مجلة الإحياء، المجلد: 22، العدد: 30، جانفي 2022، ص - ص: 101 – 118
الترقيم الدولي: 1112-4350 الترقيم الدولي الإلكتروني: 2588-2406

"ما جرى به العمل" عند ابن ناجي من خلال "شرح التفريع"

Which has been done at Ibn Nadji, Through "Sharh Tafri'a"

طالب دكتوراه شويط ياسين[1] أ.د/ عبد الصمد بلحاجي
جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان
مخبر الدراسات الشرعية
Ypeace09@gmail.com

تاريخ الإرسال: 2021/03/22 تاريخ القبول: 2021/08/25

الملخص:

تناول هذا البحث أحد أعلام الفقه المالكي في القرن التاسع وهو الإمام والقاضي أبو القاسم عيسى بن ناجي التنوخي وإسهاماته في ساحة الفقه والقضاء، من خلال تسليط الضوء على أحد أخص القواعد الفقهية والقضائية وألصقها بالمذهب المالكي وهي "ما جرى به العمل"، وذلك بمحاولة تتبع إطلاقاته واستعمالاته لهذه القاعدة وتلمس بعض معالم العمل التونسي والإفريقي المستقر في عصره من خلال ما ينص عليه -رحمه الله- من "العمل"، كما يعرض البحث لاجتهاداته وتطبيقاته التي بناها في مجال القضاء على الأخذ بهذه القاعدة الفقهية، وهذا كله بالنظر في واحد من مؤلفاته الفقهية الماتعة الرائعة وهو "شرح تفريع ابن الجلاب".

الكلمات المفتاحية: ابن ناجي؛ ما جرى به العمل؛ العمل القضائي؛ العمل الإفريقي؛ شرح التفريع.

Abstract:

This research addressed one of the scholars of Maliki jurisprudence in the ninth century, imam and judge Abu al-Qasim Issa bin Nadji al-Tanoukhi and his contributions to the field of jurisprudence and judiciary, by highlighting one of the most specific jurisprudence and jurisprudence and attaching it to the Maliki doctrine, which is 'Which has been done', by trying to trace his releases and uses of this rule and touch some of the features oftunisian and African work established in his time through the provisions of the 'work', as well as the research of his jurisprudence and applications built by the judiciary in the field of jurisprudence. With this doctrinal rule, all of this is considered in one of his brilliant jurisprudential works, 'Explaining tafriaibn al-Jallab.

Key words: Which has been done; ibn Nadji; Which has been done in African; Which has been done in Judgment; Ibn al-Jallab.

[1]- المرسل المؤلف.

مقدّمة:

يعد المذهب المالكي أكثر المذاهب الفقهية أصولًا وأوسعها من جهة قواعد الاستدلال والاستنباط في مجال الفتوى والقضاء، كما يعتبر من أبرز المذاهب رعيًا للمصالح والمقاصد ونظرًا فيها، فميدان الفقه فيه خصب ومرن، قابل لاستيعاب كل ما يجدُّ في ساحة المعاملات، فيَعتدُّ بالواقع ويأخذ بالعرف والعادة ويستند إلى المصالح المرسلة وسد الذريعة، ومراعاة الخلاف والخروج منه، ما أفرز وأثمر نشوء أحد أهم القواعد والنظريات الفقهية الخاصة بالمذهب المالكي ألا وهي قاعدة "ما جرى به العمل" أو "فقه العمليات (المجريات).

ولقد حظي هذا الباب من الفقه بعناية كبيرة من علماء وأئمة المذهب الفحول، فصُنِّفت فيه كتب خُصَّت ببيان "ما جرى به العمل" وما استقرت عليه الفتوى والقضاء في أقطار المغرب الإسلامي بالخصوص (الأندلس، إفريقية، المغرب)، كما عني فريق آخر منهم ببيان ذلك وتتبُّعه في ثنايا كتبهم الفقهية.

أهمية البحث:

يقوم هذا البحث على ثلاثة أركان هي قوامه وأساس بنائه، وهي بدورها تُبرز لنا أهمية البحث وفائدته، الأول: قاعدة "ما جرى به العمل"، والثاني: شخصية ابن ناجي، والثالث: كتاب "شرح التفريع".

إن نظرية "جريان العمل" - وهي قاعدة من قواعد الترجيح المذهبي- تمثل مظهرًا من مظاهر التفاعل الحي الواقعي العملي بين الفقه ومحيطه الاجتماعي الذي امتاز به خصوصًا الفقه المالكي، كما تعكس حقيقة صلوحية الفقه الإسلامي بكل منتجاته لتسيير وتيسير حياة الناس وحل مشكلات الحياة في إطار الدليل الشرعي لا الأهواء والتشهي والانتقائية، طبعًا.

ولعل أبرز هؤلاء عناية بهذا المجال في عصره، الإمام القاضي أبو القاسم بن ناجي التنوخي (ت839هـ)، فكتبه تتميز باهتمام مؤلفها بالعمل ضبطًا ونظرًا، وتحقيقًا لما جرى به الحكم والقضاء وحتى الفتوى بالقيروان أو تونس أو إفريقية عمومًا، حتى أصبح عمدة العمل القضائي بإفريقية.

وأما كتابه "شرح التفريع" فهو على غرار كتابيه السابقين له واللذان يُعدّان أكثر شهرة منه، إلا أنَّ كتابنا هذا "شرح التفريع" امتاز عليهما بميزات عدَّة، منها أنَّ هذا الشرح جاء بعد كتابين "شرح الرسالة" و"شرح تهذيب المدونة" فهو من أواخر كتب ابن ناجي الفقهية، على ما فيه من مراجعات لبعض المسائل خالف فيها قوله السابق، كما زخر شرحه هذا بعدد كبير من المواضع التي ينص فيها على "ما جرى به العمل" أكثر من "شرح الرسالة" مثلًا، كما يظهر في "شرح التفريع" عناية ابن ناجي المميزة بذكر أقضيته وأحكامه لما ولي القضاة في عدة أماكن بشكل دقيق، حتى إنَّه يذكر مراجعاته في تلك الأقضية مع شيوخه وأقرانه، كل هذا وغيره يعطي أهمية لدراسة هذا الموضوع من خلال هذا المنتج العلمي.

إشكالية البحث:

وعليه جاء هذا البحث بمحاولة استجلاء بعض معالم هذه القاعدة عند ابن ناجي -وهو المبرز فيها- من خلال تتبع تقريراته الفقهية التي نصَّ فيها على "ما جرى به العمل"، وذلك بطرح عدة أسئلة: ما هو مفهوم "العمل" وحدوده عند ابن ناجي من خلال إطلاقاته واستعمالاته؟ وهل يطلق هذا المصطلح فقط على ما كان العمل فيه خلاف المشهور والمعروف من المذهب؟ وهل يطلق "العمل" فقط على ما تتابع العلماء والقضاة عليه؟ وما هي المجالات التي تناولها هذا المصطلح عنده؟ هل استند ابن ناجي بصفته قاضيًا على "العمل القضائي" المستقر قبله في أحكامه؟ وما هي دوافعه في ترك المشهور في تلك القضايا؟

أهداف البحث:

إنَّ هذا البحث يحاول وضع تصور ولو جزئي عما كان سائدا ومعمولًا به في مجال الفتوى والقضاء خاصة بالقطر الإفريقي خلال القرن التاسع للهجرة، كما يظهر مدى حرص العلماء على إتباع الدليل والحق ومراعاة المصلحة ولو كان ذلك بالخروج عن المشهور والمألوف من أقوال المذهب، ما دام الأمر باقيًا في دائرة الدليل الشرعي والنظر الصحيح والتأصيل العلمي، كما فيه ردٌّ على دعوى كثيرين بأنَّ علماء المذهب المتأخرين لم يكونوا سوى حفاظًا للمذهب وأقواله، يجترُّون رواياته وأقواله ويتَّبعون مشهوره في حالة من الجمود الفقهي والفكري التام.

الدراسات السابقة:

إنَّ الدراسات المتوفرة في هذا الباب من الفقه (فقه العمليات) جلُّها ينصبُّ في إطار بحثه في صورته الكبرى الواسعة عند المالكية كـ كتاب "العرف والعمل في المذهب المالكي" للجيدي، وكتاب "نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب" للعسري، وبحث "ما جرى به العمل في الفقه المالكي" لقطب الريسوني، بحث "مصطلح ما جرى به العمل وأثره على تغير الفتوى في المدرسة المالكية" للزنيفي وغيرها.

أما الدراسات التي تُعنى ببحث هذا الموضوع من خلال تتبعه عند إمام ما أو مُؤَلف ما فلم أجد - في حدود علمي- في ذلك شيئًا.

منهجية البحث:

إنَّ بحثنا يعتمد أولا على محاولة توصيف نظرية "ما جرى به العمل" وتقريب مفهومها ومجالاتها وضوابطها الخ، ثانيا: استقراء وتتبع المواضع التي ينصُّ فيها الإمام ابن ناجي على "ما جرى به العمل" ثم تحليل تلك المواضع ومحاولة تصنيفها من حيث الشكل والمضمون، فمن الشكل بالنظر في عباراتها وتنوعها عنده، والمضمون من حيث إطلاقاتها واستعمالاتها ومجالاتها، ثم بعد ذلك تتبع المسائل التي يظهر فيها اعتماد ابن ناجي على "ما جرى به العمل" تصريحًا أو تلويحًا، وتحليل تلك المسائل ومحاولة معرفة الدافع للأخذ بتلك القاعدة عنده ومخالفة المشهور والمعروف.

