَانَ يَكُونُ عَلَيَّ الصَّوْمُ مِنْ رَمَضَانَ.....101
. اكْفِنَا حَمْلَهَا 269

- ل -

. لا بل عارية مضمونة.....267
. لاَ تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِغَنِيٍّ وَلاَ لِذِى مِرَّةٍ سَوِيٍّ 122
. لَمَّا تُوُفِّىَ سَعْدُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ أَرْسَلَ أَزْوَاجُ النَّبِيِّ 93
. لَوِ اسْتَقْبَلْتُ مِنْ أَمْرِى مَا اسْتَدْبَرْتُ 92
. لَوْلاَ آخِرُ الْمُسْلِمِينَ مَا فَتَحْتُ قَرْيَةً إِلاَّ قَسَمْتُهَا كَمَا قَسَمَ 134
. لَيْسَ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ غَيْرِ الْمُغِلِّ ضَمَانٌ 268
. ليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة.....112

- م -

. مَا بَالُ رِجَالٍ يَقُولُ أَحَدُهُمْ أَعْتِقْ يَا فُلاَنُ وَالْوَلاَءُ لِى إِنَّمَا الْوَلاَءُ لِمَنْ أَعْتَقَ 192
. من غسل ميتا فليغتسل.....91
. من مثل بعبده عتق عليه.....247

- و -

. وَأُجَاوِرُكَ وَأَنْخَلِعُ مِنْ مَالِي.... يُجْزِيكَ مِنْ ذَلِكَ الثُّلُثُ 139
. وَاللَّهِ لَقَدْ صَلَّى رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- عَلَى ابْنَىْ بَيْضَاءَ فِي الْمَسْجِدِ سُهَيْلٍ وَأَخِيهِ 91
. الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ، وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ 190

إبراهيم بن المواز 40
. أحمد بابا بن أحمد التنبكتي.....34
. أحمد بن علي المنجور.....44.
. أحمد بن غانم (غنيم) النفراوي ..44
. أحمد بن فارس .....
. أحمد بن محمد ، الخطابي..... 43
. أحمد بن محمد الصاوي 45
. أحمد بن محمد العدوي.....45
أحمد بن المعذل أبو الفضل 211
. أحمد بن نصر، أبو جعفر، الداودي .....70.
. إدريس بن يعقوب . المأمون .....08.
. إدريس بن محمد أبو دبوس 09
. أسد بن الفرات بن سنان 25
. إسماعيل بن إسحاق 40
. أشهب بن عبد العزيز 26

– ب –

. البهلول بن راشد 33

–ح –

. حمديس بن إبراهيم 42

–خ –

. خلف بن أبي القاسم، البراذعي 41
خلف بن عمر أبو سعيد ابن أخي هشام الحناط 211
. الخليل بن أحمد 43

– د –

. دراس بن إسماعيل.....33

– س –

. سحنون بن سعيد التنوخي.....25

. السعيد علي بن المأمون – المعتضد – 09

. سليمان بن خلف، الباجي.....43.

. سليمان بن سالم.....40

– ص –

. صالح بن ينصارن الدكالي الماجري.....21

– ع –

. عبد الباقي بن يوسف الزرقاني.....44

. عبد الحق أبو محمد الصقلي.....41

. عبد الحميد بن محمد.....41

. عبد الرحمن بن إبراهيم.....39

. عبد الرحمن بن أبي جعفر.....42

.. عبد الرحمن بن دينار 39

. عبد الرحمن بن القاسم 25

. عبد الرحمن بن محرز.....41

عبد الرحمن بن محمد أبو القاسم ابن الكاتب 82

. عبد الرحيم بن الأشرس.....33

. عبد الله بن أبي زيد.....41

. عبد الله بن وهب.....26

. عبد الله بن عبد الحكم.....39

. عبد الله العادل 08

. عبد المؤمن بن علي 03

. عبد الملك بن حبيب.....39
. عبد الواحد بن يوسف بن عبد المؤمن بن علي 08
. عبد الواحد بن إدريس– الرشيد –.....09
. عبد الوهاب بن نصر.....42
. عبيد الله بن الحسن، أبو القاسم الجلاب.....42
. علي بن أحمد العدوي 45
. علي بن عبد السلام التسولي.....45
. علي بن عمر، أبو الحسن القصار.....42..
. علي بن محمد، أبو الحسن اللخمي.....41..
. عمر بن إسحاق - المرتضى 09
. عمر بن محمد 40
. علي بن زياد 25
. علي بن غانية.....06
. عياض بن موسى.....41
. عيسى بن دينار القرطبي.....31

– ف –

. فضل بن سلمة.....40

– ق –

. قاسم بن عيسى بن ناجي.....44

– م –

. مالك بن أنس بن أبي عامر 25
. محمد بن إبراهيم بن عبدوس.....39
محمد بن أبي يحيى أبو بكر الوقار 40
. محمد بن يعقوب– الناصر 07

. محمد بن أحمد، أبو الوليد بن رشد الجد 42
. محمد بن أحمد بن رشد الحفيد.....42
. محمد بن أحمد العتبي.....39
. محمد بن أحمد بن غازي.....44
. محمد بن أحمد ميارة 44
. محمد بن تومرت 03
. محمد بن أحمد العبيدي الكانوني.....34
. محمد بن أحمد بن خويز منداد.....43
. محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي.....45
. محمد بن أحمد عليش.....45
. محمد بن الحسن الشيباني.....26
. هو محمد علي بن حسين المكي.....45
. محمد بن سحنون.....39
.. محمد بن سعد بن محمد بن مردنيش.....04
. محمد بن صالح أبو بكر الأبهري.....42
. محمد بن القاسم بن شعبان 40
. محمد بن عبد الله بن يونس.....41
. محمد بن عبد الله، البيري.....42
. محمد بن عبد الله، ابن العربي.....43
. محمد بن عبد الله ، لسان الدين ابن الخطيب.....44
. محمد بن عبد الله الخرشي.....44
محمد بن عبد الله أبو عبد الله بن عيشون 173
. محمد بن عبد الملك، ابن أيمن 76
. محمد بن علي ، المازري.....43

. محمد المختار بن علي بن أحمد السوسي 34
. محمد بن محمد الحطاب.....44
. محمد بن محمد التاودي.....45
. محمد بن محمد الأمير السنباوي.....45
. محمد بن يحي ، أبو لبابة 40
. محمد بن يعقوب 07
. المغيرة بن عبد الرحمن 77
. موسى بن عيسى أبو عمران.....40

– ي –

. يحي بن غانية 06
. يحي بن محمد الناصر 08
. يعقوب بن يوسف 05
. يوسف بن محمد – المستنصر – 07
. يوسف بن عبد الله، النمري.....43
. يوسف بن علي بن عبد المؤمن.....04

- أ -

. القرآن الكريم برواية ورش عن نافع.

. الإتحاف بتخريج أحاديث الإشراف للقاضي عبد الوهاب، تخريج د بدوي عبد الصمد الطاهر صالح، الإمارات العربية المتحدة، ط2، 1422-2001.

. إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة، أحمد بن أبي بكر البوصيري، تح أبو عبد الرحمن عادل بن سعد وأبو إسحاق السيد بن محمود بن إسماعيل، مكتبة الرشد، الرياض، ط1 1419-1998.

