الإِشَارَةُ فِي مَعْرِفَةِ الأُصُولِ

والوَجَازَةُ فِي مَعْرِفَةِ الدَّلِيلِ

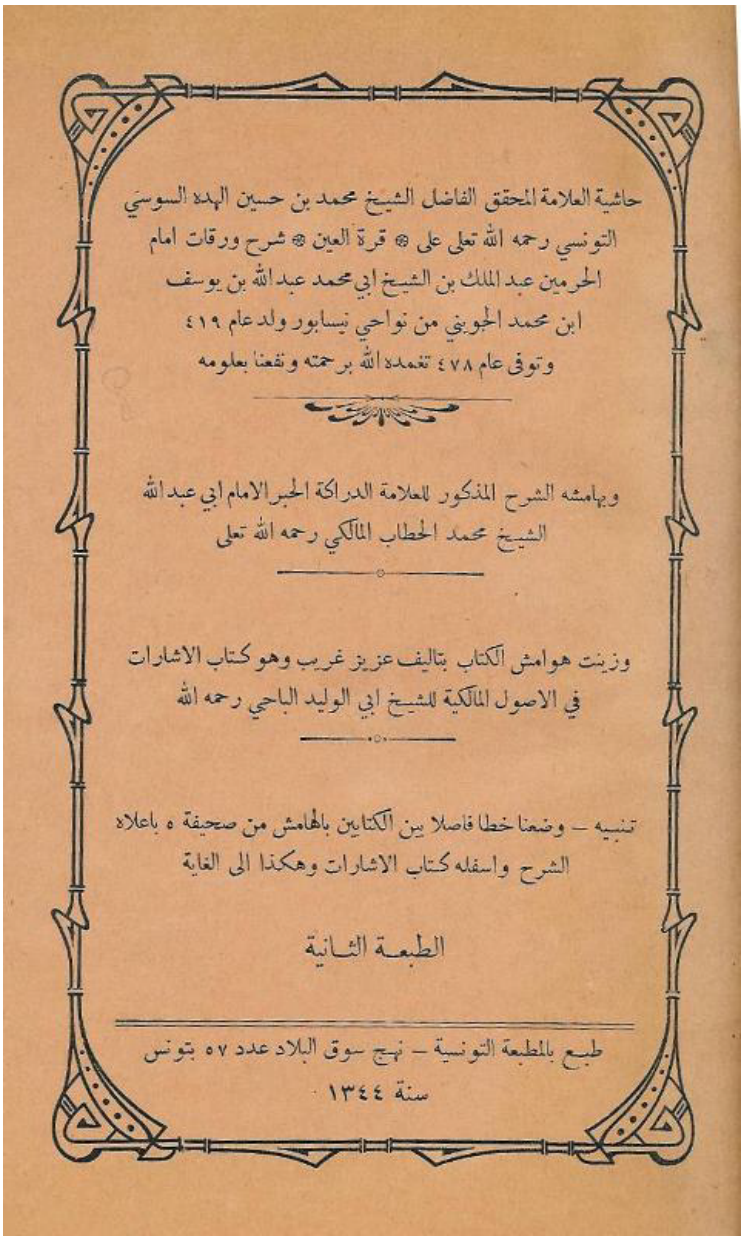
[في أصول الفقه المالكي]

تصنيف

الإمام القاضي الفقيه الحافظ

أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي

(ت: 474 هـ)


حاشية العلامة المحقق الفاضل الشيخ محمد بن حسين الهدة السوسي
التونسي رحمه الله تعلى على ❁ قرة العين ❁ شرح ورقات امام
الحرمين عبد الملك بن الشيخ ابي محمد عبد الله بن يوسف
ابن محمد الجويني من نواحي نيسابور ولد عام ٤١٩
وتوفى عام ٤٧٨ تغمده الله برحمته ونفعنا بعلومه
ويهامشه الشرح المذكور للعلامة الدراكة الحبر الامام ابي عبد الله
الشيخ محمد الحطاب المالكي رحمه الله تعلى
وزينت هوامش الكتاب بتاليف عزيز غريب وهو كتاب الاشارات
في الاصول المالكية للشيخ ابي الوليد الباجي رحمه الله
تنبيه – وضعنا خطا فاصلا بين الكتابين بالهامش من صحيفة ٥ باعلاه
الشرح واسفله كتاب الاشارات وهكذا الى الغاية
الطبعة الثانية
طبع بالمطبعة التونسية – نهج سوق البلاد عدد ٥٧ بتونس
سنة ١٣٤٤

بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد

وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً

باب أقسام أدلة الشرع

أدلة الشرع على ثلاثة أضرب: أصل، ومعقول أصل، واستصحاب حال.