فبحثنا إذن يجمع بين الوصفي والاستقرائي والتحليلي.

المبحث الأول: ابن ناجي و"ما جرى به العمل"

المطلب الأول: ابن ناجي وكتاب "التفريع" ومصطلح "العمل" (الترجمة والتعريف والمفهوم)

الفرع الأول: ترجمة ابن ناجي

1- اسمه ونسبه ومولده: هو الإمام الفقيه حافظ المذهب القاضي العارف بالنوازل والأحكام أبو القاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي القيرواني، ولد بالقيروان سنة 760هـ.

2- نشأته وطلبه للعلم: نشأ الإمام يتيمًا فكفله عمه، وبالقيروان مسقط رأسه بدأ تحصيله العلمي، فحفظ أولًا القرآن على شيخه الفقيه أبي محمد عبد السلام السفاقسي، وعلى عمه خليفة بن ناجي.

بعد إتمامه حفظ القرآن أخذ ينهل من شتى العلوم على يد كبار علماء القيروان وفقهائها كالشيخ محمد بن قليل الهم والقاضي محمد بن أبي بكر الفاسي والشيخ علي بن حسن الزياتي والشيخ محمد الرماح والشيخ أبو محمد عبد الله الشبيبي والبرزلي وغيرهم، ثم ارتحل إلى تونس لاحقًا بشيخه البرزلي وبها قرأ على خيرة أعلامها كالإمام ابن عرفة وتلامذته كالأبي والزغبي والوانوغي وغيرهم.

3- شيوخه وتلاميذه: وفَّق الله سبحانه الإمام ابن ناجي وحباه بنعمة عظيمة جليلة، فقلد اجتمع له التتلمذ والدراسة والاستفادة عند خلق كثير من كبار أهل المذهب في القطر الإفريقي في عصره، ولعل أبرزهم:

- الشيخ الإمام العلامة أبو عبد الله محمد بن عرفة الورغمي (ت803هـ).
- الشيخ الإمام العلامة القاضي أبو مهدي عيسى بن أحمد الغبريني (ت815هـ).
- الشيخ العلامة أبو القاسم بن أحمد البرزلي القيرواني (ت841هـ).
- الشيخ الإمام أبو محمد عبد الله بن يوسف الشبيبي القيرواني (ت782هـ).
- الشيخ الإمام القاضي أبو يوسف يعقوب بن أبي القاسم الزعبي التونسي (ت833هـ) وغيرهم.

أما تلامذته فقد تتلمذ خلق كثير على الإمام ابن ناجي، وتزاحم عليه الطلبة خاصة بالقيروان، ومن أشهرهم العلامة حلولو.

4- توليه القضاء: تولى الإمام قضاء عدة بلدان من القطر الأفريقي لنحو من ثمانية عشر سنة[1]، فولي قضاء جزيرة جربة لمدة ثلاثة أعوام وخمسة أشهر[2]، وباجة ومكث بها سبعة أشهر ثم نقل إلى الأربس ثم إلى سوسة وقابس وتبسة والمنستير ثم إلى القيروان، وكان في كل ذلك عالما بخطة القضاء صلبًا لا تأخذه في الحق لومة لائم، وله من ذلك مواقف كثيرة[3].

5- مؤلفاته وثناء العلماء عليه: للإمام مؤلفات كثيرة: فله "شرح على الرسالة" ذائع الصيت وهو من أوائل مصنفاته، و"شرحان على تهذيب المدونة" كبير وصغير ويعرفان بالشرح الشتوي والصيفي، وله "شرح على تفريع الجلَّاب"، وزيادات على كتاب "معالم الإيمان في علماء القيروان"، وكتاب "مشارق أنوار القلوب" وغيرها.

ولقد أثنى على الإمام ابن ناجي ثلة من كبار العلماء، فشهد له شيوخه بسعة علمه وحفظه ذكائه وتفوقه على أقرانه، يقول شيخه أبو مهدي الغبريني في شأنه: وهو مدرس مليح وطالب، على ذلك فما يفتقر للكتب. وزكَّاه أيضا شيخه البرزلي، بل ثبت عن هذين الإمامين أنهما كنا ينقلان من تآليف تلميذهما ابن ناجي تواضعًا منهم واعترافًا له بالعلم والنبوغ[4].

6/ وفاته: لقد وقع اختلاف بين المؤرخين في ضبط سنة وفاة الإمام ابن ناجي، فقد ذكر صاحب "درة الحجال" أن وفاته سنة 837هـ، وهو ما أثبته أيضًا صاحب "نيل الابتهاج" نقلًا عن الونشريسي في "وفياته"، وهو التاريخ الذي أثبته كثير من المعاصرين كصاحب "الأعلام" و"معجم المألفين".

ووثَّق صاحب "شجرة النور الزكية" وفاته بتاريخ 838هـ، وعند السخاوي أنَّ وفاته كانت سنة بضع وثلاثين وثمان مئة.

وصحَّح الأستاذ محمد العنابي في مقدمة تحقيقه لكتاب "تكميل الصلحاء والأعيان" وفاة ابن ناجي بسنة 839هـ، وذلك اعتمادًا على نسخة خطية نفيسة لوصية كتبها الإمام شهر ربيع الثاني من عام 839هـ، وعليه فإنَّه أصحَّ الأقوال في وفاته[5].

الفرع الثاني: التعريف بكتاب "التفريع"

1- مؤلفه[6]: هو الإمام أبو القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري المالكي، ولد بالبصرة في مطلع القرن الرابع الهجري (على الأرجح).

تتلمذ ابن الجلاب على خلق من العلماء أشهرهم الإمام أبو بكر الأبهري شيخ المالكية بالعراق في عصره، حيث لازمه ملازمة تامة حتى وفاته، ولم يسم المؤرخون شيوخًا لابن الجلاب غيره، ولعل ذلك لطول صحبته للأبهري فلم يُعرف إلا به.

أما تلامذته فكثر منهم: القاضي عبد الوهاب بن نصر البغدادي شيخ المالكية بالعراق في عصره، والإمام المسدد بن أحمد البصري (ابن أخته)، أبو الحسن علي بن إسحاق البصري، الإمام غالب بن عبد الرؤوف المحاربي الغرناطي.

لابن الجلاب مؤلفات عدة منها: كتابه "التفريع" في فقه الإمام مالك وهو أشهر كتبه، وكتاب في مسائل الخلاف، وشرح للمدونة. توفي الإمام ابن الجلاب -رحمه الله- في شهر صفر من سنة 378هـ.

2- موضوع الكتاب: يصنَّف "التفريع" في مجال الكتب الفقهية المختصرة، بل يعتبر مثالا رائدًا في ذلك حتى قيل: إنَّه أول مختصر ظهر في المذهب المالكي وبعده "الرسالة" للقيرواني[7]، فـ"المختصرات الفقهية" هي الكتب التي تتناول عددًا ضخمًا من المسائل المندرجة تحت أبواب الفقه كلها بصورة شاملة وبصيغة موجزة.

فهو كتاب فقهي فروعي جامع لأبواب العبادات والمعاملات على المذهب المالكي، صيغت بعبارة مختصرة في واحد وثلاثين كتابًا ينقسم كل كتاب إلى أبواب وكل باب إلى فصول وكل فصل فيه عدد من المسائل، وقد ذكر بعض شرّاح الكتاب أنَّ مسائله بلغت ثمانية عشر ألف، منها اثنتا عشر ألف مسألة موافقة لما في "المدونة" وستة آلاف ليست فيها، إضافة لاحتواء الكتاب على جملة من القواعد الفقهية[8].

3- منهجه[9]: يقوم منهج المصنف ـ رحمه الله ـ في كتابه هذا على أربعة أركان:

الأول: التفريع والتفصيل: ولهذا سماه بعضهم (تفريع الفروع)، وقد ساق المسائل بطريقة الافتراض لتصويرها للقارئ أحسن تصوير، ومن نظر في طريقة طرحه للمسائل علم أن ابن الجلاب قد ألم بالمذهب، وأحسن جلبه للقراء.

الثاني: الإيجاز والاختصار: ولهذا سماه بعضهم (مختصر التفريع)، وبعضهم (مختصر الجلاب)، حيث تجنَّب الجدل ومناقشة الآراء المتباينة وتعليل الأحكام، بل وسكت حتى على الأدلة من القرآن والسنة حذر التطويل، غير أنَّ اختصاره هذا لم يكن على حساب طلاقة التعبير، ووضوح المعاني، كما حصل في المختصرات المتأخرة.

الثالث: تقرير أحكام لمختلف المسائل: سار ابن الجلاب ـ رحمه الله ـ في تقرير المسائل على خطى السلف؛ حيث كانوا لا يتجرؤون على أحكام الله ـ عز وجل ـ، ولهذا يعبرون بالكراهة في الأشياء المحرمة مثلا.