. أحكام القرآن، ابن العربي، محمد بن عبد الله بن العربي، تح محمد عبد لقادر عط، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 2003-1424.

. الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، دراسة شرعية قانونية مقارنة، عبد القادر داودي دار البصائر، ط1، 2007 .

. اختلاف أقوال مالك وأصحابه، ابن عبد البر، تح حميد محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي بيروت، ط1، 2003.

. الاختيار الفقهي وإشكالية تجديد الفقه الإسلامي، مع دراسة في اختيارات ابن القيم الجوزية، محمود النجيري. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط1، 2008.

. إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، محمد بن علي الشوكاني، تح محمد سعيد البدري، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، ط7، 1417-1997.

. الاستذكار ، ابن عبد البر، تح عبد المعطي أمين قلعجي، دار الوغى القاهرة، ط1، 1414 - 1993.

. الاستقصا أحمد خالد الناصري. تح جعفر الناصري، أحمد الناصري، دار الكتاب، المغرب، دط، 1418-1997.

. آسفى وما إليه قديما وحديثا، محمد بن أحمد الكانوني، دط، دت.

. الإشراف على نكت مسائل الخلاف، القاضي عبد الوهاب، تح الحبيب بن طاهر، در ابن حزم، بيروت، ط1، 1420-1999.

. اصطلاح المذهب عند المالكية، ، د محمد إبراهيم علي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، الإمارات العربية المتحدة، ط1، 1421-2000.

. أصول الفقه الإسلامي، وهبة الزحيلي، دار الفكر، بيروت، ط2، 1418-1998.

. أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، محمد الأمين الشنقيطي، إشراف مكتب البحوث للدراسات، دار الفكر، بيروت، دط، 1415-1995.

. الأعلام، خير الدين الزركلي، دار العلم للملايين، ط15، مايو 2002.

. إكمال المعلم بفوائد مسلم، القاضي عياض، تح يحي إسماعيل، دار الوفاء للطباعة، مصر ط1، 1419 – 1998.

. إيضاح المكنون في الذيل على كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، إسماعيل باشا، تح رفعة بيلكة، الكبليسي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دط، دت.

– ب –

. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد الحفيد، تح محمد صبحي حسن حلاق، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، ط1، 1415.

. البهجة في شرح التحفة ، علي بن عبد السلام التسولي، تح محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية ، بيروت، ط1، 1418-1998.

. البيان والتحصيل. والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، ابن رشد، تح د محمد حجي دار الغرب الإسلامي، ط2، 1408-1988.

. ت –

. تاج العروس الزبيدي، تح عبد الكريم العرباوي، مطبعة حكومة الكويت، 1392-1972

. تاريخ المغرب العربي، نهلة شهاب أحمد، دار الفكر، الأردن، ط2، 1433-2012.

. تاريخ المغرب في العصر الإسلامي، سالم ع العزيز، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية دط، دت.

التبصرة، الإمام اللخمي، تح محمد عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات، ط2 1433-2012.

. تحرير الكلام في مسائل الالتزام، محمد الحطاب، تح عبد السلام محمد الشريف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1404-1984.

. ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، عياض بن موسى، تح محمد بن تاويت الطنجي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، ط2، 1403-1993.

. التسهيل لمعاني مختصر خليل، الطاهر عامر، دار البن حزم، بيروت، ط1، 1430-2009

. تطور المذهب المالكي في الغرب الإسلامي حتى نهاية العصر المرابطي، محمد بن حسن شرحبيلي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، دط، 1421-2000.

. تعريف بالأماكن الواردة في البداية والنهاية لابن كثير، محمود عبد العليم،.....

. التعريفات الفقهية، محمد عميم الإحسان، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2003- 1424.

. تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي عبد الله بن معصر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2007،

. التفريع،ابن الجلاب، تح د حسين بن سالم الدهماني، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1408-1987

. تلخيص الحبير، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، دار الكتب العلمية، ط1، 1419- 1989

. التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة، عياض بن موسى، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1432-2011.

. . التنبيه على مبادئ التوجيه، إبراهيم بن عبد الصمد بن بشير، تح محمد بلحسان، مركز الإمام الثعالبي للدراسات ونشر التراث، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1428-2007.

. التهذيب في اختصار المدونة، أبو سعيد البراذيعي،تح محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ،دار البحوث والدراسات، الإمارات العربية المتحدة، ط1، 1420-1999.

. التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب خليل بن إسحاق، ضبط وتصحيح د أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه، دط، 1429-2008.

. توضيح الأحكام، شرح تحفة الحكام، عثمان بن مكي الزبيدي، المطبعة التونسية، ط1 1339.

. ث -

. الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، صالح عبد االسميع الأبي، دار الفكر، بيروت، دت، 1424-2003.

- ج -

. جامع الأصول في أحاديث الرسول، مجد الدين المبارك بن محمد، تح عبد القادر الأرناؤط، مكتبة دار البيان، ط1، 1392-1972.

. الجامع لأحكام القرآن، محمد بن أحمد القرطبي، المكتبة التوفيقية، مصر، تح عماد زكي البارودي، دط، دت.

. الجامع لمسائل المدونة، محمد بن عبد الله بن يونس، تح أيمن عبد العظيم الأصبح، دار ابن الجوزي، القاهرة، ط1، 1438-2017.

. الجامع لمسائل المدونة، محمد بن عبد الله الصقلي، تح مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث، أم القرى، ط1، 1434-2013.

. جواهر الكمال في تراجم الرجال، محمد السعيدي، تح محمد بن أحمد الكانوني، تح علاء كركوك، الرحالي الرضواني، ، جمعية البحث والتوثيق والنشر، الرباط، المغرب، ط1، 2004.

-ح -

. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، دط، 1423-2002.

. الحرية الدينية في الإسلام، عبد المتعال الصعيدي، تقديم عصمت نصار، مكتبة الإسكندرية، دط 2012 .

- د -

. دراسات في تاريخ المغرب العربي من القرن الثالث هـ حتى القرن العاشر الهجري، سوادي عبد محمد، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، دط، 1989.

. دستور العلماء، وجامع العلوم في اصطلاحات الفنون، عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد نكري، تعريب حسن هاني فحص، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1421-2000.

دولة الموحدين، الصلابي، نشر دار البيارق، عمان، دط، دت.

. الدويلات الإسلامية في المغرب، عبد الله طه السلماني، دار الفكر، عمان، الأردن، ط1 1435-20124.

. الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، ابن فرحون، تح محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث، القاهرة، دط، دت.

. ديوان الأحكام الكبرى،أو الإعلام بنوازل الأحكام وقطر من سير الحكام، عيسى بن سهل أبو لأصبغ لغرناطي، تح يحي مراد، دار الحديث، القاهرة، دت، 1428- 2007

- ذ -

. الذب عن مذهب الإمام مالك، عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي زيد القيرواني، تح محمد العلمي، المملكة المغربية، ط1، 1432-2011.

