الأقوال المخرجة في الفقه الشافعي وأثرها

دراسة تأصيلية مقارنة

بحث مقدم لنيل درجة التخصص الماجستير

إعداد
الباحث/ محمد جمعة أحمد العيسوي

توزيع
دار الضياء
للنشر والتوزيع

الأقوال المخرجة في الفقه الشافعي وأثرها
دار الضياء

الأقوال المخرجة في الفقه الشافعي وأثرها

دراسة تأصيلية مقارنة

بحث مقدم لنيل درجة التخصص
الماجستير

إعداد
الباحث/ محمد جمعة أحمد العيسوي

توزيع
دار الضياء
للنشر والتوزيع

الأقوال المخرجة
في الفقه الشافعي وأثرها

بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

أهدي باكورة أعمالي إلىٰ من قال الله -تعالىٰ- في حقهما: ﴿وَٱخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ ٱلذُّلِّ مِنَ ٱلرَّحْمَةِ وَقُل رَّبِّ ٱرْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا ﴿٢٤﴾﴾[1] إلىٰ والديّ الكريمين وأسأله تعالىٰ أن يبارك في عمر والدتي التي كان لها الفضل في انتسابي إلىٰ الأزهر الشريف، وأن يرحم والدي الذي كنت أرجو أن يكون معي الآن ليرىٰ ثمرة أيامه، وغِراس عمره ولكني أريد، والله يفعل ما يريد؛ فرحمه الله رحمة واسعة، وجزاه عني كل خير.

كما أهدي هذا العمل لكل من دعا لي بخير، أو أعانني علىٰ خير، أو سأل عني مهتمًّا بي من مشايخي، وإخوتي، وأقاربي، وأسرتي وزوجتي التي سهرت معي الليالي الطوال حتىٰ انتهيت من هذا البحث، وابنتي التي تزامن ميلادها مع ميلاد هذا البحث تقريبًا.

وإلىٰ أخي الفاضل، وصديقي، وأستاذي فضيلة الأستاذ الدكتور / نظير محمد عيّاد.

---

(١) سورة الإسراء من الآية (٢٤).

شكر وعرفان

انطلاقا من قول رسول الله ﷺ «من لَا يَشْكُرُ الناس لَا يَشْكُرُ اللهَ»[1] أتقدم بخالص الشكر، والعرفان، والتقدير، والاحترام إلىٰ أستاذي الجليل العالم الرحيم فضيلة الأستاذ الدكتور / إسماعيل عبد الرحمن عشب. المشرف الرئيس علىٰ هذه الرسالة، والذي تتلمذت علىٰ يده في فترة سنتي تمهيدي الماجستير فكان نِعْمَ الأستاذ، ونِعْمَ المربِّي ثم تفضل بقبول الإشراف علىٰ هذه الرسالة، وأمدني بالرأي السديد، والتوجيه الرشيد طوال مدة كتابة هذا البحث حتىٰ خرج إلىٰ النور؛ فجزاه الله عني كل خير.

كما أشكر فضيلة العالم الأستاذ الدكتور / إبراهيم عبد الواحد السمان. المشرف المشارك علىٰ هذه الرسالة الذي تفضل بقبول الإشراف مشاركًا، ولم يبخل بوقته، ولا بعلمه، وقد استفدت من توجيهاته الرشيدة للوصول بالبحث إلىٰ صورته المرجوة.

أشكر أستاذيّ شكر من عرف فضل أستاذه، وعجز عن مكافأته، فجزاهما الله كل خير.

---

(١) أخرجه الإمام الترمذي في السنن، (بَاب ما جاء في الشُّكْر لِمَنْ أَحسن إِليك)، ج٤/ ٣٣٩، وقال: حديث حسن صحيح.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين حمدًا يوافي نعمه، ويكافئ مزيده، اللهم صل علىٰ نبيك سيدنا محمد، وعلىٰ آل محمد كما صليت علىٰ إبراهيم، وعلىٰ آل إبراهيم في العالمين إنك حميد مجيد، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له القوي المتين، وأشهد أن سيدنا محمدًا عبده، ورسوله، الصادق الوعد، الأمين.

أما بعد:

فعلم الفقه بحوره زاخرة، ورياضه ناضرة، ونجومه زاهرة، وأصوله ثابتة مقررة، وفروعه كثيرة محررة، لا يفنىٰ بكثرة الإنفاق كنزه، ولا يبلىٰ علىٰ طول الزمان عزه، أهله قِوَامُ الدين وَقُوَّامُهُ، وبهم ائتلافه وانتظامه، هم ورثة الأنبياء، وبهم يستضاء في الدهماء[1].

ولقد قيد الله لهذه الأمة من وهب حياته، وفكره لهذا العلم، ولقد كان من أبرز النجوم في هذا المضمار العالم الفذ الإمام الشافعي -رضي الله عنه- وقد أخِذ عنه فقه كثير، وكان من فقهه الجديد، والقديم، ثم سخر الله لعلم الإمام الشافعي -رضي الله عنه- من حفظه، وخرَّج علىٰ قواعده، واستنبط علي أصوله من تلامذته،

(١) مقدمة كتاب الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية، للإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، تحقيق: محمد محمد تامر، حافظ عاشور حافظ ج١/ ١٩٦ ط.دار السلام الطبعة الأولىٰ طبعة ١٤١٨هـ -١٩٩٨م.

وتلاميذهم، ومن بعدهم. وقد وجدت في كتب الشافعية – رحمهم الله تعالىٰ – أقوالا مخرجة – من فقه الإمام الشافعي -ﷺ- حيث إن الإمام الشافعي -ﷺ- قد أثر عنه في مسائل متشابهة - من حيث الظاهر- أحكاما مختلفة؛ فتجد أن الأصحاب ينقلون حكم مسألة لأخرىٰ؛ فيكون في المسألة الواحدة قول منصوص، وآخر مخرج من المسألة المشابهة لها، ثم من الأصحاب من يذكر فرقًا بين المسألتين، ولا يخرِّج حكم واحدة لأخرىٰ.

فاستعنت بالله، في جمع ما يتعلق بهذا الموضوع في جانبه النظري، وجمعت بعضًا من المسائل التي خُرِّج فيها أقوال للإمام الشافعي -ﷺ- لتكون تكملة تطبيقية لبحثي هذا نظرًا لما للأقوال المخرجة من أثر في الفقه بوجه عام، والفقه الشافعي علىٰ وجه الخصوص.

***

أهمية الموضوع، وسبب اختياره

وترجع أهمية هذا الموضوع وسبب اختياره للآتي:

١- غموض مصطلح الأقوال المخرجة، وعدم وضوح معالمه وحدوده حيث لم يتناول حسب ما اطلعت عليه حتىٰ الآن من الكتب، وما علمته من سؤال المتخصصين إلا في أسطر معدودة موزعة بين كتب الفقه والأصول.

٢- الإسهام في المكتبة الفقهية ببحث يتناول الأقوال المخرجة في المذهب الشافعي نظريًا، وتطبيقيًا.

٣- بيان جهد فقهاء الشافعية في تخريج الأقوال، وما يتعلق بذلك من البحث عن الفرق بين المسائل المتشابهة، وغير ذلك مما ورد ذكره في

البحث.

٤- أن يكون هذا البحث حلقة في سلسلة الأبحاث التي تتناول المصطلحات الفقهية المستعملة عند فقهائنا الأجلاء في كتبهم، وتدرسها دراسة متأنية توضح معالمها، وتبين تطبيقاتها.

***

منهج البحث

منهجي في هذا البحث كالآتي:

أولًا: الجانب النظري

قمت - بفضل الله تعالىٰ- بجمع آراء العلماء في كل مبحث من مباحث الجانب النظري، والمقارنة بين تلك الآراء متىٰ تعددت في المسألة الواحدة، وبيان الرأي الراجح في المسألة متبعًا المنهج الاستقرائي التحليلي المقارن لكل فكرة من أفكار البحث.

ثانيًا: الجانب التطبيقي :

وأما الخطوات التي اتّبعتها – بعون الله تعالىٰ - في الجانب التطبيقي؛ فكانت علىٰ النحو التالي:

١- جمعت بعض المسائل التي خُرِّج بها أقوال أخرىٰ مع نص الإمام الشافعي -ﷺ- علىٰ حكمها من بطون كتب المذهب، وذلك بالرجوع إلىٰ كتب المذهب المعتمدة.

٢- قسمت هذه المسائل تبعًا للفرع الفقهي الذي تنتمي إليه المسألة من عبادات أو معاملات، أو أحوال شخصية، أو جنايات وحدود، وذلك لبيان

أن الأقوال المخرجة قد دخلت جميع فروع الفقه الشافعي من عبادات، ومعاملات، .....الخ، وجعلت لكل فرع منها مبحثًا مستقلًا، طبقت فيه علىٰ بعض المسائل الداخلة تحت موضوعه، إذ ليس الغرض من هذا البحث هو جمع الأقوال المخرجة من كتب الفقه في بحث مستقل، بل دراسة هذا المصطلح دراسة نظرية، وتطبيقية بمنهج مقارن.

٣- عنونت لكل مسألة بالقول المخرج فيها كما هو موضح في خطة البحث.

٤- ذكرت الفرق بين المسألتين- التي نص الإمام الشافعي -ﷺ- علىٰ حكمها، والتي خرِّج منها حكمه فيها متىٰ وجد فرق قد ذكره فقهاء الشافعية .

٥- عقدت مقارنة بين القولين- النص والمخرج- مستدلًا لكل منهما، ومناقشًا للاستدلال بغية الوصول للقول الراجح، وبيانًا لحقيقة أدلة، وتعليلات كل قول عن طريق العرض، والمناقشة، والتحليل لتتبين حقائق تلك المسائل التي خُرِّج فيها قول الإمام الشافعي -ﷺ- في مسألة أخرىٰ مع نص الإمام الشافعي -ﷺ- علىٰ حكمها؛ لتكون تطبيقًا حقيقيًّا للجانب النظري من هذه الرسالة.

٦- نظرًا لأن مباحث هذا الموضوع، ومسائله لم تفرد في مكان واحد في كتب المذهب؛ بل كانت منثورة في خلال مسائل الكتب، ولما يترتب علىٰ ذلك من عدم استفاضة في الأدلة والتعليلات؛ فإنني قد أستدل لبعض الأقوال بما يصلح دليلًا لها ثم أناقشه، طلبًا لتكامل الموضوع، واستيفاءً لجوانبه.

٧- فيما يتعلق بالمادة العلمية، فقد اعتمدت علىٰ جمع مادة البحث من

كتب التراث، وقد استعنت ببعض كتب المعاصرين متىٰ دعت الحاجة.

٨- جعلت الإحالة إلىٰ المصدر في حالة النقل بالنص بذكر اسمه، والجزء والصفحة، أما في حالة التصرف اليسير في اللفظ؛ فيكون بذكر ذلك مسبوقا بكلمة (ينظر)، وفي حالة التصرف الكثير في اللفظ؛ فيكون بذكر ذلك مسبوقا بكلمة (يراجع).

٩- وضعت كل زيادة لي لا غنىٰ عنها في فهم النص المنقول من أحد المراجع بين المعكوفتين [] لتتميز بذلك عن أصل النص.

١٠- عزوت الآيات الكريمات إلىٰ مواضعها مع بيان اسم السورة، ورقم الآية.

١١- خرجت الأحاديث، والآثار الواردة في البحث مكتفيًا بعزوها إلىٰ الصحيحين أو أحدهما إن كان فيهما، فإن لم يكن ذكرت موضعها من الكتب الأخرىٰ.

١٢- ترجمت للأعلام الذين ورد ذكرهم ترجمة مختصرة ركزت فيها علىٰ الاسم، وسنة الوفاة، وقد أذكر غير ذلك، وذلك فيما عدا الخلفاء الراشدين، والأئمة الأربعة، والعلماء المعاصرين.

١٣- ذكرت في نهاية البحث خاتمة ركزت فيها علىٰ أهم ما توصلت إليه في بحثي من نتائج وتوصيات.

١٤- أتبعت البحث بفهارس، وأهم المراجع التي اعتمدت عليها، والموضوعات الواردة بالبحث.

الصعوبات التي واجهتني في أثناء البحث

واجهتني صعوبات كثيرة كان من أهمها: -

١- نقص المادة العلمية المتعلقة بالموضوع حيث إن الموضوع لا يعدو أن يكون سطرًا أو أسطرًا قليلة في كتب الأصول، والفقه، والفتوى.

٢- توزيع المادة العلمية المتعلقة بالبحث بين كتب الأصول، والفقه، والفتوى مما جعلني أعمل في عدة فنون في وقت واحد، وفي ذلك شيء من تشتت الذهن.

***

خطة البحث

ينقسم البحث إلي مقدمة، و فصلين، وخاتمة..

المقدمة: وذكرت فيها بإيجاز أهمية الموضوع، وسبب اختياري له، ومنهجي في البحث.

الفصل الأول: الجانب النظري

وفيه ثمانية مباحث

المبحث الأول: تعريف الأقوال المخرجة.

وفيه ثلاثة مطالب.

المطلب الأول: تعريف الأقوال في اللغة والاصطلاح.

وفيه فرعان.

الفرع الأول: تعريف الأقوال في اللغة.

الفرع الثاني: تعريف الأقوال في الاصطلاح.

المطلب الثاني: تعريف التخريج في اللغة والاصطلاح.

وفيه فرعان

الفرع الأول: تعريف التخريج في اللغة.

الفرع الثاني: تعريف التخريج في الاصطلاح.

المطلب الثالث: تعريف مصطلح الأقوال المخرجة عند الشافعية.

المبحث الثاني: حكم تخريج الأقوال في المذهب الشافعي.

المبحث الثالث: أسباب تخريج الأقوال في المذهب الشافعي.

المبحث الرابع: نسبة القول المُخَرَّج إلي الإمام الشافعي.

وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول: اختلاف الشافعية في عدم الفرق بين المسألتين، أو وجود الفرق بين المسألتين، وتقرير النصين.

المطلب الثاني: اختلاف الشافعية في صحة نسبة قولين للإمام في مسألة واحدة.

المطلب الثالث: اختلاف الشافعية في اعتبار لازم المذهب مذهبًا أو عدم اعتباره.

المطلب الرابع: القول الفصل في نسبة الأقوال المخرجة إلىٰ الإمام الشافعي.

المبحث الخامس: الترجيح بين النص، والقول المخرج.

المبحث السادس: تخريج الأقوال بين الاجتهاد، والتقليد.

وفيه ثلاثة مطالب.

المطلب الأول: تعريف الاجتهاد، ومراتب المجتهدين.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف الاجتهاد.

الفرع الثاني: مراتب المجتهدين.

المطلب الثاني: تعريف التقليد.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف التقليد في اللغة.

الفرع الثاني: تعريف التقليد في الاصطلاح.

المطلب الثالث: منزلة تخريج الأقوال بين الاجتهاد والتقليد.

المبحث السابع: مخرجو الأقوال، والشروط الواجب توافرها فيهم.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف مخرجي الأقوال.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف المخرجين في اللغة والاصطلاح.

الفرع الثاني: تعريف مخرجي الأقوال.

المطلب الثاني: الشروط التي يجب توافرها في المخرجين.

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: الشروط الشخصية التي تشترك فيها مراتب الاجتهاد جميعا.

الفرع الثاني: الشروط العلمية التي تشترك فيها مراتب الاجتهاد جميعًا.

الفرع الثالث: الشروط العلمية الخاصة بالمخرجين.

المبحث الثامن: أثر تخريج الأقوال في الفقه الشافعي.

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول: التثبت من أحكام الفروع بالوقوف على دقتها.

المطلب الثاني: تربية الملكة الفقهية عند فقهاء الشافعية وتلامذتهم.

المطلب الثالث: نفي تهمة الجمود الفقهي، والتقليد المحض.

الفصل الثاني: الجانب التطبيقي

وفيه أربعة مباحث

المبحث الأول: من الأقوال المخرجة في العبادات.

وفيه ستة مطالب

المطلب الأول: بطلان تيمم من لا تلزمه الإعادة إذا رأى الماء أثناء الصلاة.

المطلب الثاني: عدم انفراد المأموم الذي تيقن سهو إمامه بسجود السهو.

المطلب الثالث: صحة صلاة القارئ خلف الأميِّ مطلقًا.

المطلب الرابع: عدم وجوب إخراج الزكاة في صداق المرأة قبل الدخول.

المطلب الخامس: صحة صوم المغمى عليه جميع النهار.

المطلب السادس: عدم وجوب الفدية على من قلم أظفاره أو قص شعره

جاهلا أو ناسيا.

المبحث الثاني: من الأقوال المخرجة في المعاملات.

وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول: أخذ المشتري أرش العيب وإن زال ملكه عن المبيع بعوض.

المطلب الثاني: أخذ البائع نصف الباقي بعد التلف مع ما أخذه من نصف الثمن من المفلس قبل الإفلاس والمضاربة بباقي الثمن.

المطلب الثالث: الاكتفاء بالمماثلة في بيع الرَّطب الذي لا جفاف له.

المطلب الرابع: الأدهان التي يدخلها الربا جنس واحد.

المبحث الثالث: من الأقوال المخرجة في الأحوال الشخصية.

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول: وجوب التوقف فيما لو أذنت المرأة لاثنين في تزويجها فزوجاها لاثنين ولم يتعين السابق منهما.

المطلب الثاني: عدم وجوب مهر المثل فيما لو وطئ مطلقته في العدة ثم راجعها بعد الوطء.

المطلب الثالث: سقوط مهر الحرة إذا قتلت نفسها قبل الدخول.

المبحث الرابع: من الأقوال المخرجة في الجنايات والحدود.

وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول: وجوب الضمان إذا أقام الإمام حدًّا لا يأتي علىٰ نفس

المحدود في حال مرض المحدود أو برد أو حر شديدين فهلك المحدود.

المطلب الثاني: وجوب حكومة في قطع الأذنين.

المطلب الثالث: حلف كل مستحق في تركة المجني عليه في القسامة خمسين يمينًا.

المطلب الرابع: عدم اندراج عقوبات قاطع الطريق فيقطع ثم يقتل ثم يصلب.

الخاتمة: وضمنتها أهم النتائج التي توصلت إليها والتوصيات.

وبعد، فإن لا أدعي الكمال لبحثي هذا، فما هو إلا عمل بشري يعتريه النقص، والخلل، وسبق القلم، لكن حسبي أني بذلت فيه غاية وسعي وجهدي فما فيه من توفيق، وسداد فمن الله وحده، وما فيه خلل أو نقص فمن نفسي، ومن الشيطان والله ورسوله منه بريئان.

والله سبحانه أسأل أن يرزق كاتبه، ومشرفيه، وقارئه، وكل من دعا لي بخير، أو أعانني علىٰ خير، أو سأل عني مهتمًّا بي من مشايخي، وأسرتي، وإخواني، الرحمة، والمغفرة، والتوفيق، والهداية. إنه ولي ذلك والقادر عليه. وصلىٰ الله وسلم علىٰ سيدنا محمد وآله وصحبه، والحمد لله أولًا، وآخرًا.

الباحث

* * *

الفصل الأول

الجانب النظري

وفيه ثمانية مباحث

المبحث الأول : تعريف الأقوال المخرجة.

المبحث الثاني : حكم تخريج الأقوال في المذهب الشافعي.

المبحث الثالث : أسباب تخريج الأقوال في المذهب الشافعي.

المبحث الرابع : نسبة القول المُخَرَّج إلىٰ الإمام الشافعي.

المبحث الخامس : الترجيح بين النص، والقول المخرج.

المبحث السادس : تخريج الأقوال بين الاجتهاد، والتقليد.

المبحث السابع : مخرجو الأقوال، والشروط الواجب توافرها فيهم.

المبحث الثامن : أثر تخريج الأقوال في الفقه الشافعي.

المبحث الأول

تعريف الأقوال المخرجة

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول: تعريف الأقوال في اللغة والاصطلاح.
وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف الأقوال في اللغة.

الفرع الثاني: تعريف الأقوال في الاصطلاح.

المطلب الثاني: تعريف التخريج في اللغة والاصطلاح.
وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف التخريج في اللغة.

الفرع الثاني: تعريف التخريج في الاصطلاح.

المطلب الثالث: تعريف مصطلح الأقوال المخرجة عند الشافعية.

المبحث الأول

تعريف الأقوال المخرَجة

يكثر ورود مصطلح الأقوال المخرَّجة في كتب الشافعية؛ فيقال في المسألة قولان: أحدهما كذا، والآخر كذا، وهو قول مخرج، وقد يقال في مسألة ما النص فيها كذا، وفي قول مخرج كذا، إلىٰ غير ذلك من الصيغ المستعملة في الدلالة علىٰ القول المخرج، فيقابل نص الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في مسألة ما قول أو حكم آخر وصف بكونه مخرَّجًا، وللوقوف علي معنىٰ الأقوال المخرجة عند فقهاء الشافعية؛ فلابد من الوقوف علىٰ معنىٰ القول في لغة العرب، وعلىٰ المعنىٰ المراد بالقول عند فقهاء الشافعية أولًا، ثم الوقوف علىٰ معنىٰ التخريج الذي وصف به القول في لغة العرب، وفي اصطلاح فقهاء الشافعية- رحمهم الله تعالىٰ جميعًا- لنقف بعد ذلك علىٰ حقيقة الأقوال المخرجة في المذهب الشافعي بوضوح، وسوف أتناول ذلك في المطالب الآتية:

المطلب الأول: تعريف الأقوال في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثاني: تعريف التخريج في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثالث: تعريف مصطلح الأقوال المخرجة عند الشافعية.

* * *

المطلب الأول

تعريف الأقوال في اللغة والاصطلاح

وفيه فرعان

الفرع الأول

تعريف الأقوال في اللغة

الأقوال في اللغة: جمع قول، وتجمع أقوال علىٰ أقاويل[١].

ويطلق القول في اللغة: علىٰ الكلام علىٰ الترتيب، وهو عند المحقق: كل لفظ قال به اللسان تامًّا كان أو ناقصًا.

تقول: قال يقول قولًا، والفاعل قائل، والمفعول مقول.

وأما تجوّزهم في تسميتهم الاعتقادات، والآراء أقوالا؛ فلأن الاعتقاد، والرأي يخفىٰ؛ فلا يعرف إلا بالقول أو بما يقوم مقام القول، وسميت قولًا إذ كانت سببًا له، وكان القول دليلًا عليها، فتسمية الاعتقادات، والآراء أقوالًا مجازًا[٢].

---

(١) ينظر: دقائق المنهاج، لمحيي الدين يحيىٰ بن شرف النووي، تحقيق: إياد أحمد الغوج، ص٢٦، ط. دار بن حزم –بيروت – طبعة سنة ١٩٩٦م.، تاج العروس من جواهر القاموس، لمحمد مرتضىٰ الحسيني الزبيدي، تحقيق: مجموعة من المحققين، ج ٣٠/ ٢٩١-٢٣١، ط. دار الهداية.

(٢) ينظر: لسان العرب، لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور - مادة (قَول)- ج١١ / ٥٧٢، ط. دار صادر –بيروت- الطبعة الأولىٰ سنة ٢٠٠٠م.، القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، تحقيق: مكتب التراث في مؤسسة =

الفرع الثاني

تعريف القول في الاصطلاح

الأقوال في اصطلاح فقهاء الشافعية لا تخرج عن المعنىٰ المجازي لها عند علماء اللغة السابق – تسمية الاعتقادات، والآراء أقوالا- إلا أن فقهاء الشافعية خصصوا الأقوال لآراء الإمام الشافعي-رضي الله عنه- والوجوه[1] لآراء الأصحاب .

=

الرسالة - (باب اللام فصل القاف)- ص ٣٥٨، ط مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، سنة ١٠٤٧هـ - ١٩٨٧م، مختار الصحاح لمحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، تحقيق: محمود خاطر – مادة (قول)- ص ٢٣٢، ط. مكتبة لبنان ناشرون - بيروت - الطبعة الأولىٰ، سنة ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

(١) الوجوه جمع وجه، والوجه معروف، و الوجه والجهة بمعنىٰ والهاء عوض من الواو ويقال هذا وجه الرأي، أي هو الرأي نفسه. والمراد هنا: آراء أصحاب الشافعي المخرجة علي نصوصه، وأصوله وقواعده، وقد تكون اجتهادا لهم أحيانا غير مبني علىٰ أصوله، وقواعده، وهذه لا تكون من المذهب؛ وإنما تنسب لصاحبها، وقد يكون لمجتهد في المذهب وجه واحد في المسألة أو أكثر كأقوال الإمام الشافعي-رضي الله عنه- يقول النووي رحمه الله تعالىٰ: "والأوجه لأصحابه المنتسبين إلىٰ مذهبه، يخرجونها علىٰ أصوله، ويستنبطونه من قواعده، ويجتهدون في بعضها وإن لم يأخذوه من أصله...". ينظر: مختار الصحاح – مادة (و ج هـ)- ص٢٩٦، المجموع شرح المهذب، لأبي زكريا يحيي بن شرف النووي: تحقيق، وتكملة: الشيخ/ محمد نجيب المطيعي ج١/ ١٠٧، ط. مكتبة الإرشاد – جدة – المملكة العربية السعودية، مغني المحتاج إلىٰ معرفة ألفاظ المنهاج للشيخ شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني، دراسة، وتحقيق الشيخ/ علي محمد معوض والشيخ / عادل أحمد عبد الموجود، تقديم وتقريظ أ.د / محمد بكر إسماعيل ج١/ ١٠٥ ط. دار الكتب العلمية بيروت- الطبعة الأولىٰ سنة ١٤١٥هـ -١٩٩٤م، وحاشية قليوبي مع حاشية عميرة علي شرح المنهاج للعلامة جلال الدين المحلي المسمىٰ بكنز الراغبين شرح منهاج الطالبين، تحقيق مكتب الدراسات والبحوث ج١/ ١٣، ط.دار الفكر – بيروت – لبنان، الطبعة الأولىٰ ١٤١٩هـ -١٩٩٨م).

وعلىٰ هذا يمكن تعريف الأقوال عند الشافعية بأنها: آراء الإمام الشافعي -رضي الله عنه- . وسواء كانت آراؤه القديمة وتسمىٰ بالأقوال القديمة[١]، أم آراؤه الجديدة

وتسمىٰ بالأقوال الجديدة[٢]، وقد يكون للإمام الشافعي -رضي الله عنه- في مسألة واحدة قول قديم، وآخر جديد أو أكثر، وفي هذا يقول الإمام النووي[٣] -

---

(١) المقصود بالقديم: ما قاله الإمام الشافعي -رضي الله عنه- ببغداد أو قبل انتقاله إلىٰ مصر، وصنفه في كتاب سماه كتاب الحجة، ومن أشهر رواته عن الشافعي أربعة من كبار أصحابه العراقيين: أحمد بن حنبل، وأبو ثور، والكرابيسي، والزعفراني. (ينظر: دقائق المنهاج ج١ / ٣٠، تهذيب الأسماء واللغات، محي الدين بن شرف النووي، تحقيق مكتب البحوث والدراسات ج٣ / ٢٦٢، ط. دار الفكر -بيروت- الطبعة الأولىٰ سنة ١٩٩٦م، مقدمة التحقيق لكتاب مغني المحتاج ج: ١/ ٤١).

(٢) المقصود بالجديد: ما قاله الإمام الشافعي -رضي الله عنه- بمصر، وصنفه فيها، ومن أشهر رواته: البويطي، والمزني، والربيع المرادي، والربيع الجيزي، وحرملة، ويونس بن عبد الأعلىٰ، وعبد الله بن الزبير المكي، ومحمد بن عبد الله بن عبد الحكم، وأبوه. (يراجع: دقائق المنهاج ج١ / ٣٠، مقدمة التحقيق لكتاب مغني المحتاج ج١/ ٤١، مجموعة سبع كتب مفيدة، للسيد علوي بن أحمد السقاف- الفوائد المكية فيما يحتاج إليه طلبة الشافعية من المسائل والضوابط والقواعد الكلية ص ٤٧، ط.مصطفىٰ الحلبي، الطبعة الأخيرة).

(٣) الإمام النووي هو: الإمام أبو زكريا يحيىٰ بن شرف بن مري بن حسن بن حسين بن جمعة بن حزام الحوراني النووي الشافعي، ولد سنة إحدىٰ وثلاثين وستمائة (٦٣١هـ) بنوىٰ قرية من الشام من أعمال دمشق التي إليها ينتسب، وقد نشأ بها، وقرأ القرآن ثم قدم دمشق، وقرأ التنبيه في أربعة أشهر، وحفظ ربع المهذب في بقية السنة، تفقه علىٰ جماعة منهم الكمال الإربلي، وأبو المعالي إسحاق المغربي، وصنف التصانيف النافعة في الحديث، والفقه، وغيرهما كشرح مسلم، والروضة، وشرح المهذب، والمنهاج، والتحقيق، والأذكار، ورياض الصالحين، والإرشاد والتقريب كلاهما في علوم الحديث، وتهذيب الأسماء واللغات، وغير ذلك، وتوفي -رحمه الله- ليلة الأربعاء رابع عشر من شهر رجب سنة ست وسبعين وستمائة ودفن ببلده. يراجع في ترجمته: طبقات الحفاظ، لعبد الرحمن بن أبي بكر

رحمه الله تعالىٰ-: «الأقوال للشافعي، ..... ثم قد يكون القولان قديمين، وقد يكونان جديدين، أو قديمًا وجديدًا، وقد يقولهما في وقت، وقد يقولهما في وقتين، وقد يرجح أحدهما، وقد لا يرجح»[1].

***

المطلب الثاني: تعريف التخريج، وفيه فرعان الفرع الأول

تعريف التخريج في اللغة

تعريف التخريج في اللغة:

التخريج في أصل اللغة: اجتماع أمرين متضادين في شيء واحد.

تقول: عام فيه تخريج أي خصب وجدب، وعام أخرج فيه جدب، وخصب، وكذلك أرض خرجاء، وفيها تخريج، وعام فيه تخريج إذا أنبت بعض المواضع، ولم ينبت بعض، وأرض مُخَرَّجة (كمنَقَّشة) نبتها في مكان

=

السيوطي أبو الفضل ج١ / ٥١٣، ط. دار الكتب العلمية-بيروت، الطبعة الأولىٰ، البداية والنهاية لإسماعيل بن عمر بن كثير القرشي أبو الفداء ج ١٣ / ٢٧٨، ط. مكتبة المعارف - بيروت.، طبقات الشافعية الكبرىٰ، لأبي نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، تحقيق: د.عبد الفتاح محمد الحلو د. محمود محمد الطناحي ج ٨ / ٣٩٥، ط. هجر للطباعة والنشر- الجيزة، الطبعة الثانية، سنة ١٩٩٢م).

(١) المجموع ج١/ ١٠٧، تحفة المحتاج بشرح المنهاج لشهاب الدين أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، ومعه حاشيتا عبد الحميد الشرواني، والإمام/ أحمد بن قاسم العبادي ج١/ ٤٤، ٤٥، ط.دار صادر -بيروت، مغني المحتاج ج١/ ٤٤، نهاية المحتاج إلىٰ شرح ألفاظ المنهاج، لشمس الدين محمد بن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير، ومعه حاشية أبي الضياء نور الدين بن علي الشبراملسي الأقهري، وحاشية أحمد بن عبد الرزاق المعروف بالمغربي الرشيدي ج١/ ٤٨، ط. دار الكتب العلمية -بيروت - ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م، . مع اختلاف في العبارات وإن اتفقوا جميعًا في المعنىٰ مع عبارة الإمام النووي - رحمه الله تعالىٰ- في المجموع.

دون مكان، ويقال: خرَّج الغلام لوحه تخريجا إذا كتبه فترك فيه مواضع لم يكتبها، والكتاب إذا كتب فترك منه مواضع لم تكتب؛ فهو مخرّج، وخرج فلان عمله إذا جعله ضروبا يخالف بعضه بعضا[١].

ويطلق التخريج في اللغة علىٰ عدة معان، منها:

١- الإبراز، والإظهار، تقول: خرج خروجا ؛ برز من مقره أو حاله، والإخراج بمعنىٰ التخريج، غير أن الإخراج أكثر ما يقال في الأعيان، ويقال في التكوين الذي هو من فعل الله تعالىٰ، والتخريج أكثر ما يقال في العلوم والصناعات[٢].

٢- التدريب: تقول: خرجه في الأدب؛ فتخرج إذا دربه، وعلمه. وهو خريج كعنين بمعنىٰ مفعول (أي مُخرَّج)[٣].

٣- الاستنباط: قال في اللسان[٤]: والاستخراج والاختراج الاستنباط[١].

---

(١) ينظر: لسان العرب، مادة (خرج) ج ٢ / ٢٥٣، القاموس المحيط، (باب الجيم، فصل الخاء)ج ١ / ٢٣٧.

(٢) ينظر: مفردات ألفاظ القرآن، للراغب الأصفهاني، تحقيق: صفوان عدنان داوودي، ص ٢٧٨، ط. دار القلم- دمشق-، الدار الشامية - بيروت - ط.الثانية سنة ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨م، والتوقيف علىٰ مهمات التعاريف، لمحمد عبد الرؤوف المناوي، تحقيق د/ محمد رضوان الداية ص٣١١، ط. دار الفكر المعاصر - بيروت، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤١٠هـ-١٩٩٠م، .

(٣) ينظر: لسان العرب، مادة (خرج)، ج ٢ / ٢٥٠، القاموس المحيط، (باب الجيم، فصل الخاء)، ج١ / ٢٣٧، .

(٤) كتاب لسان العرب في اللغة لمحمد بن مكرم بن علي، وقيل رضوان بن أحمد بن أبي القاسم بن حنفية بن منظور الأنصاري الأفريقي المصري جمال الدين أبو الفضل جمع في هذا الكتاب بين التهذيب والمحكم والصحاح وحواشيه والجمهرة والنهاية. (ينظر: أبجد =

٤- وأما ابن فارس[٢] فقال في مادة (خرج): الخاء، والراء، والجيم أصلان، وقد يمكن الجمع بينهما إلا أنا سلكنا الطريق الواضح.

فالأول: النفاذ عن الشيء.

والثاني: اختلاف لونين.

فأما الأول: فقولنا خرج يخرج خروجًا.... ومنه فلان خريج فلان ؛ إذا

=

العلوم والوشي المرقوم في بيان أحوال العلوم لصديق بن حسن القنوجي تحقيق: عبد الجبار زكار ج ٣ / ١٠، ط دار الكتب العلمية –بيروت) .

(١) ينظر: لسان العرب ج٥/ ٣٩، ١٤/ ١٧٦، القاموس المحيط، (باب الجيم، فصل الخاء)، ج١ / ٢٣٧.

(٢) ابن فارس هو: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا بن محمد القزويني، المالكي، المعروف بالرازي، العلامة اللغوي، نزيل همذان، كان إمامًا في اللغة، بصيرًا بفقه مالك، مناظرًا متكلمًا علي طريقة أهل الحق، ومذهبه في النحو علىٰ طريقة الكوفيين، من تلاميذه بديع الزمان الهمذاني صاحب المقامات، ومن مصنفاته: المجمل في اللغة، والمقاييس في اللغة ؛ معجمان، والصاحبي في فقه اللغة، وغير ذلك توفي بالري سنة ٣٩٥ هـ.

(ينظر في ترجمته: وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، لأبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، تحقيق: د/ إحسان عباس ج ١/ ١١٨ -١٢٠، ط.دار الثقافة – لبنان، سير أعلام النبلاء، للإمام شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي أبو عبد الله، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، محمد نعيم العرقسوسي ج١٠/ ٣٦٣ -٣٦٤ ط. مؤسسة الرسالة، الطبعة التاسعة ١٤١٣ هـ- ١٩٩٣م، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، لبرهان الدين إبراهيم بن علي محمد بن فرحون ص ٣٥، ط. دار الكتب العلمية، بيروت، معجم المطبوعات العربية والمعرّبة ليوسف إليان سركيس ج ١/ ١٩٩-٢٠٠، ط. مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، طبعة سنة ١٣٤٦هـ-١٩٢٨م، معجم المؤلفين – تراجم مصنفي الكتب العربية لعمر رضا كحالة ج ١/ ٢٢٣- ٢٢٤، ط. المكتبة العربية، مطبعة الترقي، دمشق، طبعة سنة ١٣٧٦هـ -١٩٥٧م)..

كان يتعلم منه ؛ كأنه هو الذي أخرجه من حد الجهل.

وأما الأصل الآخر: فالخرج لونان بين سواد وبياض يقال نعامة خرجاء، ... ومن الباب أرض مخرجة إذا كان نبتها في مكان دون مكان[١].

* * *

الفرع الثاني

تعريف التخريج في الاصطلاح

عرف التخريج في الاصطلاح بتعريفات متعددة منها ما يلي:

عرف الإمام تاج الدين السبكي[٢]-رحمه الله تعالىٰ- التخريج ضمنًا حين

---

(١) ينظر: معجم المقاييس في اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق شهاب الدين أبو عمرو، ص٣١٣ ط. دار الفكر- بيروت، لبنان، الطبعة الثانية سنة ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م.

(٢) الإمام تاج الدين السبكي هو: تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن يوسف بن موسىٰ بن تمام السبكي الشافعي ولد بالقاهرة سنة سبع وعشرين وسبعمائة (٧٢٧هـ) وسمع بمصر من جماعة ثم قدم دمشق مع والده، وسمع بها من جماعة واشتغل علىٰ والده وغيره وقرأ علىٰ الحافظ المزي ولازم الذهبي وأجازه شمس الدين بن النقيب بالإفتاء والتدريس، وأفتىٰ ودرس وصنف، ومن تصانيفه: شرح مختصر ابن الحاجب سماه رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، وشرح المنهاج للبيضاوي، الأشباه والنظائر، وطبقات الشافعية الكبرىٰ، والطبقات الوسطىٰ، والطبقات الصغرىٰ، والترشيح في اختيارات والده، والتوشيح علىٰ التنبيه والتصحيح والمنهاج، جمع الجوامع، منع الموانع وغير ذلك، توفي - رحمه الله تعالىٰ- بالطاعون في ذي الحجة سنة إحدىٰ وسبعين وسبعمائة (٧٧١هـ) عن أربع وأربعين سنة. (ينظر في ترجمته: طبقات الشافعية، لأبي بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شهبة تحقيق: د/ الحافظ عبد العليم خان ج ٣ / ١٠٤- ١٠٦، ط.عالم الكتب- بيروت – الطبعة الأولىٰ سنة١٤٠٧هـ.، الأعلام لخير الدين الزركلي ج٤/ =

تعرض في باب الاجتهاد لتعريف مجتهد المذهب، فقال: «مجتهد المذهب هو المتمكن من تخريج الوجوه علىٰ نصوص إمامه»[١].

فيفهم من ذلك أن التخريج عنده: استنباط حكم مسألة من نصوص الإمام.

فاستنباط مجتهد المذهب حكم مسألة من نص الإمام الشافعي -رضي الله عنه- يشمل الوجه، والقول المخرج. فالوجه في مسألة لا يوجد فيها نص آخر للإمام الشافعي، والقول المخرج في مسألة نص الإمام الشافعي فيها بخلاف ما خُرِّج فيها[٢]، وسيأتي بيان ذلك بشيء من التفصيل عند تعريف القول المخرج في نهاية هذا المبحث.

ويُعترض علىٰ هذا التعريف اقتصار الإمام ابن السبكي -رحمه الله تعالىٰ- التخريج علىٰ نصوص الإمام، والواقع أن التخريج - بمعناه العام الشامل للوجه، والقول المخرج، وهو المراد من كلام ابن السبكي في تعريف مجتهد المذهب- كما يكون من نصوص الإمام يكون أيضًا من نصوص

=

١٨٤، ١٨٥ ط. دار العلم للملايين -بيروت -لبنان، الطبعة الخامسة ١٩٨٠م.، معجم المؤلفين ج٦/ ٢٢٥، ٢٢٦)..

(١) جمع الجوامع، لتاج الدين عبد الوهاب السبكي مع شرحه للجلال شمس الدين محمد المحلي مع حاشية البناني، لعبد الرحمن البناني المغربي ج٢/ ٣٨٥، ط. دار الفكر - بيروت سنة ١٤٠٢ هـ-١٩٨٢م..

(٢) ينظر: أدب المفتي والمستفتي، لأبي عمرو عثمان بن عبد الرحمن المعروف بابن الصلاح الشهرزوري، دراسة وتحقيق: د/ موفق بن عبد الله، ج١/ ٩٧ط. مكتبة العلوم والحكم - المدينة المنورة -الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٧هـ-١٩٨٦م..

الشارع؛ لكن مجتهد المذهب يستنبط من نصوص الشارع متقيدًا في استنباطه، وطريقة استدلاله الجري علي طريقة إمامه في الاستدلال، ومراعاة قواعد المذهب، وشروطه فيه، وبهذا يفارق مجتهد المذهب المجتهد المطلق؛ فإنه لا يتقيد بطريقة غيره، و لا مراعاة قواعده وشروطه فيه؛ اللهم إلا أن يريد بنصوص إمامه ما يشمل قواعده وشروطه، وبتخريج الوجوه علىٰ نصوص إمامه بالنسبة لهذا القسم استنباطها من الأدلة الشرعية مع الجري علىٰ نصوص إمامه في الاستدلال ؛ أي قواعده، وشروطه؛ فلا يتوجه الاعتراض، ولا يخفىٰ أنه تكلف[1].

وعرف الإمام الزركشي[2]-رحمه الله تعالىٰ- .....

---

(١) ينظر: الآيات البينات علي شرح جمع الجوامع للمحلي، لأحمد بن قاسم العبادي ج ٤/ ٣٤٣ ط. دار الكتب العلمية- بيروت- الطبعة الأولي ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.، حاشية البناني علىٰ شرح جلال الدين محمد المحلي علي متن جمع الجوامع، لعبد الرحمن البناني المغربي ج ٢/ ٣٨٥، ط. دار الفكر – بيروت – طبعة ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م..

(٢) الإمام الزركشي هو: محمد بن بهادر بن عبد الله العالم، العلامة، المصنف، المحرر، بدر الدين أبو عبد الله، التركي الأصل، المصري، الزركشي، وقد كان مولده سنة خمس وأربعين وسبعمائة. أخذ عن الشيخين جمال الدين الإسنوي، وسراج الدين البلقيني، ورحل إلىٰ حلب إلىٰ شهاب الدين الأذرعي، وسمع الحديث بدمشق وغيرها، من تصانيفه: تكملة شرح المنهاج للإسنوي، وخادم الشرح، والروضة، والنكت علىٰ البخاري، والبحر المحيط في الأصول، وشرح جمع الجوامع للسبكي، وتخريج أحاديث الرافعي، وغير ذلك. توفي في رجب سنة أربع وتسعين وسبعمائة ودفن بالقرافة الصغرىٰ بالقرب من تربة الأمير بكتمر الساقي. (ينظر في ترجمته: طبقات الشافعية، لابن قاضي شهبة ج ٣ / ١٦٧، ١٦٨، الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي بن أحمد، الشهير بابن حجر، تحقيق: د/ محمد عبد المعيد خان ج ٥ / ١٣٣، ط.مطبعة مجلس =

التخريج مرادفًا للقياس[1].

فقال في البحر المحيط:

"القياس يعمل به قطعا عندنا في نص الشارع: أما بالنسبة إلىٰ نص المجتهد، كما لو نص علىٰ حكم، فهل تُسْتَنْبَطُ الْعِلَّةُ[2] وَيُعَدَّىٰ

=

دائرة المعارف العثمانية - حيدر أباد - الهند- الطبعة الثانية، سنة١٣٩٢هـ - ١٩٧٢م.، الأعلام ج٦/ ٦٠، ٦١)..

(١) القياس في اللغة: من الفعل قاس بمعنىٰ قدر تقول العرب: قاس الشيء يقيسه قيسا، وقياسا، واقتاسه، وقيسه إذا قدره علىٰ مثاله، ويتعدىٰ بالباء، وبعلىٰ تقول: قاس الشيء بغيره، وعلىٰ غيره (ينظر: لسان العرب مادة - قيس- ج٦ / ١٨٧، مختار الصحاح مادة – ق وس- ص ٢٣٢).

وأما في اصطلاح الأصوليين: فقد عرفه الإمام البيضاوي -رحمه الله تعالىٰ- بأنه: إثبات مثل حكم معلوم في معلوم آخر لاشتراكهما في علة الحكم عند المثبت.(الإبهاج، لعلي بن عبد الكافي السبكي، تحقيق: جماعة من العلماء ج٣/ ٣ ط. دار الكتب العلمية الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٤هـ، والأساس في مباحث القياس، إعداد أ.د/ علاء الدين حسن داهش ص١٦ ط. دار الحكمة بالمنصورة سنة ١٩٩٨م.).

(٢) العلة في اللغة: المرض، وحدث يشغل صاحبه عن وجهه كأن تلك صارت شغلًا ثانيًا منعه عن شغله الأول، وقال السمعاني: وقيل: سميت العلة علة لأنها ناقلة بحكم الأصل إلىٰ الفرع كالانتقال بالعلة من الصحة إلىٰ المرض وقيل: إنها مأخوذة من العلل بعد النهل، وهو معاودة الشرب مرة بعد مرة، وهي كذلك في باب الاجتهاد ؛ لأن المجتهد يجتهد في استخراجها، ويعاود النظر مرة بعد مرة.

وأما العلة في الاصطلاح: قال ابن السمعاني في قواطع الأدلة هي: الصفة الجالبة للحكم، وقيل: إنها المعنىٰ المثير للحكم. (ينظر: كتاب العين لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي، تحقيق: د/ مهدي المخزومي ود/ إبراهيم السامرائي ج١/ ٨٨ ط. دار ومكتبة الهلال، ومختار الصحاح مادة (ع ل ل) ص١٨٩، التعريفات، لعلي بن محمد بن علي الجرجاني، تحقيق: إبراهيم الأبياري ص ٢٠١، ط. دار الكتاب العربي – بيروت- الطبعة الأولىٰ سنة١٤٠٥هـ، قواطع الأدلة في الأصول، لأبي المظفر منصور بن محمد بن عبد =

الحكم؟....وهو الْمُعَبَّرُ عنه بِالتَّخْرِيجِ[١].

فالتخريج عنده: قياس مسألة علىٰ مسألة نص الإمام علىٰ حكمها.

وهذا التعريف شامل للوجه، والقول المخرج ؛ فإذا تعدىٰ الحكم إلىٰ مسألة لم ينص إمامه علىٰ حكم يخالفه فهو الوجه، وإذا تعدىٰ الحكم إلىٰ مسألة نص فيها إمامه علىٰ خلاف المُخَرَّج فيها فهو القول المخرج[٢].

وقد يعترض عليه بأنه غير جامع؛ لأن التخريج كما يكون علىٰ نصوص يكون علىٰ قواعد المذهب[٣]، وقد صرح الإمام الزركشي - رحمه الله تعالىٰ- بذلك فقال: «فرع الأوجه المحكية عن الأصحاب هل تنسب إلىٰ الشافعي؟ لم أر فيها كلاما ويشبه تخريجها علىٰ التي قبلها – [يعني نسبة الأقوال المخرجة للإمام الشافعي]-، ويكون علىٰ طريق الترتيب، وأولىٰ بالمنع؛ لأنهم يخرجونها علىٰ قواعد عامة في المذهب، والقول المخرج إنما يكون في صور خاصة».

الجبار السمعاني، تحقيق: محمد حسن محمد حسن، ج٢ / ١٤٠ ط.. دار الكتب العلمية طبعة سنة ١٤١٨هـ-١٩٩٨م).

(١) البحر المحيط لبدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الشافعي الزركشي تحقيق لجنة من علماء الأزهر ج ٧/ ٣٩، ٤٠، ط. دار الكتبي الطبعة الأولي سنة ١٤١٤هـ- ١٩٩٨م.

(٢) ينظر: أدب المفتي والمستفتي لابن الصلاح، ج١ / ٣٤، ٣٥.

(٣) ينظر: المدخل إلىٰ دراسة المدارس والمذاهب الفقهية، للدكتور عمر سليمان الأشقر ص٨٨ ط.دار النفائس- الأردن، الطبعة الثانية سنة ١٤١٨هـ-١٩٩٨م.

ويعترض أيضًا بحصره التخريج على قياس العلة[١] والحق أنه كما يكون في قياس تعرف علته، وتتعدى يكون أيضًا في قياس الدلالة- وهو ما جمع فيه بين الأصل والفرع بوصف لازم من لوازم العلة، أو أثر من آثارها، أو حكم من أحكامها سمي بذلك لكون المذكور في الجميع دليل العلة لا نفس العلة-، والقياس في معنى الأصل- وهو الجمع بين الأصل والفرع بنفي الفارق[٢] إذ يجري التخريج بسائر أنواع القياس كما يكون القياس على نصوص الشارع عند المجتهد المطلق، وسوف يتضح ذلك بمزيد بيان عند الحديث عن المخرجين والشروط الواجب توافرها فيهم، وإنما يكون القياس بأنواعه السابقة إذا كان التخريج من نص الإمام في مسألة إلى أخري، أما إذا كان التخريج بالاستنباط على قواعد المذهب من نصوص الشارع كما في الوجوه التي يخرجها الأصحاب بهذه الطريقة[٣] فلا قياس حينئذ.

وعرف الشيخ البجيرمي[٤]-رحمه الله تعالى- التخريج فقال: «التخريج:

---

(١) قياس العلة: هو الذي تذكر فيه العلة الجامعة بين الأصل والفرع.(ينظر: البحر المحيط ج٧/ ٤٨، شرح المحلي على جمع الجوامع، معه حاشية العطار على شرح المحلي ج٢/ ٣٨١ ط. دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان).

(٢) ينظر: البحر المحيط ج٧/ ٤٨، شرح المحلي على جمع الجوامع ج٢/ ٣٨١، والأسباس في مباحث القياس ص١٩٥.

(٣) ينظر: المجموع ج١/ ١٠٧، مغني المحتاج ج١/ ٤٥، و حاشية قليوبي مع حاشية عميرة علي شرح المنهاج ج١/ ١٣.

(٤) الشيخ البجيرمي: هو العلامة سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي ولد سنة ١١٣١هـ في بُجَيْرم التي ينتسب إليها، وهي قرية من قرى محافظة الغربية بمصر انتقل إلى القاهرة، ودرس في الجامع الأزهر الشريف، فحفظ المذهب وأتقنه، وصنف فيه، وأبرز مصنفاته: تحفة الحبيب على شرح الخطيب المشهور باسم حاشية البجيرمي على الخطيب، وكتاب التجريد لنفع العبيد المشهور بحاشية البجيرمي على منهج الطلاب لشيخ الإسلام زكريا =

أن يكون في المسألة قول للمجتهد فيخرج منها إلىٰ مسألة أخرىٰ نظيرة لها»[1].

وهو في الحقيقة أحد صور التخريج فليس بجامع؛ لأنه قصر التخريج علىٰ نقل حكم مسألة لأخرىٰ نظيرة لها، والتخريج أعم من ذلك، وقد سبق بيان ذلك في الاعتراض الثاني علىٰ تعريف الإمام الزركشي.

وقد عرفه بعض الشافعية بتعريفات هي في حقيقتها تعريف للقول المخرج، وليس للتخريج إذ التخريج كما تقدم يشمل القول المخرج، والوجه، وسيأتي ذكر بعضها عند تعريف القول المخرج.

وبناءً علىٰ ما سبق يمكن تعريف التخريج عند فقهاء الشافعية بأنه: استنباط الأحكام الشرعية الفرعية علىٰ قواعد المذهب، ونصوص إمامه.

شرح التعريف المختار:

= الأنصاري وتوفي بمصطبة بالقرب من بجيرم في ١٦ رمضان سنة ١٢٢١ هـ. (ينظر ترجمته في: الأعلام ج٣/ ١٣٣، معجم المؤلفين لعمر رضا كحالة ج ٤/ ٢٧٥)..

(١) هناك ما يسمىٰ بتخريج الأصول علىٰ الفروع بمعنىٰ التوصل إلىٰ أصول الأئمة، وقواعدهم التي بنوا عليها ما توصلوا إليه من أحكام في المسائل الفقهية المنقول عنهم، وذلك من خلال تتبع تلك الفروع الفقهية واستقرائها استقراء شاملًا يجعل المخرج يطمئن إلىٰ ما توصل إليه، فيحكم بنسبة الأصل إلىٰ ذلك الإمام، وهذا النوع من التخريج ليس من عمل الفقيه بل هو من عمل الأصولي؛لذا لا يدخل في تعريف التخريج عند الفقهاء؛ فالتخريج إذًا قسمان: الأول: تخريج للأصول من الفروع، الثاني: تخريج الفروع هو المراد عند الفقهاء، وهو المنتج للأقوال، والوجوه في المذهب، ويكون علىٰ نوعين إما علىٰ فروع مثلها، وإما علىٰ الأصول والقواعد العامة. (ينظر: التخريج عند الفقهاء والأصوليين، للدكتور/ يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، ص١٢، ١٣، ط. مكتبة الرشد –الرياض)..

"استنباط": الاستنباط هو الاستخراج، ومنه استنباط المياه والعيون[١]؛ فهو اسم لكل ما استخرج حتىٰ تقع عليه رؤية العيون، أو معرفة القلوب.

والاستنباط في الشرع: نظير الاستدلال والاستعلام[٢]، ويطلق الاستنباط أيضا، ويُراد به: إبراز الأحكام، وإظهارها من القوة إلىٰ الفعل[٣].

وقيل: استخراج المعاني من النصوص بفرط الذهن، وقوة القريحة[٤].

"الأحكام": جمع حُكْم، والحُكْم مصدر حَكَم يَحُكم، ويطلق الحكم علىٰ معانٍ في لغة العرب؛ فيطلق علىٰ: العلم، والفقه، والقضاء بالعدل، كما يطلق أيضا علىٰ: المنع[٥].

ويطلق الحكم شرعا علىٰ: خطاب الله -تعالىٰ- المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء، أو التخيير، أو الوضع[٦].

وأما الحكم الشرعي عند الفقهاء: فهو أثر الخطاب علىٰ أفعال المكلفين

---

(١) لسان العرب، مادة (نبط) ج٧/ ٤١٠، مختار الصحاح، مادة(ن ب ط) ٢٦٨.

(٢) ينظر: أحكام القرآن، لأحمد بن علي الرازي الجصاص أبو بكر، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي ج: ٣ / ١٨٣ ط.دار إحياء التراث العربي - بيروت طبعة١٤٠٥ هـ.

(٣) تقريرات الشربيني، لعبد الرحمن الشربيني علىٰ جمع الجوامع لابن السبكي مطبوع مع حاشية العطار علىٰ جمع الجوامع ج١/ ٣٢ ط. دار الكتب العلمية -بيروت.

(٤) التعريفات، للجرجاني ص٣٨.

(٥) ينظر: لسان العرب، مادة (حكم) ج١٢/ ١٤٥، القاموس المحيط، مادة(الحكم) ص١٤١٥، مختار الصحاح، مادة (ح ك م)ص٦٢.

(٦) ينظر: التمهيد في تخريج الفروع علىٰ الأصول، لعبد الرحيم بن الحسن الأسنوي، تحقيق د/ محمد حسن هيتو ص٤٨ ط. مؤسسة الرسالة -بيروت- الطبعة الأولىٰ ١٤٠٠هـ إرشاد الفحول إلىٰ تحقيق علم الأصول، لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني، تحقيق/ محمد سعيد البدري، ص٢٣ ط. دار الفكر -بيروت- الطبعة الأولي ١٤١٢هـ-١٩٩٢م..

من حيث وجوب الفعل علىٰ المكلف أو ندبه أو حرمته أو كراهته أو إباحته[١].

والأحكام قيد في التعريف خرج به استنباط غير الأحكام كاستنباط العلل، وغيرها.

"**الشرعية**": قيد احترز به عما ليس بشرعي كالأحكام العقلية، والحسية، وغيرها؛ فإنها غير داخلة في الحد[٢].

"**الفرعية**": قيد احترز به عن استنباط أحكام غير الفروع كاستنباط كون الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس حجة[٣]، وكذا استنباط القواعد الكلية للفقه؛ فإن ذلك قد يستنبط من تتبع قواعد المذهب، وفروعه، وليس بتخريج عند الفقهاء لعدم كونه حكمًا فرعيًا.

"**قواعد المذهب**": أي الأصول التي بنىٰ عليها صاحب المذهب مذهبه من الأدلة الإجمالية، والقواعد الأصولية ككون الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس حجة، وكون الأمر المجرد عن قرينة عنده يفيد الوجوب أو الندب أو غير ذلك؛ فيستدل من له أهلية التخريج علىٰ مسألة ما بجنس ما يحتج إمامه بمثله مما سبق[٤].

---

(١) ينظر: شرح التلويح علىٰ التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه، لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني الشافعي، تحقيق: زكريا عميرات ج١/ ٢٦، ط. دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.

(٢) ينظر: الإحكام في أصول الأحكام، لعلي بن محمد الآمدي، تحقيق د/ سيد الجميلي ج١/ ٢٢ ط. دار الكتاب العربي- بيروت، الطبعة الأولىٰ، سنة ١٤٠٤هـ.

(٣) ينظر: الإحكام للآمدي ج١ / ٢٣.

(٤) ينظر: أدب المفتي والمستفتي، لابن الصلاح، ص٣٤، ٣٥.

"ونصوص إمامه": أي أحكامه في المسائل الفرعية، وإضافة النصوص إلىٰ إمامه لإفادة أن تخريجه علىٰ نصوص غيره لا يعتبر وجهًا، أو قولًا في المذهب[١].

***

المطلب الثالث

تعريف مصطلح الأقوال المخرجة عند الشافعية

بعد الوقوف علىٰ معنىٰ الأقوال، والمراد بالتخريج عند الشافعية يجدر بنا الوقوف علىٰ مرادهم من مصطلح القول المخرج.

فمع ما كان ينتاب هذا المصطلح من غموض أجد أن أوضح ما قيل في تعريفه: ما ذكره الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ- حيث قال: «.... فإن نص إمامه علىٰ شيء، ونص في مسألة تشبهها علىٰ خلافه؛ فخرج من أحدهما إلىٰ الآخر سمي قولًا مخرجًا»[٢].

وما ذكره الإمام النووي- رحمه الله تعالىٰ- هنا تعريفًا للقول المخرج هو ما ذكره الإمام أبو عمرو ابن الصلاح[٣]- رحمه الله تعالىٰ- في أدب المفتي

---

(١) ينظر: المجموع، ج١/ ٧٦..

(٢) المجموع ج١/ ٧٧، آداب الفتوىٰ، ليحيىٰ بن شرف النووي أبو زكريا، تحقيق: بسام عبد الوهاب الجابي، ص٢٩، ط. دار الفكر - دمشق -، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٨هـ..

(٣) الإمام أبو عمرو ابن الصلاح: هو تقي الدين أبو عمرو عثمان بن عبد الرحمن الكردي، الشهرزوري، الشافعي، المعروف بابن الصلاح، وقد كان مولده في سنة سبع وسبعين وخمس مئة بقرية شَرَخان، وهي قرية قريبة من شهرزور، تفقه علىٰ والده بشهرزور، ثم اشتغل بالموصل مدة، وسمع من عبيد الله ابن السمين ونصر بن سلامة الهيتي ومحمود بن علي الموصلي كان أحد فضلاء عصره في التفسير والحديث وأسماء الرجال وما يتعلق بعلم الحديث، ونقل اللغة، والفقه من مصنفاته: علم الحديث، أدب المفتي، والمستفتي، =

والمستفتي حيث قال: «تخريجه تارة يكون من نص معين لإمامه في مسألة معينة، .....ثم إن وقع.....التخريج في صورة فيها نص لإمامه مخرجًا خلاف نصه فيها من نص آخر في صورة أخرىٰ سمي قولًا مخرجًا».

وقال الإمام ابن حجر الهيتمي[1]- رحمه الله تعالىٰ- في تحفة المحتاج عند تعرضه لشرح قول الإمام النووي في المنهاج: «وحيث أقول النص؛ فهو نص الشافعي -ﷺ- ويكون هناك وجه ضعيف، أو قول مخرج" قال: »(أو قول)... (مخرج) من نصه في نظير المسألة علىٰ حكم مخالف بأن ينقل بعض أصحابه نص كل إلىٰ الأخرىٰ فيجتمع في كل منصوص ومخرج».

وقال الخطيب الشربيني[2] في مغني المحتاج -رحمه الله تعالىٰ- عند

=

وشرح مشكل الوسيط، ومناسك الحج، والفتاوىٰ، وتوفي رحمه الله سنة٦٤٣هـ بدمشق. (ينظر في ترجمته: وفيات الأعيان ج٣/ ٢٤٣ -٢٤٥، سير أعلام النبلاء ج ٢٣/ ١٤٠، أبجد العلوم ج ٣/ ١٤٥).

(١) الإمام ابن حجر الهيتمي: هو الشيخ شهاب الدين أحمد بن حجر الهيتمي (وعند البعض الهيثمي بالثاء المثلثة) السعدي الأنصاري، شهاب الدين أبو العباس ولد سنة تسعمائة وتسع (٩٠٩هـ) في محلة أبي الهيثم بمصر، ونشأ وتعلم بها فقيه شافعي مشارك في أنواع من العلوم تلقي العلم بالأزهر، وانتقل إلىٰ مكة، وصنف بها كتبه، وبها توفي، برع في العلوم خصوصا فقه الشافعي، ومن تصانيفه: تحفة المحتاج شرح المنهاج، والإيعاب شرح العباب المحيط بمعظم نصوص الشافعية والأصحاب، والصواعق المحرقة في الرد علي أهل البدع والزندقة، وإتحاف أهل الإسلام بخصوصيات الصيام، وغير ذلك كثير، وتوفي -رحمه الله تعالىٰ- في سنة ٩٧٤هـ. (ينظر في ترجمته: البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، للعلامة محمد بن علي الشوكاني، ج١/ ١٠٩، ط. دار المعرفة - بيروت، ومعجم المؤلفين ج٢/ ١٥٢، أبجد العلوم ج ٣/ ١٦٤).

(٢) الخطيب الشربيني هو: شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني، القاهري، الشافعي، أخذ العلم عن الشيخ أحمد البرلسي المشهور بلقبه عميرة، والنور المحلي، =

تعرضه لشرح قول الإمام النووي السابق في المنهاج: «التخريج أن يجيب الشافعي بحكمين مختلفين في صورتين متشابهتين، ولم يظهر ما يصلح للفرق بينهما؛ فينقل الأصحاب جوابه في كل صورة إلىٰ الأخرىٰ؛ فيحصل في كل صورة منهما قولان: منصوص ومخرج، المنصوص في هذه هو المخرج في تلك، والمنصوص في تلك هو المخرج في هذه، فيقال: فيهما قولان بالنقل والتخريج».

وكلام الشيخ الخطيب الشربيني، وإن كان عن التخريج، وقد سبق أنه أعم من القول المخرج حيث يشمل القول المخرج، والوجه إلا أن وروده بعد قول الإمام النووي يدل علىٰ أنه قصد تعريف القول المخرج، ولكن ما ذكره هو كيفية النقل والتخريج أما القول المخرج فهو ثمرة عملية النقل والتخريج، وهذا ما صرح به الإمام شمس الدين الرملي[٢] في النهاية فقال:

= والنور الطهواني، والشمس محمد بن عبد الرحمن بن خليل النشكي الكردي، والبدر المشهدي، والشهاب الرملي، وناصر الدين الطبلاوي، وغير هؤلاء من علماء عصره، من مصنفاته: مغني المحتاج إلىٰ معرفة معاني ألفاظ المنهاج للنووي، والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، شرح التنبيه للشيرازي، والسراج المنير في الإعانة علىٰ معرفة بعض معاني كلام ربنا الحكيم الخبير، والمعروف بتفسير الخطيب، وغير ذلك من المصنفات توفي رحمه الله عصر يوم الخميس ثاني شعبان سنة سبع وسبعين وتسعمائة (٩٧٧هـ). (ينظر في ترجمته: شذرات الذهب في أخبار من ذهب، لعبد الحي بن أحمد بن محمد العكري الحنبلي المعروف بابن العماد الحنبلي تحقيق: عبد القادر الأرنؤوط، محمود الأرنؤوط ج٨/ ٣٨٤ ط. دار بن كثير - دمشق - الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٦هـ، معجم المطبوعات العربية والمعربة ج١/ ١١٠٨، ١١٠٩،، مقدمة تحقيق كتابه مغني المحتاج لعلي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود ج١/ ٦٤- ٦٧).

٢- الإمام شمس الدين الرملي هو: شمس الدين محمد بن أحمد بن حمزة الرملي، المنوفي، المصري، الشافعي، الشهير بالشافعي الصغير، محيي السنة، وأحد أساطين العلم، =

«... أو قول مخرج من نص له في نظير المسألة لا يعمل به وكيفية التخريج، كما قاله الرافعي في باب التيمم أن يجيب الشافعي بحكمين مختلفين في صورتين.....الخ».

فقد ذكر ما ذكره الشيخ الخطيب الشربيني تعريفا للتخريج علىٰ أنه كيفية التخريج، وهو الصحيح.

وهذه العملية، وهي نقل الحكم المنصوص عليه من مسألة إلىٰ أخرىٰ نص علىٰ حكمها تسمىٰ بالنقل والتخريج.

يقول الإمام الرافعي[1] -رحمه الله تعالىٰ- معرفًا مقصود الشافعية

=

وعمدة الفقهاء، ذهب جماعة إلىٰ أنه مجدد القرن العاشر، ولد سنة ٩١٩ هـ، أخذ العلم عن والده، واستغنىٰ به عن التردد علىٰ غيره، ولي منصب إفتاء الشافعية، وولي عدة مدارس من مصنفاته، نهاية المحتاج إلىٰ شرح المنهاج للنووي، شرح البهجة الوردية، وغاية البيان في شرح متن بن رسلان في الفقه، والفتاوىٰ، وتوفي سنة ١٠٠٤ هـ (. ينظر في ترجمته: خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، لمحمد المحبي ج٣/ ٣٤٢-٣٤٨، ط.دار الصادر، بيروت، البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، لمحمد بن علي الشوكاني ج١/ ٧٥، ومعجم المؤلفين، لعمر رضا كحالة ج٨/ ٢٥٥، ٢٥٦)

١- الإمام الرافعي هو: أبو القاسم عبد الكريم بن محمد بن الفضيل القزويني صاحب الشرح الكبير المسمىٰ بالعزيز وقد تورع بعضهم عن إطلاق لفظ العزيز مجردا علىٰ غير كتاب الله فقال الفتح العزيز في شرح الوجيز، والشرح الصغير، والمحرر، وشرح مسند الشافعي، والتذنيب، وغيرها، كان شديد الاحتراز في مراتب الترجيح قال النووي: إنه كان من الصالحين المتمكنين، وهو منسوب إلىٰ رافعان بلد من بلاد قزوين هذا كلام النووي في ترجمته، وقال صاحب الخادم، وقاضي القضاة جلال الدين القزويني إنه قال ليس بنواحي قزوين بلدة ولا قرية يقال لها رافعان بل يمكن أن يكون منسوبًا إلىٰ جد له يقال له الرافعي، والصحيح أنه منسوب إلىٰ رافع بن خديج رضي الله عنه كما قاله قاضي مظفر الدين القزويني مات رحمه الله في سنة أربع وعشرين وستمائة. وله ست وستون سنة. (ينظر في ترجمته: تهذيب الأسماء واللغات لمحيي الدين بن شرف النووي، تحقيق: مكتب البحوث =

بمصطلح النقل والتخريج: «...ولنبين أولًا معنىٰ قول المذهبيين: في المسألتين قولان بالنقل والتخريج، فنقول: إذا ورد نصان عن صاحب المذهب مختلفان في صورتين متشابهتين، ولم يظهر بينهما ما يصلح فارقًا، فالأصحاب يخرجون نصه في كل واحدة من الصورتين في الصورة الأخرىٰ لاشتراكهما في المعنىٰ؛ فيحصل في كل واحدة من الصورتين قولان: منصوص ومخرج: المنصوص في هذه هو المخرج في تلك والمنصوص في تلك هو المخرج في هذه؛ فيقولون: فيهما قولان بالنقل والتخريج أي نقل المنصوص في هذه الصورة إلىٰ تلك الصورة وخرج فيها، وكذلك بالعكس، ويجوز أن يراد بالنقل الرواية، ويكون المعنىٰ في كل واحدة من الصورتين قول منقول أي مروي عنه »[1].

التعريف المختار للقول المخرج:

وبتتبع ما ذكره فقهاء الشافعية فيما يتعلق بمصطلح القول المخرج يمكن تعريف القول المخرج عندهم علىٰ أنه عبارة عن: **نص الإمام الشافعي المنقول من مسألة إلىٰ مسألة تشابهها نص علىٰ حكمها، لعدم الفرق بينهما عند الناقل**[2].

=

والدراسات ج٢ / ٥٤١، ط. دار الفكر، الطبعة الأولي سنة ١٩٩٦م، سير أعلام النبلاء ج٣ / ١٣٣، ١٣٤، طبقات الشافعية الكبرىٰ ج ٨ / ٢٨١ -٢٩٣).

١- العزيز شرح الوجيز، المعروف بالشرح الكبير، للإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي، تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، ج١/ ٢٠٠، ٢٠١ ط.دار الكتب العلمية، بيروت.

٢- هذا التعريف قد استفدت أكثره من نص الإمام النووي - رحمه الله تعالىٰ-: "..فإن نص إمامه علىٰ شيء ونص في مسألة تشبهها علىٰ خلافه فخرج من أحدهما إلىٰ الآخر سمي قولًا مخرجًا".(المجموع ج١/ ٧٧)

شرح التعريف

"**نص الإمام الشافعي**": هو رأي الإمام الشافعي وحكمه.

"**المنقول من مسألة**": قيد خرج به نصه فيها فإنه قوله كما سبق – عند تعريف القول في المطلب الأول من هذا المبحث[٤] –، وهو لا يوصف بأنه مخرَّج[٥].

"**إلىٰ مسألة تشابهها**": أي تشابه المسألة التي نص الإمام الشافعي علىٰ حكمها بحيث يعدم الفرق بينهما، ومتىٰ وجد الفرق لم يجز التخريج[٦].

"**نص علىٰ حكمها**": أي نص الإمام الشافعي –رحمه الله– علىٰ حكم المسألة التي خُرِّج فيها قوله في مسألة أخرىٰ تشابهها مع نصه علىٰ حكمها؛ فصار فيها: قول منصوص وآخر مخرج، وهو قيد خرج به الوجه في أحد صورتيه إذ الوجه قد يُخرَّج علىٰ قواعد المذهب، وعلىٰ نصوص الإمام، فالفرق بين القول المخرج، والوجه في الصورة الثانية- التي خُرِّج فيها علىٰ نص الإمام – يتّضح إذا عُلم أن المسائل التي يُخرَّج فيها حكم تكون علىٰ قسمين:

القسم الأول: مسائل لم ينص الإمام الشافعي-رحمه الله- علىٰ حكم فيها، فإما أن يُخرّج حكمها من قاعدة عامة للإمام الشافعي-رحمه الله- أو علىٰ أصوله؛ فيسمىٰ الحكم المخرج وجهًا، وإما أن يخرج حكمها من نص آخر للإمام الشافعي-رحمه الله- في مسألة تشابهها؛ فيسمىٰ وجها أيضا، يقول الإمام ابن حجر

٤- ينظر: هذا البحث ص١٧-١٩.

٥- ينظر: العزيز شرح الوجيز ج١/ ٢٠٠، ٢٠١.

٦- ينظر: تهذيب الأسماء واللغات للنووي ج٣ / ٨٥، آداب الفتوىٰ للنووي ص ٢٩.

الهيتمي -رحمه الله تعالىٰ-: «الأوجه للأصحاب خرجوها علىٰ قواعده أو نصوصه».

ومن الأصحاب من يتسامح في ذلك، ويسميه قولًا، والأصح الأول؛ لأن نصه في مسألة بعينها إذا خرِّج إلىٰ مسألة أو مسائل أخرىٰ تشبهها صار نصه كقاعدة يندرج تحتها فروع له لم ينص عليها؛ فكان كالحالة الأولىٰ التي يُخرَّج فيها من القواعد العامة للإمام.

القسم الثاني: مسائل نص الإمام الشافعي -رضي الله عنه- علىٰ حكمها، ولها حالتان أيضا: الأولىٰ: أن يكون التخريج من قاعدة عامة للإمام الشافعي -رضي الله عنه- أو علىٰ أصوله؛ فهو وجه.الحالة الثانية: أن يخرج حكمها من نص آخر للإمام الشافعي -رضي الله عنه- في مسألة تشابهها؛ فهو قول مخرج.

هذا وقد يحدث تردد، فيقال في مسألة ما... وفي وجه أو قول مخرج كذا ؛ فعلىٰ هذا يكون هذا التردد ناشئا: إما من خفاء مصدر الحكم المخرَّج هل هو من القواعد والأصول أم من نص آخر له، وإما من تعدد ما يصلح أن يُخرِّج الحكم في المسألة كأن يصح أن يخرج الحكم من قاعدة ومن فرع آخر، وإما من اضطراب النقل عن الأصحاب للسببين السابقين أو بسبب تسامح بعضهم، ودقة البعض الآخر[1].

١- يراجع: أدب المفتي والمستفتي ص٩٧، المجموع ج١/ ٧٧، تحفة المحتاج ج١/ ٥٣، مغني المحتاج ج١/ ١٠٦، فرائد الفوائد وتعرض القولين لمجتهد واحد، لصدر الدين أبي المعالي محمد إبراهيم بن إسحاق السلمي المناوي، تحقيق: محمد بن عبد الحي عونه المصري، ص١٠٤، ١٠٥، ط. مكتبة السنة – القاهرة- الطبعة الأولىٰ، سنة ١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م، التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣٤٧، هامش كتاب الأشباه والنظائر، للإمام =

"لعدم الفرق بينهما ": أي بين المسألتين لأنه متىٰ أمكن الفرق لم يجز التخريج، يقول الإمام الرافعي: «...إذا ورد نصان عن صاحب المذهب مختلفان في صورتين متشابهتين، ولم يظهر بينهما ما يصلح فارقا، فالأصحاب يخرجون نصه في كل واحدة من الصورتين في الصورة الأخرىٰ لاشتراكهما في المعني ؛فيحصل في كل واحدة من الصورتين قولان: منصوص ومخرج: المنصوص في هذه هو المخرج في تلك والمنصوص في تلك هو المخرج في هذه...»[٢].

"عند الناقل": وهو المخرِّج، ولم أعبر بالمخرج بدل الناقل حتىٰ لا يرد علىٰ التعريف الدور لتوقف معرفة كل منهما علىٰ الآخر، وقد ذكرتها في التعريف لإفادة أن عدم الفرق يكون عند نفس الناقل- المُخَرِّج -، لأن الأصحاب يختلفون في إمكان الفرق، ولذا يختلفون تبعًا لذلك في التخريج؛ فمنهم من يرىٰ عدم الفرق بين المسألتين، ويخرج حكم كل مسألة للأخرىٰ، ومنهم من يبدي فرقًا بين المسألتين، ومن ثَم لا يخرج[٣] وقد عبرت بالناقل لتوافقها مع قولي في التعريف **"نص الإمام الشافعي المنقول...."**.

***

=

السيوطي ج١/ ٥٦، ٥٧.

٢- العزيز، للرافعي ج١/ ٢٠٠، ٢٠١.

٣- مغني المحتاج ج١/ ١٠٦.

المبحث الثاني

حكم تخريج الأقوال في المذهب الشافعي

المبحث الثاني
حكم تخريج الأقوال في المذهب الشافعي

بعد التعرف علي معنىٰ القول المخرج عند فقهاء الشافعية أجد أن سؤالا يتطلب إجابة عليه وهو: ما حكم تخريج هذه الأقوال علىٰ مذهب الإمام الشافعي ؟ وبعبارة أخرىٰ، هل يجوز أن ينقل مجتهد المذهب جواب الشافعي من مسألة إلىٰ أخرىٰ معتمدًا علىٰ عدم الفرق بين المسألتين ؟

وقبل الإجابة علىٰ هذا السؤال لابد من ذكر حقيقتين هما:

١-إن هذه المسألة تختلف عن مسألة نسبة هذا القول إلىٰ الإمام الشافعي-ﷺ- حيث إن الكلام هنا عن صحة ذلك الفعل بغض النظر عمن ينسب إليه، وهناك عن نسبة ذلك القول بعد تخريجه إلىٰ الإمام الشافعي-ﷺ-؛ فيقال: فيها قولان للشافعي، أو هو مذهبه، أو قياس مذهبه علىٰ ما سيأتي في هذه المسألة مفصلا مع بيان الراجح في مبحث مستقل.

٢- إن هذه المسألة مبنية علىٰ جواز القياس بوجه عام، وعلىٰ جواز القياس علىٰ قول الأئمة بوجه خاص؛ فمنكر الأول لا يمكن أن يثبت الثاني، ومنكر الثاني لا يمكن أن يثبت مسألتنا؛ فالخلاف هنا بين مجيزي القياس علىٰ أقوال الأئمة (التخريج) بوجه عام[1].

١- علماء الشافعية متفقون في الجملة علىٰ جواز التخريج بوجه عام - في المسائل التي لا قول فيها للإمام الشافعي-ﷺ- ولم أقف - حسب إطلاعي القاصر - علىٰ خلاف بينهم في ذلك، فهم متفقون علىٰ أن الإمام الشافعي-ﷺ- لو قال فيمن باع شقصًا مشاعًا من دار أن للشفيع فيه الشفعة كان ذلك قوله في الأرض والبستان والحانوت وإن لم يذكرهما، وإنما =

أما حكم تخريج هذه الأقوال علىٰ مذهب الإمام الشافعي -رضي الله عنه- فقد اختلف فقهاء الشافعية في هذه المسألة علىٰ رأيين:

الرأي الأول: لا يجوز أن يُخَرّج قوله من مسألة إلىٰ أخرىٰ نص علىٰ حكمها، وممن ذهب إلىٰ هذا القول: الإمام أبو إسحاق الشيرازي، ونقله الإمام الرافعي[1] عن والده[2] وعن محمد بن يحيي[3] -رحمهم الله تعالىٰ-

---

=

يختلفون في أنه إذا احتملت المسألتان فرقا يجوز أن يذهب إليه ذاهب؛ فهل يجوز التخريج أو لا؟ فقال الإمام الشيرازي، والفخر الرازي - رحمهما الله تعالىٰ- إنه لا يجوز التخريج في هذه الصورة، وأجازها غيرهما إذ الشرط عندهم أن لا يوجد الفرق عند المخرج نفسه، وإن خالف غيره من المجتهدين، وهذا الثاني هو المشهور في المذهب، وعليه عمل الأصحاب. (يراجع في هذه المسألة: التبصرة في أصول الفقه، لإبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي أبو إسحاق، تحقيق: د/ محمد حسن هيتو ص٥١٧، ط. دار الفكر - دمشق -، الطبعة: الأولىٰ، سنة ١٤٠٣هـ، المحصول في علم الأصول، لمحمد بن عمر بن الحسين الرازي،، تحقيق: طه جابر فياض العلواني ج٥/ ٥٢٣ ط. جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - الرياض -، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٠هـ، العزيز ج١٢/ ٤٢٣).

١- العزيز ج١/ ٢٠٠.

٢- والد الإمام الرافعي هو: محمد بن عبد الكريم بن الفضل القزويني، والد الإمام الرافعي. تفقه في بلده علىٰ ملكداد بن علي وغيره. وفي بغداد علىٰ أبي منصور بن الرزاز، وبنيسابور علىٰ محمد بن يحيىٰ. وقد ترجمه ولده في كتابه الأمالي وقال: إنه خص بالصلابة في الدين، والبراعة في العلم، حفظاً وضبطاً، وإتقاناً وبياناً وفهماً ودراية، ثم أداء ورواية. قال: وأقبل عليه المتفقه في قزوين فدرس وأفاد، وصنف في الحديث والتفسير والفقه، ونقل عنه ولده في التيمم وفي شروط الصلاة وفي موضعين في الجنائز وفي أوائل البيع وفي قسم الصدقات وفي القضاء وفي أدب السلطان توفي- رحمه الله- في شهر رمضان سنة ثمانين وخمسمائة. (ينظر في ترجمته: سير أعلام النبلاء ج٢١ /٩٧، طبقات الشافعية الكبرىٰ ج٦/ ١٣١-١٣٣، طبقات الشافعية، لابن قاضي شهبة ج٢ / ١٦، ١٧).