الرابع: التبسيط والتوضيح مع الدقة والضبط: التزم ابن الجلاب ـ رحمه الله ـ التسلسل المنطقي في سرد المسائل الفقهية، وأحكامها؛ فينطلق من القاعدة العامة ثم يفرع عليها المسائل، أو من المسائل الفرعية ويخرجها على أصولها، وامتاز طرحه بالدقة والسهولة معا.

4- مكانته الفقهية[10]: يعدُّ "التفريع" من أمهات الكتب المالكي، ولقد وضع الله له القبول الكبير شرقًا وغربًا، فاعتنى به الأوائل والأواخر، والأكابر والأصاغر، والخاصة والعامة، بل صار عمدة أهل العلم في التأليف في الفقه المالكي بعده، كابن الحاجب في "جامع الأمهات" والقرافي في "الذخيرة" وغيرهم، كما اهتم آخرون بالنقل عنه في كتبهم كابن عبد البر والباجي وابن رشد وغيرهم كثير.

5- شرحه واختصاره ونظمه[11]: لا أدل على مكانة كتاب "التفريع" وفضله وفوائده عند أهل العلم من إقبال الناس عليه شرحًا واختصارًا ونظمًا.

فمن أشهر الأعمال عليه: شرح ابن بشير التنوخي (توفي بعد 536هـ)، "تذكرة أولي الألباب شرح تفريع ابن الجلاب" لأبي إسحاق إبراهيم بن أبي زكريا التلمساني (663هـ) وهو مطبوع، "البديع شرح التفريع" لعبد الله بن عبد الرحمن الشارمساحي (669هـ) وهو مخطوط، شرح شهاب الدين القرافي (684هـ)

وهو مخطوط، "النظم البديع في اختصار التفريع" لأبي عبد الله محمد بن راشد القفصي (736هـ)، شرح التفريع لأبي الفضل أبو القاسم عيسى بن ناجي التنوخي (839هـ) وهو مطبوع ... وغيره كثير جدا.

الفرع الثالث: مفهوم "ما جرى به العمل"

1- تعريفه: لقد تعدد تعريفات مصطلح "ما جرى به العمل" عند العلماء والباحثين في شأن الفقه المالكي وأصوله، إلا أنها في الجملة بمعنى واحد متقارب.

يقول د. عمر الجيدي: هو العدول عن القول الراجح أو المشهور في بعض المسائل إلى القول الضعيف فيها، رعيا لمصلحة الامة وما تقتضيها حالتها الاجتماعية.

أو هو: اختيار قول ضعيف والحكم والإفتاء به، وتمالؤ الحكام والمفتين بعد اختياره على العمل به لسبب اقتضى ذلك.[12]

إذن فهو أن يحكم أحد القضاة أو يفتي أحد المفتين ممن ثبتت عدالته وعلمه، بقول من أقوال علماء المذهب وإن كان ضعيفا أو مهجورًا، ولا يكون ذلك الاختيار إلا لاعتبار خاص من تحقيق مصلحة أو دفع مفسدة ومراعاة العوائد والأعراف المباحة، ثم يأتي القضاة والمفتون بعده فيأخذون بذلك العمل ما دام المقتضي لا زال قائما في تلك البلدة وذلك الزمن[13].

ومن خلال ما سبق نرى أنَّ أهم عنصرين في مفهوم "ما جرى به العمل"، الأول: الأخذ بخلاف المشهور والراجح لمصلحة، والثاني: هو التتابع، فالقاضي إذا اختار قولا ضعيفا -دون المشهور والراجح- فحكم به ثم تبعه القضاة في ذلك نشأ هنا ما يسمى العمل، وإذا لم يتبعه القضاة لم ينشأ "عمل" يكون أهلا للأخذ به واعتباره، وبقي الحكم فرديًا.

2- ضوابطه: ليس كل ما جرى به العمل يكون معتبرا حتى يقدم على المشهور والراجح في المذهب، من أجله اشترط الفقهاء في العمل لكي يقدم شروطا لابد من توافرها فيه، وهي:

1- ثبوت جريان العمل بذلك القول.
2- معرفة محلية جريانه عاما أو خاصا بناحية من النواحي (المكانية).
3- معرفة زمان ذلك العمل.
4- معرفة كون من أجرى ذلك العمل من الأئمة المقتدى بهم في الترجيح.
5- معرفة السبب الذي من أجله عدلوا عن المشهور إلى مقابله، بحيث يكون جاريا على قوانين الشرع وإن كان شاذًّا مذهبًا[14].

3- أقسامه: ينقسم فقه العمل عند القائلين به والمعتبرين له باعتبار المكان الذي يجري فيه إلى قسمين:

العمل المحلي (الخاص): هو عمل مقيد يجري في بلد بعينه ولا يتعدَّاه بلدان أخر، فهي أحكام يراعى فيها البلد المعين الذي يجري فيه ذلك العرف، كالعمل القرطبي، أو العمل الفاسي، أو العمل التونسي ... الخ.

العمل المطلق: هو عمل يجري في أقطار وبلدان شتى، ويرتبط بالعرف العام والمصلحة العامة المشتركة بين عدة بلدان، كالعمل الأندلسي، والعمل المغربي، والعمل الإفريقي[15].

المطلب الثاني: إطلاقات ابن ناجي لمصطلح "ما جرى به العمل"

لقد تنوعت أوجه إطلاقات ابن ناجي -رحمه الله- لمصطلح "العمل"، ويمكن تتبعها من خلال أوجه عدّة:

الفرع الأول: من حيث الصيغة

فنجد ابن ناجي يعبر عن قاعدة ونظرية "ما جرى به العمل" بصيغ متعددة وإن كانت -في كثير منها- متقاربة العبارة، وفي جملتها نجد عبارات: "العمل جرى عندنا"، "والعمل عندنا"، "والعمل اليوم"، وبه

العمل"، "وعلى هذا القول العمل"، "وبعدمه القضاء والعمل"، "واستمر عليه العمل عندنا"، "واستمر العمل بتونس"، "والعمل بإفريقية"، "وبه الفتوى والحكم"، "وجرت العادة بتونس"، "جرت عادة أشياخنا"، "وجدت قضاة أصحابنا بأجمعهم عملهم على..."، "وبه كنت أحكم تبعًا لعمل أصحابنا بذلك"، "وعلى هذا مضى عمل قضاتنا".

الفرع الثاني: من حيث الأقسام

من خلال تتبع المواضع التي ذكر فيها ابن ناجي مصطلح "العمل" نجده يتنوع عنده، فهو يطلقه ويستعمله على عدة أوجه:

1- العمل الشخصي: قد يطلق ابن ناجي "العمل" بإزاء قضاء أو فتوى فردية استقر عليها صاحبها ومضى أمره فيها، سواء صدرت منه أو من أحد شيوخه، وهذا النوع من العمل ليس داخلًا في مفهوم "ما جرى به العمل" المعتبر؛ لأنَّ من شروط "العمل" الأساسية هي تتابع الفقهاء والقضاة على الأخذ به من غير نكير، وهنا لا يعدو الأمر كونه عملا فرديا لا غير.

فنجده يقول في عمله هو: "وعليه عملي وفتواي"، "شرح التفريع" (342/4).

ويقول في عمله بعض شيوخه -على الإبهام-: "وعمل على هذا بعض شيوخنا" "شرح التفريع" (280/1). أو على التصريح: "والعمل بالقول الأول عند شيخنا أبي مهدي -رحمه الله تعالى-، وعلى الثاني عند شيخنا أبي يوسف يعقوب الزعبي -رحمه الله تعالى-، وعملي على الأول". "شرح التفريع" (411/4)، وينظر أيضا (77/4).

2- العمل المحلي (الخاص): ويقصد به -كما مضى- هو العمل المستقر ببلد معين، وهذا النوع القسم من "ما جرى به العمل" كثير في "شرحه على التفريع"، وهو مهم جدًّا؛ إذ به نتعرف على العمل المستقر المستمر بمنطقته، والذي لا يمكن الاطلاع عليه إلا من خلال أهل ذلك البلد.

وهنا نجده يذكر على وجه الخصوص عمل بلدين: تونس والقيروان.

فيقول في العمل التونسي: واستمر العمل بتونس. "شرح التفريع" (264/1)، ومثله أيضًا (77/4).

وفي العمل القيرواني يقول: "والعمل عندنا بالقيروان" "شرح التفريع" (422/4)، ومثله (280/5).

ونجده في موضع واحد يجمع بين العملين التونسي والقيرواني، إلا أنَّ العمل القيرواني يخالف العمل التونسي، وقد أشار في كلامه بما يفهم منه أنَّ السبب هو تغاير الحال والعرف والعادة بين البلدين. ينظر: "شرح التفريع" (342/4).

ومن هذا القسم - وإن كان نادرًا- أنه يشير أحيانًا إلى عمل بلد غير (تونس) و(القيروان) لكن دون التصريح بذلك، مثلما نقله عن "عمل" قضاة جزيرة جربة في قبول شهادة الخوارج.

3- العمل المطلق: وهو عمل قطر من الأقطار كالأندلس أو المغرب أو إفريقية، فلا يختص ببلد واحد بل يشمل عدة مناطق اتفقت في عرف عام أو واقع مشترك أو فساد حال ...الخ.