. الذخيرة، القرافي، تح د محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1994

-ر-

. الرحيق المختوم، صفي الرحمن المباركفوري، دار الوفاء، مصر، ط4، 1423-2002،

. رجراجة وتاريخ المغرب، محمد السعيد الرجراجي، جمعية البحث والتوثيق والنشر، الرباط، المغرب، ط1، 1425-2004.

. روضة المستبين في شرح التلقين،ابن بزيزة،تح عبد اللطيف زكاغ، دار ابن حزم، بيروت ط1، 1431-2010.

- س -

. سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة،ناصر الدين الألباني، دار المعارف الرياض، ط1 1412-1992.

. سنن ابن ماجه، محمد بن يزيد، اعتناء فريق الأفكار الدولية، لبنان، دط، 2004

. سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث، بيت الأفكار الدولية، لبنان، دط، 2004.

. سير أعلام النبلاء، محمد بن أحمد الذهبي، تح د بشار عواد معروف ود محيي هلال سرحان، مؤسسة الرسالة، ط1404،1- 1984.

- ش-

. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد مخلوف، تح علي عمر، مكتبة الثقافة الدينية القاهرة، ط1، 1428- 2007.

. شذرات الذهب في أخبار من ذهب، عبد الحي بن أحمد، تح عبد القادر الأرناؤط ومحمود الأرناؤط، نشر دار ابن كثير، بيروت، ط1، 1410- 1989

. الشذرات الفقهية في اختيارات شيخ الإسلام بن تيمية.

. شرح حدود ابن عرفة، محمد الأنصاري، تح محمد أبو الأجفان، الطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1993.

. شرح التلقين، المازري، تح محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي بيروت، ط1 1997.

. شرح الخرشي على مختصر خليل مع حاشية العدوي، الخرشي،المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ط2، 1317.

. شرح الزرقاني على مختصر خليل، وبهامشه حاشية البناني، الزرقاني، دار الفكر، بيروت، دط، دت.

. شرح الزرقاني على الموطأ، محمد بن عبد الباقي الزرقاني، دار الفكر، بيروت، دت 1424- 2004.

. شرح زروق على الرسالة، أحمد بن أحمد زروق، اعتناء أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1426-2006.

. الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب لإمام مالك، أحمد بن محمد الدردير وبهامشه حاشية الصاوي، مراجعة مصطفى كمال وصفي، دار المعارف، القاهرة، دط، دت.

. شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب، المنجور، شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب أحمد بن علي المنجور، تح محمد الشيخ محمد الأمين، دار عبد الله الشنقيطي، دط، دت

. شفاء الغليل في حل مقفل خليل، محمد بن أحمد بن غازي، تح أحمد بن عبد الكريم نجيب مركز نجيبويه للمخطوطات، مصر، ط1، 1429-.2008.

- ص -

. صحيح البخاري، البخاري تح زهير بن ناصر ،دار طوق النجاة، القاهرة، ط1، 1422.

. صحيح مسلم.مسلم بن الحجاج، دار الجيل، بيروت، دط، دت.

- ض-

. ضوء الشموع على شرح المجموع، محمد الأمير السنباوي، تح محمد محمود ولد محمد الأمين المسومي، دار يوسف بن تاشفين، موريطانيا، ط1، 1426-2005.

- ع -

. عارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي، ابن العربي، دار الكتب العلمية، بيروت، دط، دت.

. عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق في مذهب الإمام مالك، ويليه " إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك، أحمد بن يحيى الونشريسي، تح أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2005-1426.

. عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، عبد الله بن نجم بن شاس، تح محمد أبو الأجفان، عبد الحفيظ منصور، دار الغرب الإسلامي، بيرو. ط1، 1415- 1995.

. علائق آسفى ومنطقتها بملوك المغرب، الكانوني، محمد بن أحمد الكانوني، تح علاء كركوك الرحالي الرضواني، محمد الظريف، جمعية البحث والتوثيق والنشر، الرباط، المغرب، ط1، ص 1425 – 2004.

. عنوان الدراية فيمن عرف من العلماء في المائة السابعة ببجاية، أحمد بن أحمد أبو العباس الغبريني تح عادل نويهض، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ط2، 1979.

. عون المعبود شرح سنن أبي داود، شمس الحق العظيم آبادي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1415-1995.

. عيون المسائل، القاضي عبد الوهاب، تح علي محمد بورويبة، دار ابن حزم، بيروت، ط1. 1430-2009.

. الفتح المبين في حل رموز ومصطلحات الفقهاء والأصوليين، محمد إبراهيم الحفناوي، دار السلام مصر، ط3، 1430-2009.

. فتح باب العناية بشرح النقاية، علي بن محمد سلطان الهروي، تح محمد نزار تميم و هيثم نزار تميم دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، دت، دت.

. . الفروق، شهاب الدين القرافي، وبهامشه أدرار الشروق على أنواء الفروق لابن الشاط، تح د عبد الحميد هنداوي، المكتبة العصرية، بيروت، دط، 1424-2003.

– ق –

. القاموس المحيط، محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، تح مكتب التحقيق التراث بمؤسسة الرسالة، تحت إشراف محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط8، 1426-2005.

. القبس في شرح الموطأ، أبو بكر بن العربي، تح محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي بيروت، ط1، 1992.

. القوانين الفقهية، محمد بن أحمد بن جزي، تح محمد أمين الصاوي، دار الكتب العلمية، بيروت ط1 1418-1998.

– ك –

. الكافي في فقه أهل المدينة، ابن عبد البر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1413-.1992

. كشاف اصطلاحات الفنون، محمد بن علي التهانوي، تح علي دحروج، نقل النص الفارسي إلى العربية عبد الله الخالدي، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، ط1، 1996.

. كشف المصطلحات الفقهية من خلال مختصر خليل لمحمد المصلح.مركز البحوث والدراسات في الفقه المالكي، المملكة المغربية، ط1، 1435-2014.

. كشف النقاب الحاجب عن مصطلح ابن الحاجب، ابن فرحون، دار الغرب الإسلامي بيروت ط1، 1990.

. كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، علي بن خلف المنوفي وبهامشه حاشية العدوي تح أحمد حمدي إمام، مطبعة المدني، مصر، ط1، 1407-1987.

. الكليات، أبو البقاء الكفوي، تح: عدنان درويش – محمد المصري، مؤسسة الرسالة – بيروت – 1419هـ - 1998

– ل –

. لسان العرب، محمد بن مكرم ابن منظور، دار صادر، بيروت، ط3، 1414.

– م –

. مباحث في المذهب المالكي بالمغرب، عمر الجيدي، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 1993.

. المختصر الفقهي، ابن عرفة، تصحيح وتنقيح وتعليق د حافظ عبد الرحمن محمد خير، مركز الفاروق دبي، ط1 1435-2014.

. مختصر خليل، خليل بن إسحاق، تح أحمد جاد، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1426-2005.

. المخصص، علي بن إسماعيل بن سيده، تح خليل إبراهيم جفال، دار إحياء التراث العربي بيروت، ط1، 1417-1996

. المدخل الوجيز في اصطلاحات مذهب السادة المالكية، إبراهيم المختار أحمد الجبرتي الزيلعي، تح توفيق عبد الله الصباغ، دط، دت.