٣- محمد بن يحيي هو: محمد بن يحيىٰ بن منصور العلامة محي الدين أبو سعد، وقيل: أبو سعيد النيسابوري، أستاذ المتأخرين، وأوحدهم علمًا وزهدًا، ولد سنة ست وسبعين

=

كما نقله قاضي القضاة أبو المعالي السلمي المناوي [١] عن القاضي أبي بكر الباقلاني[٢]، وهو قول الفخر الرازي [٣]كما يفهم من كلامه في كتابيه

=

وأربعمائة، تفقه على أبي حامد الغزالي، وأبي المظفر الخوافي، وبرع في الفقه، وصنف في المذهب، والخلاف، وانتهت إليه رئاسة الفقهاء بنيسابور، ورحل الفقهاء من النواحي للأخذ عنه، واشتهر اسمه، ودرس بنظامية نيسابور، قتله الغز في شهر رمضان سنة ثمان وأربعين وخمسمائة حين دخلوا نيسابور دسوا في فيه التراب حتى مات، وقيل: قتل في شوال سنة تسع، من تصانيفه: المحيط في شرح الوسيط، الانتصاف في مسائل الخلاف. (ينظر ترجمته في: وفيات الأعيان ج٤/ ٢٢٣، ٢٢٤، سير أعلام النبلاء ج٢٠/ ٣١٣-٣١٥، طبقات الشافعية الكبرى ج٧/ ٢٥-٢٧، طبقات الشافعية، لابن قاضي شهبة ج ١/ ٣٢٥، ٣٢٦).

١- قاضي القضاة أبو المعالي السلمي المناوي: هو قاضي القضاة أبو المعالي صدر الدين محمد بن إبراهيم بن إسحق بن إبراهيم بن عبد الرحمن السلمي المناوي ثم القاهري الشافعي، ولد في رمضان سنة ٧٤٢هـ، وقد حفظ التنبيه لأبي إسحاق الشيرازي، وسمع الحديث، وناب في الحكم وهو شاب سمع من الميدومي، والحسن بن السديد، و ابن عبد الهادي، وعبد الله بن خليل المكي، وغيرهم من علماء عصره، مات- رحمه الله - غريقًا في الفرات في شوال ٨٠٣ هـ، من تصانيفه: كشف المناهج والتناقيح في تخريج أحاديث المصابيح، تعليقات على جامع المختصرات، وتأليف في القولين وهو فرائد الفوائد وتعارض القولين لمجتهد واحد، تخريج الأربعين في اصطناع المعروف، نفحات الرحمات الواصلة إلي الأموات .(ينظر ترجمته في: الأعلام ٥/ ٢٩٩، معجم المؤلفين ج٨/ ١٩٢، مقدمة المحقق لكتاب فرائد الفوائد ص١١).

٢- ينظر: فرائد الفوائد ص١٠٥.

٣- فخر الدين الرازي هو: محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي البكري، أبو عبد الله، فخر الدين الرازي، الإمام المفسر، وهو قرشي النسب، وأصله من طبرستان، ومولده في الري وإليها نسبته سنة ثلاث وأربعين وخمسمائة ويقال له (ابن خطيب الري) رحل إلى خوارزم، وما وراء النهر، وخراسان، أقبل الناس على كتبه في حياته يتدارسونها، وكان يحسن الفارسية من تصانيفه مفاتيح الغيب، ولوامع البينات في شرح أسماء الله تعالى والصفات، ومعالم أصول الدين، ومحصل أفكار المتقدمين، والمتأخرين من العلماء والحكماء والمتكلمين، ونهاية العقول في دراية الأصول، وأسرار التنزيل، والمطالب العالية، =

المحصول، ومناقب الإمام الشافعي[٤].

الرأي الثاني: يجوز أن يخرّج قول الإمام الشافعي-رضي الله عنه-من مسألة إلىٰ الأخرىٰ إذا انعدم الفرق بين المسألتين، وهذا القول هو الأشبه بعمل الأصحاب كما قاله الرافعي في باب القضاء واختاره[٥]، ويمكن نسبته إلىٰ مخرجي الأقوال في المذهب وهم كثرة، وهو قول الإمام ابن الصلاح[٦]، والإمام النووي[٧]، وغيرهما.

الأدلة والمناقشة

أدلة أصحاب الرأي الأول

وقد استدل أصحاب الرأي الأول علىٰ ما ذهبوا إليه بما يلي:

١- إن القول إنما يجوز أن يضاف إلىٰ الإنسان إذا قاله، أو دل عليه بما يجري مجرىٰ القول، فأما ما لم يقله، ولم يدل عليه؛ فلا يحل أن ينسب إليه[١].

=

والمحصول في علم الأصول، ومناقب الشافعي، وغير ذلك كثير، وتوفي -رحمه الله تعالىٰ- بهراة في يوم الاثنين يوم عيد الفطر سنة ست وستمائة(٦٠٦هـ). (ينظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرىٰ للسبكي ج٨/ ٨١-٩٦، البداية والنهاية لابن كثير ج١٣/ ٥٥، الأعلام للزركلي ج٦/ ٣١٣، معجم المؤلفين لكحالة ج١١/ ٧٩).

٤- ينظر: المحصول ج٥/ ٥٢٣، مناقب الإمام الشافعي، للإمام فخر الدين الرازي محمد بن عمر بن الحسين، تحقيق: أحمد حجازي السقا، ص١٧٩، ط.مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م، فرائد الفوائد ص١٠٥.

٥- العزيز شرح الوجيز ج١٢/ ٤٢٣.

٦- أدب المفتي والمستفتي ص٩٧.

٧- المجموع ج١/ ٧٧.

١- التبصرة ص٥١٦.

نوقش: بأن عدم إضافته إلي الإمام الشافعي -رضي الله عنه- لا يعني عدم صحته، وقد سبق أن هذه مسألة وتلك مسألة[٢].

٢- إن شرط التخريج ألا يوجد فرق بين المسألتين يمكن أن يُذهب إليه، والظاهر من مذهب الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في المسألتين أن هناك فرقًا بينهما، وإلا لذكر في كل مسألة قولين، وقد أُثر عنه ذلك في عدد من المسائل؛ فلما فرق بينهما علمنا وجود الفرق عنده، وإن لم نعرف علىٰ وجه التعيين[٣].

٣- إن ذِكْرَ الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في كل مسألة حكمًا يخالف حكمه في الأخرىٰ يدل في الظاهر علىٰ أنه قصد الفرق بين المسألتين، فمن جمع بينهما فقد خالفه[٤].

أدلة أصحاب الرأي الثاني

وقد استدل أصحاب الرأي الثاني علىٰ ما ذهبوا إليه بما يلي:

١- إنه لما نص في إحدىٰ المسألتين علىٰ قول، وفي نظائرها علىٰ غيره وجب أن تحمل إحداهما علىٰ الأخرىٰ؛ كما إذا نص الشارع في مسألة علىٰ حكم مطلق، ونص في مسألة أخرىٰ تشابهها علىٰ الحكم مقيدًا؛ فإننا نحمل المطلق علىٰ المقيد في المسألة المطلقة مع أنه قد نص علىٰ حكمها؛ فكذا في نص المجتهد.

٢- قد ذكر الإمام الشيرازي الدليل السابق دليلًا علىٰ عدم صحة التخريج في مسألة نص علىٰ حكمها الإمام، ولذا أوردت عليه هذا المناقشة.

٣- ينظر: التبصرة ص٥١٦، المحصول للرازي ج٥/ ٥٢٣.

٤- ينظر: اللمع في أصول الفقه لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي ص١٣٣، ط. دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م، التبصرة ص٥١٦.

وقد مثّلوا لذلك فقالوا: إن الله تعالىٰ لما نص في كفارة القتل علىٰ الإيمان وأطلق في كفارة الظهار قسنا إحداهما علىٰ الأخرىٰ، واعتبرنا الإيمان فيهما؛فكذلك هاهنا.

قال الإمام الشيرازي - رحمه الله تعالىٰ-: «واحتج المخالف بأنه لما نص في إحدىٰ المسألتين علىٰ قول وفي نظائرها علىٰ غيره وجب أن تحمل إحداهما علىٰ الأخرىٰ. ألا ترىٰ أن الله تعالىٰ لما نص في كفارة القتل علىٰ الإيمان وأطلق في كفارة الظهار قسنا إحداهما علىٰ الأخرىٰ واعتبرنا الإيمان فيهما كذلك هاهنا»[1]

وقد ناقش هذا الدليل الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ- فقال: «قلنا: نص علىٰ الإيمان في إحدىٰ الكفارتين، وأطلق في الأخرىٰ؛ فقسنا ما أطلق علىٰ ما قيد، وفي مسألتنا صرح في كل واحدة من المسألتين بخلاف الأخرىٰ؛ فلا يجوز حمل إحداهما علىٰ الأخرىٰ كما تقول: في صيام الظهار، والتمتع لما نص علىٰ التتابع في إحداهما، وعلىٰ التفريق في الأخرىٰ لم يجعل حمل إحداهما علىٰ الأخرىٰ»[2].

٢- إن هذا النوع من التخريج فعله أكثر الأصحاب مع وجود نص الإمام في المسألة، إذا انعدم الفرق بين المسألتين ثم يرجحون بعد ذلك إما النص، وإما المخرج؛ فدل ذلك علىٰ جوازه[1].

٣- كما يمكن أن يستدل لهذا القول؛ فيقال: إن في القول بجواز تخريج الأقوال في المسائل التي نص فيها الإمام الشافعي-رضي الله عنه- علىٰ حكم إذا انعدم الفرق فيه فوائد منها: التدريب للملكة الفقيهة بمعرفة أوجه الشبه والفرق بين

١- ينظر: العزيز شرح الوجيز ج١٢/ ٤٢٣.

المسائل المتشابهة من حيث الظاهر، ومعرفة قوة الحكم، ومأخذه... إلىٰ غير ذلك من أغراض صحيحة لا ضرر فيها، حيث إن تخريج الأقوال لا يعني نسبتها إلىٰ الإمام الشافعي -رضي الله عنه- ولا يعني رجحانها علىٰ النص.

يقول الإمام محمد أبو زهرة - رحمه الله تعالىٰ-: «كثر التخريج في المذهب الشافعي، بعضها منسوب إليه، وبعضها يضاف إلىٰ المذهب من غير أن ينسب إلىٰ الشافعي، وبعضها لا يعد من المذهب قط»[٢].

فإن قيل: إن الأصحاب مع الشافعي كالشافعي، ونحوه من المجتهدين مع نصوص الشارع، ولا يسوغ الاجتهاد عند القدرة علىٰ النص.

أجيب: بأن هذا ضعيف، فإن هذه رتبة العوام. أما المتبحر في المذهب فله رتبة الاجتهاد المقيد، كما هو شأن أصحاب الوجوه الذين لهم أهلية التخريج والترجيح[٣].

٤- يمكن أن يستدل لهذا القول أيضًا فيقال: إن أكثر مسائل هذا الباب تكون مستندة إلىٰ القياس، و هو دليل ظني في إثبات الحكم للفرع خاصة إذا كان الفرع مترددًا بين أصلين فقد يلحقه الإمام بأصل منهما، ويلحقه مجتهد المذهب بآخر؛ إذا لو كان قول الإمام فيها مستندًا علىٰ نص الكتاب أو السنة لما جاز تخريج قول آخر مستند علىٰ قياس نص الشارع في مسألة أخرىٰ؛ فأولىٰ منه بعدم الجواز قياس مستند علىٰ نص المجتهد في مسألة أخرىٰ[١].

٣- ينظر: فتاوىٰ الرملي، لشهاب الدين أحمد بن أحمد الرملي، ج٤/ ٢٦٣، ط. المكتبة الإسلامية.

١- ينظر: كتاب الشافعي حياته وعصره -وآراؤه الفقهية للإمام/ محمد أبو زهرة ص٢٤٩، ط. دار الفكر العربي- القاهرة.

٥- يمكن أن يستدل لهذا القول أيضًا؛ فيقال: إن تخريج الأقوال علىٰ مذهب الإمام الشافعي-رضي الله عنه- في المسائل المتشابهة، والتي نص علىٰ حكمها جائز قياسا علىٰ ذِكر الإمام الشافعي-رضي الله عنه- في بعض المسائل قولين ثم يرجح أحد القولين علىٰ الآخر بأن يقول: هذا أشبه بالحق، وأقرب إلىٰ الصواب، أو يفسد الآخر ويقول: هو مدخول فيه، أو منكر؛ فيبين أن مذهبه هو الآخر، أو يفرع علىٰ أحدهما، ويترك الأخر فيعلم أنه هو المذهب، فكذا يجوز هنا أن يذكر القول المخرج من النص المشابه، ثم إما أن يرجح النص أو المخرج حسبما يقتضي الدليل.

فإن قيل: إذا رجح النص فما فائدة ذكره القول المخرج ابتداءً ؟

قيل في الجواب: قال الإمام الشيرازي في جواب ذكر الإمام الشافعي-رضي الله عنه- قولين في المسألة ثم يرجح أحدهما – بأمر مما سبق بيانه- .

"فإن قيل: إذا كان مذهبه أحد القولين علىٰ ما ذكرتم فما الفائدة في ذكر القولين.

قلنا: إنما ذكر ذلك ليعلم أصحابه طرق العلل، واستخراجها، والتمييز بين الصحيح، والفاسد من الأقاويل، وهذه فائدة كبيرة وغرض صحيح»[1].

فهذا الجواب يصلح في مسألة القول المخرج إذا رجح النص عليه أيضًا.

الرأي الراجح

بعد النظر فيما ذكره أصحاب القولين السابقين من الأدلة، وما يمكن أن يُستدل لهم به من وجوه النظر، ومناقشة ما يمكن مناقشته؛ أجد أن القول الراجح، هو القول القائل بجواز تخريج الأقوال في المذهب الشافعي، وذلك

لما يلي:

١- ما ذكره أصحاب القول القائل بالجواز من الأدلة، وخاصة ما يعود علىٰ المجتهد، والمتفقه من معرفة المسائل المتشابهة، وما يمكن أن تحتمله المسألة من الأقوال، والأحكام.

٢- ما يترتب علىٰ القول بالجواز من تربية للملكة الفقهية عند فقهاء المذهب، والوقوف علىٰ دقة فقهائنا في التفريق في الحكم بين تلك المسائل المتشابهة أن رجَح النصُ، وتحري مجتهد المذهب، وأمانته في البحث للوصول إلىٰ الحق، وإن كان خلاف ما نص عليه صاحب المذهب -ﷺ- إن رَجَح المُخرَّج.

٣- إن القول بالجواز هو ما يوافق فعل الأصحاب خاصة كبار أصحاب الإمام الشافعي -ﷺ- فها هو الإمام المزني[1]- رحمه الله تعالىٰ- ينص في مقدمة مختصره أنه كتبه من علم الإمام الشافعي -ﷺ- من معنىٰ قوله فقال: «اختصرت هذا الكتاب من علم محمد بن إدريس الشافعي رحمه الله، ومن معنىٰ قوله لأقربه علىٰ من أراده".

---

(١) الإمام المُزَني هو: إسماعيل بن يحيىٰ بن إسماعيل، أبو إبراهيم صاحب الإمام الشافعي -ﷺ- من أهل مصر. ولد سنة خمس وسبعين ومائة، والمزني نسبة إلىٰ مزينة بنت كلب وهي قبيلة كبيرة مشهورة، كان زاهدًا عالمًا مجتهدًا قوي الحجة، وهو إمام الشافعيين، قال الشافعي: المزني ناصر مذهبي. وقال في قوة حجته: لو ناظر الشيطان لغلبه من تصانيفه: الجامع الكبير، والجامع الصغير، والمختصر، والترغيب في العلم. توفي - رحمه الله تعالىٰ- في رمضان، وقيل في ربيع الأول سنة أربع وستين ومائتين.(ينظر في ترجمتة: طبقات الفقهاء، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، تحقيق: د/ إحسان عباس، ص٩٧، ط.دار الرائد العربي- بيروت – لبنان.، وفيات الأعيان ج ١ / ٢١٩، طبقات الشافعية الكبرىٰ ج ٢/ ٩٣، وما بعدها، طبقات الشافعية، لابن قاضي شهبة ج١/ ٥٨، ٥٩، الأعلام ج١/ ٣٢٩).

قال الإمام الماوردي[١] - رحمه الله تعالىٰ - شارح المختصر "... والوجه الثالث: أن قوله: «ومن معنىٰ قوله" يريد علىٰ معنىٰ قوله فيكون من بمعنىٰ علىٰ كما قال الله تعالىٰ: ﴿ وَنَصَرْنَٰهُ مِنَ ٱلْقَوْمِ ٱلَّذِينَ كَذَّبُوا۟ بِـَٔايَٰتِنَآ ﴾[٢] أي علىٰ القوم الذين كذبوا؛ فيكون معناه: أنه لما اختصر منصوصات الشافعي اختصر علىٰ معنىٰ قوله فروعًا من عنده؛ كما فعل في الحوالة، والضمان، والشركة، والشفعة»[٣].

يقول الإمام الرافعي -رحمه الله- مبينًا أن القول بجواز التخريج للأقوال هو المشهور في المذهب: «اختار الشيخ أبو إسحاق الشيرازي -رحمه الله - أنه إذا نص في واقعة علىٰ حكم وفي أخرىٰ بشبهها علىٰ نقيضه، لم يجز نقل قوله من أحدهما إلىٰ الأخرىٰ، وتخريجها علىٰ قولين..... والمشهور في المذهب خلاف ما اختاره...».

---

(١) الإمام الماوردي هو: علي بن محمد حبيب، أبو الحسن الماوردي: أقضىٰ قضاة عصره.من العلماء الباحثين، نسبته إلىٰ بيع ماء الورد، ولد في البصرة سنة ثلاثمائة وأربع وستين، وانتقل إلىٰ بغداد.وولي القضاء في بلدان كثيرة، ثم جعل "أقضىٰ القضاة" في أيام القائم بأمر الله العباسي. تفقه علىٰ أبي القاسم الصيمري بالبصرة، وارتحل إلىٰ الشيخ أبي حامد الإسفراييني، ودرس بالبصرة وبغداد سنين كثيرة، وله مصنفات كثيرة في الفقه والتفسير وأصول الفقه والأدب، من تصانيفه: أدب الدنيا والدين، و الأحكام السلطانية، والنكت والعيون، تفسير القرآن الكريم، والحاوي في فقه الشافعية، والإقناع، ونصيحة الملوك، وأعلام النبوة، وتوفي - رحمه الله تعالىٰ- ببغداد سنة خمسين وأربعمائة. (ينظر في ترجمته: طبقات الفقهاء ص ١٣١، طبقات الشافعية الكبرىٰ ج٥ / ٢٦٧، وما بعدها، طبقات الشافعية، لابن قاضي شهبة ج ١/ ٢٣٠، الأعلام ٤/ ٣٢٧).

(٢) سورة الأنبياء: من الآية٧٧.

(٣) الحاوي الكبير ج١/ ١٣.

المبحث الثالث

أسباب تخريج الأقوال في المذهب الشافعي

المبحث الثالث

أسباب تخريج الأقوال في المذهب الشافعي

بعد الوقوف علىٰ ماهية الأقوال المخرجة في الفقه الشافعي، وحكم تخريجها في المذهب يتطرق الحديث إلىٰ معرفة الأسباب التي أدت إلىٰ التخريج في المذهب بوجه عام، وإلىٰ تخريج الأقوال بوجه خاص.

فمن المقرر الثابت أن مذهب الإمام الشافعي -رضي الله عنه- كسائر المذاهب لا يمكن أن يقرر أحكامًا لكل الحوادث التي تقع؛ لأن المجتهد إنما يقرر الأحكام في الحوادث التي يسأل عنها، فيحكم بالأحكام، ويبنيها علىٰ أسباب استقامت عنده، وعلىٰ ذلك لا يمكن أن يقال: إن آراء إمام من أئمة الفقه الإسلامي قد اشتملت علىٰ أحكام كل ما يجد من الحوادث، ولما كان المتّبعون للمذاهب يفتون ويقضون بمقتضىٰ الاتباع لذلك الإمام سالكين طريقه، كان لابد من أن يفتوا في وقائع لم يؤثر عن الإمام رأي فيها، فلابد من استخراج حكم علىٰ مذهبه وعلىٰ طريقته، وذلك بالتخريج علىٰ أصوله وقواعده، والقياس علىٰ وقائع كان له حكم فيها[1].

ومن هنا كان التخريج إذ ليس كل واحد من مجتهدي المذهب له قدرة علىٰ استنباط أحكام الحوادث التي تجد من نصوص الشارع علىٰ أصوله وقواعده الخاصة التي يضعها لنفسه؛ فإن ذلك يحتاج إلىٰ شروط، ودربة، وملكة لو توفرت له لكان مجتهدًا مطلقًا كالأئمة الأربعة[2].

١- الشافعي حياته وعصره -آراؤه وفقهه، للإمام محمد أبو زهرة ص٣٢٣.

٢- ينظر: حاشية ابن قاسم العبادي علىٰ الغرر البهية شرح البهجة الوردية، ومعها حاشية الشيخ الشربيني ج٥/ ٢١٧، ط. المكتبة الميمنية..

يقول العلامة ابن خلدون - رحمه الله تعالىٰ-: «ولما صار مذهب كل إمام علما مخصوصًا عند أهل مذهبه، ولم يكن لهم سبيلًا إلىٰ الاجتهاد، والقياس فاحتاجوا إلىٰ تنظير المسائل في الإلحاق، وتفريقها عند الاشتباه بعد الاستناد إلىٰ الأصول المقررة من مذاهب إمامهم، وصار ذلك كله يحتاج إلىٰ ملكه راسخة يقتدر بها علىٰ ذلك النوع من التنظير أو التفرقة، واتباع مذهب إمامهم فيهما ما استطاعوا، وهذه الملكة هي علم الفقه لهذا العهد»[1].

ولما كان الأمر هكذا، وكان هناك مجتهدون مقيدون بمذهب إمامهم في أصوله، وقواعده، وأدلته علماء بالفقه والأصول، وكانت الحوادث المتجددة تحتاج إلىٰ بيان حكمها حتىٰ لا يقع الناس في ضيق وحرج اجتهد هؤلاء الأئمة - المجتهدون المقيدون- في بيان الحكم إما باستنباط الحكم من نصوص الكتاب والسنة متبعين في ذلك أصول مذهبهم، وقواعده الأصولية والحديثية، وإما باستنباط الحكم من نصوص إمامهم معتمدين في ذلك علىٰ التسوية بين ما نص عليه الإمام، والحادثة الجديدة عن طريق علة الحكم - قد ينص الإمام علىٰ العلة، وقد يقوم المجتهد باستنباطها - وتعدية حكمها، وقد تكون التسوية بنفي الفارق بين المسألتين[2].

وبهذا تخرجت الوجوه في المذهب، وتعددت، وفي هذا يقول الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ-: «.....وله [أي المجتهد المقيد] أن يفتي فيما لا نص فيه لإمامه بما يخرجه علىٰ أصوله هذا هو الصحيح الذي عليه العمل

٢- ينظر المجموع ج١/ ٧٦، والبحر المحيط ج٨/ ٢٣٨، تحفة المحتاج ١٠/ ١٠٩، شرح جلال الدين المحلي علىٰ جمع الجوامع ج٢/ ٢٤٦ مطبوع مع حاشية الشيخ العطار عليه، وحاشية الشيخ عبد الرحمن الشربيني، ط. دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان

وإليه مفزع المفتين من مدد طويلة ثم إذا أفتىٰ بتخريجه فالمستفتي مقلد لإمامه لا له »[١].

كذلك البيئات المختلفة التي عاش فيها مجتهدو المذهب كان له أثر واضح في تعدد الأوجه، والأقوال المخرجة في المذهب، وإن كانوا جميعًا يستقون من معين واحد، ومقيدين بأصول واحدة لا يخرجون عنها، وإلا نسب ذلك القول إليهم دون المذهب.

قال الإمام محمد أبو زهرة -رحمه الله تعالىٰ-: «كان للشافعي أصحاب بالعراق، وأصحاب بمكة، وأصحاب بمصر، ومن الشافعية من كانوا بالشام، ومن كانوا باليمن، ثم كان من الشافعية بعد ذلك من اتخذوا نيسابور، وخراسان مقامًا، وهكذا تباعدت أقاليمهم، وإن انتموا إلىٰ مذهب واحد، وكان منهم مجتهدون منتسبون إلىٰ المذهب الشافعي. ومنهم مخرجون في المذهب يخرجون علىٰ الفروع المأثورة عن الشافعي، والأقيسة التي قررها والأصول التي بينها، ولا شك أنهم في تخريجاتهم متأثرون ببيئاتهم المختلفة ومشاربهم المتباينة والأحداث التي تنزل بهم، وطرق علاجها، ولاشك أن ذلك يدعو إلىٰ اختلاف آرائهم وإن كانوا جميعا يستقون من معين واحد، ومقيدين بأصول واحدة»[٢].

ويفهم أيضا من كلام فقهاء الشافعية في تخريج الأقوال وتعددها أن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- مع أنه قد نص علىٰ الحكم في كل مسألة علي حده؛ لكن لما

٢- تاريخ المذاهب الإسلامية في السياسة والعقائد وتاريخ المذاهب الفقهية، للإمام / محمد أبو زهرة، ص٤٦٤، ٤٦٥.

كانت المسألتان متشابهتين، ولم يوجد ما يصلح للفرق بينهما، صار حكمها حكم مسألة واحدة نص فيها الإمام الشافعي -رضي الله عنه- على قولين.

يقول الإمام الرافعي - رحمه الله تعالى- : لنبين أولًا معنى قول المذهبيين في المسألتين قولان بالنقل والتخريج؛ فنقول إذا ورد نصان عن صاحب المذهب مختلفان في صورتين متشابهتين، ولم يظهر بينهما ما يصلح فارقًا، فالأصحاب يخرجون نصه في كل واحدة من الصورتين في الصورة الأخرى؛ لاشتراكهما في المعنى، فيحصل في كل واحدة من الصورتين قولان منصوص ومخرج، المنصوص في هذه هو المخرج في تلك والمنصوص في تلك هو المخرج في هذه فيقولون فيهما قولان بالنقل والتخريج[1].

فاشتراك المسألتين في المعنى يجعل حكم المسألتين واحدًا لانتفاء ما يوجب اختلاف حكمها؛ ولذا اشترطوا ألا يوجد بين المسألتين فرق، وإلا امتنع التخريج.

ويمكن القول أيضا: بأن اهتمام المجتهدين في المذهب بجمع أقوال الإمام الشافعي -رضي الله عنه-، والعناية بها تمييز متشابهها ومختلفها، أدى إلى أنه إذا تشابهت المسألتان، واختلفت أحكامهما، وأعيا المجتهد في المذهب إيجاد فرق بينهما خرّج المسألتين على القولين النص، والمخرج، وكأنهما قولان منصوصان للإمام في المسألة، وقد اقتضت الأمانة العلمية، والصدق في النقل أن يصف كل قول منهما بما يميزه عن الآخر ؛فوصف أحدهما بالنص أو المنصوص، والآخر بالمخرج.

١- فتح العزيز شرح الوجيز ج١/ ٢٠٠.

المبحث الرابع

نسبة الأقوال المخرجة إلىٰ الإمام الشافعي

وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول :اختلاف الشافعية في عدم الفرق بين المسألتين،أو وجود الفرق بين المسألتين، وتقرير النصين.

المطلب الثاني :اختلاف الشافعية في صحة نسبة قولين للإمام في مسألة واحدة.

المطلب الثالث: اختلاف الشافعية في اعتبار لازم المذهب مذهبا أو عدم اعتباره.

المطلب الرابع : القول الفصل في نسبة الأقوال المخرجة إلىٰ الإمام الشافعي.

المبحث الرابع

نسبة الأقوال المخرجة إلى الإمام الشافعي

إذا خُرِّجت الأقوال علىٰ نص الإمام الشافعي-رضي الله عنه- فهل تنسب إليه؛ فيقال: إنه قول الشافعي، ومذهبه، أم لا ؟ لأنه لم ينص عليها في تلك المسألة.

اختلف فقهاء الشافعية في نسبة ما يخرجه الأصحاب في مذهب الإمام الشافعي-رضي الله عنه- علىٰ نصوصه من الأقوال، وباستقراء ما ذكروه في كتبهم بشأن نسبة ما يخرج من الأقوال إلىٰ الإمام الشافعي-رضي الله عنه- وجدت أن سبب الخلاف بين فقهاء الشافعية في نسبة القول المخرج إلىٰ الإمام الشافعي-رضي الله عنه- يمكن أن يرجع إلىٰ اختلافهم في ثلاثة أمور؛ أخصُّ كل أمر منها بمطلب تكون هذه المطالب الثلاثة بمثابة مقدمات تؤدي إلىٰ القول الفصل في نسبة الأقوال المخرجة إلىٰ الإمام الشافعي والذي أخصه بمطلب مستقل علىٰ النحو الآتي:

المطلب الأول: اختلاف الشافعية في عدم الفرق بين المسألتين، أو وجود الفرق بين المسألتين، وتقرير النصين.

المطلب الثاني: اختلاف الشافعية في صحة نسبة قولين للإمام في مسألة واحدة.

المطلب الثالث: اختلاف الشافعية في اعتبار لازم المذهب مذهبًا أو عدم اعتباره.

المطلب الرابع: القول الفصل في نسبة الأقوال المخرجة إلىٰ الإمام الشافعي.

***

المطلب الأول

اختلاف الشافعية في عدم الفرق بين المسألتين أو وجوده، وتقرير النصين

أدىٰ اختلاف فقهاء الشافعية في عدم وجود فرق بين المسألتين المتشابهتين حالًا من حيث الظاهر [illegible] جوده وتقرير النصين علىٰ حالهما إلىٰ اختلافهم في سبب هذه الأقوال [illegible] ام الشافعي- رضي الله عنه- إذ أن من يُبدي فرقًا بين المسألتين، ويقرر النصين [illegible] ج، ومن ثم لا ينسب هذا القول إلىٰ الإمام الشافعي -رضي الله عنه-.

يقول الإمام الزركشي: «سبب اختلاف الطرق[1] في نقل المذهب أن

---

(١) الطرق: مصطلح من مصطلحات المذهب معناه: "اختلاف الأصحاب في حكاية المذهب كأن يحكي بعضهم في المسألة قولين أو وجهين لمن تقدم ويقطع بعضهم بأحدهما". فكل حكاية منها طريق وهذا المصطلح لا يفيد كون الخلاف قولين أوجهين بل هو لمجرد بيان أن مسألة ما اختلف فيها الأصحاب، فيقول بعضهم مثلًا: في المسألة قولان، أو وجهان، ويقول الآخر: لا يجوز قولًا واحدًا، أو وجها واحدًا، أو يقول أحدهما: في المسألة تفصيل، ويقول الآخر: فيها خلاف مطلق. وقد يستعملون الوجهين في موضع الطريقين وعكسه، ويستعمل في الدلالة علىٰ الراجح من الطريقين أو الطرق مصطلح آخر وهو(المذهب) فما رجح منها قيل فيه: المذهب من هذه الطرق كذا أو نحو ذلك. (يراجع: المجموع ج١/ ١٠٨، كنز الراغبين ج١/ ١٤، مغني المحتاج ج١/ ١٠٥، سلم المتعلم المحتاج إلىٰ معرفة رموز المنهاج، للعلامة الفقيه السيد أحمد ميقري شميلة الأهدل، ص١٢١، مطبوع مع كتاب النجم الوهاج في شرح المنهاج للإمام كمال الدين أبي البقاء محمد بن موسىٰ بن عيسىٰ الدميري، من صفحة ٧٩-١٤١، ط.دار المنهاج، الطبعة الأولىٰ، مصطلحات المذاهب الفقهية وأسرار الفقه المرموز في الأعلام والكتب والآراء =

يجيب الشافعي -رضي الله عنه- بحكمين مختلفين في صورتين متشابهتين، ولا يظهر ما يصلح للفرق بينهما، فيختلف حينئذ الأصحاب؛ فمنهم من يقرر النصين، ويتكلف فرقا، ومنهم من ينقل جوابه في كل صورة إلىٰ الأخرىٰ؛ فيجعل في كل صورة منهما قولان: منصوص ومخرج، والمنصوص في هذه هو المخرج في تلك، والمنصوص في تلك هو المخرج في هذه وحينئذ يقولون: قولان بالنقل والتخريج ؛ أي نقل المنصوص من هذه الصورة إلىٰ تلك وخرج فيها، وكذا بالعكس، والغالب في مثل هذا عدم إطباق الأصحاب علىٰ التخريج، بل ينقسمون إلىٰ فريقين: فريق مخرج، وفريق يمنع ويستخرج فارقًا بينهما؛ ليستند إليه، وهذا هو منشأ الخلاف في القول المخرج هل ينسب إليه»(١).

وأيضًا فإن اختلافهم في عدم الفرق بين المسألتين أو وجوده، وتقرير النصين أدىٰ اختلافهم في نسبة الأقوال المخرجة إلىٰ الإمام الشافعي -رضي الله عنه- من وجه آخر، وهو أن استخراج الفرق من أحد الأصحاب يُقيم احتمالًا أن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- لو روجع في المسألتين لأبدىٰ ذلك الفرق؛ ولذا اشترط الإمام فخر الدين الرازي -رحمه الله تعالىٰ- لصحة نسبة القول المخرج علىٰ نص المجتهد إلىٰ ذلك المجتهد ألّا يجوز وجود فرق ألبتة، وإلا فلا ينسب إليه، فقال: «أما إذا لم يعرف قوله في المسألة، وعرف قوله في نظيرها، فهل يجعل قوله في نظيرها قولًا له فيها؟ فنقول: إن كان بين

=

والترجيحات، لمريم محمد صالح الظفيري، ص٢٦٧، ط. دار ابن حزم، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٢٢هـ-٢٠٠٢).

المسألتين فرق يجوز أن يذهب إليه ذاهب لم يحكم بأن قوله في المسألة كقوله في نظيرها لجواز أن يكون قد ذهب إلىٰ الفرق، وإن لم يكن بينهما فرق البتة؛ فالظاهر أن قوله في إحدىٰ المسألتين قول له في الأخرىٰ»[٢].

* * *

المطلب الثاني

اختلاف الشافعية في صحة نسبة قولين للإمام في مسألة واحدة

اختلف فقهاء الشافعية في صحة نسبة قولين أو أكثر للإمام في مسألة واحدة، وما هو مقصود الفقيه من ذكره أكثر من قول في المسألة الواحدة؟ وقد أدىٰ هذا الخلاف إلىٰ اختلافهم في نسبة القول المخرج إلىٰ الإمام إذ إن في القول بنسبة القول المخرج للإمام نسبة قولين أو أكثر للإمام، وقد كان اختلافهم علىٰ هذا النحو:

فقالوا: إن نُقل عن مجتهد في مسألة واحدة قولان متنافيان؛ فإما أن يكون ذلك في موضع واحد، وإما أن يكون ذلك في موضعين؛ فلا يخلو الأمر من حالتين:

الحالة الأولىٰ:

أن يكون في موضع واحد بأن يقول: في هذه المسألة قولان.

فإما أن يعقب بما يشعر بالترجيح لأحدهما بأن يقول: أحبهما إلي وأشبههما بالحق عندي، وهذا مما أستخير الله فيه، أو يقول: هذا قول مدخول أو منكر، فيكون ذلك قوله لأنه الذي ترجح عنده، ولا يجوز أن يقال: إنه علىٰ قولين.

وإما أن لا يفعل ذلك، فاختلفوا فيه علىٰ ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: أنه لا ينسب إليه قول في المسألة، بل هو متوقف لعدم ترجيح دليل أحد الحكمين في نظره، وقوله: «فيه قولان " أي: احتمالان لوجود دليلين متساويين؛ لا أنهما مذهبان لمجتهدين، وهو الأصح عند الإمام الرازي[١].

المذهب الثاني: يجب اعتقاد نسبة أحدهما إليه، ورجوعه عن الآخر غير معين دون نسبتهما جميعًا، ويمتنع العمل بهما حتىٰ يتبين كالنصين إذا علمنا نسخ أحدهما غير معين، وكالراوي إذا اشتبه عليه ما رواه من شيئين، وهو قول الإمام الآمدي[١] - رحمه الله تعالىٰ- في الإحكام [٢]، وقال الإمام الزركشي - رحمه الله تعالىٰ- في البحر: «وهو أحسن من الذي قبله، وإن كان خلاف عمل الفقهاء»[٣].

المذهب الثالث: أنه ينسب إليه قولان في المسألة، وحكمهما التخيير[٤].

١- ينظر: المحصول، للرازي ج٥/ ٥٢٢.

١- الإمام الآمدي هو: علي بن أبي علي بن محمد بن سالم التغلبي، الآمدي، الحنبلي، ثم الشافعي (سيف الدين) فقيه، أصولي، متكلم، منطقي، حكيم، ولد سنة إحدىٰ وخمسين وخمسمائة رحمه الله تعالىٰ بآمد، وأقام ببغداد، ثم انتقل إلىٰ الشام، ثم إلىٰ الديار المصرية، توفي -رحمه الله تعالىٰ- بدمشق في ٣ صفر، ودفن بجبل قاسيون من تصانيفه: غاية المرام في علم الكلام، دقائق الحقائق في الحكمة، الإحكام في أصول الأحكام في مجلدين، أبكار الأفكار في أصول الدين، وغاية الأمل في علم الجدل. (ينظر في ترجمته: وفيات الأعيان لابن خلكان ج ٣/ ٢٩٣، ٢٩٤، سير أعلام النبلاء ج ٢٢/ ٣٦٤، طبقات الشافعية الكبرىٰ ج٨/ ٣٠٦، ٣٠٧، معجم المؤلفين ج٧/ ١٥٥).

٢- الإحكام في أصول الأحكام، للآمدي ج٤/ ٢٠٧ .

٤- البحر المحيط ج٨/ ١٣٤.

الحالة الثانية:

أن يكون في موضعين، بأن ينص في موضع علىٰ إباحة شيء، وفي آخر علىٰ تحريمه.

فإما أن يعلم المتأخر منهما فهو مذهبه ويكون الأول مرجوعًا عنه، ويجعل الأول كالمنسوخ فلا يكون الأول قولا له[١]، وهو ما صححه الشيخ أبو إسحاق[٢] [٣]، وذهب بعض الأصحاب إلىٰ أنه لا بد أن ينص علىٰ الرجوع، فلو لم ينص في الجديد علىٰ الرجوع عن القديم لم يكن رجوعًا حكاه الشيخ أبو إسحاق[٤].

١- ينظر: التقرير والتحبير في علم الأصول الجامع بين اصطلاحي الحنفية والشافعية، لمحمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج، ج٣/ ٤٤٥، ط. دار الفكر -بيروت- ط. الأولىٰ طبعة سنة ١٤١٧هـ.

٢- الشيخ أبو إسحاق: إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي، أبو إسحاق: العلامة المناظر، الملقب بجمال الدين.ولد في فيروزآباد (بفارس) سنة ثلاث وتسعين وثلاثمائة، وانتقل إلىٰ شيراز؛ فقرأ علىٰ علمائها، وانصرف إلىٰ البصرة ومنها إلىٰ بغداد، فأتم ما بدأ به من الدرس والبحث، وظهر نبوغه في علوم الشريعة الإسلامية، فكان مرجع الطلاب ومفتي الأمة في عصره، واشتهر بقوة الحجة في الجدل والمناظرة، عاش فقيرا صابرا، وكان حسن المجالسة، طلق الوجه، فصيحا مناظرا، ينظم الشعر تصانيفه كثيرة، منها التنبيه والمهذب، والتبصرة في أصول الشافعية، وطبقات الفقهاء، واللمع في أصول الفقه، وشرحه، والملخص، والمعونة في الجدل، مات ليلة الحادي والعشرين من جمادىٰ الآخرة سنة ست وسبعين وأربع مئة ببغداد وصلىٰ عليه المقتدي العباسي. (ينظر في ترجمته: وفيات الأعيان ج١/ ٢٨، سير أعلام النبلاء ج ١٨ / ٤٥٣، وما بعدها، طبقات الشافعية، لابن قاضي شهبة ج١/ ٢٣٨، الأعلام للزركلي ج١/ ٥١).

٣- التبصرة ص٥١٤.

٤- التبصرة ص٥١٤.

ومستندهم في ذلك: أن الإمام قد ينص في موضع واحد علىٰ قولين، فيجوز أن يذكرهما متعاقبين[٥].

وقد نقل شيخ الإسلام زكريا الأنصاري[٦] -رحمه الله تعالىٰ- عن بعض الأصحاب الفرق بين كون آخر القولين قد صدر علىٰ سبيل الفتوىٰ، وكونه قد صدر من الإمام في مقام الاستنباط، والترجيح.

فقال نقلا عنهم: «....إنما يكون المتأخر مذهب الشافعي إذا أفتىٰ به أما إذا ذكر في مقام الاستنباط، والترجيح، ولم يصرح بالرجوع عن الأول وجب أن ينسب إليه القولان»[١].

وإما أن يجهل الحال ولا يعلم التاريخ، فإن بيّن اختياره من القولين فهو مذهبه، وإن لم يبينه فالتوقف.

أي التوقف عن الحكم بأن أحد القولين مذهبه.

٥- الإبهاج، لعلي بن عبد الكافي السبكي ج٣/ ٢٠٣، البحر المحيط ج٨/ ١٣٧.

٦- شيخ الإسلام زكريا الأنصاري هو: زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري السنيكي المصري الشافعي، أبو يحيىٰ: شيخ الإسلام قاض مفسر، من حفاظ الحديث ولد في سنيكة (بشرقية مصر) سنة (٨٢٣ هـ)، وتعلم في القاهرة وكف بصره سنة ٩٠٦ هـ، من تصانيفه الكثيرة: فتح الرحمن في التفسير، وتحفة الباري علىٰ صحيح البخاري، وتنقيح تحرير اللباب، وغاية الوصول في أصول الفقه، ولب الأصول، وأسنىٰ المطالب في شرح روض الطالب، والغرر البهية في شرح البهجة الوردية، و منهج الطلاب - توفي رحمه الله تعالىٰ- بالقاهرة في الرابع من ذي الحجة سنة (٩٢٦هـ).(ينظر في ترجمته: كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، لمصطفىٰ بن عبدالله القسطنطيني الرومي الحنفي، ج٢/ ١٢٧١، ١٥٧٠، ١٧٩٩، ط. دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م، الأعلام للزركلي ج٣/ ٤٦، معجم المؤلفين٤/ ١٨٢).

قال الإمام الزركشي- رحمه الله تعالىٰ-: «.... وحينئذ فيحكىٰ عنه قولان من غير الحكم علىٰ أحدهما بالترجيح».

وأما الترجيح في هذه الحالة بين القولين في العمل، والفتوىٰ فيكون بأمور: كأن تكون أصول مذهبه موافقة لقول دون الآخر فيكون هو المذهب؛ و كأن يكرر أحدهما أو يفرع عليه إلىٰ غير ذلك مما هو مبسوط في كتب الأصول، وليس لذكرها هنا موضع[٣].

ولعل الراجح فيما اختلف فيه فقهاء الشافعية في الصور سابقة الذكر، وذلك في صورتين مما سبق:

١- أن يذكر القولين معًا، ولا يذكر ما يدل علىٰ ترجيح قول منهما علىٰ الآخر.

٢- أن يذكر القولين متعاقبين لم يعلم المتأخر منهما ليُرجح، ويكون المتقدم منسوخًا.

ما صححه الإمام تاج الدين السبكي في «جمع الجوامع»، والزركشي في «البحر المحيط» بعد ذكر الخلاف في ذلك فقالا: «والأصح الترجيح

٣- يراجع في هذه المسألة، والخلاف فيها، وتوجيه الآراء: البحر المحيط للزركشي ج٨/ ١٣٤ وما بعدها، والمحصول لفخر الدين الرازي ج٥/ ٥٢٢، وإحكام الأحكام للآمدي ج٤/ ٢٧٠، وما بعدها، الإبهاج للسبكي ج٣/ ٢٠٣، وما بعدها، حاشية العطار علىٰ شرح جلال الدين المحلي علىٰ جمع الجوامع لابن السبكي ج٢/ ٤٠٢، ٤٠٣، وإنما اكتفيت بما ذكرت فيها؛ لأن الغرض من سوق هذه المسألة بيان أن الخلاف بين الشافعية في هذه المسألة قد تسبب في اختلافهم في مسألة نسبة القول المخرج إليه؛ لأنهم إذا اختلفوا في نسبة قولين صدرا منه في مسألة واحدة فلأن يختلفوا في نسبة القول المخرج أولىٰ.

بالنظر».

أي: بالبحث والاجتهاد في معرفة الراجح.

***

المطلب الثالث

اختلاف الشافعية في اعتبار لازم المذهب مذهبًا أو عدم اعتباره

قد أثر اختلاف فقهاء الشافعية في اعتبار لازم المذهب[1] مذهبًا، أو عدم اعتباره مذهبًا علىٰ اختلافهم في نسبة القول المخرج للإمام الشافعي -رضي الله عنه- إذ هل يلزم من قول الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في مسألة بحكم أن يكون هو حكمه فيما يشابهها من المسائل إذا انعدم الفرق بينهم، أم لا؛ لأن لازم المذهب

١- اللازم في اللغة: ما يمتنع انفكاكه عن الشيء ولزم الشيء لزوما ثبت ودام، ولزم كذا من كذا نشأ عنه وحصل منه. (ينظر: معجم المقاييس في اللغة ص٩٥٣، التعريفات، للجرجاني ص ٢٤٤، التوقيف علىٰ مهمات التعاريف، لمحمد عبد الرؤوف المناوي تحقيق: د/ محمد رضوان الداية ص٦١٥، ط. دار الفكر - بيروت- الطبعة الأولىٰ سنة ١٤١٠هـ، المعجم الوسيط لمجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، لمجمع اللغة العربية، ص٨٢٣ المكتبة الإسلامية، استانبول، تركيا).

والمذهب في اللغة: مصدر كالذهاب ويطلق علىٰ معان: منها المتوضأ ؛لأنه يذهب إليه، ويطلق أيضا علىٰ المعتقد الذي يذهب إليه. والمعنىٰ الثاني هو المراد عند الفقهاء (ينظر لسان العرب مادة (ذهب) ج١/ ٣٩٤.

وأما تعريف لازم المذهب في الاصطلاح فقد عرفه الدكتور عياض نامي السلمي: بأنه "ما يلزم من ثبوت القول ثبوته عقلا، أو شرعا أو لغة، ولم يذكر في الكلام.(تحرير المقال فيما تصح نسبته للمجتهد من أقوال، د عياض نامي السلمي ص٨٨، ط مطابع الإشعاع بالرياض، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤١٥هـ).

ليس مذهبًا؟ [٢].

اختلف فقهاء الشافعية في اعتبار لازم المذهب، وإلىٰ هذا الخلاف أشارة عبارتهم وإن كانت مختصرة، ومتناثرة في أبواب الفقه، والأصح عند الإمام النووي في المجموع[٣]، والإمام الزركشي في البحر[٤]، والإمام ابن حجر الهيتمي في التحفة[٥] والإمام الخطيب الشربيني [١]، ونقله الشيخ العطار[٢] في حاشيته علىٰ شرح جمع الجوامع[٣] أن لازم المذهب ليس مذهبًا، وهو قول جمهور الشافعية، ومن ذلك قولهم في المجسمة الذين قالوا: إن الله في جهة أنهم لا يكفرون، وإن كان هذا القول يلزم منه أنه حادث، فقالوا: إن لازم

٢- يراجع: شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي ص ٤٤٤، ٤٤٥، ط. مطبعة الإرشاد - بغداد- العراق طبعة سنة ١٣٩٠هـ- ١٩٧١م.

٣- المجموع ج١/ ٧٧.

٤- البحر المحيط ج٨/ ١٤٢.

٥- تحفة المحتاج ٩/ ٨٦.

١- مغني المحتاج ج٦/ ٢٩٦.

٢- الشيخ العطار هو: حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي الأزهري أصله من المغرب، ومولده، ووفاته في القاهرة، ولد سنة١١٨٠وقيل ١١٩٠هـ، وكان أبوه عطارًا استخدم ابنه أولا في شؤونه، ثم رأىٰ منه رغبة في العلوم فساعده علىٰ تحصيلها، أخذ من كبار مشايخ الأزهر كالشيخ الأمير، والشيخ الصبان، وغيرهما، وتولىٰ جريدة (الوقائع المصرية) في بدء صدورها، ثم مشيخة الأزهر سنة ١٢٤٦ هـ إلىٰ أن توفي سنة ١٢٥٠هـ من تصانيفة: حاشية علىٰ شرح الأزهرية للشيخ خالد في النحو، حاشية علىٰ شرح ايساغوجي للأبهري في المنطق، حاشية علىٰ جمع الجوامع في الأصول، حاشية علىٰ متن السمرقندي في النحو، وديوان شعر. (ينظر في ترجمته: الأعلام للزركلي ج٢/ ٢٢٠، معجم المطبوعات العربيةج٢/ ١٣٣٥-١٣٣٦، معجم المؤلفين ج٣/ ٢٨٥).

٣- حاشية العطار علىٰ شرح جمع الجوامع ج٢/ ٤٠٣.

المذهب ليس مذهبًا علىٰ الأصح لاحتمال ألا يعتقد القائل به هذا اللازم.

قال الإمام العز بن عبد السلام[٤] - رحمه الله تعالىٰ -:

"فإن قيل: يلزم من الاختلاف في كونه سبحانه في جهة أن يكون حادثًا.

قلنا: لازم المذهب ليس بمذهب؛ لأن المجسمة جازمون بأنه في جهة وجازمون بأنه قديم أزلي ليس بمحدث، فلا يجوز أن ينسب إلىٰ مذهب من يصرح بخلافه، وإن كان لازما».

وبناء علىٰ قول الإمام العز بن عبد السلام، السابق، وما صححه الجمهور من عدم نسبة قول لأحد لم يقله علىٰ اعتبار أنه لازم قوله، وخاصة إذا صرح بخلافه، اختلف فقهاء الشافعية في نسبة القول المخرج إلىٰ الإمام الشافعي - رضي الله عنه -.

قال الشيخ محمد بخيت المطيعي[٢] في حاشيته علىٰ نهاية السول عند قول

---

٤ - الإمام العز بن عبد السلام هو: عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، عز الدين الملقب بسلطان العلماء، فقيه شافعي بلغ رتبة الاجتهاد، ولد في دمشق سنة(٥٧٧ أو ٥٧٨هـ) ونشأ بها، وزار بغداد سنة(٥٩٩ هـ)، فأقام شهرًا، وعاد إلىٰ دمشق، فتولىٰ الخطابة والتدريس بزاوية الغزالي، من مصنفاته: التفسير الكبير، والإلمام في أدلة الأحكام، وقواعد الشريعة، الفوائد، قواعد الأحكام في إصلاح الأنام، وترغيب أهل الإسلام في سكن الشام، و بداية السول في تفضيل الرسول، والفتاوىٰ، والغاية في اختصار النهاية، والإشارة إلىٰ الإيجاز في بعض أنواع المجاز، ومسائل الطريقة - تصوف -، والفرق بين الإيمان والإسلام، ومقاصد الرعاية، وغير ذلك، وتوفي -رحمه الله تعالىٰ- بالقاهرة سنة(٦٦٠هـ).(ينظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرىٰ ج٨/ ٢٠٩، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ج٢/ ١٠٩-١١١، كشف الظنون ج٢/ ١٥٩٠، الأعلام للزركلي ج٤/ ٢١، معجم المؤلفين ج٥/ ٢٤٩).

٢ - الشيخ المطيعي: محمد بخيت بن حسين المطيعي الحنفي، مفتي الديار المصرية، =

الإمام الإسنوي[٣]: «وهذه المسألة هي المعروفة بأن لازم المذهب هل هو مذهب، أم لا ؟" قال الشيخ المطيعي: «يريد أن الخلاف في هذه المسألة مبني علىٰ الخلاف في تلك المسألة، فمن قال: إن لازم المذهب ليس بمذهب، قال لا يكون قول الشافعي في إحدىٰ المسألتين قولا في الأخرىٰ، وإن لزم من عدم الفرق فيهما ذلك لكن لا يلزم أنه يقول به، وكم من قول لزم منه أن يكون قائله كافرا ولكن لا نقول بكفره، ومن قال: إن لازم المذهب

=

ومن كبار فقهائها، ولد في بلدة (المطيعة) من أعمال أسيوط في ١٠ المحرم سنة (١٢٧١هـ)، وتعلم في الأزهر، واشتغل بالتدريس فيه، وانتقل إلىٰ القضاء الشرعي سنة ١٢٩٧ واتصل بالسيد جمال الدين الأفغاني، ثم كان من أشد المعارضين لحركة الإصلاح التي قام بها الشيخ محمد عبده، وعين مفتيا للديار المصرية سنة (١٣٣٣ - ١٣٣٩ هـ)، ولزم بيته يفتي ويفيد إلىٰ أن توفي بالقاهرة سنة (١٣٥٤هـ)، من تصانيفه: إرشاد الأمة إلىٰ أحكام أهل الذمة، وأحسن الكلام فيما يتعلق بالسنة والبدع من الأحكام، وحسن البيان في دفع ما ورد من الشبه علىٰ القرآن، وسلم الوصول علىٰ نهاية السول للإسنوي، والكلمات الحسان في الأحرف السبعة، والبدر الساطع علىٰ جمع الجوامع، وغير ذلك كثير.(ينظر ترجمته في: معجم المطبوعات ج/ ٥٣٨، الأعلام ج٦/ ٥٠، معجم المؤلفين ج٩/ ٩٨).

٣- الإسنوي: القاضي جمال الدين أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن ابن علي بن عمر بن علي بن إبراهيم الأموي الإسنوي (أو الأسنائي الشافعي) ولد بإسنا في رجب سنة (٧٠٤هـ)، وقدم القاهرة سنة إحدىٰ وعشرين، وسمع الحديث، واشتغل في العلوم، وأخذ الفقه علىٰ السبكي، والسنباطي، والقزويني، والوجيزي، وغيرهم، والنحو عن أبي حيان، وقرأ عليه التسهيل وانتهت إليه رئاسة الشافعية، وصار المشار إليه بالديار المصرية، ودرس وأفتىٰ، وازدحمت عليه الطلبة وانتفعوا به، وكثرت تلامذته، وتوفي -رحمه الله تعالىٰ- سنة ٧٧٢هـ، من تصانيفه: جواهر البحرين في تناقض الحبرين، والتنقيح علىٰ التصحيح، وشرح منهاج البيضاوي، والمهمات، والتمهيد في تخريج الفروع علىٰ الأصول، وطبقات الفقهاء، وطرز المحافل وكافي المحتاج في شرح المنهاج للنووي، ونهاية السؤل شرح منهاج الوصول، وغير ذلك.ينظر ترجمته في: (طبقات الشافعية، لابن قاضي شهبة ج٣/ ٩٨، معجم المطبوعات ج١/ ٤٤٦، والأعلام ج٣/ ٣٤٤، معجم المؤلفين ج٥/ ٢٣).

مذهب قال: يكون قوله في أحدىٰ المسألتين قوله في الأخرىٰ مطلقا" [١].

وعلىٰ هذا فالأقوال في نسبة القول المخرج للإمام الشافعي -رضي الله عنه- علىٰ اعتبارها لازم مذهبه هي:

القول الأول: لا يجوز أن ينسب للشافعي ما يتخرج علىٰ قوله فيجعل قولا له لأن لازم المذهب ليس مذهبًا .

قال الإمام الزركشي- رحمه الله تعالىٰ: «....لا يجوز أن ينسب للشافعي ما يتخرج علىٰ قوله فيجعل قولًا له علىٰ الأصح، بناء علىٰ أن لازم المذهب ليس بمذهب».

وقال الشيخ العطار في حاشيته علىٰ شرح جمع الجوامع عند ذكر الخلاف في نسبة القول المخرج للإمام الشافعي -رضي الله عنه- : قوله: «وقيل ليس قولا له فيها " أي بناء علىٰ الأصح من أن لازم المذهب ليس مذهبًا[٣].

وحجة هذا القول: ما سبق ذِكره من لازم المذهب ليس مذهبًا لاحتمال ألا يعتقد القائل به هذا اللازم، وأنه لا يجوز أن ينسب مذهب إلىٰ من صرح بخلافه، وإن كان لازمًا، و الإمام الشافعي -رضي الله عنه- قد صرح في كل مسألة بما يخالف ما يخرجه فيها الأصحاب من قوله في الأخرىٰ، ومن ثم لا يجوز أن ينسب إليه هذا القول، وإن كان لازم قوله[١].

١- سلم الوصول بشرح نهاية السول لمحمد بخيت المطيعي ج ٤/ ٤٤٣- ٤٤٤ ط.المكتبة الفيصلية، بمكة المكرمة.

٣- حاشية العطار علىٰ شرح جمع الجوامع ج٢/ ٤٠٣.

١- قواعد الأحكام في مصالح الأنام لأبي محمد عز الدين السلمي ج١ / ٢٠٣، التبصرة ص٥١٦.

القول الثاني: يجوز أن ينسب للإمام الشافعي -رضي الله عنه- ما يتخرج علىٰ قوله فيجعل قولًا له.

وإلىٰ هذا القول أشار الإمام الزركشي[٢] والشيخ جلال الدين المحلي[٣] - رحمهما الله تعالىٰ[٤].

وحجتهم في ذلك: أنه كما يجوز أن ينسب إلىٰ الله ورسوله ما يقتضيه قياس قولهما؛ فيجوز أن ينسب للمجتهد ما يقتضيه قياس قوله[٥].

نوقش: بأن ما دل عليه القياس في الشرع لا يجوز أن يقال: إنه قول الله، ولا قول رسوله ﷺ وإنما يقال: هذا دين الله، ودين رسوله، بمعنىٰ أن الله دل عليه، ومثله لا يصح في قول الشافعي[٦].

القول الثالث: يجوز أن ينسب لمذهب الإمام الشافعي -رضي الله عنه- ما يتخرج

٢- البحر المحيط ج٨/ ١٤٢.

٣- جلال الدين المحلي هو: محمد بن أحمد بن محمد بن إبراهيم المحلي الشافعي، أصولي، مفسر، مولده بالقاهرة.سنة (٧٩١هـ)، عرفه ابن العماد بتفتازاني العرب، أخذ عن البدر المحمود الإقصرائي، والبيجوري والشمس البساطي، والعلاء البخاري وغيرهم، وكان مهيبًا صداعًا بالحق، يواجه بذلك الظلمةَ الحكام، ويأتوان إليه، فلا يأذن لهم، وعرض عليه القضاء الأكبر فامتنع، وتوفي رحمه الله سنة (٨٦٤هـ) من تصانيفه: (تفسير الجلالين- أتمه الجلال السيوطي-، كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين، والبدر الطالع في حل جمع الجوامع، وشرح الورقات، والأنوار المضيئة إلىٰ غير ذلك من التصانيف النافعة . (ينظر ترجمته في: معجم المطبوعات ج ٢/ ١٦٣٢ وما بعدها، الأعلام ج٥/ ٣٣٣، معجم المؤلفين ج٨/ ٣١١).

٤- شرح جمع الجوامع مطبوع مع حاشية العطار ج٢/ ٤٠٣.

٥- البحر المحيط ج٨/ ١٤٢

٦- التبصرة ص٥١٧، البحر المحيط ج٨/ ١٤٢.

علىٰ قوله مقيدًا بكونه مخرَّجًا.

وقد صحح الإمامان الرافعي في العزيز، وابن السبكي في «جمع الجوامع» هذا القول، وبيّن شارحه أن العلة في التقييد بكونه مخرَّجًا ليفرق بينه وبين نصه[١].

قال الإمام الرافعي – رحمه الله تعالىٰ -: «....الأولىٰ أن يقال: إنه قياس أصله أو قوله، ولا يقال: إنه قوله»[٢].

وقال جلال الدين المحلي – رحمه الله تعالىٰ -: «والأصح ... لا ينسب القول فيها إليه مطلقًا بل ينسب إليه مقيدًا بأنه مخرج حتىٰ لا يلتبس بالمنصوص، وقيل: لا حاجة إلىٰ تقييده؛ لأنه قد جعل قوله»[٣].

* * *

المطلب الرابع

القول الفصل في نسبة الأقوال المخرجة إلى الإمام الشافعي

يتضح مما سبق ذكره أن الخلاف في نسبة الأقوال المخرجة إلىٰ الإمام الشافعي لا يخرج عن ثلاثة آراء: -

الرأي الأول: لا ينسب مطلقًا.

الرأي الثاني: ينسب مطلقًا.

الرأي الثالث: ينسب مقيدًا بكونه مخرجًا.

---

١ - شرح جمع الجوامع ج٢/ ٤٠٣.

٣- ينظر: شرح جمع الجوامع ج٢/ ٤٠٣.

ولعل القول الراجح في القول الفصل في نسبة الأقوال المخرجة إلىٰ الإمام الشافعي هو القول القائل: بجواز أن ينسب لمذهب الإمام الشافعي - ﷺ- ما يتخرج علىٰ قوله مقيدا بكونه مخرجا، لما يلي:

١- إن تقييد القول بوصفه مخرجا يرفع التباسه بنص الإمام، ويُعلِم عن حقيقته فيكون من باب الاصطلاح، ولا مشاحة في الاصطلاح.

٢- إنه قول وسط بين المانع من ذلك منعًا مطلقًا، والمجيز مطلقًا، ولكل طرف وجهة نظره؛ فمن منع رأىٰ أنه ليس قوله حتىٰ ينسب إليه، ومن أجاز رأىٰ أنه خُرج علىٰ قوله المبني علىٰ قواعده، وأصوله؛ فلا يكون كقول لم يبن علىٰ شيء منها؛ فينسب إليه، فكان القول بنسبته إليه مقيدًا بكونه مخرجًا قد جمع بين وجهات نظر الطرفين، وفيه إعمال للقولين، وهو خير من إعمال أحدهما، وإهمال الآخر.

٣-إنه موافق لما عليه عمل الأصحاب من تخريج الأقوال، ووصفها بكونها أقوال مخرجه.

المبحث الخامس

الترجيح بين النص، والقول المخرج

المبحث الخامس

الترجيح بين النص، والقول المخرج

القول المخرج من نص الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في مسألة إلىٰ أخرىٰ تشابهها مع أن الإمام -رضي الله عنه- قد نص علىٰ حكمها يجعل في كل مسألة قولين، القول الأول: هو ما نص عليه الإمام، والثاني: هو القول المخرج أي ما خرجه الأصحاب فيها من قول الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في الأخرىٰ التي تشابهها، فهما حكمان مختلفان واردان علىٰ مسألة واحدة يحتاج المفتي بالمسألة إلىٰ ترجيح أحدهما علىٰ الآخر لإمكان الفتوىٰ والعمل به؛ لأن أحد القولين قد يدل علىٰ الجواز، والآخر علىٰ المنع؛ فلا يمكن العمل بهما معا، فهل للمفتي أو للمجتهد في المذهب القادر علىٰ الترجيح بين الأقوال المتعارضة أن يرجح بينهما، ويعمل، ويفتي بالراجح منهما؟

تدل عبارات فقهاء الشافعية علىٰ جواز ذلك، وإن كان الراجح المعمول به غالبًا كما يقول الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ- هو العمل بالنص إلا أن مجتهدي المذهب قد يرجحون القول المخرج علىٰ النص لاعتبارات معينة.

يقول الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ -: «... وإذا كان أحدهما منصوصا للشافعي، والآخر مخرجًا فالمنصوص هو الراجح المعمول به غالبًا كما إذا رجح الشافعي في أحد القولين بل هذا أولىٰ"[1].

وجهة أولوية ترجيح النص علىٰ القول المخرج عما رجحه الإمام

١- روضة الطالبين وعمدة المفتين، لأبي زكريا يحيي بن شرف النووي ج١١ / ١١١، ١١٢ ط.المكتب الإسلامي - بيروت -، الطبعة الثانية سنة ١٤٠٥هـ.

الشافعي -رضي الله عنه- من أحد قوليه علىٰ الآخر أن القول المخرج لم يذكره الإمام الشافعي -رضي الله عنه- أصلًا بخلاف ما ذكره، واعتبره قولًا إلا أنه رجح غيره عليه؛ فيعمل بالقول الراجح عنده، وأن كان المرجوح قوله أيضًا، فهو أقوىٰ من القول المخرج في نسبته إلىٰ الإمام الشافعي -رضي الله عنه-.

قال الإمام ابن الصلاح -رحمه الله تعالىٰ-: «...وإذا كان أحد الرأيين منصوصا عنه، والآخر مخرجًا؛ فالظاهر أن الذي نص عليه منهما يقدم كما يقدم ما رجحه من القولين المنصوصين علىٰ الآخر؛ لأنه أقوىٰ نسبة إليه منه إلا إذا كان القول المخرج مخرجًا من نص آخر لتعذر الفارق فاعلم ذلك».

وعلىٰ هذا فيجوز الترجيح بين النص، والقول المخرج إذا تعذر الفرق بين المسألتين.

وقد تبع الإمام النووي الإمام ابن الصلاح في الصورة التي لا يترجح فيها القول المنصوص علىٰ القول المخرج بل يستويان، ومن ثم يأتي الترجيح بينهما عند المجتهد في المذهب، فقال: «وإذا كان أحدهما منصوصًا والآخر مخرجًا، فالمنصوص هو الصحيح الذي عليه العمل غالبًا، كما إذا رجح الشافعي أحدهما، بل هذا أولىٰ إلا إذا كان المخرج من مسألة يتعذر فيها الفرق، فقيل: لا يترجح عليه المنصوص، وفيه احتمال، وقل أن يتعذر الفرق».

ولكن لكي يكون القول المخرج هو القول الراجح يشترط أن يؤيد القول المخرج دليل فعندئذ يسوغ ترجيح القول المخرج علىٰ النص بل ربما يجزم الأصحاب بتصحيح القول المخرج، وقد لا يذكرون النص في المسألة مكتفين بحكاية القول المخرج فيها.

يقول صاحب فرائد الفوائد: «....حتىٰ إن الشافعي يذكر المسألة، ويذكر الحكم فيها؛ فيخرجون فيها قولا آخر، ويجعلونها علىٰ قولين، وربما يجزمون بتصحيح المخرج، أو لا يحكون غيره، كما فعلوا في مسألة بول الصبي الذي لم يطعم، فإن الشافعي نص في المختصر[١] علىٰ الاكتفاء بالرش، قال: و لا يبين لي فرق بينه وبين بول الصبية، وكذلك نقله صاحب جمع الجوامع[٢] وزاد أنه قال: فإن غسل بول الجارية فهو أحب إلي احتياطا، وإن رش أجزأ، وقال ابن الصلاح: ولم ينقل عن الشافعي غير هذا فالتفرقة بين بول الصبي والجارية كأنه قول مخرج، وتبعه الإمام النووي علىٰ ذلك، ومع هذا فقد اتفقوا علىٰ تصحيح التفرقة، وتركوا المنصوص، وكثير من المصنفين لم يذكروا إلا القول المخرج في هذه المسألة، وترك ذكر المنصوص بالكلية، وهذا غريب، والله أعلم»[٣].

---

(١) يعني مختصر المزني، ونصه: "وأصل الأبوال، وما خرج من مخرج حي مما يؤكل لحمه أو لا يؤكل لحمه؛ فكل ذلك نجس إلا ما دلت عليه السنة من الرش علىٰ بول الصبي ما لم يأكل الطعام، ولا يتبين لي فرق بينه وبين بول الصبية، ولو غسل كان أحب إلي".(مختصر المزني ص١١١).

٢- صاحب جمع الجوامع هو: أبو سهل أحمد بن محمد بن محمد بن العِفْرِيس وقيل العَفَرْنس الزوزني، إمام أواخر الطبقة الثالثة، أوائل الرابعة ذكره أبو عاصم العبادي في طبقة القفال الشاشي وأبي زيد ونحوهما، وقد جمع في كتابه - جمع الجوامع في نصوص الشافعي - فأوعىٰ واستوعب فيه علىٰ ما ذكر "القديم" و"المبسوط" و"الأمالي" ورواية البويطي، وحرملة، وابن أبي الجارود، ورواية المزني في "الجامع الكبير" و"المختصر"، ورواية أبي ثور، ثم إذا فرغ من باب عقد بعده بابا لما فرعه ابن سريج، وغيره من الأصحاب، فصار بذلك أصلا من أصول المذهب.(ينظر في ترجمته: طبقات الشافعية الكبرىٰ ج٣/ ٣٠١، ٣٠٢، طبقات الشافعية، لابن قاضي شهبة ج١/ ١٣٨، ١٣٩، كشف الظنون ج١/ ٥٩٨، والأعلام ج ١/ ٢٠٩)

وسبب ذكر الأصحاب للقول المخرج، هو ثبوت النص عن رسول الله -ﷺ- بالفرق بين بول الصبي وبول الصبية لما روىٰ الإمام علي -رضي الله عنه- أن النبي ﷺ قال في بول الرضيع: «يغسل من بول الجارية، وينضح من الغلام»[(١)].

قال الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ-: «وذكر أصحابنا في الفرق بين بول الصبي والصبية من حيث المعنىٰ فرقين، أحدهما: أن بولها أثخن، وألصق بالمحل. والثاني: أن الاعتناء بالصبي أكثر فإنه يحمله الرجال والنساء في العادة، والصبية لا يحملها إلا النساء غالبا، فالابتلاء بالصبي أكثر وأعم، والله أعلم»[(٢)].

وقال الحافظ البيهقي[(٣)]- رحمه الله تعالىٰ- : «... والأحاديث المسندة في

---

(١) ينظر: سنن أبي داود، لسليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق/ محمد محيي الدين عبد الحميد (باب بول الصبي يصيب الثوب) ج١/ ١٠٣ حديث رقم ٣٧٧ ط.دار الفكر- بيروت، لبنان. وسنن الكبرىٰ للبيهقي، لأحمد بن الحسين بن علي بن موسىٰ بن أبي بكر البيهقي، تحقيق محمد عبد القادر عطا (باب ما روي في الفرق بين بول الصبي والصبية) بلفظ أن نبي الله ﷺ قال في بول الرضيع «ينضح بول الغلام ويغسل بول الجارية» ج٢/ ٤١٥، ط. دار الباز – مكة المكرمة، قال الإمام النووي في المجموع: أما حديث علي رضي الله عنه فحديث حسن. (ينظر المجموع ج ٢/ ٦٠٨).

٢ – المجموع ج ٢/ ٦٠٨.

٣ – الحافظ البيهقي هو: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن عبد الله بن موسىٰ البيهقي الفقيه الشافعي الحافظ الكبير المشهور واحد زمانه وفرد أقرانه في الفنون كان مولده في شعبان سنة (٣٨٤هـ) أخذ الفقه عن أبي الفتح ناصر بن محمد العمري المروزي، وغيره، وغلب عليه الحديث، واشتهر به، قال إمام الحرمين في حقه: "ما من شافعي المذهب إلا وللشافعي عليه منة إلا أحمد البيهقي ؛فإن له علىٰ الشافعي منّة لتصانيفه في نصرته لمذهبه وأقاويله"، وكان من أكثر الناس نصرًا لمذهب الشافعي، صنف في العلم كثيرًا حتىٰ قيل:

الفرق بين بول الغلام والجارية في هذا الباب إذا ضم بعضها إلىٰ بعض قويت، وكأنها لم تثبت عند الشافعي- رحمه الله- حين قال: ولا يتبين لي في بول الصبي، والجارية فرق من السنة الثابتة »[١].

وقال الإمام ابن الصلاح-رحمه الله تعالىٰ-: «... ومع ما ذكرناه من رجحان التسوية من حيث نص الشافعي، فالصحيح الفرق لورود الحديث من وجوه تعاضدت بحيث قامت الحجة به »[٢].

ومما سبق يُعلم أن القول المخرج يعادل النص إذا انعدم الفرق بين المسألة التي نص فيها الإمام الشافعي-ﷺ- علي هذا الحكم، وبين التي خُرِّج فيها هذا الحكم، وأنه قد يترجح علىٰ النص إذا تقوىٰ بدليل آخر يجعله أقوىٰ من نص الإمام الشافعي-ﷺ- فيها؛ لكن قال الشيخ العطار -رحمه الله تعالىٰ-: «.... و لا يمكن ترجح المخرج في كل منهما لأنه يستلزم إلغاء كل من النصين »[٣].

* * *

=

تبلغ تصانيفه ألف جزء وهو أول من جمع نصوص الإمام الشافعي رضي الله تعالىٰ عنه في عشر مجلدات، ومن مشهور مصنفاته: السنن الكبير، والسنن الصغير، ودلائل النبوة والسنن والآثار، وشعب الإيمان، ومناقب الشافعي المطلبي، ومناقب أحمد بن حنبل، وغير ذلك، وتوفي في العاشر من جمادىٰ الأولي سنة (٤٥٨هـ) بنيسابور (ينظر في ترجمته: وفيات الأعيان ج١ / ٧٥، وما بعدها طبقات الشافعية الكبرىٰ ج٤/ ١٠، وما بعدها، الأعلام ج١/ ١١٦)

١ - سنن الكبرىٰ للبيهقي ج٢ / ٤١٦

٣ - حاشية العطار علي شرح جمع الجوامع ج٢/ ٤٠٣ .

المبحث السادس

تخريج الأقوال بين الاجتهاد، والتقليد

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول : تعريف الاجتهاد، ومراتب المجتهدين.

وفيه فرعان

الفرع الأول:تعريف الاجتهاد.

الفرع الثاني:مراتب المجتهدين.

المطلب الثاني : تعريف التقليد.

وفيه فرعان

الفرع الأول : تعريف التقليد في اللغة.

الفرع الثاني : تعريف التقليد في الاصطلاح.

المطلب الثالث : منزلة تخريج الأقوال بين الاجتهاد والتقليد.

المبحث السادس

تخريج الأقوال بين الاجتهاد والتقليد

بعد العرض السابق لماهية الأقوال المخرجة، وحكمها، وأسباب تخريجها، وحكم نسبتها إلىٰ الإمام، والترجيح بينها وبين النص يجدر الوقوف علىٰ درجة تخريج الأقوال بين الاجتهاد، والتقليد؛ فهل يعتبر تخريج الأقوال ضربًا من ضروب الاجتهاد؛ لأن المخرج لم يقلد صاحب المذهب في قوله دون بحث عن حجته بل بحث عن العلة، واستخراجها- إن لم يكن الإمام قد نص عليها-، ونقل الحكم من مسألة إلىٰ أخرىٰ، وهذا ليس من شأن المقلد. أم أنه من التقليد؛ لأنه ما اجتهد في نصوص الشارع، وإنما قلد الإمام في قوله، وإن نقل الحكم من مسألة إلىٰ أخرىٰ فهو قول صاحب المذهب والمُخرِج مقيد بعدم وجود الفرق بين المسألتين إلىٰ غير ما سبق؟

والإجابة عن هذا السؤال توجب الوقوف علىٰ المطالب الآتية:

المطلب الأول: تعريف الاجتهاد، ومراتب المجتهدين.

المطلب الثاني: تعريف التقليد في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثالث: منزلة تخريج الأقوال بين الاجتهاد والتقليد.

وقد اقتصرت علىٰ هذين العنصرين بالنسبة للمطلب الأول: تعريف الاجتهاد، ومراتب المجتهدين، وفي المطلب الثاني علىٰ: تعريف التقليد. مع كثرة الجوانب التي تتعلق بالموضوعين؛ لأن المقصود هنا هو بيان درجة الأقوال المخرجة وليس بيان تلك الجوانب، والتي تناولها علماء الأصول

في أبواب منفصلة في كتبهم، وكذلك تناولها الفقهاء في الكتب التي عنيت بالفتوىٰ والمفتي وشروطه، والقدر المذكور منها هنا يكفي في بيان درجة الأقوال المخرجة علىٰ ما بدا لي.

* * *

المطلب الأول

تعريف الاجتهاد، ومراتب المجتهدين

الحكم علىٰ أن تخريج الأقوال نوع من أنواع الاجتهاد ودرجة من درجاته، أو أنه ليس كذلك بل هو تقليد محض؛ يتطلب معرفة الاجتهاد، ومراتب المجتهدين؛ لأن الحكم علىٰ الشيء فرع تصوره، ولذا سأعرض- بإذن الله تعالىٰ- في هذا المطلب تعريف الاجتهاد، ومراتب المجتهدين، وذلك في فرعين. **الفرع الأول: تعريف الاجتهاد. والفرع الثاني: مراتب المجتهدين.**

الفرع الأول

تعريف الاجتهاد

تعريف الاجتهاد لغة: بذل الوسع في طلب الأمر، وهو افتعال من الجَهد بفتح الجيم وضمها بمعنىٰ الطاقة، وبالفتح أيضًا بمعنىٰ المشقة، فالاجتهاد، والتجاهد بذل الوسع و المجهود[1].

تعريف الاجتهاد اصطلاحا:

عرف الاجتهاد بتعريفات متعددة منها ما يلي:

---

(١) ينظر: لسان العرب، مادة (جهد) ج٣/ ١٣٥، مختار الصحاح، مادة (ج هـ د) ص ٤٨.

عرف الفخر الرازي - رحمه الله تعالىٰ- الاجتهاد بأنه: استفراغ الوسع في النظر فيما لا يلحقه فيه لوم مع استفراغ الوسع فيه[١].

وعرف الإمام الزركشي -رحمه الله تعالىٰ- الاجتهاد، وتبعه الشوكاني[٢]- رحمه الله تعالىٰ- في إرشاد الفحول بأنه: بذل الوسع في نيل حكم شرعي عملي بطريق الاستنباط[٣].

وقد ذكر الشوكاني -رحمه الله تعالىٰ- أن بعض الأصوليين قد زاد في هذا الحد لفظ الفقيه فقال: بذل الفقيه الوسع، ولا بد من ذلك، فان بذل غير الفقيه وسعه لا يسمىٰ اجتهادًا اصطلاحًا.

ومنهم من قال: هو استفراغ الفقيه الوسع لتحصيل ظن بحكم شرعي، فزاد قيد الظن؛ لأنه لا اجتهاد في القطعيات[٤].

وقيل: طلب الصواب بالأمارات الدالة عليه[٥].

---

(١) المحصول ج٦/ ٧.

(٢) الشوكاني: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني ولد بهجرة شوكان (من بلاد خولان، باليمن) سنة (١١٧٣ هـ)، ونشأ بصنعاء، عالم مشارك في الحديث، والتفسير، والفقه، والأصول، والتاريخ، والنحو والمنطق، والكلام إلىٰ جانب عدد من العلوم الأخرىٰ، وقد كان من كبار علماء اليمن، من أهل صنعاء من تصانيفه: نيل الأوطار من أسرار منتقىٰ الأخبار، والبدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، وإرشاد الفحول، والسيل الجرار إلىٰ غير ذلك من التصانيف النافعة وقد بلغت مصنفاته(١١٤) مؤلفًا وتوفي رحمه الله (١٢٥٠ هـ).

(ينظر في ترجمته: معجم المطبوعات ج٢/ ١١٦٠، الأعلام ج٦/ ٢٩٨، معجم المؤلفين ج١١/ ٥٣).

(٣) ينظر: البحر المحيط ج ٨/ ٢٢٧، إرشاد الفحول ص ٤١٨.

(٤) ينظر: إرشاد الفحول ص ٤١٨.

(٥) ينظر: البحر المحيط ج ٨/ ٢٢٧، إرشاد الفحول ص ٤١٨.

وقد عُرف الاجتهاد أيضا: بأنه استفراغ الفقيه الوسع ليحصل له ظن بحكم شرعي، وبذل المجهود في طلب المقصودمن جهة الاستدلال[١].

التعريف المختار

بعد العرض السابق لتعريف الاجتهاد عند بعض علماء الأصول أجد أن التعريف الأولىٰ بالاختيار هو التعريف الثاني بعد إضافة القيدين اللذين ذكرهما الإمام الشوكاني-رحمه الله تعالىٰ- لبعض الأصوليين ليصبح الحد جامعا مانعا.

ويكون التعريف المختار للاجتهاد علىٰ ذلك هو: **بذل الفقيه الوسع ليحصل له ظن بحكم شرعي عملي بطريق الاستنباط.**

شرح التعريف المختار

لفظ **" بذل "**: أي استفراغ جهده بحيث يحس من نفسه العجز عن مزيد طلب حتىٰ لا يقع لوم في التقصير[٢].

"الفقيه": هو كل من له ملكة خاصة وقدرة علىٰ استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية، وهو بهذا المعنىٰ يشمل المجتهد في الأحكام الشرعية[٣]، وهو قيد في التعريف يخرج به بذل غير الفقيه وسعه فإنه لا يسمىٰ

---

(١) ينظر: التعريفات ص٢٣.