والذي اعتنى به ابن ناجي هو "العمل الإفريقي"، وهو أوسع من حيث المكان من عمل بلد كـ تونس والقيروان.

فنجده في مواضع عدة يقول: "والعمل عندنا بإفريقية" ينظر: "شرح التفريع" (267/1)، (31/4) (401/4)، (19/5)، (352/5).

ومما يندرج تحت العمل الإفريقي تلميحًا لا تصريحا هو قوله في كثير من المواضع: "العمل عندنا"، "جرى العمل عندنا" (363/4) و(380/4)، "وبالأول كان العمل عندنا" (369/4)، "واستمر عليه العمل عندنا" (354/4).

وأيضا في مواضع أخرى يستخدم عبارة الإطلاق ولكن السياق يدل على بيان مقصده وهو عمل أهل إفريقية، ينظر: "شرح التفريع" (14/4)، (429/4)، (117/5)، (191/5).

وأيضا مما يندرج تحت "العمل الإفريقي" استخدامه عبارة الإطلاق المحض فيقول: "وبه العمل" (384/4) و(114/5)، "وعليه العمل" (456/4) و(117/5)، "والعمل جرى" (191/5)، "وعلى هذا العمل اليوم" (14/4) و(429/4)، وهذا الفرع من الإطلاق أقل أحواله أن يقصد به "العمل الإفريقي".

الفرع الثالث: من حيث المجالات[16]

لقد أجرى ابن ناجي مصطلح "ما جرى به العمل" وما في معناه في مجالات ثلاث:

1- باب العبادات: جاء في "كتاب الصلاة، باب الإمامة في الصلاة" عند قول ابن الجلاب: ولا تجوز إمامة الصبيِّ في المكتوبة، ولا بأس بإمامته في النافلة. قوله (ابن ناجي): ما ذكره هو قول مالك في رواية أشهب، وبه الفتوى والعمل بإفريقية عندنا، وهو خلاف قولها [أي: المدونة]: ولا يؤم الصبيُّ في النافلة لا رجالًا ولا نساء، ودلَّ قولها إنَّه لا يؤم في الفرض من باب أولى. (191/1)

وفي "الصلاة": باب صلاة الجمعة" قوله: ما ذكر أنها لا تصلى في المصر مرتين هو المشهور، وأحد الأقوال الأربعة، وقال ابن عبد الحكم ويحيى بن عمر: إن عظم المصر كمصر فلا بأس، وقال ابن القصار: إن كانت ذات جانبين كبغداد. قال اللخمي: إن كثروا وبعُد من يصلي بأفنيته.

قلت: واستمر العمل بتونس على تعدادها لكثرة الناس، ففيها في زماننا سبع خطب. (264/1).

وجاء في "كتاب الصلاة: باب صلاة العيدين" قوله: ولما ذكر ابن عبد السلام أنه لا يؤذن لغير الفرائض باتفاق قال: وحكى زياد النداء للعيدين. فإن عنى بالنداء الأذان حقيقة فهو ينقض الاتفاق الذي ذكر، وإن عنى به "الصلاة جامعة" فهما مسألتان، والذي تلقيناه من شيوخنا أنَّ مثل هذا اللفظ بدعة لعدم وروده، ونصَّ عليه بذلك التلمساني كما تقدم، والعمل بإفريقية على تسويقه[17] فيكون من البدع المستحسنة (267/1).

وينظر أيضا (273/1) في هيأة الذكر يوم العيد بالمسجد.

2- باب المعاملات: وهذا هو المجال الرحيب لجريان العمل، وهو يتناول الأنكحة والبيوع والأقضية والدعاوى، على أنَّ الملاحظ هو أن حصة الأسد من "العمل" كانت في ميدان الأقضية، لدرجة أنَّ بعضهم قصر تعريفه لـ "ما جرى به العمل" على حكم القضاة وتواطؤهم عليه[18]، وذلك لما للقضاء من أهمية في حل النزاعات وإيجاد الحلول العملية فيها وفرض الاستقرار بالبلد، ولعل من أدوات ذلك اعتبار العمل المستقر والأعراف المباحة والمصلحة العامة في إطار النصوص والقواعد الشرعية.

وتفصيل ما وقع من ذلك في المعاملات من "شرح التفريع":

في "كتاب الطلاق" (14/4)، (31/4)، (85/4).

"كتاب المزارعة" (342/4).

"كتاب الأقضية" وهو أكثرها (363/4)، (369/4)، (380/4)، (384/4)، (400/4)، (406/4)، (422/4)، (429/4)، (454/4)، (456/4)، (19/5)، (85/5)، (114/5)، (116/5)، (191/5).

كتاب الحدود: (280/5).

3- مسائل لم تتمحض للعبادات ولا للمعاملات: ووقع من ذلك في "كتاب الأشربة" (28/3)، "كتاب جامع" (352/5).

المبحث الثاني: استعمالات ابن ناجي لمصطلح "ما جرى به العمل" وأقضيته به

المطلب الأول: استعمالاته

من خلال تتبع مواضع "العمل" عند ابن ناجي نجده يطلقه ويستعمله في مقابل معنيين:

الفرع الأول: "ما جرى به العمل" في مقابل القول المشهور

إن هذا المعنى في استعمال "العمل" هو المعروف والمألوف، فحقيقة "ما جرى به العمل" - كما سبق في مفهومه- هو العدول عن القول الراجح أو المشهور إلى قول ضعيف أو مهجور.

وقد وقع من ذلك في مسائل عدة، نذكر بعضها:

1- مسألة تعدد صلاة الجمعة في المصر الواحد: قال ابن ناجي: وما ذكر أنَّها لا تُصلَّى في المصر مرتين هو المشهور، واحد الأقوال الأربعة، وقال ابن عبد الحكم ويحيى بن عمر: إن عظم المصر كمصر فلا بأس، وقال ابن القصار: إن كانت ذات جانبين كبغداد، قال اللخمي: إن كثروا وبعُد من يصلي بأفنيته.

قلت: واستمر العمل بتونس على تعدادها لكثرة الناس، ففيها في زماننا سبع خطب (264/1).

فالذي يظهر هنا أنَّ العمل بالقول الشاذ في المذهب استقر عليه علماء تونس لكون الضرورة تدعو إليه، وهي اتساع المدينة وكثرة النَّاس بها مما يعسر معه عقد جمعة واحدة للجميع، لذا اقتضت ضرورة الحال تعدد الجمعة في البلدة الواحدة في الوقت الواحد ليتسنى للجميع القيام بالفريضة والتيسير عليهم فيها.

2- مسألة بعث المرأة المُسنَّة الأمينة بدل الحكمين في "النُّشوز": جاء في "مواهب الجليل": وأما الأمينة فلا يحكم بها على المشهور، وقال ابن عرفة: ولا يقضى بإسكان أمينة معهما، ورأيت لابن العباس أنه يقضى بذلك، والأول أظهر وأشهر إلا أن يتفق الزوجان عليها وتكون نفقتها عليهما[19].

وهنا يقول ابن ناجي: وقوة كلام الشيخ (ابن الجلاب) تقتضي بظاهرها عدم دار أمينة، وهو قول ابن لبابة وابن القصار: هي بدعة وخلاف الكتاب والسنة، وإنما الحكم بعث الحكمين.

وقال يحيى بن يحيى وولده عبيد الله بثبوتها، وبه جرى العمل عندنا بإفريقية، ولم أر أحدًا بعث الحكمين في مدة عمري منذ عقلت. وقيل: يعمل على دار أمينة، فإن طال أمرهما وتكررت شكواهما بعد ذلك فحينئذ يبعث الحكمان، وبهذا القول قال الأكثر. "شرح التفريع" (31/4).

فالقول بإخراج الزوجين إلى دار أمينة أو إسكان امرأة مسنَّة أمينة معهما بدل بعث الحكمين هو من أجل مصلحة معرفة حال الزوجين على الحقيقة وذلك بما ينقله الأمين عنهما دون مين أو شطط، وبعدها يتسنى للقاضي الفصل في شأنهما[20].

وأما بعث الحكمين فلم يَرد عند من قال بالدار الأمينة منعُه وإنما قصدهم بعدم بعثهما (الحكمين) أنَّ القضاة لم يكونوا يلجؤون له، بل يقدِّمون عليه بعث المرأة المسنة أو الدار الأمينة؛ لما فيها عندهم من قوة بيان الحال، وليس ذلك إنكارًا منهم لحكم الله أو تعطيلًا له، والله أعلم.

3- مسألة اشتراط الخلطة في الدعوى: وهي في حال ادِّعاء رجل على رجل دعوى هل يحلف له المدَّعى عليه بمجرد دعواه، أم يشترط في ذلك ثبوت الخلطة بينهما، فإن ثبت ذلك حلف المدَّعى عليه وبرئ.