فأما الأصل فهو الكتاب والسنة وإجماع الأمة.

وأما معقول الأصل: فهو لحن الخطاب، وفحوى الخطاب، والحصر، ومعنى الخطاب.

وأما استصحاب الحال، فهو استصحاب حال الأصل.

إذا ثبت ذلك فالكتاب على ضربين: مجاز وحقيقة.

فأما المجاز فهو لفظ تجوُّز به عن موضوعه، وهو على أربعة أضرب:

زيادة، كقوله تعالى: (فبما نقضهم ميثاقهم).

ونقصان، كقوله تعالى: (وسئل القرية).

وتقديم وتأخير، كقوله تعالى: (والذي أخرج المرعى فجعله غثاء أحوى).

واستعارة، كقوله تعالى: (بئسما يأمركم به إيمانكم)، وقوله عز وجل: (واخفض لهما جناح الذل من الرحمة).

وقال محمد بن خويز منداد من أصحابنا وداود الأصبهاني: إنه لا يصح وجود المجاز في القرآن، وقد بينا ذلك.

فصل

وأما الحقيقة فهو كل لفظ بقي على موضوعه، وهو على ضربين: مفصل ومجمل:

فأما المفصل: فهو ما فهم المراد به من لفظه، ولم يفتقر في بيانه إلى غيره، وهو على ضربين: غير محتمل ومحتمل.

فأما غير المحتمل فهو النص، وحده: ما رفع في بيانه إلى أرفع غاياته، نحو قوله تعالى: (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء)، فهذا نص في الثلاثة، لا يحتمل غير ذلك، فإذا ورد وجب المصير إليه والعمل به إلا أن يرد ناسخ أو معارض.

وأما المحتمل فهو ما احتمل معنيين فزائداً، وهو على ضربين:

أحدهما أن لا يكون في أحد محتملاته أظهر منه في سائرها، نحو قولك: لون، للذي يقع على البياض والسواد وغيرهما من الألوان وقوعاً واحداً، ليس هو في واحدٍ منهما أظهر منه في سائرها.

فإذا قال لك من يلزمك أمره: اصبغ هذا الثوب لوناً، فإن كان ذلك على معنى التخيير فأي لون صبغت الثوب كنت ممتثلاً لأمره، وإن أراد بذلك لوناً بعينه لم يمكنك امتثال أمره إلا بعد أن يبين اللون الذي أراد.

ولا يجوز أن يتأخر البيان عن وقت الحاجة إلى امتثال الفعل.

والثاني: أن يكون اللفظ في أحد محتملات أظهر منه في سائرها، كألفاظ الظاهر والعموم وغير ذلك.

فأما الظاهر فهو المعنى الذي يسبق فهم السامع من المعاني التي يحتملها اللفظ، كألفاظ الأوامر نحو قوله تعالى: (وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة)، (فاقتلوا المشركين) فهذا اللفظ إذا ورد وجب حمله على الأمر، وإن كان يجوز أن يراد به الإباحة نحو قوله تعالى: (وإذا حللتم فاصطادوا)، والتعجيز نحو قوله تعالى: (قل كونوا حجارة أو حديدا)، والتهديد نحو قوله تعالى: (اعملوا ما شئتم إنه بما تعملون بصير)، والتعجب نحو قولك: أحسن بزيد، وقد قيل ذلك في قوله تعالى: (أسمع بهم وأبصر يوم يأتوننا)، والتكوين نحو قوله تعالى: (كونوا قردة خاسئين) إلا أنه أظهر في الأمر منه في سائر محتملاته، فيجب أن يحمل على أنه أمر إلا أن ترد قرينة تدل على أن المراد به غير الأمر، فيعدل عن ظاهره إلى ما يدل الدليل عليه.

فصل

إذا ثبت ذلك فالأمر اقتضاء الفعل بالقول على وجه الاستعلاء والقهر.

وهو على ضربين: واجب، ومندوب إليه.

فالواجب ما كان في تركه عقاب من حيث هو ترك له على وجهٍ ما، نحو قوله تعالى: (وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة).

والمندوب إليه: هو المأمور به الذي في فعله ثواب، وليس في تركه عقاب من حيث هو ترك له على وجه ما، نحو قوله تعالى: (فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً، وآتوهم من مال الله الذي آتاكم).

إلا أن لفظ الأمر في الوجوب أظهر منه في الندب، فإذا ورد لفظ الأمر عارياً عن القرائن وجب حمله على الوجوب، إلا أن يدل دليل على أن الندب مراد به، فيحمل عليه.