. المدونة الكبرى سحنون التنوخي، مع المقدمات لابن رشد، تح زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1433-2012.

. المسائل التي بناها مالك على عمل أهل المدينة، توثيقا ودراسة، محمد المدني بوساق، دار البحوث والدراسات، الإمارات، ط1، 1421-2002.

. مسائل أبي الوليد بن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، تح محمد الحبيب التجكاني دار الجيل، بيروت، ط2، 1414-1993.

. المسالك في شرح الموطأ، ابن العربي، دار الغرب الإسلامي، ط1، 1428-2007.

. المستدرك على الصحيحين، الحاكم، وبذيله التلخيص للحافظ الذهبي، دار المعرفة، بيروت

. مصطلحات المذاهب الفقهية وأسرار الفقه المرموز في الأعلام والكتب والآراء والترجيحات مريم محمد صالح الظفيري، دار ابن حزم، بيروت، ط1 20002/1422.

. المعجب في تلخيص أخبار المغرب، عبد الواحد المراكشي، تح محمد سعيد العريان المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، الجمهورية العربية المتحدة، دط، دت.

. معجم الأندلس والمغرب، ياقوت الحموي، تح محمد حقي، دط، 2011.

. معجم البلدان ياقوت بن عبد الله الحموي، جمع وتقديم وتحقيق الدكتور محمد قفي، طبع " عين أسردون" بني ملال، دط، 2011.

. المعجم الكبير، سليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم الطبراني، تتح حمدي بن عبدا لمجيد ، مكتبة العلوم والحكم – الموصل، ط2 ، 1404 – 1983.

. معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعجي، دار النفائس، بيروت، ط3، 1431-2010 .

. . معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس القزويني، تح عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، دط، 1399-1979.

. المعسول المختار السوسي، دط، دت.

. المعونة على مذهب عالم المدينة، القاضي عبد الوهاب، تح محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1425-2004.

. المغرب عبر التاريخ، إبراهيم حركات، دار الرشاد الحديثة، الدار البيضاء، المملكة المغربية، دط، 1420-2000.

. المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات، محمد بن أحمد بن رشد، تح محمد حجي،دار الغرب الإسلامي،ط1، 1408-1988

. مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي، تح أحمد بن علي الدمياطي، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1428-2007.

. المنتقى، الباجي، تح محمد عبد القادر أحمد عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1420-1999.

. منح الجليل، محمد عليش، دار الفكر، بيروت، ط1، 1404-1984.

. المهذب من الفقه المالكي وأدلته، محمد سكحال المجاجي، دار القلم دمشق، طبعة خاصة، 1433-2012.

. مواهب الجليل، الحطاب، دار الفكر، بيروت، دط، 1437-2007.

. الموطأ، مالك بن أنس، تصحيح وتعليق فؤاد عبد الباقي، دار الكتب العلمية، بيروت، دت، دط

. نفح الطيب في غصن الأندلس الرطيب، أحمد بن المقري التلمساني، تح إحسان عباس، دار صادر بيروت، ط1 1968.

. . نهاية الأرب في معرفة أنساب العرب، أحمد بن علي القلقشندي، تح إبراهيم الأبياري، دار الكتاب، ط2، 1400-1980

. النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، ابن أبي زيد القيرواني، تح مجموعة من الباحثين، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1999.

. نيل الابتهاج بتطريز الديباج التنبكتي، أحمد بابا التنبكتي، تح عبد الحميد عبد الله الهرامة، كلية الدعوة الإسلامية، طرابلس، ليبيا، ط1، 1398-1989.

. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان،تح إحسان عباس، نشر دار صادر بيروت، دط، دت.

. ومضات فكر، محمد الفاضل بن عاشور، الدار العربية للكتاب، تونس، دط، 1982.

أطروحات الدكتوراه ورسائل الماجستير

. أثر ثورة بني غانية على الدولة الموحدية الطالبة واعظ نويرة، إشراف مبارك بوطارن، رسالة ماجستير، المدرسة العليا للأساتذة في الآداب والعلوم الإنسانية، قسم التاريخ والجغرافيا بوزريعة، الجزائر، 2007-2008.

. تنبيه الطالب لفهم كلام ابن الحاجب لمحمد بن عبد السلام الأموي المالكي، دراسة وتحقيق من باب الصاد إلى نهاية باب الياء، عبير سليم حمود العمر، رسالة ماجستير،كلية اللغة العربية، قسم الدراسات العليا، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية،1426-1427.

- الاختيارات الفقهية للإمام ابن عطية من خلال المحرر الوجيز، الطالب أمير فوزي إشراف د يوسي الهواري، أطروحة دكتوراه، جامعة أحمد بن 1 وهران، كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، 1439-1440 / 2018-2019

- الاختيارات الأصولية والفقهية لأبي عبد الله محمد بن أحمد الحسني التلمساني الطالب محمد كرموس، إشراف د مختار حمحامي، رسالة ماجستير، العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، جامعة أحمد بن بلة 1 وهران، 2014.

. الاختيارات الفقهية للإمام أبي بكر بن العربي المالكي من خلال عارضة الأحوذي بشرح جامع الترمذي قسم العبادات أنموذجا، الطالب بلقاسم زقرير إشراف عبد الكريم حامدي، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة جامعة الحاج لخضر، باتنة، 1430-1431- / 2009-2010.

. اختيارات الحافظ ابن عبد البر القرطبي في فقه المعاملات من كتابيْه التمهيد والاستذكار وتطبيقات معاصرة، د أسامة محمد الصلابي، دار ابن حزم، بيروت، ط1 1432-2011.

. الاختيارات الفقهية لشيخ المدرسة المالكية بالعراق القاضي إسماعيل بن إسحاق الجهظمي البغدادي، د جمال عزون، أطروحة دكتوراه، دار ابن حزم، بيروت، ط1، 1429-2008.

. الاختيارات الفقهية والأصولية للإمام ابن المنذر،أبو الأشبال أحمد إبراهيم المرسي الشريف، رسالة ماجستير، دار الفاروق، مصر، ط1، 1430-2009.

. اختيارات شيخ الإسلام ابن تيمية الفقهية، من أول كتاب الطهارة إلى آخر أحكام سجود السهو، عايض بن فدغوش بن جزاء الحارثي، كنوز إشبيليا، المملكة العربية السعودية، ط1، 1430-2009.

. الاختيارات الفقهية للإمام الألباني، إبراهيم أبو شادي، دار الغد الجديد، القاهرة، ط1، 1427-2006

. اختيارات العلامة خليل من خلال كتابه التوضيح، قسم المعاملات المالية دراسة مقارنة الطالب بومعزة شعبان، إشراف د رزاق حبيب، أطروحة دكتوراه، جامعة أحمد بن بلة 1 كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية الإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، 2019-2020.

. أسباب الخلاف من كتاب مناهج التحصيل، الطالبة سهى بنت الله العمير، . رسالة ماجستير، كلية الشريعة، جامعة محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، 1430-1431.