قال ابن ناجي: ما ذكره (ابن الجلاب) من اشتراط الخلطة هو المشهور. وقال ابن نافع: لا يشترط حكاه ابن زرقون، وبه قال الأندلسيون، واستمر عليه العمل عندنا، وبه قال الشافعي وأبو حنيفة. (355/4)

لقد قرر العلماء أنَّ اشتراط الخلطة وسبق المعرفة بين المتخاصمين على القول المشهور إنما جاء لمصلحة حفظ أعراض أهل الصلاح من تطرق أهل الفساد عليهم[21]، فالذي يظهر هنا أنَّ المصلحة جارية مع القول المشهور باشتراط الخلطة لا مع "ما جرى به العمل" من عدم ثبوتها، إلا أنَّ المتأمل في حال الناس الآن يجد أنَّ القول بعدم اشتراطها هو الأوفق مع حال أهل هذا الزمان، فليس غريبا اليوم أن تكون هناك معاملات بين طرفين في تجارة ما دون سفر أحدهما إلى الآخر، فلو اشترطنا الخلطة هنا لكان في ذلك تفويتا لحقوق الناس، ولعل ذلك ما كان موجودا في ذلك الزمن ولو بوجه من الوجوه عند من لم يشترطها، فرأوا أنَّ مصلحة حفظ حقوق الناس المتحققة أولى من مراعاة مصلحة حفظ الأعراض المحتملة.

4- مسألة حكم القاضي بين المتنازعين دون حضور الشهود: يعني: أنَّ القاضي إذا سمع إقرار الخصم بما عليه ولا شهود بحضرته، فهل يكتفي القاضي بسماعه ذلك ويصدر حكمه بناء عليه، أم لابد من حضور شهود يثبتون ذلك الإقرار، وإلاَّ عُدَّ القاضي حاكمًا بعلمه لا بالبينة الشرعية، وهي الشهود.

مشهور المذهب المالكي أنَّه يستحب القاضي أن لا يحكم بين المتنازعين إلا بحضرة الشهود وإلا عُدَّ حاكمًا بعلمه لا بشهادتهم[22]، بل ذهب خليل بن إسحاق إلى وجوب ذلك[23].

قال ابن ناجي: العمل جرى عندنا على عدم استحباب ذلك، بل يبعث القاضي ما يصدر من حكمه أو تقييد أو جواب لهم في موضعهم، لما علم في ذلك من المصلحة. "شرح التفريع" (363/4).

فهنا يظهر ضابط اعتبار "ما جرى به العمل" عند القائلين به، وهو المصلحة المتوخاة من الأخذ به ولعل تلك المصلحة تكمن في تسريع وتيرة الأحكام وعدم تعطيل مصالح الناس بانتظار حضور الشهود، الذي قد يراكم على القاضي الدعاوى والأقضية ويثقل عمله، فيكتفي بإعلامهم بما صدر عن الخصم من الإقرار ونحوه إلى موضعهم دون حاجة لحضورهم تيسيرًا لباب التقاضي والأحكام، كذلك لمصلحة عدم إعطاء المقر فرصة للرجوع والنكول عن إقراره والتلاعب بالقضاء.

5- شهادة العلماء بعضهم على بعض: مشهور المذهب أنَّ شهادة العلماء بعضهم على بعض مردودة لما بينهم من التغاير والتحاسد[24].

قال ابن ناجي: وجرى العمل عندنا[25] على شهادة القرى[26] بعضهم على بعض خلافًا لابن وهب وابن شعبان. "شرح التفريع" (380/4).

وترك المشهور في هذه المسألة إلى خلافه إنَّما كان -عند القائلين به- مراعاة لمصلحة حفظ حقوق الناس في الدعاوي والخصومات، فأهل العلم الأصل فيهم العدالة والمروءة والتقوى، فلا يُخرج عن هذا الأصل إلا بمعارض بيّن، لا مجرد احتمالية التغاير والتحاسد[27].

الفرع الثاني: إطلاق "ما جرى به العمل" على المشهور

وهنا نجد ابن ناجي يستعمل مصطلح العمل في العمل بالمشهور والراجح لا في مقابله وخلافه من الشاذ والضعيف مذهبًا كما هو المعتاد.

يقول الدكتور العسري: قد تطلق تلك المصطلحات لا على الأقوال الضعيفة، بل على الأقوال القوية الراجحة والمشهورة للإشارة إلى أنه بها يجب الحكم والإفتاء، وقد ذكر هذا النوع التسولي، وكثيرًا ما يشير خليل في "المختصر" إلى هذا القسم بـ "اختير، واستظهر، ورجح، واستحسن"، وقال الحجوي: إن هذا القسم لا يُنتقد، إنما ينتقد القسم الأول في بعض الأحكام التي لم تراع حتى شروط ذلك القسم[28].

والمواضع التي وقع فيها من هذا النوع في "شرح التفريع": (369/4)، (384/4)، (411/4)، (425/4)، (456/4)، (19/5)، (85/5).

والناظر في بعض هذه المواضع قد يتلمس الفائدة في إسناد "العمل" المستقر للمشهور والراجح فمثلا جاء في "كتاب الأقضية" قوله: قال فيها (أي: المدونة): ولا يُقض بالحيازة إلا بمعاينة البينة لحوزه في حبس أو رهن أو هبة. وقيل: إن وجد الرهن بيد المرتهن بعد موت راهنه فيقبل قوله: حرزته في صحته. قاله مطرف وأصبغ. وذكر ابن عات العمل على هذا القول، قلت: والعمل بإفريقية على الأول (19/5).

فهنا لعل فائدة ذلك هو مقابلة دعوى ابن عات العمل بخلاف المدونة، وما قد يتوهم من أنَّ الأمر قد يكون كذلك في القطر الإفريقي، فبين الواقع العملي في هذه المسألة هناك.

وجاء أيضا في "كتاب الأقضية" قوله: ما ذكره من القولين كلاهما فيها (أي: المدونة)، وإلى الثاني رجع، وبه أخذ ابن القاسم، وهي الرواية المشهورة، وبها الفتوى والحكم، وتَقدمة الشيخ (أي: ابن الجلاب) القول الأول ومثله صنع ابن الحاجب يقتضي أنه الصحيح، وليس كذلك (85/5).

ولعل الفائدة هنا في إسناد العمل للمشهور هو اعتبار "العمل" بمثابة مرجح للرواية الثانية المشهورة ودعم لها، خلافا لما أوهمه صنيع بعض العلماء من اعتبار غيرها هو الصحيح.

المطلب الثاني: أقضية ابن ناجي التي بناها على "ما جرى به العمل"

ونعني به أقضيته وأحكامه -باعتباره قاضيا لا مفتيًا- والتي أخذ في الحكم فيها بقاعدة "ما جرى به العمل"، حيث تميز "شرحه على التفريع" بمميزات كثيرة منها اهتمام الإمام ابن ناجي بذكر بعض أحكامه وأقضيته في مواضع متناثرة من "شرحه"، وهذه الخصيصة لا تجدها في "شرحه للرسالة".

وهذه المواضع هي ثلاثة، يظهر فيها اعتماده على "جريان العمل" في أحكامه، وعلى التفصيل هي:

الفرع الأول: شركة الخَمَّاس

وتصور المسألة: هي شركة يُخرج فيها أحد المشاركين في الزراعة جميع ما يُحتاج إليه من أرض وبذر وآلة، والآخر يُخرج عمل يده فقط، على أن يكون للعامل جزء من الزرع كالخمس مثلا (ومنه جاءت التسمية)، وللآخر الذي أعطى الأرض والبذر والآلة ما بقي من محصول ما تجمع من الغلة[29].

فقيل: إن عقدا الأمر على أنه شركة جاز اتفاقًا، وإن عقداه على أنه إجارة منع اتفاقا؛ لأنه إجارة على مجهول، واختلف في صورة الإطلاق، فحملها ابن القاسم على الإجارة ومنعها، وحملها سحنون على الشركة وأجازها، والمشهور القول الأول[30].

قال ابن ناجي: وأما شركة الخمَّاس، وهو الذي يشارك بخدمته فقط، ولا يؤدي نصيبه من الحصاد وغيره ولا يأخذ تبنًا، فإن كان لا يأخذ تبنًا فأجازه في ((نوازل ابن رشد))، ومنعه سحنون في نقل ابن يونس، وأما إن كان يأخذ تبنًا فإنه لا يجوز في معروف المذهب، وقال الشيخ أبو محمد عبد السلام بن عبد الغالب المسراتي في ((وجيزه)): وفي ((كتاب ابن سحنون)): منعه أشهب وابن وهب وأجازه سحنون ..... وجرت عادة أشياخنا بتونس لا يُفتون بجواز شركته، ويعطونه بعد الوقوع -ولو فرغ من الزرع- أجرته خاصة، ولا يقبلون عذرًا في جواز شركته بحال، لوجود المستأجر عندهم بيده وبقرة للحرث فاطردوا ذلك في سائر البلاد؛ وليس كذلك فنحن بالقيروان لا نجد فيها ذلك بحال فوقعت الضرورة لشركته، ولو كان يأخذ شيئًا، فأفتى الشيخ المفتي أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن الرماح بجوازها بدءًا، وتبعه في ذلك مفتيًا شيخنا الشيخ أبو محمد عبد الله الشبيبي البلوي إلى أن مات، وعليه عملي وفتواي، وكنت إذا وقعت لا أفسخها،

وسئل بعض شيوخنا لمن يعمل به بالقيروان أهو جرحة في إمامته وشهادته؟ فأفتى أنَّه ليس بجرحة؛ لما تقدم من نقل ابن غالب مع أنه لم ينقله في تأليفه عنه، وكان يضعف نقله كما قلناه. "شرح التفريع" (342/4).