(٢) ينظر: البحر المحيط ج ٨/ ٢٢٧، إرشاد الفحول ص ٤١٨، المستصفىٰ لمحمد ابن محمد الغزالي أبو حامد، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، ص٣٤٢، ط. دار الكتب العلمية -بيروت - لبنان- الطبعة الأولىٰ ١٤١٣هـ، بتصرف.

(٣) ينظر: القواعد الفقهية، وتطبيقاتها العملية في الأحكام الشرعية دراسة تأصيلية، وتحليلية لفضيلة الأستاذ الدكتور/ نصر فريد محمد واصل ص٢٢٤ ط.الدار المصرية، الطبعة الثانية ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣ م.

اجتهادا اصطلاحا[١].

"الوسع ": أي الجهد وهو الطاقة[٢] أي بالبحث، والنظر في الأدلة ووجوه الاستدلال بها.

"ليحصل له ظن": الظن قيد؛ لأنه لا اجتهاد في القطعيات[٣]، والظن المُحَصَّل هو الفقه[٤].

"بحكم": الحُكْم مصدر حَكَم يَحُكم، ويطلق علىٰ معانٍ في لغة العرب ؛فيطلق علىٰ العلم، والفقه، والقضاء بالعدل، كما يطلق أيضا علىٰ المنع[٥].

ويطلق الحكم شرعا علىٰ: خطاب الله -تعالىٰ- المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء، أو التخيير، أو الوضع[٦].

"شرعي عملي": قيد خرج الحكم اللغوي والعقلي والحسي، فلا يسمىٰ عند الفقهاء مجتهدا وكذلك الباذل وسعه في نيل حكم شرعي علمي، وإن كان قد يسمىٰ عند المتكلمين مجتهدا[٧].

"بطريق الاستنباط": ليخرج بذلك بذل الوسع في نيل تلك الأحكام من

---

(١) إرشاد الفحول ص ٤١٨.

(٢) ينظر: لسان العرب، مادة (جهد) ج٣ / ١٣٥، مختار الصحاح، مادة (ج هـ د) ص ٤٨.

(٣) ينظر: إرشاد الفحول ص ٤١٨.

(٤) ينظر: شرح جلال الدين المحلي علىٰ جمع الجوامع ج٢/ ٤٢١.

(٥) ينظر: لسان العرب مادة (حكم) ج١٢/ ١٤٥، القاموس المحيط مادة(الحكم) ص١٤١٥، مختار الصحاح مادة (ح ك م) ص٦٢.

(٦) ينظر: التمهيد ص٤٨، إرشاد الفحول ص٢٣.

(٧) ينظر: البحر المحيط ج ٨/ ٢٢٧، إرشاد الفحول ص ٤١٨.

النصوص ظاهرا أو بحفظ المسائل واستعلامها من المعنىٰ أو بالكشف عنها من الكتب، فإنه وإن سمي اجتهادا فهو لغة لا إصطلاحا[١].

* * *

الفرع الثاني

مراتب المجتهدين

يختلف فقهاء المذاهب في تقسيم، وترتيب مراتب مجتهدي مذاهبهم، ومن ثَم اختلاف مراتب الاجتهاد، ودرجاته ما بين موسع، ومضيق؛ فمنهم من يدخل درجتين أو أكثر من درجات الاجتهاد في بعضهما، ويعتبرهما درجة ومرتبة واحدة، ومنهم من يفرق بينهما، ويعتبرهما مرتبتين مختلفتين.

ولعل ذلك يرجع إلىٰ تجزؤ الاجتهاد، وأن الكثير من هذه التقسيمات ترتبط بالمجتهدين من فقهاء المذاهب، وقلَّ أن تجد مجتهدًا منهم لا يدخل في درجتين من درجات الاجتهاد أو أكثر بسبب تجزؤ الاجتهاد، فالمجتهد المنتسب قد يجتهد في مسائل بعيدًا عن قواعد مذهبه، ومن قد يوصف بأنه مجتهد ترجيح قد يخرج علىٰ نصوص المذهب وقواعده في بعض المسائل، ولذا يختلف العلماء في بيان درجات المجتهدين في كل مذهب[٢].

يقول الإمام ابن الصلاح -رحمه الله تعالىٰ- في كتابه أدب المفتي والمستفتي: «وحكىٰ اختلافًا بين أصحابنا، وأصحاب أبي حنيفة في أبي

---

(١) ينظر: البحر المحيط ج ٨/ ٢٢٧، إرشاد الفحول ص ٤١٨.

(٢) يراجع: التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٢٢٩ - ٣١٩، البحر المحيط ج٨/ ٢٤٢، حاشية الشرواني علىٰ تحفة المحتاج معها حاشية ابن قاسم العبادي علي التحفة أيضا ج٩/ ١٠٩، ١١٠.

يوسف[١]، ومحمد[٢]، والمزني، وابن سريج[٣]خاصًّا هل كانوا من المجتهدين المستقلين أو من المجتهدين في المذاهب، ولا نستنكر دعوىٰ ذلك فيهم في فن من الفقه دون فن بناء علىٰ ما قدمناه من جواز تجزيء

---

(١) أبو يوسف هو: الإمام يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي، أبو يوسف: صاحب الإمام أبي حنيفة، وتلميذه، وأول من نشر مذهبه.ولد بالكوفة سنة ثلاث عشرة ومائة، تفقه بالحديث والرواية، من تصانيفه: الخراج، الآثار المعروف بمسند أبي حنيفة، والنوادر، واختلاف الأمصار، والرد علىٰ مالك ابن أنس، وغيرها كثير. ومات-رحمه الله تعالىٰ- في خلافة الرشيد، ببغداد يوم الخميس خامس ربيع الأول سنة اثنتين وثمانين ومائة، وقيل: سنة أحدىٰ وثمانين ومائة.(ينظر في ترجمته: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، لعبد القادر ابن أبي الوفاء محمد بن أبي الوفاء القرشي أبو محمد، ج٢/ ٢٢١، ط. مير محمد كتب خانه – كراتشي. سير أعلام النبلاء ج٨/ ٥٣٥، معجم المطبوعات ج١/ ٤٨٨، الأعلام ج٨/ ١٩٣).

(٢) محمد هو: الإمام محمد بن الحسن بن فرقد بن أبي عبد الله الشيباني الإمام صاحب الإمام أبي حنيفة أصله من حرستا بغوطة دمشق، وولد بواسط سنة مائة وأحدىٰ وثلاثين، ونشأ بالكوفة، فطلب الحديث، فسمع من معمر بن كدام ومالك بن مسعود، وأخذ الفقه عن الإمام أبي حنيفة، وعن أبي يوسف بعده، وقد روىٰ عنه الإمام الشافعي. من تصانيفه الكثيرة: المبسوط، السير، الجامع الكبير، الجامع الصغير، المخارج في الحيل، الاحتجاج علىٰ مالك، وغيرها كثير.توفي-رحمه الله تعالىٰ- سنة مائة وتسع وثمانين. (ينظر في ترجمته: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، ج٢/ ٤٢، سير أعلام النبلاء ج٩/ ١٣٤، الأعلام ج٦/ ٨٠، معجم المؤلفين ج٩/ ٢٠٧).

(٣) ابن سريج هو: أحمد بن عمر بن سريج القاضي أبو العباس البغدادي، يقال له: الباز الأشهب ولد في بغداد سنة مائتين وتسع وأربعين، أخذ الفقه عن أبي القاسم الأنماطي، وكان من عظماء الشافعيين، وأئمة المسلمين، من تصانيفه الكثيرة التي قيل: إنها بلغت أربعمائة: الأقسام والخصال، والودائع لمنصوص الشرائع، الفروق، توفي -رحمه الله تعالىٰ- سنة ثلاثمائة وست. (ينظر في ترجمته: طبقات الفقهاء ج١/ ١٠٩، سير أعلام النبلاء ج٩/ ١٣٤، كشف الظنون ج٢/ ١٢٥٧، ٢٠٠٥، الأعلام ج١/ ١٨٥، ومعجم المؤلفين ج٧/ ٢٧٥).

منصب المجتهد المستقل»[١].

ولأني قد عزمت في هذا البحث أن يكون-شافعيًّا صرفًا؛ لأنه يهتم بمصطلح من مصطلحات المذهب الشافعي، ولا يصح معرفته من كتب المذاهب الأخرىٰ؛ لأن المصطلحات قد تتفق في اللفظ بين المذاهب، وتختلف في المعنىٰ اختلافًا بيّنًا إلا ما قد يذكر استئناسًا من الكتب العامة التي تتعلق بموضوع البحث؛ فسوف أسير في بيان طبقات المجتهدين في المذهب الشافعي علىٰ طريقة الشافعية في ترتيب طبقات المجتهدين في المذهب دون غيرهم، مقارنًا بين التقسيمات المختلفة عند فقهاء الشافعية متىٰ وجدت، ومبينا سبب الاختلاف في ذلك، وذلك علىٰ النحو التالي:

اتفق فقهاء المذهب علىٰ أن المجتهد[٢] إما أن يكون مستقلًّا، وإما أن يكون غير مستقل، وهذا التقسيم يرجع في حقيقته إلىٰ افتقار المجتهد في اجتهاده إلىٰ مجتهد آخر، أو عدم افتقاره في اجتهاده إلىٰ غيره من المجتهدين بل يستقل بإدراك الأحكام، من الأدلة علىٰ قواعده وأصوله الخاصة.

وهو علىٰ هذا الاعتبار ينقسم إلىٰ قسمين:

القسم الأول: المجتهد المستقل – المطلق- وهو الذي عبر عنه الإمام ابن الصلاح -رحمه الله تعالىٰ- بالمفتي المستقل وهو عنده: «الذي يستقل

---

(١) أدب المفتي والمستفتي ص٩٣، ٩٤.

(٢) قد يطلق بعض الفقهاء، والأصوليين علىٰ المجتهد اسم الفقيه، أو المفتي،أو المجتهد الفقيه.(يراجع: أدب المفتي والمستفتي ص٨٧ وما بعدها، جمع الجوامع ج٢/ ٤٢١، المدخل للفقه الإسلامي تاريخه، ومصادره، ونظرياته العامة، للدكتور/ محمد سلام مدكور، ص٢٩٨، ط.دار الكتاب الحديث).

بإدراك الأحكام الشرعية من غير تقليد وتقيد بمذهب أحد»[١].

وقد سماه الإمام ابن السبكي -رحمه الله تعالىٰ- بالمجتهد الفقيه[٢].

وهذا القسم يُمثِله الأئمة الأربعة، وأضرابهم[٣].

وعن هذا القسم يقول الإمام ابن الصلاح -رحمه الله تعالىٰ-: «....ومنذ دهر طويل طوي بساط المفتي المستقل المطلق، والمجتهد المستقل، وأفضىٰ أمر الفتوىٰ إلىٰ الفقهاء المنتسبين إلىٰ أئمة المذاهب المتبوعة»[٤].

ولعل سبب قول الإمام ابن الصلاح بطوي بساط المفتي المستقل.....إلخ ما أشار إليه الإمام ابن حجر الهيتمي.

وتبعه عليه ابن قاسم العبادي -رحمهما الله تعالىٰ- بقوله: «وهو [أي الاجتهاد المطلق المستقل] متوقف علىٰ تأسيس قواعد أصولية، وحديثية، وغيرهما يخرج عليها استنباطاته، وتفريعاته، وهذا التأسيس هو الذي أعجز الناس عن بلوغ حقيقة مرتبة الاجتهاد المطلق، ولا يغني عنه بلوغ الدرجة الوسطىٰ فيما يأتي؛ فإن أدون أصحابنا بلغ ذلك، ولم يحصل له مرتبة الاجتهاد »[٥].

---

(١) أدب المفتي والمستفتي ص٨٧، المجموع ج١/ ٧٥ .

(٢) جمع الجوامع ج٢/ ٤٢١.

(٣) الفوائد المكية ص٣٩.

(٤) أدب المفتي والمستفتي ص٨٧، المجموع ج١/ ٧٥ .

(٥) ينظر: تحفة المحتاج ج١٠/ ١٠٩، حاشية ابن قاسم العبادي علىٰ الغرر البهية ج٥/ ٢١٧.

القسم الثاني: المجتهد غير المستقل.

وهو علىٰ ثلاث مراتب:

المرتبة الأولىٰ:

المجتهد المطلق المنتسب وهو: «الذي لا يكون مقلدًا لإمامه لا في المذهب ولا في دليله لكونه قد جمع الأوصاف، والعلوم المشترطة في المستقل، وإنما ينتسب إليه لكونه سلك طريقه في الاجتهاد، ودعا إلىٰ سبيله، ولا يسلم هذا من التقليد من كل وجه وإلا كان مجتهدًا مستقلًّا، كما قال الإمام ابن الصلاح -رحمه الله تعالىٰ- في رده انتفاء التقليد عنهم مطلقًا: «قلت: دعوىٰ انتفاء التقليد عنهم مطلقًا من كل وجه لا يستقيم إلا أن يكونوا قد أحاطوا بعلوم الاجتهاد المطلق، وفازوا برتبة المجتهدين المستقلين، وذلك لا يلائم المعلوم من أحوالهم أو أحوال أكثرهم»[1].

وهذه هي الطبقة الثانية بعد المجتهد المطلق المستقل.

ويلاحظ هنا: أن المجتهد المطلق قد يكون مستقلًّا، أو غير المستقل وهو المنتسب إلىٰ مذهب إمام معين؛ لأن الإطلاق يعنىٰ أنه يجتهد في جميع أبواب الشرع، ويقابله الذي يجتهد في باب خاص، وهو ما عبر عنه الإمام ابن الصلاح -رحمه الله تعالىٰ- فقال: «... إنما يشترط اجتماع العلوم المذكورة في المفتي المطلق في جميع أبواب الشرع. أما المفتي في باب خاص من العلم نحو علم المناسك، أو علم الفرائض، أو غيرهما؛ فلا يشترط فيه جميع

(١) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص٩٣.

ذلك، ومن الجائز أن ينال الإنسان منصب الفتوىٰ والاجتهاد في بعض الأبواب دون بعض؛ فمن عرف القياس وطرقه، وليس عالمًا بالحديث فله أن يفتي في مسائل قياسية يعلم أنه لا تعلق لها بالحديث ومن عرف أصول المواريث وأحكامها جاز أن يفتي فيها، وإن لم يكن عالما بأحاديث النكاح، ولا عارفًا بما يجوز له الفتوىٰ في غير ذلك من أبواب الفقه»[١].

وممن يمثل هذه الطبقة: الإمام المزني، والإمام ابن سريج رحمهما الله تعالىٰ.

المرتبة الثانية:

المجتهد المقيد أو مجتهد المذهب وهو: الذي يكون مقيدًا في مذهب إمامه، مستقلًّا بتقرير أصوله بالدليل، غير أنه لا يتجاوز في أدلته أصول إمامه وقواعده.

وهذا النوع من المجتهدين لا يجتهد في نصوص الشرع، بل يقتصر اجتهاده علىٰ نصوص إمامه يستنبط منها، ويخرج عليها ما لم ينص عليه[٢] بخلاف المستقل المطلق، والمطلق المنتسب، وسبب ذلك كما يقول الإمام ابن الصلاح -رحمه الله تعالىٰ- : «لإخلاله ببعض العلوم والأدوات المعتبرة في المستقل مثل أن يخل بعلم الحديث، أو بعلم اللغة العربية وكثيرا ما وقع الإخلال بهذين العلمين في أهل الاجتهاد المقيد»[٣].

---

(١) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص٩٠، ٩١.

(٢) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص٩٠، ٩١، المجموع ج١/ ٧٦.

(٣) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص٩٥، المجموع ج١/ ٧٦.

ويمثل هذه الطبقة من المجتهدين: أصحاب الوجوه، والطرق في المذهب كالقفال[١] وأبي حامد[٢].[٣]

قال الإمام ابن الصلاح -رحمه الله تعالىٰ-: « الحالة الثانية: أن يكون في مذهب إمامه مجتهدا مقيدا.... وهذه صفة أصحاب الوجوه، والطرق في

---

(١) القفال هو: أبو بكر عبد الله بن أحمد بن عبد الله يعرف بالقفال الصغير المروزي، الإمام الزاهد الجليل البحر أحد أئمة الدنيا شيخ الخراسانيين، ولد سنة ثلاثمائة وسبع وعشرين، وليس هو القفال الكبير؛ فإن القفال المروزي أكثر ذكرًا في الكتب أي كتب الفقه، ولا يذكر غالبا إلا مطلقا، وأما القفال الشاشي؛ فإنه إذا أطلق قيد بالشاشي، والشاشي أكثر ذكرًا فيما عدا الفقه من الأصول، والتفسير، وغيرهما، وقد تفقه القفال المروزي علىٰ الشيخ أبي زيد المروزي، وسمع منه ومن الخليل بن أحمد القاضي وجماعة وتفقه عليه جماعة صاروا أئمة في البلاد ونشروا طريقته -طريقة الخراسانيين- منهم الشيخ أبو علي السنجي والقاضي حسين بن محمد، والشيخ أبو محمد الجويني والد إمام الحرمين، من أشهر تصانيفة: شرح المختصر، وشرح فروع ابن الحداد، مات -رحمه الله تعالىٰ- سنة سبع عشرة وأربعمائة وهو ابن التسعين سنة، ودفن بسجستان. (ينظر في ترجمته: طبقات الشافعية الكبرىٰ ج ٥ / ٥٣، وما بعدها، وفيات الأعيان ج٣ / ٤٦، معجم المؤلفين ج٦/ ٢٦)

(٢) أبو حامد: هو أحمد بن محمد بن أحمد الإسفراييني، أبو حامد، من أعلام الشافعية. ولد في سنة أربع وأربعين وثلاثمائة بإسفرايين (بالقرب من نيسابور)، ورحل إلىٰ بغداد، فدرس الفقه علىٰ أبي الحسن بن المرزبان، ثم علىٰ أبي القاسم الداركي، ولم يزل تترقىٰ به الأحوال حتىٰ صارت إليه رياسة الشافعية وهو شيخ طريقة العراقيين كما كان القفال شيخ طريقة الخراسانيين، وقد أخذ عنه الإمام الماوردي والفقيه سليم الرازي، وأبو علي السنجي، وأبو الحسن المحاملي، وآخرون. من تصانيفه: الرونق، وكتاب في أصول الفقه، وشرح مختصر المزني. وتوفي -رحمه الله تعالىٰ- ببغداد ليلة السبت لإحدىٰ عشرة بقيت من شوال سنة ست وأربعمائة، ودفن بداره .(ينظر في ترجمته: سير أعلام النبلاء ج١٧/ ١٩٣، البداية والنهاية ج١٢/ ٢، طبقات الشافعية، لابن قاضي شهبة ج١/ ١٧٢، الأعلام ج١/ ٢١٢).

(٣) الفوائد المكية ص٣٩ .

المذهب وعلىٰ هذه الصفة كان أئمة أصحابنا أو أكثرهم »[١].

وهذه الطبقة، والتي قبلها يعتبرها كثير من فقهاء المذهب طبقة واحدة، وهي طبقة مجتهد المذهب، وذلك لأنها تشترك في أنها مقيدة بنصوص الإمام، وقواعده العامة التي بنىٰ عليها مذهبه، وأما ما قد يستنبطه أصحاب المرتبة الأولىٰ -المجتهد المنتسب – من نصوص الشرع؛ فهو قليل وقد يقع ذلك أيضا لأصحاب هذه الطبقة[٢] وكل منهما يعتمد علىٰ القواعد الحديثية، والأصولية لمؤسس المذهب[٣]، وأيضا فكل من الطبقتين أهل لتخريج ما لم ينص عليه الإمام. ولذا نجدهم يعدون الإمام المزني، وابن سريج من هذه الطبقة مع القفال، وأبي حامد؛ لأن درجة المجتهد المنتسب ومجتهد المذهب درجة واحدة عنهم.

ولذا فقد عبر عنهما الإمام ابن السبكي-رحمه الله تعالىٰ- في جمع الجوامع علىٰ أنهما طبقة واحدة، وسماها بمجتهد المذهب فقال: «مجتهد المذهب: وهو المتمكن من تخريج الوجوه علىٰ نصوص إمامه»[٤]، فقد جعل مرتبة مجتهدي هذه الطبقة في المرتبة الثانية بعد المجتهد المستقل المطلق[٥]، ووافقه علىٰ هذا الشيخ القليوبي في حاشيته علي شرح الشيخ جلال الدين المحلي للمنهاج".....وإن قدر علىٰ الاستنباط من قواعد إمامه

(١) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص ٩٤، ٩٥.
(٢) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص ٩٧.
(٣) ينظر: حاشية ابن قاسم العبادي علىٰ الغرر البهية ج٥/ ٢١٧.
(٤) ينظر: جمع الجوامع ٤٢٥.
(٥) ينظر: جمع الجوامع ٤٢٥.

وضوابطه، فهو مجتهد المذهب »[١].

ووافقه أيضا الشيخ البجيرمي -رحمه الله تعالىٰ- فقال: «مجتهد المذهب وهو المقلد لإمام من الأئمة، العارف بقواعد إمامه؛ فإذا وقعت حادثة لم يعرف لإمامه فيها نص اجتهد فيها علىٰ مذهبه، وخرجها علىٰ أصوله»[٢].

وقد صرح باعتبار الإمام المزني واحدا من طبقة مجتهد المذهب باعتبارها الطبقة الثانية بعد المجتهد المستقل المطلق البكري الدمياطي[٣] في حاشيته إعانة الطالبين فقال: «مجتهد المذهب: وهو من يستنبط الأحكام من قواعد إمامه كالمزني»[٤].

وهذه الطبقة هي ما تعنينا في هذا البحث؛ لأنهم هم المخرجون، وقد سمىٰ الإمام السيوطي -رحمه الله – هذه الطبقة ؛ب(مجتهد التخريج)[٥]،

---

(١) حاشية القليوبي ج٤/ ٢١٥.

(٢) تحفة الحبيب علىٰ شرح الخطيب المعروفة بحاشية البجيرمي علىٰ الخطيب، لسليمان بن محمد البجيرمي المصري ج١/ ٥١ ط. دار المعرفة لبنان ١٣٩٨هـ -١٩٧٨م.

(٣) البكري الدمياطي هو: عثمان بن محمد شطا الدمياطي الشافعي أبو بكر البكري، فقيه متصوف مصري استقر بمكة.له كتب، منها إعانة الطالبين علىٰ حل ألفاظ فتح المعين، والدرر البهية فما يلزم المكلف من العلوم الشرعية، والقول المبرم، هداية الأذكياء إلىٰ طريق الأولياء، وكفاية الأتقياء، و توفي بعد سنة ١٣٠٢. (ينظر في ترجمته: معجم المطبوعات ج١/ ٥٧٧، ٥٧٨، الأعلام ج ٤/ ٢١٤، معجم المؤلفين ج٣/ ٧٣).

(٤) حاشية إعانة الطالبين للعلامة أبي بكر المشهور بالسيد البكري ابن السيد محمد شطا الدمياطي علىٰ حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين لزين الدين بن عبد العزيز المليبارىٰ الهندي، ج٤/ ٢١٢، ط. دار الفكر -بيروت- لبنان.

(٥) الرد علىٰ من أخلد إلىٰ الأرض وجهل أن الاجتهاد في كل عصر فرض، للجلال الدين عبد الرحمن السيوطي، تحقيق خليل الميس ص١١٦، ط. دار الكتب العلمية – بيروت -الطبعة الأولىٰ سنة١٤٠٣هـ-١٩٨٦م.

ولكني – أستعين بالله – وأبين ما ذكره فقهاؤنا من باقي الطبقات المجتهدين؛ ليتضح مقصود هذا المبحث هو بيان درجة تخريج الأقوال بين الاجتهاد والتقليد[١].

المرتبة الثالثة:

مجتهد الفتوىٰ، أو مجتهد الترجيح وهو: المتبحر في مذهب إمامه المتمكن من ترجيح قول له علىٰ آخر متىٰ أطلقهما.[٢]

وقد اعتبره الإمام ابن السبكي[٣]، والشيخ القليوبي[٤]، والبكري الدمياطي[٥] في المرتبة الثالثة من مراتب للاجتهاد بعد المستقل المطلق، ومجتهد المذهب.

أما الإمام ابن الصلاح فقد اعتبر مجتهد الفتوىٰ، أو مجتهد الترجيح علىٰ تقسيمه في المرتبة الرابعة من دراجات الاجتهاد؛ لكونه قد زاد مرتبة بين المستقل المطلق، ومجتهد المذهب، وسماها المجتهد المطلق المنتسب[٦]، وقد نقل الإمام النووي هذا التقسيم عن الإمام ابن الصلاح في مقدمة المجموع، وتبعه عليه[٧].

---

(١) أما ما يتعلق بالشروط التي يجب توافرها في أهل هذه الطبقة فقد خصصت لها المبحث التالي لهذا المبحث، وهو مبحث مخرجو الأقوال وشروطهم.

(٢) شرح جمع الجوامع ج ٢/ ٤٢٥.

(٣) حاشية القليوبي ج٤/ ٢١٥.

(٤) شرح جمع الجوامع ج ٢/ ٤٢٥.

(٥) حاشية إعانة الطالبين ج٤/ ٢١٢.

(٦) أدب المفتىٰ والمستفتي ص٩٣.

(٧) المجموع ج١/ ٧٧.

يقول الإمام ابن الصلاح عن هذا النوع من المجتهدين: «الحالة الثالثة: أن لا يبلغ رتبة أئمة المذهب أصحاب الوجوه والطرق-غير أنه فقيه النفس حافظ لمذهب إمامه عارف بأدلته قائم بتقريرها، وبنصرته يصور، ويحرر، ويمهد، ويقرر، ويزيف، ويرجح؛ لكنه قصر عن درجة أولئك إما لكونه لم يبلغ في حفظ المذهب مبلغهم، وإما لكونه لم يرتض في التخريج، والاستنباط كارتياضهم، وإما لكونه غير متبحر في علم أصول الفقه.....»[1].

ويمثل هذه الطبقة من طبقات المجتهدين: الشيخان الرافعي، والنووي وأضرابهما.

وهذا التقسيم هو ما عليه أكثر فقهاء الشافعية، ولعله الأرجح، وإن كان بعض فقهاء الشافعية قد زاد مراتب أخر فهي مراتب المفتين، أو مراتب العلماء كما عبر به السقاف في الفوائد المكية[2]، وليست بمراتب المجتهدين.

وبعضها بالتأمل يدخل في المذكور، وبعضها ليس من درجات الاجتهاد في شيء بناء علىٰ تعريف الاجتهاد السابق، وهو متفق علىٰ معناه عند فقهاء الشافعية.

فمن النوع الأول: وهي المراتب الداخلة في المراتب المذكورة. مرتبة النظّار في ترجيح ما اختلف فيه الشيخان، وقد مثلوا لهذه الطبقة بالإسنوي

---

(١) أدب المفتىٰ والمستفتي ص٩٨.

(٢) الفوائد المكية ص٣٩.

وأضرابه[١].

وهي داخلة في مرتبة مجتهدي الترجيح.

ولعل سبب اعتبارهم مرتبة مستقلة عند القائل به أن أكثر نظرهم في اختلاف الشيخين الرافعي، والنووي. وعدم التسوية بين أصحاب هذه الطبقة، والإمامين الرافعي، والنووي، وأضرابهما، ولا يخفىٰ جلالة قدرهما وقدر أضرابهما.

ولكن دخول الإمام الإسنوي وأضرابه في طبقة مجتهدي الترجيح لا يعني التسوية بهم، ولا الحط من قدر الإمامين الرافعي، والنووي-رحمهم الله جميعا-، لأنه لا تخلو مرتبة من مراتب الاجتهاد السابقة عن تفاوت بين أصحابها، في خدمة المذهب، وعظم دورهم وأثرهم في المذهب، وإنما ينسبون إلىٰ هذه المرتبة إذا اتفق نوع اجتهادهم في المذهب[٢].

ومن النوع الثاني: ما ليس من دراجات الاجتهاد في شيء.مرتبة حملة الفقه[٣] وهي المرتبة التي قال عنها الإمام ابن الصلاح: «الحالة الرابعة: أن يقوم بحفظ المذهب، ونقله، وفهمه في واضحات المسائل، ومشكلاتها غير

---

(١) الفوائد المكية ص٣٩.

(٢) يعتبر دور الإمامين الجليلين الرافعي، والنووي دورا متميزا في مراحل المذهب الشافعي، وهذا ما دفع بالدكتور/ أكرم القواسمي إلىٰ اعتبار دورهما تنقحيًا أول للمذهب، وقصد به تهذيب المذهب من الأقوال المرجوحة، والشاذة، وبيان المعتمد عند فقهائنا في الفتوىٰ في سائر الأبواب. (يراجع: المدخل إلىٰ مذهب الإمام الشافعي، للدكتور أكرم يوسف عمر القواسمي ص ٣٧٢-٣٨٠ ط. دار النفائس- الأردن-، الطبعة الأولىٰ ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م).

(٣) الفوائد المكية ص٣٩.

أن عنده ضعفا في تقرير أدلته وتحرير أقيسته»[١].

وهذه المرتبة ليست من الاجتهاد في شيء، وإنما ذكرها الإمام ابن الصلاح، وتبعه الإمام النووي في مقدمته للمجموع؛ لأنهما أرادا بيان درجات المفتين في المذهب لا بيان درجات المجتهدين فيه[٢] وقد ذكرت ذلك لأن هناك من يعتبر أن المفتي، والمجتهد بمعنىً واحد[٣] والصحيح أن بينهما عموم وخصوص فكل مجتهد مفتٍ وليس كل مفتٍ مجتهد[٤].

ومرتبة حملة الفقه يصح العمل بما ينقله من الفتوىٰ مع أنه ليس بمجتهد يقول الإمام ابن الصلاح عن أصحاب هذه المرتبة: «.....فهذا يعتمد نقله، وفتواه به فيما يحكيه من مسطورات مذهبه من منصوصات إمامه، وتفريعات أصحابه المجتهدين في مذهبه وتخريجاتهم»[٥]

وإنما لم تعتبر هذه المرتبة من مراتب الاجتهاد؛ إذ الاجتهاد كما سبق: بذل الفقيه الوسع ليحصل له ظن بحكم شرعي عملي بطريق الاستنباط، ولذا اعتبر البكري الدمياطي-رحمه الله تعالىٰ-صاحب هذه المرتبة مقلدا فقال: «....والمقلد الصرف وهو الذي لم يتأهل للنظر في قواعد إمامه

---

(١) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص٩٩، المجموع ج١/ ٧٧.

(٢) وهو معلوم من عنوان كتاب الإمام ابن الصلاح حيث عَنْون له بأدب المفتي والمستفتي وعَنْون الإمام النووي بآداب الفتوىٰ والمفتي والمستفتي فالمقصود منهما بيان درجات المفتين.

(٣) ينظر: المدخل للفقه الإسلامي ص٢٩٨..

(٤) ينظر: أصول الفقه الإسلامي، للأستاذ الدكتور / وهبة الزحيلي ج٢/ ١١٥٦ ط.دار الفكر- دمشق- سوريا، الطبعة الأولىٰ ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.

(٥) أدب المفتي والمستفتي ص٩٩، المجموع ج١/ ٧٧.

بين الأقوال »[1].

* * *

المطلب الثاني

تعريف التقليد

تحدثت في المطلب السابق عن الاجتهاد، ومراتب المجتهدين بما يوضح ما أريده منه؛ فيجدر بالمقام الحديث عن التقليد لننتقل إلىٰ مقصدنا وهو معرفة ما إذا كان تخريج الأقوال نوعًا من الاجتهاد أم أنه من التقليد المحض؟ فالحديث في المطلب السابق وفي هذا المطلب بمثابة مقدمتين تؤديان إلىٰ النتيجة.

والحديث عن التقليد يأتي في فرعين:

الفرع الأول: تعريف التقليد في اللغة.

الفرع الثاني: تعريف التقليد في الاصطلاح.

الفرع الأول: تعريف التقليد في اللغة

التقليد في اللغة: مصدر قَلَد، أي جعل الشيء في عنق غيره مع الإحاطة به. وتقول: قلدت الجارية؛ إذا جعلت في عنقها القلادة، فتقلدتها هي، وقلدت الرجل السيف فتقلده إذا جعل حمائله في عنقه. وأصل القَلْد، لَيّ الشيء علىٰ الشيء، ومنه: سوار مقلود، . وتقليد البدن أن يجعل في عنقها شعار يعلم به أنها هدي وقَلَّد فلانا الأمر ألزمه إياه. ومنه تقليد الولاة الأعمال، وقد قَلَّده

(١) حاشية إعانة الطالبين ج٤/ ٢١٢.

قلادا، و تقلدها، ومنه التقليد في الدين[١] لأنه عبارة عن إتباع الإنسان غيره فيما يقول أو يفعل معتقدا للحقيقة فيه من غير نظر وتأمل في الدليل كأن هذا المتبع جعل قول الغير أو فعله قلادة في عنقه[٢] وهذا المعنىٰ هو المراد اصطلاحا كما سيتبين.

الفرع الثاني: تعريف التقليد في الاصطلاح

التقليد في الاصطلاح: عرف التقليد بتعريفات متعددة منها ما يلي: عرف إمام الحرمين الجويني - رحمه الله تعالىٰ- التقليد بأنه" هو اتباع من لم يقم باتباعه حجة، ولم يستند إلىٰ علم»[٣].

وعرف الإمام الغزالي - رحمه الله تعالىٰ- التقليد بأنه " قبول قول بلا حجة»[٤].

واختار الإمام ابن الصلاح وتبعه الإمام النووي-رحمهما الله تعالىٰ- تعريف التقليد بأنه: «قبول قول من يجوز عليه الإصرار علىٰ الخطأ بغير حجة علىٰ عين ما قبل قوله فيه»[٥].

وعرف ابن السبكي-رحمه الله تعالىٰ- التقليد بأنه "أخذ القول من غير

---

(١) لسان العرب مادة (قلد) ج ٣ / ٣٦٥، وما بعدها، مختار الصحاح، مادة (ق ل د) ص ٢٢٩.

(٢) التعريفات للجرجاني، ص٩٠.

(٣) الاجتهاد، لعبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني أبو المعالي، تحقيق د/ عبد الحميد أبو زنيد، ص٩٦، ط.دار القلم- دمشق- الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٨هـ.

(٤) المستصفىٰ ص٣٧٠.

(٥) أدب المفتي والمستفتي ج١ / ١٥٨، المجموع ج١/ ٩١.

معرفة دليله»[١].

وعرف الخطيب الشربيني-رحمه الله تعالىٰ-التقليد بقول: هو قبول قول المُخْبِر عن اجتهاد[٢].

وعرف البكري الدمياطي-رحمه الله تعالىٰ-التقليد، فقال: هو الأخذ والعمل بقول المجتهد من غير معرفة دليله[٣].

إلىٰ غير ذلك من التعريفات التي تختلف في الألفاظ، وإن دارت حول معنيين هما: أن التقليد إما أن يكون: قبول قول القائل، وأنت لا تعلم من أين قاله ؟، أي من كتاب أو سنة أو قياس. وإما أن يكون: قبول القول من غير حجة تظهر علىٰ قوله ؟[٤] أي أن قوله ليس بحجة في نفسه، ولم يظهر دليل يعتبره حجة أو بعبارة إمام الحرمين "لم يقم باتباعه حجة»[٥]

هذا هو السبب في اختلف عبارات فقهاء الشافعية في تعريف التقليد[٦].

ولذا أجد أن بعض فقهاء الشافعية قد راعىٰ في تعريفه للتقليد الجمع بين المعنيين وممن راعىٰ ذلك إمام الحرمين - رحمه الله تعالىٰ- فقوله في تعريفه السابق للتقليد" اتباع من لم يقم باتباعه حجة" يرتكز علىٰ المعنىٰ الثاني وهو

---

(١) جمع الجوامع ج٢/ ٤٣٢.
(٢) مغني المحتاج، ج١/ ٣٣٧.
(٣) إعانة الطالبين ج٤ / ٢١٧.
(٤) ينظر: البحر المحيط ج٨/ ٣١٦.
(٥) الاجتهاد، للإمام الجويني ص٩٦.
(٦) ينظر: البحر المحيط ج٨/ ٣١٦.

دارت عليه تعريفات التقليد عند فقهاء الشافعية، كذلك جمع بين المعنيين تعريف التقليد عند الإمام ابن الصلاح والذي تبعه الإمام النووي – رحمهما الله تعالىٰ – عليه وهو: «قبول قول من يجوز عليه الإصرار علىٰ الخطأ بغير حجة علىٰ عين ما قبل قوله فيه»[1]. قد جمع بين المعنيين، وذلك ؛لأن قول الإمام ابن الصلاح: «من يجوز عليه الإصرار علىٰ الخطأ " يفيد أن قوله ليس بحجة ولم تقم حجة علىٰ اتباعه إذ لا تقوم الحجة إلا علىٰ اتباع قول المعصوم عن الخطأ فضلا عن الإصرار عليه.

وأما قوله: «بغير حجة علىٰ عين ما قبل قوله فيه" فيفيد أن المقلد لم يعرف من أين قال المقلَّد أي من الكتاب أو السنة أو القياس[2].

ومما سبق يعلم أن الخلاف لفظي بين ما اشتمل تعريفه من الفقهاء علىٰ المعنيين السابقين، وإن كان تعريف إمام الحرمين أخصر من تعريف الإمام ابن الصلاح.

***

المطلب الثالث
منزلة تخريج الأقوال بين الاجتهاد والتقليد

بعد العرض السابق لحقيقة الاجتهاد، ومراتب المجتهدين، وحقيقة

---

(١) أدب المفتي والمستفتي ج: ١ ص: ١٥٨، المجموع ج١/ ٩١.

(٢) يراجع في هذه المسألة وما يترتب علي الخلاف في تعريف التقليد بين فقهاء الشافعية من مسائل، البحر المحيط ج٨/ ٣١٦، وما بعدها.

التقليد أجد أن منزلة تخريج الأقوال قد أفصحت عن نفسها، وبانت واضحة أنها درجة من درجات الاجتهاد، وهو ما سبق وصفه بالاجتهاد المذهبي، وهو الذي يقوم به المجتهد المنتسب المطلق، والمجتهد المقيد، وإن كان هذا النوع من الاجتهاد تشوبه شائبة تقليد[١] تتمثل في الآتي:

١- جعل قول الإمام أصلا يخرج منه، ويقاس عليه.

٢- الاكتفاء في الحكم بدليل الإمام دون البحث عن معارض، لهذا الدليل كما يفعل المستقل.

٣- الإخلال ببعض العلوم والأدوات المعتبرة في المجتهد المستقل، مثل أن يخل المجتهد المنتسب أو المقيد بعلم الحديث، أو بعلم العربية، والمراد بالإخلال ببعض هذه العلوم عدم التبحر في ذلك، وإلا فإنه لا يكون أهلا للتخريج أصلا إن لم يعرف اللغة أو الحديث[٢]؛ فعلم اللغة العربية يتوقف عليه فهم الكلام والمراد به، وهو يحتاجه في فهم نص الإمام علىٰ الأقل، وعلم الحديث حتىٰ لا يعارضه بتخريج نص الإمام في مقابل نص الشرع، وهو محتاج إليه في تخريج الوجوه من نصوص الشارع علىٰ قواعد المذهب.

وقد زاد الدكتور/ يعقوب الباحسين سببا آخر علىٰ ما ذكرت، وهو: «إنه لا يستوفي شروط النظر بصفة تامة، كما هو الشأن في المجتهد المستقل»[٣]

---

(١) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص٩٣، ١٢٢، المجموع ج١/ ٧٦، ١١٠، التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣١٤.

(٢) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص٩٥، المجموع ج١/ ٧٦ التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣٣٦.

(٣) ينظر: التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣٣٦.

وهو داخل في السبب الثالث وهو إخلاله ببعض العلوم والأدوات المعتبرة في المجتهد المستقل.

إلا أن تلك الشائبة من التقليد لا تنقص من قدر الجهد الذي يبذله المجتهد المنتسب، أو مجتهد المذهب للوصول إلىٰ حكم المسألة وبذل الجهد بغية الظن بحكم شرعي هو عين الاجتهاد.

وقد أختص تخريج الأقوال عن تخريج الوجوه من نصوص الإمام الشافعي -ﷺ- بوصف يضعف من شائبة التقليد، هي أنه في تخريجه الأقوال يخالف نص الإمام الشافعي-ﷺ- إذ أنه يخرج إلىٰ مسألة نص الإمام الشافعي-ﷺ- علىٰ حكمها لعدم الفرق بينهما عنده، والتقليد يقتضي الإتباع لا المخالفة، بخلاف الأوجه التي تخرج علىٰ نصوص الإمام الشافعي -ﷺ- فإن التخريج يكون فيها إلىٰ مسائل لم ينص الإمام الشافعي -ﷺ- علىٰ حكم خاص بها.

وإنما لم يعتبر تخريج الوجوه علىٰ نصوص الإمام الشافعي -ﷺ- تقليدًا محضًا أيضا لما يتطلّبه التخريج من البحث عن علة الأصل، وهو نص الإمام الشافعي-ﷺ- إن لم يكن منصوصا عليها، وتوافرها في الفرع، وهي المسألة التي لا نص له فيها، أو معرفة أوجه الشبه بين الأصل والفرع، وعدم وجود فرق بينهما إذا لم يكن هناك علة جامعة بين الأصل والفرع، والنظر في الأدلة عند تخريجه منها علىٰ قواعد إمامه إلىٰ غير ذلك مما يقتضيه تخريج الوجوه، وكل هذا ليس من شأن المقلد.

***

المبحث السابع

مخرجو الأقوال، والشروط الواجب توافرها فيهم

وفيه مطلبان

المطلب الأول : تعريف مخرجي الأقوال.

وفيه فرعان

الفرع الأول : تعريف المخرجين في اللغة والاصطلاح.

الفرع الثاني : تعريف مخرجي الأقوال.

المطلب الثاني : الشروط التي يجب توافرها في المخرجين.

وفيه ثلاثة فروع

الفرع الأول : الشروط الشخصية التي تشترك فيها مراتب الاجتهاد جميعا.

الفرع الثاني : الشروط العلمية التي تشترك فيها مراتب الاجتهاد جميعا.

الفرع الثالث : الشروط العلمية الخاصة بالمخرجين.

المبحث السابع
مخرجو الأقوال، والشروط الواجب توافرها فيهم

أسلفت القول في المبحث الأول من هذا البحث أن التعريف المختار للقول المخرج هو: «نص الإمام الشافعي المنقول من مسألة إلىٰ مسألة تشابهها نص علىٰ حكمها، لعدم الفرق بينهما عند الناقل". وذكرت أن الناقل في التعريف هو المخرِّج؛ لأنه من يقوم بنقل نص الإمام من مسألة إلىٰ أخرىٰ، وقد ذكرت في المبحث السابق أن تخريج الأقوال مرتبة من مراتب الاجتهاد، وأن المخرِّج هو مجتهد المذهب علىٰ حد تقسيم، وتعريف الإمام ابن السبكي ومن وافقه كما تقدم، أو هو المجتهد المنتسب المطلق، والمجتهد المنتسب المقيد علىٰ حد تعريف الإمام ابن الصلاح، ومن وافقه؛ ولكن هل يمكن تعريف المخرج تعريفا يخرجنا من هذا الخلاف اللفظي؛ لأن كلا من الفرقين يقر بأن التخريج من شأن هذه الرتبة في الاجتهاد، وإن اختلفوا في تقسيمهم، وتسميتهم لها، وما هو حد هذا المخرِّج، وما ينبغي أن يتوافر فيه من الشروط حتىٰ يتصف بهذه الصفة هذا هو موضوع هذا المبحث وسوف أتناوله -بإذن الله - في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف مُخَرِّجي الأقوال.

وفيه فرعان

الفرع الأول: تعريف المُخَرِّجين لغة واصطلاحا.

الفرع الثاني: تعريف مخرجي الأقوال.

المطلب الثاني: الشروط التي يجب توافرها في المخرجين.

وفيه ثلاثة فروع

الفرع الأول: الشروط الشخصية التي تشترك فيها مراتب الاجتهاد جميعا.

الفرع الثاني: الشروط العلمية التي تشترك فيها مراتب الاجتهاد جميعا.

الفرع الثالث: الشروط العلمية الخاصة بالمخرجين.

* * *

المطلب الأول تعريف مُخَرِّجي الأقوال

وفيه فرعان الفرع الأول

تعريف المُخَرِّجين لغة واصطلاحا

أولا: تعريف المُخَرِّجين لغة:

المخرجون جمع مخرج، وهو اسم فاعل من خرَّج الرباعي مضعف العين، وقد سبق في تعريف التخريج أنه يستعمل لغة في عدة معان منها الاستنباط، وهو المراد هنا، وعلىٰ هذا فالمخرِّج هو المستنبط[1].

ثانيا: تعريف المُخَرِّجين اصطلاحا:

لم يذكر أحد ممن كتب في هذا الباب تعريفا للمُخَرِّجين كتعريف مفرد – حسب ما اطلعت عليه- ولعل ذلك يرجع إلىٰ أنهم يعرفونهم ضمنا في المجتهد المقيد[2] أو مجتهد المذهب[1]، لأن التخريج من جملة عملهم في

---

١ - يراجع المبحث الأول، المطلب الثاني من هذا البحث ص٢٠.

(٢) أدب المفتي والمستفتي ص٩٤.

المذهب، وقد سبقت الإشارة إلىٰ طرف من هذا في المبحث السابق.

وبناء علىٰ ما ذكروه في تعريف مجتهد المذهب،وشروطه يمكن تعريف المخرِّج اصطلاحا بما عرف به الإمام ابن السبكي -رحمه الله تعالىٰ- مجتهد المذهب فقال: «مجتهد المذهب: وهو المتمكن من تخريج الوجوه علىٰ نصوص إمامه»[٢].

ويلاحظ أن تعرفه علىٰ هذا النحو لا يخرج عن معناه أيضا في اللغة إلا أنه أخص في الاصطلاح منه في اللغة.

إلا أنني سأعدل، وأزيد في تعريف المخرجين بعض الشيء عن لفظ الإمام السبكي، وإن اتفق التعريف في المعنىٰ مع تعريفه، وذلك لما يلي:

١- إنه يعرف مجتهد المذهب فلا إشكال في ورود لفظ " تخريج " في تعريفه أما في تعريف المخرجين ففي ورودها إشكال، وهو لزوم الدور كما لا يخفىٰ لتوقف معرفة المخرجين علىٰ معرفة التخريج باعتبارها جزء المُعَرَّف، ومعرفة التخريج متوقفة علىٰ معرفة المخرجين إذ هو نتيجة عملهم، ولذا سأعدل عنها إلىٰ لفظ "استنباط "، وقد وردت هذه اللفظة عند الإمام النووي تبعا للإمام ابن الصلاح -رحمهما الله تعالىٰ- في تعريف مجتهد المذهب فقالا: «الحالة الثانية: أن يكون مجتهدا مقيدا في مذهب إمامه... ثم يتخذ نصوص إمامه أصولا يستنبط منها... »[٣].

---

(١) جمع الجوامع بشرح الجلال شمس الدين محمد المحلي، مع حاشية البناني ج٢/ ٣٨٥.

(٢) ينظر: جمع الجوامع ص٤٢٥.

(٣) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص٩٥، المجموع ج١/ ٧٧.

٢- أزيد بعد لفظ (الوجوه) و"الأقوال" ليشمل تخريج أحكام الفروع سواء كانت أقوالا أو وجوها.

٣- أزيد بعد لفظ (نصوص) و"أصول" ليشمل التعريف الوجوه التي تخرَّج من نصوص الشارع علىٰ أصول المذهب وقواعده في القبول والرد، وطرق الاستنباط وغير ذلك مما يعرف بالقواعد الحديثية والأصولية للمذهب، فهي وجوه معتبرة في المذهب يقوم بها المخرج.

وقد استفدت هذه الزيادة من عبارة الإمام النووي تبعا للإمام ابن الصلاح -رحمهما الله تعالىٰ- في قوله "... ثم تارة يخرج من نص معين لإمامه وتارة لا يجده، فيخرج علىٰ أصوله بأن يجد دليلا علىٰ شرط ما يحتج به إمامه فيفتي بموجبه »[1].

تعريف المخرّجين

وبناء علىٰ ما سبق يمكن القول بأن **المخرِّجين هم: «المتمكنون من استنباط الوجوه والأقوال علىٰ نصوص وأصول إمامهم"**.

شرح التعريف

"المتمكنون": التمكن من الشيء أن يكون للإنسان عليه قدرة، وسلطان[2]؛ فالمتمكن هو من عنده هذه القدرة، وهي جنس في التعريف تشمل كل تمكن سواء أكان في استنباط الوجوه والأقوال أوفي غيرها

---

(١) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص٩٧، المجموع ج١/ ٧٧.

(٢) يراجع: التوقيف علىٰ مهمات التعاريف ص ٢٠٦.

كالتمكن من حرفة ونحوها.

"**من استنباط** ": أي القدرة والسلطان يكون على الاستنباط بتوفر آلة ذلك عنده أي بتوفر العلوم التي يتوقف ذلك الاستنباط عليها، وهي قيد في التعريف أخرج المتمكن من غيره فلا يسمى مخرجا.

وفيما سبق قبل التعريف في أسباب عدولي وزيادتي على تعريف الإمام ابن السبكي كفاية عن شرح بقيّة هذا التعريف حتى لا يكون الشرح تكرارا له.

***

الفرع الثاني
تعريف مخرجي الأقوال

لم يحظ أيضا تعريف مخرجي الأقوال بحد مخصوص عند المتقدمين، ولا المعاصرين -حسب اطلاعي القاصر- ولذا سأحاول استنتاج تعريف لهم فمما ذكر في تعريف الأقوال المخرجة، وتعريف المخرجين بصفة عامة يمكن تعريف مخرجي الأقوال في المذهب بأنهم: «**المتمكنون من نقل نص الإمام من مسألة إلى مسألة تشابهها نص على حكمها، لعدم الفرق بينهما عندهم** ".

وهذا التعريف قد استفدت معناه من عبارة الإمام النووي -رحمه الله تعالى- تبعا للإمام ابن الصلاح -رحمه الله تعالى- في قوله "..... **فإن نص إمامه على شيء ونص في مسألة تشبهها على خلافه فخرج من أحدهما إلى الآخر سمي قولا مخرجا** »[1].

---

(١) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص٩٧، المجموع ج١/ ٧٧.

وقد سبق شرح ألفاظ هذا التعريف عند تعريف القول المخرج[١] وتعريف المخرجين السابق.

* * *

المطلب الثاني

الشروط التي يجب توافرها في المخرجين

حتىٰ يتمكن المخرِّج من التخريج بوجه عام سواء أكان تخريجا للوجوه أو الأقوال لابد من أن تتوافر فيه شروط، وصفات تمكنه من ذلك، وقد أكثر فقهاؤنا -رحمهم الله- في بيان تلك الشروط في كتبهم في شروط مجتهد المذهب علىٰ حد تقسيم، وتعريف الإمام ابن السبكي ومن وافقه كما تقدم، أو هو المجتهد المنتسب المطلق، والمجتهد المنتسب المقيد علىٰ حد تعريف الإمام ابن الصلاح ومن وافقه كالإمام النووي -رحم الله جميع فقهائنا-.

ولو صيغت بلفظ شروط المخرجين لما حدث هذا الاختلاف اللفظي فهم في الجملة متفقون علىٰ أنه ينبغي توافر مجموعة من الشروط في من يتصدىٰ للتخريج في المذهب، وهذه الشروط منها شروط شخصية تتعلق بشخص المخرج، وهذه الشروط يشترك فيه المخرّج وغيره من أهل الاجتهاد سواء علا عن مرتبة التخريج وهو المستقل أم دنا عنها وهو مجتهد الترجيح.

ومنها شروط علميه تتعلق بالعلوم التي ينبغي أن تتوافر فيه إلا أن منها ما

---

(١) ينظر: المبحث الأول المطلب الثالث من هذا البحث ص٣٢.

يشترك مع غيره في توافرها أيضا لكن يتفاوت العلم بها قوة وضعفا فالمستقل تتوافر عنده هذه العلوم بدرجة أقوىٰ من المخرج والمخرج أقوىٰ من طبقة أهل الترجيح، وهو ما عبر عنه الإمام ابن الصلاح وتبعه الإمام النووي بإخلاله ببعض العلوم المعتبرة في المستقل[1].

ومن الشروط العلمية ما يختص بها المخرج دون غيره.

وعلىٰ ذلك فالشروط ثلاثة أقسام، أخص كل قسم بفرع مستقل كالآتي:

الفرع الأول: الشروط الشخصية التي يشترك فيها أهل الاجتهاد جميعا.

الفرع الثاني: الشروط العلمية التي يشترك فيها أهل الاجتهاد جميعا.

الفرع الثالث: الشروط العلمية الخاصة بالمخرجين.

* * *

الفرع الأول

الشروط الشخصية التي يشترك فيها أهل الاجتهاد جميعا

الذي يتصدىٰ لتخريج الأقوال في المذهب أو لأي مرتبة من مراتب الاجتهاد لابد من أن تتوافر فيه شروط، وصفات شخصية -أي متعلقة بشخصه- بغض النظر عن علمه، وهذا الشروط هي:

١- **الإسلام**: فلا يصح التخريج من غير المسلم، وإن أتقن المذهب أصوله، وفروعه؛ بل ولا يصح منه أي اجتهاد أصلا، وعليه؛ فلا يقبل تخريج من مستشرق مثلا مهما بلغ علمه؛ لكونه من أعداء الإسلام المنكرين لنبوة

---

(١) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص٩٥، المجموع ج١/ ٧٧.

الرسول الكريم سيدنا محمد - ﷺ - وهو شرط يعلم بداهة[١]، ولهذا لم يذكره أغلب العلماء غير أن طائفة منهم نصت عليه مع بداهته؛ فقد ذكر الإمام سيف الدين الآمدي -رحمه الله تعالىٰ- أن من الشروط التي يجب توافرها في المجتهد " أن يعلم وجود الرب تعالىٰ وما يجب له من الصفات ويستحقه من الكمالات، وأنه واجب الوجود لذاته، حي، عالم، قادر، مريد، متكلم، حتىٰ يتصور منه التكليف، وأن يكون مصدقا بالرسول، وما جاء به من الشرع المنقول بما ظهر علىٰ يده من المعجزات والآيات الباهرات ليكون فيما يسنده إليه من الأقوال والأحكام محققا...."[٢].

٢ - التكليف: بأن يكون بالغا عاقلا أما غير البالغ؛ فلا تكليف عليه لأنه لا يُملَّك أمر نفسه فكيف بأمر الشرع، وأما اشتراط العقل فهو أمر بديهي، والمراد بهذا الشرط أن يكون خاليا من العيوب التي تشين العقل، وتنقصه كالجنون، والعته، والسفه[٣].

٣- فقه النفس: والمراد بفقه النفس أن يكون شديد الفهم بالطبع لمقاصد الكلام، وهذا الشرط يشترط فيمن يجتهد بوجه عام سواء كان من أهل التخريج، أو أعلىٰ مرتبة، أو أقل من ذلك[٤].

***

(١) ينظر: التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣٢٤.

(٢) ينظر: الإحكام ج٤/ ١٧٠.

(٣) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص٨٦، جمع الجوامع بشرح جلال الدين المحلي ج٢/ ٤٢١، البحر المحيط ج٨/ ٢٢٩، التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣٢٣.

(٤) ينظر: روضة الطالبين ج١١/ ١٠٩، جمع الجوامع بشرح جلال الدين المحلي ج٢/ ٤٢٢، البحر المحيط ج٨/ ٢٧٣، التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣٢٥.

الفرع الثاني

الشروط العلمية التي يشترك فيها أهل الاجتهاد جميعا

١- العلم باللغة العربية: من معان، ونحو، وصرف، وبلاغة، لأنه يتوقف فهم الكلام علىٰ العلم بها، والمراد بالعلم بها بلوغ الدرجة الوسطي، فليس المقصود الوصول إلىٰ الغاية القصوىٰ في كل علم منها؛ لأن ذلك صارف عن طلب غيرها، بل يُحصّل من ذلك علىٰ ما يعرف به أوضاع العرب والجاري من عاداتهم في المخاطبات بحيث يميز بين دلالات الألفاظ، وما به يعرف عموم اللفظ وخصوصه، وإطلاقه وتقييده، وإجماله وبيانه، وصيغ الأمر والنهىٰ، والخبر والاستفهام، والوعد والوعيد والأسماء والأفعال والحروف، وما لا بد منه في فهم الكتاب والسنة، وفهم نصوص إمامه إذ هو يتعامل مع نص إمامه كما يتعامل المطلق مع نص الشارع[1].

٢- العلم بأصول الفقه: والمراد بأصول الفقه هو: معرفة دلائل الفقه إجمالا، وكيفية الاستفادة منها وحال المستفيد[2]، وأخص ما يلزم مخرج الأقوال من علم أصول الفقه هو باب القياس فمدار عمله عليه، ولذا تجد أن بعض العلماء قد جعل علمه بالقياس شرطا منفصلا[3]، وليس كذلك؛ لأنه مبحث من مباحث علم أصول الفقه؛ فهو من جملة دلائل الفقه

---

(١) يراجع: الإحكام ج٤/ ١٧٠، مغني المحتاج ج٦/ ٢٦٤، جمع الجوامع بشرح جلال الدين المحلي ج٢/ ٤٢٣.

(٢) ينظر: الإبهاج ج١/ ١٩.

(٣) ينظر: التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣٢٨.

أي الأدلة الإجمالية للفقه ككون الكتاب والسنة والإجماع، والقياس حجة، وشروط كونهم حجة إلىٰ غير ذلك مما هو معلوم في علم أصول الفقه.

٣- العلم بالمدارك المثمرة للأحكام تفصيلا[١]: أي مصادر التشريع وأدلته، علما يتحقق به المقصود، وهذه المدارك هي:

أ- القرآن: والمقصود هو معرفة أدلة الأحكام منه لا كله، ولا يشترط حفظها عن ظهر قلب بل يكفي معرفته بها ومواضعها من سور القرآن، ليسهل الرجوع إليها عند الاستدلال، وما يتصل بها من تفسير وخاصة ما نقل مأثورا بشأن معانيه، وأن يحيط بأسباب نزوله، وأن يعرف ناسخه، ومنسوخه، وذلك حتىٰ لا يُخرِّج، ولا ينقل حكم من مسألة إلىٰ أخرىٰ، مخالفا في ذلك النص القرآني، فكما لا يجوز من المجتهد المستقل الاجتهاد في مقابل النص لا يجوز أيضا ذلك من المجتهد المنتسب[٢].

---

(١) أجمل الدكتور/ يعقوب الباحسين ما فصله كثير من علماء الأصول في كتبهم من الشروط التي يجب توافرها في المخرِّج فجعل العلم بالمدراك المثمرة للأحكام شرطا في المخرج، وهي طريقة مفيدة في حصر الشروط إلا أنني زدت عليه لفظ "تفصيلا"؛ لأن العلم بها إجمالا داخل في العلم بأصول الفقه، والمقصود بالمعرفة التفصيلية معرفة أن هذه الآية تدل علىٰ هذا الحكم في تلك المسألة الفرعية العملية، وكذا يقال في السنة، والإجماع، والقياس.وهو بخلاف معرفة كون كل واحد منها دليلا من أدلة الفقه، والشروط المعتبرة في ذلك من حيث الجملة فهي داخلة في علم أصول الفقه. (ينظر: المحصول ج١/ ٩١، التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣٢٩).

(٢) ينظر: المستصفىٰ ص ٣٤٣، تقرير الاستناد في تفسير الاجتهاد، للإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، تحقيق د/ فؤاد عبد المنعم أحمد، ص٤٠ طبعة دار الدعوة- الإسكندرية -مصر، التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣٢٩.

ب- السنة: أي معرفة سنة رسول الله- ﷺ -لا جميعها بل ما يتعلق منها بالأحكام، ولا يشترط أيضا حفظها بل معرفة مظانها، ويشترط أن يعرف منها الخاص والعام، والمطلق والمقيد، والمجمل والمبين، والناسخ والمنسوخ، ومن السنة المتواتر، والآحاد، والمرسل، والمتصل وحال الرواة جرحا وتعديلا، ولا يشترط أن يكشف عن ذلك بنفسه بل يكفي فيه الأخذ من أولىٰ الشأن في هذا أي من المتخصصين في الحديث وعلومه، فيعتمد عليهم في الترجيح، والتعديل، والتصحيح، والتضعيف[١]، وسبب اشتراط العلم بها في المخرج وخاصة مخرج الأقوال، فهو وإن لم يكن يتعامل مع نصوص السنة مباشرة بل يتعامل مع نصوص إمامه إلا أن العلم بها يقيه من الوقوع في مخالفة السنة الثابتة بتخرجه كما مر في القرآن[٢].

ج - الإجماع: حتىٰ لا يقع في مخالفته بتخريج له، فقد تكون المسألة التي خرَّج فيها حكم غيرها قد أجمعوا علىٰ حكمها، فلا يجوز مخالفة الإجماع وإلحاقها بحكم غيرها[٣] ولا يشترط ضبط جميع مواضع الإجماع والاختلاف بل يكفي أن يعرف في المسألة التي يخرج حكم غيرها فيها أن تخريجه هذا لا يخالف الإجماع به كما قالوه في شروط الاجتهاد، والإفتاء[٤].

---

(١) ينظر: المستصفىٰ ص٣٤٣، جمع الجوامع بشرح المحلي ج٢/ ٤٢٤.

(٢) ينظر: المستصفىٰ ص ٣٤٣، تقرير الامتناد في تفسير الاجتهاد ص٤٠، التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣٣٠.

(٣) ينظر: التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣٢٨.

(٤) ينظر: المستصفىٰ ص٣٤٣، تفسير الاجتهاد ص٤٠.

وهذه الشروط يشترك فيه المخرج مع كل مجتهد علا عن مرتبة التخريج، وهو المستقل أو دنا عنها، وهو مجتهد الترجيح إلا أن العلم بها يتفاوت بينهم في القوة والضعف كما سبق.

وقد يقال: إن هذه الشروط إنما تشترط في المجتهد المطلق أما المخرج؛ فلا تشترط فيه بل يكفيه معرفة قواعد إمامه، وقد قال الإمام الزركشي - رحمه الله تعالىٰ- وغيره: «إن المجتهد المقيد الذي لا يعدو مذهب إمام خاص فليس عليه غير معرفة قواعد إمامه. وليراع فيها ما يراعيه المطلق في قوانين الشرع، فإنه مع المجتهد كالمجتهد مع نصوص الشرع..»[(١)].

فالجواب: إنها تشترط بقوة أكثر في المجتهد المستقل؛ لأن مجتهد المذهب يجد من القواعد الممهدة، والضوابط المهذبة ما لا يجده المستقل في أصل الشرع ونصوصه[(٢)] أما ألا توجد فيه هذه العلوم أصلا فغير مراد، قال الإمام ابن الصلاح: «الحالة الثانية: أن يكون في مذهب إمامة مجتهدا مقيدا فيستقل بتقرير مذهبه بالدليل..... ومن شأنه أن يكون عالما بالفقه خبيرا بأصول الفقه عارفا بأدلة الأحكام تفصيلا بصيرا بمسالك الأقيسة....»[(٣)]فقد اشترط مع كونه عالما بالفقه وهو شرط خاص بمن هو دون مرتبة الاجتهاد

---

(١) ينظر: البحر المحيط ج٨/٢٣٨، تحفة المحتاج ج١٠/١٠٩، نهاية المحتاج ج٨/ ٢٤٠.

(٢) ينظر: غياث الأمم في التياث الظلم، للإمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني أبو المعالي، تحقيق: د/ فؤاد عبد المنعم، د/ مصطفىٰ حلمي، ص٣٠٧، ط. دار الدعوة - الإسكندرية - الطبعة الأولىٰ، سنة ١٩٧٩م، أدب المفتي والمستفتي ص ٩٦.

(٣) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص ٩٤، ٩٥.

المستقل كما سيأتي في الفرع الثالث من هذا المبحث اشترط أن يكون خبيرا بأصول الفقه عارفا بأدلة الأحكام تفصيلا، وهو ما عبرت عنه بالمدارك المثمرة للأحكام تفصيلا ، ويدل عليه قولهم في النص السابق: «فليس عليه غير معرفة قواعد إمامه. ـراع فيها ما يراعيه المطلق في قوانين الشرع.."، فهذه المراعاة تتطلب معرفة تلك العلوم وإلا فكيف يراعيها مع جهله بمثل هذه العلوم الأساسية، وقد يخرج قولا من مسألة إلى أخرى مخالفا القرآن أو السنة!! وكيف يفهم نص إمامه بغير لغة ؟!!، وكيف يقيس عليه ما في معناه بغير علم أصول الفقه، ومعرفة باب القياس؟!!، إلى غير ذلك. يقول الدكتور يعقوب الباحسين: «وتلك هي شروط المجتهد بإجمال وتركيز والذي يبدو من خلال ما عرضه العلماء من شروط في المفتي ومن يقوم بالتخريج، أن هذه الشروط لابد من أن تتحقق فيهم لكن بدرجة أقل »[1].

* * *

الفرع الثالث

الشروط العلمية الخاصة بالمخرجين

هناك شروط خاصة بالمخرجين لا تشترط في المجتهد المستقل، وهذه إنما اشترطت فيهم دون المجتهد المستقل لاختصاصهم بمذهب معين، وعدم قدرتهم على وضع قواعد أصولية، وحديثية لاستنباطاتهم الشرعية معتمدين في ذلك على قواعد إمامهم وأصوله.

وهذه الشروط هي:

---

(١) ينظر: التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣٣٥.

١- أن يكون عالما بالفقه[١]، أي بالفروع الفقهية الثابتة في المذهب؛ لأنها من مصادره الأساسية في الاجتهاد، بخلاف المجتهد المطلق الذي لا يشترط له ذلك؛ لأن الفقه ثمرة عمله واجتهاده؛ فلا يشترط له ما يتوقف عليه قال الإمام الغزالي -رحمه الله تعالىٰ-: « وكيف يحتاج إلىٰ تفاريع الفقه، وهذه التفاريع يولدها المجتهدون، ويحكمون فيها بعد حيازة منصب الاجتهاد ؟ فكيف تكون شرطا في منصب الاجتهاد، وتقدم الاجتهاد عليها شرط ؟»[٢].

٢- أن يكون تام الارتياض في التخريج والاستنباط، بأن يكون قادرا علىٰ إلحاق ما ليس منصوصا عليه لإمامه، بأصوله[٣].

٣- أن يكون ملتزما بأصول إمامه وقواعده، ولا يتجاوزها عند التخريج والاستنباط.

قال الإمام ابن الصلاح -رحمه الله تعالىٰ-: «الحالة الثانية: أن يكون في مذهب إمامه مجتهدا مقيدا فيستقل بتقرير مذاهبه بالدليل غير أنه لا يتجاوز في أدلته أصول إمامه وقواعده...»[٤].

---

(١) هذا الشرط يشترط أيضا في مجتهد الترجيح، ولكن بدرجة أقل يقول الإمام ابن الصلاح -رحمه الله تعالىٰ-: " الحالة الثالثة: أن لا يبلغ رتبة أئمة المذهب أصحاب الوجوه والطرق غير أنه فقيه النفس، حافظ لمذهب إمامه، عارف بأدلته قائم بتقريرها وبنصرته، يصور، ويحرر، ويمهد، ويقرر، ويزيف، ويرجح لكنه قصر عن درجة أولئك إما لكونه لم يبلغ في حفظ المذهب مبلغهم...".(ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص ٩٨).

(٢) المستصفىٰ ص٣٤٤.

(٣) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص ٩٨، المجموع ٧٦، التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣٣٥.

(٤) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص ٩٤، ٩٥، التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣٣٥.

٤- أن يكون متمكنا من الفرق والجمع بين المسائل المتشابهة؛ لأنه متىٰ أمكن الفرق بين المسألتين لم يجز التخريج[١].

* * *

(١) ينظر: أدب المفتي والمستفتي ص ٩٨، التخريج عند الفقهاء والأصوليين ص٣٣٥.

المبحث الثامن

أثر تخريج الأقوال في الفقه الشافعي

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول: التثبت من أحكام الفروع بالوقوف على دقتها.

المطلب الثاني: تربية الملكة الفقهية عند فقهاء الشافعية وتلامذتهم.

المطلب الثالث: نفي تهمة الجمود الفقهي، والتقليد المحض.

المبحث الثامن
أثر تخريج الأقوال في الفقه الشافعي

مما سبق عرضه في المباحث السابقة يُعلم أن تخريج الأقوال لا يعني صحة الأقوال المخرجة دائما في مقابل النص بل أحيانا تصح، وأحيانا تضعف في مقابلة النص، والغالب في الأقوال المخرجة أن تكون هي الضعيفة في المسألة.

قال الإمام النووي: «وإذا كان أحدهما منصوصا والآخر مخرجا، فالمنصوص هو الصحيح الذي عليه العمل غالبا، كما إذا رجح الشافعي أحدهما، بل هذا أولىٰ إلا إذا كان المخرج من مسألة يتعذر فيها الفرق، فقيل: لا يترجح عليه المنصوص، وفيه احتمال، وقل أن يتعذر الفرق»[1].

وإذا كان الأمر كذلك، فقد يقال: ما أثر تخريج الأقوال في المذهب الشافعي إذن؟

والجواب: أنه باستقراء ما سبق عرضه عن الأقوال المخرجة، وكذا المسائل التطبيقية يمكن القول بأن تخريج الأقوال قد أثر في المذهب الشافعي تأثيرا واضحا، ويمكن تلخيص أبرز هذه الآثار في المطالب الآتية:

المطلب الأول: **التثبت من أحكام الفروع بالوقوف علىٰ دقتها.**

المطلب الثاني: **تربية الملكة الفقهية عند فقهاء الشافعية وتلامذتهم.**

المطلب الثالث: **نفي تهمة الجمود الفقهي، والتقليد المحض.**

* * *

المطلب الأول

التثبت من أحكام الفروع بالوقوف على دقتها

في الجملة يبقىٰ القول المخرج وجهة نظر لها من الاعتبار ما يوجب علىٰ المجتهدين في المذهب، - المؤيدين للقول المخرج، والمعارضين المخالفين له ولتخريجه- البحث، والنظر في وجوه الشبه، واستنباط العلل لربط المسألتين، وإظهار استحقاق كل مسألة لحكم الأخرىٰ هذا من جانب المؤيدين لتخريج الأقوال بصفة عامة، أو لتخريج هذا القول في تلك المسألة بعينها، أو نفي وجوه الشبه، أو إصهار ان وجوه الشبه غير موجبة للحكم، ولا مؤثرة فيه، وأن بين المسألتين فرقًا مؤثرًا يوجب تقرير النصين إلىٰ غير ذلك مما يكون من شأنه عدم تخريج حكم مسألة إلىٰ أخرىٰ، ويكون هذا من جانب المعارضين المخالفين لتخريجه إما بصفة عامة، وهم من لا يجيزون تخريج الأقوال، وإما بصفة خاصة وهم من يجيزون تخريج الأقوال ولكن بدا لهم فرق لم يبدو للمخرِّج في هذه المسألة .

ولاشك أن هذا البحث يجعل المجتهد في هذه المسألة التي خُرّج فيها القول بل والمتفقه يقف علىٰ المسألة بكل ما تحتمله من الأحكام الممكنة في المسألة، ومع النظر في القولين، ومدرك كل قول، وترجيح أحد القولين إما النص، وإما المخرج، يخرج المجتهد والفقيه متثبتا من حكم المسألة واقفا علىٰ حكمها غير مذبذب فيه، ويقف مع هذا علىٰ دقة المجتهدين في المذهب ابتداءً بالإمام الشافعي -ﷺ- صاحب المذهب، ومرورًا بمخرج القول، ومرجح القول الراجح.

***

المطلب الثاني

تربية الملكة الفقهية عند فقهاء الشافعية وتلامذتهم

التعود علىٰ استخراج الأحكام الفرعية من النصوص سواء أكانت نصوص الشارع، أم نصوص المجتهد عند من تأهل لهذه الرتبة العالية، والمنزلة السامية، أو حتىٰ الفهم الدقيق للأحكام الفرعية يحتاج إلىٰ الملكة الفقهية، والتي اعتبرها الأستاذ الدكتور/ نصر فريد واصل جزءًا من مكونات الفقيه، فقال في تعريف الفقيه هو: كل من له ملكة خاصة، وقدرة علىٰ استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية[١].

فتلك الملكة الخاصة هي الملكة الفقهية، وهي التي عبر عنها الإمام ابن الصلاح -رحمه الله تعالىٰ- عند ذكره لصفات المجتهد، وشروطه بقوله: ... فقيه النفس، سليم الذهن، رصين الفكر، صحيح التصرف والاستنباط، مستيقظا[٢].

والملكة الفقهية أو فقه النفس هذا يعني كما يقول الإمام جلال الدين المحلي: أن يكون شديد الفهم بالطبع لمقاصد الكلا [٣].

تلك الملكة تتربىٰ، وتنشأ حين تجد التربة الخصبة، والمناخ الملائم؛ فإذا نشأ الفقيه والمتفقه علىٰ مثل هذه التخريجات المذهبية الدقيقة، وتربىٰ علىٰ الاستنباط المذهبي المنضبط بالقواعد، والأصول التي وضعها صاحب

١- القواعد الفقهية وتطبيقاتها العملية في الأحكام الشرعية ص٢٢٤.

٢- أدب المفتي والمستفتي ص٨٦، المجموع ج١/ ٧٤.

(٣) شرح المحلي علىٰ جمع الجوامع ج٢/ ٤٢٢.

المذهب بعد الاستقراء التام لمقاصد الشريعة، وتعود علىٰ هذه الدقة التي يلمسها في التخريج علىٰ نصوص الإمام، ورأىٰ جهد الفقهاء في إلحاق المسائل غير المنصوصة بالمنصوصة، ونقل أحكام المسائل إلىٰ بعضها عند التشابه في موجب الحكم، وانعدام الفرق حتىٰ وإن نص الإمام الشافعي - ﷺ- علىٰ حكم كل مسألة علىٰ حدة، وكذلك حين يقف علىٰ تلك الفروق الدقيقة التي يذكرها من يرىٰ فرقا بين تلك المسائل المتشابهة واستخراج هذه الفروق هو الآخر يحتاج إلىٰ ملكة خاصة، وذهن حاضر، وفكر رصين كل هذا من شأنه أن يربىٰ تلك الملكة عند فقهاء المذهب وتلامذتهم .

* * *

المطلب الثالث

نفي تهمة الجمود الفقهي والتقليد المحض

كثيرا ما اتهم الفقهاء المذهبيين بالجمود، والتقليد المحض علىٰ مر التاريخ، وأنهم قعدوا عن الاجتهاد المطلق عاكفين علىٰ نصوص إمامهم يستنبطون منها ويقيسون عليها لا يخرجون عن ذلك[١].

وتأتي الأقوال المخرجة لتنفي عنهم تهمة الجمود، والتقليد المحض، إذ أن المقلد من يأخذ قول من قلده دون معرفة حجته فيما قال[٢]، وليس من شأنه أن يبحث عن العلل، ووجوه الشبه فضلا عن أن ينقل قوله من مسألة

---

(١) يراجع: خلاصة التشريع، للدكتور عبد الوهاب خلاف ص٩٥-١٠٥، ط.دار القلم- الكويت.

(٢) ينظر: المستصفىٰ ص٣٧٠، أدب المفتي والمستفتي ص ١٥٨، المجموع ج١/ ٩١، جمع الجوامع ج٢/ ٤٣٢.

إلىٰ أخرىٰ، وربما رجح القول المخرج، وترك النص لقوة القول المخرج عنده، فأي تقليد هذا الذي يدعوا إلىٰ مخالفة المقلِّد لمن قلَّده؟!!، بل العكس من ذلك هو الصحيح فالدافع إلىٰ البحث في وجوه الشبه، ومعرفة كونها موجبة للحكم، أو أنها غير موجبة له، أو أن هناك فرقا مؤثرا بين المسألتين ما هو إلا نتيجة الغيرة للحق، والبحث عنه عن طريق الاجتهاد، وبذل الجهد للوصول إلىٰ الحكم الشرعي، ولو كان بمخالفة الإمام صاحب المذهب.

فإن قيل: إن تخريج الأقوال علىٰ ما ذُكر يحتاج إلىٰ جهد، فلما لم يبذلوا هذا الجهد في نصوص الشارع، ويجتهدوا فيها اجتهادا مطلقا بدل تخريج الأقوال ثم يرجحون ما يرونه راجحا وافق قول الإمام الشافعي -رضي الله عنه- أو لم يوافقه، وهو أولىٰ من نقل حكم مسألة إلىٰ أخرىٰ والبحث فيها ؟

فالجواب:

أولًا: إن فقهاء المذهب قد يجتهدون في نصوص الشارع لكن علىٰ قواعد المذهب، وهو ما يسمىٰ بوجوه الأصحاب في المذهب، والعجيب أن كثيرا من الذين يدعون إلىٰ الاجتهاد المطلق حتىٰ ولو كان هذا الاجتهاد في المسائل التي نص الفقهاء علىٰ حكمها، بل وأحيانا فيما أجمعوا عليه[1]، ينسون أو يتناسون، أن الاجتهاد المطلق يحتاج إلىٰ تأسيس قواعد أصولية، وحديثية، وغير ذلك من العلوم التي يجب أن تتوافر فيمن يتصدر لهذا

---

(١) يراجع: الفقه الاجتهادي الإسلامي بين عبقرية السلف ومآخذ ناقديه، للأستاذ الدكتور / عبد العظيم المطعني ص٨، ط. مكتبة وهبة- القاهرة.

المنصب الخطير، وهذا ما لم يتيسر إلا لأصحاب المذاهب المعروفة أو المندثرة، وهو الذي أعجز المجتهدين في المذهب، وغيرهم عن الوصول إلىٰ درجة الاجتهاد المطلق!!!.

قال الإمام ابن حجر الهيتمي وتبعه ابن قاسم العبادي -رحمهما الله تعالىٰ-: « هو[أي الاجتهاد] متوقف علىٰ تأسيس قواعد أصولية، وحديثية، وغيرهما يخرج عليها استنباطاته، وتفريعاته، وهذا التأسيس هو الذي أعجز الناس عن بلوغ حقيقة مرتبة الاجتهاد المطلق، ولا يغني عنه بلوغ الدرجة الوسطىٰ فيما يأتي فإن أدون أصحابنا بلغ ذلك، ولم يحصل له مرتبة الاجتهاد»[1].

ثانيًا: إن فقهاء المذهب حين اتخذوا نصوص الإمام الشافعي -ﷺ- أصولا يستنبطون منها كان الحامل لهم علىٰ ذلك ما علم من حال الإمام الشافعي -ﷺ- من إمامته في الدين، وتقواه التي تمنعه أن يقول في دين الله بغير علم، ولا دليل متبعا هواه، فأخذهم حكم المسألة من كلام الإمام الشافعي -ﷺ- كأخذهم نفس الحكم من الأدلة، إلا أن الثاني أصعب، وأشد من الأول؛ لأن أخذهم الحكم من الدليل يلزمهم جمع نصوص المسألة، والحكم عليها، وفهم مراد الشارع الذي يستلزم العلم التام باللغة العربية، ثم إعمال الذهن في استنباط الحكم وفقا لقواعد أصولية وحديثية ثابتة استمدت ثبوتها من الاستقراء التام لنصوص الشارع ومقاصده؛ فلا يصح أن يقول بأصل حديثي أو بقاعدة أصولية إلا بعد الاستقراء كما لا يجوز أن يخالفها

(١) ينظر: تحفة المجتاج ج١٠/ ١٠٩، حاشية ابن قاسم العبادي علىٰ الغرر البهية شرح البهجة الوردية ج٥/ ٢١٧.

بعد ثبوتها عنده لهوىٰ نفسه أو لغرض دنيوي أو لأنه يرىٰ أن الأفضل أو الأحسن أن يقال في هذه المسألة بهذا الحكم حتىٰ وإن كان ذلك مخالفا للقواعد التي قال بها من قبل، وإلا لأدىٰ ذلك إلىٰ التلاعب بدين الله، وشرعه تحت دعوىٰ الاجتهاد الذي لا قواعد له تُعرف ولا أصول تدرس!!!.

وقد كفىٰ نص الإمام مع غزارة علمه، وقوة ذهنه في الاستنباط فقهاء المذهب المخرجين كل ذلك.