. مشكلات المدونة عند الإمام الرجراجي في مناهج التحصيل وأثره في الخلاف الفقهي في المذهب المالكي، الطالب فضيل الصغير ذكار، إشراف د محمد جرادي، رسالة ماجستير، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية قسم العلوم الإسلامية، جامعة أحمد درية أدرار، سنة 1436-1437 / 2015-2016.

. منهج الرجراجي الفقهي في شرح المدونة، رسالة ماجستير، الطالب قدور سعدون، إشراف د عبد القادر بن حرز الله، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، قسم الشريعة، جامعة الحاج لخضر باتة، 1430-1431 / 2009-2010.

. منهج أبي الحسن الرجراجي في الخلاف الفقهي عند المالكية، رسالة ماجستير، الطالب عبد السلام سالم حمزة علي الحضيري، إشراف د إبراهيم عبد الرحيم، أحمد علي طه ريان، كلية دار العلوم، قسم الشريعة الإسلامية، القاهرة، 2012.

. مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل، من كتاب الحمالة إلى نهاية الكتاب، دراسة وتحقيقا، الطالب ناصر بن محمد العبد المنعم، إشراف، د عبد العزيز بن محمد الحجيلان، أطروحة دكتوراه، كلية الشريعة بالرياض، قسم الفقه، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1428.

. مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل، من كتاب الطهارة إلى الاعتكاف، دراسة وتحقيقا، الطالب عبد الحكيم بلمهدي، إشراف، د عبد العزيز بن محمد الحجيلان، كلية الشريعة بالرياض، قسم الفقه، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1427- 1428.

. . منهج الاستدلال الفقهي عند المالكية وأثره في الخلاف داخل المذهب من خلال كتاب مناهج التحصيل لأبي سعيد الرجراجي، الطالب عبد الرحمن مايدي، إشراف د حمحامي مختار، أطروحة دكتوراه علوم، كلية العلوم الإنسانية قسم العلوم والحضارة، جامعة أحمد بن بلة 1 وهران، 2018-2019.

. المجلات

مجلة المذهب المالكي، المملكة المغربية العدد السابع، ربيع 1430- 2009.

مجلة الحضارة الإسلامية، المجلد 19، العدد 02، أكتوبر 2018.

. مجلة الأعمال الكاملة لمؤتمر الإمام مالك، 1435-2013 .

التصدير .....
الإهداء.....
الشكر والتقدير .....
المقدمة .....أ – ز
الفصل التمهيدي التعريف بعصر الإمام الرجراجي وكتابه والاختيارات الفقهية وما يتعلق بها 02
المبحث الأول: عصر الإمام أبي الحسن الرجراجي 02
المطلب الأول: الحالة السياسية 02
الفرع الأول: عصر أبو يعقوب يوسف بن عبد المؤمن بن علي.....04
الفترة الثانية: عصر يعقوب المنصور 05
الفترة الثالثة: عهد محمد الناصر 07
الفترة الرابعة: عهد يوسف المستنصر إلى غاية سقوط الموحدين 07
المطلب الثاني: الحالة الاقتصادية والاجتماعية 11
المطلب الثالث: الحالة العلمية والفكرية 12
المطلب الرابع: مدى تأثر الإمام الرجراجي بهذه الأوضاع 14
المبحث الثاني: التعريف بالعلامة أبي الحسن الرجراجي 17
المطلب الأول: مولده واسمه وكنيته وأصله 18
الفرع الأول:. مولده 18
الفرع الثاني: اسمه وكنيته.....19
الفرع الثالث: أصله 20
المطلب الثاني: علمه وشيوخه وتلاميذه ومؤلفاته 20
الفرع الأول: تحصيله العلمي 20
الفرع الثاني: شيوخه 20
الفرع الثالث: تلاميذه 21
وقفة 21

الفرع الرابع: مؤلفاته 23
المطلب الثالث: محنته ووفاته 23
الفرع الأول: محنته 23
الفرع الثاني: وفاته 23
المبحث الثالث: التعريف بمناهج التحصيل 24
المطلب الأول:التعريف بالمدونة 25
الفرع الأول: اسمها وقصة تأليفها 25
الفرع الثاني: بيان أهمية المدونة ومكانتها .....27.
الفرع الثالث: مختصرات المدونة وشروحها التي سبقت عصر الرجراجي 28
الفرع الرابع: تعدد روايات المدونة واختلاف نسخها.....30
الفرع الخامس: مصطلح العلماء في شرح المدونة 31
المطلب الثاني: التعريف بمناهج التحصيل 32
توطئة: نبذة عن المدرسة المغربية التي ينتمي إليها أبو لحسن الرجراجي.....32
الفرع الأول: اسم الكتاب وتاريخ التأليف 34
الفرع الثاني: موضوع الكتاب وسبب تأليفه 35
الفرع الثالث:منهج الرجراجي في شرح المدونة وعمله فيها 36
الفرع الرابع: طريقة تناوله وعرضه لمسائل المدونة 38
الفرع الخامس: المصادر التي اعتمدها في شرحه 38
أ.كتب الفقه 38
ب.كتب التفسير.....43
ج.كتب الحديث وشروحه 43
د.كتب اللغة 43
الفرع السادس: العلماء الذين نقلوا عنه في كتبهم واعتمدوا اختياراته وتحقيقاته.....43
الفرع السابع : مكانة مناهج التحصيل.....46

الفرع الثامن: الشكل العام للكتاب.....46
المبحث الرابع: التعريف بالاختيارات الفقهية وما يتعلق بها 48
المطلب الأول: تعريفها لغة واصطلاحا.....49
المطلب الثاني: منشؤها وأسباب وجودها و أهميتها 53
الفرع الأول منشؤها 53
الفرع الثاني أسباب وجود الاختيارات الفقهية 54
الفرع الثالث أهمية الاختيارات الفقهية..... 55
المطلب الثالث: مصطلح ومنهج الرجراجي في اختياراته الفقهية.....55
الفرع الأول: مصطلح الرجراجي في اختياراته الفقهية 55
الفرع الثاني: منهجه في الاختيار 57
المطلب الرابع: هل تعد الاختيارات الفقهية أقوالا في المذهب 59
الفصل الأول: اختياراته في العبادات وما يتعلق بها 60
المبحث الأول: مسائل الطهارة والصلاة 61
المطلب الأول: مسائل الطهارة 62
المسألة الأولى: الماء المضاف بطاهر ينفك عنه غالبا إذا لم يغيره.....62
المسألة الثانية: من أعد من الماء ما يكفيه لوضوئه ثم لم يكفه هل يبني أم لا.....64
المسألة الثالثة: الصلاة بثياب نسجها الكفار.....65
المسألة الرابعة: أقل مدة الطهر عند المرأة الحائض.....67
المسألة الخامسة: هل تحيض الحامل.....69
المطلب الثاني: مسائل الصلاة 72
المسألة الأولى: التأخر اليسير للنية عن تكبيرة الإحرام.....72
المسألة الثانية: حكم من عجز عن تعلم سورة الفاتحة.....73
المسألة الثالثة: إمامة المرأة للنساء.....75
المسألة الرابعة: إعادة صلاة المغرب في جماعة.....77