فيظهر - من خلال كلام ابن ناجي- وجود عملين في مسألة الخمَّاس، فعمل أهل تونس على منع شركته -على معروف المذهب- واعتباره أجيرًا يعطى أجرته ولا يعطى شيئًا من الغلة ولا يقبلون له عذرًا فيها، وذلك بحجة وجود وتوافر المستأجرين الذين يخدمون الأرض بالأجرة ومعهم وسائلهم.

أما عمل أهل القيروان فهو على جواز شركته، وذلك لاختلاف حال البلدين، فبالقيروان لا يجدون المستأجر كما بتونس فحصلت الضرورة والحاجة عندهم لشركته.

وقد اختار ابن ناجي الحكم والفتوى بعمل أهل القيروان لما فيه من المصلحة والحاجة وهي السعي في المحافظة على قوت الناس ومعاشهم وعدم تضييعه، فترك الأرض بلا خدمة يعني خلق حالة من الندرة في الطعام والغذاء خاصة في الأساسي منه، وذلك ما يؤدي لحالة من الاضطراب الاجتماعي.

الفرع الثاني: شهادة أهل البدع

عند المالكية العدالة شرط لقبول الشهادة، ومنه فإنه لا تقبل شهادة أهل البدع والأهواء من القدرية والخوارج ونحوهم مطلقا[31]، قال ابن فرحون: فلا خلاف في المذهب أن شهادة أهل البدع غير جائزة، ولا يعتبر منهم الأمثل فالأمثل، ولا تجوز شهادتهم لأهل السنة ولا عليهم، ولا تجوز شهادتهم لبعضهم على بعض؛ لانتفاء العدالة التي هي شرط في قبول الشهادة[32].

قال ابن ناجي: ولما وليت قضاء "جربة" وجدت أهلها خوارج كما يذكر عنهم، وشهودهم منهم، وليس فيها من أهل السنة إلا القليل ممن لا يعرف موانع الشهادة كالأجناد وأهلها من الرجال الأحرار البالغين، يزيدون على الثلاثين ألفًا على ما عرَّفني من يوثق به. ووجدت قضاة أصحابنا بأجمعهم عملهم على جواز شهادتهم للضرورة، فكنت أحافظ على من يشهد بالحق ولا أبالي بمذهبه وحاله في غير ذلك للضرورة. "شرح التفريع" (400/4).

وهذا "العمل المستقر" من قضاة "جربة" قديم، فقد سئل ابن أبي زيد عن شهادة الخوارج بعضهم على بعض فقال: مذهب مالك وأصحابه عدم جواز شهادتهم مطلقًا، وغيرهم من العلماء يجيزها للضرورة لبعضهم على بعض وحيث لا يوجد غيرهم، أو يكون هم الأغلب في البلد أو كلها...، وفي هذه الفتوى رخصة لقضاة جربة لأنَّ جلَّها خوارج إلا النادر منهم، وقد جرت عادتهم برفع سنيين عدلين معهم لأنَّ الجزيرة كبيرة.[33]

فهنا نجد الإمام ابن ناجي خالف المتفق عليه مذهبًا في ردِّ شهادة الخوارج -وهم من أهل البدع والأهواء- مطلقًا، وأخذ بما استقر عليه العمل من القضاة بجزيرة "جربة" في قبول شهادة الخوارج خاصة في شهادة بعضهم على بعض، وذلك مراعاة لضرورة الحال وخصوصية المكان، ودرءًا للفتنة والفساد الذي قد يظهر منهم.

وقد بين ابن ناجي -في موضع آخر- مدى حساسية التعامل مع هؤلاء الخوارج في "جربة" حتى مع قضاة الدولة بله عوام أهل السنة، يقول: ولما وليت قضاء جزيرة "جربة" ورد عليَّ بعض فضلاء أصحابنا من المشرق فقال لي: رأيتك تردُّ السلام على أهلها، وهم خوارج، وإذا مررت على بعضهم تبدأه بالسلام، فأنت مخالف لقولها (أي: المدونة). فقلت: قولها عندي مخصوص بمثلي، فإنِّي لو لم أردَّ على من سلَّم عليَّ أو لا نبدأ على من يمرُّ عليَّ من شيوخها وعدولها ونحوهم يبزُّ منهم من الفساد ما لا يوصف، وننوي بسلامي: الله مطَّلع عليكم. "شرح التفريع" (338/5).

فقد ظهر من حكاية ابن ناجي معنى الضرورة والمصلحة المتوخاة من قبول شهادة بعضهم على بعض، فإذا كان عدم السلام عليهم أو عدم رد سلامهم قد يجرُّهم للفساد والطغيان فما بالك بردِّ شهاداتهم في النزاعات والخصومات وهي باب الغضب والشحناء، فإنَّ مظنة الفساد فيها منهم أكبر وأخطر.

الفرع الثالث: توكيل المحجور عليه غيره

يقول ابن عرفة: وقول ابن شاس كل من جاز تصرفه لنفسه جاز توكيله، ومن جاز تصرفه لنفسه جاز كونه وكيلا إلا لمانع، مسائل المذهب واضحة به، وامتناع توكيل من ليس جائز الأمر في سماع يحيى: في توكيل بِكْرٍ من يخاصم لها توكيلها غير جائز؛ لأنها لا تلي مثل هذا من أمرها، إنَّما يليه وصيُّها أو من يوكِّله السلطان[34].

وقد حرَّر الحطاب محل النِّزاع في هذه المسألة في صورتين، قال: إنَّ توكيل المحجور عليه في الخصام في تخليص ماله، وطلب حقوقه لا يجوز على ظاهر المذهب، ويصح على ما قاله في "اللباب" ونقله في "معين الحكام" عن أبي عبد الرحمن، وأما توكيله على البيع والشراء في ماله فلا يجوز، ولم أر فيه خلافًا بعد البحث إلا ما يأخذ من مسألة العتق التي في "المدونة" و"العتبية"[35].

وهنا يقول الإمام ابن ناجي: وأما توكيل المحجور غيره فالمذهب منعه؛ لسماع يحيى: توكيل بِكْرٍ لمن يخاصم عليها ليس لها وإنَّما هو لوصيها أو من يوكِّله السلطان. والعمل اليوم على خلاف ذلك، وبه كنت أحكم تبعًا لعمل أصحابنا بذلك. "شرح التفريع" (429/4).

فيظهر هنا أن الإمام ابن ناجي ترك الأخذ في أحكامه وأقضيته بالمذهب والمعروف من منع توكيل المحجور عليه غيره كالمرأة البكر ونحوها في الخصومات، وذهب إلى خلافه وهو جواز توكيله وذلك إتباعا واعتبارًا وأخذًا بما جرى به عمل أصحابه من القضاة.

خاتمة:

من خلال هذه الدراسة اتضح للباحث مجموعة من النتائج والفوائد والتي يحسن التنبيه عليها:

- إنَّ نظرية "ما جرى به العمل" في إطار شروطها الصارمة دليل على مرونة الفقه الإسلامي، ورد على ما اتهم به الفقه المذهبي من الجمود والتعصب.
- إن القضاء هو الميدان الواسع الرحب لتطبيق قاعدة "ما جرى به العمل" والعناية بها من الأئمة المتأهلين لذلك.
- الإمام ابن ناجي من أكثر أئمة عصره عناية بتحقيق وتوثيق نظرية "ما جرى به العمل"، سواء العمل المحلي (القيرواني أو التونسي)، أو المطلق وهو العمل الإفريقي.
- توثيقات ابن ناجي خاصة للعمل الإفريقي لها أهمية بالغة في معرفة ما كان مستقرًا به العمل هناك في القرن التاسع، وكذلك مقارنتها مع توثيقات غيره السابقة للعمل فتظهر لنا تغير العمل ربما حتى بالبلد أو القطر الواحد، والذي قد نستشرفه أحيانا من السياق في عبارة "اليوم" التي يطلقها نحو قوله "العمل اليوم عندنا".
- يتنوع مصطلح "ما جرى به العمل" عند ابن ناجي من حيث الصيغة والعبارة.
- أكثر ما يستعمل ابن ناجي مصطلح "ما جرى به العمل" يطلقه على العمل المستقر بخلاف القول المشهور والراجح، لكنه قد يطلق "العمل" على ما كان موافقًا للراجح والمشهور وذلك لأغراض واعتبارات.
- كان لنظرية "ما جرى به العمل" أثر واضح في كثير من أحكام وأقضية ابن ناجي، مراعاة للضرورة والمصلحة أو لأعراف البلد أو لخصوصية المكان.

- كثير من قضايا "العمل القضائي" تنصب بشكل مباشر أو غير مباشر في باب تيسير عمل القاضي كعدم اشتراط حضور الشهود، أو في حسن إدراكه لواقع القضايا المعروضة عليه كبعث المرأة المسنة الأمينة في حال النشوز بين الزوجين، أو صون حرمة القضاء.
- ميل الإمام ابن ناجي في مسائل إلى "ما جرى به العمل" يظهر تجرده من التعصب للمشهور والراجح المذهبي، وبعده عن التقليد، وارتياده لميادين الاجتهاد والنظر والموازنة والتغليب.