وقال القاضي أبو بكر: يتوقف فيه ولا يحمل على وجوب ولا ندب حتى يدل الدليل على المراد به.

وقال أبو الحسن بن المنتاب وأبو الفرج: يحمل على الندب ولا يعدل به إلى الوجوب إلا بدليل.

والدليل على ما نقوله: قوله عز وجل لإبليس: (ما منعك أن تسجد إذ أمرتك)، فوبخه وعاقبه لما لم يمتثل أمره بالسجود لآدم، ولو لم يكن مقتضاه الوجوب لما عاقبه ولا وبخه على ترك ما لا يجب عليه فعله.

فصل

إذا وردت لفظة افعل بعد الحظر اقتضت الوجوب أيضاً، على أصلها.

وقال جماعة من أصحابنا: إنها تقتضي الإباحة، وبه قال بعض أصحاب الشافعي.

والدليل على ما نقوله: أنا قد أجمعنا على أن لفظ الأمر بمجرده يقتضي الوجوب، وهذا لفظ الأمر مجرداً، فوجب أن يقتضي الوجوب، وتقدم الحظر على الأمر لا يخرجه عن مقتضاه، كما أن تقدم الأمر على الحظر لا يخرجه عن مقتضاه.

فصل

الأمر المطلق لا يقتضي الفور، وإليه ذهب القاضي أبو بكر، وذكر محمد بن خويز منداد أنه مذهب المغاربة من المالكيين، وقال المالكيون من البغداديين: إنه يقتضي الفور.

والدليل على ما نقوله: أن لفظة افعل لا تتضمن الزمان إلا كتضمن الأخبار عن الفعل للزمان، ولو أن مخبراً يخبر أنه يقوم لم يكن كاذباً إذا وجد قيامه متأخراً، وكذلك من أمر بالقيام لا يكون تاركاً لما أمر به إذا وجد منه القيام متأخراً، فإذا ثبت ذلك فإن للواجب على التراخي حالة يتعين وجوب الفعل فيها وهو إذا غلب على ظن المكلف فوات الفعل.

وتجري إباحة تأخير المكلف الفعل مجرى إباحة تعزير الإمام الجاني وتأديب المعلم الصبي إذا لم يغلب على الظن هلاكه، فإذا غلب على الظن هلاكه حرم ذلك.

فصل

إذا نسخ وجوب الأمر جاز أن يحتج به على الجواز.

وقال بعض أصحابنا: لا يجوز ذلك.

والدليل على ما نقوله: أن الأمر بالفعل يقتضي وجوب الفعل وجوازه، والجواز ألزم له؛ لأنه قد يكون جائزاً ولا يكون واجباً، ومحال

أن يكون واجباً ولا يكون جائزاً؛ لأنه مستحيل أن يؤمر بفعل ما لا يجوز له فعله.

ومعنى الجائز هاهنا ما وافق الشرع.

فإذا ثبت ذلك ونسخ الوجوب خاصة، بقي على حكمه في الجواز؛ لأن النسخ لم يتعلق بالجواز، وإنما تعلق بالوجوب دونه.

فصل

المسافر والمريض مأموران بصوم رمضان، مخيران بينه وبين صوم غيره.

وقال بعض أصحابنا: المسافر مخاطب بالصوم دون المريض.

وقال الكرخي: المسافر والمريض غير مخاطبين بالصوم.

والدليل على ما نقوله أن المسافر لو صام أثيب على فعله، وناب صومه عن فرضه، فلو كان غير مخاطب بصومه لما أثيب عليه كالحائض لما لم تخاطب بالصوم ولم تثب عليه في حال حيضها.

فصل

لا خلاف بين الأمة أن الكفار مخاطبون بالإيمان، والظاهر من مذهب مالك رحمه الله أنهم مخاطبون بالصوم والصلاة والزكاة وغير ذلك من شرائع الإيمان.

قال محمد بن خويز منداد: ليسوا مخاطبين بشيء من ذلك.

والدليل على ما نقوله: قوله تعالى عن المجرمين: (ما سلككم في سقر، قالوا: لم نك من المصلين، ولم نك نطعم المسكين، وكنا نخوض مع الخائضين، وكنا نكذب بيوم الدين)، فأخبر الله تعالى أن العذاب حق عليهم بترك الإيمان والصدقة والصلاة.

فصل

إذا قال الصحابي: أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بكذا ونهانا عن كذا، وجب حمله على الوجوب.

وحكي عن أبي بكر بن داود أنه قال: لا يحمل على الوجوب حتى ينقل إلينا لفظ الرسول صلى الله عليه وسلم.