المسألة الخامسة: سجدة سور النجم والانشقاق والعلق.....78
المسألة السادسة: الجمع بين صلاتي الظهر والعصر في الحظر لأجل المطر.....81
المسألة السابعة: هل تنعقد الجمعة بالنساء.....83
المسألة الثامنة: هل المسجد شرط صحة أم شرط وجوب في الجمعة.....84
المسألة التاسعة :هل الإمام والجماعة شرطا وجوب أم صحة في الجمعة 85
المسألة العاشرة:وقت قيمة السلعة لمن عقد الصفقة بعد نداء الجمعة الثاني.....86
المطلب الثالث: مسائل الجنائز 88
المسألة الأولى : حكم صلاة الجنازة 88
المسألة الثانية : حكم جسد الإنسان هل يتنجس بالموت أم يبقى على طهارته.....89
المسألة الثالثة : الأولى بغسل الأمة زوجها أم سيدها 91
المبحث الثاني: مسائل الصيام والاعتكاف 94
المطلب الأول: مسائل الصيام 95
المسألة الأولى:من أكل في نهار رمضان وهو شاك في الغروب 95
المسالة الثانية :من استقاء فهل عليه القضاء وجوبا أم استحبابا.....97
المسألة الثالثة : حكم لزوم الكفارة فيمن تعمد القيء في نهار رمضان.....98
المسألة الرابعة من سافر في نهار رمضان فأفطر متعمدا بعد خروجه.....99
المسألة الخامسة : قضاء رمضان هل هو على الفور أم على التراخي 100
المسألة السادسة : حكم من أكره على الجماع في نهار رمضان 102
المسألة السابعة : قضاء رمضان في رمضان آخر 103
المسألة الثامنة : كفارة رمضان هل هي على الترتيب أم على التخير ؟.....104
المطلب الثاني: مسألة الاعتكاف 106
مسألة من أدركه عيد الفطر معتكفا ، هل يخرج لصلاة العيد أم لا.....106
المبحث الثالث :مسائل الزكاة 108
المسألة الأولى :حكم إخراج الذهب عن الفضة وعكسه 109

المسألة الثانية :في من انقص نصاب الزكاة بالنفقة أو بالتجارة وتقديم إحداهما 110
المسألة الثالثة : من اشترى عروضا للإجارة، وكان لها غلة، فهل زكاة الغلة بزكاة أصلها أم يستقبل بها حولا.....111
المسألة الرابعة : وقت زكاة المال المغصوب عند تحصيله 112
المسألة الخامسة: الأحق بربح مال القراض بعد اشتراط أحدهما على الأخر زكاته 113
المسألة السادسة :مقدار ما يأخذ من تجار المشركين إن جلبوا الطعام إلى الحرمين 115
المسألة السابعة : حكم من أخرج زكاته قبل الحول بيسير فضاعت بغير تفريط منه 116
المسألة الثامنة : حكم المعادن الموجودة بأرض الصلح 117
المسألة التاسعة : حكم من أخرج جزء من النقدين من المعدن، ثم انقطع النيل، ثم اخرج جزء آخر هل يضمها إلى بعضها البعض في الزكاة 118
المسألة العاشرة: حكم الركاز اليسير 119
المسألة الحادية عشر: في آل الرسول صلى الله عليه وسلم الذين تحرم عليهم الزكاة 120
المسألة الثانية عشر: هل يجوز إعطاء الفقير نصابا من الزكاة 121
المسألة الثالثة عشر: هل في ما تولد من فحول الظباء وإناث الغنم زكاة.....122
المسألة الرابعة عشر: حكم زكاة التين 123
المسألة الخامسة عشر: الخارص يخطئ، هل يزكى على تخريصه أم على ما وجد؟.....125
المسألة السادسة عشر: صدقة الفطر ونفقة من طرأت عليه الزمانة بعد البلوغ 127
المبحث الرابع: مسائل الجهاد والأيمان والنذور والذبائح والضحايا 129
المطلب الأول: مسائل الجهاد 130
المسألة الأولى : من احتاج من الجند شيئا من الغنيمة قبل قسمتها كفرس يركبه أو سيفا يقاتل به وبدلة يلبسها، هل له أخذ ذلك قبل القسمة.....130
المسألة الثانية : قسمة الأرض المفتوحة بين الغانمين 132
المسألة الثالثة: الحربي يوجد بدار الإسلام، ويجهل حاله 134

المسألة الرابعة: حكم ما أخذه المحاربون من أموال المسلمين ثم استولى عليه المسلمون بعد ذلك.. 135
المسألة الخامسة: دخول حربي بلد الإسلام بأمان ذمي يضنه مسلما..... 136
المطلب الثاني: مسائل الأيمان والنذور 137
المسألة الأولى : فيمن حلف بصدقة ماله وعينها 137
المسالة الثانية: كفارة من كرر الأيمان في شيء واحد قاصدا تعددها.....139
المسالة الثالثة : من حلف لا يكلم فلانا، فكتب المحلوف عليه للحالف كتابا.....140
المسألة الرابعة:من حلف ألا يبيع من فلان أو يشتري منه فباع واشترى ممن هو من سببه دون أن يعلم أنه من سببه.....141
المطلب الثالث مسائل الذبائح 142
المسألة الأولى: ذبح السباع من أجل جلودها 142
المسألة الثانية: فيمن ردَّ الجوزة إلى جهة البدن لا الرأس وقطع الحلقوم.....144
المسألة الثالثة: حكم من نحر أو ذبح في غير محل الذبح أو النحر لضرورة استوجبت ذلك..145
المسألة الرابعة: التي لم تنفذ مقاتلها وأيس من حياتها أو شك في أمرها هل تعمل فيها الذكاة ..146
المطلب الرابع: مسائل الضحايا 147
المسألة الأولى: حكم الأضحية.....147
المسألة الثانية: العيوب التي لا تجزيء في الأضحية 149
الفصل الثاني: اختياراته في النكاح وتوابعه..... 151
المبحث الأول: مسائل النكاح والرضاع وإرخاء الستور 152
المطلب الأول: مسائل النكاح 153
المسألة الأولى: نوع الفسخ بعد الدخول في نكاح وجه الشغار.....153
المسألة الثانية: حكم استئمار البكر غير العانس.....155
المسألة الثالثة: من قدر على نكاح الحرة الكتابية هل يعتبر طولا يمنع من نكاح الأمة.....157
المسألة الرابعة: حكم النكاح إذا ضمن الأب في مرضه الصداق عن زوج ابنته.....158