ومما يمكن التوصية به في هذا المقام، هو أهمية العناية بأقضية وأحكام ابن ناجي المبثوثة في كتابه "شرح التفريع" - والتي اختص بها هذا السفر الكبير النافع- جمعًا ودراسة لمنهجه في مجال الاجتهاد القضائي (التطبيقي).

قائمة المصادر والمراجع:

1- أبو القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب (378هـ)، دراسة وتحقيق: حسين بن سالم الدهماني، دار الغرب الإسلامي (بيروت)، الطبعة الأولى 1987/1408.
2- أبو محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني (386هـ)، النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، تحقيق جماعة من الباحثين، دار الغرب الإسلامي (بيروت)، الطبعة الأولى 1999.
3- أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي (463هـ)، الاستذكار لمذاهب علماء الأمصار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار، تحقيق سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية (بيروت)، الطبعة الأولى 2000/1412.
4- أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي (463هـ)، الكافي في فقه أهل المدينة، تحقيق: محمد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة (الرياض)، الطبعة الثانية 1980/1400.
5- أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي (474هـ)، المنتقى شرح الموطأ، مطبعة السعادة (مصر)، الطبعة الأولى 1332.
6- أبو الوليد محمد بن رشد (الجد) (520هـ)، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، تحقيق: محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي (بيروت)، الطبعة الثانية 1998/1408.
7- القاضي أبو الفضل عياض بن موسى اليحصبي (544هـ)، تحقيق: سعيد أعراب، مطبعة فضالة (المحمدية، المغرب)، الطبعة الأولى 1981/1401.
8- شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي (748هـ)، سير أعلام النبلاء، تحقيق: مجموعة من الباحثين تحت إشراف شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة (بيروت)، الطبعة الثالثة 1985/1405.
9- خليل بن إسحاق الجندي (776هـ)، مختصر خليل، تحقيق: أحمد جاد، دار الحديث (القاهرة)، الطبعة الأولى 2005/1426.
10- خليل بن إسحاق الجندي المصري (776هـ)، التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، تحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة الأولى 2008/1429.
11- إبراهيم بن علي بن فرحون اليعمري (ت 799ه)، الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب تحقيق: محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث للنشر (القاهرة).
12- برهان الدين إبراهيم بن علي بن فرحون اليعمري (799هـ)، "تبصرة الحكام في أصول الأقضية والمناهج والأحكام، خرَّج أحاديثه وعلق عليه: جمال مرعشلي، دار عالم الكتب (الرياض)، طبعة خاصة 2003/1423. طبعة أخرى: "مكتبة الكليات المصرية، الطبعة الأولى 1986/1406.
13- محمد بن عرفة الورغمي التونسي (803هـ)، المختصر الفقهي، تحقيق: حافظ عبد الرحمن خير، مؤسسة خلف الخبتور للأعمال الخيرية، الطبعة الأولى 2014/1435.
14- تاج الدين بهرام بن عبد الله الدميري (803هـ)، تحبير المختصر، تحقيق: أحمد بن عبد الكريم نجيب، د. حافظ بن عبد الرحمن خير، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة الأولى 2013/1434.

15- أبو القاسم عيسى بن ناجي التنوخي (839هـ)،"شرح التفريع"، تحقيق: أبو الفضل أحمد بن علي الدمياطي، دار ابن حزم (بيروت)، الطبعة الأولى، سنة 2018/1439.
16- أبو القاسم عيسى بن ناجي (839هـ)، شرح الرسالة، اعتنى به: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية (بيروت)، الطبعة الأولى 2007/1428.
17- محمد بن يوسف أبو عبد الله المواق (897هـ)، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 1994/1416.
18- شمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوي (902هـ)، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، منشورات مكتبة الحياة (بيروت).
19- أبو العباس أحمد بن يحيى الونشريسي (914هـ)، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، خرَّجه جماعة من الباحثين بإشراف د. محمد حجي، نشر وزراة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية، ودار الغرب الإسلامي (بيروت)، 1981/1401.
20- شمس الدين أبو عبد الله الحطَّاب الرعيني (954هـ)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل،دار الفكر (بيروت)، الطبعة الثالثة 1992/1412.
21- أبو العباس أحمد بن محمد الشهير بابن القاضي (960هـ)، تحقيقك محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث (القاهرة)، المكتبة العتيقة (تونس)، الطبعة الأولى سنة 1971/1391.
22- أحمد بابا بن أحمد التكروري التنبكتي (1036هـ)، نيل الابتهاج بتطريز الديباج، عناية وتقديم: د. عبد الحميد عبد الله الهرامة، دار الكاتب (طرابلس ليبيا)، الطبعة الثانية سنة 2000.
23- محمد بن عبد الله الخرشي (1101هـ)، شرح الخرشي على المختصر، دار الفكر (بيروت).
24- شهاب الدين أحمد بن غانم النفراوي (1129هـ)، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر (بيروت)، تاريخ النشر 1995/1415.
25- أبو عبد الله محمد بن أحمد عليش (1299هـ)، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر (بيروت)، تاريخ النشر 1989/1409.
26- محمد بن محمد بن سالم بن مخلوف (1360هـ)، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، علق عليه: عبد المجيد الخيالي، دار الكتب العلمية (بيروت)، الطبعة الأولى سنة 2003/1424.
27- خير الدين بن محمود الزركلي (1396هـ)، الأعلام، دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة عشر 2002.
28- عمر بن رضا كحالة (1408هـ)، معجم المألفين، مكتبة المثنى (بيروت)، دار إحياء التراث العربي (بيروت).
29- محمد محفوظ (1408هـ)، تراجم المؤلفين التونسيين، دار الغرب الإسلامي (بيروت)، الطبعة الثانية سنة 1994.
30- إبراهيم شبُّوح، مقدمة تحقيق" معالم الإيمان للدباغ وتكملة ابن ناجي"، مكتبة خانجي (مصر)، الطبعة الثانية 1968/1388.
31- د. محمد الحبيب الهيلة، تحقيق "فتاوى البرزلي"، دار الغرب الإسلامي (بيروت)، الطبعة الأولى 2002.
32- عمر بن عبد الكريم الجيدي، العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومهما لدى علماء المغرب، مطبعة فضالة (المحمدية -المغرب-).
33- الأستاذ عبد السلام العسري، نظرية الأخذ بما جرى في المغرب في إطار المذهب المالكي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية (المملكة المغربية)، طبع سنة 1996/1417.
34- د. محمد رياض، أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي، الطبعة الأولى 1996/1416.
35- عبد الكريم العلوي المدغري، ما جرى به العمل نموذج من تراثنا الثقافي، الدرس الديني الذي ألقاه الدكتور المدغري- وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية- بحضرة الملك المغربي الحسن الثاني في 08 رمضان 26/1416 جانفي 1996.
36- د. قطب الريسوني، ما جرى به العمل في الفقه المالكي (نظرية في الميزان)، بحث محكم في مجلة العدل، العدد (43) رجب 1430.
37- د. محمد إبراهيم علي، اصطلاح المذهب عند المالكية، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث (دبي –الإمارات العربية المتحدة)، الطبعة الأولى سنة 200/1421.

38- عبد السلام العسري، نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار الفقه المالكي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية (المملكة المغربية)، طبعة سنة 1417/1996.
39- عبد الله معصر، تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي، دار الكتب العلمية (بيروت)، الطبعة الأولى 2007.

الهوامش:

[1]- أخبر بذلك عن نفسه. ينظر: أبو القاسم عيسى بن ناجي التنوخي (839هـ)،"شرح التفريع"، تحقيق: أبو الفضل أحمد بن علي الدمياطي، دار ابن حزم (بيروت)، الطبعة الأولى، سنة 2018/1439، المجلد (216/4).

[2]- ذكر ذلك أبو القاسم عيسى بن ناجي في "شرح التفريع" (المصدر نفسه) (322/2).

[3]- ينظر من ذلك: أبو القاسم بن ناجي في "شرح التفريع" (المصدر نفسه) (219/3).

[4]- ينظر بعض أخبار ثناء شيوخه عليه في: د. محمد الحبيب الهيلة، مقدمة تحقيق "فتاوى البرزلي"، دار الغرب الإسلامي (بيروت)، الطبعة الأولى سنة 2002، المجلد (43/1).

[5]- ينظر ترجمة ابن ناجي: شمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوي (902هـ)، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، منشورات مكتبة الحياة (بيروت)، المجلد (273/11).

أبو العباس أحمد بن محمد الشهير بابن القاضي (960هـ)، تحقيقك محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث (القاهرة)، المكتبة العتيقة (تونس)، الطبعة الأولى سنة 1971/1391، المجلد (282/3).

أحمد بابا بن أحمد التكروري التنبكتي (1036هـ)، نيل الابتهاج بتطريز الديباج، عناية وتقديم: د. عبد الحميد عبد الله الهرامة، دار الكاتب (طرابلس ليبيا)، الطبعة الثانية سنة 2000، ص364.

محمد بن محمد بن سالم بن مخلوف (1360هـ)، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، علق عليه: عبد المجيد الخيالي، دار الكتب العلمية (بيروت)، الطبعة الأولى سنة 2003/1424، المجلد (352/1).