وما قاله ليس بصحيح؛ لأن معرفة الأمر من غيره طريقه اللغة، وإذا كنا نحتج في اللغة والتمييز بين الأمر وغيره بقول امرئ القيس والنابغة، فبأن نحتج بقول أبي بكر وعمر أولى وأحق؛ لكونهما من أفصح العرب، ولما يقترن بذلك من الدين والفضل.

مسائل النهي

الذي ذهب إليه أهل السنة أن الأمر بالشيء نهي عن أضداده، والنهي عن الشيء أمر بأحد أضداده.

والنهي ينقسم إلى قسمين: نهي على وجه الكراهة، ونهي على وجه التحريم.

إلا أن النهي إذا ورد وجب حمله على التحريم، إلا أن تقترن به قرينة تصرفه عن ذلك إلى الكراهية.

والنهي إذا ورد دلَّ على فساد المنهي عنه، وبهذا قال جمهور الفقهاء من أصحابنا وغيرهم.

وقال القاضي أبو بكر: لا يدل على ذلك.

والدليل على ما نقوله: اتفاق الأمة من الصحابة فمن بعدهم على الاستدلال بمجرد النهي في القرآن والسنة على فساد العقد المنهي عنه، كاستدلالهم على فساد عقد الربا بقوله: (وذروا ما بقي من الربا)، وبنهي النبي عليه الصلاة والسلام عن بيع الذهب بالذهب متفاضلاً، واحتجاج عمر في تحريم نكاح المشركات وفساده بقوله تعالى: (ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن)، وغير ذلك مما لا يحصى كثرة.

أبواب العموم وأقسامه

قد ذكرنا أن المحتمل الظاهر في أحد محتملاته منه على ضربين: أوامر وعموم، وقد تكلمنا في الأوامر، والكلام هاهنا في العموم.

وله خمسة ألفاظ، منها:

لفظ الجمع، كالمسلمين، والمؤمنين، والأبرار، والفجار.

وألفاظ الجنس، كالحيوان، والإبل.

وألفاظ النهي، كقوله: ما جاءني من أحد.

والألفاظ المبهمة، كـ(من) فيمن يعقل، و(ما) فيما لا يعقل، و(أي) فيهما، و(متى) في الزمان، و(أين) في المكان.

والاسم المفرد إذا دخل عليه الألف واللام، نحو قولنا: الرجل والإنسان والمشرك، فهذا إذا ورد اقتضى أمرين: أحدهما: أن يراد به واحد بعينه، وذلك لا يكون إلا بقرينة عهد، والثاني: أن يراد به جميع الجنس، فإذا ورد عارياً من القرائن حمل على جميع الجنس.

والدليل على ذلك اتفاقنا على أنه معرفة، ولا بد أن يكون معرفة بالعهد أو باستيعاب الجنس، فإذا لم يكن عهدٌ حمل على استيعاب الجنس، وإلا كان نكرة.

ومن ألفاظ العموم: الإضافة إلى ما تصح الإضافة إليه من هذه الألفاظ المتقدمة، نحو قوله صلى الله عليه وسلم: (في سائمة الغنم الزكاة).

فصل

إذا ثبت ذلك، فإذا ورد شيء من ألفاظ العموم المذكورة وجب حملها على عمومها إلا أن يدل الدليل على تخصيص شيء منها، فيصار إلى ما يقتضيه الدليل.

وقال القاضي أبو بكر: يتوقف فيها، ولا تحمل على عموم ولا خصوص حتى يدل الدليل على المراد بها.

وقال أبو الحسن بن المنتاب: تحمل على أقل ما تقتضيه الألفاظ.

والدليل على ما نقوله: ما قدمناه من كونها معرفة، وإنما تكون معرفة إذا اقتضت استغراق الجنس، فيتميز ما يقع تحتها من غيره، ولو لم يرد بها جميع الجنس لكانت نكرة؛ لأنه لا يتميز المراد بها من غيره، إذ قد بقي من جنسه ما يقع عليه هذا اللفظ، ولذلك قلنا: إن لفظ الجمع إذا ذكر لا يقتضي استغراق الجنس؛ لأنه لو اقتضى استغراق الجنس لكان معرفة.

فصل

فإذا دل الدليل على تخصيص ألفاظ العموم بقي ما تناوله اللفظ العام بعد التخصيص على عمومه أيضاً يحتج به كما كان يحتج به لو لم يخص شيء منه.

وذلك نحو قوله تعالى: (فاقتلوا المشركين) فإن هذا اللفظ يقتضي قتل كل مشرك، ثم قد خص ذلك بأن منع من قتل من أدى الجزية من أهل الكتاب، فبقي الباقي على ما كان عليه من وجوب القتل يحتج به في وجوب قتل المشركين غير من قد خرج بالتخصيص المذكور.