يقول الإمام ابن الصلاح -رحمه الله تعالىٰ-: «....فالمجتهد في مذهب الشافعي مثلا المحيط بقواعد مذهبه المتدرب في مقاييسه وسبل تصرفاته متنزل كما قدمنا ذكره في الإلحاق بمنصوصاته وقواعد مذهبه منزلة المجتهد المستقل في إلحاقه ما لم ينص عليه الشارع بما نص عليه وهذا أقدر علىٰ هذا من ذاك علىٰ ذاك فإن هذا يجد في مذهب إمامه من القواعد الممهدة والضوابط المهذبة ما لا يجده المستقل في أصل الشرع ونصوصه[1].

***

(١) أدب المفتي والمستفتي ص٩٦.

الفصل الثاني

الجانب التطبيقي

وفيه أربعة مباحث

المبحث الأول : من الأقوال المخرجة في العبادات.

المبحث الثاني : من الأقوال المخرجة في المعاملات.

المبحث الثالث : من الأقوال المخرجة في الأحوال الشخصية.

المبحث الرابع :من الأقوال المخرجة في الجنايات والحدود.

المبحث الأول
من الأقوال المخرجة في العبادات
وفيه ستة مطالب

المطلب الأول: بطلان تيمم من لا تلزمه الإعادة إذا رأى الماء أثناء الصلاة.

المطلب الثاني: عدم انفراد المأموم الذي تيقن سهو إمامه بسجود السهو.

المطلب الثالث : صحة صلاة القارئ خلف الأميِّ مطلقا.

المطلب الرابع: عدم وجوب إخراج الزكاة في صداق المرأة قبل الدخول.

المطلب الخامس: صحة صوم المغمىٰ عليه جميع النهار.

المطلب السادس: عدم وجوب الفدية علي من قلم أظفاره أو قص شعره جاهلا أو ناسيا

المبحث الأول

من الأقوال المخرجة في العبادات

المطلب الأول

بطلان تيمم من لا تلزمه الإعادة إذا رأى الماء أثناء الصلاة

إذا تيمم من لا تلزمه الإعادة بوجود الماء بعد الفراغ من الصلاة كالمسافر سفرا طويلا أو قصيرا علىٰ المذهب، أو المقيم في موضع يعدم فيه الماء غالبا، ثم وجد الماء بعد الشروع في الصلاة؛ فهل يبطل تيممه، وصلاته، ويتوضأ ويعيد أم أن تيممه صحيح وعليه أن يتم صلاته ولا يعيد ؟

اختلف فقهاء الشافعية في هذه المسألة علىٰ قولين:

القول الأول (النص): أنه لا يبطل تيممه، وعليه أن يتم صلاته بهذا التيمم. وهذا الرأي هو الذي نص عليه الإمام الشافعي -رحمه الله- في الأم في أكثر من موضع، ونقله الإمام المزني عنه في المختصر، وقطع به العراقيون، وبعض الخراسانيين[1].

قال الإمام الشافعي -رحمه الله-: «إن تيمم فدخل في نافلة أو في صلاة علىٰ جنازة ثم رأىٰ الماء مضىٰ في صلاته التي دخل فيها، ثم إذا انصرف توضأ إن

١- الأم، ج١/ ٦٤، ط. دار الفكر-بيروت الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م، مطبوع عقبه مختصر المزني، ويبدأ من صفحة ٩٢ في الجزء الثامن.، مختصر المزني، لأبي إبراهيم إسماعيل بن يحيىٰ بن إسماعيل المزني، ص٩٩، مطبوع عقب كتاب الأم، ويبدأ من صفحة ٩٢ في الجزء الثامن ط. دار الفكر-بيروت الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م، فتح العزيز ج٢/ ٣٣٧، المجموع ج٢/ ٣٥٨.

قدر للمكتوبة؛ فإن لم يقدر أحدث نية للمكتوبة؛ فتيمم لها.....وهكذا لو ابتدأ نافلة فكبر ثم رأىٰ الماء مضىٰ فصلىٰ ركعتين لم يكن له أن يزيد عليهما وسلم ثم طلب الماء. وإذا تيمم فدخل في المكتوبة ثم رأىٰ الماء لم يكن عليه أن يقطع الصلاة، وكان له أن يتمها فإذا أتمها توضأ لصلاة غيرها ولم يكن له أن يتنقل بتيممه للمكتوبة إذا كان واجدا للماء بعد خروجه منها »[1].

وقال الإمام الشافعي -رحمه الله- فيما نقله عنه المزني في المختصر: «وإذا وجد الجنب الماء بعد التيمم اغتسل، وإذا وجده الذي ليس بجنب توضأ، وإذا تيمم ففرغ من تيممه بعد طلب الماء، ثم رأىٰ الماء فعليه أن يعود إلىٰ الماء وإن دخل في الصلاة، ثم رأىٰ الماء بعد دخوله بنىٰ علىٰ صلاته وأجزأته الصلاة »[2].

أدلة أصحاب القول الأول (النص) ومناقشتها

استدل من ذهب إلىٰ هذا القول بأدلة منها ما يلي:

١- ما روىٰ عن رسول الله ﷺ أنه قال: ﴿ إن الشيطان ليأتي أحدكم فينفخ بين إليتيه، ويقول: أحدثت، أحدثت؛ فلا ينصرفن حتىٰ يسمع صوتا، أو يجد ريحا ﴾[3].

١- الأم ج١/ ٦٤.

٢- مختصر المزني ص٩٩.

٣- هذا الحديث ذكره الإمام العمراني دليلا لهذا القول، وأصله في الصحيحين من حديث عباد بن تميم عن عمه أنه شكي إلىٰ النبي -ﷺ- الرجل يخيل إليه أنه يجد الشيء في الصلاة قال: لا ينصرف حتىٰ يسمع صوتا أو يجد ريحا.أما باللفظ المذكور عن الإمام العمراني، فقال عنه الإمام ابن حجر في تلخيص الحبير: "... هذا الحديث تبع في إيراده الغزالي وهو تبع الإمام، وكذا ذكره الماوردي، وقال ابن الرفعة في المطلب لم أظفر به يعني

وجه الدلالة من الحديث الشريف: أن من قال ينصرف إذا رأىٰ الماء خالف ظاهر الخبر[١].

قال الإمام النووي: واحتج أصحابنا بعموم قوله صلىٰ الله عليه وسلم: «لا تنصرف حتىٰ تسمع صوتًا أو تجد ريحًا».... وهذا الحديث، وإن ورد علىٰ سبب فالتمسك بعموم اللفظ لا بخصوص السبب علىٰ المختار عند أصحابنا، وغيرهم من أهل الأصول[٢].

٢- إن رؤية الماء ليست حدثًا لكن وجوده مانع من ابتداء التيمم، وإنما التيمم بدل عنه، وقد شرع في مقصود البدل ودخل في الصلاة، ووجدان الأصل بعد التلبس بمقصود البدل لا يبطل حكم البدل كالصغيرة إذا اعتدت

=

هذا الحديث انتهىٰ. وقد ذكره البيهقي في الخلافيات عن الربيع عن الشافعي أنه قال: قال رسول الله -ﷺ- فذكره بغير إسناد دون قوله فيقول أحدثت، أحدثت. وذكر المزني في المختصر عن الشافعي نحوه بغير إسناد أيضا ثم ساقه البيهقي من حديث عبد الله بن زيد بن عاصم المازني وهو في الصحيحين..." (ينظر: صحيح البخاري، لمحمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، تحقيق: د/ مصطفىٰ ديب البغا، ج١/ ٧٧، ط.دار ابن كثير، اليمامة - بيروت - الطبعة الثالثة سنة ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.، صحيح مسلم لمسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، ج١/ ٢٧٦ ط. دار إحياء التراث- بيروت.، البيان في فقه الإمام الشافعي، ليحيىٰ بن أبي الخير بن سالم بن عبد الله بن محمد بن موسىٰ بن عمران العمراني، تحقيق: د/ أحمد حجازي السقا ج ١/ ٤٣٢ ط.دار الكتب العلمية بيروت.الطبعة الأولىٰ ١٤٢٣هـ-٢٠٠٠م، تلخيص الحبير، لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني، تحقيق: السيد عبد هاشم اليماني المدني، ج١/ ١٢٨، ط.المدينة المنورة ١٣٨٤هـ-١٩٦٤م. خلاصة البدر المنير، لعمر بن علي بن الملقن الأنصاري، تحقيق: حمدي عبد المجيد إسماعيل، ج١/ ٥٦، ط. مكتبة الرشد -الرياض - الطبعة الأولىٰ سنة١٤١٠هـ).

١-ينظر: البيان ج ١/ ٤٣٢.

٢- المجموع ج٢/ ٣٦٤.

بالأشهر ثم تزوجت فحاضت فإن عدتها منقضية وزواجها صحيح[١].

٣- ويستدل أيضًا لهذا القول بأن إحباط الصلاة عليه أشد ضررًا من تكليفه شراء الماء بالزيادة علىٰ ثمن المثل بقدر يسير؛ فإذا لم يجب ذلك فاستعمال الماء هاهنا أولىٰ ألا يجب لحرمة الصلاة[٢].

٤- ذكر الإمام الرافعي -رحمه الله تعالىٰ- من أدلة هذا القول: قياس هذه المسألة علىٰ مسألة ما لو طلع عليه ركب أثناء الصلاة؛ فأنهم قالوا: لا يبطل تيممه؛ فيكون الحكم هنا كذلك إذا رأىٰ الماء وتيقن وجوده؛ لأنهما متلازمان ألا ترىٰ أنه قبل الشروع يبطل بهما؛ وبعد الفراغ لا يبطل لا بهذا ولا بذاك[٣].

ويمكن أن يناقش: بالفرق فإنه قبل الصلاة مطالب بأن يتيقن أو يغلب علىٰ ظنه عدم وجود الماء، فطلوع الركب عليه قبل الشروع في الصلاة يرفع هذا اليقين أو غلبة الظن فوجب الطلب أما بعد التلبس بالصلاة، فلا تبطل عليه إلا بيقين لحرمتها، وطلوع الركب ليس بيقين في وجود الماء فقد لا يوجد معهم ماء وقد يوجد ولا يبذلونه له أو يبذلونه بأكثر من ثمن المثل فلم يجز أن تبطل صلاته[٤].

القول الثاني (المخرج): إن رؤية الماء أثناء الصلاة تبطل تيممه، ومن ثم صلاته، وأنه يجب عليه أن يتوضأ ويعيد هذه الصلاة، وقد خرّج هذا القول

٣- ينظر: فتح العزيز ج٢/ ٣٣٨، المجموع ج٢/ ٣٦٤، ٣٦٥.

٤-ينظر: فتح العزيز ج٢/ ٣٣٨.

١-ينظر: فتح العزيز ج٢/ ٣٣٧، ٣٣٨.

٢- لم يذكر الإمام النووي - رحمه الله تعالىٰ- في المجموع إلا الدليل الأول والثاني من أدلة هذا القول ثم قال: " وذكر أصحابنا أدلة كثيرة لا يظهر الاستدلال بأكثرها فحذفتها". (ينظر: المجموع ج٢/ ٣٦٤)

الإمام المزني وابن سريج -رحمهما الله تعالىٰ - وقد ذهب إليه جمهور الخراسانيين.

قال الإمام المزني في المختصر بعد أن ذكر قول الإمام الشافعي -ﷺ- في المسألة: «...وجود الماء عندي ينقض طهر التيمم في الصلاة وغيرها سواء»[٣].

وقال الإمام الرافعي - رحمه الله تعالىٰ-: «... وأشار الإمام المزني إلىٰ تخريج قول أنهما يبطلان....وساعد ابن سريج المزني علي التخريج...»[٤].

والذي يظهر من عبارة المختصر أن الإمام المزني - رحمه الله تعالىٰ- خرج هذا الحكم علىٰ نص للإمام الشافعي -ﷺ- يختلف عما خرّج عليه الإمام ابن سريج - رحمه الله تعالىٰ- كما سيتضح في أدلة هذا القول، وإن اتفقا علىٰ تخريج قول في المسألة مع نص الإمام الشافعي -ﷺ- علىٰ حكمها، وعلىٰ الحكم المخرّج فيها أيضا وهو بطلان التيمم.

أدلة أصحاب القول الثاني (المخرج) ومناقشتها

استدل من ذهب إلىٰ تخريج هذا القول بأدلة منها ما يلي:

١- تخريج نقض التيمم في الصلاة برؤية الماء علىٰ نقضه بها قبل الصلاة إذ لا فرق بينهما كما في الوضوء فالذي ينقض الوضوء قبل الصلاة ينقضه في أثناء الصلاة.

قال الإمام المزني -رحمه الله تعالىٰ-: «وجود الماء عندي ينقض

٣- ينظر: مختصر المزني ص٩٩.

٤-ينظر: فتح العزيز ج٢/ ٣٣٧.

طهر التيمم في الصلاة وغيرها سواء، كما أن ما نقض الطهر في الصلاة وغيرها سواء، ولو كان الذي منع نقض طهره الصلاة لما ضره الحدث في الصلاة»[١].

ووجه هذا التخريج: أن المتيمم إذا رأىٰ الماء ولم يكن قد دخل في الصلاة، فقد نقض تيممه وهذا ما نص عليه الإمام الشافعي -رحمه الله- وعليه الإجماع؛ لقوله تعالىٰ: ﴿فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ صَعِيدًا طَيِّبًا﴾[٢] فإذا وجد الماء فقد بطل التيمم، وعاد إلىٰ الحكم الأصلي، وهو الغسل لرفع الحدث الأكبر، و الوضوء لرفع الحدث الأصغر، فكذلك إذا رأىٰ الماء بعد الدخول في الصلاة، فإنه ينتقض تيممه إذ العلة واحدة، وهي وجود الماء وأن دخوله في الصلاة غير مؤثر في الحكم كما في نواقض الوضوء؛ فإن الذي ينقض الوضوء قبل الدخول في الصلاة ينقضه بعد الدخول فيها[٣].

فالذي دعا الإمام المزني - رحمه الله تعالىٰ- إلىٰ التخريج، ومخالفة نص الإمام الشافعي-رحمه الله- في المسألة، وتخريج هذا الحكم كما قال في المختصر: «[أن العلماء] قد أجمعوا و الإمام الشافعي معهم أن رجلين لو توضأ أحدهما، وتيمم الآخر في سفر لعدم الماء أنهما طاهران، وأنهما قد أديا فرض

١-ينظر: مختصر المزني ص٩٩.

٢-سورة النساء من الآية٤٣.

١-عبارة الإمام المزني في المختصر تدل علىٰ أنه خرّجه علىٰ نص الإمام الشافعي -رحمه الله- في نقض التيمم برؤية الماء قبل الصلاة، وكذا علىٰ نصه بنقض الوضوء أثناء الصلاة بالحدث فتخرجت المسألة عنده علىٰ المسألتين وهو كذكر دليلين علىٰ مدلول واحد، وألا فكل مسألة منهما تصح وحدها أن تخرّج مسألة رؤية الماء أثناء الصلاة عليه إلا أن في اجتماعهما قوة في الدلالة علىٰ الحكم كاجتماع الأدلة علىٰ المدلول الواحد.

الطهر فإن أحدث المتوضئ، ووجد المتيمم الماء أنهما في نقض الطهر قبل الصلاة سواء، فلم لا كانا في نقض الطهر بعد الدخول فيها سواء»[١].

نوقش: بأن تخريج نقض التيمم برؤية الماء أثناء الصلاة علىٰ نقض الوضوء بالحدث أثناء الصلاة لا يجوز للفرق بين المسألتين إذا الحدث مناف للطهارة، والصلاة بكل حال،بخلاف التيمم فهو طهارة في ذاته، ولذا لم يختلفوا في نقض التيمم بالحدث أثناء الصلاة وخارجها كالوضوء، أما الماء بالنسبة للتيمم فهو أصل والتيمم بدل عنه، وقد شرع في مقصود البدل، ودخل في الصلاة، ووجدان الأصل بعد التلبس بمقصود البدل لا يبطل حكم البدل، وهذا هو الفرق بين النقض برؤية الماء قبل الصلاة باتفاق وبين رؤيته بعد دخوله في الصلاة، كما لو شرع في الصيام ثم وجد الرقبة، فإن الرقبة لا تجب عليه بخلاف ما لو وجدها قبل الشروع في الصيام، فلا تبطل الصلاة عليه لحرمتها، ولوجود الفرق بين المسألتين[٢].

٢- تخريج نقض التيمم، وبطلان الصلاة برؤية الماء أثناء الصلاة علىٰ نقض وضوء وبطلان صلاة المستحاضة إذا انقطع دمها أثناء الصلاة[٣]، لأن

٢-ينظر: مختصر المزني ص٩٩.

١- يراجع: الأم ج١/ ٦٥، فتح العزيز ج٢/ ٣٣٧، المجموع ج٢/ ٣٦٥.

٢-يشترط للقول ببطلان وضوءها، وصلاتها أن ينقطع الدم مدة تسع الطهارة والصلاة سواء عاد بعدها أم لا، أما إذا انقطع مدة يسيرة وكانت تعتاد العود بعد مدة يسيرة أو أخبرها بعوده ثقة فإنها لا تبطل صلاتها ولا وضوءها لبقاء الضرورة كما هي بالعود بعد الوضوء الثاني فلا فائدة من إبطال صلاتها لعدم وجود الانقطاع المغني عن الصلاة بالحدث والنجس. ينظر: فتح العزيز ج٢/ ٤٤١، ٤٤٢، أسنىٰ المطالب ج١/ ١٠٣، نهاية المحتاج ج١/ ٣٣٧، ٣٣٨.

الضرورة قد ارتفعت في الصورتين[١].

وهذا التخريج هو ما خرّج عليه الإمام ابن سريج -رحمه الله تعالىٰ- المسألة وقد جعل المسألتين -المتيمم يرىٰ الماء أثناء الصلاة، والمستحاضة ينقطع دمها أثناء الصلاة- علي قولين بالنقل والتخريج[٢].

فالذي نص عليه الإمام الشافعي في المستحاضة أنه تبطل صلاتها بانقطاع دم الاستحاضة وكذا وضوؤها.

والعلة في مسألة المستحاضة كما قال فقهاء الشافعية: زوال الضرورة بانقطاع الدم[٣] والمتيمم قد زالت ضرورته بوجود الماء .

قال الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ- في المجموع: «وقال جمهور الخراسانيين: نص هنا أنه لا تبطل صلاته، ونص في المستحاضة إذا انقطع دمها في أثناء الصلاة أنها تبطل، فجعلهما ابن سريج علىٰ قولين أحدهما: يبطلان لزوال الضرورة، والثاني: لا يبطلان للتلبس بالمقصود[٤].

نوقش: أن هذا التخريج لا يصح لوجود فرق بين مسألة المستحاضة

٣-ينظر: فتح العزيز ج٢/ ٣٣٧، المجموع ج٢/ ٣٥٨.

٤-يلاحظ أن الإمام ابن سريج نقل حكم كل منهما للأخرىٰ فجعل في كل منهما قولين أحدهما بالنقل والآخر بالتخريج، ولم يفعل هذا الإمام المزني حيث لم ينقل عنه أنه نقل نص الإمام الشافعي -ﷺ- في مسألة المتيمم يرىٰ الماء إلىٰ إحدي المسألتين اللتين خرّج عليهما مسألة المتيمم لثبوت حكمهما بالنص والإجماع ؛فلم يجز له أن يخرج فيهما مخالفا النص والإجماع.

٥-ينظر: فتح العزيز ج٢/ ٣٣٧، المجموع ج٢/ ٣٥٨، وأسنىٰ المطالب ج١/ ١٠٣، تحفة المحتاج ج١/ ٣٩٧، ٣٩٨.

١- المجموع ج٢/ ٣٥٨.

والمتيمم؛ لأن المستحاضة حدثها متجدد بعد الطهارة؛ ولأنها مستصحبة للنجاسة، وهو بخلافها فيهما[١].

وقد علل الإمام ابن حجر الهيتمي - رحمه الله تعالىٰ- في التحفة وجوب الوضوء علىٰ المستحاضة فقال: «وجب الوضوء وإعادة ما صلته به لإمكان أداء العبادة بلا مقارنة حدث، وتبين بطلان الطهر اعتبارا بما في نفس الأمر...»[٢].

والمتيمم بخلاف المستحاضة في ذلك، لأن الأصحاب إنما يعتبرون هذا الحكم في المستحاضة إذا خرج منها دم في أثناء الوضوء أو بعده، وخروج الدم منها حدث يوجب الوضوء، ولكن لما كان حدثها دائمًا ولا يمكنها قطعه أعتبر وضوءها للضرورة؛ فإذا انقطع وجب الوضوء لزوال الضرورة وعدم صحة الصلاة مع وجود الحدث مع انتفاء الضرورة المبيحة لذلك[٣].

٣- قياس نقض التيمم برؤية الماء أثناء الصلاة علىٰ نقض اعتداد المعتدة بالشهور -لأنها لم تحض- بحيضها ولو قبل انتهاء عدتها بيوم، وأنها تنتقل إلىٰ الاعتداد بالأقراء[٤].

قال الإمام المزني -رحمه الله تعالىٰ- : «وما الفرق، وقد قال فيه جماعة العلماء إن عدة من لم تحض الشهور، فإن اعتدت بها إلا يومًا، ثم حاضت أن الشهور تنتقض لوجود الحيض في بعض الطهر؛ فكذلك التيمم ينتقض، وإن

٢- ينظر: المجموع ج٢/ ٣٦٥، ٥٥٧.
٣- تحفة المحتاج ج١/ ٣٩٨.
٤- ينظر: المجموع ج٢/ ٥٥٧، تحفة المحتاج ج١/ ٣٩٨، نهاية المحتاج ج١/ ٣٣٨.
١- المجموع ج٢/ ٣٥٨.

كان في الصلاة وجود الماء»[١].

وقال الإمام الرافعي -رحمه الله تعالىٰ- في سوقه أدلة هذا القول: «وأيضًا فإن المعتدة بالشهور لو حاضت في أثنائها تنتقل إلىٰ الأقراء فكذلك هاهنا»[٢].

نوقش: بالفرق بين المسألتين فالمعتدة رأت الأصل – الاعتداد بالأقراء – قبل الفراغ من البدل وهو الاعتداد بالشهور، والمتيمم رأىٰ الماء بعد الفراغ من البدل، وهو التيمم فليس نظيرها، وإنما نظير المتيمم من العدة أن تحيض بعد أن تنقضي الأشهر وتتزوج، وحينئذ لا أثر للحيض وعدتها صحيحة، ونظير العدة من التيمم أن ترىٰ الماء في أثناء التيمم[٣].

٤-استدلوا بقوله تعالىٰ: ﴿فَلَمْ تَجِدُوا۟ مَآءً﴾[٤].

وجه الدلالة من الآية الكريمة: أن التيمم جعل بدل الماء عند فقده، وقد وجد الماء فيبطل التيمم لا فرق بين وجود الماء أثناء الصلاة أو قبلها.

٥- استدلوا أيضًا بظاهر حديث أبي ذر -رضي الله عنه- أن النبي ﷺ قال له: «الصعيد الطيب وضوء ولو عشر سنين؛ فإذا وجدت الماء فأمسسه جلدك»[٥].

٢- مختصر المزني ص٩٩.

٣- فتح العزيز ج٢/ ٣٣٨.

٤- ينظر: المجموع ج٢/ ٣٦٥.

٥- سورة النساء: من الآية٤٣.

١-سنن الدارقطني، لعلي بن عمر أبو الحسن الدارقطني، تحقيق السيد عبد الله هاشم - باب في جواز التيمم لمن لم يجد الماء سنين كثيرة- ج١ / ١٨٧، ط. دار المعرفة- بيروت-،

وجه الدلالة من الحديث الشريف: أن النبي ﷺ بيّن أن الصعيد الطيب يجزئ ما لم يوجد الماء؛ فإذا وجد الماء وجب استعماله، ولم يجزئ الصعيد. والحديث لم يفرق بين الواجد في الصلاة ويبن الواجد خارج الصلاة؛ فدل الحديث بظاهره علىٰ بطلان التيمم بوجود الماء لا فرق بين من وجده قبل الصلاة وبين من وجده في أثنائها.

نوقش: بأن الآية والحديث محمولان علىٰ واجد الماء قبل الدخول في الصلاة[١]؛ جمعًا بينهما وبين أدلة القول الأول وإعمال الدليلين خير من إعمال أحدهما وترك الآخر.

٦- كما استدلوا علىٰ القول ببطلان التيمم برؤية الماء أثناء الصلاة بأنه مسح أقيم مقام غيره فبطل بظهور أصله في الصلاة وغيرها، كماسح الخف إذا ظهرت رجله[٢].

نوقش: بالفرق بين المسألتين؛ فالماسح علىٰ الخف الذي ظهرت رجله ينسب إلىٰ تفريط لعدم تعهده وإصلاحه أو لمضايقته المدة، فنظير الماسح

=

طبعة سنة ١٣٨٦هـ -١٩٦٦م، صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان،، لمحمد بن حبان بن أحمد، تحقيق شعيب الأرنؤوط-باب التيمم، ذكر البيان بأن الصعيد الطيب وضوء المعدم الماء وإن أتىٰ عليه سنون كثيرة- ج٤ / ١٣٥، ط. مؤسسة الرسالة -بيروت – الطبعة الثانية ١٤١٤هـ- ١٩٩٣م. وفيه زيادة علىٰ حديث الدارقطني.، والحديث إنما يذكر في كتب الفقه مختصرا اقتصارا علىٰ محل الشاهد فيه، وهو قوله -ﷺ- "فإذا وجدت الماء فأمسسه جلدك". قال الإمام النووي - رحمه الله تعالىٰ-: وهو حديث صحيح (ينظر: الأم ج١/ ٥٦، ٦١، المجموع ج٢/ ٢١٤، ٢١٥).

٢- ينظر: المجموع ج٢/ ٣٦٤.

٣- ينظر: المجموع ج٢/ ٣٦٤.

من نسي الماء في رحله وصلىٰ بالتيمم فيعيد علىٰ الصحيح لتقصيره[١].

٧- واستدلوا أيضًا بأنها صلاة جاز ترك الأصل فيها للعذر، فإذا زال العذر فيها بالقدرة علىٰ الأصل، وجب الرجوع إلىٰ الأصل، كالمريض إذا صلىٰ قاعدًا فبرأ في الصلاة والأمي إذا تعلم الفاتحة في أثناء الصلاة، والعريان إذا وجد السترة[٢].

نوقش: بأن القياس علىٰ المريض، والأمي، والعريان قياس مع الفارق؛ لأن هذه أحوال تغير صفة الصلاة، ولم يبطل عليهم ما صلوا، وأيضا أن الوضوء والتيمم عملان غير الصلاة فإذا مضيا وهما يجزيان حل للداخل الصلاة، وكانا منقضين مفروغا منهما، وكان الداخل مطيعًا بدخوله في الصلاة بخلاف القيام من المريض، والقراءة من الأمي فإنهما من أركان الصلاة وأما ستر العورة من العريان فهو كالمستحاضة التي انقطع عنها الدم في أثناء الصلاة وقد تقدم في الجواب عنها[٣].

٨- استدلوا أيضًا بأن الأمة إذا أعتقت في الصلاة؛ فإنه يجب عليها أن تتقنع بأن تغطي رأسها كالحرة فيما بقي من صلاتها، فإن لم تفعل بطلت صلاتها، فلم لا يكن الحكم كذلك في المتيمم الذي يرىٰ الماء في أثناء الصلاة[٤].

نوقش: بالفرق بين المسألتين، ولا أجد في بيان الفرق أبلغ من قول

١- ينظر: المجموع ج٢/ ٣٦٥.
٢- المجموع ج٢/ ٣٦٤.
٣-ينظر: الأم ج١/ ٦٥، المجموع ج٢/ ٣٦٥.
٤- ينظر: الأم ج١/ ٦٥، ١٩٩.

الإمامالشافعي -رحمه الله- في الأم حين أكد حكمه في هذه المسألة، وبيّن لنا أنه كان يعلم أن المسألة تشبه من حيث الظاهر مسائل أخر حكم فيها بخلاف حكمه في هذه المسألة لكنّ ذلك كان لوجود فرق بين هذه المسائل عنده، وهذا نص ما ذكره هو يشمل الرد علىٰ الاستدلال بنصه بوجوب تقنع الأمة إذا أعتقت في الصلاة، وكذلك المريض العاجز عن القيام إذا قدر. قال الإمام الشافعي -رحمه الله-: «فإن قال قائل: ما الفرق بين أن يرىٰ الماء قبل أن يدخل في الصلاة ولا يكون له الدخول فيها حتىٰ يطلبه؛ فإن لم يجده استأنف نية وتيمما وبين دخوله في الصلاة؛ فيرىٰ الماء جاريًا إلىٰ جنبه؛ وأنت تقول إذا أعتقت الأمة وقد صلت ركعة تقنعت فيما بقي من صلاتها لا يجزيها غير ذلك قيل له - إن شاء الله تعالىٰ - إني آمر الأمة بالقناع فيما بقي من صلاتها والمريض بالقيام إذا أطاقه فيما بقي من صلاته ؛ لأنهما في صلاتهما بعد وحكمهما في حالهما فيما بقي من صلاتهما أن تقنع هذه حرة ويقوم هذا مطيقا ولا أنقض عليهما فيما مضىٰ من صلاتهما شيئا؛ لأن حالهما الأولىٰ غير حالهما الأخرىٰ، والوضوء والتيمم عملان غير الصلاة؛ فإذا كانا مضيا وهما يجزيان حل للداخل الصلاة، وكانا منقضين مفروغا منهما، وكان الداخل مطيعا بدخوله في الصلاة، وكان ما صلىٰ منها مكتوبا له فلم يجز أن يحبط عمله عنه ما كان مكتوبًا له؛ فيستأنف وضوءًا، وإنما أحبط الله الأعمال بالشرك به، فلم يجز أن يقال له توضأ وابن علىٰ صلاتك، فإن حدثت حالة لا يجوز له فيها ابتداء التيمم، وقد تيمم فانقضىٰ تيممه وصار إلىٰ صلاة، والصلاة غير التيمم؛ فانفصل لصلاة بعمل غيرها، وقد انقضىٰ وهو يجزي أن يدخل به في الصلاة لم يكن للمتيمم حكم إلا أن يدخل في الصلاة فلما دخل فيها به كان حكمه منقضيًا، والذي يحل له أول الصلاة يحل له

آخرها»[١].

الترجيح

بعد العرض السابق للقولين- النص والمخرج - وذكر أدلة كل منهما، وما بني عليه تخريج القول الثاني، ومناقشة ما يمكن مناقشته أجد أن القول الراجح في المسألة هو القول الأول الذي نص عليه الإمام الشافعي -رضي الله عنه- وذلك لما يلي:

١- إن ما خرّج عليه أصحاب هذا القول قولهم لم يسلم من الفرق حتىٰ إن الإمام الشافعي-رضي الله عنه- قد تولىٰ بنفسه بيان الفرق بين مسألة التيمم، وبعض المسائل التي تشابهها من حيث الظاهر، ومتىٰ وجد الفرق لم يجز التخريج علىٰ ذلك ويتقرر النصين[٢].

٢- إن القول به يجمع بين العمل بأدلة القول الأول، والثاني خاصة ما استدل به من القرآن والسنة حيث خص ما استدل به أصحاب القول الثاني بوجود الماء قبل دخوله بتيممه في الصلاة، وقد خصص عموم هذه الأدلة ما استدل به أصحاب القول الأول كحديث الصحيحين السابق في أدلتهم وإعمال الدليلين خير من إعمال أحدهما دون الآخر.

١-الأم ج١/ ٦٥

١-مما ذكر في المسألة من آراء، وأدلة، ومناقشات يتضح الفرق بين المسائل التي تشابه مسألة المتيمم، والتي خرج فيها حكم من التيمم كمسألة المستحاضة، وقد سبق أن الإمام ابن سريج ومن وافقه قد جعلهما علىٰ قولين؛ فيقال في مسألة المستحاضة: النص تبطل صلاتها. وفي قول مخرج أي من مسألة التيمم التي معنا لا تبطل؛ ولذا لا أذكرها في البحث حتىٰ لا تكون تكررا لما ذكر هنا من الأدلة (يراجع: فتح العزيز ج٢/ ٣٣٧، المجموع ج٢/ ٣٥٨.

المطلب الثاني

عدم انفراد المأموم الذي تيقن سهو إمامه بسجود السهو

اتفق فقهاء الشافعية علىٰ أنه إذا سها الإمام وسجد للسهو ؛ فإن المأموم يتبع إمامه فيسجد للسهو معه، ومن سها خلف إمامه فلا سجود عليه[١] نص علىٰ ذلك الإمام الشافعي كما في الأم[٢]، نقلا عن مختصر المزني[٣]؛ لكن ما الحكم إذا تيقن المأموم سهو الإمام، ولم يسجد الإمام لسهوه إما عامدًا، أو ناسيًا، فهل ينفرد المأموم بسجود السهو، أم لا يسجد له لأن إمامه لم يسجد؟

اختلف فقهاء الشافعية في هذه المسألة علىٰ قولين:

القول الأول (النص): أنه يسجد للسهو متىٰ تيقن سهو الإمام، وإن لم يسجد الإمام، وهذا القول هو ما نص عليه الإمام الشافعي -رحمه الله- فقد جاء في كتاب الأم -نقلا عن مختصر المزني- أنه قال -رحمه الله-: «...ومن سها خلف إمامه فلا سجود عليه وإن سها إمامه سجد معه، فإن لم يسجد إمامه سجد من خلفه»[٤].

---

(١) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة، لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن الدمشقي الشافعي، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات في دار الفكر ص٣١، ٣٢ ط.دار الفكر - بيروت -سنة ١٤١٢هـ-٢٠٠٠م، الأم ج١/ ١٥٦، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، وهو شرح مختصر المزني، لعلي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ج٢/ ٢٢٩، ط. دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان-، الطبعة الأولىٰ - ١٤١٩ هـ -١٩٩٩ م.

٢-ينظر: الأم ج١/ ١٥٦.

٣-ينظر: مختصر المزني ص ١١٠.

٤- ينظر: الأم ج١/ ١٥٦، مختصر المزني ص ١١٠.

أدلة أصحاب القول الأول (النص)

استدل أصحاب القول الأول: بأن الإمام لما سهًا في صلاته دخل النقص إلىٰ صلاته، وصلاة المأموم إذ هي تابعة لصلاته، فإذا لم يسجد الإمام لم يجبر صلاته، ولا صلاة مأمومه؛ فيجبر المأموم صلاة نفسه إذ لا عذر له في ترك صلاته ناقصة.

قال الإمام الماوردي- رحمه الله تعالىٰ- : «..... صلاة المأموم متعلقة بصلاة الإمام، ومتصلة بها في إدراك فضيلة الجماعة، وسقوط سهوه بكمال صلاة الإمام، فكذلك إنما يجب أن يكون النقص الداخل في صلاة الإمام داخلا في صلاة المأموم، وإذا كان النقص داخلا في صلاته وجب أن يلزمه جبرانه بسجود السهو كما يلزمه جبرانه لو كان منفردا، ولا يسقط عنه بترك الإمام له»[1].

وقال الإمام الشيرازي - رحمه الله تعالىٰ-: «إنه لما سها الإمام دخل النقص علىٰ صلاة المأموم لسهوه؛ فإذا لم يجبر الإمام صلاته جبر المأموم صلاته»[2].

القول الثاني (المخرج): أنه لا يسجد للسهو ما لم يسجد إمامه له خرجه الإمام المزني، وأبو حفص بن الوكيل الباب الشامي[3][1].

١- ينظر: الحاوي ج٢/ ٢٢٩.

٢- ينظر: المهذب في فقه الإمام الشافعي، لإبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبو إسحاق، ج١/ ٩١، ط. دار الفكر - بيروت.

٣- أبو حفص ابن الوكيل الباب شامي هو: عمر بن عبد الله بن موسىٰ الإمام الكبير أبو حفص ابن الوكيل الباب شامي من متقدمي الشافعية، ومن أئمة أصحاب الوجوه، فقيه جليل

أدلة أصحاب القول الثاني (المخرج) ومناقشتها

استدل الإمام المزني، والإمام أبو حفص بن الوكيل -رحمهما الله تعالىٰ- علىٰ ما ذهبا إليه بما يلي:

١- أنه لا يسجد للسهو إذا لم يسجد الإمام؛ لأنه لم يسه، وإنما سها الإمام، وسجود السهو معه كان للمتابعة؛ فإذا لم يسجد المتبوع فالتابع أولىٰ[٢].

وهذا ما خرج عليه الإمام المزني المسألة؛ فالإمام الشافعي -رضي الله عنه- قد نص علىٰ أنه يسجد متابعة للإمام قال الإمام الشافعي-رضي الله عنه-: «فإن كان قد سبقه إمامه ببعض صلاته سجدهما بعد القضاء اتباعا لإمامه لا لما يبقىٰ من صلاته»[٣].

قال الإمام المزني -رحمه الله تعالىٰ-: القياس علىٰ أصله، أنه إنما أسجد معه ما ليس من فرضي فيما أدركت معه اتباعا لفعله؛ فإذا لم يفعل سقط عني

=

الرتبة من نظراء أبىٰ العباس، وأصحاب الأنماطي، وهو من كبار المحدثين والرواة وأعيان النقلة يشهد له بهذا كتبة الحديث. قال أبو سعد السمعاني هذه النسبة إلىٰ باب الشام وهو أحد المحال المشهورة بالجانب الغربي من بغداد وهذا من شواذ النسب ومقتضاه في العربية أن يقال الشامي ويجوز علىٰ رأي أن يقال البابي، مات- رحمه الله تعالىٰ- ببغداد بعد العشر وثلاثمائة (ينظر في ترجمته: طبقات الفقهاء ص ١١٠، تهذيب الأسماء ج٢ / ٥٠٠، طبقات الشافعية الكبرىٰ ج ٣ / ٤٧٠)

٤- ينظر: مختصر المزني ص١١٠، الحاوي ج٢/ ٢٢٨، ٢٢٩، المهذب ج١/ ٩١.

١- ينظر: الحاوي ج٢/ ٢٢٨، مغنىٰ المحتاج ج١/ ٤٣٧، نهاية المحتاج ج٢/ ٨٦.

٢- ينظر: الأم ج١/ ١٥٦، مختصر المزني ص١١٠.

اتباعه، وكل يصلي عن نفسه[١].

نوقش: بأن سجود المأموم للسهو هنا للخلل، والنقص الذي انتقل إلىٰ صلاته من صلاة إمامه حال سهوه؛ لأن صلاة المأموم متصلة بصلاة الإمام في إدراك فضيلة الجماعة، وسقوط سهوه بكمال صلاة الإمام؛ فإذا سها الإمام تأثرت صلاة المأموم فسجود المأموم هنا لجبران النقص في صلاة نفسه، ولا يسقط عنه بترك الإمام له[٢].

٢- تخريج عدم سجود المأموم للسهو منفردًا إذا تركه الإمام علىٰ مسألة قيام الإمام إلىٰ الثالثة قبل التشهد؛ فإن المأموم يقوم معه، ولا يتشهد التشهد الأوسط متابعة للإمام، وهذا ما خرّج عليه الإمام ابن الوكيل المسألة، وهو قريب من تخريج الإمام المزني إذ كل منهما خرجها علىٰ مسألة المتابعة في الجملة مع الخلاف في التمثيل ولذا جمع بينهما الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالي- فقال: «.... وقال المزني، وأبو حفص البابشامي: لا يسجد؛ لأنه إنما يسجد تبعا للإمام، وقد تركه الإمام فلم يسجد المأموم»[٣].

نوقش: أنه إنما ترك التشهد؛ لأن اتباعه فيما بقي من الصلاة فرض، والتشهد نفل؛ فلم يجز ترك الفرض بالنفل؛ ولأن سجود السهو قد سقط عنه فرض الإتباع بسلام الإمام فلم يكن فيما يأتي به من جبران صلاته ترك لفرض اتباعه فلذلك أتضح الفرق بين المسألتين فلم يجز التخريج مع وجود

٣- ينظر: مختصر المزني ص١١٠.

٤- ينظر: الحاوي ج٢/ ٢٢٨، مغنىٰ المحتاج ج١/ ٤٣٧، نهاية المحتاج ج٢/ ٨٦.

١- ينظر: المهذب ج١/ ٩١.

الفرق[١]..

الترجيح

بعد العرض السابق للقولين النص والمخرج أجد أن الراجح هو ما ذهب إليه القول الأول (النص) وذلك لما يلي:

١- قوة دليل القول الأول (النص) وسلامته من المناقشة.

٢- إنه لم يسلم تخريج للقول الثاني من فرق.

٣- وقد رجح القول الأول جمهور الشافعية[٢]. وعبر عنه الإمام الشيرازي بالمذهب فقال: «والمذهب الأول أنه لما سها الإمام دخل النقص علىٰ صلاة المأموم لسهوه فإذا لم يجبر الإمام صلاته جبر المأموم صلاته»[٣].

* * *

المطلب الثالث

صحة صلاة القارئ خلف الأميّ مطلقا

اتفق فقهاء المذهب علىٰ أن الأمي[١] إن كان قد تمكن من التعلم- أي

٢- ينظر: الحاوي ج٢/ ٢٢٨، ٢٢٩.

٣- ينظر: الحاوي ج٢/ ٢٢٨، ٢٢٩،، المهذب ج١/ ٩١، المجموع ج٤/ ٦٥، مغنىٰ المحتاج ج١/ ٤٣٧، نهاية المحتاج ج٢/ ٨٦.

٤- ينظر: المهذب ج١/ ٩١.

١ - المراد بالأُمِّيّ في اللغة: الذي لا يَكْتُبُ، قال الزجاج: الأُمِّيُّ الذي علىٰ خِلْقَة الأُمَّةِ لم يَتَعَلَّم الكِتاب فهو علىٰ جِبِلَّتِه، وفي التنزيل العزيز: ومنهم أُمِّيُّون لا يَعلَمون الكتابَ إِلاَّ أَمَانِيَّ ؛ قال أبو إسحاق: معنىٰ الأُمِّيّ المَنْسُوب إِلىٰ ما عليه جَبَلَتْه أُمُّه أي لا يَكتُبُ، فهو في أَنه لا يَكتُب أُمِّيٌّ، لأَن الكِتابة هي مُكْتَسَبَةٌ فكأَنه نُسِب إِلىٰ ما يُولد عليه أي علىٰ ما =

تعلم قراءة الفاتحة قراءة صحيحة-، ولم يتعلم فصلاته في نفسه باطلة، ولا يجوز الاقتداء به بلا خلاف، واتفقوا أيضًا على أنه إن لم يتمكن من التعليم بأن كان لسانه لا يطاوعه كان الوقت ضيقًا، ولم يتمكن قبل ذلك، فصلاته في نفسها صحيحة؛ فإن اقتدى به من هو في مثل حاله صح اقتداؤه[٢].

أما إن اقتدى به قارئ يحفظ الفاتحة كلها أو يحفظ منها شيئًا لا يحفظه الأمي فقد اختلفت الأقوال- في مذهب السادة الشافعية - في صحة إمامة الأمي للقارئ علي ثلاثة أقوال:

القول الأول (النص): لا يصح الاقتداء به، وتبطل صلاة القارئ، وهو القول الجديد للإمام للشافعي -رضي الله عنه- [٣].

أدلة أصحاب القول الأول (النص)

وقد استدل لهذا القول بأدلة منها:

١- ما رواه أبو مسعود الأنصاري -رضي الله عنه- أن النبي ﷺ قال: «يؤم القوم

= وَلَدتَه أُمُّهُ عليه.(ينظر: لسان العرب، مادة (أمم) ج١٢/ ٣٤، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، لأحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، كتاب الألف (أمه) ج١/ ٢٣، ط.المكتبة العلمية - بيروت).

وأما في اصطلاح الفقهاء: فالأمي: ما لا يحسن الفاتحة بكمالها سواء كان لا يحفظها أو يحفظها كلها إلا حرفا أو يخفف مشددا لرخاوة في لسانه أو غير ذلك وسواء كان ذلك لخرس أو غيره (ينظر: الأم ج١/ ١٩٤، والمجموع ج٤/ ١٦٤).

٢ - ينظر الأم ج١/ ١٩٤، المجموع ج: ٤/ ١٦٤، تحفة المحتاج ج٢/ ٢٨٤، مغني المحتاج ج١/ ٤٧٨، نهاية المحتاج ج٢/ ١٩٥، ١٩٦.

٣- ينظر: الأم ج١/ ١٩٤.

أقرؤهم لكتاب الله»[١].

٢- وروىٰ عمرو بن سلمة[٢] -رضي الله عنه- أن رسول الله ﷺ قال: «يؤمكم أقرؤكم»[٣].

وجه الدلالة: أن أمر رسول الله ﷺ بأن يؤم القومَ أقرؤهم لكتاب الله يدل علىٰ اشتراط ذلك، وإمامه الأمي للقارئ خلاف ذلك[٤].

٢- إن الإمام بصدد تحمل القراءة عن المسبوق، وإذا لم يحسنها لم يصلح للتحمل، وإذا لم يصح تحمله لم تصح إمامته[٥].

---

(١) صحيح مسلم (باب من أحق بالإمامة) ج١ / ٤٦٥.

(٢) عمرو بن سَلِمَة: أبو بريد عمرو بن سلمة الجرمي أدرك زمان النبي -ﷺ- وأم قومه زمن النبي -ﷺ-، واختلف في رؤية وروايته عن النبي -ﷺ- والثابت أنه روىٰ عن أبيه عن النبي -ﷺ- وروىٰ عنه عاصم الأحول، وأيوب، وأبو قلابة، وجماعة.وأحاديثه في البخاري، وأبو داود، والنسائي، وغيرهم (ينظر في ترجمته: الكنىٰ والأسماء، لمسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري، تحقيق عبد الرحيم محمد أحمد القشقري ج١ /١٥٨ ط. الجامعة الإسلامية -المدينة المنورة- الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٤هـ.، الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة، لحمد بن أحمد أبو عبد الله الذهبي، تحقيق: محمد عوامة ج٢ / ٧٧ ط. دار القبلة الثقافية الإسلامية، مؤسسة علو- جدة - الطبعة الأولىٰ سنة ١٤١٣هـ -١٩٩٢م، تهذيب الكمال، ليوسف بن الزكي بن عبد الرحمن أبو الحجاج المزي، تحقيق د/ بشار عواد معروف ج٢٢ / ٥٠، ط. مؤسسة الرسالة -بيروت- الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٠هـ-١٩٨٠م).

(٣) سنن أبي داود (باب من أحق بالإمامة) ج١ / ١٥٩، سنن البيهقي الكبرىٰ (باب إمامة القوم لا سلطان فيهم وهم في بيت أحدهم) ج٣/ ١٢٥.

(٤) يراجع: الحاوي ج٢/ ٣٣١.

(٥) ينظر: الحاوي ج٢/ ٣٣١، أسنىٰ المطالب ج١/ ٢١٧، الغرر البهية شرح البهجة الوردية ج١/ ٤١٦، كنز الراغبين ج١/ ٨١.

القول الثاني (القديم): إن كانت صلاة جهرية لم تصح وإن كانت سرية صحت، وهو القول القديم[١].

أدلة أصحاب القول الثاني (القديم) ومناقشتها

وقد استدل لهذا القول: بأن الإمام يتحمل عن المأموم القراءة في الجهرية دون السرية فيقرأ المأموم لنفسه علىٰ القديم، ومن ثم تصح صلاة القارئ خلف الأمي فيما لا يتحمله عنه، وهي الصلاة السرية أما ما يتحمل فيه الإمام عن المأموم وهي الصلاة الجهرية؛ فلا يصح ؛لأنه ليس من أهل التحمل[٢].

نوقش: بأنه لا فرق بين الصلاة السرية والجهرية في تحمل الإمام، ويدل علىٰ ذلك أن المأموم إذا أدرك الإمام ركعًا؛ فإنه يكون مدركا للركعة كاملة لا فرق في ذلك بين السرية والجهرية، فثبت تحمل الإمام للقراءة عن المأموم في الجهرية والسرية[٣].

ولخبر «من أدرك ركعة من الصلاة؛ فقد أدركها قبل أن يقيم الإمام صلبه»[٤].

---

(١) ينظر: الحاوي ج٢/ ٣٣١، فتح العزيز ج٤/ ٣١٨، المجموع ج٤/ ١٦٤، روضة الطالبين ج١ / ٣٤٩.

(٢) ينظر: المراجع السابقة نفس الصفحات.

(٣) ينظر: الأم ج١/ ١٣٤، ٢٠٥، الغرر البهية شرح البهجة الوردية ج١/ ٣٤٥، تحفة المحتاج ج٣/ ١٤٥، مغني المحتاج ج٢/ ٢٥.

(٤) صحيح ابن خزيمة لمحمد بن إسحاق بن خزيمة النيسابوري، تحقيق د/ محمد مصطفىٰ الأعظمي - باب ذكر الوقت الذي يكون فيه المأموم مدركا للركعة إذا ركع إمامه قبل ج٣ / ٤٥، ط. المكتب الإسلامي -بيروت.، سنن الدار قطني - باب من أدرك الإمام قبل إقامة صلبه فقد أدرك الصلاة- ج١ / ٣٤٦.

ووجه الدلالة من الحديث الشريف. أن الخبر لم يفرق بين الصلاة السرية والجهرية في احتساب الركعة لمدرك إمامه راكعًا؛ فدل علىٰ أن الإمام يتحمل عن المأموم القراءة في السرية والجهرية علىٰ السواء.

القول الثالث (المخرج): أنه يصح مطلقًا، وهو قول مخرج خرجه الإمام المزني[١] وأبو إسحاق المروزي[٢]، وابن سريج[٣].

أدلة أصحاب القول الثالث (المخرج)

استدل أصحاب هذا القول بالتخريج علي عدة مسائل مشابهة لمسألتنا هذه كما يعلم من تتبع ما ذكروه في الكتب. والمسائل التي خرجوا عليها هي:

١ - صحة إمامة الصحيح بالعاجز عن القيام[٤] حيث نص الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في الأم في أكثر من موضع علي هذا.

ومن ذلك ما نص عليه في باب صلاة المريض، قال الإمام الشافعي -رضي الله عنه-: «ويصلي الإمام قاعدًا ومن خلفه قيامًا إذا أطاقوا القيام ولا يجزي من أطاق القيام أن يصلي إلا قائمًا وكذلك إذا أطاق الإمام القيام صلىٰ قائمًا ومن لم

---

(١) ينظر: مختصر المزني ص١١٧.

(٢) أبو إسحاق المروزي: إبراهيم بن أحمد المروزي أخذ الفقه عن عبدان المروزي ثم عن ابن سريج، والإصطخري وانتهت إليه الرياسة في العلم ببغداد، وانتشر الفقه عن أصحابه في البلاد، من تصانيفه: شرح المختصر، وكتاب التوسط بين الشافعي والمزني، وغيرهما، خرج إلىٰ مصر ومات بها سنة أربعين وثلاثمائة (٣٤٠هـ). (ينظر في ترجمته: طبقات الفقهاء ص١١٢، طبقات الشافعية، لابن قاضي شهبة ج ١/ ١٠٥، ١٠٦، وفيات الأعيان ج١/ ٢٦، ٢٧).

(٣) ينظر: الحاوي ج٢/ ٣٣١، فتح العزيز ج٤/ ٣١٨، المجموع ج٤/ ١٦٤.

(٤) ينظر: المراجع السابقة نفس الصفحات.

يطق القيام ممن خلفه صلىٰ قاعدًا»[١].

ومن ذلك أيضًا نص الإمام الشافعي -رحمه الله- في باب صلاة الإمام إذا كان مريضًا بالمأمومين جالسًا وصلاتهم خلفه قيامًا «سألت الشافعي-أي الربيع- رحمه الله تعالىٰ-: هل للإمام أن يؤم الناس جالسًا وكيف يصلون وراءه أيصلون قعودًا أو قيامًا ؟ فقال: «يأمر من يقوم فيصلي بهم أحب إلي، وإن أمهم جالسًا، وصلوا خلفه قيامًا كان صلاتهم وصلاته مجزية عنهم معًا وكان كل صلىٰ فرضه كما يصلي الإمام إذا كان صحيحًا قائمًا»[٢].

فهذان النصان يدلان علىٰ صحة صلاة القادر علىٰ القيام خلف العاجز عنه، والقارئ قادر علىٰ القراءة؛ فتصح صلاته خلف العاجز عنها، وهو الأمي.

قال الإمام المزني: «وقد احتج بأن النبي ﷺ صلىٰ قاعدا بقيام، وفقد القيام أشد من فقد القراءة...»[٣].

نوقش: بأن تخريج هذه المسألة علىٰ مسألة العاجز عن القيام لا يجوز للفرق بين المسألتين، ومن ثم لم يجز هذا التخريج إذ شرط جواز التخريج عدم الفرق، ويقرر الفرق الإمام النووي بقوله: «وفرق أصحابنا بأن العجز عن القيام ليس بنقص وجهل القراءة نقص فهو كالكفر والأنوثة ولأن القيام يعم البلوىٰ بالعجز عنه بخلاف القراءة »[٤].

---

(١) الأم ج١/ ١٠٠.
(٢) الأم ج ٧/ ٢٠٩.
(٣) مختصر المزني ص ١١٧، والحاوي ج٢/ ٣٣٠.
(٤) المجموع ج٤ / ٢٣٤.

وقال الشيخ عميرة في حاشيته على كنز الراغبين: «...وفرق [أي بين مسألة العجز عن القيام ومسألة إمامة الأمي] بأن الأركان الفعلية لا يدخلها التحمل، وعموم البلوى في العجز عن القيام، وبأن العجز عنه ليس بنقص بخلاف القراءة في الجميع»[١].

٢-تخريج المسألة على مسألة صحة صلاة المأمومين خلف الجنب. قال الإمام المزني -رحمه الله تعالى-: «قد أجاز صلاة من ائتم بجنب، والجنب ليس في صلاة، فكيف لا يجوز [illegible] الأمي في صلاة وقد وضعت القراءة عن الأمي، ولم يوضع الطهر عن المصلي ؟ وأصله أن كلا مصل عن نفسه، فكيف يجزئه خلف العاصي بترك الغسل ولا يجزئه خلف المطيع الذي لم يقصر؟...»[٢].

فقد خرّج الإمام المزني - رحمه الله تعالى- مسألة إمامة الأمي على مسألة إمامة الجنب، وقد نص الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في الأم في أكثر من موضع على صحة صلاة المأمومين خلف الجنب إذا لم يعلموا بكونه جنبا؛ فلما لا يكون الحكم في إمامة الأمي كذلك؟.

قال الإمام الشافعي -رضي الله عنه-: «فمن صلى خلف رجل، ثم علم أن إمامه كان جنبا، أو على غير وضوء، وإن كانت امرأة أمت نساء، ثم علمنّ أنها كانت حائضا أجزأت المأمومين من الرجال، والنساء صلاتهم، وأعاد الإمام صلاته. ولو علم المأمومون من قبل أن يدخلوا في صلاته أنه على غير

(١) حاشية الشيخ عميرة على كنز الراغبين ج١/ ٢٦٤.
(٢) مختصر المزني ص ١١٧، والحاوي ج٢/ ٣٣٠.

وضوء، ثم صلوا معه لم تجزهم صلاتهم، لأنهم صلوا بصلاة من لا تجوز له الصلاة عالمين، ولو دخلوا معه في الصلاة غيرَ عالمين أنه علىٰ غير طهارة، وعلموا قبل أن يكملوا الصلاة أنه علىٰ غير طهارة كان عليهم أن يتموا لأنفسهم وينوون الخروج من إمامته مع علمهم؛ فتجوز صلاتهم، فإن لم يفعلوا فأقاموا مؤتمين به بعد العلم، أو غير ناوين الخروج من إمامته فسدت صلاتهم، وكان عليهم استئنافها؛ لأنهم قد ائتموا بصلاة من لا تجوز لهم الصلاة خلفه عالمين، وإذا اختلف علمهم فعلمت طائفة وطائفة لم تعلم؛ فصلاة الذين لم يعلموا أنه علىٰ غير طهارة جائزة وصلاة الذين علموا أنه علىٰ غير طهارة فأقاموا مؤتمين به غير جائزة، ولو افتتح الإمام طاهرا، ثم انتقضت طهارته فمضىٰ علىٰ صلاته عامدا، أو ناسيًا كان هكذا. وعمد الإمام ونسيانه سواء إلا أنه يأثم بالعمد، ولا يأثم بالنسيان إن شاء الله تعالىٰ»[1].

نوقش: بأن بين المسألتين فرقًا كما في تخريج المسألة علىٰ مسألة العاجز عن القيام، وهو أن الإمام لا يتحمل الحدث عن المأموم؛ فلم يؤثر في إمامته.

قال الإمام الماوردي - رحمه الله تعالىٰ- : «... ولأن الإمام قد يتحمل القراءة عن المأموم إذا أدركه راكعًا، وقراءة السورة بعد الفاتحة، وإذا كان أميا لم يصح تحمله؛ لأنه ليس من أهل التحمل، وإذا لم يصح تحمله لم تصح إمامته، وبهذا المعنىٰ فرقنا بين الأمي والجنب، والقاعد؛ لأن الطهارة، والقيام لا يتحملها الإمام فلم يكن فقدهما قادحا في صلاة المأموم»[2].

---

(١) الأم ج١/ ١٩٤، ١٩٥.

(٢) الحاوي ج٢/ ٣٣١.

٣- تخريج المسألة علىٰ مسألة صلاة الخوف للطائفة الثانية فيما لو نسي الإمام في صلاة الخوف سجدة من الركعة الأولي حتىٰ قام إلىٰ الثانية ثم أحرمت الطائفة الثانية خلفه كان عمله في الثانية كلا عمل إلا السجدة يجبر بها الأولىٰ، وصحت للطائفة الثانية ركعتها، وإن لم يعتد بالقراءة فيها، وهو قول الإمام الشافعي -رضي الله عنه-[١]؛ فكذلك المصلي خلف أمي تصح صلاته؛ لأن فقد قراءة الإمام لا تؤثر في صلاة المأموم علىٰ ذلك[٢].

قال الإمام المزني - رحمه الله تعالىٰ- : «..... القياس أن كل مصل خلف جنب، وامرأة، ومجنون، وكافر يجزئه صلاته إذا لم يعلم بحالهم؛ لأن كل مصل لنفسه لا تفسد عليه صلاته بفسادها علىٰ غيره قياسا علىٰ أصل قول الشافعي في صلاة الخوف للطائفة الثانية ركعتها مع الإمام إذا نسي سجدة من الأولىٰ، وقد بطلت هذه الركعة الثانية علىٰ الإمام وأجزأتهم عنده »[٣].

نوقش: بأن بين المسألتين فرقًا، وهو أن الإمام في صلاة الخوف من أهل التحمل والقراءة، وإن ولم يقرأ بخلاف إمامة الأمي؛ فأنه ليس من أهل التحمل أصلا؛ فلم يجز التخريج؛ لأن الحكم بعدم الصحة في إمامة الأمي إنما هي لكونه ليس من أهل التحمل لا لعدم قراءته.

قال الإمام الماوردي - رحمه الله تعالىٰ-: «.... إذا نسي سجدة من الأولىٰ من صلاة الخوف، ثم ذكرها في الثانية قائمًا اعتد بها للمأموم؛ لأن الإمام من أهل القراءة، وإن لم يقرأ، والأمي ليس من أهل القراءة، وليس

(١) مختصر المزني ص ١١٧، والحاوي ج٢/ ٣٣٠.
(٢) ينظر: الحاوي ج٢/ ٣٣١.
(٣) مختصر المزني ص ١١٧، والحاوي ج٢/ ٣٣٠.

العلة في بطلان الصلاة عدم القراءة، وإنما العلة فيها أن الإمام ليس من أهلها، ألا ترىٰ لو كان الإمام قارئا فنسي القراءة جازت صلاة المأموم ؛ لأن إمامه من أهلها وإن لم يأت بها»[١].

الترجيح

بعد العرض السابق للأقوال الثلاثة وما استُدل به لكل قول منها، ومناقشة ما يمكن مناقشته.أجد أن القول الراجح في المسألة هو القول الأول (الجديد) القائل بعدم صحة إمامة القارئ بالأمي، وهو ما رجحه جمهور الشافعية[٢].

ويلاحظ: أن تعدد المسائل التي خرجت المسألة عليها أحدث خلافًا في المسألة نفسها عند بعض الشافعية، وهو هل تجري الأقوال الثلاثة في حالة علمه بأمية إمامه وعدم علمه بذلك علىٰ السواء، أم هي قاصرة علىٰ حالة عدم علمه فقط، أما في حالة علمه فحكمها عدم الصحة قولا واحدا أي لا يجري فيها الخلاف ؟

فقد صحح الأول الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ-، وذهب إلىٰ الثاني الإمام الماوردي-رحمه الله تعالىٰ-.

قال الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ-: «قلت: هذه الأقوال جارية سواء علم المأموم كون الإمام أميًّا أم لا، .....وقال صاحب الحاوي: الأقوال إذا لم يعلم كونه أميا فإن علم لم يصح قطعًا والصحيح أنه لا فرق، والله

---

(١) الحاوي ج٢/ ٣٣١.

(٢) ينظر: الحاوي ج٢/ ٣٣١، فتح العزيز ج٤/ ٣١٨، المجموع ج٤/ ١٦٤.

أعلم»[١].

وقال في المجموع: «اعلم أن الأقوال الثلاثة جارية، سواء علم المأموم أن الإمام أمي أم جهل ذلك هكذا صرح به الشيخ أبو حامد وغيره، وهو مقتضىٰ كلام الباقين، وشذ عنهم صاحب الحاوي فقال: الأقوال إذا كان جاهلا وإن علم لم تصح قطعا، والمذهب ما قدمناه[٢].

وقال الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ-: «.... فلا يجوز أن يأتم به قارئ يحسن الفاتحة، فإن ائتم به، وكان عالمًا بحاله عند إحرامه فلا يختلف مذهب الشافعي أن صلاته باطلة وعليه الإعادة، لفساد إحرامه مع علمه بحاله، وإن لم يعلم بحاله حتىٰ فرغ من الصلاة ففي وجوب الإعادة عليه ثلاثة أقاويل...»[٣].

وبالنظر فيما خرِّجت عليه المسألة من مسائل أخرىٰ أجد أن تعدد تلك المسائل هو ما أحدث هذا ففي تخريجها علىٰ مسألة الجنب لا يتصور جريان ذلك في حال العلم؛ لأن من صلىٰ خلف الجنب، وهو يعلم بجنابته لا تصح صلاته كما نص الإمام الشافعي -رضي الله عنه-[٤]، وأما تخريجها علىٰ مسألة العاجز عن القيام؛ فتجري في حال العلم بحاله، وعدم العلم به.

* * *

(١) روضة الطالبين ج١/ ٣٤٩.
(٢) المجموع ج٤/ ١٦٥.
(٣) ينظر: الحاوي ج٢/ ٣٣١.
(٤) الأم ج١/ ١٩٤، ١٩٥.

المطلب الرابع

عدم وجوب إخراج الزكاة في صداق المرأة قبل الدخول

إذا أصدق الرجل المرأة ما يجب فيه الزكاة بشروطها، وحال علىٰ الصداق الحول، وكان الزوج قد دخل بها؛ فإنه يجب عليها زكاته سواء قبضته، أم لا؛ لأن يد الزوج علىٰ الصداق لا تمنع من تصرفها فيه ببيع، أو هبة، أو غيره كالمقبوض، فوجب أن لا تمنع وجوب الزكاة كالمقبوض، فثبت أن حكم الحول جار علىٰ صداقها سواء كان في يد الزوج أو في يدها؛ لأن ملكها ثابت للصداق مستقر بالدخول[1]، أما إذا لم يدخل بها؛ فهل يجب عليها إخراج زكاته إذا حال عليه الحول أم لا ؟

وقد اختلف الشافعية في هذه المسألة علىٰ قولين كالتالي:

القول الأول (النص): أنه تجب عليها، ويلزمها زكاة الصداق إذا حال عليه الحول، ويلزمها الإخراج عن جميعه في آخر الحول، وإن كان قبل الدخول، وهو ما نص عليه الإمام الشافعي -رحمه الله- في الأم حيث قال: «لو أصدق رجل امرأة أربعين شاة بغير أعيانها، أو قال: أربعين شاة في غنمي هذه ولم يشر إليها بأعيانها ولم يقبضها إياها فالصدقة عليه وليس لها من ماشيته في الوجهين أما الأولىٰ فعليه أربعون شاة بصفة، وأما الثانية فعليه مهر مثلها، ولو أصدقها إياها بأعيانها فأقبضها إياها، أو لم يقبضها إياها فأي ذلك كان فلا زكاة عليه فيها. قال: وإذا حال عليها حول، وهي في ملكها قبضتها، أو لم تقبضها فأدت زكاتها ثم طلقها رجع عليها بنصف الغنم ونصف قيمة الشاة التي أخذت منه،

---

(١) ينظر: الحاوي ج٣/ ٢٠١، المجموع ج٥/ ٥١٢.

وإن لم تؤدها، وقد حال عليها الحول في يدها أخذت منها الشاة التي وجبت فيها ورجع عليها بنصف الغنم ونصف قيمة الشاة التي أخرجت من زكاتها، ولو أدت عنها شاة من غيرها رجع عليها بنصفها سواء؛ لأنه لم يؤخذ منها شيء في يدها إذا كانت الغنم بحالها يوم قبضتها منه، أو أصدقها إياه لم تزد ولم تنقص»[١].

وقال الإمام الشافعي -رحمه الله- في موضع آخر من الأم: «... لو أصدق رجل امرأة مائة دينار؛ فقبضتها، وحال عليها الحول في يديها ثم طلقها زكت المائة ورجع عليها بخمسين؛ لأنها كانت مالكة للكل، وإنما انتقض الملك في خمسين بعد تمام ملكها لها حولًا، وهكذا لو لم تقبضها وحال عليها حول في يده ثم طلقها وجبت عليها فيها الزكاة إذا قبضت الخمسين منه أدت زكاة المال؛ لأنها كانت في ملكها وكانت كمن له علىٰ رجل مائة دينار فقبض خمسين بعد الحول وأبرأه من خمسين، هو قادر علىٰ أخذها منه، يزكي منها مائة»[٢].

أدلة أصحاب القول الأول (النص) ومناقشتها

استدل لهذا القول بأدلة منها:

١- عموم الأدلة الموجبة للزكاة في الأصناف التي تجب فيها الزكاة إذا أصدقت المرأة نصابا منها وحال عليه الحول كقوله ﷺ: «ليس فيما دون خمس أواق صدقة، وليس فيما دون خمس ذود صدقة، وليس فيما دون

---

(١) الأم ج٨/ ٢٦، ٢٧.
(٢) الأم: ج٢/ ٦٦.

خمس أوسق صدقة»[١].

وجه الدلالة من الحديث الشريف: أن المرأة-إذا ملكت ما يجب فيه الزكاة، وحال عليها الحول فقد وجبت زكاته، والمرأة قد ملكت بالعقد ما يجب فيه الزكاة؛ فوجب عليها إخراج زكاته بعموم هذه الأدلة؛ لأنه تملك المهر بالعقد كما ملك الزوج بالعقد الانتفاع بالبضع، سواء قبضة المهر، أم لا؛ لأن يد الزوج علىٰ الصداق لا يمنع من تصرفها فيه ببيع أو هبة أو غيره كالمقبوض، فوجب أن لا يمنع وجوب الزكاة كالمقبوض[٢].

نوقش: بأن من شروط وجوب الزكاة الملك التام[٣] (المستقر) وملك المرأة للمهر غير مستقر؛ لأنه يجوز أن يسقط بالردة، ويسقط نصفه بالطلاق، ومن ثم لا تجب الزكاة لعدم توافر شرط الملك التام[٤].

أجيب: بأن ملك الزوجة علىٰ الصداق مستقر؛ لأن ملك الزوج لبضعها مستقر ولهذا لو ماتت لم يرجع بشيء من صداقه، ورجوعه إلىٰ الزوج بالردة، ونصفه بالطلاق ابتداء جلب ملك؛ فلا يمنع استقرار ملك الزوجة علىٰ الصداق قبل الفراق[٥].

القول الثاني (المخرج): إنه لا يجب عليها إخراج زكاة المهر ما لم يدخل

---

(١) صحيح البخاري (باب ما أدي زكاته فليس بكنز)ج٢/ ٩٠٥، صحيح مسلم (كتاب الزكاة)ج٢ / ٦٧٣.

(٢) ينظر: الحاوي ج٣/ ٢٠٢.

(٣) ينظر: الأم ج٢/ ٢٩.

(٤) ينظر: المهذب ج١/ ١٥٨.

(٥) ينظر: المجموع ج٥/ ٥١٢.

بها؛ لأن ملكها للمهر غير مستقر كالأجرة قبل استيفاء المنفعة.وهو قول مخرج أشار إليه الإمام الشيرازي في المهذب، وذكره الإمام الرافعي في فتح العزيز، وعزاه إلىٰ ابن سريج، وذكره الإمام النووي في المجموع، والروضة ولم ينسبه.

قال الإمام الرافعي - رحمه الله تعالىٰ-: «... وأما الصداق فقد روي الحناطي[١] عن ابن سريج تخريج قول من الأجرة في الإصداق »[٢].

وقال الإمام النووي - رحمه الله تعالىٰ-: «إذا أصدق امرأته أربعين شاة سائمة بأعيانها لزمها الزكاة إذا تم حولها من يوم الإصداق، سواء أدخل بها أم لا، وسواء قبضتها أم لا، هذا هو المذهب....، وفيه قول مخرج من الأجرة أنه إذا لم يدخل بها فهو كالأجرة..»[٣].

أدلة أصحاب القول الثاني (المخرج) ومناقشتها

١- خرّج هذا القول الإمام ابن سريج علىٰ قول الإمام الشافعي -ﷺ- في الأجرة قبل استيفاء المنفعة بأنها لا يجب إخراج الزكاة فيها؛ لأن ملكها لا

---

(١) الحنَّاطي: الحسين بن محمد بن الحسن الطبري، الشافعي، ويعرف بالحناطي-نسبة إلىٰ بيع الحنطة- (أبو عبد الله) من أئمة طبرستان، قدم بغداد في أيام الشيخ أبي حامد الإسفراييني وحدث بها، وقد كان الحناطي رجلا حافظا لكتب الشافعي ولكتب أبي العباس وتوفي فيما يظهر بعد الأربعمائة بقليل أو قبلها بقليل والأول أظهر، من تصانيفه: الكفاية في الفروق، والفتاوىٰ. (ينظر في ترجمته: طبقات الفقهاء ص١١٨، طبقات الشافعية الكبرىٰ ج٤/ ٣٦٧، ومابعدها، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ج١/ ١٧٩، ومابعدها، معجم المؤلفين ج٤/ ٤٨).

(٢) ينظر: فتح العزيز ج٥/ ٥١٤.

(٣) ينظر: المجموع ج٥/ ٥١٢.

يستقر إلا باستيفاء المنفعة؛ لأنه قد تنهدم الدار أو تموت الدابة مثلا؛ فتعود الأجرة إلىٰ المستأجر بانفساخ الإجارة؛ فكذلك الحكم في المهر قبل الدخول؛ لأنه لا يستقر إلا بالدخول لأنها قد ترتد فيعود المهر إلىٰ الزوج وقد تطلق قبل الدخول فلا تستحق منه إلا النصف.

وجه هذا التخريج: أن الإمام الشافعي -رحمه الله- نص في الأم علىٰ أن الأجرة قبل استيفاء المنفعة لايجب إخراج زكاتها إلا بقدر ما يستقر منها؛ لأنها تثبت شيئا فشيئا ونصه -رحمه الله- : «لو أكرىٰ رجل رجلا دارا بمائة دينار أربع سنين فالكراء حال إلا أن يشترطه إلىٰ أجل، فإذا حال عليه الحول من يوم أكرىٰ الدار أحصىٰ الحول وعليه أن يزكي خمسة وعشرين دينارا والاختيار له ولا يجبر علىٰ ذلك أن يزكي المائة، فإن تم حول ثان فعليه أن يزكي عن خمسين دينارا لسنتين يحتسب منها زكاة الخمسة والعشرين التي أداها في أول سنة، ثم إذا حال حول ثالث فعليه أن يزكي خمسة وسبعين لثلاث سنين يحتسب منها ما مضىٰ من زكاته عن الخمسة والعشرين والخمسين، فإذا مضىٰ حول رابع فعليه أن يزكي مائة لأربع سنين يحتسب منها كل ما أخرج من زكاته قليلها وكثيرها»[1].

وقد علل الإمام الشافعي -رحمه الله- عدم استقرار ملك المؤجر للأجرة إلا فيما مضىٰ من الزمان في قوله: «لو أكرىٰ بمائة فقبض المائة ثم انهدمت الدار انفسخ الكراء من يوم تنهدم ولم يكن عليه زكاة إلا فيما سلم له من الكراء قبل الهدم ولهذا قلت ليس عليه أن يزكي المائة حتىٰ يسلم الكراء فيها وعليه

---

(١) الأم: ج٢/ ٦٦.

أن يزكي ما سلم من الكراء منه، وهكذا إجارة الأرض بالذهب والفضة وغير ذلك مما أكراه المالك من غيره»[١].

فقيل بحكمه في الأجرة في الصداق قبل الدخول؛ لأنه قد يسقط بالردة، وقد يسقط نصفه بالطلاق قبل الدخول.

وعليه فتكون علة عدم وجوب إخراج الزكاة، وهي عدم استقرار الملك في الأجرة وهي متوافرة أيضا في الصداق قبل الدخول.

نوقش: بأن تخريج مسألة الصداق علىٰ مسألة الأجرة لا يصح للفرق بينهما، وهذا الفرق قد ذكر الإمام الشافعي -رحمه الله- بنفسه في الأم[٢] وتبعه علىٰ تقرير النصين جمع من فقهاء المذهب فقد قال الإمام الشافعي -رحمه الله- في الفرق بين المسألتين: «وإنما فرقت بين إجارة الأرضين، والمنازل، والصداق؛ لأن الصداق شيء تملكته علىٰ الكمال، فإن ماتت، أو مات

---

(١) المرجع السابق نفس الصفحة.

(٢) قد يقال: كيف خرج الإمام ابن سريج - رحمه الله تعالىٰ- مسألة الصداق علىٰ مسألة الأجرة مع ذكر الإمام الشافعي -رحمه الله- للفرق بينهما، وشرط التخريج عدم الفرق بين المسألتين ؛فالجواب عنها يكون من وجهين -علىٰ ما يبدو لي- كالتالي:

الوجه الأول: أنه ربما لم يطلع علىٰ الفرق الذي ذكره الإمام وربما لو أطلع عليه لذهب إليه.

الوجه الثاني: أنه ربما أطلع عليه ولم يرتضه -والإمام ابن سريج مجتهد له القدرة علىٰ النظر والقبول والرفض لم لا يراه مناسبا - وشرط التخريج عدم الفرق عنده لا عند غيره. وعلىٰ كلا الوجهين ؛فتخريج الإمام ابن سريج لا يخرج عن كونه وجهة نظر واجتهاد تستحق البحث للوصول إلىٰ الحكم الدقيق في المسألة، ويؤيد ذلك ذكر الإمام الشافعي -رحمه الله- للفرق بينهما فهو يدل علىٰ قرب المسألتين وتشابههما، وإلّا لم تكن هناك فائدة للتنويه علىٰ الفرق.

الزوج، أو دخل بها، كان لها بالكمال، وإن طلقها رجع إليها بنصفه، والإجارات لا يملك منها شيء بكماله إلا بسلامة منفعة ما يستأجره مدة فيكون لها حصة من الإجارة؛ فلم نجز إلا الفرق بينهما بما وصفت...، وملك الرجل نصف المهر بالطلاق يشبه ملكه الشفعة تكون ملكا للذي هي في يديه حتىٰ تؤخذ من يديه»[١].

وقال الإمام الرافعي- رحمه الله تعالىٰ- في الفرق بين المسألتين: «: «فالفرق أن الأجرة تستحق في مقابلة المنافع؛ فإذا لم تسلم المنافع للمستأجر ينفسخ العقد من أصله، والصداق ليس في مقابلة المنافع ألا ترىٰ أنها لو ماتت يستقر الصداق، وإن لم تسلم المنافع للزوج، والتشطر ثبت بتصرف من جهة الزوج يفيد ملك النصف عليها ولا ينقص ملكها من الأصل»[٢].

وقال الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ- في الفرق بين المسألتين: «والفرق بين الأجرة والصداق من وجهين:

أحدهما: أن ملك الزوجة علىٰ الصداق مستقر ؛ لأن ملك الزوج لبضعها مستقر بخلاف الأجرة ولهذا لو ماتت لم يرجع بشيء من صداقها، ولو انهدمت الدار رجع بقسط ما بقي من الأجرة.

الثاني: أن رجوع الزوج بالصداق إذا عرض فسخ، أو بنصفه إذا عرض طلاق قبل الدخول إنما هو ابتداء جلب ملك فلا يمنع استقرار ملك الزوجة علىٰ الصداق قبل الفراق، وأما رجوع المستأجر بقسط الأجرة إذا انهدمت

---

(١) الأم: ج٢/ ٦٦.

(٢) فتح العزيز ج٥/ ٥١٤.

الدار، فإنما هو بالعقد السابق »[١].

الترجيح

بعد العرض السابق أجد أن القول الراجح هو ما نص عليه الإمام الشافعي -رحمه الله- من القول بوجوب إخراج الزكاة من صداق المرأة قبل الدخول[٢] وذلك لما يلي:

١- قوة ما استدل الإمام الشافعي -رحمه الله- علىٰ قوله من عمومات النصوص الموجبة للزكاة مع عدم وجود النص المخصص الذي يخرج الصداق منها.

٢- عدم صحة تخريج المسألة للفرق بين المسألتين، وخاصة أن هذا

---

(١) المجموع ج٥/ ٥١٠.

(٢) مسألة وجوب إخراج الزكاة عن الأجرة قبل استيفاء المنفعة لم يخرج فيها قول الإمام في هذه المسألة بل فيها قولان للإمام أحدهما ما ذكر من عدم الوجوب وهو نصه في الأم والثاني نصه في البويطي والقول بوجوب الإخراج ومبنىٰ الخلاف فيها علىٰ استقرار ملك الأجرة (الملك التام) هل هو بالعقد أم باستيفاء المنفعة قال الإمام الشيرازي في المهذب: " وإن كان معه أجرة دار لم يستوف المستأجر منفعتها وحال عليها الحول وجبت فيها الزكاة ؛ لأنه يملكها ملكا تاما. وفي وجوب الإخراج قولان. قال في البويطي: يجب لأنه يملكها ملكا تاما فأشبه مهر المرأة، وقال في الأم: لا يجب ؛ لأن ملكه قبل استيفاء المنفعة غير مستقر، لأنه قد تنهدم الدار فتسقط الأجرة فلم تجب الزكاة فيه كدين الكتابة " أه، وقد رجح الإمام الشيرازي نصه في البويطي واختاره الإمام المزني، ورجح الجمهور نصه في الأم من القول بعدم وجوب الإخراج لأن ملكه غير مستقر، وسبب ترجيح الإمام الشيرازي لوجوب الإخراج مسألة الصداق التي معنا، وأنه لو كانت الأجرة جارية حل وطؤها ولو كان الملك ضعيفا لم حل وأجاب الجمهور عن ذلك بأن حل الوطئ لا يتوقف علي ارتفاع الضعف من كل جهة.(يراجع في المسألة: الأم ج٢/ ٦٦، ومختصر المزني ص١٤٩، الحاوي ج٣/ ٣١٨، المهذب ج١/ ١٥٨، وفتح العزيز ج٥/ ٥١٤، المجموع ج٥/ ٥١٠)

الفرق قد ذكره الإمام الشافعي -رحمه الله- بنفسه فعلمه به مع القول بغيره يدل على رسوخ الفرق عنده، وتأثيره في الحكم.

* * *

المطلب الخامس

صحة صوم المغمى عليه جميع النهار

اتفق فقهاء الشافعية على اشتراط العقل لصحة الصيام؛ فلا يصح صوم المجنون[1]. لكن اختلفوا في المكلف إذا نوى الصوم ثم أغمي عليه جميع النهار هل يصح صومه أم لا ؟ على قولين: أحدهما نص عليه الإمام الشافعي -رحمه الله-، والآخر مخرّج خرّجه الإمام المزني، وغيره[2].