المسألة الخامسة: الأحق بالصداق إن ضمن الأب صداق ولده، ثم طلقها الولد قبل البناء على وجه الخلع.....159
المسألة السادسة : حكم الصداق لو وقع الطلاق قبل الدخول لاشتراكهما في السبب.....161
المسألة السابعة: قدر ما تأخذه من اشترت بصداقها متاعا من زوجها ثم طلقها قبل الدخول.162
المسألة الثامنة: صداق من مات زوجها قبل البناء في نكاح التفويض.....164
المسألة التاسعة: من جمع بين امرأتين في عقدة واحدة، وسما لهما المهر، ولم يعين لكل واحدة منهن صداقها، ثم طلق قبل الدخول.....165
المسألة العاشرة: من عقد على أم وابنتها في عقدتين واحدة بعد الأخرى، ودخل بواحدة منهن معروفة ولم يعلم هل المدخول بها عقد عليها أولا أم ثانيا 166
المسألة الحادية عشر : من عقد على أم وابنتها في عقدتين واحدة بعد الأخرى ودخل بواحدة منهن غير معلومة هل هي الأم أم البنت.....167
المطلب الثاني: مسألة الرضاع 168
مسألة المرأة المرضع تُطَلّقُ وتتزوج ويُدْخَلُ بها ثم ترضع صبيا 168
المطلب الثالث: مسألة إرخاء الستور 169
مسألة من خالعت زوجها قبل الدخول على مال مبهم 169
المبحث الثاني: مسائل الطلاق والظهار والتخيير والتمليك 171
المطلب الأول: مسائل الطلاق 172
المسألة الأولى: وقت ابتداء ضرب الأجل لامرأة المفقود.....172
المسألة الثانية: امرأة المفقود تتزوج ثم يظهر زوجها بعد انتهاء الأجل والعدة.....172
المسألة الثالثة: الزوجة تعلم بالطلاق ولا تعلم بالرجعة ثم تتزوج 174
المسألة الرابعة: الشك في الحلف بالطلاق 176
المسألة الخامسة: فيمن أيقن اليمين وشك في المحلوف به هل هو بطلاق أم بغيره 176
المسألة السادسة : من قال آخر امرأة أتزوجها طالق 178
المطلب الثاني: مسائل التخيير والتمليك 178

المسألة الأولى: عدد الطلاقات في قول الزوج "الحلال علي حرام "..... 179
المسألة الثانية: المطَّلِقُ بالكناية الظاهرة وتنويته في عدد الطلقات 180
المطلب الثالث :مسائل الظهار 182
المسألة الأولى: المظاهر يقول لامرأته أنت علي كظهر أمي إلى قدوم فلان 182
المسألة الثانية: فيمن جمع بين الظهار والإيلاء تصريحا بكل واحد منهما 183
المسألة الثالثة: معنى العَوْد في الظهار 183
المبحث الثالث:مسائل المكاتب وأمهات الأولاد والولاء والمواريث 186
المطلب الأول: مسألة المكاتب 187
مسألة من كاتب رقيقه على غرر كغرس كذا شجرة..... 187
المطلب الثاني: مسائل أمهات الأولاد 188
المسألة الأولى: الأب يطأ أمة ولده ، ثم يطأها الابن بعد ذلك..... 188
المسألة الثانية: الأب يطأ سرية ولده بعد استبرائها، وتأت بالولد لأكثر من ستة أشهر 188
المسألة الثالثة: الأمة يطؤها رجلان أحدهما بالملك ثم الآخر بنكاح 189
المسألة الرابعة: الأمة يطؤها رجلان بنكاح وزنا يتقدم فيها الزنا على النكاح..... 190
المطلب الثالث: مسألة الولاء والمواريث 191
مسألة النصراني يعتق عبدا ثم يسلم العبد ثم يسلم معتقه بعد ذلك..... 191
الفصل الثالث: اختياراته في البيوع والعقود المشاكلة للبيع إلى آخر الكتاب 193
. المبحث الأول: مسائل السلم والبيوع الفاسدة والخيار..... 194
المطلب الأول: مسائل السلم ..... 195.
المسألة الأولى: علة الربا في المطعومات الأربع..... 195
المسألة الثانية: ما يأخذه المسَلِّمُ من المسلم به في السلم المتفق على فساده أو المختلف فيه... 196
المسألة الثالثة: وقت فوات المبيع عند فساد البيع..... 197
المسألة الرابعة: إقالة المشتري المريض للبائع في بيع السلم..... 198
المسألة الخامسة: علة النهي عن بيع الطعام الربوي قبل قبضه..... 200

المطلب الثاني: مسائل البيوع الفاسدة 200
المسألة الأولى: ما يعتبر فوتا في المكيل والموزون 200
المسألة الثانية: بيع جلد الميتة بعد الدباغ.....202
المسألة الثالثة: بيع سلعة غائبة غيبة قريبة على الصفة 203
المطلب الثالث: مسألة الخيار 204
مسألة حكم بيع الخيار إن مات المشتري وكان الخيار له.....204
المبحث الثاني: مسائل التدليس بالعيوب وتضمين الصناع والجعالة والإجارة والقراض..... 207
المطلب الأول: مسائل التدليس بالعيوب 208
المسألة الأولى: اختلاف الآمر والمأمور في قدر ثمن البيع.....208
المسألة الثانية: السلعة تباع وتهلك وهي في المكيال أو الميزان 209
المسألة الثالثة: من اشترى سلعةً بها عيبٌ ظاهر رضيه، ثم اطلع على عيب آخر دلس به البائع وقد حدث عنده عيب آخر ويريد ردها 210
المسألة الرابعة: كيفية تقويم المبيع في البيع الفاسد إن اختار المبتاع التمسك به.....211
المسألة الخامسة: ضمان المبيع إن هلك في زمن الخيار إن دلس البائع 212
المطلب الثاني: مسائل تضمين الصناع.....212
المسألة الأولى: الحائك يخطئُ في النسج فينقص منه.....212
المسألة الثانية: الحكم بين أهل الذمة بحكم الإسلام 213
المسألة الثالثة: القمح والشعير لشخصين يختلطان بتعد من أجنبي 215
المطلب الثالث: مسألة الجعالة والإجارة 215
مسألة من أبق له عبد فجعل فيه جعلين لرجلين.....215
المطلب الرابع: مسألة القراض 216
مسألة رب المال يعتق عبدا من مال القراض.....216
المبحث الثالث: مسائل الأقضية والشهادات والمديان والتفليس 218
المطلب الأول: مسألة الأقضية 219

مسألة المولَّى عليه يكون له الحق مع شاهدٍ واحد.....219
المطلب الثاني: مسائل الشهادات 220
المسألة الأولى: شهادة الصبيان لكبير.....220
المسألة الثانية: شهادة الصبيان على بعضهم البعض يترامون التهم.....223
المسألة الثالثة: من ادعى على آخر دعوة في ما يوقف وقفا يمنع من استخدام الشيء الموقوف وكان بحاجة إلى نفقة 223
المسألة الرابعة: تعارض شهادة رجلين مع شهادة رجل وامرأتين أو شاهد ويمين 225
المطلب الثالث: مسائل المديان 226
المسألة الأولى: المديان يأخذ أموال الناس ويدعي العدم ويتبين كذبه.....226
المسألة الثانية: طرآن الغريم على الورثة بعدما باعوا السلعة وفاتت بيد غيرهم.....227
المسألة الثالثة: من أقر في مرضه بدَين لوارث وأجنبي 228
المطلب الرابع: مسألة التفليس 228
مسألة ما يتحاص فيه الغرماء من الديون 228
المبحث الرابع:مسائل عقود التوثيق (وكالة. رهن.حمالة.حوالة) 230
المطلب الأول: مسألة الوكالة 231
مسألة اختلاف الآمر والمأمور في قدر ثمن البيع.....231
المطلب الثاني: مسائل الرهن 232
المسألة الأولى: ضمان الرهن إن كان مما يغاب عليه 232
المسألة الثانية: اشتراط المرتهن الانتفاع بالرهن إذا كان ارهن عروضا أو حيوانا.....233
المسألة الثالثة: ما يعتبر حوزا في الرهن الذي اشترط المرتهنُ الانتفاع به.....234
المسألة الرابعة: عبد الرهن يجني وهو بيد المرتهن 236
المسألة الخامسة: حال مال العبد الجاني في ما فدي به 237
المسألة السادسة: رهن فضلة الرهن لغير المرتهن الأول 238