خير الدين بن محمود الزركلي (1396هـ)، الأعلام، دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة عشر 2002، المجلد (179/5).

عمر بن رضا كحالة (1408هـ)، معجم المألفين، مكتبة المثنى (بيروت)، دار إحياء التراث العربي (بيروت)، (110/8).

محمد محفوظ (1408هـ)، تراجم المؤلفين التونسيين، دار الغرب الإسلامي (بيروت)، الطبعة الثانية سنة 1994، المجلد (08/5).

إبراهيم شبُّوح، مقدمة تحقيق" معالم الإيمان للدباغ وتكملة ابن ناجي"، مكتبة خانجي (مصر)، الطبعة الثانية 1968/1388.

[6]- ينظر ترجمته: القاضي عياض بن موسى السبتي (تـ 544ه)، ترتيب المدارك وتقريب المسالك، تحقيق: سعيد أعراب، الطبعة الأولى 1982/1402، (76/7).

شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي (تـ 748)، سير أعلام النبلاء، تحقيق: مجموعة من المحققين تحت إشراف شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة 1985/1405، (383/16).

إبراهيم بن علي بن فرحون اليعمري (ت 799ه)، الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب تحقيق: محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث للنشر (القاهرة)، (461/1).

حسين بن سالم الدهماني، "التفريع" لابن الجلاب القسم الدراسي، دار الغرب الإسلامي (بيروت)، الطبعة الأولى 1987/1408، (101/1).

[7]- ينظر: شهاب الدين أحمد بن غانم النفراوي (تـ 1126)، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر (بيروت)، تاريخ النشر 1995/1415، المجلد (03/1).

[8]- ينظر: حسين بن سالم الدهماني، "التفريع" لابن الجلاب القسم الدراسي، دار الغرب الإسلامي (بيروت)، الطبعة الأولى 1987/1408، (125/1).

[9]- ينظر: حسين بن سالم الدهماني، المصدر نفسه، (135/1).

[10]- ينظر: حسين بن سالم الدهماني، المصدر نفسه، (119/1).

[11]- ينظر: حسين بن سالم الدهماني، المصدر نفسه، (152/1).

[12]- عمر بن عبد الكريم الجيدي، العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومهما لدى علماء المغرب، مطبعة فضالة (المحمدية المغرب)، ص342

[13]- ينظر: ص 102، 103.

[14]- ينظر تفصيل ضوابطه في: د. محمد رياض، أصول الفتوى والقضاء في المذهب المالكي، الطبعة الأولى 1996/1416، ص516.

د. عبد الكريم العلوي المدغري، ما جرى به العمل نموذج من تراثنا الثقافي، الدرس الديني الذي ألقاه الدكتور المدغري - وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية- بحضرة الملك المغربي الحسن الثاني في 08 رمضان 26/1416 جانفي 1996، ص57.

عمر الجيدي ، العرف والعمل في المذهب المالكي، المصدر نفسه، ص359.

د. قطب الريسوني، ما جرى به العمل في الفقه المالكي (نظرية في الميزان)، بحث محكم في مجلة العدل، العدد (43) رجب 1430، ص30.

[15]- ينظر: د. محمد إبراهيم علي، اصطلاح المذهب عند المالكية، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث (دبي – الإمارات العربية المتحدة)، الطبعة الأولى سنة 200/1421، ص397. د. قطب الريسوني، ما جرى به العمل في الفقه المالكي (نظرية في الميزان)، المصدر نفسه، ص23.عبد السلام العسري، نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار الفقه المالكي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية (المملكة المغربية)، طبعة سنة 1417/1996، ص112.

[16]- ينظر مجالات العمل: قطب الريسوني، ما جرى به العمل في الفقه المالكي (نظرية في الميزان)، المصدر نفسه ص27.

[17]- كذا في المطبوع وهو خطأ، وصوابه: تسويغه كما هو ثابت في النص المخطوط (ورقة 19/ب).

[18]- وهو الوزاني في "تحفة أكياس الناس". ينظر: محمد رياض، أصول الفتوى والقضاء، المصدر نفسه، ص515.

[19]- شمس الدين أبو عبد الله الحطَّاب الرعيني (954هـ)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر (بيروت)، الطبعة الثالثة 1992/1412، المجلد (18/4). وينظر أيضا: خليل بن إسحاق الجندي المصري (776هـ)، التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، تحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة الأولى 2008/1429، المجلد (267/4).

[20]- ينظر: أبو عبد الله محمد بن أحمد عليش (1299هـ)، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر (بيروت)، تاريخ النشر 1989/1409، المجلد (546/3).

[21]- ينظر: الجيدي، العرف والعمل، المصدر نفسه، ص 510.

[22]- ينظر: خليل بن إسحاق الجندي (776هـ)، مختصر خليل، تحقيق: أحمد جاد، دار الحديث (القاهرة)، الطبعة الأولى 2005/1426، ص219.

شمس الدين أبو عبد الله الحطاب، مواهب الجليل، المصدر نفسه، المجلد(118/6) و(141/6).

تاج الدين بهرام بن عبد الله الدميري (803هـ)، تحبير المختصر، تحقيق: أحمد بن عبد الكريم نجيب، د. حافظ بن عبد الرحمن خير، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة الأولى 2013/1434، المجلد (67/5).

[23]- خليل بن إسحاق الجندي المصري (776هـ)، التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، تحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة الأولى 2008/1429. المجلد (412/7).

[24]- ينظر: أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي (474هـ)، المنتقى شرح الموطأ، مطبعة السعادة (مصر)، الطبعة الأولى 1332، المجلد (193/5).

أبو الوليد محمد بن رشد (الجد) (520هـ)، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، تحقيق: محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي (بيروت)، الطبعة الثانية 1998/1408، (432/9).

خليل بن إسحاق، التوضيح، المصدر نفسه، (511/5).

محمد بن يوسف أبو عبد الله المواق (897هـ)، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 1994/1416، (196/8).

[25]- وقد نص على العمل أيضا ابن عرفة، ينظر: محمد بن عرفة الورغمي التونسي (803هـ)، المختصر الفقهي، تحقيق: حافظ عبد الرحمن خير، مؤسسة خلف الخبتور للأعمال الخيرية، الطبعة الأولى 2014/1435، المجلد (290/9).

[26]- كذا في "شرح التفريع" المطبوع (380/4) وهو تحريف، وصوابه: القراء، كما هو مثبت في النص المخطوط (ورقة 138/ب).

[27]- محمد بن عرفة الورغمي التونسي (803هـ)، المصدر نفسه، المجلد (290/9).
[28]- عبد السلام العسري، نظرية الأخذ بما جرى به العمل، المصدر نفسه، ص111.
[29]- ينظر: عبد الله معصر، تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي، دار الكتب العلمية (بيروت)، الطبعة الأولى، ص63.
[30]- ينظر: خليل بن إسحاق، التوضيح، المصدر نفسه (130/7)، محمد بن عرفة، المختصر الفقهي، المصدر نفسه، (128/8)، أبو القاسم عيسى بن ناجي (839هـ)، شرح الرسالة، اعتنى به: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية (بيروت)، الطبعة الأولى 2007/1428، المجلد (197/2، 198).أبو العباس أحمد بن يحيى الونشريسي (914هـ)، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، خرَّجه جماعة من الباحثين بإشراف د. محمد حجي، نشر وزراة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية، ودار الغرب الإسلامي (بيروت)، 1981/1401، المجلد (151/8). محمد بن عبد الله الخرشي (1101هـ)، شرح الخرشي على المختصر، دار الفكر (بيروت)، المجلد (66/6). وللعلامة ابن الرحال المالكي مؤلفًا بعنوان "رفع الإلتباس عن شركة الخمَّاس" (وهو مطبوع) دافع فيه عن الفتوى بجوازها.
[31]- ينظر: أبو محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني (386هـ)، النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، تحقيق جماعة من الباحثين، دار الغرب الإسلامي (بيروت)، الطبعة الأولى 1999، المجلد (292/8). أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي (463هـ)، الاستذكار لمذاهب علماء الأمصار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار، تحقيق سالم محمد عطأ، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية (بيروت)، الطبعة الأولى 2000/1412، المجلد (268/8). أبو عمر يوسف ابن عبد البر القرطبي (463هـ)، الكافي في فقه أهل المدينة، تحقيق: محمد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة (الرياض)، الطبعة الثانية 1980/1400، المجلد (892/2). أبو الوليد الباجي، المنتقى شرح الموطأ، المصدر نفسه (193/5)، أبو الوليد ابن رشد (الجد)، البيان والتحصيل، المصدر نفسه (11/10)، خليل بن إسحاق، التوضيح، المصدر نفسه (464/7)، محمد بن يوسف المواق، التاج والإكليل، المصدر نفسه، (162/8).
[32]- برهان الدين ابن فرحون، تبصرة الحكام، المصدر نفسه، (07/2).
[33]- أبو العباس الونشريسي، المعيار المعرب، المصدر نفسه، (191/10).
[34]- محمد بن عرفة، المختصر الفقهي، المصدر نفسه، (86/7).
[35]- أبو عبد الله الحطاب، مواهب الجليل، المصدر نفسه، (121/5).