القول الأول(النص): إنه إذا نوى الصوم من الليل ثم أغمي عليه جميع النهار لم يصح صومه، وعليه القضاء، وهو ما نص عليه الإمام الشافعي -رحمه الله- في الأم في كتاب الظهار حيث قال: «ولو نوى صوم يوم، فأغمي عليه فيه ثم أفاق قبل الليل أو بعده، ولم يطعم أجزأه إذا دخل فيه قبل الفجر وهو يعقله، ولو أغمي عليه قبل الفجر لم يجزه؛ لأنه لم يدخل في الصوم وهو يعقله »[3].

ونقل الإمام المزني في مختصره عن الإمام الشافعي -رحمه الله- قوله: «وإذا

---

(١) ينظر: الأم ج٥/ ٣٠١، ٣٠٢ فتح العزيز ج٦/ ٤٠٥، روضة الطالبين ج٢/ ٤٦٦، رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ٦٦.

(٢) ينظر: مختصر المزني ص١٠٣، فتح العزيز ج٦/ ٤٠٥، روضة الطالبين ج٢/ ٤٦٦، المجموع ج٦/ ٣٨٤.

(٣) الأم ج٥/ ٣٠١، ٣٠٢.

أغمي علىٰ رجل فمضىٰ له يوم، أو يومان من شهر رمضان، ولم يكن أكل ولا شرب فعليه القضاء، فإن أفاق في بعض النهار فهو في يومه ذلك صائم....»[١].

أدلة أصحاب القول الأول ومناقشتها

استدل لهذا القول بأدلة منها:

١- بما رواه أبو هريرة -رضي الله عنه- أن النبي ﷺ قال: «يقول الله عز وجل الصوم لي وأنا أجزي به يدع شهوته وأكله، وشربه من أجلي، والصوم جنة، وللصائم فرحتان فرحة حين يفطر، وفرحة حين يلقىٰ ربه، ولخلوف فم الصائم أطيب عند الله من ريح المسك»[٢].

وما رواه أمير المؤمنين عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- من قوله ﷺ: «إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوىٰ»[٣].

وجه الدلالة من الحديثين الشريفين: أن الحديثين يدلان معا علىٰ أن الصيام نية، وترك،فقد أضاف في الحديث الأول ترك الشهوة، والطعام، والشراب إلي المكلف، فإذا كان مغمىٰ عليه، فلا يضاف إليه شيء من ذلك؛ إذ لا اختيار له، ولا إرادة في ذلك، كما لو انفرد الترك عن النية لم يصح للحديث الثاني، فإذا انفردت النية عن الترك، فلا تجزئ وحدها، كالإمساك

---

(١) مختصر المزني ص١٠٣.

(٢) صحيح البخاري باب قول الله تعالىٰ ﴿ يريدون أن يبدلوا كلام الله ﴾ ﴿إنه لقول فصل﴾ (حق) ﴿وما هو بالهزل﴾ (باللعب) ج٦ / ٢٧٢٣.

(٣) صحيح البخاري باب بدء الوحي ج١ / ٣.

وحده[١].

نوقش: بأن الاستدلال بما قيل مردود بالنائم إذا استغرق نومه جميع النهار؛ فإن صومه يصح[٢].[٣]

أجيب: بأن المغمىٰ عليه يختلف حكمه عن النائم؛ فإن النوم أخف من الإغماء، وقد بين ذلك الإمام الشافعي -رحمه الله- في نواقض الوضوء فقال: «والنوم غلبة علىٰ العقل، فمن غلب علىٰ عقله بجنون أو مرض مضطجعا كان أو غير مضطجع وجب عليه الوضوء؛ لأنه في أكثر من حال النائم، والنائم يتحرك الشيء؛ فينتبه، وينتبه من غير تحرك الشيء،والمغلوب علىٰ عقله بجنون أو غيره يحرك فلا يتحرك»[٤].

قد ذهب الإمام الماوردي-رحمه الله تعالىٰ- إلىٰ التفريق بين النوم، والإغماء أيضا فقال: «... والفرق بين النوم والإغماء واضح، وهو أن النوم

---

(١) ينظر: الحاوي ج٣/ ٤٤١، المهذب ج١/ ١٥٨.

(٢) ينظر: المهذب ج١/ ١٥٨.

(٣) وجه الشبه بين النائم المغمي عليه من حيث زوال العقل، ومن ثمّ التكليف دعا بعض فقهاء الشافعية إلىٰ تخريج قول في النوم المستغرق لجميع النهار أنه يبطل الصوم، وممن ذهب إلىٰ هذا التخريج الأئمة أبو الطيب بن سلمة وأبو سعيد الإصطخري وحكاه البندنيجي عن ابن سريج أيضا فيكون في كل مسألة من المسألتين - الإغماء المستغرق لجميع النهار والنوم المستغرق لجميع النهار- قولان بالنقل والتخريج، وقد فرق بين النوم والإغماء بأن بينهما فرق في قوة ودرجة زوال العقل من حيث الانتباه بالتنبيه وثبات الولاية علىٰ المال في النائم، وكونه جبلة، وعادة تجري مجرىٰ الصحة بخلاف الإغماء في ذلك. (يراجع: الحاوي ج٣/ ٤٤١، المهذب ج١/ ١٥٨، فتح العزيز ج٦/ ٤٠٥، المجموع ج٦/ ٣٨٤)

(٤) الأم ج١/ ٢٦.

جبلة، وعادة تجري مجرىٰ الصحة التي لا قوام للبدن إلا بها والإغماء عارض مزيل لحكم الخطاب فلم يصح معه الصيام إذا اتصل واستدام»[١].

وقال الإمام الشيرازي-رحمه الله تعالىٰ-: «...الفرق بينه وبين الإغماء أن النائم ثابت العقل، لأنه إذا نبه انتبه والمغمىٰ عليه بخلافه، ولأن النائم كالمستيقظ، ولهذا ولايته ثابتة علىٰ ماله بخلاف المغمىٰ عليه »[٢].

وقال الإمام الرافعي-رحمه الله تعالىٰ- : «...الفرق بين النوم والإغماء... أن الإغماء يخرجه عن أهلية الخطاب ويلحقه بالمجنون والنائم إذا نبه تنبه ولهذا لا يسقط قضاء الصلوات بالنوم ويسقط بالإغماء»[٣].

٢- إن الدليل[٤] يقتضىٰ اشتراط النية مقرونة بجميع أجزاء العبادة إلا أن الشرع لم يشترط ذلك، واكتفىٰ بتقديم العزم دفعا للعسر؛ فلا بد من أن يقع المعزوم عليه بحيث يتصور القصد إليه وإمساك المغمىٰ عليه لا يقع مقصودا؛ فإذا استغرق الإغماء امتنع التصحيح.

قال الإمام الرافعي -رحمه الله تعالىٰ-: «... الدليل يقتضىٰ اشتراط النية مقرونة بجميع أجزاء العبادة إلا أن الشرع لم يشترط ذلك واكتفىٰ بتقديم العزم دفعا للعسر فلا بد من أن يقع المعزوم عليه بحيث يتصور القصد إليه وإمساك المغمىٰ عليه لا يقع مقصودا فإذا استغرق الإغماء امتنع التصحيح

---

(١) الحاوي ج٣/ ٤٤١.

(٢) المهذب ج١/ ١٥٨.

(٣) فتح العزيز ج٦/ ٤٠٦.

(٤) أي دليل اشتراط النية وكونها ركنا في الصيام كحديث إنما الأعمال بالنيات.

وإذا وجدت الإفاقة في لحظة أتبعنا زمان الإغماء زمان الإفاقة»[١].

وقال شيخ الإسلام زكريا الأنصاري -رحمه الله تعالىٰ-: «قضية الدليل اشتراط اقتران النية بكل العبادة لكن اكتفىٰ الشرع بتقديمها تخفيفا؛ فلا بد أن يقع المنوي بحيث يتصور قصده، وإمساك المغمىٰ عليه لا يتصور قصده؛ فإذا استغرق الإغماء النهار امتنع التصحيح...»[٢].

القول الثاني (المخرج): إنه يصح صومه إذا نوىٰ الصوم من الليل ثم أغمي عليه جميع النهار، وهو قول مخرج خرجه الإمام المزني -رحمه الله تعالىٰ- وغيره[٣].

قال الإمام المزني - رحمه الله تعالىٰ-: «إذا نوىٰ من الليل، ثم أغمي عليه فهو عندي صائم أفاق، أو لم يفق »[٤].

أدلة أصحاب القول الثاني (المخرج) ومناقشتها

استدل الإمام المزني-رحمه الله تعالىٰ- ومن وافقه علىٰ ما ذهبوا إليه من صحة صوم المغمىٰ عليه إذا استغرق إغماؤه اليوم كاملا بتخريج هذه المسألة علىٰ مسألة النائم إذا استغرق نومه جميع النهار؛ فإن صومه يصح.

قال الإمام الشيرازي-رحمه الله تعالىٰ- : «... وقال المزني: يصح صومه

---

(١) ينظر: فتح العزيز ج٦/ ٤٠٦، ٤٠٧.

(٢) الغرر البهية ج٢/ ٢١٦.

(٣)ينظر: مختصر المزني ص١٠٣، فتح العزيز ج٦/ ٤٠٦، روضة الطالبين ج٢/ ٤٦٦، المجموع ج٦/ ٣٨٤.

(٤) مختصر المزني ص١٠٣.

كما لو نوىٰ الصوم ثم نام جميع النهار»[١].

وقال الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ-: «لو نوىٰ من الليل ثم أغمي عليه جميع النهار، لم يصح صومه علىٰ المذهب، وفيه قول مخرج من النوم أنه يصح خرّجه المزني وغيره...»[٢].

ووجه هذا **التخريج**: أن مذهب الإمام الشافعي -رضي الله عنه- أن النائم إذا استغرق نومه اليوم كله؛ فإن صومه يصح، والمغمىٰ عليه كالنائم في زوال عقله حال النوم فيكون مثله في الحكم.

قال الإمام الماوردي - رحمه الله تعالىٰ-: «أما إذا نوىٰ الصيام من الليل ثم أغمي عليه نهاره أجمع من طلوع الفجر إلىٰ غروب الشمس، فمذهب الشافعي أن صومه باطل.... وقال المزني: صومه جائز قياسا علىٰ النائم فأما إذا نوىٰ الصيام من الليل، ثم نام نهاره أجمع، فمذهب الشافعي أنه علىٰ صومه ؛ لأن حكم العبادات جار عليه»[٣].

نوقش: بأن تخريج مسألة المغمىٰ عليه علىٰ مسألة النائم يصح إذا انعدم الفرق بين المسألتين لكن هناك فرق بينهما، وقد فرق بين النوم والإغماء بأن بينهما فرق في قوة، ودرجة زوال العقل من حيث الانتباه بالتنبيه، وبقاء أهلية الخطاب معه حال النوم، وثبات الولاية علىٰ المال، وكونه جبلة، وعادة تجري مجرىٰ الصحة ووجوب قضاء الصلاة الفائتة حال النوم بخلاف

---

(١) المهذب ج١/ ١٥٨.
(٢) المجموع ج٦/ ٣٨٤.
(٣) الحاوي ج٣/ ٤٤١.

الإغماء في ذلك كله.[١]

الترجيح

بعد العرض السابق للقولين النص والمخرج، وأدلة كل قول منها، ومناقشة ما يمكن مناقشته، والرد عليه أجد أن القول الأول (النص) هو الراجح، وهو ما ذهب إليه جمهور فقهاء الشافعية فقد رجحه الإمام الماوردي[٢]، والإمام الشيرازي[٣]، والإمام الرافعي[٤]، والإمام النووي[٥] والإمام ابن حجر الهيتمي[٦] وشيخ الإسلام زكريا الأنصاري[٧] وغيرهم - رحمهم الله تعالىٰ- وذلك لما يلي:

١- قوة ما استدل القول الأول (النص) علىٰ مذهبه مع سلامته من الاعتراضات التي وردت عليه.

٢- عدم سلامة التخريج الذي اعتمد عليه أصحاب القول الثاني (المخرج)؛ لوجود الفرق بين المسألتين.

***

(١) يراجع: الحاوي ج٣/ ٤٤١، المهذب ج١/ ١٥٨، فتح العزيز ج٦/ ٤٠٦، المجموع ج٦/ ٣٨٤، الغرر البهية ج٢/ ٢١٦.
(٢) يراجع: الحاوي ج٣/ ٤٤١.
(٣) ينظر: المهذب ج١/ ١٥٨.
(٤) ينظر: فتح العزيز ج٦/ ٤٠٦.
(٥) ينظر: المجموع ج٦/ ٣٨٤.
(٦) ينظر: تحفة المحتاج ج٣/ ٤١٥.
(٧) ينظر: الغرر البهية ج٢/ ٢١٦.

المطلب السادس

عدم وجوب الفدية علي من قلم أظفاره أو قص شعره جاهلا أو ناسيا

يحرم علىٰ المُحرم أن يقلم أظفاره، أو يقص شعره في الحج؛ فإذا تعمد ذلك وجبت فدية عليه[١]، وهي أن يذبح شاة أو يطعم ستة مساكين ثلاثة آصع، لكل مسكين نصف صاع، أو يصوم ثلاثة أيام، وهو مخير بين الثلاثة لقوله تعالىٰ -: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ ۚ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِّن رَّأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾[٢].

ولحديث كعب بن عجرة[٣] -رضي الله عنه- قال: أتىٰ عليَّ النبيُ ﷺ زمن الحديبية،

---

(١) تكمل الفدية في ثلاث شعرات أو ثلاثة أظفار أما الظفر الواحد والشعرة الواحدة، الأظهر أن في الشعرة مد طعام، في الشعرتين مدين، كذا الظفر، والظفرين ومقابل الأظهر قولان، الأول: في الشعرة درهم وفي الشعرتين درهمان،والثاني: ثلث دم وثلثان علىٰ قياس وجوب الدم في الثلاث عند اختياره. (ينظر: الأم ج٢/ ٢٢٦، المهذب ج١/ ٢١٣، كنز الراغبين، للإمام جلال الدين محمد بن محمد بن أحمد المحلي ج٢/ ١٧٠،، مطبوع بهامش حاشيتا قليوبي، وعميرة عليه، تحقيق مكتب الدراسات والبحوث بدار الفكر مكتب الدراسات والبحوث، ط.دار الفكر -بيروت -الطبعة الأولىٰ ١٤١٩هـ -١٩٩٨م.، السراج الوهاج علي متن المنهاج للعلامة/ محمد الزهرىٰ الغمراوىٰ ص ١٦٨، ١٦٩، ط. دار المعرفة للطباعة- بيروت).

(٢) سورة البقرة، من الآية١٩٦.

(٣) كعب بن عجرة هو: الصحابي الجليل كعب بن عجرة كعب بن عجرة بن أمية بن عدي بن عبيد بن خالد بن عمرو بن عوف بن غنم بن سواد بن مري بن أراشة البلوي، ويقال: بن خالد عن عمرو بن زيد بن ليث بن سواد بن أسلم القضاعي حليف الأنصار، وقيل: الأنصاري، المدني، يكنىٰ أبا محمد، وقيل: كنيته أبو إسحاق بابنه إسحاق، وقيل: أبو عبد الله، من أصحاب الشجرة، توفي سنة اثنتين وخمسين وقيل: سنة إحدىٰ وخمسين للهجرة وله نيف وسبعون سنة. (ينظر ترجمته في: الكاشف ج٢ /١٤٨، تقريب التهذيب، =

والقمل يتناثر علىٰ وجهي؛ فقال: «أيؤذيك هوام رأسك؟». قلت: نعم، قال: «فاحلق، وصم ثلاثة أيام، أو أطعم ستة مساكين، أو انسك نسيكة». قال أيوب:[1] لا أدري بأي هذا بدأ[2]..

لكن ما الحكم لو كان جاهلا لتحريم ذلك عليه، أو كان ناسيًا له؟ اختلف فقهاء الشافعية فيها علىٰ قولين:

أحدهما: نص عليه الإمام الشافعي -رضي الله عنه- .

والآخر مخرَّج من قوله في مسألة أخرىٰ له.

القول الأول (النص): أنه يجب علىٰ المحرم أن يفدي إذا قص شعره، أو قلم أظفاره في الحج سواء في ذلك العمد، والسهو، والجهل بالتحريم، وهو

=

لابن حجر العسقلاني، تحقيق: محمد عوامة ج١ / ٤٦١ ط. دار الرشيد -سوريا- الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٦ هـ، ١٩٨٦م، الإصابة في تمييز الصحابة، لابن حجر العسقلاني، تحقيق: محمد علىٰ البجاوي، ج٥/ ٥٩٩، ط. دار الجيل -بيروت -الطبعة الأولىٰ سنة١٤١٢هـ، ١٩٩٢م) .

(١) أيوب هو: أيوب بن أبي تميمة واسمه كيسان أبو بكر السختياني العنزي كان ثقة حجة ثبتا في الحديث جامعا كثير العلم، رأىٰ أنس بن مالك -رضي الله عنه-، سمع عمرو بن سلمة، وأبا عثمان النهدي والحسن، ومحمد بن سيرين، وعطاء، وأبا قلابة روىٰ عنه شعبة، ومالك، وابن جريج، وجرير بن حازم، ووهب، وحماد بن زيد، ولد - رحمه الله تعالىٰ- سنة ثمان وستين ومات سنة إحدىٰ وثلاثين ومائة وهو ابن ثلاث وستين سنة (ينظر في ترجمته: تهذيب الكمال، ليوسف بن الزكي عبد الرحمن أبو الحجاج المزي، تحقيق د/ بشار عواد معروف ج٣ / ٤٥٧ ط.مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٠هـ، ١٩٨٠م، الكاشف ج١ / ٢٦٠، تقريب التهذيب ج١ / ١١٧)

(٢) ينظر: صحيح البخاري، (باب غزوة الحديبية)ج٤ /، ١٥٣٤، صحيح مسلم، (باب جواز حلق الرأس للمحرم إذا كان به أذىٰ ووجوب الفدية لحلقه وبيان قدرها)ج٢ / ٨٥٩.

ما نص عليه الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في الأم.

قال الإمام الشافعي -رضي الله عنه-: «وليس للمحرم أن يقطع شيئًا من شعره، ولا شيئًا من أظفاره، وإن انكسر ظفر من أظفاره؛ فبقي متعلقا فلا بأس أن يقطع ما انكسر من الظفر، وكان غير متصل ببقية الظفر، ولا خير في أن يقطع منه شيء متصل بالبقية؛ لأنه حينئذ ليس بثابت فيه، وإذا أخذ ظفرًا من أظفاره أو بعض ظفر أطعم مسكينًا، وإن أخذ ظفرًا ثانيًا أطعم مسكينين؛ فإن أخذ ثلاثة في مقام واحد أهراق دما، وإن أخذها متفرقة أطعم عن كل ظفر مدا، وكذلك الشعر، وسواء النسيان، والعمد في الأظفار، والشعر، وقتل الصيد»[1].

أدلة أصحاب القول الأول (النص) ومناقشتها

استدل أصحاب هذا القول بأدلة منها:

١- قول الله تعالىٰ: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ ۚ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِّن رَّأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾[2].

وجه الدلالة من الآية الكريمة: أن الله تعالىٰ نهىٰ عن حلق الرأس، ويقاس عليه الظفر لما فيه من الترفه، ثم أمر من اضطر إلىٰ ذلك لمرض أو أذي أن يفدي؛ فالآية بعمومها تدل علىٰ وجوب الفدية علىٰ الناسي والجاهل ؛ لأنها توجب الفدية علىٰ المعذور والمضطر إلىٰ حلق رأسه، والناسي والجاهل معذوران – وإن نسبا إلىٰ التقصير بخلاف المضطر- فقد بينت الآية حكم

---

(١) الأم ج٢/ ٢٢٦

(٢) سورة البقرة، من الآية١٩٦.

المعذور، وهو وجوب الفدية.[١]

٢- حديث كعب بن عجرة -رضي الله عنه- قال: أتيت علي النبي ﷺ زمن الحديبية، والقمل يتناثر علىٰ وجهي؛ فقال: «أيؤذيك هوام رأسك»؟. قلت: نعم، قال: «فاحلق، وصم ثلاثة أيام، أو أطعم ستة مساكين، أو انسك نسيكة». قال أيوب: لا أدري بأي هذا بدأ[٢].

وجه الدلالة من الحديث الشريف: أن رسول الله ﷺ أمر سيدنا كعب بن عجرة -رضي الله عنه- بالفدية مع أنه ﷺ هو الذي أمره بالحلق لما رأىٰ ما أصابه من هوام رأسه- فوجدها ﷺ ضرورة تبح الحلق-، فإذا وجبت الفدية علىٰ المعذور المضطر؛ فلأن تجب علىٰ الناسي، والجاهل أولىٰ؛ لأنهما ينسبان إلىٰ التقصير بخلاف المضطر.[٣]

٣- أن حلق الشعر، وتقليم الأظفار منهي عنه حال الحج؛ ففعله حال النهي إتلاف؛ فاستوىٰ في ضمانه العمد، والسهو، كإتلاف مال الآدمي؛ فإن ضمانه لا يسقط بالسهو، وإنما الذي يسقط الإثم[٤].

٤- استدل أيضًا الإمام الشافعي -رضي الله عنه- علىٰ قوله بالقياس علىٰ الدية في القتل الخطأ؛ فإنه لم يعذر لكون إتلافه قد حدث سهوا، أو خطأ مع عدم

---

(١) ينظر: الحاوي ج٤/ ١٠٤، كنز الراغبين ج٢/ ١٧٠، نهاية المحتاج ج٣/ ٣٣٨.

(٢) صحيح البخاري، (باب غزوة الحديبية) ج٤ / ١٥٣٤، صحيح مسلم، (باب جواز حلق الرأس للمحرم إذا كان به أذىٰ ووجوب الفدية لحلقه وبيان قدرها) ج٢ / ٨٥٩.

(٣) ينظر: الحاوي ج٤/ ١٠٤.

(٤) ينظر: الأم ج٢/ ١٦٨، والمهذب ج١/ ٢١٣، حاشية القليوبي علىٰ كنز الراغبين ج٢/ ١٦٩.

الإثم بل وجبت عليه الدية لإتلافه ما نهي عن إتلافه، وحلق الشعر، وتقليم الأظفار إزالة ما نهي عن إزالته في ذلك الوقت.

قال الإمام الشافعي -رحمه الله-: «.... وجاز الشعر والظفر أزال بقطعه ما هو ممنوع من إزالته في ذلك الوقت، والإزالة لما ليس له إزالته إتلاف، وفي الإتلاف لما نهي عن إتلافه عوض خطأ كان أو عمدا، لما جعل الله في إتلاف النفس خطأ من الدية، وليس ذلك غيره في الإتلاف»[١].

القول الثاني (المخرج): إنه لا تجب علىٰ المحرم الفدية؛ إذا قلم أظفاره، أو حلق شعره ناسيًا، أو جاهلًا للتحريم، وهو قول مخرج من نص الإمام الشافعي -رحمه الله- في مسألة أخرىٰ تشابهها. وقد ذكر هذا القول الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ- في المهذب، والإمام الرافعي -رحمه الله تعالىٰ- في فتح العزيز، وتبعه الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ- في المجموع، والروضة[٢] ولم ينسبوه لأحد[٣].

---

(١) الأم ج٢/ ١٦٨.

(٢) يلاحظ أن الإمام الشيرازي عبر عن هذا الرأي بأنه "قول مخرج"، وهو أدق من تعبير الإمام الرافعي في فتح العزيز والإمام النووي في الروضة والمجموع في هذه المسألة حيث عبرا عنها بالوجه مع أنها مخرجة من نص الإمام الشافعي -رحمه الله- في نظير المسألة، بل وعبرا عن نص الإمام فيها أيضًا بالوجه؛ فقال الإمام الرافعي: "وهل يسقط الفدية في الحلق والقلم فيه وجهان". وقال الإمام النووي: "المسألة الثانية: إذا حلق الشعر أو قلم الظفر ناسيًا لإحرامه أو جاهلًا تحريمه فوجهان: (الصحيح) المنصوص وجوب الفدية، (والثاني) مخرج أنه لا فدية". (ينظر: المهذب ج١/ ٢١٣، فتح العزيز ج٧/ ٤٦٨، روضة الطالبين ج٣ / ١٣٧، المجموع ج٧/ ٣٦٤).

(٣) ينظر: المهذب ج١/ ٢١٣، فتح العزيز ج٧/ ٤٦٨، المجموع ج٧/ ٣٦٤، روضة الطالبين ج٣ / ١٣٧.

أدلة أصحاب القول الثاني (المخرج) ومناقشتها

استدل من ذهب إلىٰ تخريج هذا القول بأدلة منها:

١- تخريج مسألة حلق الشعر، وتقليم الأظافر من المحرم ناسيًا، أو جاهلًا للتحريم علىٰ مسألة التطيب، ولبس ما نهي عن لبسه في الحج من الثياب المخيطة، ونحوها؛ فإن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- نص فيها علىٰ أن من تعمد فعل ذلك فقد وجبت عليه الفدية، ومن فعل ذلك ناسيًا أو جاهلًا للتحريم فلا فدية عليه.

قال الإمام الشافعي -رضي الله عنه-: «لا بأس أن يتطيب الرجل قبل إحرامه بأطيب ما يجد... ولا بأس علىٰ المرأة في التطيب بما شاءت من الطيب قبل الإحرام، وكذلك لا بأس عليهما أن يفعلا بعد ما يرميان جمرة العقبة، ويحلق الرجل، وتقصر المرأة قبل الطواف بالبيت .....، ولكنه إذا أحرم فمس من الطيب شيئا قل أو كثر بيده أو أمسه جسده وهو ذاكر لحرمته غير جاهل بأنه لا ينبغي له، افتدىٰ»[1].

ثم قال الإمام الشافعي -رضي الله عنه- : «...ولما أمر رسول الله ﷺ السائل[2] بأن ينزع الجبة عنه ويغسل الصفرة ولم يأمره بالكفارة. قلنا: من لبس ما ليس له

---

(١) ينظر: الأم ج٢/ ١٦٥.

(٢) يعني الرجل الذي أتىٰ النبي -ﷺ- وهو بالجعرانة، وقد أهل بالعمرة، وهو مصفر لحيته، ورأسه، وعليه جبة؛ فقال: يا رسول الله إني أحرمت بعمرة وأنا كما ترىٰ ؛ فقال: أنزع عنك الجبة، واغسل عنك الصفرة، وما كنت صانعًا في حجك فاصنعه في عمرتك. (ينظر: صحيح البخاري (باب غسل الخلق ثلاث مرات من الثياب) ج٢ / ٥٥٧، صحيح مسلم (باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة وما لا يباح)ج٢ / ٨٣٦، ٨٣٧)

لبسه قبل الإحرام جاهلًا بما عليه في لبسه أو ناسيًا لإحرامه ثم يثبت عليه أي مدة ما ثبت عليه بعد الإحرام أو ابتدأ لبسه بعد الإحرام جاهلًا بما عليه في لبسه أو ناسيًا لإحرامه أو مخطئًا به وذلك أن يريد غيره فيلبسه نزع الجبة والقميص نزعا، ولم يشقه، ولا فدية عليه في لبسه، وكذلك الطيب قياسا عليه إن كان النبي ﷺ إنما أمره بغسله لما وصفنا من الصفرة، وإن كان للطيب فهو أكثر أو مثله والصُّفرة جامعة؛ لأنّها طيب وصفرة»[١].

فقالوا: الحلق، والتقليم كالتطيب واللبس؛ لأنه ترفه، وزينة، فاختلف في فديته السهو والعمد؛ فيجب في العمد- وهو متفق عليه بين القولين الأول، والثاني- ولا يجب في السهو فيهما إذ لا فرق[٢].

نوقش: بأن الإمام الشافعي قد نبه علىٰ الفرق بين المسألتين عند عرضه لمسألة التطيب واللبس فقال -رحمه الله-: «، فإن قال قائل: كيف قلت هذا[٣] في الناسي والجاهل في اللبس والطيب، ولم تقله فيمن جز شعره أو قتل صيدًا؟ قيل له- إن شاء الله تعالىٰ-: قلته خبرًا، وقياسًا، وأن في اللبس، والطيب مخالفة حاله في جز الشعر وقتل الصيد، فإن قال: فما فرق بين الطيب، واللبس، وقتل الصيد، وجز الشعر، وهو جاهل في ذلك كله ؟ قيل له الطيب واللبس شيء إذا أزاله عنه زال فكان إذا أزاله كحاله قبل أن يلبس، ويتطيب لم يتلف شيئًا حرم عليه أن يتلفه، ولم يزل شيئًا حرم عليه إزالته إنما أزال ما أمر بإزالته مما ليس له أن يثبت عليه وقاتل الصيد أتلف ما حرم عليه في وقته ذلك إتلافه وجاز الشعر والظفر أزال بقطعه ما هو ممنوع من إزالته في ذلك

---

(١) الأم ج٢/ ١٦٧.

(٢) المهذب ج١/ ٢١٣، المجموع ج٧/ ٣٦٤.

(٣) أي عدم وجوب الفدية علىٰ الناسي، والجاهل في اللبس، والتطيب.

الوقت والإزالة لما ليس له إزالته إتلاف وفي الإتلاف لما نهي عن إتلافه عوض خطأ كان أو عمدًا....»[١].

٢- تخريج مسألة حلق شعر، أو تقليم أظفار الناسي، والجاهل علىٰ مسألة حلق، أو قلم المغمىٰ عليه في حال الإحرام؛ فإن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- قد نص في أحد قوليه علىٰ عدم وجوب الفدية. وهذا التخريج ذكره الإمام الرافعي -رحمه الله تعالىٰ- في فتح العزيز[٢]، وتبعه الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ- في الروضة، والمجموع[٣] ونسبه إلىٰ قول الكثيرين.

قال الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ- في المجموع: «... إذا حلق الشعر أو قلم الظفر ناسيا لإحرامه أو جاهلا تحريمه فوجهان: (الصحيح) المنصوص وجوب الفدية، (والثاني) مخرج أنه لا فدية،.... وهو مخرج من الطيب واللباس. وقال كثيرون: مخرج من المغمىٰ عليه إذا حلق، فإن الشافعي نص في المغمىٰ عليه إذا حلق أو قلم في حال الإحرام علىٰ قولين»[٤].

نوقش: أن هذا التخريج لا يصح للفرق بينهما؛ فإن الجاهل والناسي يعقلان فعلهما فينسبان إلىٰ تقصير، بخلاف المغمىٰ عليه[٥].

قال الإمام الرافعي: «....ومنهم [أي من الأصحاب] من قطع بما نص

---

(١) الأم ج٢/ ١٦٧، ١٦٨.

(٢) فتح العزيز ج٧/ ٤٦٨، ٤٦٩.

(٣) ينظر: روضة الطالبين ج٣ / ١٣٧، المجموع ج٧/ ٣٦٤.

(٤) المجموع ج٧/ ٣٦٤.

(٥) ينظر: فتح العزيز ج٧/ ٤٦٨، ٤٦٩، المجموع ج٧/ ٣٦٤، مغني المحتاج ج٢/ ٢٩٧.

عليه وامتنع من التخريج، وفرق بأن الناسي يعقل ما يتعاطاه بخلاف المغمىٰ عليه»[١].

الترجيح

بعد عرض القولين السابقين (النص) و(المخرج) وعرض ما استدل به كل قول منهما ومناقشة ما يمكن مناقشته أجد أن الرأي الراجح في المسألة هو القول الأول (النص) وذلك لما يلي:

١- قوة أدلة القول الأول (النص) في الاستدلال علىٰ قوله، وخاصة الآية والحديث، فهما كالنص في المسألة حيث إن الآية والحديث نص في المعذور والمضطر، والجاهل والناسي في معنىٰ المعذور.

٢- عدم صحة تخريج القول الثاني (المخرج) للفرق بين مسألة قص المحرم شعره أو قلم أظفاره في الحج ناسيًا أو جاهلًا تحريم ذلك عليه ومسألة التطيب، وأيضا مسألة حلق المغمىٰ عليه، وخاصة أن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- بنفسه قد تولىٰ بيان الفرق بين مسألة التطيب واللبس ومسألة الحلق والتقليم من الناسي والجاهل، وكان مدار رده وورود النصوص الدالة علىٰ حكم كل واحدة منها، فلم يجز أن يجمع بينهما لما ثبت من تفريق الشارع بينهما.

***

(١) فتح العزيز ج٧/ ٤٦٨، ٤٦٩.

المبحث الثاني

من الأقوال المخرجة في المعاملات

وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول: أخذ المشتري أرش العيب وإن زال ملكه عن المبيع بعوض.

المطلب الثاني: أخذ البائع نصف الباقي بعد التلف مع ما أخذه من نصف الثمن من المفلس قبل الإفلاس والمضاربة بباقي الثمن.

المطلب الثالث : الاكتفاء بالمماثلة في بيع الرَّطب الذي لا جفاف له.

المطلب الرابع: الأدهان التي يدخلها الربا جنس واحد.

المبحث الثاني

من الأقوال المخرجة في المعاملات

المطلب الأول

أخذ المشتري أرش العيب وإن زال ملكه عن المبيع بعوض

لا خلاف بين فقهاء الشافعية في أنه إذا كان بالمبيع عيبًا عند بائعه ينقص ثمنه بما لا يتغابن الناس بمثله في مثل ذلك البيع؛ فوجده المشتري بعد البيع أنه يجوز للمشتري رده سواء في ذلك اشترط المشترىٰ سلامة المبيع من العيب أم لم يشترط، ولو هلك المبيع عند المشتري أو أعتقه ثم علم العيب رجع بالأرش، وهو جزء من ثمنه نسبته إليه نسبة ما نقص العيب من القيمة لو كان سليما. هذا إذا كانت السلعة قائمة بحالة، ولم تزد، ولم تنقص، ولم تخرج عن ملك المشتري ببيع ولا غيره[١]، لكن ما الحكم لو باع المشتري السلعة المعيبة لغيره ثم علم بعيبه فهل يرجع المشترىٰ الأول علىٰ البائع بأرش العيب أم لا ؟

اختلف فقهاء الشافعية في ذلك علىٰ قولين أحدهما نص الإمام الشافعي - ﷺ- عليه، والآخر مخرج من قوله في مسألة أخرىٰ:

القول الأول (النص): أنه لا يرجع بشيء علىٰ البائع مادام قد باع السلعة المعيبة لغيره، وهو ما ذهب إليه الإمام الشافعي -ﷺ- في الأم، ونقله عنه الإمام المزني في المختصر، وقطع به جمهور الشافعية[٢].

---

(١) يراجع: فتح العزيز ج٧/ ٤٦٨، ٤٦٩، التكملة الأولىٰ للمجموع، لعلىٰ بن عبد الكافي السبكي ج١١/ ٣١٢، وما بعدها.

(٢) ينظر: التكملة الأولىٰ للمجموع ج١١/ ٥٢٥.

قال الإمام الشافعي -رضي الله عنه-: «وإذا اشترىٰ الرجل من الرجل الجارية،أو الثوب، أو السلعة فباع نصفها من رجل، ثم ظهر منها علىٰ عيب دلسه البائع لم يكن له أن يرد النصف بحصته من الثمن علىٰ البائع ولا يرجع عليه بشيء من نقص العيب من أصل الثمن ويقال له ردها كما هي، أو احبس وإنما يكون له أن يرجع بنقص العيب إذا ماتت الجارية، أو أعتقت، فصارت لا ترد بحال، أو حدث بها عنده عيب فصار ليس له أن يردها عليه بحال فأما إذا باعها، أو باع بعضها فقد يمكن أن يردها، وإذا أمكن أن يردها؛ فيلزم ذلك البائع لم يكن له أن يردها ويرجع بنقص العيب كما لا يكون له أن يمسكها بيده ويرجع بنقص العيب»[(١)].

وقال الإمام الشافعي-رضي الله عنه- في مختصر الإمام المزني-رحمه الله تعالىٰ-: «ولو اشتراها [أي جارية] جعدة[(٢)] فوجدها سبطة[(٣)] فله الرد. ولو كان باعها أو بعضها ثم علم بالعيب لم يكن له أن يرجع علىٰ البائع بشيء ولا من قيمة العيب»[(٤)].

أدلة أصحاب القول الأول (النص)

استدل أصحاب القول الأول علىٰ ما ذهبوا إليه بما يلي:

---

(١) الأم ج٧/ ١٠٦، ١٠٧.

(٢) الجعد: بوزن فلس بين الجعودة، وجعد الشعر وغيره جعودة وجعادة اجتمع وتقبض والتوىٰ.(مختار الصحاح ص٤٤، المعجم الوسيط ج١/ ١٢٥)

(٣) السبط: نقيض الجعد سبط الشعر سبطا من باب تعب فهو سبِط بكسر الباء، وربما قيل: سبَط بالفتح، وصف بالمصدر إذا كان مسترسلا. (القاموس المحيط ج١/ ٨٦٣، المصباح المنير ج١/ ٢٦٣، ٢٦٤)

(٤) ينظر: مختصر المزني ج٨/ ١٨٠، ١٨١.

١- إن الرد بالعيب أو أخذ أرش العيب بمقدار ما نقصه العيب من الثمن كان لاستدراك الظلامة أي ما حدث له من ظلم بنقص السلعة عن ثمنها الذي اشتراه به بسبب العيب الذي أخفاه البائع؛ إذ لو كان علم بالعيب قبل الشراء ربما أعرض عن شرائها، أو ربما اشتراها بثمن أقل مما اشتراها به؛ فإذا باع السلعة المعيبة لغيره؛ فقد استدرك ذلك وغَبن غيره كما غُبن هو، وحصل له العوض السليم فزالت علة الرجوع بالأرش، وهي استدراك الظلامة علىٰ ما علل أبو إسحاق المروزي ابن الحداد -رحمهما الله تعالىٰ- استحقاق الأرش[1].

٢- إنه يجوز أخذ الأرش إذا تلفت السلعة بأن ماتت الجارية أو أعتقت بحيث لا يمكن الرد بحال، أما إذا زال ملكه بعوض كالبيع، فإنه يمكن أن تعود إليه؛ فيردها إلىٰ صاحبها، ويأخذ ما دفعه؛ فزالت أيضا علة الرجوع بالأرش علىٰ ما علل به أبو علىٰ بن أبي هريرة عدم استحقاق الأرش، وهو عدم اليأس من الرد برجوع السلعة إليه؛ فيمكنه ردها[2] بل هو ما يفهم من كلام الإمام الشافعي -رحمه الله- في الأم حيث قال: «....وإنما يكون له أن يرجع بنقص العيب إذا ماتت الجارية، أو أعتقت فصارت لا ترد بحال، أو حدث بها عنده عيب فصار ليس له أن يردها عليه بحال، فأما إذا باعها، أو باع بعضها فقد يمكن أن يردها، وإذا أمكن أن يردها؛ فيلزم ذلك البائع لم يكن له أن

(١)ينظر: الحاوي ج٥/ ٢٥٥، المهذب ج١/ ٢٨٦، التكملة الأولىٰ للمجموع ج١١/ ٥٢٥.

(٢)ينظر: المراجع السابقة نفس الصفحات.

يردها ويرجع بنقص العيب »[١].

لكن الذي يظهر لي مما ذكره الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في الأم[٢]، بخصوص هذا الدليل، وتوجيهه أن المراد به أنه لما باع السلعة، وقبض ثمنها فقد حصل له بدلها، وهو الثمن، فلم يكن له أن يمسك بدل السلعة، وهو الثمن، ويأخذ أرش العيب، كما لا يكون له أن يمسكها بيده ويرجع بنقص العيب. وإلا فهو دليل آخر يمكن أن يستدل به لهذا القول.

القول الثاني (المخرج): أنه يرجع بأرش العيب على البائع، وإن باع السلعة، وهو قول خرجه الإمام ابن سريج -رحمه الله تعالى[٣].

قال الإمام الرافعي -رحمه الله تعالى-: «...إذا زال ملكه عن المبيع ثم عرف العيب فلا رد في الحال، وهل يرجع بالأرش إن زال الملك بعوض كالهبة بشرط الثواب، والبيع؛ فقولان: أحدهما: نعم لتعذر الرد كما لو مات العبد وأعتقه، وهذا مخرج خرجه ابن سريج، وفي رواية البويطي ما يقتضيه»[٤][٥].

وقد نقل الإمام السبكي -رحمه الله تعالى- هذا القول عن الإمام ابن

---

(١) ينظر: الأم ج٧/ ١٠٦، ١٠٧.

(٢) ينظر: المرجع السابق نفس الصفحة.

(٣) ينظر: فتح العزيز ج٨/ ٣٤٣، التكملة الأولى للمجموع ج١١/ ٥٢٦.

(٤) ذكر الإمام السبكي -رحمه الله تعالى- ما يمكن أن يقتضي هذا القول من نصوص الإمام البويطي وفندها، وبين أن أكثرها لا يقتضي هذا التخريج، ثم نقل من نص مختصر البويطي ما يمكن أن يكون مستندا لتخريج هذا القول كما سيذكر في أدلة هذا القول. (يراجع: التكملة الأولى للمجموع ج١١/ ٥٢٦، وما بعدها).

(٥) فتح العزيز ج٨/ ٣٤٣.

سريج فقال: «إذا زال ملكه عن المبيع زوالًا يمكن عوده. ثم علم بالعيب فلا خلاف أنه لا يرد في الحال. وأما الرجوع بالأرش فإن زال بعوض كالبيع... فقولان.... القول الثاني: وهو من ترجيح ابن سريج له الأرش....، وهذا مخرج خرجه ابن سريج[١].

أدلة أصحاب القول الثاني (المخرج) ومناقشتها

استدل أصحاب هذا القول علىٰ ما ذهبوا إليه بتخريجه علىٰ ما نص عليه الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في غيره كما يلي:

١- تخريج مسألة استحقاق أرش العيب في المبيع المعيب الذي دلس صاحبه عيبه بعد بيعه علىٰ استحقاق الأرش فيه إذا تلف، أو مات، أو حال حائل شرعي عن رده كعتق الجارية، أو العبد بعد شرائه، فإن الإمام الشافعي-رضي الله عنه- نص علىٰ أنه إذا تلف، أو مات المبيع المعيب الذي دلس صاحبه عيبه، أو حال حائل عن رده أنه يستحق المشتري أرش العيب حيث قال: «....وإنما يكون له أن يرجع بنقص العيب إذا ماتت الجارية، أو أعتقت، فصارت لا ترد بحال...»[٢].

فقالوا: البيع حال دون ردها فكان كالموت والعتق[٣].

نوقش: بأن هذا التخريج لا يصح؛ لأنه يمكن أن ترد إليه السلعة بالعيب، فيتمكن من ردها بخلاف الموت والعتق، فإنه لا يمكن له ذلك بحال؛ فثبت

---

(١) ينظر: التكملة الأولىٰ للمجموع ج١١/ ٥٢٦، روضة الطالبين ج٣/ ٤٧٣.
(٢) الأم ج٧/ ١٠٦، ١٠٧.
(٣) فتح العزيز ج٨/ ٣٤٣.

الفرق بين المسألتين، ومن ثم لم يجز هذا التخريج، وبهذا الفرق أجاب الإمام الشافعي -رضي الله عنه- فقال: «...وإنما يكون له أن يرجع بنقص العيب إذا ماتت الجارية، أو أعتقت، فصارت لا ترد بحال، أو حدث بها عنده عيب فصار ليس له أن يردها عليه بحال، فأما إذا باعها، أو باع بعضها فقد يمكن أن يردها، وإذا أمكن أن يردها؛ فيلزم ذلك البائع لم يكن له أن يردها ويرجع بنقص العيب كما لا يكون له أن يمسكها بيده ويرجع بنقص العيب »[١].

٢- ذكر الإمام السبكي -رحمه الله تعالىٰ- دليلا لهذا القول أن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- نص في مختصر الإمام البويطي -رحمه الله تعالىٰ- كما نقله الإمام السبكي-رحمه الله تعالىٰ- عنه أنه قال: «وإن اشترىٰ سلعة وبها عيب، ثم حدث عنده عيب آخر لم يرد عليه أبدا ويرجع بقيمة العيب من قبل أنه لا يقدر أن يرد مثل ما أخذ أبدا لما حدث عنده، فإن اشترىٰ سلعة وبها عيب ثم حدث عنده عيب آخر، ثم صح العيب الذي حدث عنده فله أن يرده.وقال أبو يعقوب-وهو البويطي-: «إن باعه فكذلك يقتضي أن البيع كحدوث عيب، فيأخذ الأرش، وهذا ظاهره »[٢]..

قال الإمام السبكي - رحمه الله تعالىٰ-: وهو يقتضي الوجه الذي خرجه ابن سريج، كما قال الرافعي. لكن هل ذلك من كلام البويطي نفسه أو عن الشافعي ؟ فيه نظر، والظاهر الأول[٣].

فعلىٰ كون هذا الكلام من كلام البويطي، وليس نصا للإمام الشافعي -رضي الله عنه-

---

(١) الأم ج٧/ ١٠٦، ١٠٧.
(٢) التكملة الأولىٰ للمجموع ج١١/ ٥٢٨.
(٣) التكملة الأولىٰ للمجموع ج١١/ ٥٢٨.

وإلا كانت مسألتنا هذه من المسائل التي للإمام الشافعي -ﷺ- فيها قولان- ويكون كلام الإمام الرافعي -رحمه الله تعالىٰ- أن في مختصر البويطي -رحمه الله تعالىٰ- ما يقتضيه أي يوافقه، ويكون الإمام البويطي -رحمه الله تعالىٰ- مخرجا لهذا القول أيضا كالإمام ابن سريج -رحمه الله تعالىٰ- .

وعليه فيكون وجه تخريج هذا القول أن يقال: بيع السلعة المعيبة مانع من ردها إلىٰ بائعه الأول؛ فيستحق من اشترىٰ منه أرش العيب كما لو حدث عند المشتري الأول عيب؛ فإنه مانع من ردها إليه، ويستحق معه أرش العيب.

وقد نص الإمام الشافعي -ﷺ- علىٰ مسألة استحقاق الأرش عند حدوث عيب عند مشتري السلعة غير عيبها الذي دلسه البائع في نصه السابق في «مختصر البويطي» وكذلك في «الأم» حيث قال الإمام الشافعي -ﷺ-: «وإنما يكون له أن يرجع بنقص العيب إذا ماتت الجارية، أو أعتقت، فصارت لا ترد بحال، أو حدث بها عنده عيب فصار ليس له أن يردها عليه بحال »[1].

نوقش: بأن هذا التخريج مردود بما رد به التخريج الأول للفرق بين حدوث عيب جديد عند المشتري يمنع من رده علىٰ بائعه؛ لأنه لا يرضىٰ بسلعته إلا كما سلمها؛ فتعذر الرد بخلاف بيعها فإنه يمكن أن ترد عليه فيردها علىٰ بائعه.

الترجيح

بعد عرض القولين السابقين (النص) و(المخرج)، وعرض ما استدل به

---

(١) الأم ج٧/ ١٠٦، ١٠٧.

كل قول منهما ومناقشة ما يمكن مناقشته أجد أن الرأي الراجح في المسألة هو القول الأول (النص) وذلك لما يلي:

١- قوة أدلة القول الأول (النص)، وسلامتها من المناقشة.

٢- عدم صحة تخريج القول الثاني (المخرج) للفرق بين مسألة عدم استحقاق أرش العيب إذا باع المشتري السلعة ومسألة تلف المبيع أو موته أو حدوث عيب جديد عند المشتري وخاصة أن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- بنفسه قد تولىٰ بيان الفرق بين هذه المسائل.

٣- إن حدوث عيب جديد عند المشتري، وكذلك موت المبيع، أو تلفه، أو عتقه منعه من الرد، وقد ظلمه البائع حين دلس عيب سلعته أو غُبن حين اشترىٰ سلعة معيبة، وإن لم يعلم بائعها بعيبها، إذ ربما لو علم ما فيها من عيب لاشتراها بأقل من ذلك، أو أعرض عنها ولم يشترها أصلا، فلما لم يكن له الرد بحال، ليدفع عن نفسه الظلم، وما لحقه من ضرر- إذ الرد، وأخذ ما دفعه هو الأصل، ولا يجبر البائع علىٰ غير ذلك عند إمكان الرد- فاستحق أرش النقص، وهذا بخلاف الذي باع السلعة التي اشتراها من أمور منها أنه رد إليه ما دفعه، وربما أكثر إذ الغالب أنه لا يبيعها إلا بأكثر مما اشتراها به فهو بخلاف من تلفت عنده، أو حدث بها عيب جديد ينقص ثمنها، وأيضا أنه يمكن أن تعود السلعة إليه؛ فيتمكن من ردها، ويستوفي حقه، وهو الثمن الذي دفعه، ويأخذ صاحب السلعة حقه وهو سلعته التي باعها إذ لا مانع من ذلك بخلاف الأول.

***

المطلب الثاني

أخذ البائع نصف الباقي بعد التلف مع ما أخذه من نصف الثمن من المفلس قبل الإفلاس والمضاربة بباقي الثمن

اتفق فقهاء الشافعية علىٰ أن من باع سلعة، ولم يقبض ثمنها من المشتري حتىٰ أفلس المشتري وأدرك البائع سلعته عند المشتري، فالبائع أحق بسلعته من سائر الغرماء لما رواه أبو هريرة -ﷺ- أن النبي ﷺ قال: «إذا أفلس الرجل فوجد الرجل متاعه بعينه فهو أحق به»[1] هذا إذا لم يكن قد قبض من ثمنها شيئا، وكانت السلعة باقية لم تتلف عند المشتري - المفلس-[2] ؛لكن ما الحكم لو كان قد قبض بعض الثمن، وتلف بعض المبيع، ولم يبقىٰ منه إلا ما يساوي ما بقي من الثمن كأن باعه عبدين أو ثوبين متساويين في القيمة صفقة واحدة بمائة، وقبض من الثمن خمسين وبقيت عنده خمسين ثم أفلس، فهل يرجع علىٰ ما بقي من السلعة فيأخذه بما بقي من الثمن أم يأخذ بقسط ما بقي من ثمنها في الصفقة وهو نصفها ويضارب بالباقي وهو نصف ثمن الباقي أي ربع جميع الصفقة أم لا يعود علىٰ الباقي بشيء أصلًا ويضارب مع الغرماء بما بقي من الثمن وهو نصف الصفقة كاملة؟

---

(١) صحيح البخاري (باب إذا وجد ماله عند مفلس في البيع والقرض والوديعة فهو أحق به) ج٢ / ٨٤٦، صحيح مسلم (باب من أدرك ما باعه عند المشتري وقد أفلس فله الرجوع فيه) ج٣ / ، ١١٩٤ ولفظ الحديث للإمام مسلم، وهو عند الإمام البخاري بلفظ عن أبي هريرة -ﷺ- قال رسول الله -ﷺ- أو قال سمعت رسول الله -ﷺ- يقول: «من أدرك ماله بعينه عند رجل أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره» .

(٢) الأم ج٣/ ٢٠٣، الحاوي ج٦/ ٢٧٣، تحفة المحتاج ج٥/ ١٤٤، نهاية المحتاج ج٤/ ٣٣٥، ٣٣٦، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب لسليمان بن منصور العجيلي ج٣/ ٣٢٣، ٣٢٤ ط.دار الفكر- بيروت.

اختلف فقهاء الشافعية في ذلك علىٰ ثلاثة أقوال:

القول الأول (نص الجديد): أن البائع إذا قبض نصف الثمن، وهلك نصف المبيع مثلا، وأفلس المشتري، فإنه يرجع علىٰ ما بقي من المبيع بما بقي من الثمن، فإذا باعه عبدين أو ثوبين متساويين في القيمة صفقة واحدة بمائة، وقبض من الثمن خمسين وبقيت عنده خمسين ثم أفلس أخذ العبد أو الثوب الباقي بالخمسين الباقية.وهذا القول هو ما نص عليه الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في الجديد حيث قال في الأم: «... ولو كانا عبدين أو ثوبين فباعهما بعشرين، فقبض عشرة وبقي من ثمنهما عشرة كان شريكا فيهما بالنصف يكون نصفهما له والنصف للغرماء يباع في دينه، ولو كانت المسألة بحالها فاقتضىٰ نصف الثمن وهلك نصف المبيع وبقي أحد الثوبين أو أحد العبدين، وقيمتهما سواء كان أحق به من الغرماء»[1].

وقد نقله الإمام المزني في مختصره عن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- فقال: «قال الشافعي: ولو كانا عبدين بمائة فقبض نصف الثمن، وبقي أحد العبدين وهما سواء كان له نصف الثمن ونصف الذي قبض ثمن الهالك...»[2].

أدلة أصحاب القول الأول ومناقشتها

استدل لهذا القول بأدلة منها.

١- بما رواه أبو هريرة -رضي الله عنه-أن النبي ﷺ قال: «إذا أفلس الرجل فوجد

---

(١) الأم ج٣/ ٢٠٥.

(٢) مختصر المزني ص٢٠١.

الرجل متاعه بعينه فهو أحق به»[١].

وجه الدلالة من الحديث: أن النبي ﷺ جعل صاحب المتاع أولىٰ به من سائر الغرماء عند إفلاس المشتري؛ لعدم تمكن البائع من الوصول إلي حقه وهو الثمن، فكان بعض الثمن كالثمن كله في أنه إما أن يستوفيه أو يأخذ من المبيع بقدره؛ فإذا أخذ نصف الثمن، وتلف أحد العبدين أو الثوبين مثلًا وكانا مستويين في القيمة أخذه بما بقي من الثمن ليكون في الحالتين واصلًا إلىٰ حقه بعين ماله[٢].

قال الإمام الماوردي-رحمه الله تعالىٰ-: «... إنه لما جاز أن يزيل جميع الثمن من الذمة إذا كان الجميع باقيًا إلىٰ جميع العين إذا كان جميعها باقيًا جاز أن ينقل بعض الثمن من الذمة إذا كان بعضه باقيًا إلىٰ بعض العين إذا كان بعضها باقيا ليكون في الحالين واصلا إلىٰ حقه بعين ماله، ولا يمتنع أن يصير المقبوض من ثمن الجملة متحيزًا في بعضها، كما لو اشترىٰ عبدين بمائة درهم فقبضهما ودفع من الثمن خمسين درهمًا فمات أحد العبدين ووجد بالباقي عيبًا فرده صارت الخمسون المقبوضة ثمنا للتالف فلا يرجع بها، والخمسون الباقية ثمنا للمردود غير مطالب بها، وكذلك الفلس.»[٣].

٢- قياس أخذ البائع ما بقي من السلعة بما بقي من الثمن – أخذ العبد الباقي من العبدين بالخمسين الباقية من المائة- وجعل ما قبضه من الثمن في مقابلة التالف علىٰ مسألة المرتهن يقبض بعض ماله ويتلف بعض الرهن

---

(١) سبق تخريجه ص١٩٠.

(٢) يراجع: الأم ج٣/ ٢٠٥، ٢٠٦.

(٣) الحاوي ج٦/ ٢٩٥.

فيتعلق حقه بما بقي منه. قال الإمام الرافعي -رحمه الله تعالىٰ-: «والمعنىٰ الجامع: أن له التعلق بكل العين إذا بقىٰ كل الحق فليثبت له التعلق بالباقي من العين للباقي من الحق»[١].

قال الإمام الشافعي -رحمه الله-: «.... ولو لم يكونا بيعًا، وكانا رهنا بمائة فأخذ تسعين وفات أحدهما كان الآخر رهنًا بالعشرة الباقية، وكذلك يكون لو كانا قائمين، ولا يبعض الثمن عليهما، ولكنه يجعل الكل في كليهما والباقي في كليهما. وكما يكون ذلك في الرهن لو كانوا عبيدًا رهنًا بمائة فأدىٰ تسعين كانوا معًا رهنًا بعشرة لا يخرج منهم أحد من الرهن، ولا شيء منه حتىٰ يستوفي آخر حقه»[٢].

وقال الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ-: «أنه لما كان للبائع أن يتوصل إلىٰ حقه باسترجاع العين كما كان للمرتهن أن يتوصل إلىٰ حقه من الرهن ثم كان لو ارتهن عبدين بمائة فقبض منها تسعين ومات أحدهما كان العبد الباقي رهنًا بالعشرة الباقية، كذلك البائع يأخذ ما بقي من العين بما بقي من الثمن وهذه دلالة الشافعي»[٣].

نوقش: بأن الرهن ليس من البيع بسبيل، لأن جميع الرهن، وكل جزء منه مرهون بالحق وبكل جزء منه، وليس جميع المبيع وكل جزء منه مبيعًا بجميع الثمن وبكل جزء منه، ومن ثَم لا يجوز أن تقاس مسألة الرجوع إلىٰ بعض المبيع الباقي بعد تلف البعض الآخر وبعد قبض بعض الثمن واستيفاء

---

(١) فتح العزيز ج١٠/ ٢٤٩

(٢) الأم ج٣/ ٢٠٦.

(٣) الحاوي ج٦/ ٢٩٥.

جميع ما بقي من حقه منه علىٰ الرجوع في الرهن علىٰ باقي المرهون واستيفاء جميع الحق منه باعتبار أن الباقي منه مرهون في الباقي من الدين مهما كان باقي الدين، قل أو كثر، فلا يقابل بعضه كالنصف مثلًا نصف الدين بل كل الرهن مرهون بكل جزء من الدين، فهو بخلاف البيع في هذا، وهذا الذي اعترض به الإمام المزني -رحمه الله تعالىٰ-[١].

قال الإمام المزني -رحمه الله تعالىٰ-: «قلت أنا: أصل قوله أن ليس الرهن من البيع بسبيل؛ لأن الرهن معنىٰ واحد بمعنىٰ واحد ما بقي من الحق شيء»[٢].

أجيب: بأن المعنىٰ الجامع بينهما أن البائع -في مسألتنا-، كالمرتهن له التعلق بكل العين إذا بقي كل الحق؛ فيثبت له التعلق بالباقي من العين للباقي من الحق كما في المرتهن»[٣].

قال الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ-: «وهذا الذي اعترض به المزني لا يقدح في دلالة الشافعي، لأن افتراقهما من الوجه الذي ذكره المزني لا يمنع من اجتماعهما من الوجه الذي ذكره الشافعي؛ لأن للبائع أن يمنع الغرماء من المبيع ليتوصل إلىٰ حقه منه، ويزول عنه ضرر العجز به»[٤].

القول الثاني (القديم): أنه يسقط حق البائع في الرجوع إلىٰ باقي العين أصلا بل يكون كسائر الغرماء أي يضارب معهم بقيمة ما بقي من الثمن في

---

(١) المرجع السابق نفس الصفحة.
(٢) مختصر المزني ص٢٠١.
(٣)ينظر: فتح العزيز ج١٠/ ٢٤٩.
(٤) الحاوي ج٦/ ٢٩٥، ٢٩٦.

ذمة المشتري ما دام قد قبض من ثمن السلعة شيئًا وهذا هو ما حكي عن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في القديم[١].

وقد تردد بعض الشافعية في نسبة هذا القول إلىٰ الإمام الشافعي في القديم فعبروا بما يفيد الاحتمال، ومن هؤلاء الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ- وحكاه الإمام العمراني -رحمه الله تعالىٰ- عن الشيخ أبي حامد -رحمه الله تعالىٰ-.

قال الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ-: «وقال مالك: إذا قبض البائع بعض الثمن بطل حقه من استرجاع المبيع وضرب مع الغرماء بباقي الثمن، وحكىٰ نحوه الشافعي في القديم إما مذهبا لنفسه أو حكاية عن غيره تعلقا»[٢].

وقال الإمام العمراني -رحمه الله تعالىٰ-: «وحكىٰ الشيخ أبو حامد: أن هذا مذهب مالك -رحمه الله تعالىٰ- ولم يحكه عن القديم »[٣].

وجزم بعض الشافعية أن هذا القول هو القديم عن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- ومن هؤلاء الإمام الرافعي، والإمام النووي، وشيخ الإسلام زكريا -رحمهم الله تعالىٰ جميعا-.

قال الإمام الرافعي -رحمه الله تعالىٰ-: «أما إذ باع عبدين متساويين في القيمة بمائة وقبض خمسين فتلف أحدهما في يد المشترىٰ ثم أفلس فقولان:

---

(١) المرجع السابق نفس الصفحات.
(٢) الحاوي ج٦/ ٢٩٤.
(٣) البيان ج ٦/ ١٥١.

القديم: أنه لا رجوع له إلىٰ العين بل يضارب بباقي الثمن مع الغرماء»[١].

وقال الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ-: «أما إذا باع عبدين متساويي القيمة بمائة وقبض خمسين فتلف أحدهما في يد المشتري ثم أفلس، فالقديم: أنه لا رجوع بل يضارب بباقي الثمن مع الغرماء»[٢].

وقال شيخ الإسلام زكريا الأنصاري -رحمه الله تعالىٰ-: «، ومقابل الجديد المزيد علىٰ الحاوي قولان. أحدهما: قول قديم: إنه لا يأخذ الباقي، بل يضارب بباقي الثمن..»[٣].

أدلة أصحاب القول الثاني (القديم) ومناقشتها

استدل من ذهب إلىٰ هذا القول بما يلي:

١- ما روىٰ أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام[٤] -ﷺ- عن النبي ﷺ أنه قال «أيما رجل باع متاعا، فأفلس الذي ابتاعه، ولم يقبض البائع من ثمنه شيئا فوجده بعينه فهو أحق به»[٥].

---

(١) فتح العزيز ج١٠/ ٢٤٨.

(٢) روضة الطالبين ج٤/ ١٥٧.

(٣) الغرر البهية ج٣/ ١١٩.

(٤) أبو بكر بن عبد الرحمن هو: أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام المخزومي أحد الفقهاء السبعة بالمدينة النبوية أبو عبد الرحمن والصحيح أن اسمه كنيته وهو من سادة بني مخزوم، ولد في خلافة عمر -ﷺ- سمع من عائشة وأبي هريرة -رضي الله عنهما - وغيرهم روىٰ عنه الشعبي والزهري وغيرهم توفي سنة أربع وتسعين بالمدينة.(ينظر: الكنىٰ والأسماء ج١/ ١١٣، ١١٤، سير أعلام النبلاء ج٤/ ٤١٦، الكاشف ج٢ / ٤١١).

(٥) موطأ الإمام مالك، للإمام مالك بن أنس أبو عبد الله الأصبحي، تحقيق/ محمد فؤاد عبد الباقي، ج٢ / ٦٧٨ ط. دار إحياء التراث – مصر، سنن أبي داود (باب في الرجل يفلس

وجه الدلالة من الحديث الشريف: أن الحديث يدل بمفهومه علىٰ أن البائع إذا قبض من ثمن السلعة شيئًا كان أسوة الغرماء يضارب معهم، وإنما يفوز بالسلعة دونهم إذا لم يكن قد قبض من ثمنها شيئا كما نص الحديث علىٰ ذلك[١].

نوقش: بأنه مرسل؛ لأن أبا بكر بن عبد الرحمن ليس بصحابي فلا يلزم الاحتجاج به[٢].

قال الإمام الشافعي -رحمه الله- معلِّلا تركه الأخذ بهذا الحديث: «... فقال [أي المعترض]: فلم لم تأخذ بحديث ابن شهاب ؟. فقلت: الذي أخذت به أولىٰ بي من قِبل أن ما أخذت به موصول يجمع فيه النبي ﷺ بين الموت والإفلاس، وحديث ابن شهاب منقطع لو لم يخالفه غيره لم يكن مما يثبته

=

فيجد الرجل متاعه بعينه عنده) ج٣ / ٢٨٦، السنن الكبرىٰ للبيهقي (باب المشتري يموت مفلسا بالثمن) ج٦/ ٤٦.

(١) ينظر: فتح الباري شرح صحيح البخاري لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، تحقيق/ محب الدين الخطيب ج٥ / ٦٣ ط.دار المعرفة بيروت.

(٢) قال الإمام ابن حجر العسقلاني في تلخيص الحبير: " حديث أيما رجل باع متاعا، فأفلس الذي ابتاعه، ولم يقض البائع من ثمنه شيئا، فوجده بعينه، فهو أحق به، وإن كان قد اقتضىٰ من ثمنه شيئا، فهو أسوة الغرماء. ذكر الرافعي بعد: أنه حديث مرسل.وهو كما قال، فقد أخرجه مالك، وأبو داود من حديث أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام مرسلا، ووصله أبو داود من طريق أخرىٰ وفيها إسماعيل بن عياش إلا أنه رواه عن الزبيدي، وهو شامي.قال أبو داود المرسل أصح، واختلف علىٰ إسماعيل، فأخرجه بن الجارود من وجه آخر عنه عن موسىٰ بن عقبة عن الزهري موصولا، وقال الشافعي: حديث أبي المعتمر أولىٰ من هذا، وهذا منقطع. وقال البيهقي لا يصح وصله ووصله عبد الرزاق في مصنفه عن مالك وذكر بن حزم أن عراك بن مالك رواه أيضا عن أبي هريرة، وفي غرائب مالك، وفي التمهيد أن بعض أصحاب مالك وصله عنه»(ينظر: تلخيص الحبير ج٣/ ٣٩).

أهل الحديث، فلو لم يكن في تركه حجة إلا هذا انبغىٰ لمن عرف الحديث تركه من الوجهين...»[١].

وأيضا فعلىٰ فرض صحته كما قال الإمام العمراني -رحمه الله تعالىٰ-: «وإن صح، فمعنىٰ قوله «فهو أسوة الغرماء» إذا رضي بذلك»[٢].

وأقوىٰ مما ذكره الإمام العمراني فيما يحمل عليه الحديث إن صح الاحتجاج به ما ذكره الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ-: «أن للبائع منه بقدر ما بقي من ثمنه، ويباع في حقوق الغرماء ما بقي، فيصيروا فيه أسوة؛ لأنه لم يختص البائع بجميعه دون الغرماء»[٣].

٢- كما استدل للقديم: بأن البائع إنما يرجع بعين ماله ليزيل الضرر عن نفسه، وفي استرجاع بعض المبيع إدخال ضرر علىٰ المشتري لتفريق صفقته، وسوء مشاركته، فلم يجز أن يزيل ضررًا عن نفسه بإدخال ضرر علىٰ غيره[٤].

نوقش: بأن إدخال الضرر علىٰ المفلس بتفريق الصفقة، وسوء المشاركة إنما يكون إذا كان المبيع سيبقىٰ علىٰ ملكه مشاركة مع البائع، والمفلس لا يبقىٰ المبيع علىٰ ملكه، بل يباع عليه لغرمائه؛ فلا يدخل عليه ضرر بتفريق الصفقة، ولا بسوء المشاركة[٥].

---

(١) الأم ج٣/ ٢١٩.
(٢) البيان ج٦/ ١٥١، ١٥٦.
(٣) الحاوي ٦/ ٢٩٤.
(٤) ينظر: المرجع السابق نفس الصفحة.
(٥) ينظر: الحاوي ٦/ ٢٩٤.

القول الثالث (المخرج)[1]: إن البائع يرجع علىٰ نصف الباقي -العبد أو الثوب

الباقي بعد تلف مثله في الصفقة - فيأخذ الموجود بنصف ما بقي له من الثمن، ويضارب مع الغرماء بنصف الباقي، وهو ربع ثمن جميع الصفقة، وهو قول مخرج ذكره فقهاء الشافعية في كتبهم ونسبوه إلىٰ بعض الأصحاب[2] إلا أن الإمامين الشيرازي والرافعي -رحمهما الله تعالىٰ- قد صرح بأنه اختيار الإمام المزني -رحمه الله تعالىٰ- فقال الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ- بعد ذكر القول المنصوص، ونص الإمام في المسألة المشابهة كما سيأتي: «.... فمن أصحابنا من نقل هذا القول إلىٰ البيع، وقال فيه قولان: أحدهما: أنه يأخذ نصف الموجود، ويضرب مع الغرماء بنصف ثمن التالف، وهو اختيار المزني رحمه الله لأن البائع قبض الخمسين من

---

(١) قد تُوهم بعض كتب المذهب أن في المسألة قولين الجديد، والمخرج، وذلك؛ لأنها تذكر المسألة تبعا للخلاف في أصل الرجوع، وفيه القول القديم والجديد ثم يقولون: وعلىٰ الجديد أي القائل بالرجوع فبكم يرجع كما فعل الإمام الماوردي في الحاوي، و الإمام الرافعي في فتح العزيز وتبعه الإمام النووي في الروضة وغيرهم --رحم الله تعالىٰ جميع فقهائنا- ولا يخفىٰ أنهم إنما أسقطوا القول القديم من المسألة لأنها ذكرت تبعا وتفريعا، وإلا فالأقوال الثلاثة جارية فيها كما صرح بذلك شيخ الإسلام زكريا في الغرر البهية فذكر المسألة علىٰ ثلاثة أقوال، وهو صحيح عند استقلال المسألة بذكر حكمها كما هنا لا تفريعا علىٰ القول برجوعها.(ينظر: الحاوي ج٦/ ٢٩٤، ٢٩٥، فتح العزيز ج١٠/ ٢٤٨، ٢٤٩، روضة الطالبين ج٤/ ١٥٧، الغرر البهية ج٣/ ١١٩).

(٢) ينظر: المهذب ج١/ ٣٢٢، الحاوي ج٦/ ٢٩٤، ٢٩٥، روضة الطالبين ج٤/ ١٥٧، الغرر البهية ج٣/ ١١٩، البيان ج٦/ ١٥٢، ١٥٣، كنز الراغبين ج٢/ ٣٦٨، تحفة المحتاج ج٥/ ١٥١، مغني المحتاج ج٣/ ١٢٢، نهاية المحتاج ج٤/ ٣٤٤.

ثمنهما، وما قبض من ثمنه لا يرجع به»[١].

وقال الإمام الرافعي -رحمه الله تعالىٰ-: «.....والثاني: وهو اختيار المزني أنه يأخذ نصف العبد الباقي بنصف الباقي من الثمن ويضارب الغرماء بنصفه»[٢].

أدلة أصحاب القول الثالث ومناقشتها

استدل من ذهب إلىٰ هذا القول بأدلة منها:

١- تخريج مسألة أخذ البائع نصف الموجود - من العبدين، ونحوهما بعد تلف الآخر- بنصف ما بقي له من الثمن علىٰ مسألة أخذ الزوج- إذا طلق قبل الدخول وقد تلف نصف الصداق في يد الزوجة - نصف الباقي في يدها، ونصف قيمة التالف أي ربع قيمة جميع المهر فيما إذا أصدقها ثوبين، أو عبدين، وتلف أحدهما، وهو الأصح من قولي الإمام الشافعي كما نص في الأم. قال الإمام الشافعي -رحمه الله-: «وإذا أصدق الرجل المرأة دنانير أو دراهم فدفعها إليها ثم طلقها قبل أن يدخل بها والدنانير والدراهم قائمة بأعيانها لم تغير وهما يتصادقان علىٰ أنها هي بأعيانها رجع عليها بنصفها.....ولو كان إناءين فانكسر أحدهما وبقي الآخر صحيحا كان فيها قولان. أحدهما: أن له أن يرجع بنصف قيمتهما إلا أن يشاء أن يكون شريكًا لها في الإناء الباقي ويضمنها نصف قيمة المستهلك. والآخر: أنه شريك في الباقي ويضمنها نصف قيمة المستهلك لا شيء له غير ذلك وهذا أصح القولين[٣].

---

(١) المهذب ج١/ ٣٢٢.
(٢) فتح العزيز ج١٠/ ٢٤٩.
(٣) الأم ج٥/ ٦٥، ٦٦.

ووجه تخريج مسألة المفلس هنا علي مسألة الزوجة: أن كلًّا منهما أي المشتري -المفلس- والزوجة قد ملك العبدين، أو الثوبين، ونحوهما بالعقد لكن طرأ ما يوجب رد بعضه، وأيضا أن كلا العبدين كان صفقة واحدة في مقابل شيء واحد، وهو الثمن في البيع والبضع في الزواج، وقد حكم في الزواج أنه يرجع بنصف الموجود ونصف قيمة التالف؛ فوجب أن يكون حكم البائع كذلك إذ لا فرق.

نوقش: بأن بين المسألتين فرقًا مؤثرًا في الحكم، وهو أن ذمة الزوجة مليئة، فإذا أخذ الزوج نصف الموجود ونصف قيمة التالف، لم يدخل عليه ضرر بخلاف هنا؛ لأن ذمة المفلس خربة، فلم يأمن ألا يصل كمال حقه؛ لأنه سيضارب مع الغرماء بما بقي له.

قال الإمام العمراني -رحمه الله تعالىٰ- : والفرق بينهما إذا قلنا في الصداق: يأخذ الزوج نصف الموجود ونصف قيمة التالف، فلا ضرر عليه؛ لأنه يصل إلىٰ حقه؛لأن ذمة الزوجة مليئة، وفي المفلس لو قلنا: يأخذ البائع نصف الباقي بنصف ما بقي، ويضرب مع الغرماء بنصف ما بقي له لم يأمن ألا يصل إلىٰ كمال حقه لأن ذمة المفلس خربة[1].

٢- كما استدلوا أيضًا علىٰ ما ذهبوا إليه من التخريج: بأن نصف الثمن المقبوض هي من ثمن العبدين المبيعين جميعًا، بدليل أنه لو كان العبدان باقيين، وقد قبض نصف الثمن لم يجز أن يرجع بأحد العبدين ويجعل المقبوض من ثمن أحدهما، بل يرجع بنصف العبدين ويكون المقبوض من ثمنهما، فإذا كان المقبوض - بدليل ما ذُكر - من ثمنهما معا صار نصف

---

(١) البيان ج٦/ ١٥٣.

الخمسين المقبوضة من ثمن العبد التالف ونصفها من ثمن العبد الباقي ونصف الخمسين الباقية من ثمن العبد التالف ونصفها من ثمن الباقي فوجب أن يرجع بنصف العبد الباقي لبقاء نصف ثمنه ولا يرجع بالنصف الباقي لقبض ثمنه[١].

نوقش: بأنه لما جاز أن يزيل جميع الثمن من الذمة إذا كان الجميع باقيًا إلىٰ جميع العين إذا كان جميعها باقيا جاز أن ينقل بعض الثمن من الذمة إذا كان بعضه باقيا إلىٰ بعض العين إذا كان بعضها باقيًا ليكون في الحالين واصلا إلىٰ حقه بعين ماله، ولا يمتنع أن يصير المقبوض من ثمن الجملة متحيزا في بعضها، كما لو اشترىٰ عبدين بمائة درهم؛ فقبضهما ودفع من الثمن خمسين درهما فمات أحد العبدين، ووجد بالباقي عيبا فرده صارت الخمسون المقبوضة ثمنا للتالف فلا يرجع بها، والخمسون الباقية ثمنا للمردود غير مطالب بها، فكذلك المفلس[٢].

الترجيح

بعد عرض الأقوال الثلاثة السابقة، وما استدل به كل قول منهم، ومناقشة ما يمكن مناقشته أجد أن الرأي الراجح في المسألة هو القول الأول الذي نص الإمام الشافعي -رحمه الله- عليه في الجديد، وذلك لما يلي:

١- قوة ما استدل به أصحاب هذا القول، وسلامة أدلتهم من المناقشة .

٢- عدم صحة تخريج القول الثالث (المخرج) للفرق بين مسألة البيع، ومسألة الصداق.

---

(١) الحاوي ج ٦/ ٢٩٥.

(٢) المرجع السابق نفس الصفحة.

٣- إن استيفاء البائع لحقه قد لا يتأتىٰ له إلا بأخذ الباقي من السلعة بما بقي من الثمن، وخاصة أن بعض سلعته ما زال قائمًا يستطيع أن يستوفي منه، فلو ضارب مع الغرماء الذين تعلقت ديونهم بذمة المفلس أصابه ضرر.

فإن قيل: إن في استيفائه الباقي من السلعة بما بقي له من الثمن إضرار بباقي الغرماء؛ لأن ما بقي من السلعة كان سيباع في ديونهم جميعا.

أجيب: بأنه قد ثبت بنص الحديث الذي استدل به أصحاب القول الأول أن له الحق في الرجوع إلىٰ جميع العين إذا لم يقبض من ثمنها شيئًا ولم يعتبر أسوة الغرماء؛ لأن ديونهم في الذمة، ولا يمكن لأحدهم الفوز بشيء من مال المفلس دون صاحبه بخلاف البائع الذي مازالت بعض سلعته أمام عينه، ولم يستوفِ ثمنها فكان أحق بسلعته من غيره.

***

المطلب الثالث

الاكتفاء بالمماثلة في بيع الرُّطب الذي لا جفاف له

اتفق فقهاء الشافعية علىٰ أنه لا يجوز بيع الرُّطب بالتمر، وذلك لما روىٰ سعد بن أبي وقاص-رضي الله عنه- أن النبي ﷺ سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال: «أينقص الرطب إذا يبس؟» فقالوا: نعم. فقال: «لا إذن»[1]، كذلك الحكم في

---

(١) موطأ الإمام مالك (باب ما يكره من بيع التمر) ج٢/ ٦٢٤، سنن ابن ماجه (باب بيع الرطب بالتمر) ج٢ / ٧٦١، الجامع الصحيح للترمذي- سنن الترمذي-، لمحمد بن عيسىٰ أبي عيسىٰ الترمذي السلمي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، (باب ما جاء في النهي عن المحاقلة، والمزابنة) ج٣ / ٥٢٨، ط.دار إحياء التراث العربي - بيروت -، السنن الكبرىٰ لأحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي تحقيق د/ عبد الغفار سليمان البنداري، وسيد كسروي حسن (كتاب البيوع باب بيع العرايا بالرطب) ج٤ / ٢١ ط..دار الكتب العلمية

كل رَطب من الطعام يكون رطبًا ثم ييبس فلا يصح منه رطب بيابس؛ إذ مقتضىٰ العلة في الحديث وهي النقصان حال التيبس يشمل كل رَطب[١]؛ لكن ما الحكم إذا كان هذا الرطب مما لا جفاف له كالرُّطب الذي لا يتتمر، والعنب الذي لا يتزبب ونحوهما مما يكون الغالب في جنسه أنه يجفف، فهل يجوز بيعه بجنسه رطبًا أم لا ؟

اختلف فقهاء الشافعية في هذه المسألة علىٰ قولين أحدهما هو نص الإمام الشافعي -رضي الله عنه- والآخر مخرج:

القول الأول (النص): أنه لا يجوز بيع الرَّطب مما لا جفاف له بجنسه رطبًا إن كان جنسه مما يجفف، وهو ما عليه جمهور الشافعية[٢]، ونص عليه الإمام الشافعي-رضي الله عنه- في الأم في أكثر من موضع، وإن كان أصرح ما دل عليه ما ذكره في باب صدقة الحبوب غير الحنطة حيث قال: «ولا يؤخذ زكاة شيء مما أخرجت الأرض مما ييبس حتىٰ ييبس، ويدرس كما وصفت، وييبس تمره، وزبيبه، وينتهي يبسه، فإن أخذ الزكاة منه رطبًا كرهته له وكان عليه رده، أو رد قيمته إن لم يوجد مثله، وأخذه يابسًا لا أجيز بيع بعضه ببعض رطبًا

=

بيروت، طبعة سنة١٤١١هـ، ١٩٩١م.، صحيح ابن حبان(باب البيع المنهي عنه -ذكر العلة التي من أجلها نهىٰ عن بيع المزابنة) ج١١ / ٣٧٢، المستدرك علىٰ الصحيحين، لمحمد بن عبدالله أبو عبدالله الحاكم النيسابوري، تحقيق: مصطفىٰ عبد القادر عطا، (كتاب البيوع) ج٢ / ٤٥، ط. دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة: الأولىٰ، سنة ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.، السنن الكبرىٰ للبيهقي (باب ما جاء في النهي عن بيع الرطب بالتمر)ج٥ / ٢٩٥.

(١) ينظر: الأم ج٣/ ٨٠ المهذب ج١ / ٢٧٤، التكملة الأولىٰ للمجموع ج١٠/ ٢٩٠ومابعدها، رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص١٠٠.

(٢) ينظر: الحاوي ج٥/ ١٣٥.

لاختلاف نقصانه، وأنه حينئذ مجهول..... ولو أخذه رطبًا من عنب لا يصير زبيبًا، أو رطبًا لا يصير تمرًا كرهته وأمرته برده لما وصفت من أنه لا يجوز بيع بعضه ببعض رطبًا»[١].

وقال في باب بيع الرطب بالتمر : «... وهكذا كل رطب لا يعود تمرًا بحال، وكل رطب من المأكول لا ينفع يابسًا بحال....لا يباع منه شيء بشيء من صنفه وزنًا بوزن ولا كيلًا بكيل، وإذا اختلف الصنفان منه فلا بأس...»[٢].