المسألة السابعة: الراهن المعسر يتعدى بعتق العبد الرهن، ويبذل العبدُ الرهنُ دَينَ الرهن من مال نفسه.....239
المطلب الثالث: مسألة الحمالة 240
مسألة اختلاف الحميل والطالب في ما تم قبضه 240
المطلب الرابع: مسألة الحوالة 241
مسألة إنكارُ المحالُ عليه أن يكون للمُحيل دَين 242
المبحث الخامس: مسائل الغصب والاستحقاق والشفعة والقسمة 244
المطلب الأول: مسائل الغصب 245
المسألة الأولى: أجرة الطبيب في ما لو تعدى على عبد رجل أو دابة 245
المسألة الثانية: من جنى على عبد جناية فوتت منافعه.....246
المسألة الثالثة: اختلاف الغاصب والمغصوب منه في قدر المغصوب 247
المسألة الرابعة: المرأة تدعي الاغتصاب على من يشار له بذلك، وتأتي وهي تدمي.....248
المسألة الخامسة : في وقت تقييم من اشترى أرضا مغصوبة غير عالم وبنى بها ثم استُحِقَّت وضمن الباني قيمتها.....250
المسألة السادسة: في حكم الشفعة فيمن اشترى أرضا مغصوبة غير عالم وبنى بها ولم يرضى ربُها – وقد استحقت – بأخذ البناء وأخذ قيمة أرضه.....251
المسألة السابعة: في ثبوت شفعة رب الأرض فيمن اشترى أرضا مغصوبة غير عالم وبنى بها وأبى رب الأرض دفع قيمة البناء، وأبى الباني دفع قيمة الأرض.....252
المطلب الثاني: مسائل الاستحقاق 252
المسألة الأولى: الأمة توطأ ثم تستحق بملك 252
المسألة الثانية: من اشترى جارية ووطأها فولدت وجُنِيَ على الولد، وأخذ الأبُ أرش الجناية، ثم استُحِقَّت الجارية فلمن تكون الدية 253
المسألة الثالثة: في تقويم ولد جارية اشتريت ثم وطئت فولدته وكان له مال.....255
المطلب الثالث: مسائل الشفعة 256

المسألة الأولى: الشفعة في المنافع كالكراء 256
المسألة الثانية: الشفعة في المناقلة 257
المسألة الثالثة: عهدة الشفيع وقد ضرب البائع للمشتري أجلا 258
المطلب الرابع: مسائل القسمة 259
المسألة الأولى: نوع قسمة القرعة بعد التعديل والتقويم.....259
المسألة الثانية: اشتراط دخول الثمار المزهوة وهي على أصولها في القسمة 261
المسألة الثالثة: قسمة فناءٍ أمام دُور قوم إلى جنب الطريق.....261
المسألة الرابعة: قسمة الوصي على صغار ليس بينهم كبير 263
المبحث السادس: مسائل عقود التبرعات.....265
المطلب الأول: مسألة الوديعة 266
مسألة ضمان من استُودِعَ وديعةً فاسترفعها لزوجته فضاعت..... 266
المطلب الثاني: مسائل العارية 267
المسألة الأولى: المستعيرُ يدعي هلاك الشيء المعار.....267
المسألة الثانية: أجرة حمل العارية عند ردها لصاحبها 268
المطلب الثالث: مسائل الصدقة والهبة 269
المسألة الأولى: هبة الأب لولده الصغير ما لا يُعْرَفُ بعد الغيبة عليه كادنانير، وتولى حوزها وختم عليها ثم مات 269
المسألة الثانية: هبة الثواب إن اشترطه ولم يُسَمِهِ 270
المطلب الرابع: مسائل الوصايا 271
المسألة الأولى: من أوصى ببيع عبده لمن أحبه العبد 271
المسألة الثانية: ترتيب الوصايا عند ضيق الثلث 272
المسألة الثالثة: شهادة وارِثَيْنِ ذكور أن أباهما أعتق عبدا له يُرْغَبُ في جر ولائه، وكان معهما – الوارثين – نساء 274
المبحث السابع: مسائل العقوبات.....276

المطلب الأول: مسألة القطع في السرقة 277
مسألة حكم من سرق صبيا صغيرا حرا 277
المطلب الثاني: مسألة الرجم 278
مسألة حكم من زنا جاهلا بحرمة الزنا.....278
المطلب الثالث: مسألة الجراحات 279
مسألة من ضرب شخصا على وجه العداوة على جارحة فتلفت دون قصد القتل.....279
المطلب الرابع مسائل الديات 280
المسألة الأولى: الواجب على من تسبب في إلقاء الأمة جنينها ميتا 280
المسألة الثانية: عفو الذكور كلهم بعد القسامة ومعهم الأخوات 281
مسائل متفرقة.....282
مسألة التجارة إلى أرض الحرب:حكم فداء الأسرى من الكفار بما يتقوون به من سلاح وغيره..288
مسألة المأذون له في التجارة:اشتغال العبد بالإجارة بعد إذن سيده له في التجارة.....283
مسألة حريم الآبار :الصيد في بركة في ملك رجل جاء السمك فيها مع الماء.....285
الخاتمة.....287
الفهارس العامة.....294
فهرس الآيات.....296
فهرس الأحاديث والآثار.....299
فهرس الأعلام.....303
فهرس المصادر والمراجع.....308
فهرس المحتويات 321

ملخص:
تناولت هذه الأطروحة الاختيارات الفقهية للإمام أبي الحسن الرجراجي من خلال كتابه مناهج التحصيل في شرح المدونة، وموضوع الاختيارات الفقهية للإمام الرجراجي جد مهم كونه من العلماء الكبار في المذهب المالكي، وكذلك لأنه شرح أحد أمهات كتب الفقه المالكي وهي المدونة وكانت الأطروحة إجابة عن إشكاليات عدة، أهمها الوقوف على منهجه في الاختيار الفقهي، والفرق بين اختياراته واختيارات من سبقه كالإمام اللخمي وابن رشد الجد، ومدى تقيده بأصول المذهب من عدمه، وبتتبع اختياراته في كل الأبواب الفقهية خلصت إلى أن الإمام الرجراجي من المحققين الكبار في المذهب المالكي، بدليل أن العلماء الذين جاءوا بعده مالوا إلى أقواله واختياراه واعتمدوها، وأنه متقيد بأصول مذهب الإمام مالك.

الكلمات المفتاحية:
الاختيارات؛ الفقه؛ الرجراجي؛ المدونة؛ مناهج التحصيل؛ المصطلح القروي؛ المدرسة المغربية؛ محل النزاع؛ منشأ الخلاف؛ صورة المسألة.

نوقشت يوم 2021/05/27

بتقدير مشرف جدا