وكذلك لو ورد تخصيص آخر لبقي باقي اللفظ العام على ما كان عليه قبل التخصيص.

ويجوز أن يرد التخصيص والبيان مع اللفظ العام، ويجوز تأخيره عنه إلى وقت فعل العبادة، ولا يجوز أن يتأخر عن ذلك الوقت.

فصل

أقل الجمع اثنان عند جماعة من أصحاب مالك رحمه الله، وحكى القاضي أبو بكر بن الطيب: إنه مذهب مالك.

وقال بعض أصحابنا وأصحاب الشافعي: أقل الجمع ثلاثة.

والدليل على ما ذهبنا إليه قوله تعالى: (وداود وسليمان إذ يحكمان في الحرث إذ نفشت فيه غنم القوم وكنا لحكمهم شاهدين)، وقوله تعالى: (فاذهبا بآياتنا إنا معكم مستمعون)، وذكر أنه مذهب الخليل وسيبويه، وأنشد في ذلك:

مهمين يممتهما مرتيـن ظهراهما مثل ظهور الترسين

فصل

إذا ورد لفظ الجمع المذكر لم تدخل فيه جماعة المؤنث إلا بدليل؛ لأن لكل طائفة لفظاً تختص به في مقتضى اللغة.

قال الله تعالى: (إن المسلمين والمسلمات والمؤمنين والمؤمنات).

وقال أهل اللغة: إن الواو في الجمع السالم يدل على خمسة أشياء: على التذكير والسلامة والرفع والجمع ومن يعقل، ولا يجوز أن يقع تحته المؤنث إلا بدليل، كما لا يقع تحته ما لا يعقل إلا بدليل.

فصل

إذا ثبت ذلك فقد يرد أول الخبر عاماً، وآخره خاصاً، ويرد آخره عاماً وأوله خاصاً، فيجب أن يحمل كل لفظ على مقتضاه، ولا يعتبر بسواه، وذلك نحو قوله تعالى: (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء)، وهذا عام في كل مطلقة مدخول بها، رجعية كانت أو بائنة، ثم قال بعد ذلك: (وبعولتهن أحق بردهن في ذلك)، وهذا خاص في الرجعية.

ومما خص أوله وعم آخره قوله تعالى: (يا أيها النبي إذا طلقتم النساء).

فصل

إذا تعارض لفظان خاص وعام، بني العام على الخاص، مثل: ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم قوله: (لا صلاة بعد العصر حتى تغرب الشمس)، ثم قال: (من نام عن صلاة أن نسيها فليصلها إذا ذكرها)، فأخرج بهذا اللفظ الخاص الصلاة المنسية من جملة الصلوات المنهي عنها بعد العصر، وسواء كان الخاص متقدماً أو متأخراً.

وقال أبو حنيفة: إذا كان الخاص متقدماً نسخه العام المتأخر، وإن كان العام متفقاً عليه والخاص مختلفاً فيه، قدم العام على الخاص.

والدليل على ما نقوله: أن الخاص يتناول الحكم على وجهٍ لا يحتمل التأويل، والعام يتناوله على وجهٍ يحتمل التأويل، فكان الخاص أولى.

فصل

فإذا تعارض اللفظان على وجهٍ لا يمكن الجمع بينهما فإن علم التاريخ فيهما نسخ المتقدم بالمتأخر، وإن جهل نظر في ترجيح أحدهما على الآخر بوجهٍ من وجوه الترجيح التي تأتي بعد هذا، فإن أمكن ذلك وجب المصير إلى ما ترجح، فإن تعذر الترجيح فيهما ترك النظر فيهما وعدل إلى سائر أدلة الشرع، فما دلَّ عليه الدليل أخذ به، فإن تعذر في الشرع دليل على حكم تلك الحادثة كان الناظر مخيراً في أن يأخذ بأي اللفظين شاء الحاظر أو المبيح؛ إذ ليس في العقل حظر ولا إباحة.

فصل

يجوز تخصيص عموم القرآن بخبر الواحد، وعليه جمهور الفقهاء.

ويجوز تخصيص عموم السنة بالقرآن، وتخصيص عموم القرآن وأخبار الآحاد بالقياس الجلي والخفي؛ لأن ذلك جمع بين دليلين، ومتى أمكن الجمع بين دليلين كان أولى من اطراح أحدهما والأخذ بالآخر؛ لأن الأدلة إنما نصبت للأخذ بها والحكم بمقتضاها، فلا يجوز اطراح شيء منها ما أمكن استعماله.