ثم نص الإمام الشافعي -رحمه الله- على أن كل فاكهة مما يأكلها الآدميون لا يجوز بيع شيء منها بجنسها فقال: «كل ما خرج من الأرض من مأكول، ومن مشروب والرطب من المأكول والمشروب وجهان: أحدهما يكون رطبًا ثم يترك بلا عمل من عمل الآدميين يغيره عن بنية خلقته مثل ما يطبخ فتنقصه النار ويحمل عليه غيره فيذهب رطوبته ويغيره مثل الرطب يعود تمرا واللحم يقدد بلا طبخ يغيره ولا عمل شيء حمل عليه غيره فكل ما كان من الرطب في هذا المعنى لم يجز أن يباع منه رطب بيابس من صنفه وزنا بوزن ولا كيلا بكيل ولا رطب برطب وزنا بوزن ولا كيلا بكيل كما وصفت في الرطب بالتمر ومثله كل فاكهة يأكلها الآدميون فلا يجوز رطب بيابس من صنفها ولا رطب برطب من صنفها...»[٣].

---

(١) ينظر: الأم ج٢/ ٣٩.
(٢) ينظر: الأم ج٣/ ٢٥.
(٣)الأم ج٣/ ٢٥.

أدلة أصحاب القول الأول (النص) ومناقشتها

استدل أصحاب هذا القول علىٰ ما ذهبوا إليه بما يلي[١]:

١- وذلك لما روىٰ سعد بن أبي وقاص -رضي الله عنه- أن النبي ﷺ سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال: «أينقص الرطب إذا يبس؟» فقالوا: نعم. فقال: «لا إذن»[٢].

وجه الدلالة من الحديث الشريف: أن النبي ﷺ بين في الحديث علة النهي، وهي النقصان الطارئ حال التيبس، ومن ثم جهالة التماثل، والجهل بالتماثل كالعلم بالتفاضل؛ فنظر في المتعقب، وهذه العلة موجودة في بيع الرطب بالرطب كوجودهما في بيع التمر بالرطب.

ولأنه لما كان النقص في بيع الرطب بالتمر من أحد الطرفين مانعًا من البيع، كان النقص في بيع الرطب بالرطب من الطرفين معا أولىٰ أن يكون مانعا من البيع. والرطب الذي لا يتتمر، وما في معناه كالعنب الذي لا يتزبب، ونحوه يأخذ حكم جنسه إذ النادر من الجنس يلحق بالغالب منه في الحكم[٣].

نوقش: بأن الاستدلال بالحديث لا تقوم به حجة، وذلك من وجهين:

---

(١) أدلة هذه المسألة مبنية علىٰ أمرين الأول: أدلة عدم جواز بيع الرطب الذي يدخله الربا فلا يجوز بيعه باليابس من جنسه بالرطب من جنسه ؛إذ هي مفرعة عليها للأمر الثاني وهو: أن النادر من الجنس يلحق بالغالب منه، فكل دليل في أصل المسألة وهي عدم جواز بيع الرطب بالرطب من جنسه دليل للنادر منها ؛فالرطب من جنس ما يجفف غالبا له حكمه وإن لم يجفف .(يراجع: الأم ج٢/ ٣٩، ج٣/ ٢٥، الحاوي ج٥/ ١٣٥، أسنىٰ المطالب ج٢/ ٢٤).

(٢) سبق تخريجه.

(٣) يراجع: الأم ج٣/ ٢٥، الحاوي ج٥/ ١٣٤، ١٣٥، التكملة الأولىٰ للمجموع ج١٠/ ٢٩٨.

الوجه الأول: أن الحديث ضعيف فإن فيه راوٍ مجهول، وهو أبو عياش[١].

الوجه الثاني: أن الحديث تضمن علىٰ ما لا يمكن نسبته إلىٰ النبي ﷺ من الاستفهام عما لا يخفىٰ[٢].

أجيب عن الوجهين:

أما الوجه الأول: فإن تضعيف الحديث بسبب جهالة أبي عياش لا تصح، فأنه معروف عند أهل الحديث أئمة هذا الشأن، فلا يضره قول من لا يعرفه: إنه مجهول؛ فإن ذلك ليس بتجريح[٣]؛ فقد ذكر روايته الثقات الأثبات، وقد أخرجوا أحاديثه مصححين له في كتبهم مع شدة تحريهم في الرجال ونقدهم، وتتبعهم لأحوالهم فدل علىٰ معرفتهم به، وتوثيقهم لروايته[٤]

---

(١) أبو عياش هو: زيد بن عياش أبو عياش الزرقي المدني روىٰ عن سعد بن أبي وقاص وغيره وعنه عبد الله بن يزيد وعمران بن أبي أنس وغيرهما.(ينظر: الثقات، لمحمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم، تحقيق: سيد شرف الدين أحمد ج٤ / ٢٥١ ط.دار الفكر -بيروت - الطبعة الأولىٰ سنة١٣٩٥هـ- ١٩٧٥م، إسعاف المبطأ برجال الموطأ، لعبد الرحمن بن أبي بكر الحافظ السيوطي ج١ / ١١، ط. المكتبة التجارية -مصر - طبعة سنة ١٣٨٩هـ- ١٩٦٩م).

(٢) ينظر: التكملة الأولىٰ للمجموع ج١٠/ ٢٩٨.

(٣) ينظر: المرجع السابق ج١٠/ ٢٩٣، ٢٩٤.

(٤) زيد أبو عياش معروف عند أهل الحديث؛ فقد ذكره البخاري أيضا في تاريخه الكبير في ترجمة عبد الله بن يزيد الذي روىٰ عنه هذا الحديث، ووصفه بالأعور، وقد ذكره مسلم بن الحجاج في كتاب الكنىٰ، وذكر أنه سمع من سعد بن أبي وقاص، وأخرج الترمذي الحديث وصححه، فقال حديث حسن صحيح والعمل علىٰ هذا عند أهل العلم، وهو قول الشافعي وأصحابنا، وصحح حديثه الحاكم أبو عبد الله النيسابوري،، وذكره ابن حبان في الثقات، فقال: يروىٰ عن سعد بن أبىٰ وقاص روىٰ عنه عبد الله بن يزيد مولىٰ الأسود بن سفيان وذكره ابن حجر العسقلاني في تقريب التهذيب (ينظر: التاريخ الكبير لمحمد بن إسماعيل بن إبراهيم أبو عبد الله البخاري تحقيق السيد هاشم الندوي ج٥ / ٢٢٥ ط. دار الفكر -بيروت، =

وأما الوجه الثاني: فإن الاستفهام هنا ليس علىٰ أصله المقتضي عدم العلم بالمستفهم عنه، بل لفظه لفظ استفهام ومعناه تقرير.

وفائدة ذلك: التنبيه بالاستفهام علىٰ نكتة الحكم، وعلته؛ ليعتبروها في نظائرها وأحوالها، والاستفهام بمعنىٰ التقرير كثير موجود في الكتاب العزيز في قوله تعالىٰ ﴿ وَمَا تِلْكَ بِيَمِينِكَ يَٰمُوسَىٰ ﴿١٧﴾ ﴾[1]، وقوله ﴿ أَلَمْ نَشْرَحْ لَكَ صَدْرَكَ ﴿١﴾ ﴾[2] وغير ذلك كثير مما لايمكن أن يقال: فيه أن الاستفهام فيه علىٰ حقيقته؛ فندفع الاعتراض بأنه استفهام عما لا يخفىٰ[3].

٢- كما استدلوا علىٰ ما ذهبوا إليه بأن ما في هذا الرَّطب من الرطوبة يختلف فبعضه يحمل أكثر مما يحمله الآخر من الماء، فالأول يثقل به ويعظم، والآخر يضمر به ويجف، فيكون بينهما تفاوت كبير، ولا يجوز بيع ما فيه الربا إلا متماثلًا، ولا يعلم التماثل هنا، وعدم العلم بالتماثل فيما يدخله الربا كالعلم بالتفاضل[4].

قال الإمام الشافعي-رحمه الله-: «....وهكذا كل رطب لا يعود تمرًا بحال، وكل رطب من المأكول لا ينفع يابسا بحال [لمعنىٰ ما في الرطوبة من تغيره

=

الكنىٰ والأسماء لمسلم بن الحجاج ج١ / ٦٣٦، سنن الترمذي ج٣ / ٥٢٨، المستدرك علىٰ الصحيحين ج٢ / ٤٥، الثقات ج٤ / ٢٥١، تقريب التهذيب ج١ / ٢٢٤).

(١) سورة طه، الآية ١٧.

(٢) سورة الشرح، الآية١.

(٣) ينظر: التكملة الأولىٰ للمجموع ج١٠/ ٢٩٧.

(٤) ينظر: تحفة المحتاج ج٤/ ٢٨١، مغني المحتاج ج٢/ ٣٧٢، نهاية المحتاج ج٣/ ٤٣٦.

عند اليبس وكثرة ما يحمل بعضها من الماء فيثقل به، ويعظم، وقلة ما يحمل غيرها فيضمر به ويخف][1] [2].

٣- بأنه لا يعلم التماثل بينهما في حال الكمال والادخار، فلم يجز بيع أحدهما بالآخر كالتمر بالتمر جزافًا[3].

نوقش: بأن ذلك إنما يكون فيما يجف ويدخر أما مالا جفاف له كالرُّطب الذي لا يتتمر، والعنب الذي لا يتزبب ونحوه فلا؛ لأن رطوبته حال كماله إذ لا جفاف له[4].

أجيب: بأن ما كان جنسه لا يجوز بيعه بمثله رطبًا اعتبر ذلك فيه؛ لأنه نادر والنادر له حكم الغالب في جنسه[5].

---

(١) ما بين المعكوفتين ليس في نسخة الأم، وإنما هو من نقل الإمام السبكي عن نسخته من الأم، وقد نقلتها من تكملته للمجموع. وهذا السقط واضح في نسخة الأم المطبوعة - طبعة المطبعة المنيرية، وطبعة دار الفكر- إذ الذي فيها "..... لمعنىٰ ما في الرطوبة من تغيره اختلف الصنفان منه فلا بأس " والذي في التكملة الأولىٰ للمجموع نقلا عن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- " لمعنىٰ ما في الرطوبة من تغيره عند اليبس وكثرة ما يحمل بعضها من الماء فيثقل به ويعظم، وقلة ما يحمل غيرها فيضمر به ويخف، وإذا اختلف الصنفان منه فلا بأس" (ينظر: الأم ج٣/ ٢٥، التكملة الأولىٰ للمجموع ج١٠/ ٣١٦)، فمن الواضح أن دار الطباعة لم تنتبه لمثل هذا السقط الواضح؛ مما يوجب علىٰ الجامعات الإسلامية الاعتناء بتحقيق هذه الكتب القيمة مرة أخرىٰ علىٰ يد أبنائها المتخصصين دون النظر إلىٰ كونها مطبوعة أو حتىٰ محققة تحقيقا تجاريا علىٰ أيدي التجاريين غير المتخصصين.

(٢) الأم ج٣/ ٢٥.

(٣) ينظر: المهذب ج١/ ٢٧٤.

(٤) ينظر: الحاوي ج٥/ ١٣٥.

(٥) ينظر: الحاوي ج٥/ ١٣٥.

القول الثاني (المخرج): أنه يجوز بيع الرُّطب الذي لا جفاف له بجنسه وكذلك العنب الذي لا يتزبب، ونحوهما، وهو قول مخرج[١] خرجه الإمام ابن سريج، وممن صرح بنسبة هذا القول له الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ- في الحاوي حيث قال: «وكان أبو العباس بن سريج يجيز بيع الرطب الذي لا يصير تمرًا بمثله»[٢] كما صحح الإمام السبكي نسبة هذا القول إلي ابن سريج وابن أبي هريرة وابن سلمة وابن الوكيل[٣].

أدلة أصحاب القول الثاني ومناقشتها

استدل من ذهب إلىٰ جواز بيع الرُّطب الذي لا جفاف له ونحوه بجنسه بما يلي:

١- بتخريج مسألة بيع الرَّطب مما لا جفاف له بجنسه رطبًا علىٰ مسألة جواز بيع اللبن رطبًا بمثله إذ لا فرق عنده بينهما ؛لأن حال رطوبتهما حال كمال منفعتهما، وقد نص الإمام الشافعي -رحمه الله- علىٰ جواز بيع اللبن رطبًا بمثله، فقال: «.... لا بأس بلبن حليب بلبن حامض، وكيفما كان بلبن كيفما كان حليبًا أو رائبًا أو حامضًا ولا حامض بحليب ولا حليب برائب ما لم يخلطه ماء.... فجماع علم بيع اللبن باللبن أنه يجوز كيفما كان اللبن باللبن لم يخلط واحدًا منهما ماء...»[٤].

---

(١) ينظر: التكملة الأولىٰ للمجموع ج١٠/ ٣١٦، تحفة المحتاج ج٤/ ٢٨١، مغني المحتاج ج٢/ ٣٧٢، نهاية المحتاج ج٣/ ٤٣٦.

(٢) الحاوي ج٥/ ١٣٥.

(٣) ينظر: التكملة الأولىٰ للمجموع ج١٠/ ٣٢٢.

(٤) ينظر: الأم ج٣/ ٢٧.

قال الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ-: «وكان أبو العباس بن سريج يجيز بيع الرُّطب الذي لا يصير تمرًا بمثله؛ لأنها حال كمال منافعه كاللبن»[1].

نوقش: بأن التخريج إنما يجوز إذا انعدم الفرق بين المسألتين، وهو لا يجوز هنا لاتِّضاح الفرق بينهما، وهذا الفرق قد بينه الإمام الشافعي -رحمه الله- بنفسه عند بيان حكم بيع اللبن ببعضه السابق فقال: «الصنف من المأكول والمشروب الذي يكون رطبًا أبدا إذا ترك لم ييبس مثل الزيت... واللبن والخل وغيره مما لا ينتهي بيبس في مدة جاءت عليه أبدًا إلا أن يبرد فيجمد بعضه ثم يعود ذائبا كما كان أو بأن ينقلب بأن يعقد علىٰ نار أو يحمل عليه يابس فيصير هذا يابسا بغيره وعقد نار، فهذا الصنف خارج من معنىٰ ما يكون رطبًا بمعنيين، أحدهما: أن رطوبة ما يبس من التمر رطوبة في شيء خلق مستجسدا إنما هو رطوبة طراءة كطراءة اغتذائه في شجره وأرضه، فإذا زايل موضع الاغتذاء من منبته عاد إلىٰ اليبس، وما وصفت رطوبة مخرجة من إناث الحيوان أو ثمر شجر أو زرع قد زايل الشجر والزرع الذي هو لا ينقص بمزايلة الأصل الذي هو فيه نفسه ولا يجف به بل يكون ما هو فيه رطبًا من طباع رطوبته. والثاني: أنه لا يعود يابسا كما يعود غيره إذا ترك مدة إلا بما وصفت من أن يصرف بإدخال غيره عليه بخلطه وإدخال عقد النار علىٰ ما يعقد منه فلما خالفه بأن لم تكن فيه الرطوبة التي رطوبته تفضي إلىٰ جفوفه إذا ترك بلا عمل الآدميين لم يجز أن نقيسه عليه، وجعلنا حكم رطوبته حكم جفوفه؛ لأنا كذلك نجده في كل أحواله لا منتقلا إلا بنقل غيره ؛فقلنا: لا بأس

(١) الحاوي ج٥/ ١٣٥

بلبن حليب بلبن حامض وكيفما كان بلبن كيفما كان حليبا أو رائبا أو حامضا ولا حامض بحليب ولا حليب برائب...»[١].

فاتضح أن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- لم يساوِ بين رطوبة التمر والعنب ونحوهما من النبات وبين رطوبة اللبن ونحوه كالزيت مما لا جفاف فيه بنفسه إلا أن يتدخل فيه الآدميون بعمل، وبيّن أن رطوبة التمر، والعنب، ونحوهما رطوبة اغتذاء، فإذا زايل موضع الاغتذاء من منبته عاد إلىٰ اليبس.

وذكر أيضا الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ- فرقا آخر بين رطوبة اللبن، ورطوبة التمر، والعنب ؛ فقال: «..ويخالف اللبن فإن كماله في حال رطوبته؛ لأنه يصلح لكل ما يراد به، والكمال في الرطب والعنب في حال يبوسته؛ لأنه يعمل منه كل ما يراد منه ويصلح للبقاء والادخار»[٢].

ولعل أوضح فرق بين المسألتين: هو أن رطوبة اللبن لا تمنع العلم بالمماثلة بخلاف رطوبة العنب والرطب فإنه تمنع من العلم بالمماثلة[٣].

٢-أن المنع من بيع الرطب بالتمر والعنب بالزبيب كان لعلة بيّنها النبي ﷺ هي النقص في أحد الطرفين في قوله «أينقص الرطب إذا يبس؟» فقالوا: نعم. فقال: «لا إذن» [٤].

أما في الرَّطب- بوجه عام- بالرَّطب فلا أثر للعلة إذ لو طرأ النقص،

---

(١) ينظر: الأم ج٣/ ٢٧.

(٢) ينظر: المهذب ج١ / ٢٧٤.

(٣) ينظر: حاشية الشبراملسي علىٰ نهاية المحتاج ج٣/ ٤٣٦، حاشية الشرواني علىٰ تحفة المحتاج، ج٤/ ٢٨١.

(٤) سبق تخريجه، ص٢٠٣ .

فسيطرأ علىٰ الطرفين؛ فانتفىٰ التفاضل المقتضي للنهي[١]؛ وإذا كان الأمر كذلك كان الرَّطب الذي لا جفاف له أولىٰ بعدم المنع.

نوقش: بأنه لما كان النقص في بيع الرطب بالتمر من أحد الطرفين مانعا من البيع، كان النقص في بيع الرطب بالرطب من الطرفين معًا أولىٰ أن يكون مانعًا من البيع؛ ولأن الجهل بالتماثل كالعلم بالتفاضل، فلما كان العلم بالتفاضل في بيع التمر بالرطب مانعًا من صحة البيع لنقصان الرطب إذا صار تمرًا، وجب أن يكون الجهل بالتماثل في بيع الرطب بالرطب البيع في هذه الحالة مانعًا من صحة البيع لجواز أن يكون نقص أحد الطرفين أكثر من نقص الآخر إذا صار تمرًا. علىٰ أنهما لا يستويان في النقص إذا نقص الرُّطب يختلف باختلاف أنواعه ويتباين بتباين أزمانه[٢]، وإذا انتفىٰ الحكم عن المقيس عليه، وهو صحة بيع الرُّطب الذي يتتمر بالرُّطب انتفىٰ وجه أوليه الرطب الذي لا جفاف له.

فإن قيل: فلما ألحق ما لا يجف من التمر، والعنب بما يجف منه في الحكم.

فالجواب: أن مالا يجف من التمر والعنب نادر قليل والنادر من الجنس يلحق بالغالب الكثير منه في الحكم[٣].

---

(١) ينظر: الحاوي ج٥/ ١٣٤.

(٢) ينظر: الحاوي ج٥/ ١٣٤، ١٣٥.

(٣) ينظر: الحاوي ج٥/ ١٣٥، التكملة الأولىٰ للمجموع ج١٠/ ٣٢١.

الترجيح

بعد عرض القولين السابقين (النص) و(المخرج)، وعرض ما استدل به أصحاب كل قول منهما، ومناقشة ما يمكن مناقشته أجد أن الرأي الراجح في المسألة هو القول الأول (النص) وذلك لما يلي:

١- قوة أدلة القول الأول (النص)، وسلامتها من المناقشة.

٢- عدم صحة تخريج القول الثاني (المخرج) للفرق بين بيع الرُّطب الذي لا جفاف له بجنسه وكذلك العنب الذي لا يتزبب ونحوهما، وبيع اللبن رطبًا بجنسه وقد رُد هذا التخريج بوضوح الفرق كما سبق بيانه حتىٰ إن الأئمة ابن حجر الهيتمي والخطيب الشربيني ومحمد ابن شهاب الدين الرملي لم يزيدوا في رده عن قولهم ورد بوضوح الفرق، وكأن الفرق أوضح من أن يذكروه[1].

***

المطلب الرابع

الأدهان التي يدخلها الربا جنس واحد

اتفق فقهاء الشافعية علىٰ أن الأدهان إذا كانت من أصول مأكولة، وتكون بعد استخراجها مأكولة أيضا كالزيت، والشَّيْرَج[2] ودهن الجوز، واللوز، فهذه كلها، وما شاكلها مأكولة بعد استخراجها، ومأكولة الأصل قبل

---

(١) ينظر: تحفة المحتاج ج٤/ ٢٨١، مغني المحتاج ج٢/ ٣٧٢، نهاية المحتاج ج٣/ ٤٣٦.

(٢) الشَّيْرَج: هو دهن السمسم. (ينظر: لسان العرب مادة (سلط) ج٧/ ٣٢٠، مادة (حلل) ١١/ ١٧٣)

استخراجها، ففيها الربا؛ لأنها إن كانت معتبرة بأصلها، فأصلها مأكولة، وإن كانت معتبرة بأنفسها، فهي مأكولة، فلم تخل في كلا الحالين من ثبوت الربا فيها، وما كان من الأدهان من أصول غير مأكولة، وتكون بعد استخراجها دهنا غير مأكولة كدهن الكافور، فهذه وما شاكلها غير مأكولة الأصول والأدهان جميعا، فلا ربا فيها اعتبارا بالحالتين معا، واختلفوا في الصورتين الباقيتين علىٰ وجهين. الأولىٰ: ما كان من أصول مأكول وبعد استخرجها دهنا لا تكون مأكولة كدهن الورد، والبنفسج والثانية: عكسها كدهن الخروع، وحب القرع وما شاكلها، وسبب الخلاف الاعتبار بأصلها قبل استخرجها، أو بأنفسها بعدما صارت دهنا في الصورتين[1]. فإذا ثبت أن من الأدهان ما يجري فيه الربا إما بلا خلاف فيها كالحالة الأولىٰ أو علىٰ وجه كما في الحالتين الأخيرتين، فهل تعتبر كل الأدهان جنس واحد، فلا يحل بيع شيء منها بآخر إلا بشرط الحلول، والتماثل، والتقابض، أم أنها أجناس لا يشترط فيها إلا الحلول، لأنها أصناف ربوية مختلفة اختلف فقهاء الشافعية في هذه المسألة علىٰ قولين:

القول الأول (النص): أنها أجناس مختلفة تبعا لأصولها التي استخرجت منها، وهو ما نص عليه الإمام الشافعي -رحمه الله- فقال: «وكذلك دهن البزر والحبوب كلها، كل دهن منه مخالف دهن غيره دهن الصَّنَوْبَرِ[2]، ودهن

---

(١) ينظر: الأم ج٣/ ٢٣، ٢٨، الحاوي ج٥/ ١١٦، ١١٧، المهذب ج١/ ٢٧١، المجموع ج١٠/ ٤٩٧، ٤٩٨.

(٢) الصَّنَوْبَرِ: علىٰ وزن سفرجل شجر معروف، ويتخذ منه الزفت (ينظر: المصباح المنير (كتاب الصاد)ج ١ ص ٣٤٨).

الحب الأخضر، ودهن الخردل، ودهن السمسم، ودهن نوى المشمش، ودهن اللوز، ودهن الجوز؛ فكل دهن من هذه الأدهان خرج من حبة أو ثمرة ؛فاختلف ما يخرج من تلك الثمرة أو تلك الحبة أو تلك العَجَمة[١]، فهو صنف واحد فلا يجوز إلا مثلا بمثل يدا بيد، وكل صنف منه خرج من حبة أو ثمرة أو عَجَمة، فلا بأس به في غير صنفه الواحد منه بالاثنين ما لم يكن نسيئة لا بأس بدهن خردل بدهن فجل، ودهن خردل بدهن لوز، ودهن لوز بدهن جوز، أردد أصوله كله إلى ما خرج منه فإذا كان ما خرج منه واحدا، فهو صنف كالحنطة صنف. وإذا خرج من أصلين مفترقين في الصنفان مفترقان كالحنطة والتمر فعلى هذا جميع الأدهان المأكولة والمشروبة للغذاء والتلذذ لا يختلف الحكم فيها كهو في التمر والحنطة سواء»[٢].

ونص في باب بيع الآجال، فقال: «....ولا خير في الزيت إلا مثلا بمثل يدا بيد إذا كان من صنف واحد، فإذا اختلف فلا بأس بالفضل في بعضه على بعض يدا بيد ولا خير فيه نسيئة، ولا بأس بزيت الزيتون بزيت الفجل، وزيت الفجل بالشيرج متفاضلا »[٣].

أدلة أصحاب القول الأول (النص)

لم يذكر فقهاء الشافعية- فيما اطلعت عليه- لهذا القول دليلا إلا أن

---

(١) العَجَمة: العَجَم بفتحتين النّوى وكل ما كان في جوف مأكول كالزبيب ونحوه الواحد عَجَمَة مثل: قصبة وقصب. (ينظر: مختار الصحاح مادة (ع ج م) ص١٧٥، المصباح المنير (كتاب: العين) ج٢/ ٣٩٥).

(٢) الأم ج٣/ ٢٣، ٢٨.

(٣) الأم ج٣/ ٨١.

الأدهان فروع لأجناس مختلفة فكانت كأصلها أجناسا، وممن ذكر هذا الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ- حيث قال: «.... الأدهان أجناس مختلفة كما أن أصولها أجناس مختلفة »[١].

وقال الإمام الرافعي -رحمه الله تعالىٰ-: «...الأدقة، والخلول والأدهان، فهي أجناس مختلفة علىٰ المشهور؛ لأنها فروع أصول مختلفة وهىٰ من أموال الربا فأجرىٰ عليها حكم أصولها»[٢].

وقال الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ-: «فعلىٰ هذا دقيق الحنطة ودقيق الشعير جنسان... ودهن الجوز ودهن اللوز جنسان»[٣].

وقال الإمام جلال الدين المحلي -رحمه الله تعالىٰ-: «وأدقة الأصول المختلفة الجنس، وخلولها، وأدهانها أجناس كأصولها؛ فيجوز بيع دقيق الحنطة بدقيق الشعير متفاضلا، وخل التمر بخل العنب كذلك، ودهن البنفسج بدهن الورد كذلك »[٤].

وقال الإمام ابن حجر الهيتمي -رحمه الله تعالىٰ-: «وأدقة الأصول المختلفة الجنس، وخلولها، وأدهانها أجناس؛ لأنها فروع أصول مختلفة ربوية؛ فأعطيت حكم أصولها... وخرج بالمختلفة الجنس المتحدة الجنس كأدقة أنواع البر، فهي جنس واحد، وأدهانها دهن نحو الورد، والبنفسج فكلها جنس واحد؛ لأن أصلها الشيرج، وقول شارح يجوز بيع دهن البنفسج

---

(١) الحاوي ج٥/ ١١٧.
(٢) فتح العزيز ج٨/ ١٨٧.
(٣) المهذب ج١ / ٢٧٢.
(٤) كنز الراغبين ج٢/ ٢١٠.

بدهن الورد متفاضلا ينبغي حمله علىٰ دهنين مختلفين طيبا بهما، وإن لم يعهد ذلك في غير الشيرج»[١].

وقال الإمام شمس الدين الرملي -رحمه الله تعالىٰ-: «وأدقة الأصول المختلفة الجنس، وخلولها، وأدهانها... أجناس ؛ لأنها فروع لأصول مختلفة، فأعطيت حكم أصولها....وخرج بالمختلفة الجنس المتحدة الجنس كأدقة أنواع البر فهي جنس واحد،... وبأدهانها دهن نحو الورد والبنفسج فكلها جنس واحد ؛ لأن أصلها الشيرج، وقول بعض الشراح: يجوز بيع دهن البنفسج بدهن الورد متفاضلا يحمل علىٰ دهنين اختلف أصلاهما وإن لم يعهد ذلك في غير الشيرج[٢].

فمجموع هذه النقول، وغيرها-مما ذكره فقهاء الشافعية في هذه المسألة- يدل علىٰ أن أصل قولهم: إن الأدهان أجناس إنما يكون باعتبار أصلها، فإن كان أصلها أجناسا مختلفة كالسمسم، واللوز، والجوز ؛ فما يستخرج منها من الأدهان يكون تبعا لأصله أجناسا، وما استخرج من أصل واحد من الأدهان كالسمسم يستخرج منه دهن الورد والبنفسج إذ أصل زيته زيت السمسم في كل والورد والبنفسج يفيد الرائحة فقط - كما أفهمت عباراتهم ذلك- فهي جنس واحد، وإن سمي هذا دهن ورد، والآخر دهن بنفسج إلا أن يستخرج من أصلين مختلفين، فعندها يكون أجناس مختلفة تبعا لأصله.

القول الثاني (المخرج): أن الأدهان جنس واحد، وهو قول مخرج خرّجه علي بن أبي هريرة -رضي الله عنه-.

---

(١) تحفة المحتاج ج٤/ ٢٧٧، ٢٧٨.

(٢) نهاية المحتاج ج٣/ ٤٣١، ٤٣٢.

قال الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ-: «ثم الأدهان أجناس كأصولها، وإن كان أبو علي بن أبي هريرة يخرجها علىٰ قولين....أحدهما: أنها جنس. والثاني: أنها أجناس »[١].

وإلىٰ تخريج هذا القول أشار الإمام الرافعي -رحمه الله تعالىٰ- بقوله: «وأما الأدقة، والخلول، والأدهان فهي أجناس مختلفة علىٰ المشهور»[٢].

فقوله علىٰ المشهور يدل علىٰ وجود قول آخر غريب في المسألة.

وقال الإمام السبكي -رحمه الله تعالىٰ- في تكملته للمجموع: «أما الأدهان فالقول الجملي فيها أنها أجناس علىٰ المشهور. وحكىٰ الخراسانيون مع ذلك قولا أنها جنس واحد، والعراقيون حكوا ذلك عن تخريج بعض الأصحاب وزيفوه.... وحكىٰ الماوردي ذلك عن ابن أبي هريرة، وقد رأيت في تعليق الطبري عن ابن أبي هريرة أن ذلك علىٰ قولين أعني الأدهان »[٣].

أدلة أصحاب القول الثاني(المخرج) ومناقشتها

استدل أصحاب القول الثاني علىٰ ما ذهبوا إليه بالتخريج علىٰ حكم مسألتين أخريين وجدوا أنهما تشبها مسألة الأدهان وكان ذلك علىٰ النحو التالي:

---

(١) ينظر: الحاوي ج٥/ ١١٧.
(٢) فتح العزيز ج٨/ ١٨٧.
(٣) التكملة الأولىٰ للمجموع ج١٠/ ١٦٧.

١ - مسألة اللُّحمان[١].

قالوا نص الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في مسألة اللُّحمان على قولين: فقال -رضي الله عنه-: «واللحم كله صنف واحد وحشيه، وطائره، وإنسيه لا يحل الفضل في بعضه على بعض، ولا يحل حتى يكون مثلا بمثل وزنا بوزن ويكون يابسا، ويختلف فيكون لحم الوحش بلحم الطير واحد باثنين وأكثر»[٢][٣].

وقد نقل الإمام المزني -رحمه الله تعالى- عن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في المختصر هذا القول فقال: «قال الشافعي: اللحم كله صنف وحشيه، وإنسيه وطائره لا يحل فيه البيع حتى يكون يابسًا وزنًا بوزن»[٤].

---

(١) اللُّحمان: بضم اللام جمع لحم تجمع أيضا على لحام ولحوم كصحب وصحاب.(ينظر: تحرير ألفاظ التنبيه (لغة الفقه)، ليحيى بن شرف بن مري النووي أبو زكريا،، تحقيق: عبد الغني الدقر، ص١٧٩، ط. دار القلم - دمشق - الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٨ هـ، مختار الصحاح مادة (ل ح م) ص٢٤٨، المصباح المنير (كتاب اللام) ج٢/ ٥٥١).

(٢) قوله: "ويختلف فيكون لحم الوحش بلحم الطير واحد باثنين وأكثر" متناقض مع ما قبل وقد استشكل ذلك الإمام السبكي فقال بعد أن نقل لفظ مختصر المزني عن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في المسألة: وقد رأيت اللفظ المذكور في المختصر في الأم في باب الرطب بالتمر، ولكن في آخره كلام متناقض لم يتبين لي الجمع بينهما، وتوهمت أنه غلط من ناسخ، فرأيته في أكثر من نسخة.اهـ، ولذا اعتمد ما نقله الإمام المزني عنه، ولعل في الكلام سقطًا، والذي يظهر من نقل الإمام المزني أن هذا السقط قبل قوله، ويختلف فيكون لحم الوحش...الخ، ولعل السقط هو كلمة "قيل" فيكون السياق وقيل يختلف فيكون الوحش...الخ، فيكون نصه هنا على قولين كما في نصه في باب بيع اللحم وهو الباب الذي يليه.(ينظر: الأم ج٣/ ٢٥، مختصر المزني ص١٧٥، التكملة الأولى للمجموع ج١٠/ ١٧٤)

(٣) الأم ج٣/ ٢٥.

(٤) مختصر المزني ص١٧٥.

وقال -رحمه الله- في باب بيع اللحم: «والقول في اللحمان المختلفة واحد من قولين أحدهما: أن لحم الغنم صنف، ولحم الإبل صنف، ولحم البقر صنف، ولحم الظباء صنف، ولحم كل ما تفرقت به أسماء دون الأسماء الجامعة صنف؛ فيقال: كله حيوان وكله دواب وكله من بهيمة الأنعام فهذا جماع أسمائه كله ثم تفرق أسماؤه؛ فيقال: لحم غنم، ولحم إبل، ولحم بقر ويقال لحم ظباء ولحم أرانب..... والقول الثاني في هذا الوجه: أن يقال: اللحم كله صنف، كما أن التمر كله صنف ومن قال هذا لزمه عندي أن يقول في الحيتان ؛ لأن اسم اللحم جامع لهذا القول، ومن ذهب هذا المذهب لزمه إذا أخذه بجماع اللحم أن يقول هذا كجماع الثمر يجعل الزبيب، والتمر وغيره من الثمار صنفًا وهذا مما لا يجوز لأحد أن يقوله عندي والله تعالىٰ أعلم»[1].

فبان أن للإمام الشافعي -رحمه الله- قولين، الأول: أنها أجناس مختلفة، والثاني: أنها جنس واحد، وقد نص في الأدهان علىٰ أنها أجناس؛ فخرِّج قوله الثاني في اللحمان- أنها جنس واحد- هنا؛ فصار في الأدهان قولان كاللحمان إذ لا فرق بينهما إذ كما يقال: لحم بقر، ولحم ضأن، وهكذا؛ يقال: دهن ورد، ودهن بنفسج، ودهن لوز، وهكذا فيذكر جميعها مضاف ويجمع الأول: اللّحمان، والثاني: الأدهان.

وعلىٰ ذلك فالقول الذي خرِّج في مسألة الأدهان هو القول الثاني للإمام الشافعي -رحمه الله- في مسألة اللحمان.

---

(١) الأم ج٣/ ٢٦، ٢٧.

نوقش: بأن هذا التخريج لا يصح من وجهين.

الوجه الأول: أن هذا القول الثاني في اللحمان لا يصح تخريجه في غير مسألته إذ ذلك مبني علىٰ كونه حكمًا للإمام في مسألته، وذلك لم يصح هنا؛ فالإمام الشافعي -رضي الله عنه- وإن كان قد ذكر هذا القول في الأم إلا أنه رد عليه بما يقتضي تضعيفه وعدم صحته عنده؛ فقال: «والقول الثاني في هذا الوجه: أن يقال: اللحم كله صنف، كما أن التمر كله صنف، ومن قال هذا لزمه عندي أن يقول في الحيتان ؛ لأن اسم اللحم جامع لهذا القول، ومن ذهب هذا المذهب لزمه إذا أخذه بجماع اللحم أن يقول هذا كجماع الثمر يجعل الزبيب والتمر وغيره من الثمار صنفًا، وهذا مما لا يجوز لأحد أن يقوله عندي والله تعالىٰ أعلم»[(١)].

فدلالة قوله: «وهذا مما لا يجوز لأحد أن يقوله عندي" كافية في أنه لا يصح عنده هذا القول.

ولذا نجد الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ- قد نسب القول بأنه جنس واحد إلىٰ القديم، وبأنه أجناس إلي الجديد.قال الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ-: «اختلف قول الشافعي -رحمه الله- في اللّحمان، هل هي صنف واحد أو صنفان ؟ علىٰ قولين منصوصين: أحدهما: وهو قوله في القديم: أن اللحم كله صنف واحد ؛.... والقول الثاني: وهو المنصوص عليه في الجديد...: إن اللحمان أصناف وأجناس»[(٢)].

---

(١) الأم ج٣/ ٢٧.

(٢) ينظر: الحاوي ٥/ ١٥٤.

الوجه الثاني: أنه حتىٰ علىٰ فرض أن القول الثاني، وهو أن اللّحمان جنس واحد، قوله القديم، وأنه يصح أن يخرَّج عليه؛ فإن بين اللحم علىٰ هذا الاعتبار، وبين الأدهان فرقين مؤثرين:

الأول: إن للحمان اسمًا جامعًا، وهو الحيوان، وليس كذلك الأدهان؛ إذ ليس لأصولها اسم جامع فوجب أن تكون أجناسًا.(١)

الثاني: أن أصول الأدهان ثبت لها حكم الأجناس المختلفة في الربا، فاعتبرت أصوله، وثبت للأدهان التي هي فروعها حكمها فهي أجناس كأصوله، بخلاف أصول اللحمان، فإنه لم يثبت لها ذلك؛ لأنه لا ربا في الحيوان الذي هو أصل اللحم، بل تشترك في الاسم الخاص(٢)-اللحم- في أول دخولها في تحريم الربا، فكانت جنسًا واحدًا كالتمور(٣).

٢- المسألة الثانية من المسألتين اللتين خرجت مسألة الأدهان عليها عند من قال بهذا التخريج هي مسألة الألبان، فقد نص الإمام فيها علىٰ قولين:

أحدهما: وهو الجديد أنها أجناس فقال الإمام الشافعي -رحمه الله-: «**لا يجوز إذا كان اللبن صنفًا واحدًا إلا يدًا بيد مثلًا بمثل كيلًا بكيل، والصنف الواحد لبن الغنم ماعزه وضائنه والصنف الذي يخالفه البقر دِرْبَانِيُّهُ، وعِرَابِيُّهُ، وجواميسه، والصنف الواحد الذي يخالفهما معا لبن الإبل أوارِكها وغَوَادِيهَا**

---

(١) ينظر: الحاوي ج٥/ ١١٧.

(٢) الاسم الخاص: المراد به هنا ما لم يوضع لما تحته من أنواعه اسم بخصوصها، فاسم اللحم علىٰ هذا خاص وما تحته من لحم البقر والغنم شبيه بالمعقلي والبرني من التمر إذ ليس لكل منهما اسم يخصه.(ينظر: التكملة الأولىٰ للمجموع ج١٠ / ١٧٨).

(٣) ينظر: المهذب ج١ / ٢٧١، التكملة الأولىٰ للمجموع ج١٠/ ١٧٨، ١٧٩.

ومُهْرِيُّهَا وبختها وعرابها وأراه، والله تعالىٰ أعلم جائز أن يباع لبن الغنم بلبن البقر، ولبن البقر بلبن الإبل ؛ لأنها مختلفة متفاضلًا ومستويًا وجزافًا وكيف ما شاء المتبايعان يدًا بيد لا خير في واحد منهما بالآخر نسيئة»[١].

وقال في باب بيع الآجال: «الألبان مختلفة، فيجوز لبن الغنم بلبن الغنم الضأن والمعز وليس لبن الظباء منه، ولبن البقر بلبن الجواميس والعراب وليس لبن البقر الوحش منه، ويجوز لبن الإبل بلبن الإبل العراب والبخت...»[٢].

وقال في مختصر المزني: «...ولبن الغنم ماعزه وضأنه صنف، ولبن البقر عرابها وجواميسها صنف، ولبن الإبل مهريها وعرابها صنف، فأما إذا اختلف الصنفان فلا بأس متفاضلًا يدًا بيد»[٣]

الثاني: أنها جنس واحد، وهو قوله القديم علىٰ ما نقله الإمام الماوردي[٤].

فمن ذهب إلىٰ تخريج قول آخر في مسألة الأدهان قال مثل قوله في اللحمان السابق فقال: الأدهان كالألبان إذ لا فرق بينهما إذ كما يقال: لبن بقر، ولبن ضأن، وهكذا يقال: دهن ورد، ودهن بنفسج، ودهن لوز، وهكذا؛ فيذكر جميعهما مضافًا ويجمع الأول: الألبان، والثاني: الأدهان.

نوقش هذا التخريج من وجهين:

---

(١) الأم ج٣/ ٢٧.
(٢) الأم ج٣/ ٨١.
(٣) مختصر المزني ١٧٤، ١٧٥.
(٤) الحاوي ج٥/ ١٢٠.

١- إنه قد ذهب بعض فقهاء الشافعية أن القول بأن الألبان صنف واحد مخرج من مسألة اللحم، ولم ينسبوه للقديم[١].

وقد استغربه الإمام السبكي في تكملة المجموع نسبة القول بأن الألبان صنف واحد للقديم، فقال: «نص الشافعي - رحمه الله - في الأم، والمختصر جازمٌ بأن الألبان أجناس....وقال القاضي الماوردي: إنه نص في القديم علىٰ أنها صنف واحد، وهذا غريب..»[٢].

وعلىٰ القول بأن القول الثاني في الألبان أنها صنف واحد مخرج علىٰ مسألة اللحمان، وأن الإمام الشافعي -ﷺ- لم ينص في القديم عليه لا تكون مسألة الألبان أصلا لتخريج قول في مسألة الأدهان، بل يكون القول الثاني في مسألة اللحمان هو الأصل الذي خرجت عليه المسألتين الألبان، والأدهان، وقد سبق بيان الفرق بين المسألتين مسألة اللحمان والأدهان، فلا وجه لتخريجها علىٰ الألبان.

٢- علىٰ القول الذي ذكره الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ- وهو أن الإمام الشافعي -ﷺ- نص في القديم علىٰ أن الألبان صنف واحد؛ فإن هذا التخريج لا يصح أيضًا للفرق بين المسألتين بأن لأصول الألبان اسمًا جامعًا وهو الحيوان، وليس الأمر كذلك في الأدهان.

وهذا هو الفرق الذي ارتضاه الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ- بين مسألة الأدهان ومسألتي اللحمان والألبان فقال: «... الأدهان أجناس

---

(١) المرجع السابق ج١٠/ ١٩٥.

(٢) التكملة الأولىٰ للمجموع ج١٠/ ١٩٤، ١٩٥.

كأصولها، وإن كان أبو علي بن أبي هريرة يخرجها علىٰ قولين كاللحمان، والألبان: أحدهما: أنها جنس. والثاني: أنها أجناس. وذهب سائر أصحابنا إلىٰ فساد هذا التخريج، وأن الأدهان أجناس مختلفة كما أن أصولها أجناس مختلفة، بخلاف اللحمان والألبان في أحد القولين. والفرق بينهما أن لأصول اللحمان والألبان اسمًا جامعًا، وهو الحيوان، فجاز أن يكون جنسًا واحدًا، وليس كذلك الأدهان: إذ ليس لأصولها اسم جامع فوجب أن تكون أجناسًا»[1].

الترجيح

بعد عرض القولين السابقين (النص) و(المخرج)، في مسألة الأدهان - هي جنس واحد فلا يجوز بيع بعضها ببعض إلا مثلًا بمثل يدًا بيد أم أنها أجناس مختلفة فيجوز بيع بعضها ببعض متماثلًا ومتفاضلًا إذا كان يدًا بيد - وعرض ما استدل به أصحاب كل قول منهما، ومناقشة ما يمكن مناقشته أجد أن الرأي الراجح في المسألة هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول (النص)، وذلك لما يلي:

١- قوة دليل القول الأول (النص)، وسلامتها من المناقشة.

٢- عدم صحة تخريج القول الثاني (المخرج) للفرق بين مسألة الأدهان، ومسألة اللحمان، والألبان بل الثابت في مسألتي اللحمان والألبان ما يوافق نص الإمام الشافعي -رحمه الله- في الأدهان، وحتىٰ علىٰ فرض ثبوت قول آخر فيهما فقد أجاب الأصحاب عن ذلك بما يوضح الفرق بين مسألتي اللحمان، والألبان ومسألة الأدهان.

---

(١) الحاوي ج٥/ ١١٧.

المبحث الثالث

من الأقوال المخرجة في الأحوال الشخصية

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول: وجوب التوقف فيما لو أذنت المرأة لاثنين في تزويجها فزوجاها لاثنين ولم يتعين السابق منهما.

المطلب الثاني: عدم وجوب مهر المثل فيما لو وطئ مطلقته في العدة ثم راجعها بعد الوطء.

المطلب الثالث:سقوط مهر الحرة إذا قتلت نفسها قبل الدخول.

المبحث الثالث

من الأقوال المخرجة في الأحوال الشخصية

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول

وجوب التوقف فيما لو أذنت المرأة لاثنين في تزويجها فزوجاها لاثنين ولم يتعين السابق منهما

اتفق فقهاء الشافعية على أنه إذا زوج المرأة وليان بإذنها أو وكيلان عن وليها من رجلين كفأين، وعلم السابق منهما، فنكاح الثاني باطل سواء دخل بها الثاني أو لم يدخل لقوله ﷺ : «أيما امرأة زوجها وليان فهي للأول منهما»[1]. ولأن الأول صادف عقده محله، وعقد الثاني لم يصادف محله؛ لأنها بالعقد الأول صارت متزوجة من غيره، وإن وقع العقدان معا أو لم يعلم

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة لأبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي، تحقيق كمال يوسف الحوت (في الوليين يزوجان) ج٣ / ٤٦٠ ط. مكتبة الرشد الرياض الطبعة الأولى سنة ١٤٠٩هـ، سنن أبي داود (باب إذا أنكح الوليان) ج٢ / ٢٣٠، سنن الترمذي (باب ما جاء في الوليين يزوجان) ج٣ / ٤١٨ وقال: هذا حديث حسن، والعمل على هذا عند أهل العلم لا نعلم بينهم في ذلك اختلافا، السنن الكبرى للنسائي(باب في امرأة زوجها وليان) ج٣ / ٢٨٦، سنن الكبرى للبيهقي (باب الوكالة في النكاح) ج٧ / ١٣٩، المستدرك على الصحيحين (كتاب البيوع) ج٢ / ٤١، (كتاب النكاح) ج٢ / ١٩٠، ١٩١ وقال: هذا حديث صحيح على شرط البخاري ولم يخرجاه.

أي العقدين وقع أولًا بطلا جميعًا ؛ لأنه لا وجه لتصحيحهما، وليس أحدهما بأولىٰ من الآخر، فتعين البطلان فيهما[١]؛ لكن ما الحكم إذا سبق أحد العقدين ولم يتعين السابق منهما، وآيس من تعيينه، ولم ترج معرفته[٢]؟

اختلف فقهاء الشافعية في هذه المسألة علىٰ قولين:

القول الأول (النص): أنه يبطل عقدهما أما الثاني منهما فظاهر؛ لأنه عقد علىٰ متزوجة، وأما الأول؛ فلتعذر إمضائه لعدم تعيينه. وهو ما نص عليه الإمام الشافعي -رحمه الله- في الأم حيث قال: «... ولو زوجها ولياها رجلين فشهد الشهود علىٰ يوم واحد ولم يثبتوا الساعة أو أثبتوها فلم يكن في إثباتهم دلالة علىٰ أي النكاحين كان أولًا فالنكاح مفسوخ ولا شيء لها من واحد من

---

(١) ينظر: الأم ج٥/ ١٧، مختصر المزني ص٢٦٦، الحاوي ج٩/ ١٢٢، الوسيط في المذهب لحجة الإسلام محمد بن محمد بن محمد الغزالي، تحقيق أحمد محمود إبراهيم، محمد محمد تامر، ج٥ / ٨٩ ط.دار السلام الطبعة الأولىٰ سنة ١٤١٧هـ-١٩٩٧م، رحمة الأمة ص ١٦٠، تحفة المحتاج ج٧/ ٢٧٠، مغني المحتاج ج٤/ ٢٦٦.

(٢) يوضح الإمام الماوردي - رحمه الله تعالىٰ- حالتي الشك في السابق من العقدين، وأن هناك ما يرجىٰ زوال الشك في السابق، ومنها مالا يرجىٰ فيه ذلك بقوله: "القسم الرابع: وهو أن يسبق أحدهما الآخر، ويشك أيهما هو السابق، فهو علىٰ ضربين: أحدهما: أن يصير الشك بعد تقدم اليقين، فيكون النكاحان موقوفين علىٰ ما يرجىٰ من زوال الشك بعود اليقين ؛ لأن طروء الشك بعد تقدم اليقين يجوز أن يتعقبه يقين..... والضرب الثاني: أن يكون الشك مقارنًا للعقد لم يتقدمه يقين، فلا يكون النكاح موقوفا ؛ لأنه ليس يتوقع زوال الشك بعود اليقين، وإذا امتنع وقف النكاحين كانا باطلين" اهـ. فالضرب الأول عنده محل اتفاق عند فقهاء الشافعية أنه موقوف حتىٰ يتعين السابق، وأما الضرب الثاني: فقد خرج فيه قول ثاني من نظير المسألة في موضع آخر علىٰ ما سيأتي إن شاء الله تعالىٰ في المسألة عند بيان القول الثاني فيها.(ينظر: الحاوي ج٩/ ١٢٤، المهذب ج٢ / ٣٩، الوسيط ج٥ / ٨٩، مغني المحتاج ج٤/ ٢٦٦).

الزوجين»[١].

ونقل عن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- الإمام المزني -رحمه الله تعالىٰ- في مختصره أنه قال: «ولو أذنت لكل واحد أن يزوجها لا في رجل بعينه، فزوجها كل واحد رجلا، فقد قال ﷺ: «إذا أنكح الوليان، فالأول أحق»[٢]، فإن لم تثبت الشهود أيهما أول، فالنكاح مفسوخ، ولا شيء لها»[٣].

أدلة أصحاب القول الأول

استدل أصحاب القول الأول علىٰ ما ذهبوا إليه بما يلي:

١- عن سمرة -رضي الله عنه- عن النبي ﷺ: «أيما امرأة زوجها وليان؛ فهي للأول منهما»[٤].

وجه الدلالة من الحديث الشريف: دل الحديث علىٰ أن المرأة إذا زوجها وليان أنها تكون للأول من الزوجين هذا إذا عُرف الأول أما إذا لم يعرف الأول بأن عقد معًا أو علم سبق أحدهما، ولم يتعين السابق؛ فإن عقدهما يكونا باطلين، أما الثاني منهما فظاهر بطلانه؛ لأنه عقد علىٰ متزوجة، وأما الأول؛ فلتعذر إمضائه لعدم تعيينه[٥].

---

(١) الأم ج٥/ ١٧، ١٨.

(٢) سبق تخريجه ص٢٢٦.

(٣) مختصر المزني ص٢٦٦.

(٤) سبق تخريجه، ص٢٢٦.

(٥) ينظر: مختصر المزني ص٢٦٦، مغني المحتاج ج٤/ ٢٦٦، النجم الوهاج في شرح المنهاج، للإمام كمال الدين أبي البقاء محمد بن موسىٰ بن عيسىٰ الدميري ج٧/ ١٠٩، ١١٠، ط.دار المنهاج، الطبعة الأولىٰ.

٢- قياس مسألة تزويج الوليين لرجلين إذا سبق أحد العقدين ولم يتعين السابق منهما علىٰ مسألة تزويج الوليين لرجلين واحتمل السبق، والمعية[١] بجامع تعذر الإمضاء في كلٍّ، إذ العلم بتقدم أحدهما لا يفيد إذا لم يعلم المتقدم.

والتسوية بين الحالتين السابقتين -سبق أحد العقدين مع عدم تعيينه، واحتمل السبق والمعية- معهودة في أحكام أخرىٰ كما في المتوارثين إذا غرقا وماتا لا يفترق الحال بين ألا يعرف السبق والمعية، وبين أن يعرف سبق أحدهما من غير تعيين، وهو أحد القولين في الجمعتين في مثل هذه الصورة.

قال الإمام الرافعي -رحمه الله تعالىٰ-: «إذا عرف سبق أحدهما، ولم يعلم أيهما سبق فالنص، وظاهر المذهب أن الحكم كما لو احتمل السبق، والمعية؛ لتعذر الإمضاء، والعلم بتقدم أحدهما لا يغني إذا لم يعلم المتقدم.

وهذا كما أن المتوارثين إذا غرقا وماتا لا يفترق الحال بين ألا يعرف السبق والمعية، وبين أن يعرف سبق أحدهما من غير تعيين، وقد سبق في الجمعتين في مثل هذه الصورة ذكر قولين: أحدهما: بطلانهما واستئناف جمعة وهو كالمنصوص ها هنا.....»[٢].

القول الثاني (المخرج): إنه إذا زوج الوليان أو الوكيلان المرأة للرجلين

---

(١) قال الإمام الماوردي: " القسم الثالث: وهو أن يشك هل وقع النكاحان معًا أو سبق أحدهما الآخر؛ فالنكاحان باطلان ؛ لأن العقد إذا تردد بين حالي صحة وفساد حمل علىٰ الفساد دون الصحة اعتبارًا بالأصل أن لا عقد حتىٰ يعلم يقين صحته، وإذا كان كذلك فالحكم فيهما كما لو وقعا معًا". (ينظر: الحاوي ج٩/ ١٢٤).

(٢) العزيز ج٨/ ٥، ٦.

وسبق أحد العقدين الآخر، لكن لم يتعين السابق منهما، وآيس من تعيينه، ولم ترج معرفته أنه يوقف الأمر حتىٰ يتبين[١]، فعلىٰ هذا القول تكون المرأة ذات زوج قد جهل عينه، فتمنع من الأزواج، وليس لواحد منهما إصابتها إلا بعد اليقين بأنه الأسبق نكاحا أو أن يطلقاها، أو يموتا، أو يطلقها أحدهما ويموت الآخر[٢]، وهو قول مخرج ذكره فقهاء الشافعية في كتبهم ولم ينسبوه إلىٰ أحد -حسب ما اطلعت عليه من كتبهم - إلا أن الإمام الخطيب الشربيني-رحمه الله تعالىٰ- ذكر أن تخريج هذا القول في مقابل النص هو أحد طريقي المذهب في المسألة، أما الطريق الآخر منهما فهو طريق القطع بالمنصوص[٣] قال الإمام الخطيب الشربيني: «...وكذا لو عرف سبق أحدهما -أي التزويجين- ولم يتعين بأن آيس من تعيينه، ولم ترج معرفته، فباطلان أيضا علىٰ المذهب. أما الثاني منهما فظاهر، وأما الأول فلتعذر

---

(١) ينظر: الوسيط ج٥ /٨٩، العزيز ج٨/ ٥، ٦، روضة الطالبين ج٧/ ٨٩، النجم الوهاج ج٧/ ١٠٩، ١١٠، تحفة المحتاج ج٧/ ٢٧٠.

(٢) ينظر: النجم الوهاج ج٧/ ١٠٩/ ١١٠.

(٣) أشار بعض فقهاء المذهب في هذه المسألة إلىٰ ما صرح به الخطيب الشربيني هنا كالإمام النووي حيث قال في روضة الطالبين: "... إذا علم سبق أحدهما، ولم يعلم عينه، فباطلان علىٰ المنصوص، وهو المذهب كما لو احتمل السبق والمعية لتعذر الإمضاء، وقيل قولان. أحدهما: هذا. والثاني مخرج " وهو ما يفهم من عبارات غيره أيضا ممن عبر في المسألة عند ذكر نص الإمام الشافعي -ﷺ- بالمذهب كما فعل الإمام الرافعي، وغيره ؛لأن التعبير بالمذهب يكون عند الترجيح بين الطرق فالراجح منها يقال له المذهب كما يفهم من اصطلاح فقهاء الشافعية إلا إنني آثرت ذكر كلام الخطيب؛ لأنه الأصرح في بيان ذلك حسب ما وقفت عليه من عبارات فقهائنا الشافعية (ينظر: العزيز ج٨/ ٥، ٦، روضة الطالبين ج٧/ ٨٩، النجم الوهاج ج٧/ ١٠٩، ١١٠، تحفة المحتاج ج٧/ ٢٧٠، نهاية المحتاج ج٦/ ٢٤٩).

إمضائه لعدم تعيينه، والطريق الثاني قولان. أحدهما: هذا، والثاني مخرج من نظير المسألة...»[١].

ويؤيد ذلك أن بعض كتب المذهب لم تحك خلافًا في المسألة، بل قطعت بالنص كما فعل الإمام الماوردي في الحاوي حيث جزم في الحالة التي يُيأس فيها من التعيين بالبطلان، ولم يذكر غيره فقال: «وأما القسم الرابع [أي من حالات تزويج الوليين]: وهو أن يسبق أحدهما الآخر ويشك أيهما هو السابق، فهو علىٰ ضربين: أحدهما: أن يصير الشك بعد تقدم اليقين، فيكون النكاحان موقوفين علىٰ ما يرجىٰ من زوال الشك بعود اليقين.... والضرب الثاني: أن يكون الشك مقارنًا للعقد لم يتقدمه يقين، فلا يكون النكاح موقوفًا، لأنه ليس يتوقع زوال الشك بعود اليقين، وإذا امتنع وقف النكاحين كانا باطلين»[٢].

وكذلك فعل الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ- حيث قال: «إذا أنكح الوليان وإن كان للمرأة وليان وأذنت لكل واحد منهما في تزويجها فزوجها كل واحد منهما من رجل نظرت فإن كان العقدان في وقت واحد أو لم يعلم متىٰ عقدا أو علم أن أحدهما قبل الآخر، ولكن لم يعلم عين السابق منهما بطل العقدان لأنه لا مزية لأحدهما علىٰ الآخر...»[٣].

كما أجد في الطريق المقابل أن الإمام الغزالي قد ذكر القولين، ولم يذكر ما يدل علىٰ طريق القطع، بل ولم يذكر ما يدل علىٰ أن أحدهما نص في

---

(١) مغني المحتاج ج٤/ ٢٦٦.
(٢) ينظر: الحاوي ج٩/ ١٢٤.
(٣) المهذب ج٢ / ٣٩.

المسألة والآخر مخرج، فعبارته توهم أنهما مخرجان من قولين في مسألة أخرىٰ تشابهها حيث قال في الوسيط: «وإن علم السبق ولكن لم يتعين السابق منهما أصلا، وحصل اليأس من البيان فقولان مبنيان علىٰ القولين في جمعتين عقدتا في بلدة واحدة»[١].

وخلاصة ما سبق: أن مسألة تزويج الوليين أو الوكيلين المرأة للرجلين، وقد سبق أحدهما الآخر، لكن لم يتعين السابق من العقدين، وآيس من تعيينه، ولم ترج معرفته فيها طريقان:

الطريق الأول: قطع بالنص ولم يذكر غيره.

الطريق الثاني: ذكر في المسألة قولين أحدهما النص، والثاني المخرج، وهو ما يعنينا هنا في دراسة الأقوال المخرجة[٢].

أدلة أصحاب القول الثاني ومناقشتها

استدل أصحاب القول الثاني بالتخريج علىٰ مسألة أخري تشابهها وهي مسألة صلاة الجمعة فقد نص الإمام الشافعي -رحمه الله- في أحد قوليه علىٰ أن صلاة الجمعة إذا صليت مرتين في يوم واحد فإن الأولىٰ منهما صحيحة، والثانية باطلة، وعلىٰ من صلاها أي الثانية أن يصلىٰ الظهر لفوات الجمعة،

---

(١) الوسيط ج٥ / ٨٩.

(٢) فائدة ما سبق ذكره من الخلاف بين فقهاء الشافعية في حكاية طرق المذهب بالنسبة لموضوع بحثي هذا هو أن فقهاء الشافعية لا يختلفون في تخريج الأقوال في المذهب، أو ترجيح القول المخرج فقط ؛ بل قد يكون الخلاف أيضًا في حكايته، وورد الطرق به أو بدونه كما هو الحال في حكاية أقوال الإمام الشافعي -رحمه الله- أو أوجه الأصحاب في مسائل المذهب.

فإذا لم يعرف الأولىٰ منهما لكن علم تقدم أحدهما علىٰ الأخرىٰ، وجب التوقف، وصلتها الطائفتان ظهرا، ولم يبطل الجمعة عليهما إذ لو أبطلها عليهما لأوجب عليهما صلاة الجمعة لا الظهر[١].

قال الإمام الشافعي -رحمه الله- في الأم: «...ولا يجمع في مصر وإن عظم أهله وكثر عامله ومساجده إلا في موضع المسجد الأعظم وإن كانت له مساجد عظام لم يجمع فيها إلا في واحد وأيها جمع فيه أولًا بعد الزوال فهي الجمعة، وإن جمع في آخر سواه بعده لم يعتد الذين جمعوا بعده بالجمعة، وكان عليهم أن يعيدوا ظهرًا أربعًا.... وهكذا إن جمع من المصر في مواضع فالجمعة الأولىٰ، وما سواها لا تجزئ إلا ظهرًا... وإن أشكل علىٰ الذين جمعوا أيهم جمع أولا أعادوا كلهم ظهرا أربعًا.

(قال الشافعي): ولو أشكل ذلك عليهم فعادوا فجمعت منهم طائفة ثانية في وقت الجمعة أجزأهم ذلك؛ لأن جمعتهم الأولىٰ لم تجز عنهم، وهم أولا حين جمعوا أفسدوا، ثم عادوا فجمعوا في وقت الجمعة[٢].

(قال الربيع): وفيه قول آخر أن يصلوا ظهرا؛ لأن العلم يحيط أن إحدىٰ الطائفتين قد صلت قبل الأخرىٰ فكما جازت الصلاة للذين صلوا أولا، وإن

---

(١) ويتصور سبق أحد الجمعتين الأخرىٰ مع عدم تعيين السابق منهما فيما إذا سمع مريضان أو مسافران تكبيرتين متلاحقتين، وهما خارج المسجد، فاخبراهما بالحال، ولم يعرفا المتقدمة من التكبيرتين. (ينظر: فتح العزيز ج٤/ ٥٠٧، ٥٠٨).

(٢) هذا هو القول الأول للإمام الشافعي -رحمه الله- في مسألة الجمعتين إذا صليتا في بلد واحد وسبق أحدهما الأخرىٰ لكن لم تتعين السابقة، والقول الثاني ما ذكره الإمام الربيع المرادي وهو الذي خرجت عليه مسألة تزويج الوليين للرجلين إذا سبق عقد أحدهما ولم يتعين السابق منهما. (يراجع: الحاوي ج٢/ ٤٤٩، ٤٥٠)

لم يعرفوها لم يجز لأحد أن يصلي الجمعة بعد تمام جمعة قد تمت»[1].

فالقول الآخر الذي ذكره الإمام الربيع -رحمه الله تعالىٰ- في المسألة بعلته جعل بعض الشافعية يخرجون هذا القول في مسألة تزويج الوليين لرجلين سبق عقد أحدهما صاحبه لكن لم يتعين السابق منهما؛ إذ لا فرق عندهم بين المسألتين فكل منهما لا يجوز فيه تصحيح الأمرين ففي الجمعة لا يجوز تصحيح الجمعتين كما لا يجوز إمضاء العقدين في الزواج، وكل منهما وقع صحيحا أولا ثم اشتبه بغيره الذي وقع باطلًا بعده، ولم يتعين لنا الصحيح من الباطل.

نوقش: بأن هذا التخريج لا يصح لوجود فرقين مؤثرين بين مسألة جمعتين سبقت إحداهما الأخرىٰ، ولم تتعين السابقة منهما، ومسألة تزويج الوليين المرأة لرجلين سبق عقد أحدهما الآخر، ولم يتعين السابق منهما أيضا.

الفرق الأول: بأن صلاة الجمعة إذا وقعت صحيحة لم يطرأ عليها البطلان بخلاف النكاح فإنه يقع صحيحا ثم قد يطرأ عليه الفسخ.

الفرق الثاني: أن الحق في مسألة تزويج الوليين وقع لمجهول، وهو أحد العاقدين، فإمضاؤه متعذر إذ لا يمكن الجمع بينهما، وليس أحدهما أولىٰ من الآخر، وفي مسألة الجمعتين الحق لله تعالىٰ، وقد وقعت الأولىٰ صحيحة في علمه تعالىٰ فامتنع إقامة جمعة أخرىٰ، ولزم الجميع إعادة الظهر، فمن سقط عنه الفرض في علمه تعالىٰ تقع عنه هذه نفلا، والآخرون تقع لهم فرضا

(١) ينظر: الأم ج١/ ٢٢١، ٢٢٢.

؛ لأنها صارت فرضهم،بخلاف الزواج في ذلك وهو أقوي من الأول في تأثيره علىٰ الحكم.

قال شيخ الإسلام زكريا الأنصاري -رحمه الله تعالىٰ-: «.... وتقدم في نظيرها من الجمعة أنهم يصلون الظهر، وفرق بأن الحق هنا وقع لمجهول، فإمضاؤه متعذر، وهناك الحق لله تعالىٰ، وقد وقعت الأولىٰ صحيحة في علمه تعالىٰ فامتنع إقامة جمعة أخرىٰ ولزم الجميع إعادة الظهر، فمن سقط عنه الغرض في علمه تعالىٰ تقع عنه هذه نفلا، والآخرون تقع لهم فرضا ؛ لأنها صارت فرضهم»[(١)].

وقال الإمام ابن حجر الهيتمي-رحمه الله تعالىٰ-: «وإنما توقف في نظيره من الجمعتين فلم يحكم ببطلانهما؛ لأن الصلاة إذا تمت صحيحة لا يطرأ عليها مبطل لها، ولا كذلك العقد؛لأنه يفسخ بأسباب، ولأن المدار ثم علىٰ علم الله تعالىٰ وهو يعلم السابقة بخلافه هنا[(٢)] »[(٣)].

وقال الإمام محمد بن شهاب الدين الرملي -رحمه الله تعالىٰ-: «إنما توقف في نظيره من الجمعتين فلم يحكم ببطلانهما؛ لأن الصلاة إذا تمت صحيحة لا يطرأ عليها مبطل لها، ولا كذلك العقد لأنه يفسخ بأسباب، ولأن المدار تم علىٰ علمه تعالىٰ وهو يعلم السابقة،بخلاف ما هنا، ويندب للحاكم

---

(١) الغرر البهية ج٤/ ١٢٩.

(٢) فإن المدار فيه علىٰ علم الزوج ليتعلق به جواز الإقدام علىٰ الوطء. (حاشية الشبراملسي علىٰ نهاية المحتاج ج٦/ ٢٤٩، حاشية ابن قاسم علىٰ تحفة المحتاج ج٧/ ٢٧٠).

(٣) تحفة المحتاج ج٧/ ٢٧٠.

هنا أيضا نظير ما مر أن يقول فسخت السابق منهما»[١].

وقال الشيخ قليوبي -رحمه الله تعالىٰ-: «وفرق بأن الجمعة إذا صحت لا يطرأ عليها إبطال بخلافه هنا، كما لو فسخه الحاكم ؛ لأنه يندب له هنا فسخه»[٢].

الترجيح

بعد عرض القولين السابقين (النص) و(المخرج)، في مسألة تزويج الوليين أو الوكيلين المرأة من رجلين، وقد سبق عقد أحدهما الآخر، ولم يتعين السابق منهما، وعرض ما استدل به أصحاب كل قول منهما، ومناقشة ما يمكن مناقشته أجد أن الرأي الراجح في المسألة هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول (النص)، وذلك لما يلي:

١- قوة دليلي القول الأول (النص)، وسلامتهما من المناقشة.

٢- عدم صحة تخريج القول الثاني(المخرج) للفرقين اللذين ذكرا في مناقشة تخريج المسألة علىٰ الجمعتين.

٣-أن العلم بسبق أحدهما لا فائدة له إذا لم يتعين السابق منهما وآيس من التعيين فكانت كما لو جهل السبق والمعية.

٤- أن في القول بالتوقف ضررًا يلحق المرأة، وفي القول ببطلانهما لا ضرر علىٰ الجميع إذ القائل به لا يوجب لها مهرا من أحدهما، ثم يجوز بعد حكم القاضي ببطلان السابق من العقدين لعدم تعيينه أن تتزوج من أحدهما إن شاء

---

(١) نهاية المحتاج ج٦/ ٢٤٩.

(٢) حاشية قليوبي علىٰ كنز الراغبين ج٣/ ٢٣٢.

أحدهما[١].

قال الإمام الشافعي -رحمه الله-: «فإن لم تثبت الشهوة أيهما أول، فالنكاح مفسوخ، ولا شيء لها»[٢].

* * *

المطلب الثاني

عدم وجوب مهر المثل فيما لو وطئ مطلقته في العدة ثم راجعها بعد الوطء

اتفق فقهاء الشافعية على أن الرجعية هي المرأة التي طلقها زوجها طلقة أو طلقتين من غير عوض بعد الدخول، وعلى أنه لا يجوز للرجل أن يطأ مطلقته الرجعية في عدتها منه إلا بعد أن يراجعها، فإذا راجعها حل له وطؤها، فإن وطأها في عدتها قبل أن يراجعها، فالجماع جماع شبهة لا حد عليهما فيه، ويعزر الزوج إن كان عالمًا بتحريم الوطء عليه في عدتها، والمرأة إن كانت عالمة تعزر أيضًا، ويجب على الزوج مهر المثل بوطئها إذا لم يراجعها[٣]، أما إذا راجعها بعد الوطء، فقد اختلف فقهاء الشافعية في وجوب مهر المثل لها بهذا الوطء على قولين:

القول الأول (النص): أن الزوج إذا وطئ مطلقته الرجعية في عدتها

---

(١) مغني المحتاج ج٤/ ٢٧٦، نهاية المحتاج ج٦/ ٢٥٠.

(٢) مختصر المزني ص٢٦٦.

(٣) ينظر: الأم ج٥/ ١٩٧، ٢٥٨، ٢٦٠، مختصر المزني ص٣٠٠، المهذب ج٢ / ١٠٢، الوسيط ج٥ / ٤٦٥، التهذيب في فقه الإمام الشافعي، للإمام أبي الحسين بن مسعود، تحقيق الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ علي محمد معوض ج٦/ ١١٤، ١١٥، ط. دار الكتب العلمية.

وراجعها بعد وطئها فإنه يجب عليه مهر مثلها بهذا الوطء، وهذا هو المذهب المنصوص، فقد نصّ الإمام الشافعي -رحمه الله- في الأم عليه في أكثر من موضع، فقال فيما جاء في الطلاق إلىٰ وقت من الزمان: «إذا قال الرجل لامرأته أنت طالق غدًا فإذا طلع الفجر من ذلك اليوم فهي طالق وكذلك إن قال لها أنت طالق في غرة شهر كذا فإذا رأىٰ غرة شهر كذا فتلك غرته فإن أصابها وهو لا يعلم أن الفجر طلع يوم أوقع عليها الطلاق أو لا يعلم أن الهلال رئي ثم علم أن الفجر طلع قبل إصابته إياها أو الهلال رئي قبل إصابته إياها إلا أنه يعلم أن إصابته كانت بعد المغرب ثم رئي الهلال فقد وقع الطلاق قبل إصابته إياها ولها عليه مهر مثلها بإصابته إياها بعد وقوع طلاقه عليها ثلاثا إن كان طلقها ثلاثًا أو تطليقة لم يكن بقي عليها من الطلاق إلا هي، وإن طلقها واحدة فلها عليه مهر مثلها، ولا تكون إصابته إياها رجعة[١].

وقال -رحمه الله- في العدد (عدة المطلقة يملك زوجها رجعتها): «.. وإن أصابها في العدة فقال: أردت ارتجاعها، وأقر أنه لم يشهد، فقد أخطأ، ولها عليه مهر مثلها بما أصاب منها، وتعتد من مائه الآخر، وتحصي العدة من الطلاق الأول؛ فإذا أكملت العدة من الطلاق لم يكن له عليها رجعة»[٢].

وقال في أحكام الرجعة: «...وإذا جامعها بعد الطلاق ينوي الرجعة أو لا ينويها فالجماع جماع شبهة لا حد عليهما فيه، ويعزر الزوج والمرأة إن كانت عالمة، ولها عليه صداق مثلها، والولد لاحق وعليها العدة»[٣].

---

(١) الأم ج٥/ ١٩٧.
(٢) الأم ج٥/ ٢٥٨.
(٣) الأم ج٥/ ٢٦٠.

ونقل الإمام المزني في مختصره عن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- مثل هذا فقال: قال الإمام الشافعي -رضي الله عنه-: «ولما لم يكن نكاح، ولا طلاق إلا بكلام، فلا تكون الرجعة إلا بكلام، والكلام بها أن يقول: قد راجعتها، أو ارتجعتها، أو رددتها إلي، فإن جامعها ينوي الرجعة، أو لا ينويها فهو جماع شبهة، ويعزران إن كانا عالمين، ولها صداق مثلها وعليها العدة، ولو كانت اعتدت بحيضتين ثم أصابها ثم تكلم بالرجعة قبل أن تحيض الثالثة؛ فهي رجعة وإن كانت بعدها فليست برجعة، وقد انقضت من يوم طلقها العدة ولا تحل لغيره حتىٰ تنقضي عدتها من يوم مسها»[1].

أدلة أصحاب القول الأول (النص) ومناقشتها

استدل أصحاب هذا القول علىٰ ما ذهبوا إليه بما يلي:

١- ما رواه الإمام الشافعي -رضي الله عنه- عن الإمام مالك -رضي الله عنه- عن نافع -رضي الله عنه- عن ابن عمر -رضي الله عنه- أنه طلق امرأته وهي في مسكن حفصة وكانت طريقه إلىٰ المسجد فكان يسلك الطريق الأخرىٰ من أدبار البيوت كراهية أن يستأذن عليها حتىٰ راجعها[2].

٢- ما رواه الإمام الشافعي -رضي الله عنه- عن سعيد -رضي الله عنه- عن ابن جريج -رضي الله عنه- أنه قال لعطاء بن أبي رباح -رضي الله عنه-: «ما يحل للرجل من المرأة يطلقها ؟ قال: لا يحل له منها شيء ما لم يراجعها،وقال الإمام الشافعي -رضي الله عنه- أخبرنا سعيد

---

(١) مختصر المزني ص٣٠٠.

(٢) ينظر: مسند الشافعي، لمحمد بن إدريس أبي عبد الله الشافعي، ج١ / ٣٠٤ ط. دار الكتب العلمية - بيروت، السنن الكبرىٰ للبيهقي (باب الرجعية محرمة عليه تحريم المبتوتة حتىٰ يراجعها) ج٧/ ٣٧٢.

عن ابن جريج أن عمرو بن دينار قال مثل ذلك »[١].

٣- ما رواه الإمام الشافعي -رحمه الله- عن سعيد -رحمه الله- عن ابن جريج -رحمه الله- أنه قال لعطاء بن أبي رباح -رحمه الله-: «أرأيت إن كان في نفسه ارتجاعها ما يحل له منها قبل أن يراجعها وفي نفسه ارتجاعها ؟ قال: سواء في الحل إذا كان يريد ارتجاعها وإن لم يرده ما لم يراجعها»[٢].

وجه الدلالة: أن هذه الآثار بجملتها تدل على أن الزوج لا يجوز له أن يطأ الرجعية في فترة عدتها ما لم يراجعها قبل الوطء؛ فإن وطأها قبل ارتجاعها وجب لها مهر المثل، لا فرق بين أن يراجعها بعد الوطء أو لا كما صرح به الأثر الثالث إذ حرمت الوطء في العدة قبل الرجعة ثابتة في الصورتين فوجب أن يكون المهر ثابتًا في الصورتين أيضًا[٣].

قال الإمام الشافعي -رحمه الله- بعد أن ذكر الآثار الثلاثة السابقة: «...وهذا كما قال عطاء إن شاء الله تعالى؛ وإن أصابها في العدة فقال أردت ارتجاعها، وأقر أنه لم يشهد فقد أخطأ، ولها عليه مهر مثلها بما أصاب منها وتعتد من

---

(١) ينظر: مصنف عبد الرزاق لأبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي (باب ما يحل له منها قبل أن يراجعها) ج٦ / ٣٢٥، ط.المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية سنة ١٤٠٣هـ، السنن الكبرى للبيهقي (باب الرجعية محرمة عليه تحريم المبتوتة حتى يراجعها) ج٧/ ٣٧٢.

(٢) ينظر: معرفة السنن والآثار عن الإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو أحمد البيهقي، تحقيق/ سيد كسروي حسن (باب من قال الرجعية محرمة عليه تحريم المبتوتة حتى يراجعها) ج٥/ ٥١٢ ط. دار الكتب العلمية - لبنان/ بيروت.

(٣) يراجع: الأم ج٥/ ١٩٧، ٢٥٨، ٢٦٠، مختصر المزني ص٣٠٠، المهذب ج٢ / ١٠٢، ١٠٣، الوسيط ج٥ / ٤٦٥.

مائه الآخر...»[١].

نوقش: بأن الرجعية زوجة فإيجاب مهر ثانٍ بالوطء في عدة راجعها فيها يستلزم إيجاب عقد النكاح لمهرين وهو ممنوع شرعًا[٢].

أجيب: بأنها ليست زوجة من كل وجه لتزلزل العقد بالطلاق؛ وأن موجب المهر الثاني الشبهة لا العقد، فلم يجتمع بذلك مهران بعقد واحد[٣].

٢- كما استدل أصحاب هذا القول لقولهم بالقياس علىٰ وطء الشبهة.

فقالوا: إنه وطء محرم سقط فيه الحد للشبهة فكان كوطء الشبهة إذ لا فرق بينهما ووطء الشبهة يجب فيه المهر فوجب المهر هنا أيضًا.

وممن صرح بهذا القياس الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ- فقال: «فإن وطئها ولم يراجعها حتىٰ انقضت عدتها لزمه المهر، لأنه وطء في ملك قد تشعث[٤]؛ فصار كوطء الشبهة....- ثم قال بعد حكاية الخلاف في المسألة- فلم يختلف أمرها في المهر بين أن يراجع، وبين ألا يراجع؛ فإذا وطئها وجب

---

(١) الأم ج٥/ ٢٥٨.

(٢) ينظر: تحفة المحتاج ج٨/ ١٥٣، مغني المحتاج ج٥/ ١٠، نهاية المحتاج ج ٧/ ٦٤، حاشية التجريد لنفع العبيد المعروفة بحاشية البجيرمي علىٰ المنهج لسليمان بن محمد البجيرمي ج٤/ ٤٣ ط.دار الفكر العربي.

(٣) ينظر: المراجع السابقة نفس الصفحات.

(٤) التشعث: مأخوذ من شعث الشعر أي تغير وتلبد لقلة تعهده بالدهن. والشعث أيضًا الوسخ. وهو أشعث أغبر، أي من غير استحداد ولا تنظف. والشعث أيضًا الانتشار، والتفرق، وتشعث الشيء تفرق .(ينظر: لسان العرب مادة (شعث)ج ٢/ ١٦٠، ١٦١، والمصباح المنير (كتاب الشين) ج١/ ٣١٤)

عليها العدة، لأنه كوطء الشبهة »[١].

القول الثاني (المخرج): أن الزوج إذا وطئ مطلقته الرجعية في عدتها، وراجعها بعد وطئها، فإنه لا يجب عليه مهر مثلها بهذا الوطء. وهو قول مخرج خرجه الإمام أبو سعيد الإصطخري، وأكثر كتب المذهب التي تذكر هذا القول لا تنسبه إلىٰ أحد لكن صرح الإمام الماوردي في الحاوي، وكذا الإمام الشيرازي-رحمهما الله تعالىٰ- في المهذب بنسبته إلىٰ أبي سعيد الإصطخري[٢].

وتخريج هذا القول في مقابل نص الإمام الشافعي -ﷺ- في المسألة هو أحد طريقي المذهب في المسألة، والطريق الآخر هو القطع بالمنصوص وهو ما دلت عليه عبارات بعض فقهاء الشافعية.

قال الإمام جلال الدين المحلي -رحمه الله تعالىٰ-: «ويجب مهر المثل إن لم يراجع وكذا إن راجع علىٰ المذهب المنصوص، والطريق الثاني: لا يجب في قول مخرج »[٣].

وقال الإمام الخطيب الشربيني-رحمه الله تعالىٰ-: «وكذا يجب المهر إن راجع بعده [أي بعد الوطء] علىٰ المذهب المنصوص.....، والطريق الثاني: لا يجب في قول مخرج»[٤].

---

(١) ينظر: المهذب ج٢ / ١٠٢، ١٠٣.
(٢) ينظر: الحاوي ج١٠/ ٣١٤، المهذب ج٢ / ١٠٢.
(٣) كنز الراغبين ج٤/ ٧.
(٤) ينظر: مغني المحتاج ج٥/ ١٠.

وقال الإمام شمس الدين الرملي-رحمه الله تعالىٰ-: «وكذا يجب لها إن راجع علىٰ المذهب....،والطريق الثاني لا يجب في قولٍ مخرج»[١].

فتعبير فقهاء الشافعية هنا بالمذهب إشارة إلىٰ الطريق الآخر، وهو طريق القطع.

أدلة أصحاب القول الثاني (المخرج) ومناقشتها

استدل أصحاب القول الثاني المخرج علىٰ ما ذهبوا إليه بتخريج مسألة وطء الرجعية في العدة، وارتجاع الزوج لها بعد الوطء علىٰ مسألة وطء المرتدة إذا ارتدت بعد الدخول فوطئها الزوج أثناء ردتها، ثم أسلمت في العدة أنه لا يجب مهر لها بهذا الوطء[٢]وهو نص الإمام الشافعي-ﷺ- حيث قال-ﷺ-: «ولو أسلم الرجل، ولم تسلم امرأته في العدة فأصابها كانت الإصابة محرمة عليه لاختلاف الدينين، ويمنع منها حتىٰ تسلم أو تبين؛ فإن أسلمت في العدة لم يكن لها مهر لأنا علمنا أنه أصابها، وهي امرأته، وإن كان جماعهما محرمًا كما يكون محرمًا عليه بحيضها، وإحرامها وغير ذلك، فيصيبها فلا يكون لها عليه صداق، وإن لم تسلم حتىٰ تنقضي عدتها من يوم أسلم فقد انقطعت عصمتها منه، ولها عليه مهر مثلها وتكمل عدتها من يوم كانت الإصابة تعتد فيها بما مضىٰ من عدتها يوم أسلم وهكذا لو كانت هي

---

(١) ينظر: نهاية المحتاج ج ٧/ ٦٤.

(٢) مسألة وطء المرتدة في مدة عدتها ثم تسلم قبل انقضاء عدتها التي خرجت عليها المسألة لها صور أخرىٰ تشابهها في الحكم ذكرها الإمام الشافعي -ﷺ- في نصوصه وتشترك جميع الصور في أن أحد الزوجين بعد الدخول بالزوجة يكون مسلمًا، والآخر يكون كافرا أو مرتدا، لكن يكثر قول فقهاء المذهب إنها تخرجت علىٰ نصه في المرتدة أو علىٰ نص فيمن ارتدت بعد الدخول ثم وطأها وما شابهها من عبارات.

المسلمة وهو الثابت علىٰ الكفر إذا حاكمت إلينا»[١].

ونقل الإمام المزني -رحمه الله تعالىٰ- عن الإمام الشافعي -ﷺ- في المختصر قوله: «وإذا ارتدا أو أحدهما منعا الوطء فإن انقضت العدة قبل اجتماع إسلامهما انفسخ النكاح ولها مهر مثلها إن أصابها في الردة، فإن اجتمع إسلامهما قبل انقضاء العدة فهما علىٰ النكاح»[٢].

ويلاحظ أن الإمام الشافعي -ﷺ- قد ساوىٰ بين خمس حالات في النصين السابقين فلم يختلف الحكم عنده فيهم[٣] وهي:

١- أن يسلم الزوج وتبقىٰ الزوجة كافرة.

٢- أن تسلم الزوجة ويبقىٰ الزوج كافرا.

٣- أن يرتد الزوجان معًا.

٤- أن ترتد الزوجة وحدها دون الزوج.

٥- أن يرتد الزوج وحده دون الزوجة.

ففي جميع هذه الحالات تعتد المرأة عدة طلاق، ويحرم وطؤها حتىٰ يسلم المرتد أو الكافر منهما، فإن وطأها ثم انقضت عدتها دون أن يسلم

---

(١) الأم ج٥/ ٤٩.

(٢) مختصر المزني ص٢٧٤.

(٣) يؤكد الإمام الشافعي التسوية في الأحكام بين مسلمين ارتد أحدهما، وبين حربيين أسلم أحدهما فيقول -ﷺ: " وإن كان الزوجان مسلمين في أي دار كانا في دار الإسلام أو دار الحرب، فارتد أحدهما؛ فالقول فيه كالقول في الزوجين الوثنيين يسلم أحدهما لا يختلف في حرف من فسخ النكاح وغيره من التحريم...".(الأم ج٥/ ٥١).

الكافر أو المرتد منهما وجب لها المهر، وإن أسلم الكافر أو المرتد منهما قبل انقضاء العدة لم يجب لها شيئا.

فقال من ذهب إلىٰ هذا التخريج: لا فرق بين وطء الرجعية ثم مراجعتها في العدة بعد الوطء، ووطء المرتدة أثناء ردتها ثم إسلامها قبل انقضاء العدة فكل منهما وطء محرم في مدة تؤول إلىٰ إنهاء النكاح، وقد فُعِل ما اقتضىٰ إبقاء عقدة النكاح من رجعة الزوج أو إسلام المرتدة، فكانت كل مسألة منها مستحقة لقوله في الأخرىٰ إذ لا فرق[1].

قال الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ-: «.... وأما المهر فواجب عليه بهذا الوطء؛ لأنها وإن كانت في حكم الزوجات فهي جارية في البينونة فأشبه وطء زوجته المرتدة في عدتها، ووطء من أسلم عن دينه في عدتها يلزمه مهر المثل بوطئها ؛ لأنهما وطئا من هي جارية في فسخ، فإذا وجب عليه المهر بوطئه لم يخل حاله أن يراجع في العدة أو لا يراجع، فإن لم يراجع استقر عليه وجوب المهر، وإن راجع فالذي نص عليه الشافعي أن المهر لا يسقط بالرجعة وقال في وطء المرتدة والحربية، أن المهر يسقط بالإسلام، فاختلف أصحابنا فكان أبو سعيد الإصطخري ينقل جواب كل واحدة من المسألتين إلىٰ الأخرىٰ، ويخرجها علىٰ قولين: أحدهما: أن المهر يسقط بالرجعة،

(١) ذهب الإمام أبو سعيد الإصطخري إلىٰ تخريج نص الإمام الشافعي -ﷺ- في مسألة الرجعية، وهو وجوب المهر سواء راجعها أو لم يراجعها في مسألة المرتدة وما شابهها من الحالات الأربع الأخرىٰ السابقة كما فعل في مسألة الرجعية، وما ذكر هنا من نصوص الإمام الشافعي -ﷺ- في مسألة المرتدة، وبيان الفرق بينها وبين مسألة الرجعية يكفي عن ذكرها كمسألة مستقلة، ومقارنة نصه فيها، والقول المخرج من الرجعة تجنبا للتكرار.

وبإسلام المرتدة والحربية، لأنها بالرجعة والإسلام تكون معه بالنكاح الأول فلا يجب فيه مهران. والقول الثاني: أن المهر لا يسقط بالرجعة ولا بإسلام المرتدة ولا الحربية: لأنه قد وجب بالوطء فلم يسقط معه الوجوب كما لو لم يرجع ولم يسلم»[١]

وقال الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ-: «فإن وطئها ولم يراجعها حتىٰ انقضت عدتها لزمه المهر؛لأنه وطء في ملك قد تشعث فصار كوطء الشبهة، وإن راجعها بعد الوطء فقد قال في الرجعة على المهر، وقال في المرتد: إذا وطأ امرأته في العدة ثم أسلم إنه لا مهر عليه، واختلف أصحابنا فيه فنقل أبو سعيد الإصطخري الجواب في كل واحدة منهما إلىٰ الأخرىٰ، وجعلهما علىٰ قولين: أحدهما: يجب المهر؛ لأنه وطء في نكاح قد تشعث.

والثاني: لا يجب؛ لأن بالرجعة، والإسلام قد زال التشعث، فصار كما لو لم تطلق، ولم يرتد»[٢].

نوقش: بأن هذا التخريج لا يصح لوجود فرقين مؤثرين بين المسألتين هما:

١- أن المرتد بإسلامه صار كأن لم يرتد، والمطلق بالرجعة لا يصير كأن لم يطلق؛ لأن ما وقع من الطلاق لم يرتفع[٣].

---

(١) الحاوي ج١٠/ ٣١٤.

(٢) ينظر: المهذب ج٢ / ١٠٢، ١٠٣.

(٣) لأن الإسلام يزيل أثر الردة، وهو البينونة، والقتل وغيرهما، فكأن الفراش باق بحاله، ولم يختل فلا مهر، وأثر الطلاق لا تزيله الرجعة، وهو حسبان ما وقع من الطلاق

٢- أن أمر المرتد مراعىٰ؛ فإذا رجع إلىٰ الإسلام تبينا أن النكاح بحاله، ولهذا لو طلق وقف طلاقه؛ فإن أسلم حكم بوقوعه، وإن لم يسلم لم يحكم بوقوعه فاختلف أمرها في المهر بين أن يرجع إلىٰ الإسلام وبين ألا يرجع، وأمر الرجعية غير مراعىٰ ولهذا لو طلق لم يقف طلاقه علىٰ الرجعة، فلم يختلف أمرها في المهر بين أن يراجع وبين ألا يراجع.

قال الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ-: «....والفرق بينهما: أن ثلم الردة قد ارتفع بالإسلام حتىٰ لم يبق للردة تأثير بعودها إلىٰ ما كانت عليه من نكاح، وإباحة، وثلم المطلقة لم يرتفع جميعه بالرجعة، وإنما ارتفع بها التحريم دون الطلاق، فكان تأثيره باقيًا فبقي ما وجب فيه من المهر، والله أعلم»[1].

وقال الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ-:

«وحمل أبو العباس، وأبو إسحق المسألتين علىٰ ظاهرهما فقالا في الرجعة: يجب المهر، وفي المرتد لا يجب؛ لأن بالإسلام صار كأن لم يرتد، وبالرجعة لا يصير كأن لم تطلق؛ لأن ما وقع من الطلاق لم يرتفع؛ ولأن أمر المرتد مراعىٰ؛ فإذا رجع إلىٰ الإسلام تبينا أن النكاح بحاله، ولهذا لو طلق وقف طلاقه فإن أسلم حكم بوقوعه، وإن لم يسلم لم يحكم بوقوعه، فاختلف أمرها في المهر بين أن يرجع إلىٰ الإسلام، وبين ألا يرجع وأمر

الثلاث، بل هو محسوب منها ؛ فالفراش اختل حقيقة بالطلاق وصارت كالأجنبية فوجب لها المهر. (ينظر: حاشية البجيرمي علىٰ المنهج ج٤/ ٤٣)

(١) الحاوي ج٩/ ٢٩٨.

الرجعية غير مراعىٰ، ولهذا لو طلق لم يقف طلاقه علىٰ الرجعة فلم يختلف أمرها في المهر بين أن يراجع وبين ألا يراجع؛ فإذا وطأها وجب عليها العدة؛ لأنه كوطء الشبهة، ويدخل فيه بقية العدة الأولىٰ لأنهما من واحد»[١].

وقال الإمام الغزالي -رحمه الله تعالىٰ-:

«والفرق مشكل، وغايته أن الرجعة في حكم ابتداء، أو استدراك، وعودها إلىٰ الإسلام يعيد الحل السابق، وليس في حكم الابتداء »[٢].

وقال الإمام جلال الدين المحلي -رحمه الله تعالىٰ-:

«والفرق أن أثر الردة[٣] يرتفع بالإسلام، وأثر الطلاق لا يرتفع بالرجعة، والحل بعدها كالمستفاد بعقد آخر »[٤].

قال الإمام ابن حجر -رحمه الله تعالىٰ-:

«ويجب عليه لها بوطئه مهر مثل إن لم يراجع للشبهة... وكذا يجب لها إن راجع علىٰ المذهب؛ لأن الرجعة لا ترفع أثر الطلاق وبه فارق ما لو أسلم أحدهما ثم وطئها ثم أسلم المتخلف ؛ لأن الإسلام يرفع أثر التخلف»[٥].

وقال الإمام الخطيب الشربيني-رحمه الله تعالىٰ-:

---

(١) المهذب ج٢/ ١٠٣.

(٢) الوسيط ج٥ / ٤٦٥.

(٣) أثر الردة: وهو القتل وحرمة الوطء، وأثر الطلاق وهو نقص العدد، فبالإسلام يتبين حل الوطء بخلاف الرجعة؛ فلا يجب المهر فيه بخلافها.(ينظر: حاشية قليوبي علىٰ كنز الراغبين ج ٤/ ٧).

(٤) كنز الراغبين ج٤/ ٧.

(٥) تحفة المحتاج ج٨/ ١٥٣، ١٥٤.

«...والفرق أن أثر الردة يرتفع بالإسلام، وأثر الطلاق لا يرتفع بالرجعة، والحل بعدها كالمستفاد بعقد آخر»[١].

وقال الإمام محمد بن شهاب الدين الرملي -رحمه الله تعالىٰ-: «... والفرق بينهما أن الإسلام يرفع أثر التخلف»[٢].

الترجيح

بعد عرض القولين السابقين (النص) و(المخرج)، في مسألة وجوب مهر المثل بوطء الرجعية في العدة، ومراجعة الزوج لها بعد الوطء في العدة، وعرض ما استدل به أصحاب كل قول منهما، ومناقشة ما يمكن مناقشته أجد أن الرأي الراجح في المسألة هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول (النص)، وذلك لما يلي:

١- قوة أدلة القول الأول (النص)، وسلامتها من المناقشة.

٢- عدم صحة تخريج القول الثاني (المخرج) للفرقين اللذين ذكرا في مناقشة تخريج المسألة علىٰ وطء المرتدة في عدتها إذا عادت إلىٰ الإسلام بعدها.

٣-أن هذا القول هو الأقرب إلىٰ قاعدة الأصل في الأبضاع التحريم[٣] إذ

---

(١) مغني المحتاج ج٥/ ١٠.

(٢) نهاية المحتاج ج ٧/ ٦٤.

(٣) يراجع في بيان معنىٰ هذه القاعدة، وما يتخرج عليها من الفروع (المنثور في القواعد، لبدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، تحقيق: د/ تيسير فائق أحمد محمد، راجعه: د/ عبد الستار أبو غدة ج١/ ١٧٧، ط. دار الكويت للصحافة، الطبعة الثانية، الأشباه والنظائر ج١/ ١٩٦).

الرجعية في فترة عدتها مترددة بين المنكوحة والبائنة؛ إذ هي جارية إلىٰ البينونة، ولا حاجة إلىٰ وطئها دون المراجعة إذ رجوعها إلىٰ عصمة الزوج لا يتوقف إلا علىٰ أن يقول لها راجعتك ونحوها.

***

المطلب الثالث

سقوط مهر الحرة إذا قتلت نفسها قبل الدخول

إذا ماتت الحرة المعقود عليها قبل الدخول بها، أو قتلها زوجها أو غيره؛ فإنه يجب علىٰ الزوج في جميع هذه الحالات جميع المهر[1]، لكن إذا قتلت نفسها قبل الدخول؛ فهل يجب علىٰ الزوج المهر كما في الحالات السابقة أو يعتبر فعلها فسخا لعقد النكاح وتفويتا للبضع علىٰ الزوج؛ فلا تستحق شيئا منه؟

اختلف فقهاء الشافعية في هذه المسألة في أحد طريقي المسألة[2] علىٰ قولين أحدهما نص عليه الإمام الشافعي -رحمه الله-، والآخر مخرج من قوله في

---

(١) ينظر: الأم ج٥/ ٦٤، الحاوي ج٩/ ١٧٢، المهذب ج٢/ ٥٨، روضة الطالبين ج٧/ ٢١٩، أسنىٰ المطالب ج٣/ ١٩٢، تحفة المحتاج ج٧/ ٣٧٤، مغني المحتاج ج٤/ ٣٦٣، نهاية المحتاج ج٦/ ٣٣٢.

(٢) اختلف فقهاء الشافعية في حكاية المذهب في هذه المسألة علىٰ طريقين أشهرهما: تخريج المسألة علىٰ قولين والطريق الثاني: الجزم بنص الإمام الشافعي -رحمه الله- في كل مسألة دون تخريج قول آخر من المسألة التي تشابهها قال الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ-: "فأما إذا هلكت قبل الدخول فإن قتل السيد أمته المزوجة فالنص في المختصر أن لا مهر ونص في الأم في الحرة إذا قتلت نفسها لا يسقط شيء من المهر، وللأصحاب طريقان: أحدهما: تقرير النصين. وأشهرهما: طرد قولين فيهما.(ينظر: روضة الطالبين ج٧/ ٢١٩)

مسألة أخرىٰ علىٰ النحو التالي:

القول الأول (النص): إن المرأة الحرة إذا قتلت نفسها قبل الدخول؛ فإنه يجب لها جميع المهر كما لو ماتت، أو قتلها زوجها، أو أجنبي، وهذا القول هو ما نص عليه الإمام الشافعي -ﷺ- علىٰ ما نقله عنه الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ- في الحاوي[1]، وصرح الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ- بأن الإمام الشافعي -ﷺ- قد نص علىٰ ذلك في الأم.

قال الإمام النووي-رحمه الله تعالىٰ-: «.... ونص في الأم[2] في الحرة إذا قتلت نفسها لا يسقط شيء من المهر»[3].

وقد ذكر هذا القول أيضا بعض فقهاء الشافعية -رحمهم الله تعالىٰ- لكنهم عبروا عنه بقولهم المنصوص[4]أنه لا يسقط من المهر شيء.

---

(١) ينظر: الحاوي ج٩/ ١٧٢.

(٢) لم أجد لهذه المسألة، وهي (قتل الحرة نفسها) ذكر في كتاب الأم المطبوع بعد طول بحث، ولعل ذلك القول كان في نسخة الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ- إذ قطع بكونه في الأم، ولكن ما وجدته في الأم هو نص الإمام الشافعي -ﷺ- علىٰ أن الموت قبل الدخول من جانبه أو جانبها لا يسقط شيئًا من المهر فقال: "فإذا تزوجها علىٰ شيء مسمىٰ فذلك لازم له إن مات أو ماتت قبل أن يدخل بها أو دخل بها إن كان نقدًا فالنقد، وإن كان دينًا فالدين أو كيلًا موصوفًا فالكيل أو عرضًا موصوفًا فالعرض". (ينظر: الأم ج٥/ ٦٤)

(٣) ينظر: روضة الطالبين ج٧/ ٢١٩.

(٤) التعبير بمصطلح المنصوص لا يفيد كون ذلك الحكم قولا للإمام الشافعي-ﷺ-، أو وجها من وجوه الأصحاب؛ إذ هذا المصطلح يطلق علىٰ: النص، وعلىٰ القول، وعلىٰ الوجه، والمراد به الراجح، فهو أعم من النص إذ التعبير بالنص يخص أقوال الإمام الشافعي -ﷺ- فقط.(ينظر: حاشية قليوبي علىٰ شرح المنهاج ج١/ ١٤، الفتح المبين في التعريف بمصطلحات الفقهاء والأصوليين، للأستاذ الدكتور / محمد إبراهيم الحفناوي، ص ١٩٩ طبعة التركي للكمبيوتر والطباعة – طنطا، الطبعة الأولىٰ ١٤٢٤هـ- ٢٠٠٣م، الابتهاج في

قال الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ-: «..... وإن قتلت المرأة نفسها فالمنصوص أنه لا يسقط مهرها»[١].

وقال الإمام الخطيب الشربيني -رحمه الله تعالىٰ-: «والمذهب المنصوص أن الحرة لو قتلت نفسها أو ماتت قبل دخول لا يسقط مهرها»[٢].

أدلة أصحاب القول الأول (النص) ومناقشتها

استدل أصحاب القول علىٰ ما ذهبوا إليه بأدلة منها:

١ - أن الحرة في حكم المقبوضة، بعد العقد ولو قبل الدخول؛ لأن الزوج يقدر علىٰ الاستمتاع بها متىٰ شاء، والسفر بها متىٰ شاء، ومنعها من السفر؛ فصار التسليم من جهتها موجودا، فاستحقت المهر بحدوث التلف سواء كان التلف بموتها أو بقتلها من قبل نفسها أو غيرها إذ كان يملك أن يستمتع بها إن شاء[٣].

٢ - أنها فرقة وقعت بالموت؛ فتستحق المهر كما إذا ماتت بغير فعلها[٤].

نوقش: بأنها فرقة حصلت من بفعلها قبل الدخول؛ فلا تستحق شيئا كما

= بيان اصطلاح المنهاج، لأحمد بن أبي بكر ابن سميط العلوي الحضرمي الشافعي، ص ٩٢، مطبوع مع كتاب النجم الوهاج في شرح المنهاج للإمام كمال الدين أبي البقاء محمد بن موسىٰ بن عيسىٰ الدميري، تحقيق: مجموعة من العلماء، مطبوع من صفحة(٧٩) حتىٰ صفحة(٩٦)، ط.دار المنهاج، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م).

(١) المهذب ج٢/ ٥٨.

(٢) مغني المحتاج ج ٤/ ٣٦٣.

(٣) ينظر: الحاوي ج ٩/ ١٧٢، أسنىٰ المطالب ج٣/ ١٩٢، تحفة المحتاج ج٧/ ٣٧٤، مغني المحتاج ج٤/ ٣٦٤، نهاية المحتاج ج٦/ ٣٣٢.

(٤) ينظر: الحاوي ج ٩/ ١٧٢، أسنىٰ المطالب ج٣/ ١٩٢، مغني المحتاج ج٤/ ٣٦٤.

إذا ارتدت، أو أرضعته وهو صغير، أو أرضعت زوجته الصغيرة؛ لتحرم عليه لكونها أمًّا له أو أمًّا لزوجته، وكلاهما محرَّم عليه[١].

أجيب: بأن الفرقة، وإن كانت بفعلها إلا أنها خالفت الردة والرضاع ؛ لما فيهما من التهمة لاختيار الفرقة، وليس في القتل تهمة باختيار الفرقة[٢].

٣- أن المقصود من نكاح الحرة الألفة، والمواصلة دون الوطء؛ لجواز عقده علىٰ من لا يمكن وطئها من صغيرة ورتقاء، وذلك حاصل قبل الدخول فثبت لها المهر[٣].

٤- أن الحرة إذا قتلت نفسها، فإن الزوج يستفيد بميراثه منها، فوجب أن يغرم مهرها[٤].

القول الثاني (المخرج): إن الحرة إذا قتلت نفسها قبل الدخول بها لم تستحق شيئا من المهر، وهو قول مخرج خرجه الإمام ابن سريج -رحمه الله تعالىٰ- من نص الإمام الشافعي-ﷺ- في مسألة أخرىٰ تشابهها كما يظهر في أدلة هذا القول، وقد نقل هذا القول المخرج، ونسبه إلىٰ الإمام ابن سريج -رحمه الله تعالىٰ- الإمام الماوردي في الحاوي[٥]، والإمام الشيرازي في المهذب[٦].

---

(١) ينظر: الحاوي ج ٩/ ١٧٢.

(٢) ينظر: المرجع السابق نفس الصفحة.

(٣) ينظر: الحاوي ج ٩/ ١٧٢، أسنىٰ المطالب ج٣/ ١٩٢، مغني المحتاج ج٤/ ٣٦٤.

(٤) ينظر: المراجع السابقة نفس الصفحات.

(٥) ينظر: الحاوي ج ٩/ ١٧٢.

(٦) ينظر: المهذب ج٢/ ٥٨.

أدلة القول الثاني (المخرج)ومناقشتها

استدل أصحاب القول الثاني (المخرج) علىٰ ما ذهبوا إليه من عدم وجوب المهر للحرة إذا قتلت نفسها قبل الدخول بالتخريج علىٰ مسألة قتل الأمة نفسها أو قتل سيدها لها قبل الدخول؛ فإن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- قد نص علىٰ أنها لا تستحق شيء من المهر؛ فقال الإمام الشافعي -رضي الله عنه-: «ولو قتل المولىٰ أمته أو قتلت نفسها فلا مهر لها»[(١)].

قال الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ-:

«وإن كانت هي القاتلة لنفسها فقد قال الشافعي في الأمة: أن لا مهر لها إذا قتلت نفسها أو قتلها سيدها. وقال في الحرة: إن لها المهر إن قتلت نفسها؛ فاختلف أصحابنا لاختلاف النص فيهما علىٰ وجهين[(٢)]: أحدهما - وهو قول أبي العباس بن سريج -: أن اختلاف النص في الموضعين يوجب حملهما علىٰ اختلاف قولين: أحدهما: أنه لا مهر نها حرة كانت أو أمة؛ لأن الفسخ جائز من قبلها قبل الدخول، فأسقط مهرها كالردة والرضاع. والثاني: لها المهر حرة كانت أو أمة....»[(٣)].

---

(١) مختصر المزني ص٢٦٨.

(٢) ويلاحظ: أن الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ- قد عبر عن الخلاف في حكاية المذهب بالوجهين، والأولىٰ التعبير بالطرق كتعبير الإمام النووي في الروضة كما يلاحظ أن النقل والتخريج قد جرىٰ في المسألتين؛ فكما تخرج قول في مسألة الحرة إذا قتلت نفسها، تخرج قول آخر في مسألة الأمة مخرج من مسألة الحرة، وهو أن الأمة تستحق المهر كالحرة وسوف تغني دراسة المسألة هنا أي في مسألة الحرة عن دراستها منفصلة خشية التكرار.(ينظر: روضة الطالبين ج٧/ ٢١٩)

(٣) الحاوي ج٩/ ١٧٢.

وقال الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ-:

«وإن قتلت المرأة نفسها فالمنصوص أنه لا يسقط مهرها، وقال في الأمة: إذا قتلت نفسها أو قتلها مولاها؛ إنه يسقط مهرها؛ فنقل أبو العباس جوابه في كل واحدة منهما إلىٰ الأخرىٰ، وجعلهما علىٰ قولين: أحدهما: يسقط المهر؛ لأنها فرقة حصلت من جهتها قبل الدخول؛ فسقط بها المهر كما لو ارتدت، والثاني: لا يسقط »[1].

واعتبر الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ- أن تخريج القول الثاني في هذه المسألة ونظيرتها أي مسألة الأمة أشهر الطريقين؛ فقال: «فأما إذا هلكت قبل الدخول فإن قتل السيد أمته المزوجة؛ فالنص في المختصر أن لا مهر، ونص في الأم في الحرة إذا قتلت نفسها لا يسقط شيء من المهر، وللأصحاب طريقان: أحدهما: تقرير النصين. وأشهرهما: طرد قولين فيهما»[2].

وجه هذا التخريج: أن كلا من الحرة، والأمة معقود عليهما يجب لكل واحدة منهما المهر بالدخول؛ فلو قتلت كل واحدة منهما نفسها بعد الدخول استحقت المهر لاستحقاق الزوج المقابل، وهو الانتفاع بالبضع مع استقرار المسمىٰ بالدخول؛ فوجب أن يسقط المهر عنهما إذا لم يستوف الزوج شيئا بفرقة حصلت من جهتها؛ كما لا يجب لهما شيئا إذا ارتدت واحدة منهما قبل الدخول لا فرق بين الحرة والأمة في ذلك؛ لأن الفرقة حصلت بسببها.

قال الإمام الشافعي -رضي الله عنه-: «وإذا ارتد أحد الزوجين، ولم يدخل بالمرأة

---

(١) المهذب ج٢/ ٥٨.

(٢) روضة الطالبين ج٧/ ٢١٩.

فقد بانت منه والبينونة فسخ بلا طلاق؛ لأنه لا عدة عليها، وإن كان هو المرتد فعليه نصف المهر؛ لأن الفسخ جاء من قبله، وإن كانت هي المرتدة فلا شيء لها؛ لأن الفسخ جاء من قبلها»[1].

وكذا لو أرضعته قبل الدخول وهو صغير، أو أرضعت زوجته الصغيرة؛ فإنها تحرم عليه لكونها قد صارت أمًا له أو لزوجته الصغيرة، وتحرم عليه الصغيرة من جهة الجمع؛ لأن البنات لا يحرمن إلا بالدخول بالأمهات، والكلام هنا عن الرضاع قبل الدخول.

قال الإمام الشافعي -رحمه الله-: «ولو تزوج امرأة فلم يصبها حتىٰ تزوج عليها صبية ترضع، فأرضعتها حرمت عليه المرأة الأم بكل حال؛ لأنها من أمهات نسائه، ولا نصف مهر، ولا متعة لها؛ لأنها أفسدت نكاح نفسها»[2].

فكأن مسألة قتل الحرة نفسها قبل الدخول مخرجة علىٰ ثلاثة مسائل، وإن كان بعض من ذكر القول المخرج في المسألة عن الإمام ابن سريج لا يذكر أنه خرّجها إلا علىٰ مسألة الأمة لمشابهتها لمسألة الحرة من وجهين هما:

١- أن كل واحدة منهما معقود عليها.

٢- أن كل واحدة منهما قتلت نفسها قبل الدخول ففوتت البضع علىٰ الزوج. لكن يظهر من قول الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ- في التدليل علىٰ القول بسقوط المهر في الحرة إذا قتلت نفسها قبل الدخول: «لأن الفسخ

---

(١) الأم ج٦/ ١٧٣.
(٢) الأم ج٥/ ٣٤.

جائز من قبلها قبل الدخول، فأسقط مهرها كالردة والرضاع»[١].

وكذا قول الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ-: «لأنها فرقة حصلت من جهتها قبل الدخول؛ فسقط بها المهر كما لو ارتدت»[٢].

أن المسألة مخرجة علىٰ ثلاثة مسائل هي:

١- مسألة قتل الأمة نفسها قبل الدخول، وقد نص الإمام الشافعي -رضي الله عنه- علىٰ عدم استحقاقها للمهر.

٢- مسألة ارتداد المرأة قبل الدخول بها، وذلك شامل للحرة والأمة، وقد نص الإمام الشافعي -رضي الله عنه- علىٰ عدم استحقاقها للمهر[٣]، ووجه الشبه بينها وبين مسألة قتل الحرة نفسها أن كلا منهما فوتت علىٰ الزوج البضع بفعلها قبل الدخول.

٣- مسألة إرضاع الزوجة للزوج الصغير، أو لزوجته الصغيرة لتحرم عليه، ووجه الشبه بينها، وبين مسألة قتل الحرة نفسها قبل الدخول كالتي قبلها، وهو تفويت المحل قبل استيفاء الزوج منفعته.

وقد ذكرت نص الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في المسائل الثلاثة الأمة، والارتداد، والرضاعة، وقد قال فيهم بعدم الاستحقاق للمهر[٤].

---

(١) الحاوي ج٩/ ١٧٢.

(٢) المهذب ج٢/ ٥٨.

(٣) الأم ج٦/ ١٧٣.

(٤) قد آثرت أن أسير علىٰ طريقة فقهاء الشافعية في عرض دليل المسألة، ولم أجعلها ثلاثة أدلة مع الإشارة إلىٰ ما يفهم من عبارات الإمامين الجليلين الماوردي والشيرازي - رحمهما الله تعالىٰ- ليكون ذلك دليلًا علىٰ أن ذلك من فهمي؛ إذ لم أقف علىٰ تصريح

نوقش: هذا التخريج بأنه لا يصح للفرق بين مسألة قتل الحرة نفسها قبل الدخول، وقتل الأمة نفسها قبل الدخول من أوجه، وبين مسألة قتل الحرة نفسها قبل الدخول، ومسألتي الارتداد، والإرضاع من وجهين مؤثرين في الحكم كالآتي:

أولًا: الفرق بين مسألة قتل الحرة نفسها قبل الدخول وقتل الأمة نفسها قبل الدخول من وجوه هي:

الوجه الأول: أن الحرة بالعقد تكون قد سلمت نفسها، ولو قبل الدخول؛ لأن الزوج يقدر علىٰ الاستمتاع بها متىٰ شاء، والسفر بها متىٰ شاء، ومنعها من السفر؛ فصار التسليم من جهتها موجودا. بخلاف الأمة؛ لأن الزوج لا يقدر علىٰ الاستمتاع بها إذا شاء حتىٰ يرضىٰ السيد، فصار التسليم من جهتها غير موجود فسقط المهر[1].

الوجه الثاني: أن المقصود من نكاح الحرة الألفة، والمواصلة دون الوطء؛ لجواز عقده علىٰ من لا يمكن وطئها من صغيرة ورتقاء، وذلك حاصل قبل الدخول؛ فثبت لها المهر، والأمة بخلاف الحرة في ذلك إذ المقصود من نكاح الأمة الوطء دون المواصلة؛ لأنه لا يجوز له أن يتزوجها إلا من خوف

=

منهما، أو من غيرهما حسب ما اطلعت عليه علىٰ كون المسألة قد خرّج فيها قول منهما، ولا وجه الشبه بين مسألة الارتداد، ومسألة الإرضاع، وإن أشارت عبارتهما إلىٰ إمكان ذلك.

(١) ينظر: الحاوي ج ٩/ ١٧٢، أسنىٰ المطالب ج٣/ ١٩٢، تحفة المحتاج ج٧/ ٣٧٤، مغني المحتاج ج٤/ ٣٦٤، نهاية المحتاج ج٦/ ٣٣٢.

العنت، وذلك غير حاصل له قبل الدخول فسقط المهر[١].

الوجه الثالث: أن الحرة إذا قتلت نفسها؛ فإن الزّوج يستفيد بميراثه منها إذا مضىٰ العقد ولم نعتبر قتلها لنفسها فسخا للعقد من قِبلها، فجاز أن يغرم مهرها إذ لا يمكن القول بأن العقد لم يفسخ لكنه لا يغرم المهر، ويرث منها، وهي بخلاف الأمة في ذلك أيضا؛ إذ لا ملك للأمة حتىٰ ما يدفعه الزوج من المهر يكون لسيدها، ولذا اعتبروا قتل سيدها لها قبل الدخول كقتلها لنفسها في إسقاط المهر فإمضاء العقد عليه ودفعه للمهر غرم بلا مقابل بالبضع ولا غنم بعد قتلها بالميراث، فلم يغرم مهرها[٢].

ثانيًا: الفرق بين مسألة قتل الحرة نفسها قبل الدخول، ومسألتي الارتداد، والإرضاع من وجهين هما:

الوجه الأول: أن الفرقة الحاصلة بقتل الحرة نفسها، وإن كانت بفعلها وهو القتل وإن شابهت الفرقة الحاصلة في الردة، والرضاع من حيث أنها بفعلها؛ إلا أنها خالفت الرضاع والردة؛ لما فيهما من التهمة لاختيار الفرقة، وليس في القتل تهمة باختيار الفرقة.

قال الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ-: «....وخالفت الرضاع والردة ؛ لما فيهما من التهمة لاختيار الفرقة، وأنه ليس في القتل تهمة باختيار الفرقة»[٣].

---

(١) ينظر: الحاوي ج ٩/ ١٧٢، أسنىٰ المطالب ج٣/ ١٩٢، مغني المحتاج ج٤/ ٣٦٤، حاشية عميرة علىٰ شرح المحلي علىٰ المنهاج ج٣/ ٢٧٥.

(٢) ينظر: الحاوي ج ٩/ ١٧٢، مغني المحتاج ج٤/ ٣٦٤، أسنىٰ المطالب ج٣/ ١٩٢.

(٣) ينظر: الحاوي ج ٩/ ١٧٢

وقد يناقش: بأن تهمة اختيار الفرقة قد تصلح للفرق بين مسألة قتل الحرة نفسها قبل الدخول ومسألة الإرضاع أما مسألة الردة؛ فإذا صح أن تنتفي تهمة اختيار الفرقة بالقتل لنفسها فأولىٰ أن تنتفي بالردة عن دينها.

الوجه الثاني: أن الحرة إذا قتلت نفسها؛ فإن الزوج يستفيد بميراثه منها إذا مضىٰ العقد، ولم يُعتبر قتلها لنفسها فسخا للعقد من قِبلها، فجاز أن يغرم مهرها؛ إذ لا يستحق الميراث إلا مع القول بأن فعلها ليس فسخًا للعقد، ومن ثم وجب المهر إذ لا يمكن القول بأن العقد لم يفسخ لكنه لا يغرم المهر، ويرث منها، وهذا بخلاف مسألة الارتداد إذ القول ببقاء العقد لا فائدة له إذ لا يمكن أمسكها وهي علىٰ الشرك، ولا الانتفاع ببضعها، حتىٰ إذا قتلت أو مات عقب الردة لم يرثها قال الإمام الشافعي -رحمه الله-: «وإذا قتل المرتد أو المرتدة فأموالهما فيء لا يرثها مسلم ولا ذمي، وسواء ما كسبا من أموالهما في الردة أو ملكا قبلها»[1]. ولذا قيل بانتهاء العقد بمجرد الردة قبل الدخول منها دون أن يغرم الزوج شيئا من المهر؛ لأنه لم ينتفع بشيء، ولم يكن الفسخ من قبله.

وأما مسألة الإرضاع؛ فالزوجة هي التي فوتت المحل-البضع-، فلم تستحق شيئا، وإلا لحق الضرر بالزوج إذا قيل بوجوب المهر أو نصفه؛ لأنه لم ينتفع بشيء، ولا فائدة له في إمضاء العقد بخلاف قتل الحرة نفسها؛ فإنه وإن فات البضع فقد بقي الميراث وقد يكون أثر من المهر ففي القول بفسخ

(١) الأم ج١/ ٢٩٤.

العقد إيقاع ضرر به[1]

الترجيح

بعد عرض القولين السابقين (النص) و(المخرج)، في مسألة سقوط مهر الحرة إذا قتلت نفسها قبل الدخول، وعرض ما استدل به أصحاب كل قول منهما، ومناقشة ما يمكن مناقشته أجد أن الرأي الراجح في المسألة هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول (النص)، وذلك لما يلي:

١- قوة دليل القول الأول (النص)، وسلامته من المناقشة.

٢- عدم صحة تخريج القول الثاني(المخرج) للفروق التي ذكرت بين المسألة، وما يشابهها من مسائل أخري.

٣-إن القول بعدم وجب المهر، وأن قتلها لنفسها يعتبر فسخا للعقد من قبلها، ومن ثَم لا يجب المهر قد يتضرر منه الزوج نفسه بحرمانه من الميراث؛ إذ لا يستحق الميراث إلا مع القول بأن فعلها ليس فسخا للعقد، ومن ثم يجب المهر؛ إذ لا يمكن القول بأن العقد لم يفسح لكنه لا يدفع المهر، ويرث منها.

---

(١) يراجع: الحاوي ج ٩/ ١٧٢، أسنىٰ المطالب ج٣/ ١٩٢، مغني المحتاج ج٤/ ٣٦٤.

المبحث الرابع

من الأقوال المخرجة في الجنايات والحدود

وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول:وجوب الضمان إذا أقام الإمام حدًّا لا يأتي علىٰ نفس المحدود في حال مرض المحدود أو برد أو حر شديدين فهلك المحدود.

المطلب الثاني:وجوب حكومة في قطع الأذنين.

المطلب الثالث :حلف كل مستحق في تركة المجني عليه في القسامة خمسين يمينًا.

المطلب الرابع: عدم اندراج عقوبات قاطع الطريق فيقطع ثم يقتل ثم يصلب.

المبحث الرابع

من الأقوال المخرجة في الجنايات والحدود

وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول

وجوب الضمان إذا أقام الإمام حدا لا يأتي على نفس المحدود في حال مرض المحدود أو برد أو حر شديدين فهلك المحدود

اتفق فقهاء الشافعية علىٰ أن للإمام أن يقيم حدًّا يأتي علىٰ نفس المحدود كالقصاص في القتل، والرجم في زنىٰ المحصن، ولا يلتفت في ذلك ونحوه إلىٰ صحة المحدود من مرضه[١]، ولا إلىٰ الظروف الجوية من شدة البرد، وشدة الحر ؛إذ لا أثر لذلك ما دامت العقوبة مفضية إلىٰ الموت[٢] قال الإمام الشافعي -رحمه الله-: «وإن وجب علىٰ رجل قصاص في نفس اقتص منه مريضا، وفي الحر الشديد والبرد الشديد، وكذلك كل ما وجب عليه يأتي علىٰ نفسه»[٣] لكن ما الحكم إذا كان الحد غير مفض للموت كحد السرقة، وزنىٰ غير المحصن، فحده الإمام في مرض المحدود، أو في حر، أو برد شديدين؛

---

(١) المتفق عليه في مسألة الرجم للزاني المحصن هو من ثبت زناه بالبينة أما من ثبت زناه بالإقرار؛ فالأصح أنه لا يؤخر للبرء من المرض واعتدال الجو، وقيل يؤخر؛ لأن الظاهر رجوعه عن الإقرار للندب إليه، وهو مردود بأن الأصل عدم الرجوع. وعلىٰ كل فقد اتفقوا أنه لاضمان علىٰ الإمام إذا لم يؤخر علىٰ القول الثاني لأن غايته ندب التأخير لاحتمال الرجوع عن الإقرار . (ينظر: تحفة المحتاج ج٩/ ١١٨، مغني المحتاج ج٥/ ٤٥٨، نهاية المحتاج ج٩/ ٤٣٥).

(٢) ينظر: كنز الراغبين ج ٤/ ١٨٤، أسنىٰ المطالب ج٤/ ١٣٣، حاشية عميرة علىٰ كنز الراغبين ج٤/ ١٨٤، تحفة المحتاج ج٩/ ١١٨، مغني المحتاج ج٥/ ٤٥٨، نهاية المحتاج ج٩/ ٤٣٥، حاشية قليوبي علىٰ كنز الراغبين ج٤/ ١٨٤.

(٣) الأم ج٦/ ٦١.

فمات المحدود بإقامة الحد في تلك الأحوال؛ فهل يضمن الإمام المحدود أو لا يضمنه؟ اختلف فقهاء الشافعية في ذلك علىٰ قولين: أحدهما منصوص، والآخر مخرج.

القول الأول (النص): إن الإمام إذ أقام حدا لا يأتي علىٰ نفس المحدود كحد زنى غير المحصن في حال مرض المحدود، أو في حر أو برد شديدين؛ فمات المحدود من ذلك أن الإمام لا يضمن، وهذا القول هو ما نص عليه الإمام الشافعي في الأم في أكثر من موضع، فقال -رحمه الله-: «....فما كان لا يحل للإمام إلا أخذه ممن عاقبه به، فإن تلف المعاقب به منه لم يكن علىٰ الذي عاقبه به شيء، والمقيم عليه مأجور فيه، وذلك مثل: أن يزني وهو بكر؛ فيجلده، أو يسرق ما يجب فيه القطع؛ فيقطعه أو يجرح جرحا؛ فيقتص منه، أو يقذف؛ فيجلد حد القذف، فكل ما كان في هذا المعنىٰ من حد أنزله الله تعالىٰ في كتابه أو سنة رسوله ﷺ فإن مات فيه فالحق قتله؛ فلا عقل، ولا كفارة علىٰ الإمام فيه»[1].

وقال في موضع آخر: «.... وكذلك أن يأمر الرجل الرجل فيختنه، أو يشق جرحه، أو يقطع عضوا له لدواء؛ فيموت فلا يضمن شيئا، وكما يقام الحد علىٰ الرجل؛ فيموت؛ فلا يضمن الحاكم شيئا»[2].

فهذان النصان يدلان علىٰ الحكم من حيث عمومهما في كل حال، فهما لم يفرقا بين حال المرض وحال الصحة، ولا حال برودة الجو الشديدة ولا

---

(١) الأم ج٦/ ١٨٩، ١٩٠.
(٢) الأم ج٦/ ٥٢.

حره، ولكن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- قد ذكر ما هو أصرح من هذين النصين في باب جناية السلطان فقال: «وإذا أقام السلطان حدا من قطع أو حد قذف أو حد زنا ليس برجم علىٰ رجل أو امرأة عبد أو حر فمات من ذلك فالحق قتله ؛ لأنه فعل به ما لزمه وكذلك إن اقتص منه في جرح يقتص منه من مثله وإذا ضرب في خمر أو سكر من شراب بنعلين أو طرف ثوب أو يد أو ما أشبهه ضربا يحيط به العلم أنه لا يبلغ أربعين أو يبلغها ولا يجاوزها؛ فمات من ذلك؛ فالحق قتله، وما قلت الحق قتله؛ فلا عقل فيه، ولا قود، ولا كفارة علىٰ الإمام، ولا علىٰ الذي يلي ذلك من المضروب..... وإذا وقع علىٰ الرجل حد فضربه الإمام وهو مريض أو في برد شديد أو حر شديد كرهت ذلك، وإن مات من ذلك الضرب فلا عقل ولا قود ولا كفارة ولو كانت المحدودة امرأة كانت هكذا»[1].

أدلة أصحاب القول الأول (النص)

استدل أصحاب القول الأول بأدلة منها:

١-ما رواه الإمام الشافعي وغيره -رضي الله عنه- عن الإمام علي بن أبي طالب -رضي الله عنه- وكرم الله وجهه- أنه قال: «ما أحد يموت في حد من الحدود فأجد في نفسي منه شيئا إلا الذي يموت في حد الخمر؛ فإنه شيء أحدثناه بعد النبي ﷺ، فمن مات منه فديته إما قال في بيت المال، وإما علىٰ عاقلة الإمام» الشك من الإمام الشافعي -رضي الله عنه-.[2]

---

(١) ينظر: الأم ج٦/ ٩٣.

(٢) صحيح البخاري(باب الضرب بالجريد والنعال) ج٦ / ٢٤٨٨، بلفظ: " ما كنت لأقيم علىٰ أحدٍ حدًّا فيموت فأجد في نفسي منه شيئًا إلا صاحب الخمر فإنه لو مات وديته

وجه الدلالة من هذا الأثر: أن من مات من الضرب في الحد؛ فلا ضمان علىٰ قاتله إلا في حد الخمر. لا فرق في ذلك بين من حد وهو مريض، وبين من حد وهو صحيح، وأيضا لا فرق بين من حد والجو معتدل، وبين من حد في حر شديد أو برد شديد لعموم النص.[١]

٢- إن الحد، والقصاص فرض من الله عز وجل علىٰ الوالي أن يقيمه؛ فلا يحل له ترك إقامته؛فإذا أقامه فتلف المحدود فالحق- الواجب بجريمته- هو الذي قتله فلم يضمن الحاكم شيئا[٢] قال الإمام ابن حجر الهيتمي -رحمه الله تعالىٰ-: «وإذا جلد الإمام أو نائبه في مرض، أو حر، أو برد، أو نِضْوَ خَلْقٍ لا يحتمل السياط ؛ فلا ضمان علىٰ النص؛ لحصول التلف من واجب أقيم عليه»[٣].

٣- إن الحاكم لو ضمن من مات من تلك الحدود الواجبة بأمر الله، وانتظر بهذا اعتدال الجو، وبالآخر إلىٰ حال صحة، وقد يموت الجاني في مرضه دون أن يقام عليه الحد؛ لتعطلت الحدود، وفسدت البلاد، والعباد؛ لخوف الحاكم من الضمان بسبب موت الجاني أثناء إقامة الحد؛ ومن ثم لم

=

وذلك أن رسول الله لم يسنه"، وصحيح مسلم وأما الأثر بلفظه السابق- الوارد عن الإمام الشافعي -رضي الله عنه-، فقد أخرجه الإمام البيهقي في معرفة السنن والآثار (باب خطأ السلطان في غير حد وجب لله عز وجل) ج٦/ ٤٦٤، السنن الكبرىٰ، للبيهقي، باب (الشارب يضرب زيادة علىٰ الأربعين فيموت في الزيادة والذي يموت في غير حد واجب فيما يعاقب به) ج٨/ ٣٢٢.

(١) ينظر: فتح الباري ج١٢/ ٦٨، الأم ج٦/ ٩٣، مغني المحتاج ج٥/ ٥٣٥.

(٢) ينظر: الأم ج٦/ ١٨٩، ١٩٠، أسنىٰ المطالب ج٤/ ١٣٣،.

(٣) تحفة المحتاج ج٩/ ١١٩.

يضمن قال الإمام الشافعي -رحمه الله-: «ولا يرفع عن أحد أصاب الآدميين العقل، والقود في دار الإسلام إلا الإمام يقيم الحد؛ فإن هذا أمر لازم، ولا يحل له تعطيله»[١]

القول الثاني (المخرج): إن الإمام إذا أقام الحد الذي لا يأتي علىٰ نفس المحدود كحد القذف، ونحوه في الحر الشديد، أو البرد الشديد، أو في حال مرض المحدود؛ فمات المحدود من ذلك أنه يضمن، وهو قول مخرج ذكره بعض فقهاء الشافعية في كتبهم، كالإمام الماوردي في الحاوي[٢]، والإمام الشيرازي في التنبيه والمهذب[٣]، الإمام النووي في الروضة[٤]، والإمام جلال الدين المحلي في كنز الراغبين[٥]، والإمام الخطيب الشربيني في مغني المحتاج[٦]، وغيرهم -رحمهم الله جميعا، ونفعنا بعلمهم- ولم أقف فيما ذكروه علىٰ نسبة هذا القول لأحد من الأصحاب علىٰ وجه التحديد.

أدلة أصحاب القول الثاني(المخرج) ومناقشتها

استدل أصحاب القول الثاني علىٰ قولهم بتخريج هذه المسألة علىٰ مسألتين أخرتين نص فيهما الإمام الشافعي -رحمه الله- علىٰ خلاف نصه في هذه المسألة، ولم يجد من ذهب إلىٰ التخريج فرقا بين تلك المسائل فجعل حكمهم واحدا، وخرج حكم المسألتين في هذه المسألة علىٰ النحو التالي:

---

(١) ينظر: الأم ج٦/ ١٨٧.
(٢) الحاوي ج١٣/ ٤٣٤.
(٣) المهذب ج٢/ ٢٧١، التنبيه ص٢٤٢.
(٤) روضة الطالبين ج١٠/ ١٠١.
(٥) كنز الراغبين ج٤/ ١٨٤.
(٦) مغني المحتاج ج٥/ ٤٦٠.

١-**المسألة الأولىٰ**: التخريج علىٰ مسألة الختان قالوا: إذا ختن السلطان، أو الحاكم رجلا في برد شديد، أو حر شديد، أو في حال ضعفه بمرض، أو نحوه بحيث لا يتحمل المختون الختان فتلف المختون؛ فإن السلطان يضمن نفسه نص علىٰ ذلك الإمام الشافعي -رضي الله عنه- ونقله عنه الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ- في الحاوي حيث قال: «....وإن ختنه ذو ولاية عليه كالأب أو الوصي أو السلطان فتلف نظر، فإن لم يكن ذلك في زمان عذر، لم يضمن نفسه ؛ لأنه تلف من فعل واجب. وإن كان في زمان عذر من مرض أو شدة حر أو برد، قال الشافعي: ضمن نفسه »[1]. وفي كتاب الأم ما يشهد لهذا الحكم قال الإمام الشافعي-رضي الله عنه-: «وإذا أمر الرجل أن يحجمه، أو يختن غلامه، أو يبيطر دابته؛ فتلفوا من فعله، فإن كان فعل ما يفعل مثله مما فيه الصلاح للمفعول به عند أهل العلم بتلك الصناعة، فلا ضمان عليه، وإن كان فعل ما لا يفعل مثله من أراد الصلاح، وكان عالما به فهو ضامن »[2]، ولعل هذا النص هو ما قصده الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ- بقوله: «وإن تلف المحدود، فقد قال: إذا أقيم الحد في شدة حر، أو برد؛ فهلك لا ضمان عليه، وقال في الأم: إذا ختن في شدة حر أو برد؛ فتلف وجبت علىٰ عاقلته الدية»[3].

فوجه تخريج المسألة أن يقال: إذا ختن السلطان رجلًا في حر شديد، أو برد شديد، أو حال مرضه؛ فمات من ذلك أن السلطان يضمن ذلك؛ لأنه

---

(١) الحاوي ج١٣/ ٤٣٤.

(٢) الأم ج٦/ ١٨٥.

(٣) المهذب ج٢/ ٢٧١.

تعدىٰ بالوقت؛ فكذلك يكون الحكم إذا أقام حدا في حر شديد، أو برد شديد، أو حال مرض المحدود؛ فمات المحدود من ذلك لنفس العلة، وهي تعديه بالوقت، أو خطؤه في الاجتهاد إن كان قد اجتهد في ذلك فغلب علىٰ ظنه أنه لا يموت من ذلك[١].

نوقش هذا التخريج: بأنه لا يصح للفرق بين مسألة الختان، ومسألة إقامة الحد من أوجه:

الوجه الأول: أن الختان أخوف من إقامة الحد، لما فيه من قطع عضو، وإراقة دم.

الوجه الثاني: أن وقت الختان متسع؛ فلما أمر به السلطان في وقت يغلب فيه الهلكة كان متعديا، أو مخطئا في اجتهاده؛ فيضمن بخلاف وقت الحد، فإنه ضيق، والسلطان مأمور بعدم تأخيره، أو تعطيله.

قال الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ-: «... أن الجواب علىٰ ظاهر نصه في الموضعين، فيضمن المختون، ولا يضمن المحدود، والفرق بينهما من وجهين: أحدهما: أن الختان أخوف؛ لما فيه من قطع عضو، وإراقة دم. والثاني: أن وقت الختان متسع، ووقت الحد يضيق»[٢].

الوجه الثالث: أن الختان ثبت بالاجتهاد، والاجتهاد يجوز فيه الخطأ فيضمن، بخلاف الحدود فهي ثابتة بالنص فلا مجال فيها للخطأ، وهذا الفرق هو ما ارتضاه وذكره معظم فقهاء الشافعية في هذه المسألة.

---

(١) يراجع: الحاوي ج١٣/ ٢١٤، ٤٣٤، المهذب ج٢/ ٢٧١.
(٢) الحاوي ج١٣/ ٤٣٤.

قال الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ-: «....وإن تلف المحدود، فقد قال: إذا أقيم الحد في شدة حر، أو برد؛ فهلك لا ضمان عليه. وقال في الأم: إذا ختن في شدة حر، أو برد؛ فتلف وجبت علىٰ عاقلته الدية. فمن أصحابنا من نقل جواب كل واحدة من المسألتين إلىٰ الأخرىٰ وجعلهما علي قولين: أحدهما: لا يجب؛ لأنه هلك من حد. والثاني: أنه يجب؛ لأنه مفرط، ومنهم من قال لا يجب الضمان في الحد؛ لأنه منصوص عليه، ويجب علىٰ الختان؛ لأنه ثبت بالاجتهاد»[١].

وقال الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ-: «... لو جلد الإمام في مرض، أو شدة حر، أو برد؛ فهلك؛ فالنص أنه لا يضمن. ونص أنه لو ختن أقلف في شدة حر، أو برد؛ فهلك؛ ضمن؛ فقيل في وجوب الضمان فيهما: قولان. وقيل بظاهر النصين، وهو الأصح؛ لأن الجلد ثبت بالنص، والختان بالاجتهاد»[٢].

وقال الإمام ابن حجر الهيتمي -رحمه الله تعالىٰ-: «وإذا جلد الإمام، أو نائبه في مرض، أو حر، أو برد، أو نضو خلق لا يحتمل السياط ؛ فلا ضمان علىٰ النص؛ لحصول التلف من واجب أقيم عليه، وإنما ضمن من ختن في ذلك بالدية لثبوت قدر الجلد بالنص، والختان بالاجتهاد؛ فكان مشروطا بسلامة العاقبة كالتعزير »[٣].

وقال الخطيب الشربيني: «وإذا جلد الإمام في مرض أو حر وبرد مفرطين،

---

(١) المهذب ج٢/ ٢٧١.
(٢) روضة الطالبين ج١٠/ ١٠١.
(٣) تحفة المحتاج ج٩/ ١١٩.

فمات المجلود سراية ؛ فلا ضمان علىٰ النص....

فإن قيل: لو ختنه في حر أو برد مفرط ضمن... فهلا كان هنا كذلك ؟

وأجيب بأن الجلد ثبت بالنص، والختان بالاجتهاد فأشبه التعزير»[١].

وقال الشيخ قليوبي في حاشيته علىٰ كنز الراغبين: «... وفارق وجوب الضمان في التعزير، والختن بأنهما بالاجتهاد، وهو قد يخطئ، ولا كذلك الحدود؛ لأنها مقدرة بالنص»[٢].

٢- **المسألة الثانية**: التخريج علىٰ مسألة التعزير. قالوا: إن الإمام إذا عزر رجلًا أو امرأة في حال شدة مرضه، أو مرضها، أو حال شدة برودة الجو، أو شدة حره؛ فمات من ذلك؛ فإنه يضمن، وقد نص علىٰ ذلك الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في الأم، ومختصر الإمام المزني فقال الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في الأم: «... وإذا ضرب الإمام فيما دون الحد تعزيرًا؛ فمات المضروب ضمنت عاقلة الإمام ديته»[٣]. وقال في موضع آخر من الأم: «ولو كان رجل أغلف، أو امرأة لم تختفض فأمر السلطان بهما؛ فعذرا فماتا لم يضمن السلطان؛ لأنه قد كان عليهما أن يفعلا إلا أن يعذرهما في حر شديد، أو برد شديد يكون الأغلب أنه لا يسلم من عذر في مثله؛ فتضمن عاقلته ديتهما»[٤].

ونص في مختصر الإمام المزني -رحمه الله تعالىٰ- علىٰ مثل نصه الأخير

---

(١) مغني المحتاج ج٥/ ٤٦٠.
(٢) حاشية قليوبي علىٰ كنز الراغبين ج٤/ ١٨٤.
(٣) الأم ج٦/ ٩٤.
(٤) الأم ج٦/ ٩٥.

فقال: «ولو كان رجل أغلف أو امرأة لم تخفض فأمر السلطان فعزرا فماتا لم يضمن السلطان ؛ لأنه كان عليهما أن يفعلا إلا أن يعزرهما في حر شديد أو برد مفرط الأغلب أنه لا يسلم من عذر في مثله فيضمن عاقلته الدية»[١]

فقالوا: إذا ضمن الإمام بالتعزير في الحال التي يغلب فيها ألا يسلم من عذر؛ فكذلك إذا جلد، أو أقام حدًّا لا يأتي علىٰ نفس المحدود بنفسه في الحال التي يغلب ألا يسلم من أقيم عليه حد فيها بجامع أن كلا منهما عقوبة في أصلها لا تؤدي إلىٰ الموت؛ لكن الحاكم أقامها في حال شدة حر أو شدة برد أو مرض؛ فأفضت إلىٰ الموت[٢].

قال الشيخ القليوبي -رحمه الله تعالىٰ- : .... ومقابل النص قول مخرج بوجوب الضمان أي من التعزير »[٣].

نوقش: هذا التخريج بأنه لا يصح للفرق الذي ذكره الإمام الشافعي -رضي الله عنه- حين رد علىٰ من استشكل التفريق بين المسألتين في الحكم أي بين مسألة إقامة الحد الذي لا يأتي علىٰ نفس المحدود؛ فيموت المحدود؛ لأن الحاكم أقامه في حال شدة الحر، أو شدة البرد، أو مرض المحدود، ومع ذلك لم يضمن الحاكم، وبين مسألة التعزير حيث يعزر الحاكم إنسانا في حال شدة الحر، أو شدة البرد، أو مرض المحدود؛ فيموت؛ فيضمن الحاكم؛ فقال الإمام الشافعي -رضي الله عنه-: «ولا يرفع عن أحد أصاب الآدميين العقل، والقود في دار الإسلام إلا الإمام يقيم الحد؛ فإن هذا أمر لازم، ولا يحل له تعطيله، ولو

---

(١) مختصر المزني ص٣٧٣.

(٢) ينظر: الأم ج٦/ ١٨٧، حاشية قليوبي علىٰ كنز الراغبين ج٤/ ١٨٤.

(٣) حاشية قليوبي علىٰ كنز الراغبين ج٤/ ١٨٤.

عزر فتلف علىٰ يديه كانت فيه الدية والكفارة، وإن كان يرىٰ أن التعزير جائز له، وذلك أن التعزير أدب لا حد من حدود الله تعالىٰ. وقد كان يجوز تركه، ولا يأثم من تركه فيه. ألا ترىٰ أن أمورا قد فعلت علىٰ عهد رسول الله ﷺ كانت غير حدود فلم يضرب فيها، منها الغلول في سبيل الله، وغير ذلك، ولم يؤت بحد قط؛ فعفاه... فإن قال قائل: كيف يسقط عن الإمام أن يقتص في الجرح، ويقطع في السرقة، ويجلد في الحد فلا يكون فيه عقل، ولا قود، ويكون الإمام إذا أدب، وله أن يؤدب ضامنا تلف المؤدب. قيل: الحد، والقصاص فرض من الله عز وجل علىٰ الوالي أن يقيمه؛ فلا يحل له ترك إقامته، والتعزير كما وصفت إنما هو شيء وإن رأىٰ بعض الولاة أن يفعله علىٰ التأديب لا يأثم بتركه»[1].

فجملة الفرق بين التعزير، والحد عند الإمام الشافعي -رحمه الله- في نصه السابق تتلخص في شيئين هما:

١- أن التعزير لا يجب علىٰ الحاكم، بل يجوز له تركه بخلاف الحدود، فالواجب عليه إقامتها لا يجوز له غير ذلك.

٢- أن التعزير أمر اجتهادي لا نص فيه، بل هو متروك للإمام بحسب ما يقتضيه الحال، بخلاف الحدود فهي أحكام منصوص من قِبل الشارع الحكيم لا مدخل للاجتهاد فيها.

الترجيح

بعد عرض القولين السابقين (النص) و(المخرج)، في مسألة ضمان الإمام

---

(١) الأم ج٦/ ١٨٧.

إذا أقام حدا لا يأتي علىٰ نفس المحدود في حال مرض المحدود أو برد أو حر شديدين؛ فهلك المحدود، وعرض ما استدل به أصحاب كل قول منهما، ومناقشة ما يمكن مناقشته أجد أن الرأي الراجح في المسألة هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول (النص)، وذلك لما يلي:

١- قوة أدلة القول الأول (النص)، وسلامتها من المناقشة.

٢- عدم صحة تخريج القول الثاني (المخرج) علىٰ إحدىٰ المسألتين اللتين ذكرتا للفرق بين مسألة إقامة الحدود الواجب إقامتها، وعدم تأخيرها وبين مسألة الختان، ومسألة التعزير.

٣- إن تضمين الإمام في حالة تلف المحدود لظرف خارج عن الحد من مرض المحدود أو شدة البرد أو الحر قد يفضي إلىٰ ترك إقامة الحدود خوف الضمان.

٤- إن تضمين الإمام في تلك الحالة قد يفتح باب الدعوىٰ الكاذبة من المحدود بأنه مريض، أو أنه لا يتحمل حرارة الجو، أو برودته؛ فتتعطل الحدود، أو يدعي ذلك ورثة المحدود إذا مات، وإن لم يكن شيء من هذا؛ فالقول بعدم تضمينه هو الأقرب إذ الإمام لم يقتله، وإنما قتله الحق، وجريمته التي فعلها، فاستحق بها هذه العقوبة.

٥- إن القول بعدم التضمين لا ينافي أن الإمام ينبغي عليه ألا يراعي المصلحة؛ فلا يقيم حدا إذا غلب علىٰ ظنه أن المحدود يموت من ذلك لشدة مرضه، أو لشدة الحر، أو لشدة البرد بل ينتظر به حتىٰ يُعَافىٰ، أو يعتدل الجو، ولعل القول بعدم تضمينه إن أخطأ، وفعل خلاف ذلك هو غلق باب الدعاوىٰ الكاذبة، وعدم تعطيل الحدود، وقد لخص الإمام الشافعي -رحمه الله-

هذا المعنىٰ فقال: «وإذا وقع علىٰ الرجل حد فضربه الإمام، وهو مريض، أو في برد شديد، أو حر شديد كرهت ذلك، وإن مات من ذلك الضرب فلا عقل، ولا قود، ولا كفارة، ولو كانت المحدودة امرأة كانت هكذا»[١].

* * *

المطلب الثاني

وجوب حكومة في قطع الأذنين

إذا قطع الرجل أذن رجل آخر عمدًا؛ فإنه يقاد منه فتقطع أذنه[٢]؛لكن ما الحكم لو كانت الجناية خطأ أو انتقل الأمر إلىٰ الدية بعفو المجني عليه عن القصاص فهل تجب في الأذنين دية وفي الأذن نصفها أم تجب حكومة[٣]؟ اختلف فقهاء الشافعية في ذلك علىٰ قولين أحدهما منصوص والآخر مخرج.

---

(١) الأم ج٦/ ٩٣.

(٢) ينظر: الأم ج٦/ ٥٨، كنز الراغبين ج٤/ ١١٤، تحفة المحتاج ٨/ ٤١٧، مغني المحتاج ج٥/ ٢٥٦، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، لمحمد بن أحمد الخطيب الشربيني، تحقيق: مكتب الدارسات والبحوث – دار الفكر- ج ٢/ ٥٠١ ط. دار الفكر- بيروت، طبعة سنة ١٤١٥هـ.، نهاية المحتاج ج٧/ ٢٨٤، فتح الوهاب شرح منهج الطلاب، للشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ج٥/ ٣٢ مطبوع مع حاشية فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل، ط.المطبعة التجارية الكبرىٰ بمصر، طبعة سنة ١٣٥٧هـ.

(٣) الحكومة: جزء نسبته إلىٰ دية النفس، وقيل: إلىٰ عضو الجناية نسبة نقص الجناية من قيمته لو كان رقيقًا بصفاته التي هو عليها، فإن كانت قيمته بدون الجناية عشرة، وبعد الجناية تسعة، فالنقص العشر، فيجب عشر دية النفس، وقيل عشر دية العضو المجني عليه كاليد، وسميت حكومة لتوقف استقرارها علىٰ حكم الحاكم أو المحكم فيما يظهر، ومن ثم لو اجتهد فيه غيره لم يستقر. (ينظر: كنز الراغبين ج٤/ ١٤٤، ١٤٥، تحفة المحتاج ج٨/ ٤٨٣، ٤٨٤، حاشية عميرة علىٰ كنز الراغبين ج٤/ ١٤٤، ١٤٥، مغني المحتاج ج٥/ ٣٣٠، ٣٣١، حاشية قليوبي علىٰ كنز الراغبين ج٤/ ١٤٤، ١٤٥)

القول الأول(النص): أنه تجب دية كاملة في قطع الأذنين، وتجب نصفها في قطع أذن واحدة، وهو ما نص عليه الإمام الشافعي فقال: «وإذا اصطلمت[1] الأذنان ففيهما الدية، وفي كل واحدة منهما نصف الدية، وإن ذهب سمعهما ولم يصطلما ففي السمع الدية، وإن ضربتا؛ فاصطلمتا، وذهب السمع ففي الأذنين الدية، والسمع الدية والأذنان غير السمع»[2].

أدلة أصحاب القول الأول(النص)

استدل أصحاب القول الأول على ما ذهبوا إليه بأدلة منها:

١ - ما جاء في كتاب رسول الله ﷺ لعمرو بن حزم -رضي الله عنه- حين بعثه النبي ﷺ إلى نجران، فكان من جملة ما فيه عن رسول الله ﷺ : «وفي الأذن خمسون من الإبل»[3].

---

(١) اصطلمت: قطعت واستؤصلت، والاصطلام: الاستئصال، وصلم الشيء صلما قطعه من أصله، وقيل: الصلم قطع الأذن، والأنف من أصلهما، وصلمهما إذا استأصلهما، ورجل أصلم إذا كان مستأصل الأذنين، ورجل مصلم الأذنين إذا اقتطعتا من أصولهما. (ينظر: لسان العرب مادة (صلم) ج ١٢ / ٣٤٠، مختار الصحاح مادة (ص ل م) ص١٥٤).

(٢) الأم ج٦/ ١٣٣.

(٣) ينظر: المراسيل، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق: شعيب الأرناؤوط (باب كم الدية) ج١ / ٢١٢ ط. مؤسسة الرسالة -بيروت - الطبعة الأولى سنة ١٤٠٨هـ.، السنة للمروزي، لمحمد بن نصر بن الحجاج المروزي ج١/ ٦٦ ط. مؤسسة الكتب -بيروت- الطبعة الأولى سنة ١٤٠٨هـ، سنن الدارقطني (كتاب الحدود والديات) ج٣ / ٢٠٩، السنن الكبرى للبيهقي (كتاب الديات -باب الأذنين) ج٨/ ٨٥، وهذه الرواية لم يستدل بها الإمام الشافعي -رضي الله عنه- على حكم هذه المسألة؛ وذلك لإرسالها عن ابن شهاب، وأما الإمام الشافعي -رضي الله عنه- فقد استدل بالقياس على ما ورد في الحديث المتصل في ذلك، وليس فيها ذكر دية الأذن على ما سيأتي في الدليل الثاني لهذا الرأي، لكن استدل بهذه الرواية بعض الشافعية في كتبهم حتى قال الإمام ابن حجر العسقلاني -رحمه الله تعالى-:

وجه الدلالة من الحديث الشريف: أن الحديث يدل علىٰ وجوب الدية في الأذنين فقد أوجب الحديث نصف الدية في قطع الأذن الواحدة وهي خمسون.

قال الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ-: «ويجب في الأذنين الدية، وفي أحدهما نصفها لما روي أن النبي ﷺ كتب في كتاب عمرو بن حزم في الأذن خمسون من الإبل؛ فأوجب في الأذن خمسين من الإبل؛ فدل علىٰ أنه يجب في الأذنين مائة»[1].

٢- كما استدل من ذهب إلىٰ هذا القول بالقياس علىٰ ما قضىٰ فيه النبيﷺ بالدية من الاثنين في الإنسان كاليدين والرجلين[2]. فقالوا: وجبت الدية في اليدين والرجلين، وغيرهما مما هو منصوص في الحديث؛ لأن كل عضو منها فيه جمال ومنفعة، والأذنان فيهما مع الجمال منفعتان جمع

=

"وهي مع إرسالها أصح إسنادا من الموصول " (ينظر: تلخيص الحبير ج٤/ ٢٦، التحقيق في أحاديث الخلاف، لعبد الرحمن بن علي بن محمد بن الجوزي أبو الفرج، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدني ج٢/ ٣١٩، ط. دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤١٥هـ، خلاصة البدر المنير ج٢/ ٢٧٣).

(١) ينظر: المهذب ج٢/ ٢٠١.

(٢)سبق أن الإمام الشافعي -رحمه الله- لم يستدل بحديث ابن شهاب -رحمه الله تعالىٰ- لأنه مرسل لكنه استدل بالقياس علىٰ الحديث الذي رواه هو في مسنده، ورواه الإمام مالك في الموطأ أن النبي كتب لعمرو بن حزم وفي الأنف إذا أوعىٰ جدعا مائة من الإبل، وفي المأمومة ثلث النفس، وفي الجائفة مثلها، وفي العين خمسون، وفي اليد خمسون، وفي الرجل خمسون، وفي كل أصبع مما هنالك عشر من الإبل، وفي السن خمس، وفي الموضحة خمس.(ينظر: موطأ مالك ج٢ / ٨٤٩، مسند الشافعي ج١/ ٣٤٨، تلخيص الحبير ج٤/ ١٧، خلاصة البدر المنير ج٢/ ٢٧٣).

الصوت ليتأدىٰ إلىٰ محل السماع، ودفع الهوام؛ لأن صاحبهما يحس بسبب معاطفهما بدبيب الهوام فيطردها، فيجب في الأذن الواحدة خمسون من الإبل، وفي الاثنين مائة من الإبل أي دية كاملة.

قال الإمام الشافعي -رحمه الله-: «في الأذنين إذا اصطلمتا ففيها الدية قياسا علىٰ ما قضىٰ النبي ﷺ فيه بالدية من الاثنين في الإنسان»[١].

وقال الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ-: «ويجب في الأذنين الدية، وفي أحدهما نصفها، ..... ولأن ف الا ظامر ومنفعة مقصودة، وهو أنها تجمع الصوت، وتوصله إلىٰ الدماغ؛ فوجب فيها الدية كالعين »[٢].

وقال شيخ الإسلام زكريا الأنصاري-رحمه الله تعالىٰ-: «الأذنان ففيهما قطعا أو قلعا الدية للسميع، والأصم بناء علىٰ أن السمع لا يحلهما، وذلك....؛ولأن فيهما مع الجمال منفعتين جمع الصوت ليتأدىٰ إلىٰ محل السماع، ودفع الهوام؛ لأن صاحبهما يحس بسبب معاطفهما بدبيب الهوام فيطردها، وهذه هي المنفعة المعتبرة في إيجاب الدية»[٣].

وقال الخطيب الشربيني -رحمه الله تعالىٰ-: «والمذهب المنصوص أن في قلع، أو قطع الأذنين من أصلهما بغير إيضاح دية... ولأنهما عضوان فيهما جمال ومنفعة فوجب أن يكون فيهما الدية كاليدين »[٤].

---

(١) الأم ج٦/ ١٣٣.
(٢) المهذب ج٢/ ٢٠١.
(٣) ينظر: أسني المطالب ج٤/ ٥٢.
(٤) ينظر: مغني المحتاج ج٥/ ٣٠٧.

٣- كما استدل من ذهب إلىٰ هذا القول بالأثر فقد قضىٰ بالدية في قطع الأذنين أميرا المؤمنين عمر بن الخطاب-ﷺ-، وعلي بن أبي طالب -ﷺ-، كما روىٰ الإمام الشافعي-ﷺ- بسنده عن ابن جريج قال: قال عطاء: «في الأذن إذا استوعبت نصف الدية»[(١)].

القول الثاني (المخرج): أن في قطع الأذنين حكومة لا دية، وهو وجه، أو قول مخرج[(٢)] كذا ذكره بعض فقهاء الشافعية في كتبهم ولم ينسبوه إلىٰ أحد.

قال الإمام جلال الدين المحلي -رحمه الله تعالىٰ-: «والمذهب أن في الأذنين دية لا حكومة، وهو قول أو وجه مخرج»[(٣)].

وقال الإمام الخطيب الشربيني -رحمه الله تعالىٰ- : «والمذهب المنصوص أن في قلع أو قطع الأذنين من أصلهما بغير إيضاح دية....، وفي وجه أو قول مخرج تجب فيهما حكومة»[(٤)].

وقال الإمام محمد بن شهاب الدين الرملي -رحمه الله تعالىٰ-: «والمذهب أن في الأذنين قطعا أو قلعا للسميع والأصم دية كدية المجني

---

(١) ينظر: معرفة السنن والآثار ج٦/ ٢١٦.

(٢) الذي ظهر لي من تعليل الخطيب الشربيني -رحمه الله تعالىٰ- أنه قول مخرج من نص الإمام الشافعي -ﷺ- في نظير المسألة كما سيتضح ذلك في أدلة هذا القول، ولذا أدرجت هذه المسألة مع المسائل التطبيقية؛ ليشمل الجانب التطبيقي بعضا من مسائل الأقوال المخرجة التي اتفق علىٰ أنها قول مخرج بلا خلاف، والأقوال المخرجة علىٰ الراجح من الخلاف، إذ الغرض من الجانب التطبيقي بيان كل ما يتعلق بالأقوال المخرجة والذي سبق عرضه في النظري عنها.

(٣) كنز الراغبين ج٤/ ١٣٦.

(٤) ينظر: مغني المحتاج ج٥/ ٣٠٧.

عليه.... لا حكومة....، والمنفي، وهو الحكومة وجه أو قول مخرج »[1]

أدلة أصحاب القول الثاني (المخرج) ومناقشتها

استدل أصحاب القول الثاني (المخرج) علىٰ ما ذهبوا إليه بالتخريج علىٰ نص الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في مسألة الواجب بالجناية علىٰ الشَّعر فقد نص علىٰ أن الواجب فيه حكومة، قال الإمام الشافعي -رضي الله عنه-: «ولو أفرغ رجل علىٰ رأس رجل أو لحيته حميما أو نتفهما، ولم تنبتا كانت عليه حكومة يزاد فيها بقدر الشين، ولو نبتا أرق مما كانا أو أقل أو نبتا وافرين كانت عليه حكومة ينقص منها إذا كانت أقل شيئا، ويزاد فيها إذا كانت أكثر شيئًا، ولو حلقه حلاق فنبت شعره كما كان، أو أجود لم يكن عليه شيء، والحلاق ليس بجناية ؛ لأن فيه نسكًا في الرأس، وليس فيه كثير ألم، وهو وإن كان في اللحية لا يجوز فليس فيه كثير ألم ولا ذهاب شعر؛ لأنه يستخلف. ولو استخلف الشعر ناقصًا أو لم يستخلف كانت فيه حكومة، ولو أن رجلًا حلق غير شعر الوجه والرأس فلم ينبت أي موضع كان الشعر أو من امرأة كانت فيه حكومة بقدر قلة شينه وسواء ما ظهر من النبات من شعر الجسد أو بطن إلا أنه آثم إن كان أفضىٰ إلىٰ أن ترىٰ عورته، وكذلك هو من امرأة إلا أنه لا يحل للرجل أن يمس ذلك من امرأة، ولا يراه إلا أن تكون زوجته. وكذلك ما حلق من رقابهما من دون منابت شعر الرأس، وشعر اللحية من الرجل وإن كانت لحية رجل منتشرة في حلقه، فحلقها رجل؛ فلم تنبت كانت عليه فيها حكومة وما قلت من هذا فيه حكومة فليست فيه حكومة أكثر من الحكومة في خلافه وإنما قلت إن في شعر البدن إذا لم ينبت حكومة دون الحكومات في

(١) ينظر: نهاية المحتاج ج٦/ ٣٢٥.

الرأس واللحية إذا ذهب الشعر ؛ لأن أثر شينه علىٰ الرجل دون شين شعر الرأس واللحية وجعلت في ذهابه بلا أثر في البدن ؛ لأن نبات الشعر أصح وأتم له....، ولو خلقت لامرأة لحية وشاربان أو أحدهما دون الآخر فحلقهما رجل أدب وكانت عليه حكومة أقل منها في لحية الرجل ؛ لأن اللحية من تمام خلقة الرجل، وهي في المرأة عيب إلا أني جعلت فيها حكومة للتعدي والألم»[1].

فمن مجموع الصور التي ذكرها الإمام الشافعي -رحمه الله- في النص السابق يتضح أن مدار الحكم في الشعر هو الحكومة، وأنها تزيد وتنقص تبعا للعيب الذي تحدثه الجناية علىٰ الشعر لأن في الشعر جمالاً[2].

ووجه تخريج مسألة قطع الأذنين علىٰ مسألة نتف الشعر: أن الأذنين لا يحلهما السمع، وليس فيهما منفعة ظاهرة فكانتا كالشعر فيه جمال لا منفعة، فوجب أن يكونا مثله في الحكم بإيجاب الحكومة لا الدية[3].

نوقش: بأن هذا التخريج لا يصح؛ لأن مبناه علىٰ أن الأذنين لا منفعة فيهما بل غايتهما أنهما جمال مثل الشعر حتىٰ يصح التخريج، وهذا غير صحيح، بل في الأذنين مع الجمال ثلاث منافع معتبرة في إيجاب الدية وهي:

١- جمع الصوت ليتأدىٰ إلىٰ محل السماع.

---

(١) الأم: ج٦/ ٨٨، ٨٩.

(٢) يلاحظ أن الجناية علىٰ الشعر عند الإمام الشافعي -رحمه الله- تجب بها حكومة، وإن لم تحدث عيبا يشين صاحبها إذ أنه جعل في الجناية علىٰ شعر لحية المرأة وشاربيها حكومة، وعلل ذلك بالتعدي، والألم.

(٣) ينظر: مغني المحتاج ج٥/ ٣٠٧، نهاية المحتاج ج٦/ ٣٢٥.

٢- منع دخول الماء إلىٰ محل السماع فيفسد بذلك.

٣- دفع الهوام؛ لأن صاحبهما يحس بسبب معاطفهما بدبيب الهوام فيطردها.

قال الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ-: «ويجب في الأذنين الدية وفي أحدهما نصفها لما روي أن النبي ﷺ كتب في كتاب عمرو بن حزم في الأذن خمسون من الإبل..... ولأن فيها جمالا ظاهرًا، ومنفعة مقصودة، وهو أنها تجمع الصوت وتوصله إلىٰ الدماغ فوجب فيها الدية كالعين »[1].

وقال الإمام محمد بن شهاب الدين الرملي -رحمه الله تعالىٰ-: «والمذهب أن في الأذنين قطعا أو قلعا للسميع والأصم دية كدية المجني عليه.... لا حكومة؛لخبر عمرو بن حزم.....؛ ولأن فيهما مع الجمال منفعتين: جمع الصوت ليتأدىٰ إلىٰ محل السماع، ومنع دخول الماء، بل ودفع الهوام ؛ لأن صاحبهما يحس بسبب معاطفهما بدبيب الهوام فيطردها، وهذه هي المنفعة المعتبرة في إيجاب الدية »[2].

ويلاحظ هنا: أن تخريج مسألة الواجب بقطع الأذن علىٰ مسألة الواجب بنتف الشعر، وإزالته. التي ذكرها الإمام الخطيب الشربيني -رحمه الله تعالىٰ- فقال: «والمذهب المنصوص أن في قلع أو قطع الأذنين من أصلهما بغير إيضاح دية.....وفي وجه أو قول مخرج تجب فيهما حكومة

---

(١) المهذب ج٢/ ٢٠١.

(٢) ينظر: نهاية المحتاج ج٦/ ٣٢٥.

كالشعور»[١] يدل علىٰ أن الرأي الثاني في المسألة هو قول مخرج، وليس بوجه لأنه مخرج من نص الإمام الشافعي -ﷺ- في مسألة الشعر في مقابل نصه-ﷺ- في مسألة الأذن، وهو عين القول المخرج.

ولعل سبب التردد في كونه قولا أو وجها مخرجا هو اختلاف التدليل لهذا الرأي حيث دلّل بعضهم بتوجيه عام أي ليس بنص للإمام الشافعي -ﷺ- بل هو ضابط عام كما فعل الإمام جلال الدين المحلي -رحمه الله تعالىٰ- حيث قال: «والمذهب أن في الأذنين دية لا حكومة، وهو قول أو وجه مخرج وجه بأن السمع لا يحلهما، وليس فيهما منفعة ظاهرة»[٢].

وكما فعل الإمام محمد بن شهاب الدين الرملي -رحمه الله تعالىٰ- فقال: «والمذهب أن في الأذنين قطعا، أو قلعا للسميع، والأصم دية كدية المجني عليه، وكذا في كل ما يأتي لا حكومة....، والمنفي وهو الحكومة وجه أو قول مخرج بأن السمع لا يحلهما وليس فيهما منفعة ظاهرة »[٣].

الترجيح

بعد عرض القولين السابقين (النص) و(المخرج) في المسألة، وعرض ما استدل به أصحاب كل قول منهما، ومناقشة ما يمكن مناقشته أجد أن الرأي الراجح في المسألة هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول (النص)، وذلك لما يلي:

---

(١) مغني المحتاج ج٥/ ٣٠٧.
(٢) كنز الراغبين ج٤/ ١٣٦.
(٣) ينظر: نهاية المحتاج ج٦/ ٣٢٥.

١- قوة أدلة أصحاب القول الأول (النص)، وسلامتها من المناقشة.

٢- عدم صحة تخريج القول الثاني (المخرج) علىٰ مسألة الشعر لثبوت المنفعة مع الجمال في الأذن بخلاف الشعر، وهذا هو الفرق المؤثر في الحكم.

* * *

المطلب الثالث

حلف كل مستحق في تركة [illegible] عليه في القسامة خمسين يمينا

اتفق فقهاء الشافعية علىٰ أن الرجل إذا قُتل في قرية، أو حي محلة بينه وبين أهلها عداوة، أو دَخَل مكانا مع أناس؛ فتفرقوا عنه قتيلًا، أو وجد قتيل في الصحراء وعلىٰ رأسه رجل ومعه سكين متضمخ بالدم؛ فهذا وأمثاله هو اللَّوْث[1]، فإذا لم يكن هناك بينة علىٰ القاتل، وادعىٰ وليه أن قاتله فلان وحده أو مع غيره مع هذا اللوث؛ فإن وليه يحلف خمسين يمينا ويستحق الدية[2] وذلك لما رواه سهل بن أبي حثمة -رضي الله عنه- قال: انطلق عبد الله بن سهل، ومحيصة بن مسعود بن زيد إلىٰ خيبر، وهي يومئذ صلح، فتفرقا، فأتىٰ

---

(١) اللَّوث: قرينة تشعر بصدق المدعي، وتوقع في القلب صدق دعواه. (ينظر: الأحكام السلطانية والولايات الدينية، لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي، ص٢٦٥، ط. دار الكتب العلمية- بيروت، أسنىٰ المطالب ج٤/ ٩٨، كنز الراغبين ج٤/ ١٦٥، تحفة المحتاج ج٩/ ٥٠).

(٢) الأم ج٦/ ٩٦ وما بعدها، مختصر المزني ص ٣٥٨ وما بعدها، أسنىٰ المطالب ج٤/ ٩٨، الغرر البهية ج٥/ ٢٧٨، كنز الراغبين ج٤/ ١٦٤، التنبيه ص٢٦٦، المهذب ج٢/ ٣١٨، الوسيط ج٦/ ٣٩٨، روضة الطالبين ج١٠/ ٣، وما بعدها، الإقناع للشربيني ج٢/ ٥١٥.

محيصة إلىٰ عبد الله بن سهل، وهو يتشحط في دمه قتيلا؛ فدفنه، ثم قدم المدينة، فانطلق عبد الرحمن بن سهل، ومحيصة، وحويصة ابنا مسعود إلىٰ النبيﷺ، فذهب عبد الرحمن يتكلم، فقال: كبر، كبر. -وهو أحدث القوم- فسكت؛ فتكلما فقال: تحلفون، وتستحقون قاتلكم أو صاحبكم. قالوا: وكيف نحلف، ولم نشهد، ولم نر. قال: فتبرئكم يهود بخمسين. فقالوا: كيف نأخذ أيمان قوم كفار؛ فعقله النبي ﷺ من عنده [1]. لكن ما الحكم لو كان للمقتول وليان، أو أكثر ثبتت لهم القسامة فهل تقسم الخمسون يمينًا بينهم علىٰ قدر مواريثهم أم أن كل واحد منهم يحلف خمسين يمينًا كاملة حتىٰ يستحقوا الدية ؟

اختلف فقهاء الشافعية في ذلك علىٰ قولين: أحدهما هو نص الإمام الشافعي -رضي الله عنه- والآخر مخرج علىٰ نصه في مسألة أخرىٰ.

القول الأول (النص): أن الورثة إذا كانوا أكثر من واحد وادعوا قتل مورثهم علىٰ فرد، أو جماعة من الناس، ولم تكن معهم بينة بذلك، لكن كان هناك لوث؛ فإنهم يحلفون خمسين يمينًا تقسط بينهم علىٰ قدر مواريثهم بجبر كسرها؛ ليحلف جميعهم الخمسين يمينًا، وهذا القول هو ما نص عليه الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في الأم؛ فقال: «ولا يجب علىٰ أحد حق في القسامة حتىٰ تكمل أيمان الورثة خمسين يمينًا، وسواء كثر الورثة، أو قلوا. وإذا مات الميت، وترك وارثًا واحدًا أقسم خمسين يمينًا واستحق الدية. وإن ترك

---

(١) ينظر: صحيح البخاري (باب الموادعة، والمصالحة مع المشركين بالمال وغيره وإثم من لم يف بالعهد) ج٣/ ١١٥٨، صحيح مسلم (كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات) ج٣/ ١٢٩١.

وارثين أو أكثر فكان أحدهما صغيرًا أو غائبًا أو مغلوبًا علىٰ عقله أو حاضرًا بالغًا فلم يحلف فأراد أحدهما اليمين لم يحبس علىٰ غائب ولا صغير ولم يبطل حقه من ميراثه من دمه بامتناع غيره من اليمين، ولا إكذابه دعوىٰ أخيه، ولا صغره وقيل للذي يريد اليمين: أنت لا تستوجب شيئًا من الدية علىٰ المدعىٰ عليهم ولا علىٰ عواقلهم إلا بخمسين يمينًا؛ فإن شئت أن تعجل فتحلف خمسين يمينا وتأخذ نصيبك من الميراث لا يزاد عليه قبلت منك، وإن امتنعت فدع هذا حتىٰ يحضر معك وارث تقبل يمينه فتحلفان خمسين يمينا أو ورثته فتكمل أيمانكم خمسين يمينًا كل رجل منكم بقدر ما يجب عليه من الأيمان أو أكثر»[1].

ونقل الإمام المزني -رحمه الله تعالىٰ- عن الإمام الشافعي -ﷺ- قوله بذلك فقال: «قال الشافعي: يحلف وارث القتيل علىٰ قدر مواريثهم ذكرًا كان أو أنثىٰ زوجًا أو زوجة، فإن ترك ابنين كبيرًا وصغيرًا أو غائبًا وحاضرًا أكذب أخاه، وأراد الآخر اليمين قيل له: لا تستوجب شيئًا من الدية إلا بخمسين يمينا فإن شئت فاحلف خمسين يمينًا وخذ من الدية مورثك، وإن امتنعت فدع حتىٰ يحضر معك وارث تقبل يمينه فيحلفان خمسين يمينًا، فإن ترك ثلاثة بنين حلف كل واحد منهم سبع عشرة يمينًا يجبر عليهم كسر اليمين فإن ترك أكثر من خمسين ابنًا حلف كل واحد منهم يمينًا يجبر الكسر من الأيمان»[2].

---

(١) الأم ج٦/ ١٠٠، ١٠١.

(٢) مختصر المزني ص ٣٥٩.

أدلة أصحاب القول الأول

استدل أصحاب هذا القول بأدلة منها:

١- قالوا إن أيمان القسامة حجة لهم يثبت بها حقهم، فكانت كالبينة يشتركون فيها جميعا ولا يحتاج كل واحد منهم إلىٰ بينة أخرىٰ غير بينة صاحبه، فجاز أن يشتركوا فيها كاشتراكهم في البينة.

قال الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ-: «والقول الثاني: .....أن الأيمان تقسط بينهم علىٰ قدر مواريثهم بجبر كسرها، ليحلف جميعهم خمسين يمينًا؛ لأن أيمانهم في القسامة حجة لهم، كالبينة؛ فجاز أن يشتركوا فيها كاشتراكهم في البينة»[(١)].

٢- احتج أصحاب هذا القول أيضًا بأن ما يثبت بأيمانهم شيء واحد، وهو الدية يستوي في ذلك ما كان للمقتول وارث واحد أو أكثر، وأن الدية تقسم بين ورثته علىٰ فرائض الله تعالىٰ؛ فوجب أن يكون اليمين كذلك واحدًا ومقسما بينهم كقسمة الدية بينهم.

قال الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ-: «وإن كان المدعىٰ جماعة ففيه قولان...

والقول الثاني: أنهّ يقسط عليهم الخمسون يمينًا علىٰ قدر مواريثهم، لأنه لما قسط عليهم ما يجب بأيمانهم من الدية علىٰ قدر مواريثهم وجب أن تقسط الأيمان أيضًا»[(٢)].

---

(١) ينظر: الحاوي ج١٣/ ٣٩.

(٢) المهذب ج٢/ ٣١٨.

وقال الإمام ابن حجر الهيتمي -رحمه الله تعالىٰ-: «ولو كان للقتيل ورثة وزعت الخمسون عليهم بحسب الإرث غالبًا؛ لأنهم يقتسمون ما وجب بها بحسب إرثهم فوجب كونها كذلك»[١].

وقال الإمام الخطيب الشربيني -رحمه الله تعالىٰ-: «ولو كان للقتيل ورثة خاصة اثنان فأكثر وزعت - أي الأيمان الخمسون عليهم- بحسب الإرث لأن ما ثبت بأيمانهم يقسم بينهم علىٰ فرائض الله تعالىٰ فوجب أن يكون اليمين كذلك»[٢].

القول الثاني (المخرج): أن الورثة إذا كانوا أكثر من واحد، وادعوا قتل مورثهم علىٰ فرد أو جماعة من الناس، ولم تكن معهم بينة بذلك؛ لكن كان هناك لوث فإن كل واحد منهم يحلف خمسين يمينا كاملة، وهو قول مخرج ذكره بعض فقهاء الشافعية -رحمهم الله تعالىٰ جميعًا-، ولم يصرحوا بكونه مخرجًا[٣]؛ لكن صرح بكونه مخرجًا الإمام الخطيب الشربيني -رحمه الله تعالىٰ- وإن لم ينسبه إلىٰ أحد.

---

(١) تحفة المحتاج ج٩/ ٥٦، ٥٧.

(٢) مغني المحتاج ج٥/ ٣٨٨.

(٣) ممن ذكر هذا القول ولم يصرح بكونه مخرجا الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ- في الحاوي، والإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ- في التنبيه والمهذب، الإمام الغزالي -رحمه الله تعالىٰ- في الوسيط، الإمام النووي -رحمه الله تعالىٰ- في الروضة، والإمام جلال الدين المحلي -رحمه الله تعالىٰ- في كنز الراغبين، والإمام ابن حجر -رحمه الله تعالىٰ- في التحفة، والإمام محمد بن شهاب الرملي -رحمه الله تعالىٰ- في النهاية، وغيرهم. (ينظر: الحاوي ج١٣/ ٣٩، التنبيه ج١/ ٢٦٦، المهذب ج٢/ ٣١٨، الوسيط ج٦/ ٤٠١، روضة الطالبين ج١٠/ ١٨، كنز الراغبين ج٤/ ١٦٧، تحفة المحتاج ج٩/ ٥٦، ٥٧، نهاية المحتاج ج٧/ ٣٩٤، ٣٩٥)

قال الإمام الخطيب الشربيني -رحمه الله تعالىٰ-: «..ولو كان للقتيل ورثة خاصة اثنان فأكثر وزعت أي الأيمان الخمسون عليهم بحسب الإرث.... وفي قول مخرج يحلف كل منهم خمسين»[١].

أدلة أصحاب القول الثاني المخرج ومناقشتها

استدل أصحاب القول الثاني بأدلة منها:

١- التخريج علىٰ مسألة اليمين في غيرها من الدعاوىٰ.

ووجه التخريج: أن المدعي إذا أقام شاهدًا واحدًا حلف يمينًا واحدًا مع الشاهد، واستحق ما يدعيه. هذا إذا كان المدعي واحدًا، فإن كان أكثر من واحد، ولم يكن لهم إلا شاهد واحد؛ فإن كل واحد منهم يحلف يمينا حتىٰ يستحق نصيبه من المدَّعىٰ.

وهذا ما نص عليه الإمام الشافعي -رضي الله عنه- فقال: «ولو قضىٰ علىٰ عاقلة رجل بأرش جناية فأقام شاهدا أن المجني عليه أبرأه من أرش الجناية وقفنا الشاهد. فإن قال أبرأه من أرش الجناية، وأبرأ أصحابه المقضي عليهم بها أحلفناهم وأبرأناهم فإن حلف بعضهم، ولم يحلف بعض بريء من حلف، ولم يبرأ من لم يحلف، وذلك مثل أن يكون ألف درهم لرجل علىٰ رجلين فأقاما شاهدا فشهد لهما بالبراءة فيها فحلف أحدهما، ولم يحلف الآخر فيبرأ الذي حلف، ولا يبرأ الذي لم يحلف»[٢].

فقالوا: الخمسون يمينًا في القسامة كاليمين الواحدة في غيرها من

---

(١) مغني المحتاج ج٥/ ٣٨٨.

(٢) الأم ج٦/ ٢٧٥، ٢٧٦.

الدعاوىٰ، فوجب أن يحلف كل واحد من الورثة عند تعددهم خمسين يمينًا كاملة.

قال الإمام الماوردي -رحمه الله تعالىٰ-: «فإن كان واحدًا حلف خمسين يمينا، وإن كانوا عددًا ففيما يقسم به كل واحد منهم، قولان...: أحدهما: يقسم كل واحد خمسين يمينًا ؛ لأن العدد في القسامة كاليمين الواحدة في غير القسامة، فلما تساووا في غير القسامة وجب أن يتساووا في القسامة. فعلىٰ هذا، يحلف كل واحد من ذكورهم وإناثهم، ومن قل سهمه وكثر خمسين يمينا»[١].

وقال الإمام الشيرازي -رحمه الله تعالىٰ-: «وإن كان المدعىٰ جماعة ففيه قولان: أحدهما: أنه يحلف كل واحد منهم خمسين يمينًا لأن ما حلف به الواحد إذا انفرد حلف به كل واحد من الجماعة كاليمين الواحدة في سائر الدعاوىٰ»[٢].

وقال الإمام جلال الدين المحلي -رحمه الله تعالىٰ-: «ولو كان للقتيل ورثة وزعت الخمسون بحسب الإرث وجبر الكسر، وفي قول: يحلف كل منهم خمسين؛لأنها كيمين واحدة في غير القسامة من جماعة»[٣].

وقال ابن حجر الهيتمي -رحمه الله تعالىٰ-: «ولو كان للقتيل ورثة وزعت الخمسون عليهم بحسب الإرث....، وفي قول يحلف كل من الورثة

---

(١) الحاوي ج١٣/ ٣٩.
(٢) المهذب ج٢/ ص٣١٨.
(٣) كنز الراغبين ج٤/ ١٦٧.

خمسين؛ لأن العدد هنا كيمين واحدة»[١]

وممن نص علىٰ تخريج هذا القول علىٰ قول الإمام الشافعي -رضي الله عنه- في مسألة اليمين في غيرها من الدعاوىٰ الإمام الخطيب الشربيني -رحمه الله تعالىٰ- فقال: «ولو كان للقتيل ورثة خاصة اثنان فأكثر وزعت أي الأيمان الخمسون عليهم بحسب الإرث، وفي قول مخرج: يحلف كل منهم خمسين؛ لأن العدد في القسامة كاليمين الواحدة في غيرها»[٢]

نوقش هذا التخريج: بأنه لا يصح للفرق بين مسألة اليمين في غير دعوىٰ القسامة وبين الخمسين يمينا في دعوىٰ القسامة بأن اليمين في غير دعوىٰ القسامة لا ينقسم، ولا يتبعض، ولا يستحق أحدهم بيمين غيره، فوجب أن يحلف كل منهم يمينا ليستحق نصيبه، وفي القسامة يمكن القسمة علىٰ المدعين؛ فجاز أن تنقسم عليهم الخمسون يمينا؛ لأنها حجة واحدة فكانت كالبينة[٣].

٢- استدل أصحاب القول الثاني أيضًا بأن القول بتوزيع الخمسين يمينًا علىٰ الورثة علىٰ قدر مواريثهم يلزم منه أن يستحق كل واحد منهم بيمين غيره إذا لو نكلوا جميعًا عدا واحد منهم؛فإنه لا يستحق شيئًا إلا بعد أن يحلف خمسين يمينا كاملة لا نصيبه منها فدل علىٰ أنه يلزم كل واحد منهم أن يحلف خمسين يمينا حتىٰ لا يستحق بيمين غيره.

---

(١) تحفة المحتاج ج٩/ ٥٦، ٥٧.

(٢) مغني المحتاج ج٥/ ٣٨٨.

(٣) ينظر: المهذب ج٢/ ٣١٨، كنز الراغبين ج٤/ ١٦٧، تحفة المحتاج ج٩/ ٥٦، ٥٧، مغني المحتاج ج٥/ ٣٨٨، نهاية المحتاج ج٧/ ٣٩٤، ٣٩٥.

قال الإمام الغزالي -رحمه الله تعالىٰ-: «فإن كانوا جمعا فنوزع عليهم الخمسين أو يحلف كل واحد خمسين فعلىٰ قولين: أحدهما: أنه يوزع....، والثاني: لا؛ لأن قَدْرَ حقِّ كل واحد لا يثبت بيمين المدعي إلا بخمسين إذ لا خلاف أنه لو نكل واحد وجب علىٰ الآخر أن يحلف تمام الخمسين، فكيف يستحق بيمين غيره»[1].

الترجيح

بعد عرض القولين السابقين (النص) و(المخرج)، في مسألة حلف كل مستحق في تركة المجني عليه في القسامة خمسين يمينا، وعرض ما استدل به أصحاب كل قول منهما، ومناقشة ما يمكن مناقشته أجد أن الرأي الراجح في المسألة هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول (النص)، وذلك لما يلي:

١ - قوة أدلة القول الأول (النص)، وسلامتها من المناقشة.

٢ - عدم صحة تخريج القول الثاني (المخرج) علىٰ مسألة اليمين في غيرها من الدعاوىٰ للفرق بين المسألتين.

٣- أن القول بتوزيع الأيمان الخمسين علىٰ الورثة علىٰ قدر ميراثهم فيه مراعاة حق المدعين والمدعىٰ عليه، أما حق المدعين فإنه لو حلف كل واحد من الورثة خمسين يمينًا حتىٰ يستحقوا الدية لأدَّىٰ ذلك إلىٰ زيادة الأيمان في مقابل الدية الواحدة، وحق المدعىٰ عليه في أنه لا يستحق شيء عليه إلا بخمسين يمينًا سواء أكان الوارث واحدًا أم أكثر حتىٰ لو كانوا جمعا فنكلوا إلا واحدًا فإنه لا يدفع شيئًا له حتىٰ يحلف خمسين يمينًا ثم يستحق

---

(١) ينظر: الوسيط ج٦/ ٤٠١.

نصبه من الدية.

***

المطلب الرابع

عدم اندراج عقوبات قاطع الطريق فيقطع ثم يقتل ثم يصلب

اتفق فقهاء الشافعية علىٰ أن قطع الطريق جريمة يعاقب فاعلها، وأن القاطع للطريق إذا سرق قطعت يده ورجله من خلاف، وأنه إذا قَتَل قُتِل[1]؛ لكن ما الحكم لو سرق، وقتل في المحاربة؛ فهل يقتل ويصلب فقط أم أنه يقطع للسرقة ويقتل ويصلب للقتل والمحاربة ؟

اختلف فقهاء الشافعية فيه علىٰ قولين أحدهما نص للإمام الشافعي -رحمه الله-، والآخر مخرج.

القول الأول (النص): أن قاطع الطريق إذا سرق، وقتل في المحاربة؛ فإن القطع يندرج في القتل، فيقتل ثم يصلب وهذا القول هو ما نص عليه الإمام الشافعي -رحمه الله- فقال: « أخبرنا إبراهيم عن صالح مولىٰ التوأمة عن ابن عباس في قطاع الطريق إذا قتلوا وأخذوا المال، قتلوا وصلبوا وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال، قتلوا ولم يصلبوا، وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا، قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف، وإذا هربوا طلبوا حتىٰ يوجدوا فتقام عليهم الحدود، وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالا نفوا من الأرض. قال الإمام الشافعي -رحمه الله-: وبهذا نقول وهو موافق معنىٰ كتاب الله تبارك وتعالىٰ.....

---

(١)- ينظر: الأم ج٤/ ١٦٤، الحاوي ج١٣/ ٢٥٤، رحمة الأمة ص٢١٧، كنز الراغبين ج٤/ ٢٠٠، أسنىٰ المطالب ج٤/ ١٥٤، ١٥٥، تحفة المحتاج ج٩/ ١٩٥، ١٦٠، مغني المحتاج ج٥/ ٥٠٠، نهاية المحتاج ج٨/ ٥، ٦.

وينظر إلىٰ من قتل منهم وأخذ مالا فيقتله ويصلبه وأحب إلي أن يبدأ بقتله قبل صلبه ؛ لأن في صلبه وقتله علىٰ الخشبة تعذيبا له يشبه المثلة وقد قال غيري: يصلب ثم يطعن فيقتل »[١].

أدلة أصحاب القول الأول

استدل أصحاب القول الأول القائل باندراج عقوبة السرقة- في قطع الطريق- وهي قطع اليد اليمنىٰ مع الرجل اليسرىٰ في عقوبة القتل بأدلة منها.

١ - بما رواه الإمام الشافعي -رحمه الله- بسنده عن ابن عباس- رضي الله عنهما - أنه قال في قطاع الطريق: «إذا قتلوا وأخذوا المال؛ قتلوا وصلبوا، وإذا قتلوا، ولم يأخذوا المال؛ قتلوا ولم يصلبوا، وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا، قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف، وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالا نفوا من الأرض »[٢].

وجه الدلالة من الأثر: أن هذا الأثر صريح في أن من سرق، وقتل في المحاربة؛ فإن حد السرقة يندرج في حد القتل؛ فيقتل، ويصلب دون قطع[٣].

٢- كما استدل أصحاب هذا القول: بأن كلًّا من القتل، والقطع فيه حق لله تعالىٰ؛ فيندرج القطع في القتل لاتحاد جهة الاستحقاق[٤].

٣- بما روي عن ابن عباس -رضي الله عنهما - أنه قال: وادع رسول الله

---

(١) ينظر: الأم ج٤/ ١٦٤.

(٢) ينظر: معرفة السنن والآثار ج٦/ ٤٢٦، السنن الكبرىٰ للبيهقي ج٨/ ٢٨٣.

(٣) ينظر: الأم ج٤/ ١٦٤، الحاوي ج١٣/ ٣٥٤، معرفة السنن والآثار ج٦/ ٤٢٦، أسنىٰ المطالب ج٤/ ١٥٥.

(٤) ينظر: حاشية الجمل ج٥/ ١٥٤، ١٥٥.

ﷺ أبا بردة الأسلمي، فجاء ناس يريدون الإسلام؛ فقطع عليهم أصحابه؛ فنزل جبريل بالحد فيهم أن من قتل وأخذ المال قتِل وصلب، ومن قتل ولم يأخذ المال قتل، ومن أخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف[١].

وجه الدلالة من الحديث الشريف: أنه نص في المسألة؛ فإن ما نزل به جبريل -عليه السلام- لا يعلم إلا من رسول الله ﷺ وهو واضح في أن من قتل، وأخذ المال؛ قتل، وصلب؛ فدل علىٰ اندراج عقوبة أخذ المال في عقوبة القتل[٢]، وهذا الحكم لقاطع الطريق من المسلمين، وغيرهم علىٰ السواء[٣].

---

(١) هذا الحديث ذكره الإمام الماوردي - رحمه الله تعالىٰ- في الحاوي دليلًا لمذهب الإمام الشافعي -ﷺ- وقال: "وهذا بمنزلة المسند عن رسول الله ﷺ؛ لأن ما نزل به جبريل عليه السلام لا يعلم إلا منه". ونسبة الإمام الماوردي - رحمه الله تعالىٰ- إلىٰ سنن أبي دواد، ولم أجده بعد بحث طويل في سنن أبي دواد، ولا في غيره من كتب السنة غاية ما وجدت أنه موجود في بعض كتب التفاسير، وكتب الفقهاء كالحنابلة، فقد نسبه صاحب الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل إلىٰ سنن أبي داود أيضًا، وأنكر عليه الزركشي الحنبلي في شرحه لمختصر الخرقي نسبته إلىٰ سنن أبىٰ دواد وقال: " ولا يغرنك قول أبي محمد في الكافي: أن قضية أبي بردة رواها أبو داود، فقد قال هو في المغني: قيل: رواها أبو داود، قلت: والقطع أنها ليست في سنن أبي داود؛ وإلا لذكرها ابن الأثير في جامع الأصول، وغيره" أهـ، وراه أيضًا ابن قدامة الحنبلي في مغنيه وقال: "وقيل: إنه رواه أبو داود، وهذا كالمسند.أهـ.(ينظر: ينظر: الحاوي ج١٣/ ٣٥٤، ٣٥٥، شرح الزركشي علىٰ مختصر الخرقي لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي،، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، ج٣/ ١٣٨، ط. دار الكتب العلمية - لبنان/ بيروت، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م، الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل، لعبد الله بن قدامة المقدسي أبو محمد، ج٤/ ١٦٩، ط.المكتب الإسلامي - بيروت.، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، لعبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد، ج٩/ ١٢٦، ط.دار الفكر - بيروت -، الطبعة: الأولىٰ سنة ١٤٠٥ هـ).

(٢) ينظر: الحاوي ج١٣/ ٣٥٤، ٣٥٥.

(٣)- ينظر: المرجع السابق ج١٣/ ٣٥٢.

القول الثاني (المخرج): أن قاطع الطريق إذا قتل وسرق نصابًا فإن عقوباته لا تندرج فيقطع للسرقة، ويقتل للقتل ويصلب للجمع بينهما، وهو قول مخرج ذكره الإمام الروياني في البحر ونسبه إلىٰ ابن سلمه[١] فقال: «... ولا يجوز أن يجمع بين القتل والقطع وخرَّج ابن سلمة من أصحابنا قولًا آخر أنه إذا قتل وأخذ المال يقطع للمال ويقتل للقتل ويصلب للجمع بينهما...»[٢].

وكذا نسبه الشيخ سليمان بن منصور العجيلي - رحمه الله تعالىٰ- صاحب حاشية الجمل إلي ابن سلمة؛ فقال: «وحكىٰ في الروضة قولا مخرجا أنه يقطع ثم يقتل ثم يصلب، ونُقل هذا القول عن ابن سلمة»[٣].

والحق: أن ما في الروضة هو حكاية الخلاف في المسألة، وأنها علىٰ وجهين. قال الإمام النووي - رحمه الله تعالىٰ-: «ولو سرق ثم قتل في المحاربة؛ فهل يقطع للسرقة ويقتل للمحاربة أم يقتصر علىٰ القتل والصلب

---

(١) ابن سلمة هو: أبو الطيب محمد بن المفضل بن سلمة بن عاصم الضبي البغدادي الفقيه الشافعي كان من كبار الفقهاء، ومتقدميهم أخذ الفقه عن أبي العباس ابن سريج وكان موصوفًا بفرط الذكاء ولهذا كان أبو العباس يقبل عليه كل الإقبال ويميل إلىٰ تعليمه غاية الميل وصنف كتبًا عديدة، وتوفي في المحرم سنة ثمان وثلاثمائة، وهو غض الشباب رحمه الله تعالىٰ وله في المذهب وجوه حسنة وسلمة بفتح السين المهملة واللام والميم (ينظر: طبقات الفقهاء ص ١٠٩، ١١٠، وفيات الأعيان ج ٤ / ٢٠٥، طبقات الشافعية، لابن قاضي شهبة ج ١ / ١٠٢).

(٢) بحر المذهب في فروع مذهب الإمام الشافعي، للإمام أبي المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الروياني تحقيق / أحمد عزو عناية الدمشقي، ج١٣/ ١٢٠، ط.دار إحياء التراث - بيروت، طبعة سنة ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.

(٣) حاشية الجمل ج٥/ ١٥٤، ١٥٥.

ويندرج حد السرقة في حد المحاربة وجهان»[١].

وقد تبع الإمام النووي - رحمه الله تعالىٰ- في حكاية الخلاف، وأن المسألة علىٰ وجهين جمع من فقهاء الشافعية كالإمام الخطيب الشربيني في مغنيه[٢]، والإمام محمد بن شهاب الدين الرملي في النهاية[٣]، والشيخ الإمام زكريا الأنصاري في أسنىٰ المطالب[٤]، والإمام جلال الدين السيوطي في الأشباه والنظائر[٥] -رحمهم الله جميعًا[٦].

أدلة القول الثاني (المخرج) ومناقشتها

استدل أصحاب القول الثاني علىٰ ما ذهبوا إليه بأدلة منها:

١- تخريج المسألة من أخذ المال، وقتل في المحاربة علىٰ سرقة المال في غير المحاربة والقتل في المحاربة؛ فإن المعتمد فيه عدم الاندراج. وقد رجح الشيخ سليمان بن منصور العجيلي - رحمه الله تعالىٰ- أن يكون تخريج ابن أبي سلمة قد بنىٰ علىٰ هذه المسألة فقال: «...وحكىٰ في الروضة قولًا مخرجًا أنه يقطع ثم يقتل ثم يصلب ونقل هذا القول عن ابن سلمة، وكأنه

---

(١) روضة الطالبين ج١٠/ ١٦٦.

(٢) مغني المحتاج ج٥/ ٥٠٦.

(٣) نهاية المحتاج ج٨/ ١٠.

(٤) أسنىٰ المطالب ج٤/ ١٥٧.

(٥) الأشباه والنظائر ج١/ ص١٢٧.

(٦) والذي يظهر لي أن التعبير بالوجه هنا من باب إطلاق الوجه موضع القول المخرج كما يظهر من أدلة هذا القول، وهو ما قطع به الإمام الروياني - رحمه الله تعالىٰ- حيث قال: "وخرَّج ابن سلمة قولا آخر..."، ولعل هذا هو ما سوغ تعبير صاحب حاشية الجمل بالقول المخرج مع نسبته للروضة التي عبرت بالوجه.

حرجه مما لو اجتمع قطع للسرقة، وقتل للمحاربة؛ فإن المعتمد فيه عدم الاندراج»[١].

والذي يظهر لي أن تخريج المسألة علىٰ مسألة اجتماع حدود مختلفة علىٰ إنسان فإن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- نص علىٰ عدم اندراج العقوبات فخُرِّج قوله من هذه المسألة إلىٰ مسألتنا.

ووجه التخريج: أن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- قد نص فيمن اجتمعت عليه حدود مختلفة أنه لا اندراج فقال: «وإذا اجتمعت علىٰ رجل حدود، وقذف بدئ بحد القذف ثمانين جلدة ثم حبس، فإذا برأ حد في الزنا مائة جلدة، فإذا برأ قطعت يده اليمنىٰ، ورجله اليسرىٰ من خلاف لقطع الطريق، وكانت يده اليمنىٰ للسرقة وقطع الطريق معا، ورجله لقطع الطريق مع يده ثم قتل قودا»[٢].

فمن ذهب إلىٰ التخريج هنا كأنه قال: حد السرقة في الحرابة يخالف حد القتل فيها، فكان كما إذا اجتمعت عليه حدود مختلفة، وقد نص في الأخيرة علىٰ أنها لا تتداخل فلما لا تكون الأولىٰ مثلها.

نوقش هذا التخريج: بأن بين المسألتين فرقا فأخذ المال مع القتل في المحاربة، قد جعل له حد يخالف حد السرقة من غير محاربة، وهو الصلب؛ فالقتل يقابله القتل وأخذ المال يقابله الصلب. فهو بخلاف اجتماع حدود مختلفة؛ فإذا ثبت الفرق لم يجز التخريج.

---

(١) حاشية الجمل ج٥/ ١٥٤، ١٥٥.

(٢) مختصر المزني ص٣٧٢.

قال الإمام الماوردي - رحمه الله تعالىٰ-: «من قتل وأخذ المال؛ قتل وصلب في الحرابة، فكان القتل بالقتل والصلب بأخذ المال؛ لأن الله - تعالىٰ- جعل الصلب حدًّا وجمع بينه وبين القتل، فاقتضىٰ أن يكون الجمع بينهما في جرمين مقصودين بالمحاربة، ولا يقصد في الأغلب بهما إلا المال والقتل، فاقتضىٰ أن يكون الجمع بين هاتين العقوبتين مقصود الحرابة من هذين الأمرين»[١].

٢- استدل أصحاب هذا القول أيضًا: بأن القتل في المحاربة إنما يكون بقتل قاطع الطريق غيره فهو حق للآدمي، والقطع في السرقة حق لله؛ فإذا قطع للسرقة، وقتل وصلب للقتل والمحاربة لم يفت حق الآدمي- القتل- ولا حق الله- القطع-؛ ولأن الظاهر في ذلك أن حق الآدمي لا يفوت بتقديم حق الله تعالىٰ[٢].

نوقش: بأن القتل في المحاربة حق لله أيضًا بدليل أنه إذا عفا وارث المقتول عن القاتل في الحرابة لم يحقن دمه بذلك بخلاف ما إذا كان القتل في غير محاربة.

قال الإمام الشافعي -رحمه الله-: «وإن أراد أولياء المقتولين عفو دماء من قتلوا لم يكن ذلك يحقن دماء من عفوا عنه وكان علىٰ الإمام أن يقتلهم إذا بلغت جنايتهم القتل»[٣].

---

(١) ينظر: الحاوي ج ١٣ / ٣٥٧.
(٢) ينظر: أسنىٰ المطالب ج٤/ ١٥٧.
(٣) الأم ج٦/ ١٦٥.

وقال الإمام الشافعي -رحمه الله- في المختصر: «من عفا النفس لم يحقن بذلك دمه، وكان علىٰ الإمام قتله إذا بلغت جنايته القتل»[١].

وأما القطع في المحاربة لأخذ المال فهو حق لله تعالىٰ أيضا، وقد وجبت عقوبة لمن أخذ المال، وقتل النفس محاربة، وهي القتل والصلب لمن فعل الجريمتين معا في المحاربة[٢].

الترجيح

بعد عرض القولين السابقين (النص) و(المخرج)، في مسألة عدم اندراج عقوبات قاطع الطريق فيقطع، ثم يقتل، ثم يصلب، وعرض ما استدل به أصحاب كل قول منهما، ومناقشة ما يمكن مناقشته أجد أن الرأي الراجح في المسألة هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول (النص)، وذلك لما يلي:

١- قوة أدلة القول الأول (النص)، وسلامتها من المناقشة.

٢- عدم صحة تخريج القول الثاني (المخرج) علىٰ مسألة اجتماع حدود علىٰ إنسان في غير حرابة.

٣- أن القول باندراج العقوبة في حد المحاربة لا يعني أن قد عفي من العقوبة بل إن عقوبة الصلب مع القتل أشد وأنكل إذ من قتل في الحرابة من غير أخذ مال لا يجمع له بين القتل والصلب بل يقتل ويسلم إلىٰ ورثته ليدفنوه فهو بخلاف من جمع بين أخذ المال القتل.

قال الإمام الشافعي -رحمه الله-: «وينظر إلىٰ من قتل منهم وأخذ مالا فيقتله

---

(١) مختصر المزني ص٣٧٢.

(٢) ينظر: الحاوي ج ١٣ / ٣٥٧.

ويصلبه وأحب إلي أن يبدأ بقتله قبل صلبه ؛ لأن في صلبه وقتله علىٰ الخشبة تعذيبا له يشبه المثلة.....، وإذا قتل ولم يأخذ مالا قتل ودفع إلىٰ أوليائه فيدفنوه أو يدفنه غيرهم»[1].

(١) ينظر: الأم ج٦/ ١٦٤.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات رغم ما قد يعنّ للمرء فيها من صعوبات، وما يظهر في أثنائها من مشكلات عويصات، والصلاة والسلام علىٰ المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد، وعلىٰ آله وأصحابه أزكىٰ التحيات.

أما بعد:

ففي ختام هذا البحث يمكن أن ألخص أهم ما توصلت إليه من نتائج فما يأتي:

١- إنّ غموض مصطلح الأقوال المخرجة كان سببه عدم وجود تعريف محدد المعالم للأقوال المخرجة، وإن غاية ما ذكر في تعريفه لا يخلو من نقد فهو إما تعريف لعملية النقل والتخريج التي يتخرج بها القول المخرج، وأما وصف له لا يميزه تمييزا تاما، وقد ساعد علىٰ غموض هذا المصطلح أيضا التساهل في الاصطلاح حيث يطلق بعض فقهاء المذهب القول موضع الوجه، والوجه موضع القول، وموضع الطرق، وقد يقع التردد في كون الخلاف قولا أو وجها كما تبين ذلك في الجانب التطبيقي من هذا البحث.

٢- إنّ القول المخرج والذي هو نتيجة النقل والتخريج في المذهب هو" نص الإمام الشافعي المنقول من مسألة إلىٰ مسألة تشابهها نص علىٰ

حكمها، لعدم الفرق بينهما عند الناقل".

٣- إنّ تخريج الأقوال جائز في المذهب قام به كبار أصحاب الإمام الشافعي -رضي الله عنه- ومنهم من نص علىٰ ذلك في كتبه كالإمام المزني - رحمه الله تعالىٰ- في مقدمة المختصر.

٤- إنّ مسألة تخريج الأقوال مبنية علىٰ جواز القياس بوجه عام، وعلىٰ جواز القياس علىٰ قول الأئمة بوجه خاص.

٥- إنّ هناك أسبابا أدت إلىٰ تخريج الأقوال في المذهب كان من أهمها تباعد الأقطار التي انتشر فيها المذهب، وكثرة مجتهدي المذهب مع تأهل أكثرهم للاجتهاد، بالإضافة إلىٰ ما تقرر من أن تخريج القول في مقابل نص الإمام لا يعني أن المخرج هو الراجح، بل العكس هو الغالب، وأن تخريج القول فيه تدريب لذهن الفقيه والمتفقه، وتجويد لنظره في المسائل المتشابهة، وحث له علىٰ البحث والترجيح بالإضافة إلىٰ ما أُثر عن فقهاء الشافعية من العناية بأقوال الإمام الشافعي -رضي الله عنه- وتمييز متشابهها ومختلفها.

٦- إنّ مسألة نسبة الأقوال المخرجة إلىٰ الإمام الشافعي -رضي الله عنه- تأثرت الآراء فيها بالاختلاف في ثلاثة مسائل وهي:

أ- اختلاف الشافعية في عدم الفرق بين المسألتين، أو وجود الفرق بين المسألتين، وتقرير النصين.

ب-اختلاف الشافعية في صحة نسبة قولين للإمام في مسألة واحدة.

ج- اختلاف الشافعية في اعتبار لازم المذهب مذهبا أو عدم اعتباره.

٧- إنّ القول الفصل في مسألة نسبة الأقوال المخرجة إلىٰ الإمام الشافعي -رضي الله عنه- هي أنها تنسب إلىٰ مذهبه مقيدة بكونها مخرجة.

٨- إنّ تخريج الأقوال في المسائل التي أُثر عن الإمام الشافعي -رضي الله عنه- قول فيها يجعل في كل مسألة قولين أحدهما هو نص الإمام الشافعي -رضي الله عنه-، والثاني هو القول المخرج مما يجعل الترجيح بينهما أمرًا لازما، لمعرفة الراجح للعمل والفتوىٰ به.

٩- إنّ الراجح في المسائل التي خرجت فيها الأقوال هو النص غالبا وقد تأكد ذلك في الجانب التطبيقي حيث لم يترجح قول مخرج في أي مسألة من مسائل هذا الجانب.

١٠- إنّ تخريج الأقوال ضرب من ضروب الاجتهاد يعرف بالاجتهاد المذهبي، وهذا الضرب من الاجتهاد ليس اجتهادا خالصا وإنما يشوبه شائبة تقليد.

١١- إنّ أهم الآثار الفقهية التي نتجت عن تخريج الأقوال في المذهب الشافعييمكن أن تتلخص في الآتي: أ- التثبت من أحكام الفروع بالوقوف علىٰ دقتها.

ب- تربية الملكة الفقهية عند فقهاء الشافعية وتلامذتهم.

ج- نفي تهمة الجمود الفقهي، والتقليد المحض.

أهم التوصيات

١- ضرورة دراسة المصطلحات الفقهية دراسات متخصصة متأنية تبين حقيقتها، وما يتعلق بها من أسباب وأحكام وآثار حتىٰ يكون القارئ للفقه الإسلامي، والمصنف فيه علىٰ معرفة تامة بتلك المصطلحات لما يترتب علىٰ ذلك من دقة في الفهم والتعبير علىٰ حد سواء.

٢- ضرورة العناية بالمصنفات الفقهية القديمة، إعادة تحقيق هذه الكتب القيمة مرة أخرىٰ علىٰ يد المتخصصين دون النظر إلىٰ كونها مطبوعة أو حتىٰ محققة تحقيقا تجاريا علىٰ أيدي التجاريين غير المتخصصين، وعناية المحققين ببيان المصطلحات الفقهية من الكتب والرسائل التي خصصت لذلك.

وختاما، أحمد الله علىٰ ما تفضل وأنعم به من التوفيق في هذا البحث، وأسأله أن يغفر ما كان فيه من زلة فكر أو سبق قلم؛ فأنه عمل بشري غير معصوم وحسبي أني بذلت كل ما في وسعي حتىٰ يخرج علىٰ هذه الصورة.كما أسأله أن يكون خالصا لوجه الكريم وأن ينفع به كاتبه، ومن عاونه ومن دعا له بخير، وأن يضع له القبول وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

فهرس المراجع والمصادر

(أبجدي بعد القرآن الكريم)

١-القرآن الكريم.

٢-الابتهاج في بيان اصطلاح المنهاج، لأحمد بن أبي بكر ابن سميط العلوي الحضرمي الشافعي، مطبوع مع كتاب النجم الوهاج في شرح المنهاج للإمام كمال الدين أبي البقاء محمد بن موسىٰ بن عيسىٰ الدميري، تحقيق: مجموعة من العلماء، مطبوع من صفحة(٧٩) حتىٰ صفحة(٩٦)، الجزء الأول، ط.دار المنهاج، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.

٣-أبجد العلوم الوشي المرقوم في بيان أحوال العلوم، لصديق بن حسن القنوجي تحقيق: عبد الجبار زكار، ط. دار الكتب العلمية –بيروت.

٤-الإبهاج لعلي بن عبد الكافي السبكي تحقيق: جماعة من العلماء ط. دار الكتب العلمية، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٤هـ.

٥-الاجتهاد، لعبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني أبو المعالي، تحقيق د/ عبد الحميد أبو زنيد، ط.دار القلم- دمشق- الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٨هـ.

٦-الأحكام السلطانية والولايات الدينية، لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي ط. دار الكتب العلمية بيروت.

٧-أحكام القرآن، لأحمد بن علي الرازي الجصاص أبو بكر، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي ط.دار إحياء التراث العربي – بيروت، طبعة سنة ١٤٠٥ هـ.

٨-الإحكام في أصول الأحكام، لعلي بن محمد الآمدي، تحقيق د/ سيد الجميلي، ط. دار الكتاب العربي-بيروت-، الطبعة الأولىٰ ١٤٠٤هـ.

٩- آداب الفتوىٰ، ليحيىٰ بن شرف النووي أبو زكريا، تحقيق: بسام عبد الوهاب الجابي، ط. دار الفكر - دمشق -، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٨هـ.

١٠- أدب المفتي والمستفتي، لأبي عمرو عثمان بن عبد الرحمن المعروف بابن الصلاح الشهرزوري، دراسة وتحقيق: د/ موفق بن عبد الله، ط. مكتبة العلوم والحكم - المدينة المنورة - الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٧هـ -١٩٨٦م.

١١- إرشاد الفحول إلىٰ تحقيق علم الأصول، لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني، تحقيق/ محمد سعيد البدري، ط. دار الفكر -بيروت- الطبعة الأولي ١٤١٢هـ-١٩٩٢م.

١٢- الأساس في مباحث القياس، إعداد أ.د/ علاء الدين حسن داهش ط. دار الحكمة بالمنصورة سنة ١٩٩٨م.

١٣- إسعاف المبطأ برجال الموطأ، لعبد الرحمن بن أبي بكر الحافظ السيوطي ط. المكتبة التجارية مصر طبعة سنة ١٣٨٩هـ- ١٩٦٩م.

١٤- أسنىٰ المطالب شرح روض الطالب، لأبي يحيي زكريا الأنصاري، ومعه حاشية الشيخ عبد الرحمن الشربيني عليه، ط. المطبعة الميمنية بمصر ١٣١٩هـ.

١٥- الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية، للإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، تحقيق: محمد محمد تامر، حافظ عاشور حافظ، ط.دار السلام الطبعة الأولىٰ طبعة ١٤١٨هـ -١٩٩٨م.

١٦- الإصابة في تمييز الصحابة، لابن حجر العسقلاني، تحقيق: محمد علىٰ البجاوي، ط. دار الجيل -بيروت -الطبعة الأولىٰ سنة١٤١٢هـ، ١٩٩٢م .

١٧- أصول الفقه الإسلامي، للدكتور / وهبة الزحيلي، ط.دار الفكر- دمشق- سوريا الطبعة الأولىٰ ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.

١٨- الأعلام، لخير الدين الزركلي، ط. دار العلم للملايين -بيروت -لبنان، الطبعة الخامسة ١٩٨٠م.

١٩- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، لمحمد بن أحمد الخطيب الشربيني، تحقيق مكتب الدارسات والبحوث - دار الفكر- ط. دار الفكر بيروت، طبعة سنة ١٤١٥هـ.

٢٠- الأم، للإمام / أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، ط. دار الفكر-بيروت الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م، مطبوع عقبه مختصر المزني، ويبدأ من صفحة ٩٢ في الجزء الثامن.

٢١- الآيات البينات علي شرح جمع الجوامع للمحلي، لأحمد بن قاسم العبادي ط.دار الكتب العلمية- بيروت- الطبعة الأولي سنة ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.

٢٢- البحر المحيط، لبدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الشافعي الزركشي، تحقيق: لجنة من علماء الأزهر، ط. دار الكتبي، الطبعة الأولي سنة ١٤١٤هـ- ١٩٩٨م.

٢٣- بحر المذهب في فروع مذهب الإمام الشافعي، للشيخ الإمام أبي المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الروياني تحقيق / أحمد عزو عناية الدمشقي، ط.دار إحياء التراث -بيروت، طبعة سنة ١٤٢٣هـ -٢٠٠٢م.

٢٤- البداية والنهاية إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي أبو الفداء، ط. مكتبة المعارف - بيروت.

٢٥- البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، للعلامة محمد بن علي الشوكاني، ط. دار المعرفة - بيروت.

٢٦- البيان في فقه الإمام الشافعي، ليحيىٰ بن أبي الخير بن سالم بن عبد الله بن محمد

بن موسىٰ بن عمران العمراني، تحقيق: د/ أحمد حجازي السقا، ط.دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٢٣هـ-٢٠٠٠م.

٢٧- تاج العروس من جواهر القاموس، لمحمد مرتضىٰ الحسيني الزبيدي،، تحقيق: مجموعة من المحققين، ط. دار الهداية.

٢٨- التاريخ الكبير، لمحمد بن إسماعيل بن إبراهيم أبو عبد الله البخاري، تحقيق: السيد هاشم الندوي، ط. دار الفكر -بيروت.

٢٩- تاريخ المذاهب الإسلامية في السياسة والعقائد وتاريخ المذاهب الفقهية، للإمام / محمد أبو زهرة، ط.دار الفكر العربي.

٣٠- التبصرة في أصول الفقه، لإبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي أبو إسحاق، تحقيق: د/ محمد حسن هيتو، ط. دار الفكر - دمشق -، الطبعة: الأولىٰ، سنة ١٤٠٣هـ.

٣١- التجريد لنفع العبيد المعروف بحاشية البجيرمي علىٰ منهج الطلاب، لسليمان بن محمد بن عمر البجيرمي ط.دار الفكر العربي.

٣٢- تحرير ألفاظ التنبيه (لغة الفقه)، ليحيىٰ بن شرف بن مري النووي أبو زكريا،، تحقيق: عبد الغني الدقر، ط. دار القلم - دمشق - الطبعة الأولىٰ، سنة ١٤٠٨ هـ.

٣٣- تحرير المقال فيما تصح نسبته للمجتهد من أقوال، د/ عياض نامي السلمي، ط. مطابع الإشعاع بالرياض، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤١٥هـ.

٣٤- تحفة الحبيب علىٰ شرح الخطيب، المعروفة بحاشية البجيرمي علىٰ الخطيب، لسليمان بن محمد البجيرمي المصري ط. دار المعرفة- لبنان- طبعة سنة ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م.

٣٥- تحفة المحتاج بشرح المنهاج، لشهاب الدين أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي، ومعه حاشيتا عبد الحميد الشرواني، والإمام/ أحمد بن قاسم العبادي، ط.دار صادر – بيروت.

٣٦- التحقيق في أحاديث الخلاف، لعبد الرحمن بن علىٰ بن محمد بن الجوزي أبو الفرج، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، ط. دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤١٥هـ.

٣٧- التخريج عند الفقهاء والأصوليين، دراسة نظرية تطبيقية تأصيلية، للدكتور يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، ط. مكتبة الرشد –الرياض.

٣٨- تشنيف المسامع بجمع الجوامع، لبدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، تحقيق د/ سيد عبد العزيز، و د/ عبد الله ربيع، ط.مؤسسة قرطبة، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤١٩هـ -١٩٩٨م.

٣٩- التعريفات، لعلي بن محمد بن علي الجرجاني، تحقيق: إبراهيم الأبياري، ط. دار الكتاب العربي – بيروت- الطبعة الأولىٰ سنة١٤٠٥هـ.

٤٠- تقريب التهذيب، لابن حجر العسقلاني، تحقيق: محمد عوامة ط. دار الرشيد -سوريا -الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٦ هـ ١٩٨٦م.

٤١- تقرير الاستناد في تفسير الاجتهاد، للإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، تحقيق د/ فؤاد عبد المنعم أحمد، ط. دار الدعوة –الإسكندرية- مصر.

٤٢- التقرير والتحبير في علم الأصول الجامع بين اصطلاحي الحنفية والشافعية، لمحمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ط. دار الفكر –بيروت- ط. الأولىٰ طبعة سنة ١٤١٧هـ.

٤٣- تقريرات الشربيني، لعبد الرحمن الشربيني علىٰ جمع الجوامع لابن السبكي

مطبوع مع، حاشية العطار علىٰ جمع الجوامع ط. دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

٤٤- تلخيص الحبير، لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني، تحقيق: السيد عبد هاشم اليماني المدني، ط.المدينة المنورة سنة ١٣٨٤هـ-١٩٦٤م.

٤٥- التمهيد في تخريج الفروع علىٰ الأصول، لعبد الرحيم بن الحسن الأسنوي، تحقيق د/ محمد حسن هيتو، ط. مؤسسة الرسالة –بيروت- الطبعة الأولىٰ ١٤٠٠هـ.

٤٦- تهذيب الأسماء واللغات، لمحي الدين بن شرف النووي، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات، ط. دار الفكر، الطبعة الأولي سنة ١٩٩٦م.

٤٧- تهذيب الكمال، ليوسف بن الزكي عبد الرحمن أبو الحجاج المزي، تحقيق د/ بشار عواد معروف ط.مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٠هـ، ١٩٨٠م.

٤٨- التهذيب في فقه الإمام الشافعي، للإمام أبي الحسين بن مسعود، تحقيق الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ علىٰ محمد معوض، ط. دار الكتب العلمية .

٤٩- التوقيف علىٰ مهمات التعاريف، لمحمد عبد الرؤوف المناوي، تحقيق د/ محمد رضوان الداية، ط. دار الفكر المعاصر – بيروت- الأولي سنة ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م.

٥٠- الثقات محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم، تحقيق: سيد شرف الدين أحمد، ط.دار الفكر –بيروت –الطبعة الأولىٰ سنة١٣٩٥هـ- ١٩٧٥م.

٥١- الجامع الصحيح المختصر (صحيح البخاري)، لمحمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، تحقيق: د/ مصطفىٰ ديب البغا، ط.دار ابن كثير، اليمامة –بيروت – الطبعة الثالثة سنة ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.

٥٢- الجامع الصحيح للترمذي(سنن الترمذي)، لمحمد بن عيسىٰ أبو عيسىٰ

الترمذي السلمي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، ط.دار إحياء التراث العربي - بيروت -.

٥٣- جمع الجوامع لتاج الدين السبكي، مطبوع مع شرحه لجلال الدين المحلي وعليه حاشية الشيخ العطار، وحاشية الشيخ عبد الرحمن الشربيني، ط.دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

٥٤- جمع الجوامع، لتاج الدين عبد الوهاب السبكي مع شرحه للجلال شمس الدين محمد المحلي مع حاشية البناني، ط. دار الفكر - بيروت سنة ١٩٨٢ - ١٤٠٢هـ.

٥٥- الجواهر المضية في طبقات الحنفية، لعبد القادر بن أبي الوفاء محمد بن أبي الوفاء القرشي أبو محمد، ط. مير محمد كتب خانه - كراتشي.

٥٦- حاشية ابن قاسم العبادي علىٰ الغرر البهية شرح البهجة الوردية، ومعها حاشية الشيخ الشربيني، ط. المكتبة الميمنية بمصر.

٥٧- حاشية إعانة الطالبين للعلامة أبي بكر المشهور بالسيد البكري ابن السيد محمد شطا الدمياطي علىٰ حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين لزين الدين بن عبد العزيز المليباري الفناني، ط. دار الفكر -بيروت- لبنان.

٥٨- حاشية البناني علىٰ شرح جلال الدين محمد المحلي علي متن جمع الجوامع، لعبد الرحمن البناني المغربي، ط. دار الفكر -بيروت - طبعة ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م.

٥٩- حاشية التجريد لنفع العبيد المعروفة بحاشية البجيرمي علىٰ المنهج، لسليمان بن محمد البجيرمي، ط.دار الفكر العربي.

٦٠- حاشية الشبراملسي علىٰ نهاية المحتاج، لأبي الضياء نور الدين بن علىٰ الشبراملسي الأقهري مطبوعة مع نهاية المحتاج إلىٰ شرح ألفاظ المنهاج لشمس الدين محمد بن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير ومعها حاشية أحمد بن عبد

الرزاق المعروف بالمغربي الرشيدي، ط. دار الكتب العلمية -بيروت - ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

٦١- حاشية الشرواني، للشيخ / عبد الحميد الشرواني على تحفة المحتاج، ومعها حاشية ابن قاسم العبادي علي التحفة، وهما مطبوعتان مع تحفة المحتاج، ط.دار صادر -بيروت.

٦٢- حاشية العطار، لحسن بن محمد بن محمود العطار، على شرح المحلي مطبوع مع شرح المحلي على جمع الجوامع، لجلال الدين المحلى، ط. دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، الطبعة الأولى سنة ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

٦٣- حاشيتا قليوبي، وعميرة علي شرح المنهاج للعلامة جلال الدين المحلي المسمي بكنز الراغبين شرح منهاج الطالبين، إشراف مكتب الدراسات والبحوث، ط.دار الفكر -بيروت -الطبعة الأولى ١٤١٩هـ -١٩٩٨م.

٦٤- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، وهو شرح مختصر المزني، لعلي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ط. دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان-، الطبعة الأولى - ١٤١٩ هـ -١٩٩٩ م.

٦٥- خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، لمحمد المحبي، ط.دار الصادر، بيروت.

٦٦- خلاصة البدر المنير، لعمر بن علي بن الملقن الأنصاري، تحقيق: حمدي عبد المجيد إسماعيل، ط. مكتبة الرشد -الرياض - الطبعة الأولى سنة ١٤١٠هـ.

٦٧- خلاصة التشريع، للدكتور عبد الوهاب خلاف، ط.دار القلم- الكويت.

٦٨- الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن

محمد بن علي بن أحمد الشهير بابن حجر، تحقيق: د/ محمد عبد المعيد خان ط.مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية - حيدر أباد – الهند-الطبعة الثانية سنة ١٣٩٢هـ - ١٩٧٢م.

٦٩- دقائق المنهاج، لمحي الدين يحيي بن شرف النووي، تحقيق: إياد أحمد الغوج ط. دار بن حزم –بيروت – طبعة سنة ١٩٩٦م.

٧٠- الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، لبرهان الدين إبراهيم بن علي بن فرحون، ط.دار الكتب العلمية، بيروت.

٧١- رحمة الأمة في اختلاف الأئمة، لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن الدمشقي الشافعي، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات في دار الفكر ط.دار الفكر –بيروت –سنة ١٤١٢هـ-٢٠٠٠م.

٧٢- الرد علىٰ من أخلد إلىٰ الأرض وجهل أن الاجتهاد في كل عصر فرض، للجلال الدين عبد الرحمن السيوطي، تحقيق خليل الميس، ط. دار الكتب العلمية –بيروت – الطبعة الأولىٰ سنة١٤٠٣هـ-١٩٨٦م.

٧٣- روضة الطالبين وعمدة المفتين، لأبي زكريا يحيي بن شرف النووي، ط.المكتب الإسلامي - بيروت -، الطبعة الثانية سنة ١٤٠٥هـ.

٧٤- السراج الوهاج علي متن المنهاج، للعلامة/ محمد الزهرىٰ الغمراوىٰ، ط. دار المعرفة للطباعة - بيروت.

٧٥- سلم المتعلم المحتاج إلىٰ معرفة رموز المنهاج، للعلامة الفقيه السيد أحمد ميقري شميلة الأهدل، مطبوع مع كتاب النجم الوهاج في شرح المنهاج للإمام كمال الدين أبي البقاء محمد بن موسىٰ بن عيسىٰ الدميري، تحقيق: مجموعة من العلماء، مطبوع من صفحة(٩٩) حتىٰ صفحة(١٤١)، الجزء الأول، ط.دار المنهاج، الطبعة

الأولىٰ سنة ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.

٧٦- سلم الوصول بشرح نهاية السول، لمحمد بخيت المطيعي، ط.المكتبة الفيصلية، بمكة المكرمة.

٧٧- السنة للمروزي، لمحمد بن نصر بن الحجاج المروزي ط. مؤسسة الكتب – بيروت- الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٨هـ.

٧٨- سنن ابن ماجه، لمحمد بن يزيد أبو عبدالله القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ط. دار الفكر - بيروت.

٧٩- سنن أبي داود، لسليمان بن الأشعث أبي السجستاني، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، ط.دار الفكر-بيروت، لبنان.

٨٠- سنن الدارقطني، لعلي بن عمر أبو الحسن الدارقطني، تحقيق: السيد عبد الله هاشم - ط. دار المعرفة- بيروت-، طبعة سنة ١٣٨٦هـ -١٩٦٦م.

٨١- سنن الكبرىٰ، لأحمد بن الحسين بن علي بن موسىٰ بن أبي بكر البيهقي، تحقيق محمد عبد القادر عطا، ط. دار الباز – مكة المكرمة.

٨٢- السنن الكبرىٰ، لأحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي، تحقيق د/ عبد الغفار سليمان البنداري، وسيد كسروي حسن، ط..دار الكتب العلمية – بيروت - طبعة سنة١٤١١هـ ١٩٩١م.

٨٣- سير أعلام النبلاء، للإمام شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي أبو عبد الله، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، محمد نعيم العرقسوسي، ط. مؤسسة الرسالة - بيروت –، الطبعة: التاسعة سنة١٤١٣هـ - ١٩٩٣ م.

٨٤- الشافعي حياته وعصره –وآراؤه الفقهية، للإمام محمد أبو زهرة، ط. دار الفكر العربي- القاهرة.

٨٥- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، لعبد الحي بن أحمد بن محمد العكري الحنبلي المعروف بابن العماد الحنبلي تحقيق: عبد القادر الأرنؤوط، محمود الأرنؤوط، ط. دار بن كثير - دمشق - الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٦هـ.

٨٦- شرح الزركشي علىٰ مختصر الخرقي لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي،، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، ط.دار الكتب العلمية - لبنان/ بيروت، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م

٨٧- شرح جلال الدين المحلي علىٰ جمع الجوامع، مطبوع مع حاشية الشيخ العطار عليه، وحاشية الشيخ عبد الرحمن الشربيني، ط.دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

٨٨- شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي، مطبعة الإرشاد - بغداد- العراق، طبعة سنة ١٣٩٠هـ-١٩٧١م.

٨٩- صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، لمحمد بن حبان بن أحمد، تحقيق شعيب الأرنؤوط، ط. مؤسسة الرسالة -بيروت - الطبعة الثانية ١٤١٤هـ- ١٩٩٣م.

٩٠- صحيح ابن خزيمة لمحمد بن إسحاق بن خزيمة النيسابوري، تحقيق د/ محمد مصطفىٰ الأعظمي، ط. المكتب الإسلامي -بيروت -طبعة سنة ١٣٩٠هـ - ١٩٧٠ م.

٩١- صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ط. دار إحياء التراث- بيروت.

٩٢- طبقات الحفاظ لعبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي أبو الفضل، ط. دار الكتب العلمية-بيروت، الطبعة: الأولىٰ.

٩٣- طبقات الشافعية الكبرىٰ لأبي نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي

السبكي، تحقيق: د/ عبد الفتاح محمد الحلو د/ محمود محمد الطناحي، ط. هجر للطباعة والنشر – الجيزة، الطبعة الثانية، سنة ١٩٩٢م.

٩٤- طبقات الشافعية، لأبي بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شهبة، تحقيق: د/ الحافظ عبد العليم خان، ط.عالم الكتب- بيروت – الطبعة الأولىٰ سنة١٤٠٧هـ.

٩٥- طبقات الفقهاء، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، تحقيق: د/ إحسان عباس، ط.دار الرائد العربي- بيروت – لبنان.

٩٦- العزيز شرح الوجيز، وهو الشرح الكبير، للإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، ط.دار الكتب العلمية، بيروت.

٩٧- غياث الأمم في التياث الظلم، للإمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني أبو المعالي، تحقيق: د/ فؤاد عبد المنعم أحمد، د/ مصطفىٰ حلمي، ط. دار الدعوة - الإسكندرية – الطبعة الأولىٰ، سنة ١٩٧٩م.

٩٨- فتاوىٰ الرملىٰ، لشهاب الدين أحمد بن أحمد الرملي، ط. المكتبة الإسلامية.

٩٩- فتح الباري شرح صحيح البخاري، لأحمد بن علىٰ بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، تحقيق/ محب الدين الخطيب ط.دار المعرفة بيروت.

١٠٠- فتح الوهاب شرح منهج الطلاب، للشيخ الإسلام زكريا الأنصاري مطبوع مع حاشية فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل، ط.المطبعة التجارية الكبرىٰ بمصر، طبعة سنة ١٣٥٧هـ.

١٠١- فتح العزيز شرح الوجيز، وهو الشرح الكبير، للإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي، مطبوع بهامش كتاب المجموع شرح المهذب للإمام أبي زكريا

محيي الدين بن شرف النووي، ومعه تلخيص الحبير في تخريج الرافعي الكبير للإمام لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني، ط.دار الفكر.

١٠٢- الفتح المبين في التعريف بمصطلحات الفقهاء والأصوليين، للأستاذ الدكتور / محمد إبراهيم الحفناوي، طبعة التركي للكمبيوتر والطباعة -طنطا، الطبعة الأولىٰ ١٤٢٤هـ- ٢٠٠٣م.

١٠٣- فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل علىٰ شرح المنهج، لسليمان بن منصور العجيلي، ط.المكتبة التجارية الكبرىٰ بمصر ١٣٥٧هـ.

١٠٤- فرائد الفوائد وتعرض القولين لمجتهد واحد، لصدر الدين أبي المعالي محمد إبراهيم بن إسحاق السلمي المناوي، تحقيق: محمد بن عبد الحي عونه المصري، ط. مكتبة السنة – القاهرة- الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م.

١٠٥- الفقه الاجتهادي الإسلامي بين عبقرية السلف، ومآخذ ناقديه، للأستاذ الدكتور / عبد العظيم المطعني، ط. مكتبة وهبة- القاهرة.

١٠٦- القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، تحقيق: مكتب التراث في مؤسسة الرسالة ط.مؤسسة الرسالة الطبعة الثانية ١٠٤٧هـ - ١٩٨٧م.

١٠٧- قواطع الأدلة في الأصول، لأبي المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني، تحقيق: محمد حسن محمد حسن، ط. دار الكتب العلمية طبعة سنة ١٤١٨هـ-١٩٩٨م.

١٠٨- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، لعز الدين بن عبد السلام السلمي، ط.دار الكتب العلمية – بيروت، لبنان.

١٠٩- القواعد الفقهية وتطبيقاتها العملية في الأحكام الشرعية دراسة تأصيلية،

وتحليلية، لفضيلة الأستاذ الدكتور/ نصر فريد محمد واصل، ط.الدار المصرية، الطبعة الثانية ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣ م.

١١٠- الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة، لحمد بن أحمد أبو عبد الله الذهبي، تحقيق: محمد عوامة، ط. دار القبلة الثقافية الإسلامية، مؤسسة علو – جدة – الطبعة الأولىٰ سنة ١٤١٣هـ -١٩٩٢م.

١١١- الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل، لعبد الله بن قدامة المقدسي أبو محمد، ط.المكتب الإسلامي – بيروت.

١١٢- كتاب العين لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي، تحقيق: د/ مهدي المخزومي، ود/ إبراهيم السامرائي، ط.دار ومكتبة الهلال.

١١٣- كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، لمصطفىٰ بن عبدالله القسطنطيني الرومي الحنفي، ط. دار الكتب العلمية - بيروت – ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م.

١١٤- كنز الراغبين، مطبوع بهامش حاشيتا قليوبي، وعميرة عليه، تحقيق مكتب الدراسات والبحوث بدار الفكر، ط.دار الفكر –بيروت –الطبعة الأولىٰ ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

١١٥- الكنىٰ والأسماء، لمسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري، تحقيق عبد الرحيم محمد أحمد القشقري، ط. الجامعة الإسلامية –المدينة المنورة- الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٤هـ.

١١٦- لسان العرب، لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور ط.دار صادر –بيروت- الطبعة الأولىٰ سنة ٢٠٠٠م

١١٧- اللمع في أصول الفقه، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، طبعة دار الكتب العلمية – بيروت –الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٥هـ -١٩٨٥م.

١١٨- المجموع شرح المهذب، لأبي زكريا يحيي بن شرف النووي: تحقيق، وتكملة: الشيخ/ محمد نجيب المطيعي، ط. مكتبة الإرشاد –جدة – المملكة العربية السعودية.

١١٩- مجموعة سبع كتب مفيدة للسيد علوي بن أحمد السقاف- الفوائد المكية فيما يحتاج إليه طلبة الشافعية من المسائل والضوابط والقواعد الكلية ط.مصطفي الحلبي الطبعة الأخيرة.

١٢٠- المحصول في علم الأصول، لمحمد بن عمر بن الحسين الرازي،، تحقيق: طه جابر فياض العلواني، ط. جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية - الرياض -، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٠هـ.

١٢١- مختار الصحاح، لمحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، تحقيق: محمود خاطر، ط. مكتبة لبنان ناشرون - بيروت - الطبعة الأولىٰ سنة ١٤١٥هـ-١٩٩٥م.

١٢٢- مختصر المزني، لأبي إبراهيم إسماعيل بن يحيىٰ بن إسماعيل المزني، مطبوع عقب كتاب الأم، ويبدأ من صفحة ٩٢ في الجزء الثامن ط. دار الفكر-بيروت الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م.

١٢٣- المدخل إلىٰ دراسة المدارس و المذاهب الفقهية، للدكتور عمر سليمان الأشقر ص٨٨ ط.دار النفائس-الأردن، الطبعة الثانية سنة١٤١٨هـ-١٩٩٨م.

١٢٤- المدخل إلىٰ مذهب الإمام الشافعي، للدكتور أكرم يوسف عمر القواسمي ط. دار النفائس- الأردن الطبعة الأولىٰ ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م.

١٢٥- المدخل للفقه الإسلامي تاريخه، ومصادره، ونظرياته العامة، للدكتور محمد سلام مدكور، ط.دار الكتاب الحديث.

١٢٦- المراسيل، لأبي داود لسليمان بن الأشعث السجستاني أبو داود، تحقيق:

شعيب الأرناؤوط، ط. مؤسسة الرسالة –بيروت – الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٨هـ.

١٢٧- المستدرك علىٰ الصحيحين، لمحمد بن عبدالله أبو عبدالله الحاكم النيسابوري، تحقيق: مصطفىٰ عبد القادر عطا، ط. دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة: الأولىٰ، سنة ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.

١٢٨- المستصفىٰ لمحمد بن محمد الغزالي أبو حامد، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، ط. دار الكتب العلمية -بيروت - لبنان- الطبعة الأولىٰ سنة ١٤١٣هـ.

١٢٩- مسند الشافعي، لمحمد بن إدريس أبو عبد الله الشافعي، ط. دار الكتب العلمية – بيروت.

١٣٠- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، لأحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، ط.المكتبة العلمية – بيروت.

١٣١- مصطلحات المذاهب الفقهية وأسرار الفقه المرموز في الأعلام والكتب والآراء والترجيحات، لمريم محمد صالح الظفيري، ط.دار ابن حزم، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٢٢هـ-٢٠٠٢.

١٣٢- مصنف ابن أبي شيبة لأبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي، تحقيق كمال يوسف الحوت، ط. مكتبة الرشد الرياض الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٩هـ.

١٣٣- مصنف عبد الرزاق لأبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، ط.المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية سنة ١٤٠٣هـ.

١٣٤- معجم المؤلفين – تراجم مصنفي الكتب العربية، لعمر رضا كحالة، ط. المكتبة العربية، مطبعة الترقي، دمشق، طبعة سنة ١٣٧٦هـ -١٩٥٧م.

١٣٥- معجم المطبوعات العربية والمعربة ليوسف إليان سركيس، ط / مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، طبعة سنة ١٣٤٦هـ-١٩٢٨م.

١٣٦- معجم المقاييس في اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق: شهاب الدين أبو عمرو، ط. الثانية سنة ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨م دار الفكر- بيروت، لبنان.

١٣٧- المعجم الوسيط لمجمع اللغة العربية، المكتبة الإسلامية، استانبول، تركيا.

١٣٨- معرفة السنن والآثار عن الإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسىٰ أبو أحمد البيهقي، تحقيق/ سيد كسروي حسن، ط. دار الكتب العلمية - بيروت -لبنان.

١٣٩- مغني المحتاج إلي معرفة ألفاظ المنهاج، للشيخ شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني، دراسة، وتحقيق: الشيخ/ علي محمد معوض والشيخ / عادل أحمد عبد الموجود، تقديم وتقريظ أ.د / محمد بكر إسماعيل، ط. دار الكتب العلمية- بيروت- الطبعة الأولىٰ سنة ١٤١٥هـ -١٩٩٤م .

١٤٠- المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، لعبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد، ط.دار الفكر - بيروت -، الطبعة: الأولىٰ سنة ١٤٠٥ ه

١٤١- مفردات ألفاظ القرآن، للراغب الأصفهاني، تحقيق: صفوان عدنان داوودي، ط.دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت ط.الثانية سنة ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨م.

١٤٢- مقدمة ابن خلدون، للعلامة عبد الرحمن بن محمد بن خلدون، تحقيق: د/ علىٰ عبد الواحد وافي ج٣/ ٩٥٤، ط. دار نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع - مكتبة الأسرة ٢٠٠٦م .

١٤٣- مناقب الإمام الشافعي، للإمام فخر الدين الرازي محمد بن عمر بن الحسين، تحقيق: أحمد حجازي السقا، ط.مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٠٦هـ-١٩٨٦.

١٤٤- المنثور في القواعد، لبدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي،

تحقيق: د/ تيسر فائق أحمد محمد، راجعه: د/ عبد الستار أبو غدة، ط. دار الكويت للصحافة، الطبعة الثانية.

١٤٥- المهذب في فقه الإمام الشافعي، لإبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبو إسحاق، ط. دار الفكر - بيروت.

١٤٦- موطأ الإمام مالك، للإمام مالك بن أنس أبو عبد الله الأصبحي، تحقيق/ محمد فؤاد عبد الباقي، ط.دار إحياء التراث – مصر.

١٤٧- النجم الوهاج في شرح المنهاج، للإمام كمال الدين أبي البقاء محمد بن موسىٰ بن عيسىٰ الدميري، تحقيق مجموعة من العلماء، ط.دار المنهاج، الطبعة الأولىٰ الطبعة الأولىٰ سنة ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.

١٤٨- نهاية المحتاج إلىٰ شرح ألفاظ المنهاج لشمس الدين محمد بن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير ومعه حاشية أبي الضياء نور الدين بن علىٰ الشبراملسي الأقهري، وحاشية أحمد بن عبد الرزاق المعروف بالمغربي الرشيدي، ط. دار الكتب العلمية -بيروت – ١٤١٤هـ -١٩٩٣م.

١٤٩- الوسيط في المذهب لحجة الإسلام محمد بن محمد بن محمد الغزالي، تحقيق أحمد محمود إبراهيم، محمد محمد تامر، ط.دار السلام الطبعة الأولىٰ سنة ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.

١٥٠- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، لأبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، تحقيق: د/ إحسان عباس، ط.دار الثقافة – لبنان.

فهرس الموضوعات

إهداء	٥
شكر وعرفان	٦
المقدمة	٧
أهمية الموضوع، وسبب اختياره	٨
منهج البحث	٩
خطة البحث	١٢
الفصل الأول: الجانب النظري	١٨
المبحث الأول: تعريف الأقوال المخرجة	٢٠
المطلب الأول: تعريف الأقوال لغة واصطلاحًا	٢١
المطلب الثاني: تعريف التخريج في اللغة والاصطلاح	٢٤
تعريف التخريج في اللغة	٢٤
تعريف التخريج في الاصطلاح	٢٧
تعريف مصطلح الأقوال المخرجة عند الشافعية	٣٦
المبحث الثاني: حكم تخريج الأقوال في المذهب الشافعي	٤٤
المبحث الثالث: أسباب تخريج الأقوال في المذهب الشافعي	٥٥
المبحث الرابع: نسبة القول المُخَرَّج إلي الشافعي	٦٠
المطلب الأول: اختلاف الشافعية في عدم الفرق بين المسألتين، أو وجود الفرق بين المسألتين، وتقرير النصين	٦٢
المطلب الثاني: اختلاف الشافعية في صحة نسبة قولين للإمام في	٦٤

مسألة واحدة
المطلب الثالث: اختلاف الشافعية في اعتبار لازم المذهب مذهبًا أو عدم اعتباره ٦٩
المطلب الرابع: القول الفصل في نسبة الأقوال المخرجة إلىٰ الإمام الشافعي ٧٥
المبحث الخامس: الترجيح بين النص، والقول المخرج ٧٧
المبحث السادس: تخريج الأقوال بالاجتهاد، والتقليد ٨٣
المطلب الأول: تعريف الاجتهاد، ومراتب المجتهدين ٨٥
المطلب الثاني: تعريف التقليد ١٠٢
المطلب الثالث: منزلة تخريج الأقوال بين الاجتهاد والتقليد ١٠٥
المبحث السابع: مخرجو الأقوال، والشروط الواجب توافرها فيهم ١٠٨
المطلب الأول: تعريف مخرجي الأقوال ١١٠
المطلب الثاني: الشروط التي يجب توافرها في المخرجين ١١٤
المبحث الثامن: أثر تخريج الأقوال في الفقه الشافعي ١٢٤
المطلب الأول: التثبت من أحكام الفروع بالوقوف علىٰ دقتها ١٢٦
المطلب الثاني: تربية الملكة الفقهية عند فقهاء الشافعية وتلامذتهم ١٢٧
المطلب الثالث: نفي تهمة الجمود الفقهي، والتقليد المحض ١٢٨
الفصل الثاني: الجانب التطبيقي ١٣٢
المبحث الأول: من الأقوال المخرجة في العبادات ١٣٣
المطلب الأول: بطلان تيمم من لا تلزمه الإعادة إذا رأىٰ الماء أثناء الصلاة ١٣٤

المطلب الثاني: عدم انفراد المأموم الذي تيقن سهو إمامه بسجود السهو ١٤٨

المطلب الثالث: صحة صلاة القارئ خلف الأميِّ مطلقًا ١٥٢

المطلب الرابع: عدم وجوب إخراج الزكاة في صداق المرأة قبل الدخول ١٦٣

المطلب الخامس: صحة صوم المغمىٰ عليه جميع النهار ١٧١

المطلب السادس: عدم وجوب الفدية علي من قلم أظفاره أو قص شعره جاهلًا أو ناسيًا ١٧٨

المبحث الثاني: من الأقوال المخرجة في المعاملات ١٨٧

المطلب الأول: أخذ المشتري أرش العيب وإن زال ملكه عن المبيع بعوض ١٨٨

المطلب الثاني: أخذ البائع نصف الباقي بعد التلف مع ما أخذه من نصف الثمن من المفلس قبل الإفلاس والمضاربة بباقي الثمن ١٩٦

المطلب الثالث: الاكتفاء بالمماثلة في بيع الرَّطب الذي لا جفاف له ٢٠٩

المطلب الرابع: الأدهان التي يدخلها الربا جنس واحد ٢٢٠

المبحث الثالث: من الأقوال المخرجة في الأحوال الشخصية ٢٣٣

المطلب الأول: وجوب التوقف فيما لو أذنت المرأة لاثنين في تزويجها فزوجاها لاثنين ولم يتعين السابق منهما ٢٣٤

المطلب الثاني: عدم وجوب مهر المثل فيما لو وطئ مطلقته في العدة ثم راجعها بعد الوطء ٢٤٥

المطلب الثالث: سقوط مهر الحرة إذا قتلت نفسها قبل الدخول ٢٥٨

المبحث الرابع: من الأقوال المخرجة في الجنايات والحدود ٢٧٠
المطلب الأول: وجوب الضمان إذا أقام الإمام حدًّا لا يأتي على نفس المحدود في حال مرض المحدود أو برد أو حر شديد بن فهلك المحدود ٢٧١
المطلب الثاني: وجوب حكومة في قطع الأذنين ٢٨٣
المطلب الثالث: حلف كل مستحق في تركة المجني عليه في القسامة خمسين يمينًا ٢٩٢
المطلب الرابع: عدم اندراج عقوبات قاطع الطريق فيقطع ثم يقتل ثم يصلب ٣٠١
الخاتمة وأهم النتائج التي توصل إليها الباحث والتوصيات ٣١٠
فهرس المراجع ٣١٤
فهرس الموضوعات ٣٣٣